CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL D. RUIZ-JARABO COLOMER

van 15 juni 2000 [1]

1. De onderhavige zaak betreft een beroep van de Commissie krachtens artikel 181 EG-Verdrag (thans artikel 238 EG), strekkende tot veroordeling van de vennootschap TVR-Tecnologie Vetroresina SpA (hierna: „verweerster" of „TVR") tot terugbetaling van bepaalde bedragen alsmede tot betaling van een vergoeding voor de door de Commissie geleden schade wegens vermeende niet-uitvoering van een overeenkomst. [2]

I — De overeenkomst

2. Overeenkomst nr. 3440/1/0/187/91/6-BCR-I(30) werd op 13 augustus 1991 gesloten tussen de Commissie, enerzijds, en TVR en Brunel University (hierna: „Brunel"), anderzijds, in het kader van het onderzoeks- en ontwikkelingsprogramma voor de Europese Economische Gemeenschap op het gebied van toegepaste metrologie en chemische analyse. [3] Deze overeenkomst betrof de uitvoering van een studieproject voor meetsystemen en -instrumenten voor producten die volgens een draadwikkelingsproces („winding filaments") met samengestelde materialen worden gefabriceerd.

3. De volgende bepalingen van de overeenkomst zijn voor de onderhavige zaak rechtstreeks van belang:

— De duur van het project was 36 maanden, gerekend vanaf de maand volgend op de ondertekening van de overeenkomst (van 1 september 1991 tot en met 31 augustus 1994); elke vertraging diende terstond aan de Commissie te worden meegedeeld (artikel 2). TVR moest de Commissie halfjaarlijks een verslag doen toekomen over de voortgang van de werkzaamheden, alsook aan het eind van het project een eindverslag over de bereikte resultaten (artikel 6, lid 1).

— De financiële bijdrage van de Commissie (tot een maximum van 584 000

1 — Oorspronkelijke taal: Spaans.

2 — In de roman *Oblomov* van Iwan A. Gontsjarow spannen twee personages samen om Ilja Iljitsj Oblomov van zijn bezittingen te beroven, en zeggen:
„— ‚En dat contract! Dat contract van jullie!' prees Tarantjew hem.
[...]
— ‚Maar het contract is getekend. Daarbij hebben ze je niet dwars kunnen zitten!' zei Tarantjew.
— ‚Ja, dat is beklonken'."
(Gontsjarow, I. A.: *Oblomov*, vertaling van Wils Huisman, Muntinga, Amsterdam, 1996, blz. 564-565).

3 — Beschikking 88/418/EEG van de Raad van 29 juni 1988 (PB L 206, blz. 29).

ECU) bestond uit een eerste voorschot van 230 000 ECU, gevolgd door periodieke betalingen op basis van de kostendeclaraties. Uitdrukkelijk werd overeengekomen dat verweerster alle betalingen van de Commissie ontving en instond voor de onmiddellijke overdracht aan de medecontractant van het hem toekomende bedrag (artikel 4).

4. Partijen konden de overeenkomst ontbinden op één van de in artikel 8 van bijlage II (algemene voorwaarden) bij de overeenkomst genoemde gronden. Zo kon de Commissie ingevolge artikel 8, lid 2, sub d, de overeenkomst ontbinden indien een of beide medecontractanten één van de op hem/hen rustende verplichtingen niet nakwam(en), tenzij dit te wijten was aan redelijke en gerechtvaardigde redenen van technische of economische aard, en binnen een maand na de ingebrekestelling door de Commissie bij aangetekende brief nog steeds niet tot uitvoering was/waren overgegaan.

5. Krachtens artikel 12 van bijlage II vallen alle geschillen betreffende de overeenkomst onder de uitsluitende bevoegdheid van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen. Ingevolge artikel 11 wordt de overeenkomst door Italiaans recht beheerst.

II — De feiten

6. Op 20 september 1991 betaalde de Commissie een voorschot van 230 000 ECU aan verweerster, die daarvan overeenkomstig het in artikel 4 van voornoemde overeenkomst bepaalde 165 000 ECU aan Brunel moest overdragen. De overdracht van dat bedrag aan Brunel heeft nochtans nooit plaatsgevonden.

7. Bij brieven van 26 maart en 15 april 1993 maande de Commissie TVR genoemd bedrag aan Brunel over te dragen; zij kondigde in de tweede brief voorts aan dat zij, wanneer niet binnen de termijn van een maand het bewijs was geleverd dat de overdracht was uitgevoerd, de overeenkomst zou beëindigen en de terugbetaling zou vorderen van het voorschot, vermeerderd met interessen.

8. Op 26 mei 1993 stelde de Commissie TVR in kennis van haar besluit om met ingang van die datum de financiering van het project volledig op te schorten.

9. Daar de overdracht aan Brunel uitbleef, beëindigde de Commissie bij brief van 31 januari 1994 de overeenkomst op grond van artikel 8, lid 2, sub d, van bijlage II daarbij, en vorderde zij van TVR de terugbetaling van 165 000 ECU, vermeerderd met de overeenkomstig artikel 8, lid 4, van genoemde bijlage berekende interessen.

Bij aanvullende brief van dezelfde datum weigerde de Commissie de door TVR toegezonden kostendeclaraties voor de periode van 1 september 1992 tot en met

26 mei 1993, alsook de definitieve kostendeclaratie.

De Commissie stelde gelijktijdig Brunel in kennis van haar besluit om de overeenkomst te ontbinden.

10. Op 24 februari 1994 zond TVR een herziene definitieve kostendeclaratie aan de Commissie, op verzoek van laatstgenoemde op 15 maart 1994 gevolgd door aanvullende documenten.

11. Bij brief van 6 april 1994 deelde de Commissie TVR mee dat de verstrekte gegevens haar definitieve kostendeclaratie onvoldoende staafden. Zij aanvaardde echter wel de herziene kostendeclaratie voor het eerste jaar van het project, alsmede een deel van de reiskosten met betrekking tot het tweede jaar.

12. De Commissie becijferde op grond daarvan de door TVR gemaakte kosten op 37 386 ECU, waarvan ingevolge artikel 3, lid 2, van de overeenkomst 50 % (18 693 ECU) voor rekening kwam van de Gemeenschap. In juli 1994 vorderde de Commissie van TVR derhalve de terugbetaling van het verschil tussen voornoemd bedrag en het deel van het voorschot waarop zij recht had (65 000 ECU), zijnde een bedrag van 46 307 ECU. Verweerster bestreed deze kostenberekening bij brief van 26 juli 1994 en verzocht tevens om een accountantsonderzoek met betrekking tot de overeenkomst.

13. Op 13 augustus 1993 gaf de Commissie de vennootschap Ernst & Young opdracht een accountantsverslag op te stellen voor het eerste jaar van de overeenkomst (periode van 1 september 1991 tot en met 31 augustus 1992).

14. Ernst & Young diende haar verslag in op 8 september 1994. Volgens de vennootschap was er geen enkel bewijs aangetroffen van de overdacht van 165 000 ECU aan Brunel. Ten aanzien van de arbeidskosten gaf zij aan dat het aantal aan de Commissie meegedeelde arbeidsuren lager was dan het in de boeken van TVR geregistreerde aantal en dat verweerster de in 1992 gewerkte uren had berekend op basis van de in 1991 geldende tarieven, zodat ervan moest worden uitgegaan dat de werkelijke kosten hoger waren dan die vermeld in de declaratie.

Tot slot verklaarde Ernst & Young in haar verslag dat haars inziens, met uitzondering van het bedrag dat aan Brunel overgedragen had moeten worden, de gedeclareerde kosten overeenkwamen met die in de boeken van TVR en met het in de overeenkomst bepaalde.

15. Na verificatie van de juistheid van de kosten en de door Brunel uit hoofde van de overeenkomst verrichte werkzaamheden, betaalde de Commissie voornoemde universiteit op 30 september 1994 een bedrag van 165 000 ECU.

16. Bij brief van 22 juni 1995 sommeerde de Commissie verweerster formeel tot terugbetaling van een bedrag van 203 775 ECU, bestaande uit het bedrag dat zij aan Brunel had moeten overmaken (165 000 ECU), vermeerderd met interessen, en een bedrag van 46 307 ECU, zijnde het verschil tussen de kosten van de daadwerkelijk door TVR ingevolge de overeenkomst verrichte werkzaamheden en het voorschot dat de Commissie haar had betaald op 20 september 1991.

17. Gezien het uitblijven van een reactie van TVR heeft de Commissie bij het Hof het onderhavige beroep ingesteld, strekkende tot veroordeling van verweerster tot terugbetaling van 211 307 ECU, vermeerderd met de bijhorende interessen, tot betaling van 20 000 ECU ter vergoeding van de geleden schade, alsmede tot verwijzing in de kosten.

III — De ontvankelijkheid van het beroep

18. TVR stelt niet-ontvankelijkheid van het beroep, daar vanwege de toepasselijkheid van het Italiaans recht het in artikel 1458[4] van het Italiaans burgerlijk wetboek bedoelde recht op terugbetaling slechts effect sorteert in geval van rechterlijke ontbinding van de overeenkomst wegens niet-nakoming door een van partijen. Nu de Commissie het Hof niet heeft verzocht de overeenkomst wegens niet-nakoming door verweerster te ontbinden, kan zij geen terugbetaling vorderen van de in het kader van de uitvoering van de overeenkomst betaalde bedragen.

19. In repliek merkt de Commissie in de eerste plaats op dat de in de overeenkomst bepaalde procedure voor ontbinding wegens niet-nakoming is gevolgd, zodat de ontbinding van de overeenkomst van rechtswege is ingetreden en er geen enkele reden is om het Hof te verzoeken die ontbinding vast te stellen.

De Commissie verwijst voorts naar de rechtspraak van de Corte suprema di cassazione met betrekking tot artikel 1453 van het Italiaans burgerlijk wetboek ter zake van de ontbinding van overeenkomsten. Volgens deze rechtspraak behoeft de wil om een overeenkomst wegens niet-nakoming te ontbinden, niet noodzakelijkerwijs te blijken uit een uitdrukkelijke rechtsvordering, doch kan die impliciet worden afgeleid uit andere vorderingen die, ook indien de inhoud daarvan afwijkt,

4 — In het verweerschrift wordt abusievelijk verwezen naar artikel 1958. Artikel 1458 van het Italiaans burgerlijk wetboek luidt: „De ontbinding van de overeenkomst wegens niet-nakoming heeft voor partijen terugwerkende kracht, behalve in geval van overeenkomsten die blijvende of periodieke verbintenissen scheppen, waarbij de ontbinding zich niet uitstrekt tot de reeds verrichte prestaties. Ook indien uitdrukkelijk overeengekomen, heeft de ontbinding geen gevolgen voor de door derden verkregen rechten, onverminderd de werking van de inschrijving van de vorderingen tot ontbinding".

een verzoek om ontbinding inhouden. [5] Volgens de Commissie heeft de Corte suprema di cassazione inzonderheid uitgemaakt dat de wil om een overeenkomst te ontbinden impliciet besloten kan liggen in de vordering in rechte van een contractpartij tot veroordeling van de gebrekige wederpartij tot terugbetaling van het bedrag dat bij het aangaan van de overeenkomst aan laatstgenoemde is betaald. [6]

Derhalve verzoekt de Commissie het Hof om vaststelling van de daadwerkelijke ontbinding van de overeenkomst, ofschoon zij zulks overbodig acht, aangezien het verzoek tot vaststelling van de beëindiging hoe dan ook impliciet besloten ligt in haar vordering tot terugbetaling van de gestelde bedragen en vergoeding van de schade.

20. In zijn arrest Commissie/SNUA [7], waarop ik hierna nog zal terugkomen, verwierp het Hof een vergelijkbare exceptie van niet-ontvankelijkheid, nadat het de geldigheid van de eenzijdige beëindiging van de overeenkomst door de Commissie had vastgesteld. [8] In het licht van deze rechtspraak moet onderzocht worden of in casu de overeenkomst tussen de Commissie en TVR van rechtswege teniet is gegaan op grond van de niet-nakoming door verweerster.

21. Volgens de Commissie is de overeenkomst ontbonden krachtens de daarin neergelegde ontbindingsclausule. Alhoewel verweerster geen beroep heeft gedaan op de ongeldigheid van dat beding, acht ik het niettemin dienstig dienaangaande enkele opmerkingen te maken.

A — *De geldigheid van de contractuele ontbindingsclausule*

22. De ontbindingsclausules zijn geregeld in artikel 1456 van het Italiaans burgerlijk wetboek. [9] Op grond van dit artikel is ontbinding van rechtswege uitsluitend mogelijk, indien zij door partijen uitdrukkelijk is overeengekomen voor het geval dat *een bepaalde verbintenis* niet wordt nagekomen. Volgens de rechtspraak van de Corte suprema di cassazione moet aan twee vereisten zijn voldaan, wil een partij de overeenkomst eenzijdig kunnen beëindigen op grond van een ontbindingsclausule: de betreffende clausule moet geldig zijn en de niet-nakoming moet aan de andere partij kunnen worden verweten.

23. Met betrekking tot het eerste vereiste heeft de Corte suprema di cassazione artikel 1456 van het Italiaans burgerlijk wetboek aldus uitgelegd dat de ontbindingsclausule alleen geldig is wanneer zij betrekking heeft op bepaalde uit de overeenkomst voortvloeiende verbintenissen.

5 — Arrest van de Corte suprema di cassazione van 15 juli 1980, nr. 4591.

6 — Arresten van de Corte suprema di cassazione van 4 oktober 1976, nr. 3217; 15 juli 1980, nr. 4591, en 22 februari 1992, nr. 1908.

7 — Arrest van 27 april 1999 (C-69/97, Jurispr. blz. I-2363).

8 — Dit is niet het enige geval waarin het Hof uitspraak heeft gedaan over een vordering tot terugbetaling van bepaalde bedragen en tot vergoeding van schade die de Commissie had ingesteld zonder om een voorafgaande vaststelling van de ontbinding van de overeenkomst wegens niet-nakoming door de wederpartij te verzoeken; zie tevens arresten van 10 juni 1999, Commissie/Montorio (C-334/97, Jurispr. blz. I-3387), en 25 februari 1999, Commissie/Cascina Laura en Gariboldi (C-65/97, Jurispr. blz. I-1017).

9 — Deze bepaling luidt: „De contractpartijen kunnen uitdrukkelijk overeenkomen dat de overeenkomst ontbonden zal zijn wanneer een bepaalde verbintenis niet op de overeengekomen wijze wordt nagekomen. In dat geval treedt de ontbinding van rechtswege in wanneer de belanghebbende partij jegens de wederpartij verklaart dat hij zich op de ontbindingsclausule wil beroepen".

Clausules die in algemene zin betrekking hebben op de niet-nakoming van alle in de overeenkomst vervatte verbintenissen, moeten als „standaardfrase" worden beschouwd en zijn bijgevolg onwerkzaam.[10] Op grond van dergelijke standaardfrases kunnen partijen een overeenkomst niet eenzijdig beëindigen; daarvoor is een vordering in rechte vereist.

24. Gelet op de rechtspraak van de Corte suprema di cassazione, zou de ontbindingsclausule in de overeenkomst tussen de Commissie en TVR gezien kunnen worden als een standaardfrase. Zoals ik reeds heb opgemerkt, behoudt de Commissie zich immers het recht voor de overeenkomst te ontbinden wanneer een of beide medecontractanten *één van zijn (hun) verplichtingen* niet nakomt (nakomen).

25. Ik ben nochtans van mening dat de tussen de Commissie en TVR gesloten overeenkomst op grond van de rechtspraak van het Hof kan worden vrijgesteld van het vereiste dat het om een specifieke verplichting gaat die bij niet-nakoming kan leiden tot eenzijdige ontbinding.

26. In het eerder aangehaalde arrest Commissie/SNUA bevatte de eveneens door Italiaans recht beheerste overeenkomst tussen de Commissie en de verwerende onderneming een ontbindingsclausule, die echter in andere bewoordingen was geredigeerd en bepaalde dat de overeenkomst „door de Commissie zonder rechterlijke tussenkomst kan worden opgezegd indien de contractpartij een van de krachtens de onderhavige overeenkomst op haar rustende verplichtingen niet nakomt, *inzonderheid in geval van niet-eerbiediging van de in artikel 4.3 vervatte bepalingen.* [...]".[11] Op grond van deze laatste zinsnede oordeelde het Hof dat de ontbindingsclausule voldeed aan het vereiste dat het om een specifieke verplichting gaat, dat de Corte suprema di cassazione stelde voor toepassing van artikel 1456 van het Italiaans burgerlijk wetboek.

27. De verwerende onderneming stelde daarentegen dat de niet-nakoming van de overeenkomst te wijten was aan overmacht, zoals ook door de Commissie was erkend, zodat haar niets te verwijten viel en in geen geval de in de overeenkomst opgenomen uitdrukkelijke ontbindingsclausule tegen haar kon worden toegepast, aangezien daarvoor de niet-nakoming aan een van de contractpartijen moest kunnen worden toegerekend.

28. Het Hof verwierp dit argument en stelde dat blijkens de ontbindingsclausule voor beëindiging van de overeenkomst van rechtswege geen sprake behoefde te zijn van schuld van de contractpartij, maar dat daartoe niet-nakoming van bepaalde contractuele verplichtingen, ongeacht de oorzaak of de oorsprong daarvan, voldoende was.

10 — Zie bijvoorbeeld arresten van de Corte suprema di cassazione van 23 mei 1985, nr. 3119 (Rep. Giur. it., *„Obbligazioni e contratti"*, nr. 393), en 2 juni 1990, nr. 5169 (Rep. Giur. it., *„Obbligazioni e contratti"*, nr. 447). De Italiaanse civielrechtelijke doctrine lijkt op dit gebied eensgezind: zie bijvoorbeeld Mosco, L.: *La risoluzione del contratto per inadempimento*, Casa editrice Dott. Eugenio Jovene, Napels, 1950, blz. 196-201, alsmede Sacco, R., en De Nova, G.: *Trattato di diritto civile*, Unione Tipografico — Editrice Torinese, Turijn, blz. 624.

11 — Cursivering van mij. Artikel 4.3 van de overeenkomst betrof de verslagen die de contractant periodiek aan de Commissie moest uitbrengen.

Het Hof merkte voorts op: „Weliswaar verlangt de rechtspraak van de Corte suprema di cassazione voor een beroep op onder artikel 1456 van het Italiaans burgerlijk wetboek vallende uitdrukkelijke ontbindende voorwaarden, dat de niet-nakoming aan de gebrekige contractpartij kan worden verweten, maar artikel 1322 van dit wetboek verleent partijen in het kader van de contractvrijheid het recht, binnen de bij de wet gestelde grenzen de inhoud van hun overeenkomst vrijelijk te bepalen. Het staat er derhalve niet aan in de weg, dat partijen bij een overeenkomst, in afwijking van het gewone Italiaanse verbintenissenrecht, besluiten daarin een ontbindende voorwaarde op te nemen waarvoor niet het vereiste geldt, dat de niet-nakoming aan de contractpartij kan worden verweten." [12]

29. Het Hof stelde dat partijen duidelijk de bedoeling hadden specifieke ontbindende voorwaarden in de overeenkomst op te nemen, met name gezien de bijzondere aard van de betrekkingen tussen de Gemeenschap en de onderneming waaraan deze steun verleende, en de praktische mogelijkheden voor de Commissie om de uitvoering van het project te volgen, die sterk afhingen van de verslagen die de contractpartij haar overeenkomstig artikel 4.3 moest uitbrengen. Het Hof concludeerde derhalve dat de Commissie zich terecht op de in de overeenkomst vervatte ontbindingsclausule had beroepen om deze van rechtswege ontbonden te verklaren.

30. De criteria van het Hof met betrekking tot het vereiste van verwijtbaarheid van de niet-nakoming van de contractuele verplichtingen, kunnen volgens mij eveneens worden toegepast op het door het Italiaans recht gestelde vereiste dat de onder de ontbindingsclausule vallende verplichtingen bepaald zijn.

31. Aldus kan betoogd worden dat partijen, op grond van de in artikel 1322 van het Italiaans burgerlijk wetboek verleende contractvrijheid en gezien de bijzondere aard van de betrekkingen tussen de Commissie en de onderneming waaraan deze steun verstrekt [13], vrijelijk zijn overeengekomen dat de Commissie de overeenkomst eenzijdig kan ontbinden in *elk* geval waarin TVR de op haar rustende contractuele verplichtingen niet uitvoert, onverminderd de toepasselijke bepalingen van Italiaans recht. Deze zienswijze vindt steun in de duidelijkheid en nauwkeurigheid waarmee in de overeenkomst de procedure en de gevolgen van een eenzijdige ontbinding door de Commissie in geval van niet-nakoming door TVR zijn geregeld, met name rekening houdend met het beginsel van de

12 — Arrest Commissie/SNUA, aangehaald in voetnoot 7, punt 23.

13 — Interessant in dit verband is de zienswijze van professor Draetta, die meent dat de door de Gemeenschap gesloten overeenkomsten met particulieren aangemerkt moeten worden als *internationale overeenkomsten*. In de Italiaanse rechtspraak is met betrekking tot die overeenkomsten uitgemaakt dat partijen overeen kunnen komen nationale wettelijke bepalingen van een van partijen, alsook lex fori-bepalingen, zelfs wanneer het dwingende bepalingen zijn, buiten toepassing te laten (zoals bijvoorbeeld de bepalingen van de artikelen 1341 en 1342 van het Italiaans burgerlijk wetboek betreffende de uitdrukkelijke goedkeuring van oneerlijke bedingen) (Draetta, U.: *Corte di Giustizia CEE e contratti internazionali: l'art. 181 del Trattato di Roma*, „Diritto del commercio internazionale", Giuffrè, Milaan, 1989). De door de Commissie en TVR gesloten overeenkomst, en inzonderheid bijlage II daarbij, heeft in feite alle kenmerken van wat in het internationale handelsverkeer wordt aangeduid met „self-regulatory contract", waarin partijen nauwkeurig de op de uitvoering en beëindiging („termination by default") van de overeenkomst toepasselijke regels vastleggen (zie Bianchi, M., en Saluzzo, D.: *I contratti internazionali*, Il Sole 24 Ore, Milaan, 1997).

contractuele goede trouw waaraan de Commissie in repliek refereert. [14]

32. Bijgevolg moet worden onderzocht of daadwerkelijk sprake is van de aan verweerster verweten niet-nakoming — het niet aan Brunel overdragen van 165 000 ECU — en of de Commissie de in de ontbindingsclausule neergelegde procedure heeft gevolgd.

14 — Voor de volledigheid merk ik nog op dat de eenzijdige beëindiging van de overeenkomst door de Commissie mijns inziens eveneens geldig kan worden geacht op grond van artikel 1454 van het Italiaans burgerlijk wetboek. Ingevolge deze bepaling kan een contractpartij de in gebreke blijvende wederpartij schriftelijk aanmanen binnen een afdoende termijn aan haar verplichtingen te voldoen, met gelijktijdige mededeling dat de ontbinding van de overeenkomst na afloop van de gegeven termijn van rechtswege zal intreden. Voor de eenzijdige ontbinding van een overeenkomst ingevolge artikel 1454 moet zijn voldaan aan de volgende vereisten: de nakoming dient schriftelijk te zijn gevorderd; de partij die nakoming vordert, dient aan de wederpartij een bepaalde afdoende termijn te gunnen, in beginsel niet korter dan vijftien dagen; en voorts dient uitdrukkelijk melding te worden gemaakt van de wil de overeenkomst te ontbinden indien de gebrekige partij binnen de gegeven termijn niet aan haar verplichtingen voldoet.
Naar Italiaans recht verifieert de rechter in dergelijke gevallen alleen of aan voornoemde voorwaarden is voldaan, of de niet-nakoming aan verweerder kan worden verweten, en, in tegenstelling tot de gevallen waarin ontbinding plaatsheeft op grond van een uitdrukkelijk beding, of die niet-nakoming als van bijzonder belang kan worden gezien in de zin van artikel 1455 van het Italiaans burgerlijk wetboek. Evenals in het geval van een ontbindingsclausule is het vonnis wat de ontbinding van de overeenkomst betreft declaratoir en niet constitutief, daar deze reeds van rechtswege heeft plaatsgevonden zodra aan genoemde voorwaarden is voldaan.
Naar mijn mening voldoet de schriftelijke aanmaning van de Commissie aan verweerster van 15 april 1993 aan alle formele vereisten die zijn neergelegd in artikel 1454 van het Italiaans burgerlijk wetboek. Voorts is in casu tevens voldaan aan het vereiste dat de niet-nakoming kan worden verweten aan de gebrekige partij. Tot slot is met betrekking tot de betekenis van de aan TVR verweten niet-nakoming in verhouding tot de algehele opzet van de overeenkomst, onbetwist dat de verplichting om aan de medecontractant van verweerster het meergenoemde bedrag, zijnde de vergoeding van Brunel University voor de in het kader van de overeenkomst verrichte werkzaamheden, over te dragen, moet worden geacht een wezenlijke verplichting te zijn, die bij niet-uitvoering kan leiden tot de eenzijdige ontbinding van de overeenkomst door de Commissie.

B — *De niet-nakoming van de overeenkomst door verweerster*

33. TVR verklaart in haar verweerschrift dat van de 230 000 ECU die door de Commissie zijn overgemaakt naar het Istituto bancario San Paolo te Turijn, 65 000 ECU op de rekening van verweerster zijn bijgeschreven en 165 000 ECU door de bankinstelling rechtstreeks zijn overgemaakt aan Brunel. Door het ontbreken van bepaalde gegevens van de begunstigde (naam van de bank en gegevens van de lopende rekening) is dit bedrag echter nooit door Brunel ontvangen, en TVR heeft vruchteloos getracht te achterhalen wat ermee is gebeurd. Voorts zijn haar betrekkingen met voornoemde bankinstelling op 31 oktober 1993 beëindigd en heeft zij een procedure ingeleid vanwege de afschrijving door de bank van een buitensporig bedrag aan rente. Het zou gepast zijn dat de Commissie het Istituto bancario San Paolo om inlichtingen vraagt over de bestemming van genoemd bedrag en terugbetaling verlangt van het bedrag, dat „waarschijnlijk door het Istituto is ingehouden wegens het geschil met TVR".

34. Gezien de bepalingen van de overeenkomst, volgens welke de verplichting van TVR erin bestond de andere medecontractant de daartoe van de Commissie ontvangen bedragen te doen toekomen, is duidelijk dat er sprake is van niet-nakoming. Objectief gezien staat vast dat de overdracht van de door de Commissie aan TVR betaalde 165 000 ECU, die door laatstgenoemde onverwijld aan Brunel overgemaakt moesten worden, niet heeft plaatsgevonden. TVR was verantwoordelijk voor de uitvoering van die overdracht en de niet-

nakoming van die verplichting wordt niet verschoond door het feit dat een derde (een bankinstelling), waaraan zij op eigen initiatief de overdracht toevertrouwde, de betreffende opdracht al dan niet naar behoren heeft uitgevoerd.

35. TVR was immers jegens Brunel en de Commissie verplicht tot overdracht van het geldbedrag. Dat zij voor de uitvoering van de overdracht een beroep heeft gedaan op de professionele diensten van een bank en door laatstgenoemde, in het ergste geval, is bedrogen, doet niets af aan haar verplichting jegens de Commissie en Brunel. Het staat TVR geheel vrij van de bank de schadevergoeding te vorderen die zij passend acht; zij kan zich echter niet beroepen op de niet-nakoming door een derde die geen partij is bij de hoofdovereenkomst, ter rechtvaardiging van de objectieve niet-nakoming van haar eigen verplichtingen jegens de contractpartijen.

36. Mitsdien is de conclusie gewettigd dat er sprake was van niet-uitvoering van de overeenkomst en dat die aan verweerster kan worden verweten.

C — *De in de ontbindingsclausule geregelde ingebrekestelling*

37. Naar mijn mening is verder buiten kijf dat de Commissie de in artikel 8, lid 2, sub d, van bijlage II bij de overeenkomst voorgeschreven procedure voor ontbinding nauwgezet heeft gevolgd. Verweerster werd bij aangetekende brief van 15 april 1993 in gebreke gesteld. In deze brief sommeerde de Commissie TVR binnen de termijn van een maand alsnog aan haar contractuele verplichting te voldoen, daar anders op grond van de ontbindingsclausule de overeenkomst zou zijn ontbonden. Verweerster gaf binnen de gestelde termijn geen gevolg aan de ingebrekestelling, zodat de overeenkomst van rechtswege was ontbonden. Vervolgens bevestigde de Commissie de beëindiging van de overeenkomst nog bij brief van 31 januari 1994, ofschoon een verplichting daartoe in de ontbindingsclausule ontbrak.

38. Ik meen dan ook dat de ontbinding van de overeenkomst tussen de Commissie en TVR van rechtswege is ingetreden op grond van de daarin opgenomen ontbindingsclausule. Overeenkomstig de aangehaalde rechtspraak van het Hof moet de door verweerster opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid worden verworpen, nu de Commissie, aangezien de overeenkomst reeds was ontbonden, gerechtigd was de terugbetaling van bepaalde bedragen en schadevergoeding te vorderen, zonder dat zij daartoe als voorafgaande noodzakelijke voorwaarde een vordering tot ontbinding van de overeenkomst door de rechter behoefde in te stellen.

IV — Ten gronde

A — *De terugbetaling van het niet aan Brunel overgedragen bedrag*

39. De Commissie verzoekt het Hof om TVR te veroordelen tot terugbetaling van het voorschot van 165 000 ECU, dat laatstgenoemde in haar hoedanigheid van coördinator van de uitvoering van de overeenkomst had ontvangen en aan Brunel had moeten overdragen.

40. Onder verwijzing naar mijn uiteenzettingen in de punten 34 tot en met 36 van deze conclusie, kan ik kort zijn over deze kwestie. TVR moet aansprakelijk geacht worden voor het uitblijven van de overdracht van 165 000 ECU aan Brunel; de daarvoor als verweer aangevoerde argumenten kunnen niet worden aanvaard.

41. Ik meen derhalve dat dit onderdeel van het beroep gegrond is, zodat het Hof de vordering van de Commissie kan toewijzen, daar deze, teneinde aan haar verplichting jegens Brunel te voldoen, een tweede maal een bedrag van 165 000 ECU moest betalen en dit rechtstreeks aan Brunel heeft overgemaakt. [15]

15 — Ingevolge artikel 2, lid 1, van verordening (EG) nr. 1103/97 van de Raad van 17 juni 1997 over enkele bepalingen betreffende de invoering van de euro (PB L 162, blz. 1), dienen met betrekking tot de bedragen van de hoofdsom en de interessen alle verwijzingen naar de ecu te worden vervangen door verwijzingen naar de euro, tegen een koers van één euro voor één ecu.

B — *De terugbetaling van een deel van het verstrekte voorschot*

42. De Commissie vordert tevens de terugbetaling van een bedrag van 46 307 ECU, zijnde het verschil tussen de werkelijke kosten van TVR en het aan voornoemde onderneming als voorschot betaalde bedrag ter hoogte van 65 000 ECU.

43. Ten behoeve van de berekening van bovengenoemd bedrag heeft de Commissie de volgende posten van de door TVR ingediende kostendeclaratie aanvaard:

— 46 675 000 ITL arbeidskosten;

— 3 270 538 ITL (voor de periode van 1 september 1991 tot en met 3 augustus 1992) en 5 092 963 ITL (voor het tweede jaar) reiskosten;

— 2 396 031 ITL materiaalkosten;

— 623 391 ITL diverse kosten; en

— 11 667 000 ITL algemene kosten.

De som van deze posten bedraagt 69 724 923 ITL, waarvan 50 % voor rekening van de Commissie komt, zijnde 34 862 461 ITL oftewel 18 693 ECU. Aangezien het destijds betaalde voorschot 65 000 ECU bedroeg, geeft dit een verschil van 46 307 ECU.

44. Het antwoord in het verweerschrift met betrekking tot deze vordering is uiterst vaag. TVR wijst er slechts op dat Ernst & Young in haar accountantsverslag beklemtoont dat de door TVR in rekening gebrachte arbeidsuren volledig overeenstemden met het verrichte werk en de werkelijke kosten ervan. Voorts waren volgens genoemd verslag de kosten per arbeidsuur te laag geschat, aangezien deze waren berekend op basis van de in 1991 toepasselijke schaal en niet op basis van de schaal die in 1992, het jaar waarin de werkzaamheden zijn uitgevoerd, van toepassing was. Verweerster concludeert bijgevolg dat het tweede onderdeel van de vordering kennelijk ongegrond is.

45. Het accountantsverslag van Ernst & Young is naar mijn mening niet van veel belang voor een beslissing over deze vordering van de Commissie, daar het immers enkel betrekking heeft op het eerste jaar van de overeenkomst (van 1 september 1991 tot en met 31 augustus 1992), terwijl het geschil tussen partijen draait rond de kosten van het tweede jaar (van 1 september 1992 tot en met 26 mei 1993).[16]

46. In dupliek stelt verweerster dat de Commissie niet heeft bewezen dat het aantal arbeidsuren „overdreven" zou zijn. Mijns inziens dient echter met name te worden nagegaan of TVR haar berekening van de arbeidskosten voldoende heeft onderbouwd.

47. Blijkens de stukken heeft TVR op 30 november 1993 een kostendeclaratie voor het tweede jaar van de overeenkomst verstrekt.[17] De Commissie heeft bij brief van 31 januari 1994 die declaratie geweigerd, onder meer op grond dat zij tijdens een bespreking in Brussel op 15 maart 1993 met de medecontractanten was overeengekomen dat met ingang van die datum bepaalde in de overeenkomst voorziene werkzaamheden niet langer gefinancierd zouden worden en dat de medecontractanten zich zouden beperken tot het afronden van de haalbaarheidsstudie.[18] Om te kunnen nagaan of die afspraak was nageleefd, verzocht de Commissie verweerster vervolgens om toezending van een gedetailleerd overzicht van de werkzaamheden verricht tussen 1 september 1992 en 15 maart 1993, en vanaf laatstgenoemde datum tot de ontbinding van de overeenkomst op 26 mei 1993.

48. Verweerster verstrekte op 24 februari 1994 in antwoord op deze brief een definitieve kostendeclaratie voor de gehele duur van de overeenkomst; de door de Commis-

16 — Ter terechtzitting heeft de gemachtigde van de Commissie toegelicht dat de accountantscontrole was beperkt tot het eerste jaar van de overeenkomst, omdat op het moment dat de opdracht werd verstrekt de enige door TVR overgelegde kostendeclaraties betrekking hadden op die periode.

17 — Noch de Commissie noch, vreemd genoeg, verweerster vond het nodig deze declaratie aan het Hof over te leggen.

18 — Ditmaal is het de Commissie die verrassend genoeg nalaat de notulen van die bespreking aan het Hof over te leggen. Een door verweerster overgelegd memorandum van Brunel bevestigt evenwel in grote lijnen de verklaring van de Commissie.

sie verlangde inlichtingen werden daarin echter niet gegeven. De Commissie herhaalde daarop het verzoek in haar brief van 10 maart 1994.

49. Verweerster zond op 15 maart 1994 een nieuwe brief aan de Commissie met daarin gegevens betreffende de reiskosten van het tweede jaar; wederom ontbraken gegevens met betrekking tot de arbeidskosten. De Commissie liet TVR derhalve bij brief van 6 april 1994 weten alleen akkoord te gaan met de reiskosten voor het tweede jaar van de overeenkomst en niet met de arbeidskosten, waarvoor de door de Commissie gevraagde gegevens ontbraken. Verweerster stelde in haar brief van 26 juli 1994 het oneens te zijn met deze beslissing, maar liet opnieuw na nadere gegevens te verstrekken over de arbeidskosten betreffende het tweede jaar van de overeenkomst.

50. Het Hof dient zich voor een uitspraak op deze vordering van de Commissie te baseren op de door partijen overgelegde documenten. Uit deze documenten blijkt evenwel niet dat verweerster, ondanks herhaalde verzoeken door de Commissie [19], voldoende gegevens heeft verschaft over de werkzaamheden tijdens het tweede jaar van de overeenkomst. Ik meen op basis hiervan dat de Commissie de door TVR opgevoerde cijfers mocht weigeren, en dat haar vordering op dit punt eveneens moet worden toegewezen.

C — *De interessen*

51. Luidens artikel 8, lid 4, van bijlage II bij de overeenkomst dienen in geval van ontbinding niet alleen de door de Commissie als voorschot betaalde bedragen te worden terugbetaald, maar ook de interessen over deze bedragen te worden betaald vanaf de datum waarop de medecontractant deze heeft ontvangen. De toepasselijke rentevoet is die welke het Europees Fonds voor Monetaire Samenwerking hanteert voor zijn transacties in ecu, zoals die op de eerste werkdag van elke maand wordt bekendgemaakt, vermeerderd met 2 %.

52. De Commissie vordert bijgevolg de betaling van interessen over een bedrag van 211 307 ECU (te weten de som van de aan TVR ten behoeve van Brunel betaalde 165 000 ECU, plus de 46 307 ECU verschil tussen het voorschot en de door TVR aangetoonde kosten) tegen een rentevoet van 12 % vanaf 21 december 1991 [20], hetgeen overeenkomt met een bedrag van 69,47 ECU per dag. Verweerster voert

19 — Onder het opschrift „Bewijsstukken inzake kosten" bepaalt artikel 36, lid 4, van bijlage II bij de overeenkomst dat de medecontractanten verplicht zijn alle gegevens te verschaffen die de Commissie redelijkerwijs verlangt en die nodig zijn voor goed toezicht op de uitvoering van de overeenkomst.

20 — Volgens de berekening van de Commissie heeft TVR het voorschot drie maanden na de betalingsopdracht (gedateerd 20 september 1991) ontvangen.

dienaangaande geen argumenten aan en betwist slechts de opeisbaarheid van de terugbetaling uit hoofde van de hoofdverbintenis.

53. Aangezien TVR de Commissie naar mijn mening op grond van de hoofdverbintenis bovengenoemd bedrag dient terug te betalen, geldt dit eveneens voor de — uitdrukkelijk overeengekomen — accessoire verbintenis tot betaling van de bijbehorende interessen. [21]

D — *De vergoeding van de schade*

54. Ten slotte vordert de Commissie veroordeling van TVR tot betaling van een vergoeding voor de ten gevolge van de niet-nakoming geleden schade. Het gaat haars inziens om de volgende schade:

— Enkele van haar ambtenaren hebben een groot aantal uren besteed aan het toezicht op de werkzaamheden van verweerster en aan het opvragen van de periodieke verslagen onder regelmatige omstandigheden. [22]

— De Commissie heeft een accountantskantoor in de arm moeten nemen voor een boekhoudkundig onderzoek van de door TVR verrichte werkzaamheden.

— De Commissie heeft niet de mogelijke voordelen bedoeld in artikel 19 van bijlage II bij de overeenkomst genoten, betreffende de exploitatie van de met het gefinancierde onderzoek verworven kennis of de daaruit voortvloeiende octrooien.

— De Commissie heeft schade geleden door een overeenkomst te sluiten met een partij die haar verbintenissen niet is nagekomen, omdat dit haar geloofwaardigheid aantast ten aanzien van eenieder die mogelijkerwijs geïnteresseerd is in het sluiten van een overeenkomst met de Commissie.

55. De Commissie schat de volledige schade op 20 000 ECU, behoudens een afwijkende raming door het Hof op grond van de mogelijkheden die daartoe zijn voorzien in artikel 1226 van het Italiaans burgerlijk wetboek, dat zegt dat de rechter

21 — Op een vraag die ik ter terechtzitting had gesteld, verklaarde de vertegenwoordiger van verweerster het eens te zijn met de uitlegging van de Commissie dat artikel 8, lid 4, tweede alinea, van bijlage II bij de overeenkomst voorziet in een *vaste* rentevoet in geval van ontbinding van de overeenkomst. Nu de contractpartijen het eens zijn op dit punt, behoeft deze kwestie geen nader onderzoek, ofschoon de formulering van genoemde bepaling mijns inziens wellicht ook een andere uitlegging mogelijk maakt.

22 — De Commissie becijfert het aantal uren dat hierdoor verloren is gegaan op 56 uur/ambtenaar. Bij een uurtarief van 52 ECU levert dit een totaalbedrag op van 2 912 ECU (in het verzoekschrift is echter abusievelijk een bedrag van 2 925 ECU opgenomen).

de schade naar billijkheid bepaalt indien de exacte omvang daarvan niet kan worden aangetoond.

56. Van de door de Commissie gestelde schade — waarvan het bestaan door verweerster wordt bestreden — kunnen mijns inziens het tweede onderdeel en wellicht ook het derde worden aanvaard. De overige twee moeten worden afgewezen:

a) De arbeidsuren van de ambtenaren van de Commissie gedurende de periode voorafgaand aan de ontbinding van de overeenkomsten kunnen niet als schade worden aangemerkt: het is hun normale taak toezicht te houden op de aangelegenheden die de door de instelling gesloten overeenkomsten betreffen. De gang van zaken rond de contractuele betrekking tussen de Commissie en TVR lijkt in dat opzicht niet zodanig ongebruikelijk dat hieraan ten nadele van andere administratieve werkzaamheden onevenredige aandacht had moeten worden besteed en hiervoor vergoeding zou moeten worden betaald. Wat de periode na de ontbinding van de overeenkomst betreft, heeft het Hof reeds uitgemaakt dat de door de partijen met betrekking tot de procedure in rechte gemaakte kosten als zodanig in geen geval kunnen worden beschouwd als een van de proceskosten onderscheiden schadepost. [23]

23 — Arrest Commissie/Montorio, aangehaald in voetnoot 8, punt 54.

b) De omstandigheid dat in het kader van een contractuele relatie als de onderhavige een van de partijen niet al haar verplichtingen nakomt en dientengevolge ontbinding van de overeenkomst plaatsvindt, heeft geen „aantasting van de geloofwaardigheid" ten aanzien van derden tot gevolg.

57. Wat het verlies van de eventuele voordelen van de exploitatie van de met het gefinancierde onderzoek verworven kennis of de daaruit voortvloeiende octrooien betreft, in beginsel staat niets de schatting daarvan in de weg. In casu betreft het evenwel louter hypothetische voordelen, waarover verzoekster geen informatie heeft verstrekt. De Commissie verwijst immers slechts in algemene en abstracte zin naar deze voordelen, zonder concrete bewijsstukken over te leggen op basis waarvan althans bij benadering een raming van de winstderving mogelijk is. Bijgevolg kan het Hof, ook indien het rechtspreekt naar billijkheid, waartoe artikel 1226 van het Italiaans burgerlijk wetboek de mogelijkheid biedt, niet tot een raming van de schade komen, daar het in dat geval volkomen „blind" zou handelen.

58. De kosten (6 610 ECU) met betrekking tot de tussen de Commissie en Ernst & Young gesloten consultancy-overeenkomst zijn daarentegen voldoende onderbouwd om het definitieve saldo van de contrac-

tuele relatie te kunnen vaststellen. Gezien de ontwijkende houding van TVR na de ontbinding van de overeenkomst en het ontbreken van bewijsstukken voor een groot deel van de door haar gestelde kosten, dienen deze kosten aan verweerster te worden toegerekend. Overigens heeft zij noch in het verweerschrift, noch in dupliek argumenten aangevoerd tegen dit onderdeel van de vergoeding.

V — Kosten

59. Daar de Commissie op vrijwel alle punten in het gelijk moet worden gesteld, dient verweerster ingevolge artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering overeenkomstig de vordering van verzoekster in de kosten te worden verwezen.

VI — Conclusie

60. Ik geef het Hof dan ook in overweging het beroep op de voornaamste punten gegrond te verklaren en verweerster te veroordelen tot betaling aan de Commissie van:

— een bedrag van 211 307 euro, vermeerderd met interessen ter hoogte van 69,47 euro per dag, te rekenen vanaf 21 december 1991 tot de dag van volledige betaling van de schuld, en

— een bedrag van 6 610 euro als vergoeding van de schade,

— alsmede verweerster te verwijzen in de proceskosten.