

# Inontvangstneming van de goederen als (opvolgend) vervoerder op het spoor

**Reactie op: 'Internationaal spoorvervoer, nationaal recht: opvolgend vervoerder of hulppersoon? Grenzen aan het toepassingsbereik van de CIM'<sup>1</sup>**

## 1. Inleiding

De COTIF-CIM 1999<sup>2</sup> vormt het juridische kader voor aansprakelijkheidsvraagstukken in het internationale vervoer van goederen per spoor. Althans, indien en voor zover er sprake is van schade ten gevolge van geheel of gedeeltelijk verlies of beschadiging van de goederen, alsmede ten gevolge van de vertraging in de aflevering van die goederen.<sup>3</sup> In hun bijdrage aan *TVR* 2013, afl. 3 hebben Sütő en Hagdorn de vraag behandeld of de COTIF-CIM 1999 eveneens het juridisch beoordelingskader vormt voor treinritten die zijn uitgevallen en waarvoor om die reden geen specifieke vervoerovereenkomst is gesloten. Dit naar aanleiding van een zaak tussen Trimodal Europe NROCC B.V. (hierna: Trimodal) en Railion Nederland B.V. (hierna: Railion), waarin de rechtbank een tweetal tussenvonnissen had gewezen.<sup>4</sup> In tegenstelling tot de rechtbank, beantwoorden Sütő en Hagdorn deze vraag bevestigend. De bedoeling van partijen om deze treinritten uit te voeren en de internationale spoorrechtelijke context waarbinnen deze annuleringen hebben plaatsgevonden, leiden er volgens hen toe dat aansprakelijkheidsvraagstukken in verband met uitgevallen treinen onderworpen zijn aan de COTIF-CIM 1999.

In de zaak tussen Trimodal en Railion ging het onder meer om het volgende. Trimodal en Railion hebben een raamovereenkomst gesloten op grond waarvan Railion verplicht was een containershuttle te rijden van Rotterdam naar Lyon en terug (de RoLy-shuttle). Per afzonderlijke reis zouden partijen een vervoerovereenkomst sluiten. Voor het vervoer door België en Frankrijk schakelt Railion respectievelijk NMBS en SNCF in. Het overeengekomen wekelijkse reisschema wordt door aanzienlijke vertragingen van diverse ritten niet gehaald. Een aantal in Frankrijk te beginnen treinreizen wordt als gevolg van voorafgaande vertragingen geannuleerd. Onderwerp van de procedure is onder meer de schade die Trimodal heeft geleden als gevolg van deze geannuleerde treinreizen. Na heroverweging oordeelt de rechtbank dat de raamovereenkomst tussen Railion en Trimodal en het daarop toepasselijke nationale recht het beoordelingskader bieden voor de aansprakelijkheid van Railion voor de uitgevallen

treinreizen. NMBS en SNCF zijn hulppersonen bij de uitvoering van de verplichtingen onder de raamovereenkomst en hun handelen c.q. nalaten komt op grond van artikel 6:76 BW voor rekening van Railion. Vanwege het ontbreken van een afzonderlijke vervoerovereenkomst voor de uitgevallen treinreizen zijn deze partijen geen hulppersoon (opvolgend vervoerder) van Railion in haar hoedanigheid als vervoerder.

Zoals reeds opgemerkt onderschrijven Sütő en Hagdorn het oordeel van de rechtbank ten aanzien van het niet van toepassing zijn van de COTIF-CIM 1999 niet. Zij pleiten vanwege de internationale spoorrechtelijke context waarbinnen het geannuleerde vervoer zou worden uitgevoerd voor toepasselijkheid van de COTIF-CIM en de daarin geregelde rechtsfiguur van de opvolgend vervoerder. Dit in plaats van de figuur van de hulppersoon uit artikel 6:76 BW. In het vervolg van deze bijdrage zal de vraag centraal staan of de COTIF-CIM 1999 het beoordelingskader vormt voor de aansprakelijkheidsvraagstukken ter zake van uitgevallen treinreizen. Om in de conclusie toe te kunnen komen aan de beantwoording van die vraag, zal in deze bijdrage worden stilgestaan bij de vragen wanneer een partij kwalificeert als opvolgend vervoerder onder de COTIF-CIM 1999 (par. 2), wanneer de COTIF-CIM 1999 van toepassing is (par. 3) en wanneer de periode van vervoersaansprakelijkheid onder de COTIF-CIM 1999 aanvangt (par. 4).

## 2. Opvolgend vervoer

Onder de COTIF-CIM 1999 heeft een vervoerder de mogelijkheid om de uitvoering van het met de afzender overeengekomen vervoer geheel of gedeeltelijk uit te besteden aan een derde. Deze derde is een zogenoemde 'hulppersoon' van de vervoerder. De COTIF-CIM 1999 geeft met een tweetal specifieke rechtsfiguren een invulling aan de 'genus'-figuur van de 'hulppersoon'. Het gaat om de rechtsfiguren van de ondervoerder en de opvolgend vervoerder. Een ondervoerder is een derde op wie de hoofdvervoerder een beroep doet voor de uitvoering van het gehele of een deel van het vervoer, waartoe de contractuele vervoerder zich verbonden

\* Mr. R.L. Latten en mr. A. van Hal zijn beiden werkzaam als advocaat bij advocatenkantoor Smallegange N.V. te Rotterdam.

1. V.J.A. Sütő & A.W. Hagdorn, 'Internationaal spoorvervoer, nationaal recht: opvolgend vervoerder of hulppersoon? Grenzen aan het toepassingsbereik van de CIM', *TVR* 2013, afl. 3, p. 72-77.  
2. Het Protocol van 3 juni 1999 inzake de herziening van het Verdrag betreffende het internationale spoorvervoer (COTIF) van 9 mei 1980 (Protocol 1999) in werking, alsmede het gewijzigde aanhangsel B (CIM 1999).  
3. Artikel 23 § 1 COTIF-CIM 1999.  
4. Rb. Utrecht 28 september 2011, ECLI:NL:RBUTR:2011:BT2935 en Rb. Utrecht 6 juni 2012, ECLI:NL:RBUTR:2012:BX0941. Inmiddels heeft de Rechtbank Midden-Nederland eindvonnis gewezen: Rb. Midden-Nederland 4 september 2013, ECLI:NL:RBMNE:2013:3545. Advocatenkantoor Smallegange N.V. heeft Trimodal Europe NROCC B.V. vertegenwoordigd in deze procedure.

heeft ten aanzien van de ladingbelanghebbenden.<sup>5</sup> In geval van schade is de ondervoerder slechts aansprakelijk wanneer de oorzaak van de schade te herleiden is tot het door hem verrichte vervoer.<sup>6</sup> Dit in tegenstelling tot de tweede 'hulpersoon' van de spoorvervoerder onder de COTIF-CIM 1999. Op grond van artikel 26 COTIF-CIM 1999 is de opvolgend vervoerder aansprakelijk voor de uitvoering van het vervoer op het gehele vervoertraject tot aan de aflevering, ook al voert hij slechts een deel van het vervoer uit. Onafhankelijk van de specifieke pet van ondervoerder dan wel opvolgend vervoerder, geldt dat deze partijen te allen tijde de hulpersoon zijn van de vervoerder bij de uitvoering van de vervoerovereenkomst. Het handelen c.q. nalaten van deze hulperspersonen kan te allen tijde aan de vervoerder worden toegerekend in diens verhouding tot zijn contractuele wederpartij onder de vervoerovereenkomst.

Van opvolgend vervoer onder de COTIF-CIM 1999 is sprake in geval van vervoer dat het onderwerp is van een en dezelfde vervoerovereenkomst, dat door meer opvolgende vervoerders wordt verricht.<sup>7</sup> Een partij kwalificeert als opvolgend vervoerder en treedt toe tot de vervoerovereenkomst door het overnemen van de goederen met de vrachtbrief.<sup>8</sup> In zijn dissertatie schrijft Boudewijnse<sup>9</sup> over een vergelijkbaar artikel in een voorganger van de COTIF-CIM 1999. Hij schrijft dat de vervoerovereenkomst (en de daaruit voortvloeiende verplichtingen) die de verzendspoorweg aangaat, pas overgaat op elke opvolgende spoorweg nadat die de zending goederen en de vrachtbrief van zijn voorganger aanneemt. Dit uitgangspunt geldt evenzeer onder de huidige CIM 1999. Onder meer kan gewezen worden op de toelichting bij artikel 26 COTIF-CIM 1999 die vermeldt dat: '(...) the taking over of the goods with the consignment note is a condition in order that the subsequent carrier is part of the community of carrier's liability.'<sup>10</sup> De overneming van de goederen en de vrachtbrief is vereist voor de kwalificatie als opvolgend vervoerder. Freise<sup>11</sup> schrijft in dit verband over een 'realvertragliche' totstandkoming van het zijn van opvolgend vervoerder, in tegenstelling tot een consensuele totstandkoming. Sütő en Hagdorn merken terecht op dat het onder het systeem van de COTIF-CIM 1999 onmogelijk is dat een voor de uitvoering van de vervoerovereenkomst ingeschakelde derde, tegelijkertijd de identiteit van ondervoerder én opvolgend vervoerder kan hebben. Op het moment dat de vervoerder onder een en dezelfde vervoerovereenkomst de goederen en de vrachtbrief overneemt, verschiet een voorheen ondervoerder onmiddellijk van kleur en is hij vanaf dat moment opvolgend vervoerder. Anders gezegd, een vervoerder die de voorafgaande vervoerder in het vervoertraject opvolgt, is

alleen dan opvolgend vervoerder indien hij de goederen en de vrachtbrief overneemt. Raken deze voorwaarden niet vervuld, dan is hij ondervoerder. In tegenstelling tot de mening van Sütő en Hagdorn moet hier geabstraheerd worden van de bedoeling van partijen en de spoorrechtelijke context waarbinnen het vervoer plaats zou vinden. Wanneer men hier wel waarde aan zou hechten, zou dit mogelijk kunnen leiden tot juridisch onaanvaardbare situaties.

Ter illustratie van deze juridische onaanvaardbare situaties, kan gedacht worden aan de volgende casus. Overeenkomstig de raamovereenkomst sluiten Trimodal en Railion een afzonderlijke vervoerovereenkomst voor het vervoer van goederen van Rotterdam naar Lyon. Net als in de realiteit worden NMBS en SNCF als hulppersonen ingeschakeld om deze vervoerovereenkomst uit te voeren. Gedurende het door Railion (in Nederland) uitgevoerde traject gaan de vervoerde goederen geheel verloren. NMBS, noch SNCF, heeft de goederen en de vrachtbrief aangenomen. Dit was in beginsel wel de bedoeling van partijen. Uitgaande van de stelling van Sütő en Hagdorn betekent dit dat NMBS en SNCF kwalificeren als opvolgend vervoerder in de zin van COTIF-CIM 1999. Immers, indien de goederen niet verloren zouden zijn gegaan, zouden beide partijen hebben gekwalificeerd als opvolgend vervoerder. NMBS en SNCF zouden dan aansprakelijk zijn geweest voor het gehele vervoer, ondanks dat zij de goederen geen moment onder zich hebben gehad. De realiteit is echter anders. Uit de toelichting bij artikel 26 COTIF-CIM 1999 volgt dat er geen reden bestaat om aan te nemen dat NMBS en SNCF gezamenlijk met Railion verantwoordelijk zijn voor de goederen.<sup>12</sup> NMBS en SNCF kunnen in dit geval niet aangesproken worden als opvolgend vervoerder.

Tot welke conclusies leidt het bovengenoemde in de voorliggende zaak tussen Trimodal en Railion? De Rechtbank Utrecht heeft het in haar tussenvonnis van 6 juni 2012 bij het juiste eind voor wat betreft het opvolgend vervoer en de positie van SNCF en NMBS. Als gevolg van de geannuleerde ritten heeft SNCF de te vervoeren goederen en de vrachtbrief niet aangenomen. Zij kwalificeert voor deze geannuleerde ritten dus niet als opvolgend vervoerder. Het feit dat partijen beoogd hebben de treinen wel te laten rijden, is irrelevant gezien de 'realvertragliche' vereisten voor het zijn van opvolgend vervoerder.

In deze concrete casus waren voor de uitgevallen ritten geen afzonderlijke vervoerovereenkomst gesloten. Het contractuele raamwerk werd voor de uitgevallen ritten enkel gevormd door de raamovereenkomst tussen Trimodal en Railion. De

5. Artikel 3 aanhef en onderdeel b COTIF-CIM 1999.

6. Artikel 27 § 1 COTIF-CIM 1999. R. Freise, *Münchener Kommentar Handelsgesetzbuch. §§ 407-475h Transportrecht*, München: Verlag C.H. Beck 2009, p. 1347.

7. De vraag wanneer sprake is van een en dezelfde vervoerovereenkomst vormt geen onderdeel van deze bijdrage. Zie hierover onder de CMR: K.F. Haak, *De aansprakelijkheid van de vervoerder ingevolge de CMR*, Den Haag: Stichting Vervoeradres 1984, p. 117-118.

8. Het is de vraag of de overname van de vrachtbrief een constitutief vereiste is voor het kwalificeren als opvolgend vervoer, nu de CIM 1999 in artikel 6 § 2 uitdrukkelijk rekening houdt met 'vrachtbriefloos' vervoer. Uit R. Freise, *Münchener Kommentar Handelsgesetzbuch. §§ 407-475h Transportrecht*, München: Verlag C.H. Beck 2009, p. 1346 lijkt te volgen dat het niet (formeel) overnemen van de vrachtbrief maakt dat een partij kwalificeert als ondervoerder en niet als opvolgend vervoerder. Zie voor de CMR: K.F. Haak, *De aansprakelijkheid van de vervoerder ingevolge de CMR*, Den Haag: Stichting Vervoeradres 1984, p. 20, die voor de CMR een andere mening heeft.

9. J.H.P. Boudewijnse, *De Aansprakelijkheid van de Vervoerder volgens het Internationale Verdrag betreffende het Goederenvervoer per Spoorweg (CIM)* (diss. Rotterdam), 1982, p. 155.

10. Explanatory report COTIF-CIM, [www.otif.org](http://www.otif.org), p. 130.

11. R. Freise, *Münchener Kommentar Handelsgesetzbuch. §§ 407-475h Transportrecht*, München: Verlag C.H. Beck 2009, p. 1343.

12. Explanatory report COTIF-CIM, [www.otif.org](http://www.otif.org), p. 130: '(...) if the subsequent carrier does not take over of the goods because the latter were lost during a preceding partial route, there is no reason why that carrier should be jointly liable for the loss.'

rechtbank overweegt dat SNCF geldt als hulppersoon van Railion bij de uitvoering van de raamovereenkomst tussen Trimodal en Railion, en niet als hulppersoon bij de uitvoering van een vervoerovereenkomst. Railion is op grond van artikel 6:76 BW aansprakelijk voor de schade van Trimodal voortvloeiende uit geannuleerde treinreizen.

In het voorgaande is uitgegaan van de fictie dat de COTIF-CIM 1999 van toepassing is op aansprakelijkheidsvraagstukken in verband met uitgevallen treinen, waarvoor geen afzonderlijke vervoerovereenkomsten zijn gesloten. In de zaak tussen Trimodal en Railion overwoog de rechter echter dat ten aanzien van de uitgevallen treinen geen internationale vervoerovereenkomsten waren gesloten en dat de raamovereenkomst in dit geval niet gold als vervoerovereenkomst. De rechtbank passeerde vervolgens de verdragsrechtelijke regeling van de COTIF-CIM 1999 en baseerde de aansprakelijkheid van Railion op nationaal recht. Hieronder zullen wij de conclusie van de rechtbank over het niet bestaan van een vervoerovereenkomst volgen en onderzoeken of het toepassingsbereik van de COTIF-CIM 1999 zich daadwerkelijk niet uitstrekt over beoogd, doch uitgevallen vervoer waarvoor geen vervoerovereenkomst is gesloten.

### 3. Toepassingsbereik COTIF-CIM

Op 1 juli 2006 trad voor Nederland het Protocol van 3 juni 1999 inzake de herziening van het Verdrag betreffende het internationale spoorvervoer (COTIF) van 9 mei 1980 (Protocol 1999) in werking, alsmede het gewijzigde aanhangsel B (CIM 1999). Het vanaf die datum uitgevoerde internationale goederenvervoer per spoor is dwingendrechtelijk onderworpen aan de uniforme regels van de COTIF-CIM 1999, voor zover voldaan is aan de bepaalde toepasselijkheidsvereisten.<sup>13</sup> Wanneer de bepalingen van de COTIF-CIM 1999 het niet uitdrukkelijk toelaten, is elke bepaling die afwijkt van de COTIF-CIM 1999-bepalingen nietig en zonder rechtsgevolgen, aldus artikel 5 COTIF-CIM 1999.

De COTIF-CIM 1999 is van toepassing op elke overeenkomst van internationaal vervoer van goederen per spoor waarbij de plaats van inontvangstneming van de goederen en de plaats van aflevering gelegen zijn in twee verschillende landen die partij zijn bij de COTIF-CIM, aldus artikel 1 § 1 COTIF-CIM 1999. In tegenstelling tot wat het geval was onder zijn voorganger COTIF-CIM 1980, is de vervoerovereenkomst ter zake van goederenvervoer per spoor er een van consensuele aard, ontstaat van zijn 'realvertragelijke' kenmerken.<sup>14</sup> Waar onder de COTIF-CIM 1980 de verdragsrechtelijke regeling pas van toepassing was bij vervoer onder een uitgegeven rechtstreekse vrachtbrief en over zogenoemde ingeschreven lijnen, zijn deze formele vereisten onder de COTIF-CIM 1999 verlaten.<sup>15</sup> De opstellers van de COTIF-CIM 1999 beoogden een harmonisering met het internationale recht dat van toepassing is op de andere vervoersmodaliteiten. In het bijzonder werd het Verdrag betreffende de overeenkomst

tot internationaal vervoer van goederen over de weg (hierna: CMR) als richtpunt genomen bij het opstellen van de COTIF-CIM 1999.<sup>16</sup>

De toepasselijkheid van de COTIF-CIM 1999 'ontspoort' in de zaak tussen Trimodal en Railion in een vroeg stadium. Zoals hierboven uiteengezet is een overeenkomst van internationaal goederenvervoer per spoor vereist voor toepasselijkheid van de COTIF-CIM 1999. Partijen hebben in januari 2006 de voormelde raamovereenkomst gesloten. In deze raamovereenkomst over de 'RoLy-shuttle' komen partijen overeen dat voor elk van de trajecten Rotterdam-Lyon en Lyon-Rotterdam keer op keer een afzonderlijke vervoerovereenkomst zal worden gesloten. De Rechtbank Utrecht overweegt dat partijen ten aanzien van de geschrapte ritten geen afzonderlijke vervoerovereenkomst hebben gesloten.<sup>17</sup> Over deze met plaats van inontvangstneming Lyon gesloten vervoerovereenkomsten hebben partijen geen overeenstemming bereikt. Een strikte lezing van artikel 1 § 1 COTIF-CIM 1999 brengt mee dat de COTIF-CIM 1999 op dit uitgevallen vervoer niet van toepassing is, vanwege het ontbreken van deze vereiste overeenkomst. Geheel terecht concluderen Sütő en Hagdorn dat de afwezigheid van de vrachtbrief op grond van artikel 6 § 2 COTIF-CIM 1999 de geldigheid van de vervoerovereenkomst niet aantast. Daarvoor is wel vereist dat een dergelijke vervoerovereenkomst bestaat. De rechtbank kenmerkt de tussen partijen geldende raamovereenkomst niet als vervoerovereenkomst ten aanzien van de uitgevallen ritten. De rechtbank overweegt dat deze raamovereenkomst slechts afdwingbare verplichtingen bevat voor partijen, waaronder de verplichtingen om afzonderlijke vervoerovereenkomsten te sluiten ten aanzien van de RoLy-shuttle.

Mogelijk kan de bedoeling van partijen hier uitkomst bieden. Partijen hadden onder de raamovereenkomst de bedoeling om binnen een vastgelegd tijdschema met elkaar internationale goederenvervoerovereenkomsten te sluiten, zo ook voor de uitgevallen reizen. Bruins Slot<sup>18</sup> merkt ten aanzien van de COTIF-CIM 1980 op dat het mogelijk is dat door een onvoorziene omstandigheid niet aan alle vereisten kan worden voldaan. Hij geeft hierbij onder de COTIF-CIM 1980 het voorbeeld dat de goederen verloren gaan voordat zij de grens bereiken en er geen sprake is van een 'internationaal traject'. De COTIF-CIM 1980 is volgens hem desondanks van toepassing, omdat de bedoeling van partijen prevaleert. Partijen hebben de bedoeling gehad het vervoer te laten plaatsvinden over een 'internationaal traject', dat dit echter niet lukt heeft geen gevolgen voor de toepassing van de COTIF-CIM 1980. Deze partijbedoeling zou mogelijk eveneens relevantie kunnen hebben voor de uitdrukkelijk consensueel van aard zijnde spoorvervoerovereenkomst onder de COTIF-CIM 1999. Wanneer partijen de intentie hebben het vervoer uit te voeren, doch als gevolg van een onverwachte annulering geen vervoerovereenkomst sluiten, zou deze partijbedoeling eventueel 'helend' kunnen werken ten aanzien van de toepasselijkheid van de COTIF-CIM 1999. In de *Trimodal/Rail-*

13. R. Freise, 'Neue Entwicklungen im Eisenbahnrecht', *TranspR* 2007, afl. 2, p. 47.

14. Idem.

15. Volgens artikel 6 § 2 tast het ontbreken, de onregelmatigheid of het verlies van de vrachtbrief het bestaan, noch de geldigheid van de vervoerovereenkomst aan. Deze blijft onderworpen aan de CIM 1999.

16. Explanatory report COTIF-CIM, [www.otif.org](http://www.otif.org), p. 103.

17. Rb. Utrecht 6 juni 2012, ECLI:NL:RBUTR:2012:BX0941, r.o. 2.8.

18. M.J. Bruins Slot, *De overeenkomst van goederenvervoer per spoor*, Zutphen: Uitgeverij Paris 2006, p. 33-34 en aldaar genoemde literatuur.

ion-zaak oordeelt de rechter anders en bepaalt dat de raam-overeenkomst en het daarop toepasselijke Nederlandse recht als leidraad dient bij de aansprakelijkheid van Railion ten aanzien van niet uitgevoerd vervoer.

In de situatie dat partijen wel degelijk een vervoerovereenkomst zijn overeengekomen voor het uitgevallen vervoer waarop de COTIF-CIM 1999 van toepassing is, althans de bedoeling van partijen en de spoorrechtelijke context 'helend' werken, volgt hieronder een behandeling van de vraag of de COTIF-CIM 1999 dan wel van toepassing is op de aansprakelijkheidsvraagstukken betreffende uitgevallen vervoer.

#### 4. Begin van de vervoerdersaansprakelijkheid

Overeenkomstig de andere vervoersmodaliteiten vormt de aansprakelijkheidsregeling onder de COTIF-CIM 1999 het sluitstuk van het verdrag. In alle gevallen waar de COTIF-CIM 1999 van toepassing is, kan tegen de vervoerder slechts een vordering wegens aansprakelijkheid worden ingesteld onder de voorwaarden en beperkingen van de COTIF-CIM 1999.<sup>19</sup> Kernartikel van deze uniforme aansprakelijkheidsregeling voor het internationale goederenvervoer per spoor is artikel 23 § 1 CIM. Dit artikel bepaalt dat de vervoerder aansprakelijk is voor de schade ten gevolge van geheel of gedeeltelijk verlies of beschadiging van de goederen vanaf de aanneming ten vervoer tot aan de aflevering, alsmede ten gevolge van de vertraging in de aflevering, ongeacht welke spoorweginfrastructuur wordt gebruikt. Het *ratione temporis*<sup>20</sup> van de aansprakelijkheid van de vervoerder onder de COTIF-CIM 1999 begint op het moment dat hij de goederen ten vervoer aanneemt en eindigt bij aflevering van diezelfde goederen. Aan de aflevering van aangenomen goederen besteedt deze bijdrage geen aandacht. Kern van deze bijdrage is – in verband met de uitgevallen treinreizen – het begin van de vervoerdersaansprakelijkheid door aanneming van de goederen. De aanneming van de goederen komt eveneens voor in diverse andere artikelen van de COTIF-CIM 1999.<sup>21</sup> In het bijzonder kan onder meer gewezen worden op artikel 16 COTIF-CIM 1999. Op grond van artikel 16 § 4 COTIF-CIM 1999 begint de aflevertermijn van de goederen op het moment dat de vervoerder de goederen ten vervoer heeft aangenomen. Wanneer een vervoerder de op grond van artikel 16 COTIF-CIM 1999 berekende aflevertermijn overschrijdt, is hij een schadevergoeding verschuldigd van maximaal viermaal de vrachtprijs, aldus artikel 33 § 1 CIM 1999. Vereist is echter wel dat de vervoerder de goederen ten vervoer heeft aangenomen, omdat anders deze termijn niet aanvangt. Een ander artikel waarin een rol is weggelegd voor de aanneming van de goederen is het hierboven behandelde

artikel 26 CIM en daarin bepaalde gezamenlijke verantwoordelijkheid van opvolgend vervoerders.

Om deze aanneming van de goederen ten vervoer onder de COTIF-CIM 1999 uit te leggen, wordt een uitstap gemaakt naar de CMR. De uitstap naar de CMR om aanneming van de goederen onder de COTIF-CIM 1999 uit te leggen is gegrond in de bewoordingen van beide verdragen en de toelichting bij de COTIF-CIM 1999. Met 'taking over the goods' en 'prise en charge de la marchandise' wordt de inontvangstneming van de goederen omschreven in de authentieke Engelse en Franse teksten van de CMR.<sup>22</sup> Deze zelfde begrippen worden gebruikt in de authentieke Engelse en Franse teksten van de COTIF-CIM.<sup>23</sup> Wanneer voor de inontvangstneming van de goederen in de authentieke teksten van beide verdragen dezelfde bewoordingen voorkomen, is een van elkaar verschillende uitleg onbegrijpelijk. Dit vonden de opstellers van de COTIF-CIM ook. Uit de toelichting bij artikel 23 COTIF-CIM volgt: 'The term "taking over of the goods" has been used instead of the term "acceptance of the goods" (Article 36 CIM 1980). This amendment conveys the consensual nature of the contract of carriage and corresponds to the terminology used in the CMR'.<sup>24</sup> Zoals volgt uit de inleidende toelichting bij de COTIF-CIM hebben de verdragsopstellers beoogd de verdragsrechtelijke regeling voor het internationale spoorvervoer te harmoniseren met die van de CMR.<sup>25</sup> In geval van de inontvangstneming van de goederen hebben zij er expliciet voor gekozen om aan te sluiten bij de bewoordingen van de CMR. Dus aanneming van de goederen onder de COTIF-CIM 1999 moet op dezelfde manier worden uitgelegd als de inontvangstneming onder de CMR.

De CMR kent in artikel 17 CMR eenzelfde periode van vervoerdersaansprakelijkheid als de COTIF-CIM 1999. Ook onder de CMR is de vervoerder aansprakelijk voor verlies of beschadiging van de goederen vanaf het moment dat hij de goederen in ontvangst neemt, tot het moment van aflevering. In haar uitspraak van 28 mei 2003 heeft de Rechtbank Breda<sup>26</sup> kernachtig overwogen wanneer sprake is van inontvangstneming van de goederen. Volgens haar is van inontvangstneming van de goederen sprake indien de vervoerder de feitelijke macht over de goederen gaat uitoefenen met het oogmerk ze te vervoeren in het kader van een vervoerovereenkomst. Deze uitleg van het begrip 'inontvangstneming' is in vergelijkbare bewoordingen terug te vinden in de literatuur.<sup>27</sup> In recente Nederlandse jurisprudentie is een aantal praktijkvoorbeelden te vinden waarbij geen sprake was van inontvangstneming van de goederen onder de CMR. In maart 2012 oordeelde de Rechtbank 's-Hertogenbosch dat het in

19. Artikel 41 § 1 CIM 1999.

20. W. Verheyen, 'Ontwikkelingen in het vervoersrecht', in: *VRG Alumni, Recht in Beweging*, Antwerpen/Apeldoorn: Maklu 2010, p. 235.

21. Zie o.m. artikel 6 § 4, artikel 7 § 1 onderdeel e, artikel 12 § 1 en artikel 44 CIM 1999.

22. Vgl. o.m. artikel 17 CMR.

23. Naast de Franse en Engelse tekst is op grond van artikel 45 § 1 COTIF de Duitse versie van het Verdrag ook authentiek. In geval van onderlinge verschillen gaat de Franse tekst voor.

24. Explanatory report COTIF-CIM, [www.otif.org](http://www.otif.org), p. 127. Zie ook R. Freise, *Münchener Kommentar Handelsgesetzbuch. §§ 407-475h Transportrecht*, München: Verlag C.H. Beck 2009, p. 1329.

25. Explanatory report COTIF-CIM, [www.otif.org](http://www.otif.org), p. 107. Zie ook M.A. Clarke & D. Yates, *Contracts of carriage by land and air*, London: LLP 2008, p. 244.

26. Rb. Breda 28 mei 2003, *S&S* 2004/116.

27. Th.J. Dorresteyn, *Recht van het internationale wegvervoer*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1977, p. 1731; F. Ponet, *De overeenkomst van internationaal wegvervoer CMR*, Antwerpen: Kluwer Rechtswetenschappen 2003, p. 156; K.F. Haak, *De aansprakelijkheid van de vervoerder ingevolge de CMR*, Den Haag: Stichting Vervoeradres 1984, p. 47 en M.A. Clarke, *Carriage of goods by road: CMR*, London: LLP 2014, par. 27. Vgl. naar Duits recht: BGH 12 januari 2012, *I ZR* 214/10.

opdracht van een eigenaar van een overslagterrein verplaatst van een container op het overslagterrein, in afwachting van het gereedkomen van de vervoerdocumenten en het overhandigen daarvan aan de vervoerder, niet aangemerkt kan worden als in het in ontvangst nemen van de goederen ten vervoer. Verder is van inontvangstneming onder de CMR geen sprake bij het enkel om organisatorische redenen overnemen van de vrachtbrief<sup>28</sup> en in geval van het plaatsen van de te vervoeren zaken in een tegen een bedrijfsgebouw geparkeerde en afgekoppelde oplegger onder een overeenkomst van opslag.<sup>29</sup>

Omdat de uitleg van de 'aanneming van de goederen' onder de COTIF-CIM 1999 en de 'inontvangstneming' onder de CMR hetzelfde moeten luiden, gelden de bovengenoemde uitgangspunten onder de CMR eveneens voor de COTIF-CIM 1999. Van aanneming van de goederen onder de COTIF-CIM 1999 is derhalve sprake indien de vervoerder de feitelijke macht over de goederen gaat uitoefenen met het oogmerk ze te vervoeren in het kader van een vervoerovereenkomst.<sup>30</sup> Vanaf dat moment begint de verantwoordelijkheid van de vervoerder voor de goederen onder artikel 23 § 1 COTIF-CIM 1999.<sup>31</sup> Het gevolg van het niet aannemen van de goederen is dat het vervoer geen aanvang neemt en het aansprakelijkheidsregime onder de COTIF-CIM 1999 niet van toepassing is. Ondanks dat het vervoer geen aanvang neemt, bestaat er wel een obligatoire overeenkomst tot vervoer tussen de afzender en de vervoerder. Wanneer de vervoerder niet komt opdagen of om een andere reden de goederen niet in ontvangst neemt, schiet hij tekort in zijn verplichtingen onder die vervoerovereenkomst en is hij schadeplichtig jegens zijn wederpartij. Deze aansprakelijkheid van de vervoerder kan in dergelijke gevallen niet worden beperkt op de voet van artikel 30-35 COTIF-CIM 1999, aangezien de COTIF-CIM 1999 niet van toepassing is op deze gevallen.<sup>32</sup>

In de zaak tussen Trimodal en Railion heeft bij de uitgevallen ritten feitelijk geen goederenvervoer plaatsgevonden, noch zijn de te vervoeren goederen ten vervoer door de vervoerder aangenomen. Vervoerder Railion, althans zijn hulppersonen NMBS en SNCF hebben niet de feitelijke macht uitgeoefend over de goederen met het oogmerk deze te vervoeren in het kader van een vervoerovereenkomst. Omdat daarmee niet voldaan is aan de voorwaarde voor het begin van de aansprakelijkheidsperiode onder de COTIF-CIM 1999, zal de aansprakelijkheidsvraag met betrekking tot geleden schade niet op basis van het verdrag beantwoord moeten worden. Rest de vraag aan de hand van welk recht de aansprakelijkheidsvraag dan moet worden beantwoord. Inzake de CMR is dit

volgens Clarke duidelijk: '(...) if the carrier fails to collect the goods at all, that is a breach of the parties' contract and the consequences are governed not by the CMR but by national law.'<sup>33</sup> Vanwege uitdrukkelijk beoogde harmonisatie van de COTIF-CIM 1999 en de CMR dient aangenomen te worden dat Clarke's conclusie eveneens geldt voor de COTIF-CIM 1999. Wanneer de spoorvervoerder de goederen niet aanneemt ten vervoer, dienen de (rechts)gevolgen hiervan bepaald te worden aan de hand van het nationale recht dat van toepassing is op de (vervoer)overeenkomst tussen de vervoerder en de afzender. Uitgaande van een fictieve vervoerovereenkomst tussen Trimodal en Railion betreffende de uitgevallen treinen, zou dit Nederlands recht zijn.<sup>34</sup> Dit is eveneens het recht dat de Rechtbank Utrecht als uitgangspunt heeft genomen bij de beoordeling van de positie van Railion ten opzichte van Railion.

## 5. Conclusie

Wanneer partijen een overeenkomst sluiten voor het internationale vervoer van goederen per spoor, is het te verwachten dat partijen ook uitvoering zullen geven aan de overeenkomst. Aansprakelijkheidsvraagstukken die verband houden met dit uitgevoerde vervoer zijn in beginsel onderworpen aan de regels van de COTIF-CIM 1999. Onderwerp van deze bijdrage was het (uitzonderlijke) geval dat het beoogde vervoer wordt geannuleerd. Vormt de COTIF-CIM 1999 het juridische beoordelingskader voor aansprakelijkheidsvraagstukken verband houdende met uitgevallen doch beoogd vervoer waarvoor geen vervoerovereenkomst is gesloten? Op basis van de bedoeling van partijen en de spoorrechtelijke context waarbinnen het vervoer zou worden uitgevoerd, beantwoordden Sütő en Hagdorn deze vraag bevestigend.

Voordat toegekomen werd aan beantwoording van deze vraag is in par. 2 van deze bijdrage gebleken dat het zijn van opvolgend vervoerder onder de COTIF-CIM 1999 geabstraheerd is van de bedoeling van partijen. Een hulppersoon van een vervoerder bij de uitvoering van een vervoerovereenkomst kwalificeert op grond van artikel 26 COTIF-CIM 1999 pas als opvolgend vervoerder wanneer hij de goederen en de vrachtbrief aanneemt ten vervoer. Zonder dat aan deze 'real-vertragliche' vereisten is voldaan is geen sprake van opvolgend vervoer. De bedoeling van partijen speelt hier geen rol.

Aan de rechtsfiguur van de opvolgend vervoerder komt men in het internationale spoorvervoer alleen toe bij toepasselijkheid van de COTIF-CIM 1999. In par. 3 van deze bijdrage is uiteengezet dat indien partijen geen vervoerovereenkomst voor het internationale vervoer van goederen per spoor hebben gesloten, de COTIF-CIM 1999 niet van toepassing

28. Rb. Breda 28 mei 2003, *S&S* 2004/116 en Hof 's-Hertogenbosch 1 november 2005, ECLI:NL:GHSHE:2005:AU6750.

29. Rb. Haarlem 9 april 2003, *S&S* 2006/115.

30. M.A. Clarke & D. Yates, *Contracts of carriage by land and air*, London: LLP 2008, p. 258.

31. M.A. Clarke & D. Yates, *Contracts of carriage by land and air*, London: LLP 2004, p. 258; W. Kunz, 'Das neue Übereinkommen über den internationalen Eisenbahnverkehr', *TranspR* 9-2005, p. 339; M.J. Bruins Slot, *De overeenkomst van goederenvervoer per spoor*, Zutphen: Uitgeverij Paris 2006, p. 61 en R. Freise, *Münchener Kommentar Handelsgesetzbuch. §§ 407-475h Transportrecht*, München: Verlag C.H. Beck 2009, p. 1329. Zie W. Verheyen, 'Ontwikkelingen in het vervoersrecht', in: VRG Alumni, *Recht in Beweging*, Antwerpen/Apeldoorn: Maklu 2010, p. 235, die de toepasselijkheid van de COTIF-CIM koppelt aan het moment van inontvangstneming van de goederen.

32. Vgl. voor de CMR: Rb. Haarlem 9 april 2003, *S&S* 2006/115.

33. M.A. Clarke, *Carriage of goods by road: CMR*, London: LLP 2014, par. 27.

34. Vgl. artikel 3 en 5 Verordening van het Europees Parlement en de Raad van 17 juni 2008 inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst (Rome I), die bepalen dat behoudens een door partijen gemaakte rechtskeuze, in beginsel het recht van toepassing is van het land waar de vervoerder zijn gewone verblijfplaats heeft, mits de plaats van ontvangst of de plaats van aflevering in dat land zijn gelegen.

is. Wanneer partijen de intentie hebben het vervoer uit te voeren, doch als gevolg van een onverwachte annulering geen vervoerovereenkomst sluiten, zou deze partijbedoeling eventueel 'helend' kunnen werken ten aanzien van de toepasselijkheid van de COTIF-CIM 1999.

In par. 4 van deze bijdrage is behandeld dat ingevolge artikel 23 § 1 COTIF-CIM 1999 de periode van vervoersaansprakelijkheid onder de COTIF-CIM 1999 aanvangt nadat de vervoerder de goederen ten vervoer heeft aangenomen. Onder de COTIF-CIM 1999 geldt, gelijk aan de CMR, dat van aanneming van de goederen ten vervoer sprake is indien de vervoerder de feitelijke macht over de goederen gaat uitoefenen met het oogmerk ze te vervoeren in het kader van een vervoerovereenkomst. Zolang geen aanneming van de goederen heeft plaatsgevonden, neemt het vervoer en de periode van vervoersaansprakelijkheid onder artikel 23 § 1 COTIF-CIM 1999 geen aanvang. Consequentie van het niet aanvangen van de periode van vervoersaansprakelijkheid onder de COTIF-CIM 1999 is dat de vervoerder geen beroep toekomt op de regeling in de artikelen van de COTIF-CIM 1999 waarin zijn aansprakelijkheid wordt beperkt.

De conclusie van deze bijdrage is dat de COTIF-CIM 1999 in geen geval het beoordelingskader vormt voor de aansprakelijkheidsvraagstukken ter zake van uitgevallen, doch beoogd uit te voeren, treinritten, waarbij de spoorvoerder (al dan niet in de hoedanigheid van opvolgend vervoerder of ondervervoerder) de te vervoeren goederen niet heeft aangenomen ten vervoer. Zonder aanneming van de goederen ten vervoer, neemt de periode van de vervoersaansprakelijkheid onder de COTIF-CIM 1999 geen aanvang. De vervoerder heeft desalniettemin wel verplichtingen die hij moet nakomen onder de obligatoire (vervoer)overeenkomst met zijn wederpartij. Bij het niet komen opdagen of om andere reden niet in ontvangst nemen van de goederen, schiet de vervoerder tekort in deze op hem rustende verplichtingen. Hij pleegt dan wanprestatie en is schadeplichtig jegens zijn wederpartij. Wanneer een partij op wie onder de vervoerovereenkomst de plicht rustte te vervoeren en hij deze verplichting niet nakomt, is deze partij schadeplichtig. Daarbij is het irrelevant of het de wanpresterende vervoerder is die niet komt opdagen of de ingeschakelde hulppersonen. Evenmin maakt het verschil of de oorzaak van de toerekenbare tekortkoming (niet vervoeren) al dan niet gelegen is in gebrekkig uitgevoerd voorafgaand vervoer. Ten aanzien van deze aansprakelijkheid komt de vervoerder geen beroep toe op de aansprakelijkheidslimieten onder de COTIF-CIM 1999. De aansprakelijkheid van de vervoerder zal beoordeeld moeten worden aan de hand van het nationale recht dat van toepassing is op de vervoerovereenkomst. De bedoeling van partijen om het vervoer uit te voeren en de spoorrechtelijke context waarbinnen het spoorvervoer zou moeten worden uitgevoerd, brengen hier geen verandering in. Immers, de bedoeling van de opstellers van de COTIF-CIM 1999 is in dit geval leidend.

Het pleidooi van Sütő en Hagdorn om de aansprakelijkheid van de spoorgoederenvervoerder altijd te laten regeren door de COTIF-CIM 1999 vanwege de veronderstelde behoefte aan internationale rechtseenheid gaat niet op. Dit om de eenvoudige reden dat de verdragsopstellers zelf de overname van de te vervoeren lading als *conditio sine qua non* beschouwen voor de toepasselijkheid van de COTIF-CIM 1999, ter-

wijl de contractuele verplichtingen die bij schending tot aansprakelijkheid leiden, al veel eerder (kunnen) ingaan. In zo'n geval moet het doen of laten van de toerekenbaar tekortschietende partij worden beoordeeld aan de hand van het commune recht. De uitspraak van de Rechtbank Midden-Nederland in de zaak tussen Railion en Trimodal is dus in zoverre in het geheel niet verrassend.

Verder betogen Sütő en Hagdorn dat een door de hoofdcontractant ingeschakelde hulppersoon in de context van het goederenvervoer per spoor niet als hulppersoon te beschouwen is, maar als ondervervoerder of opvolgend vervoerder volgens de definities van de COTIF-CIM 1999. Dit betoog miskent dat de partij die de hoofdcontractant inschakelt om (een deel van) de verbintenissen die de hoofdcontractant is aangegaan, uit te voeren, wel degelijk kwalificeert als hulppersoon in de zin van artikel 6:76 BW. Slechts in specifieke gevallen kwalificeert deze partij ook als ondervervoerder of opvolgend vervoerder in de zin van de COTIF-CIM 1999. Indien het betoog van Sütő en Hagdorn wordt gevolgd, kan de hoofdcontractant niet op misdragingen van zijn feitelijke hulppersoon worden aangesproken, behoudens voor zover die feitelijke hulppersoon kwalificeert als ondervervoerder of opvolgend vervoerder in de zin van de COTIF-CIM 1999. Dit kan niet de bedoeling zijn, aangezien de hoofdcontractant juist steeds voor de misdragingen van zijn hulppersonen in de zin van artikel 6:76 BW moet kunnen worden aangesproken. Een directe contractuele vordering tegen deze hulppersonen is er slechts, indien aan de voorwaarden van de COTIF-CIM 1999 is voldaan.