

## Hoofdstuk 12

### Procesrechtelijke aspecten van de CMR-regeling

#### (art. 31 CMR)

H. Boonk, M.A.W. van Maanen en V.R. Pool

##### 12.1 Inleiding

In art. 31 (en art. 33 en 39) CMR zijn processuele regels opgenomen, waarvan niet mag worden afgeweken (art. 41 CMR).

In art. 31 worden regels gegeven omtrent rechtsmacht (internationale bevoegdheid) (lid 1), litispendingie (lid 2), de erkenning en tenuitvoerlegging van vreemde vonnissen (lid 3 en 4) en de vreemdelingencautie (lid 5).

Art. 31 CMR heeft een ruim bereik en creëert rechtsmacht voor de gerechten van diverse staten. In verschillende CMR-verdragsstaten wordt de CMR verschillend geïnterpreteerd en mede op grond hiervan is art. 31 CMR voor de praktijk van groot belang.

##### 12.1.1 Art. 31 lid 1 CMR: rechtsmacht

Art. 31 lid 1 CMR luidt als volgt:

'Alle rechtsgedingen, waartoe het aan dit Verdrag onderworpen vervoer aanleiding geeft, kunnen door de eiser behalve voor de gerechten van de bij dit verdrag partij zijnde landen, bij beding tussen partijen aangewezen, worden gebracht voor gerechten van het land op het grondgebied waarvan:

- a. de gedaagde zijn gewone verblijfplaats, zijn hoofdzetel of het filiaal of agentschap heeft, door bemiddeling waarvan de vervoerovereenkomst is gesloten, of
  - b. de plaats van inontvangstneming der goederen of de plaats bestemd voor de aflevering der goederen, is gelegen;
- zij kunnen voor geen andere gerechten worden gebracht.'

Uit de zinsnede 'Alle rechtsgedingen, waartoe het aan dit Verdrag onderworpen vervoer aanleiding geeft' en het woord 'eiser' volgt dat de bevoegdheidsregeling een ruim bereik heeft. De bepaling is van toepassing op uit het vervoer voortspuitende vorderingen ingesteld door en tegen de vervoerder.<sup>1041</sup>

1041. 'Die Bestimmungen des Art. 31 finden schließlich nicht nur für Streitigkeiten der am Frachtvertrag Beteiligten – Absender, Frachtführer, Empfänger – Anwendung, sondern auch für solche zwischen anderen Personen, die den CMR-Regeln unterworfen sind, insbes. für Klagen gegen die Gehilfen des Frachtführers (Art. 28 I und II; Demuth, in: Thume 1995, Art. 31 Rdn. 7 und 8; Helm, Art. 31 Anm. 3); Fremuth/Thume 2000, art. 31 CMR, nr. 5.

### 12.1.2 Overeenkomst

Art. 31 CMR is van toepassing op overeenkomsten tot vervoer. Volgens de tekst van art. 31 lid 1 is de bevoegdheids- en executieregeling van toepassing op 'Alle rechtsgedingen, waartoe het aan dit Verdrag onderworpen vervoer aanleiding geeft'. De bewoordingen gaan uit van een feitelijk criterium namelijk het vervoer als zodanig. De toepasselijkheid gaat echter uit van een contractueel (consensueel) criterium, namelijk de overeenkomst tot vervoer. De regeling van art. 31 staat niet op zichzelf en is eerst van toepassing indien de CMR materieel en formeel van toepassing is. Gelet op het contractuele criterium voor toepasselijkheid is art. 31 CMR evenzeer van toepassing op niet uitgevoerde transporten; evenmin is voor de toepasselijkheid van art. 31 CMR vereist dat het vervoer feitelijk is begonnen.<sup>1042</sup> Hieruit volgt ook dat de regeling van art. 31 CMR niet van toepassing is indien geen vervoerovereenkomst tot stand is gekomen.<sup>1043</sup>

### 12.1.3 Rechtsmacht

Communis opinio is dat art. 31 lid 1 CMR rechtsmacht (internationale bevoegdheid) creëert.<sup>1044</sup> In het verleden zijn (ook) in Nederland beslissingen geweest die het rechtsmachtscheppende karakter van de CMR miskennen, maar deze uitspraken worden (thans) als kennelijke misslagen beschouwd.<sup>1045</sup>

De regeling van art. 31 CMR impliceert dat gerechten van verschillende lidstaten bevoegd zijn om kennis te nemen van geschillen die voortspuiten uit de aan de CMR onderworpen vervoerovereenkomst. Kortom, in de regel kan de eiser zijn vordering in minimaal twee jurisdicties aanhangig maken.<sup>1046</sup>

Derhalve is deze bepaling voor de praktijk van groot belang. Dit mede omdat in de CMR-verdragsstaten de CMR niet uniform wordt uitgelegd. De jurisprudentie in verdragsstaten loopt bijvoorbeeld uiteen omtrent de vraag of douanerechten verhaalbare schade zijn in de zin van art. 23 lid 4 CMR, de interpretatie van schuld in de zin van art. 29 CMR<sup>1047</sup> en de vraag of men een vordering ter zake van vracht kan stuiten<sup>1048</sup> door het zenden van een 'stuitingsbrief'.

Het systeem van de CMR biedt derhalve aan de eiser de gelegenheid om de vordering in de voor hem meest gunstige jurisdictie aanhangig te maken.

Alle betrokken partijen bij de vervoerovereenkomst hebben als eiser te gelden en kunnen de jurisdictieregeling benutten. Art. 31 CMR biedt derhalve aan de ladingbelang-

1042. Basedow 1997, 31 CMR nr. 4; Clarke 2003, nr. 66; Haak 1984, p. 319; Herber/Piper 1996, 31 CMR nr. 5; Mesent/Glass 2000, nr. 10.56; Koller 2004, 31 CMR nr. 1; De Meij 2003, p. 101 en nt. 37; Thume 1995, 31 CMR nr. 2; anders: Loewe 1976, p. 148.

1043. De Meij 2003, p. 101; Thume 1995, 31 CMR nr. 3.

1044. De Meij 2003, p. 181; Helm 2002, art. 31, nr. 2; Fremuth/Thume 2000 art. 31, nr. 5; Haak 1984, p. 324; Basedow 1997, art. 31 CMR nr. 12 en 16; Hof Amsterdam 22 februari 1996, *NJ* 1998, 139; anders Dorrestein 1977, nr. 282.

1045. Zie Hof Arnhem 20 januari 1981, *S&S* 1981, 63, *NJ* 1983, 186; Rb. Arnhem 24 juni 1976, *S&S* 1977, 11; Hof Den Bosch 16 augustus 1983, *NJ* 1984, 714 met nr. Schultsz, *S&S* 1984, 69; Haak 1984, p. 325.

1046. Dit is slechts anders indien tussen partijen een arbitraal beding geldt dat voldoet aan de maatstaf van art. 33 CMR, waarbij men ervan uit behoort te gaan dat art. 33 CMR derogeert aan art. 31 CMR, of indien er sprake is van vervoer naar of vanuit een niet-verdragsstaat. Daarnaast zou er een probleem kunnen ontstaan indien de aangezochte lidstaat geen relatieve bevoegde rechtbank heeft aangewezen waarover onder nr. 12.1.4 meer.

1047. Vgl. hoofdstuk 8.2.1 en hoofdstuk 10.3 en 10.4.

1048. Zie bijv. A-G Kulmbach, 5 september 2002, *TranspR* 2003, p. 168.

hebbenden de gelegenheid om ter zake van de ladingschade in de meest gunstige jurisdictie de vordering aanhangig te maken. Bij vervoer van sigaretten van Nederland naar Engeland zal dit dus in verband met de interpretatie van art. 23 lid 4 CMR in de Engelse jurisdictie zijn. In Engeland is fiscale schade (bijv. verschuldigde accijnzen) een verhaalbare schade in de zin van art. 23 lid 4 CMR, terwijl dit volgens vaste jurisprudentie in Nederland niet het geval is.<sup>1049</sup> Aan de vervoerder biedt art. 31 CMR de mogelijkheid om in een dergelijke situatie een vordering in Nederland in te stellen tot verklaring voor recht dat hij niet of beperkt aansprakelijk is.

#### 12.1.4 Relatieve bevoegdheid

De CMR geeft geen regels over de vraag welk gerecht relatief (en absoluut) bevoegd is.<sup>1050</sup> De vraag welke rechter relatief en absoluut bevoegd is, dient beantwoord te worden naar nationaal procesrecht.<sup>1051</sup> Voor Nederland zijn de respectievelijk in art. 99 en art. 630 Rv aangegeven gerechten relatief bevoegd om van een geschil kennis te nemen.

Het ontbreken van een regeling in de CMR omtrent de relatieve bevoegdheid van de gerechten kan tot problemen leiden, indien het recht van de aangezochte rechter niet voorziet in regels omtrent de relatieve bevoegdheid van het gerecht waar de plaats van inontvangstneming of de plaats bestemd voor de aflevering van de goederen is gelegen.<sup>1052</sup> Het aanvankelijk ontbreken van een relatief bevoegd gerecht heeft in het verleden in Nederland, Frankrijk en Duitsland tot processuele perikelen geleid.<sup>1053</sup>

Het ontbreken van een relatief bevoegde rechter zou onder omstandigheden tot niet-ontvankelijkheid van de vordering kunnen leiden, hetgeen overigens in strijd is met de geest van het Verdrag. Immers, zoals Basedow aangeeft, beoogt de CMR rechtsmacht te creëren en verplicht het staten om een relatief bevoegde rechter aan te wijzen.<sup>1054</sup>

#### 12.1.5 Exclusiviteit

Uit de slotzin van art. 31 lid 1: 'en zij kunnen voor geen andere gerechten worden gebracht' volgt dat de regeling van art. 31 CMR exclusief van aard is. Art. 31 CMR

1049. Vgl. hoofdstuk 8.2.1. Zie tevens Loyens J., 'Zijn douanerechten, accijnzen enz. kosten ten laste van de CMR-vervoerder krachtens art. 23.4 CMR?', *EVR* 2000-3, p. 351-361.

1050. Ook wel distributieve bevoegdheid, zie Haak 1984, p. 324; Loewe 1976 art. 31 nr. 245; Haak 2004, p. 140; Basedow 1997, art. 31 nr. 16.

1051. Haak 2004, p. 140-142; Helm 2002, art. 31 nr. 17, 28 en 29; De Meij 2003, p. 185-189; Hof Amsterdam 22 februari 1986, *SSS* 1998, 8.

1052. De Meij 2003, p. 181-190; Haak 2004, p. 140-141; Helm 2002, art. 31 nr. 29.

1053. HR 16 november 1990, *NJ* 1992, 107 (*Geisseler*); overigens zou met de vangnetbepaling van art. 109 Rv de problematiek die in het *Geisseler*-arrest speelde thans niet meer aan de orde zijn; Haak 1984, p. 28; De Meij 2003, p. 185-189.

1054. Basedow 1997, art. 31 nr. 17: 'Die Vertragsstaaten, die nach Abs. 1 international zuständig sind, haben also die Wahl, welches ihrer Gerichte sie dem Kläger als örtliche zuständig zur Verfügung stellen; sie haben dagegen nicht die Möglichkeit, überhaupt kein Gericht zu benennen. Andernfalls würde die Regelung der örtlichen Zuständigkeit die dem Staat eingeräumte internationale Zuständigkeit aushöhlen und Art. 31 Abs. 1 konterkarieren. Art. 31 Abs. 1 hat also nicht nur die Funktion, nach nationalen Recht schon bestehenden Zuständigkeiten zu begrenzen, wie es der letzte Satz nahelegen mag. Abs. 1 verleiht den Vertragsstaaten keine bloße *Facultas*, sondern soll Zuständigkeit schaffen. Die vielfältigen Anknüpfungen der internationalen Zuständigkeit sind nämlich eine notwendige Voraussetzung dafür, daß der weite Anwendungsanspruch der CMR gemäß Art. 1 (Siehe Art. 1 RdNr. 30) in der Praxis auch durchgesetzt werden kann.'; zie tevens annotator Schultsz in zijn noot onder het '*Geisseler*-arrest', *NJ* 1992, 107.

derogeeert aan de regels omtrent rechtsmacht zoals opgenomen in de EEX-Verordening, EEX-Verdrag, EVEX-Verdrag en die in de *lex fori* (rechtsvordering). Andere rechtsmacht-scheppende regelingen blijven dus buiten toepassing (zie art. 57 EEX en art. 71 EEX-Vo) waarover hierna meer.<sup>1055</sup>

#### 12.1.6 Pluraliteit van verweerders

Indien de vordering van de eiser zich richt tegen meer gedaagden dient de aangezochte rechter voor iedere verweerder afzonderlijk na te gaan of hij bevoegd is op grond van de bevoegdheidsregeling van art. 31 lid 1 CMR.<sup>1056</sup> De CMR kent niet de accessoire bevoegdheidsregels als neergelegd in art. 7 Rv en art. 6 EEX-Vo.<sup>1057</sup> Deze hoofdregel is in overeenstemming met het exclusieve en uitputtende karakter van de bevoegdheids- (en executie)regeling als neergelegd in art. 31 CMR. De afzender of geadresseerde zal zijn ladingclaim(s) tegen eventuele meerdere vervoerders dan dienen te concentreren bij de rechter van de plaats van inontvangstneming of de plaats bestemd voor aflevering van de goederen als bedoeld in art. 31 lid 1 sub b CMR. Hetzelfde geldt voor de vordering van de vervoerder tegen afzender(s) en geadresseerde(n) gezamenlijk. Hierbij valt te denken aan de verklaring voor recht van de CMR-vervoerder tegen verschillende partijen.<sup>1058</sup> Wordt er door de CMR-vervoerder tevens een derde (mee)gedagvaard dan dient de rechter evenzeer te onderzoeken of hij op grond van art. 31 CMR bevoegd is. Indien de rechter vaststelt dat de vordering tegen de derde buiten het bereik van art. 31 CMR valt, dan dient hij zijn bevoegdheid vast te stellen op grond van de EEX-Vo, voorzover van toepassing, en/of andere (inter)nationale regels van bevoegdheid.<sup>1059</sup>

#### 12.1.7 Kort geding

Volgens de tekst van art. 31 lid 1 CMR bestrijkt de bevoegdheidsregeling 'Alle rechtsgedingen, waartoe het aan dit Verdrag onderworpen vervoer aanleiding geeft' en 'zij kunnen voor geen andere gerechten worden gebracht'. Vallen hieronder ook voorlopige of bewarende maatregelen, waaronder het Nederlandse kort geding? De opvattingen hierover verschillen.<sup>1060</sup> Volgens Thume/Demuth<sup>1061</sup> bevat art. 31 CMR een limitatieve opsomming van internationaal bevoegde gerechten. Wat onder gerechten moet worden verstaan bepalen de verdragsstaten zelf. Hieronder valt volgens Thume/Demuth ook het 'Eilverfahren (Arrest, Einstweilige Verfügung)'.<sup>1062</sup> Het standpunt van Thume/

1055. BGH 27 februari 2003, *VersR* 2004, 17, p. 762; Danish Supreme Court 10 september 2003, *ETL* 2004, p. 74; Haak 2004, p. 137 e.v.; Koller 2004, art. 31 CMR, nr. 2; Hvj 28 oktober 2004, C-148/03; Basedow 1997, art. 31 CMR, nr. 12.

1056. Basedow 1997, 36 CMR nr. 7; Haak 1984, p. 124; Herber/Piper 1996, 36 CMR nr. 7; Messent/Glass 2000, nr. 11.67; Koller 2004, 35 CMR, nr. 4; De Meij 2003, p. 135-138.

1057. Verordening (EG) nr. 44/2001, van de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, *FEbEG* L12 van 16 januari 2001, p. 1. Met ingang van 1 maart 2002 is de EEX-Vo (met uitzondering van Denemarken) in de plaats gekomen van het EEX-Verdrag.

1058. Vgl. voor de verklaring voor recht, hoofdstuk 12.2.2.4.

1059. De Meij 2003, p. 137-138.

1060. Vgl. voor een overzicht van het debat: De Meij 2003, p. 141-142.

1061. Thume 1995, 31 CMR nr. 10.

1062. Vgl. voor een gelijklopende opvatting Braun, *VersR* 1988, 878 e.v.; Fremuth, *TranspR* 1983, p. 39; Fremuth/Thume 2000, art. 31 CMR nr. 15; Gottwald, *IZPR*, 31 CMR nr. 2; Kramer, diss., p. 153-155 en 211; Pres. Rb. Breda 15 oktober 1985, *NIPR* 1986, 231.

Demuth sluit ons inziens in ieder geval aan bij het uitputtende en dwingende karakter van de bevoegdheidsregeling.

Volgens andere auteurs zou de executieregeling van art. 31 CMR niet zien op voorlopige en bewarende maatregelen.<sup>1063</sup> Dit is ook het standpunt van het Franse Court de Cassation, volgens een uitspraak uit 1997, op grond van de Franse authentieke tekst van art. 31 lid 4 CMR.<sup>1064</sup> Volgens De Meij zou dit met zich brengen dat de bevoegdheidsregeling van art. 31 evenmin ziet op voorlopige en bewarende maatregelen. De bevoegdheidsregeling en de executieregeling zijn immers niet van elkaar losgekoppeld. Volgens Basedow zouden de fora van art. 31 CMR ontoereikend (kunnen) zijn terzake vervoergeschillen in transit(landen). Ook art. 24 EEX-Vo bewijst volgens hem dat de voorlopige maatregel een apart onderwerp betreft, waarvan art. 31 CMR in het geheel niet rept. De bevoegdheidsregeling van art. 31 CMR regelt de voorlopige maatregel niet en bevat terzake derhalve een leemte volgens Basedow.<sup>1065</sup> Voorzover de CMR de bevoegdheid van de kortgedingrechter niet regelt, moet bevoegdheid ontleend worden aan de regels van nationaal bevoegdheidsrecht van het aangezochte gerecht.

### 12.1.8 Verstek

De CMR regelt niet, expliciet, de toetsing van de bevoegdheid in verstekzaken. De Meij betoogt dat nu art. 31 CMR geen expliciete regel bevat waaraan de geadieerde rechter dient te toetsen of hij op grond van de CMR bevoegd is om van een bepaald geschil kennis te nemen, de rechter te rade dient te gaan bij de EEX-Verordening of het EEX-Verdrag, zodat de rechter ambtshalve dient te verifiëren of hem rechtsmacht toekomt op basis van de CMR en dat hij zulks alleen mag aannemen indien hij volledig overtuigd is van het bestaan van alle voor zijn bevoegdheid vereiste omstandigheden.<sup>1066</sup>

Koller daarentegen verdedigt dat de overheidsrechter slechts op basis van de stellingen van de eiser zoals neergelegd in de dagvaarding zijn bevoegdheid dient te toetsen.<sup>1067</sup> Onomstreden is dat de CMR-rechter bij verstek zijn bevoegdheid dient te onderzoeken. Over de vraag hoever deze onderzoeksplicht gaat, is geen jurisprudentie voorhanden en lijkt voor de praktijk overigens van minder belang.

In Duitsland is de vraag aan de orde geweest of indien een verweerder niet verschijnt, of alleen verschijnt om de rechtsmacht (internationale bevoegdheid) van de aangezochte rechter te betwisten, de bevoegdheidsregels van art. 31 lid 1 CMR op basis van art. 57 EEX lid 2 sub a tweede zin, volgens welke het gerecht 'in ieder geval art. 20 van dit Verdrag toe[past]', buiten toepassing blijven.<sup>1068</sup>

Een aantal maal heeft de lagere Duitse rechter beslist dat in een dergelijk geval de bevoegdheid op de EEX gestoeld dient te worden.<sup>1069</sup> Deze zienswijze miskent niet alleen het exclusieve (rechtsmachtscheppende) karakter van de bevoegdheidsregeling, maar

<sup>1063</sup> Basedow 1997, 31 CMR nr. 26; Haak 1984, p. 316, nt. 14; Herber/Piper 1996, 31 CMR nr. 30; Messent/Glass 2000, nr. 10.49.

<sup>1064</sup> Cass. Civ. 8 oktober 1997, *Bull. Civ. II*, nr. 247.

<sup>1065</sup> Basedow 1997, art. 31 CMR nr. 26.

<sup>1066</sup> De Meij 2003, p. 178.

<sup>1067</sup> Zie Koller 2004, 31 CMR nr. 2; OLG München 23 juli 1996, *TranspR* 1997, 33; OLG Hamm 14 juni 1999, *VersR* 2000, 519.

<sup>1068</sup> Basedow 1997, art. 31, nr. 12 e.v.

<sup>1069</sup> Haak 2004, p. 141-143; OLG Dresden 24 november 1998, *TranspR* 1999, 62; OLG München 8 juni 2000, *TranspR* 2001, 399; LG Flensburg 25 mei 2001, *TranspR* 2001, 401.

berust eveneens op een onjuiste toepassing van art. 57 EEX. Het BGH heeft uiteindelijk de knoop doorgehakt en beslist dat de bevoegdheid beoordeeld dient te worden aan de hand van art. 31 CMR, en dat geen rol voor de toepasselijkheid van art. 22 EEX is weggelegd.<sup>1070</sup>

Daarnaast heeft het OLG München over deze kwestie de volgende prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie gesteld<sup>1071</sup>:

'Hebben de bevoegdheidsregels van andere verdragen ook voorrang op de algemene bevoegdheidsregels van het Executieverdrag, wanneer de verweerder met woonplaats op het grondgebied van een verdragsluitende staat bij het Executieverdrag voor een gerecht in een andere verdragsluitende staat wordt opgeroepen en zich in aldaar aanhangige procedure niet uitspreekt ten gronde?'

Het Hof van Justitie heeft op 28 oktober 2004 als volgt geantwoord:

'dat artikel 57, lid 2, sub a, van het Executieverdrag aldus moet worden uitgelegd dat het gerecht van een verdragsluitende staat waarvoor de verweerder met woonplaats op het grondgebied van een andere verdragsluitende staat wordt opgeroepen, zijn bevoegdheid kan steunen op een bijzonder verdrag waarbij ook de eerste staat partij is en die specifieke regels inzake de rechterlijke bevoegdheid bevat, zelfs wanneer de verweerder zich in het kader van de betrokken procedure niet uitspreekt ten gronde.'<sup>1072</sup>

Hiermee lijkt het geschil definitief beslist; de bevoegdheidsregeling van de CMR derogeert aan de EEX (en dus ook aan het EEX-Vo), ook bij verstek of indien de verweerder alleen verschijnt om de bevoegdheid te betwisten.

#### 12.1.9 Welke vorderingen zijn onderworpen aan art. 31 CMR?

Art. 31 is van toepassing op alle geschillen die voortspuiten uit een aan de CMR onderworpen vervoerovereenkomst. Lid 1 bepaalt dit met zoveel woorden. Hieronder vallen in de eerste plaats de in de CMR uitdrukkelijk geregelde contractuele vorderingen zoals verlies, beschadiging en vertraging (art. 17 CMR). Vrachtvorderingen van vervoerders vallen eveneens onder art. 31 CMR.<sup>1073</sup> Ook andere vorderingen die uit een overeenkomst tot CMR-vervoer voortspuiten vallen onder art. 31. De ratio hiervan is dat geschillen die voortvloeien uit een overeenkomst tot CMR-vervoer door één rechter kunnen worden behandeld. Volgens heersende opvatting is wel vereist dat er samenhang is tussen de vordering en de aan de CMR onderworpen vervoerovereenkomst. Hieraan is in ieder geval voldaan wanneer de vordering is gebaseerd op een verbintenis die voortvloeit uit de vervoerovereenkomst. Daarbij is niet van belang of de vordering wordt ingesteld op grond van schending van een verplichting als neergelegd in de CMR dan wel

1070. BGH 27 februari 2003, *TranspR* 2003, 302; BGH 20 november 2003, *TranspR* 2004, 74.

1071. Overigens heeft het BGH de beslissing van het Hof van Justitie niet afgewacht maar op 20 november 2003 arrest gewezen, *TranspR* 2004, 74.

1072. HvJ 28 oktober 2004, C-148/03 (*Nürnberger Allgemeine Versicherungs AG/Portbridge Transport International B.V.*), *SSS* 2005, 37.

1073. Koller 2004, 31 CMR nr. 1; De Meij 2003, p. 98.



schending van een verplichting op grond van nationaal recht.<sup>1074</sup> Art. 31 CMR omvat ook buitencontractuele vorderingen naar nationaal recht voorzover deze met het vervoer samenhangen.<sup>1075</sup> De Meij<sup>1076</sup> heeft opgemerkt dat aan het vereiste van samenhang in ieder geval lijkt te zijn voldaan, wanneer door de partijen bij een overeenkomst tot CMR-vervoer wordt gestreden over uit deze overeenkomst voortvloeiende verbintenissen. Op basis van een grondige analyse van de (inter)nationale rechtspraak inzake art. 31 en met name art. 32 CMR heeft De Meij terecht gesteld dat bijvoorbeeld ook vorderingen tot vergoeding van schade, die bij de uitvoering van de vervoerovereenkomst aan (andere dan de vervoerde) goederen van de afzender, geadresseerde of vervoerder wordt toegebracht, evenzeer onder het bereik van art. 31 CMR kunnen vallen.<sup>1077</sup>

Vorderingen ter zake van schade en/of verlies van goederen tijdens opslag samenhangend met internationaal vervoer worden in de regel beheerst door het toepasselijke vervoerrecht. Dogmatisch juist moet ons inziens eerst de prealabele vraag worden gesteld of we hier te maken hebben met twee afzonderlijke overeenkomsten, te weten die tot vervoer en die tot opslag (bewaarneming in de zin van art. 7:600 BW), dan wel met één overeenkomst waarvan de opslag een onderdeel is? En is die ene overeenkomst dan een vervoerovereenkomst of een gemengde overeenkomst in de zin van art. 6:215 BW? De vraag of er in de situatie waarin de te verrichten werkzaamheden uit meerdere elementen bestaan, sprake is van afzonderlijke verbintenissen die voortvloeien uit afzonderlijke overeenkomsten dan wel van één overeenkomst, zal door uitleg van de contractuele relatie moeten worden bepaald. In zijn conclusie voor het arrest HR Van Loo/Wouters<sup>1078</sup> wijst A-G Hartkamp erop dat als de rechter concludeert dat er één overeenkomst is, hij vervolgens moet vaststellen of dit een bepaalde benoemde overeenkomst is, eventueel voorzien van enige nevenverplichtingen die het karakter van die overeenkomst (en dus van de exclusieve toepasselijkheid van de daarvoor geschreven wettelijke regeling) niet wijzigen, dan wel een gemengde overeenkomst in de zin van art. 6:215 BW; en in het laatste geval moet hij dan ten slotte beslissen of de hoofdregel van dat artikel van toepassing is. De hoofdregel van 6:215 BW is het naast elkaar toepassen van de verschillende wettelijke regelingen die in het contract vertegenwoordigd zijn, op de desbetreffende onderdelen van de contractuele verhouding. Heersende opvatting is, zoals gezegd, dat wanneer de overeenkomst een vervoerdeel bevat, men niet te snel moet aannemen dat van twee verschillende overeenkomsten of van een gemengde overeenkomst sprake is. Met name geldt dit niet waar het de normale opslag van de za-

1074. Basedow 1997, 31 CMR nr. 3; Clarke 2003, nr. 43a en 46b; Dorrestein 1977, nr. 282; Haak 1984, p. 318; Helm 2002, 31 CMR nr. 3; Herber/Piper 1996, 31 CMR nr. 4; Koller 2004, 31 CMR nr. 1; De Meij 2003, p. 94; Thume 1995, 31 CMR nr. 5.

1075. Basedow 1997, 31 CMR nr. 3; Clarke 2003, nr. 43a en 46b; Haak 1984, p. 318-319; Helm 2002, 31 CMR nr. 3; Herber/Piper 1996, 31 CMR nr. 4; Messent/Glass 2000, nr. 10.25; Koller 2004, 31 CMR nr. 1; De Meij 2003, p. 94-95; Thume 1995, 31 CMR nr. 6.

1076. De Meij 2003, p. 94-95.

1077. De Meij 2003, p. 106-110.

1078. HR 22 januari 1993, S&S 1993, 58.

ken gedurende het vervoer of een korte periode van opslag voor, tijdens of na het vervoer betreft.<sup>1079</sup>

Op grond van de bedoeling van partijen werd bijvoorbeeld wel aangenomen dat het vervoer van goederen van Rotterdam naar Spijkenisse per lichter onder de overeenkomst van bewaarneming viel.<sup>1080</sup> Indien en voorzover de opslag gekwalificeerd wordt als een aan de vervoerovereenkomst ondergeschikte activiteit, is de CMR van toepassing en daarmee ook de bevoegdheids- en executieregeling van art. 31 CMR.<sup>1081</sup>

Art. 31 CMR is niet van toepassing op opslag als bepaald in art. 16 lid 2 CMR (de uitvoering van het vervoer is/wordt onmogelijk als bedoeld in art. 14 CMR en/of omstandigheden die de aflevering beletten als bedoeld in art. 15 CMR).<sup>1082</sup> Dergelijke opslag is niet ondergeschikt aan het vervoer.<sup>1083</sup>

#### 12.1.10 Vordering door en tegen derden

Zoals hiervoor aangegeven heeft art. 31 CMR betrekking op alle rechtsgedingen waartoe het aan de CMR onderworpen vervoer aanleiding geeft. Hiervoor is aangegeven dat art. 31 CMR van toepassing is op (buitencontractuele) vorderingen mits er voldoende samenhang bestaat met het vervoer. De vraag hierbij is ten aanzien van welke partijen de bevoegdheidsregeling geldt.

Overeenstemming bestaat in de literatuur en jurisprudentie dat de bevoegdheidsregeling in ieder geval heeft te gelden tussen de (oorspronkelijke) partijen bij de vervoerovereenkomst, de afzender, de vervoerder en de (toegetreden) geadresseerde.<sup>1084</sup>

De meningen verschillen echter over de vraag of vorderingen van en tegen (niet-betrokken) derden binnen de reikwijdte van art. 31 CMR vallen.<sup>1085</sup> De Hoge Raad heeft zich over de vraag of art. 31 CMR ook ziet op vorderingen van derden tegen de vervoerder en vice versa niet uitgelaten.

1079. Zie voor een uitgebreide literatuurverwijzing de conclusie van A-G Hartkamp voor Hoge Raad 22 januari 1993, *S&S* 1993, 58, p. 208. Vgl. ook K.F. Haak/R. Zwitser, *Opdracht aan hulppersonen*, 2<sup>e</sup> druk, St-EUR-reeks, deel 21, p. 223-241; alsmede bijv. Rb. Rotterdam 19 februari 1996, *S&S* 1997, 48; Hof Den Haag 4 augustus 1993, *S&S* 1994, 21; Rb. Rotterdam 22 oktober 1993, *S&S* 1997, 19; Rb. Maastricht 28 mei 2003, *S&S* 2004, 57. Zie in verband met de vraag wanneer een CMR-vervoerovereenkomst eindigt indien na aankomst in de loods van de vervoerder de goederen nog enige tijd opgeslagen blijven in afwachting van het ophalen door de ontvanger: Hoge Raad 20 april 1979, *NJ* 1980, 518 m.nt. Wachter.

1080. HR 28 november 1997, *S&S* 1998, 33 (*General Vargas*). Zie voor een ander geval van 'omgekeerde absorptie' Rb. Rotterdam 7 december 2000, *S&S* 2001, 141, waarin de rechtbank oordeelt dat het vervoer naar de opslagruimte weliswaar deel uitmaakte van de overeenkomst, doch deze werkzaamheden ondergeschikt waren aan het hoofdoel van de overeenkomst, te weten opslag van de goederen.

1081. De Meij 2003, p. 99-100.

1082. Vgl. hoofdstuk 6.11.

1083. De Meij 2003, p. 100.

1084. De positie van de geadresseerde is dogmatisch gebrekkig geregeld (verwezen zij naar De Meij 2003, p. 112-115). Door de zaken te accepteren wordt naar Nederlandse opvattingen echter aangenomen dat de geadresseerde partij wordt bij de overeenkomst (zie art. 12 en 13 CMR, en bijv. Hof Den Haag 19 september 1995, *S&S* 1996) en B. van Bockel, 'De positie van de geadresseerde in het wegvervoer, de binnenvaart en gecombineerd vervoer', *TVR* mei 2002, p. 79 e.v.; Koller 2004, art. 31, nr. 1.

1085. Zie De Meij 2003, p. 115-121; Basedow 1997, 28 CMR nr. 11; Haak 1984, p. 272-373; Koller 2004, art. 31 CMR, nr. 1; Basedow 1997, art. 31 CMR nr. 5; Messent/Glass 2000, nr. 10.25; Clarke 2003, nr. 68; Loewe 1976, nr. 212-213; Helm 2002, art. 31 nr. 7 en 28 CMR nr. 6.



Art. 32 CMR<sup>1086</sup> kent nagenoeg dezelfde ruime formulering als art. 31 CMR, namelijk: 'De rechtsvorderingen, waartoe een aan dit Verdrag onderworpen vervoer aanleiding geeft'.

Over het bereik van art. 32 CMR heeft de Hoge Raad zich in het arrest *Axa/De Poorter* wel uitgelaten.<sup>1087</sup>

In deze kwestie werd door de vervoerder een vordering ingesteld tegen de aflader (niet zijnde partij bij de vervoerovereenkomst), vanwege beschadiging van het voertuig tijdens de belading. Ondanks het ontbreken van een contractuele band tussen de vervoerder en de aflader was deze vordering volgens rechtbank, hof en Hoge Raad onderworpen aan het verjaringsregime van art. 32 CMR<sup>1088</sup>:

'Waar het Hof in zijn rov. 4.3. oordeelt dat de belading en de daardoor bewerkstelligde overdracht ten vervoer een wezenlijk bestanddeel vormt van het vervoer, heeft het daarmee tot uitdrukking gebracht zoals ook naar voren komt uit het vervolg van deze rechtsoverweging waar het Hof overweegt dat de belading een voor het vervoer functionele en zelfs wezenlijke werkzaamheid is dat de belading een handeling was zonder welke het vervoer niet kon plaatsvinden. Door, daarvan uitgaande, te oordelen dat de rechtsvordering tot vergoeding van de schade die bij de belading door De Poorter aan de tankauto is ontstaan er een is waartoe het vervoer aanleiding heeft gegeven, zodat aan De Poorter een beroep op de verjaring ingevolge art. 32 lid 1 toekomt, heeft het Hof niet van een onjuiste rechtsopvatting blijk gegeven.'<sup>1089</sup>

Beslissend lijkt derhalve dat de belading een voor het vervoer functionele en zelfs wezenlijke werkzaamheid is zonder welke het vervoer niet kon plaatsvinden, zodat de vordering tot vergoeding van schade ontstaan bij belading er een is waartoe het vervoer aanleiding heeft gegeven.

Nu art. 32 CMR nagenoeg dezelfde ruime formulering heeft als art. 31 CMR, ligt het voor de hand om de door de Hoge Raad gegeven ruime uitleg ook toe te passen op art. 31 CMR. Dit zou betekenen dat de bevoegdheidsregeling geldt voor vorderingen waarbij een relevant verband bestaat met het aan de CMR onderworpen vervoer. Of er relevant verband aanwezig is, zal dienen af te hangen van de omstandigheden van het concrete geval.<sup>1090</sup>

Indien wij de reikwijdte van de bevoegdheidsregeling ruim uitleggen, kunnen vorderingen van de ladingbelanghebbenden tegen bijvoorbeeld hulppersonen van de vervoerder, waarbij een relevant verband aanwezig is, ingesteld worden bij een CMR-gerecht.

1086. Vgl. hoofdstuk 11.2.

1087. HR 11 februari 2000, NJ 2000, 420, m.nt. K.F. Haak (*AXA/De Poorter*).

1088. Volgens De Meij lijkt de Hoge Raad door te overwegen dat het Hof niet uitgegaan is van een onjuiste rechtsopvatting door art. 32 CMR van toepassing te achten op de vordering, die verband hield met de belading van het wegvoertuig, met het argument dat de belading een voor het wegvervoer functionele en zelfs wezenlijke werkzaamheid was voor wat betreft de personele werkingsfeer van art. 32 CMR te kiezen voor een feitelijk samenhangcriterium (zie De Meij 2003, p. 119).

1089. Zie NJ 2000, 420, r.o. 3.5.

1090. Zie tevens A-G Strikwerda, NJ 2000, 420, overweging 16.

Ook uit de beslissing van het Bundesgerichtshof van 31 mei 2001<sup>1091</sup> volgt dat volgens het Bundesgerichtshof voor de toepasselijkheid van art. 31 CMR beslissend is of de vordering voortvloeit uit een aan de CMR onderworpen vervoer. Volgens het BGH is bij een tegen een hulppersoon van de vervoerder ingestelde vordering ter zake van ladingschade hieraan voldaan.<sup>1092</sup>

Een dergelijke ruime opvatting van de bevoegdheidsregeling van art. 31 CMR geeft de vervoerder de mogelijkheid om in een CMR-jurisdictie een verklaring-voor-rechtprocedure aanhangig te maken tegen een niet direct betrokken partij (niet-contractpartij) in de vervoerketen. Tegelijkertijd zou deze ruime opvatting de mogelijkheid creëren voor de ladingbelanghebbenden, niet zijnde afzender, om bijvoorbeeld de chauffeur (een ondergeschikte in de zin van art. 3 en 29 lid 2 CMR) te dagvaarden in een CMR-jurisdictie<sup>1093</sup>, om bijvoorbeeld aan de gevolgen van een door de vervoerder uitgebrachte verklaring-voor-rechtprocedure te ontkomen.

Haak, en in navolging van hem De Meij, menen dat de werkingssfeer van art. 31 CMR beperkt dient te worden tot een vordering van de in art. 28 lid 1 CMR bedoelde derden. Haak en De Meij bepleiten dat het in art. 28, 31 en 32<sup>1094</sup>, ondanks hun ruime formulering, in essentie gaat om contractuele en daarmee samenlopende vorderingen en dus niet om vorderingen van buiten het vervoer staande derde-gelaedeerden.<sup>1095</sup>

Haak zet in zijn noot onder het arrest AXA/De Poorter uiteen dat men de aflader als hulppersoon van de afzender dient te zien.<sup>1096</sup> Haak verwijst hiertoe onder meer naar het 'Cargofoor'-arrest van de Hoge Raad uit 1994.<sup>1097</sup> In dit arrest heeft de Hoge Raad overwogen dat de vordering van de eigenaar van een in een landtank opgeslagen partij chemicaliën die werd beschadigd vanwege een verkeerde aflevering, naar het toepasselijke nationale recht moest worden beoordeeld, zodat de vervoerder, voor wat dit geval betrof, geen bescherming van art. 28 CMR genoot.

De vraag is of de vervoerder in een dergelijk geval (niet via de paardensprongregeling van art. 28 CMR) een beroep toekomt op de verjaringsregeling van art. 32 CMR.

Haak trekt dit in twijfel:

'Dient een tegen die vervoerder ingestelde buitencontractuele vordering van de gelaedeerde eigenaar eveneens door de verjaringsregeling van art. 32 CMR getroffen te worden? Gemeten naar de maatstaf van het hier besproken arrest (r.o. 3.5) zou men kunnen betogen dat ook aflevering een wezenlijk bestanddeel vormt van het vervoer en er aldus voldoende samenhang tussen het ver-

1091. *TranspR* 2001, 452; *ETL* 2002, 80 e.v.; *VersR* 2002, p. 213 e.v.; tevens kritisch *Koller* 2004, art. 31 nr. 1.

1092. *Koller*, *TranspR* 2004, 'Gehilfen des CMR Frachtführers', p. 133-136.

1093. De chauffeur heeft indien Nederlands recht op de verhouding tussen hem en zijn werkgever van toepassing is in beginsel een regresrecht op zijn werkgever, terwijl hij bovendien als verzekerde onder de vervoerdersaansprakelijkheidsverzekering kan gelden.

1094. Vgl. hoofdstuk 11.2 en 9.5.1.

1095. Zie De Meij 2003, p. 120 en Haak in zijn noot onder het arrest Axa/De Poorter. Verwezen zij tevens naar *Koller*, *TranspR* 2002, p. 133-136; *Koller* 2004, art. 31, nr. 1 en *Helm* 2002, nr. 7.

1096. Vgl. hoofdstuk 19.5.1.

1097. HR 15 april 1994, *NJ* 1995, 114. Het is overigens de vraag of art. 31 en 32 geen ruimer bereik hebben dan art. 28 CMR.

voer en het door de aflevering gelaedeerde belang bestaat. Eveneens zou dat meebrengen dat op een dergelijke vordering de bijzondere jurisdictie-bepaling van art. 31 CMR van toepassing zou zijn. Het moge duidelijk zijn dat een dergelijke gevolgtrekking het Verdrag een door niets gerechtvaardigde ruime werking zou verlenen, die zou neerkomen op een 'unzulässigen Vertrag zu Lasten Dritter' (Schmid/Seltmann in: Thume, CMR-Kommentar, Art. 28 Rdnr 17). Men dient zich voorts te realiseren dat, ondanks de gebezigde ruime formulering in het trio art. 28, 31 en 32 CMR, het in essentie om samenloop van uit de vervoerovereenkomst voortvloeiende vorderingen met buitencontractuele vorderingen ('konkurrierende ausservertragliche Ansprüche') moet gaan. Niet derhalve om vordering van buiten het vervoer staande gelaedeerde derden.'

Haak en De Meij beargumenteren in dit verband dat het in art. 28, 31 en 32 CMR in essentie gaat om contractuele en daarmee samenlopende vorderingen en niet om vorderingen van buiten het vervoer staande derde-gelaedeerden.

De Meij bepleit om de reikwijdte van art. 28 lid 1 CMR derhalve als uitgangspunt te nemen bij de afbakening van de werkingssfeer van art. 31 CMR.<sup>1098</sup>

Hoewel veel te zeggen is voor deze oplossing, valt te betwijfelen of de Hoge Raad uiteindelijk deze maatstaf zal aanleggen. Immers, het is de vraag of art. 31 en 32 CMR geen ruimer bereik hebben dan art. 28 CMR. In het 'Cargofoor'-arrest heeft de Hoge Raad art. 28 CMR beperkt uitgelegd, namelijk dat art. 28 CMR enkel ziet op vorderingen ter zake van schade aan de vervoerde zaken en niet op 'gevolgschade'. De vraag van de reikwijdte van art. 31 CMR is dus nog niet beslist.

#### 12.1.11 Conflictrechtelijke rechtskeuze voor de CMR

Naar Nederlands recht is een conflictrechtelijke rechtskeuze voor de CMR bij een internationaal getinte vervoerovereenkomst mogelijk.<sup>1099</sup> De conflictrechtelijke keuze voor de CMR heeft niet tot gevolg dat de processuele bepalingen van de CMR toepasselijk worden. Volgens de heersende leer kan slechts een rechtskeuze gemaakt worden voor materieel recht en daarmee kan het (dwingendrechtelijke) procesrecht, zoals opgenomen in Rv, EEX-Verordening, EEX-Verdrag en EVEX-Verdrag, niet terzijde worden gesteld.<sup>1100</sup>

Betoogd zou echter kunnen worden dat bij een conflictrechtelijke rechtskeuze de bevoegdheidsregeling van art. 31 CMR als een forumkeuze geduid dient te worden. Een

1098. De Meij 2003, p. 120.

1099. HR 26 mei 1989, NJ 1992, 105 (*Zerstegen-Van der Harst/Norfolk Line*). Daarnaast heeft de Hoge Raad in het arrest van 5 januari 2001, NJ 2001, 391 (*Cigna/Overbeek*) beslist dat een verwijzing in een raamcontract naar de CMR voldoet aan de voorwaarde van art. 8:1102 BW dat voorschrijft dat door een verwijzing naar in een ander geschrift voorkomende bedingen afgeweken kan worden van de aansprakelijkheidsregels van Boek 8 BW. Zie tevens art. 3 EVO waarbij overigens de vraag rijst of de rechtskeuzebevoegdheid van art. 3 EVO beperkt is tot de keuze voor een statelijk recht (zie Strikwerda, NJB 1996, p. 410-412) en Strikwerda, *Inleiding tot het internationaal Privaatrecht* 2002, p. 169 e.v.

1100. De Meij 2003, p. 92; Dorrestein 1977, nr. 94; Koller 2004, art. 31 nr. 1; Strikwerda 2002, p. 171.

forumkeuze is onder art. 23 EEX-Vo in beginsel toegestaan mits deze voldoende bepaalbaar is<sup>1101</sup>, waaraan art. 31 CMR lijkt te voldoen.<sup>1102</sup>

#### 12.1.12 De plaats van inontvangstneming in de zin van art. 31 lid 1 sub d CMR in geval van ondervervoer

Niet duidelijk is wat als plaats van inontvangstneming in de zin van art. 31 lid 1 sub b CMR moet worden geduid ingeval de hoofdvervoerder voor delen van het vervoertraject één of meer (onder)vervoerders heeft ingeschakeld. In een uitspraak van het OGH Wien uit 1999<sup>1103</sup> werd een ondervervoerder die het tweede (en tevens laatste) deel van het vervoertraject uitvoerde, door de hoofdvervoerder voor de Oostenrijkse rechter gedaagd. De hoofdvervoerder was door de afzender in de oorspronkelijke plaats van inontvangstneming (Salzburg, Oostenrijk) voor de rechter gedaagd. De ondervervoerder had het (laatste) traject van Tsjechië naar de eindbestemming St. Petersburg op zich genomen. Desalniettemin oordeelt het OGH Wien dat Salzburg ook kwalificeert als plaats van inontvangstneming in de verhouding tussen de hoofdvervoerder en de ondervervoerder. Resultaat daarvan was dat de hoofdvervoerder de ondervervoerder kon dagen voor de Oostenrijkse rechter. De redenering van het OGH Wien is met name gebaseerd op het beginsel om geschillen uit hoofde van de internationale vervoerovereenkomst te concentreren bij een beperkt aantal en vooraf duidelijk afgebakende rechten. In deze zaak speelde overigens niet de jurisdictieregeling van het verhaal tussen opvolgende vervoerders als neergelegd in art. 39 lid 2 CMR.

Het BGH heeft in lijn met de uitspraak van het OGH Wien, in een uitspraak van 2001<sup>1104</sup> terzake een buitencontractuele vordering van de afzender tegen een ondervervoerder, geoordeeld dat als plaats van inontvangstneming kwalificeert de plaats waar de goederen oorspronkelijk bij de afzender in ontvangst zijn genomen:

'Denn bei einer Beförderung durch einen Haupt- und einen von diesem beauftragten Unterfrachtführer ist als Übernahmeort i.S.v. Art. 31 Abs. 1 lit. b CMR derjenige Ort anzusehen, an dem das Gut ursprünglich (beim Absender) übernommen wurde, und zwar auch dann, wenn die Klage gegen den Unterfrachtführer gerichtet ist und dieser das Gut an einem anderen Ort als dem der ursprünglichen Übernahme in seine Obhut genommen hat. Für dieses Verständnis spricht ebenfalls der bereits dargelegte Sinn und Zweck der Zuständigkeitsregelungen in Art. 31 Abs. 1 CMR (...). Es kommt hinzu, daß die Zuständigkeitsvorschrift des Art. 31 CMR keine Differenzierungen nach Art oder Ort des Schadens Eintritts vorsieht, so daß es für die Frage der internationalen Zuständigkeit auch nicht darauf ankommen kann, auf welcher Transportstrecke oder auf welche Art und Weise sich ein Schaden ereignet hat. Wesentlich ist zudem, daß der in Art. 31 Abs. 1 lit. b CMR vorgesehene Anknüpfungspunkt für alle am Transport Beteiligten (potentiell Ersatzberechtigte oder Ersatzpflichtige) aus den Papieren unschwer nachvollzogen werden kann.'

1101. HvJ 19 november 2000, SFS 2001, 51 (Karl Liebknecht).

1102. Wel gaat art. 31 CMR ervan uit dat het vervoer plaatsheeft tussen twee verdragsstaten.

1103. OGH Wien 1 april 1999, *TranspR* 2000, 34.

1104. BGH 31 mei 2001, *TranspR* 2001, 452.

Opvallend is dat de zinsnede dat de voor de bevoegdheid van belang zijnde aanknopingspunten als bedoeld in art. 31 lid 1 sub b (de plaats van inontvangstneming of bestemd voor de aflevering der goederen) voor de bij het transport betrokkenen 'aus den Papieren unschwer nachvollzogen werden kann' is overgenomen uit de uitspraak van het OGH Wien. Niet geheel duidelijk is of met 'Papieren' slechts bedoeld wordt op de CMR-vrachtbrief. Goed verdedigbaar is dat 'Papieren' een algemene term is waaronder ook vallen andere documenten die het vervoer begeleiden.

Ook in andere uitspraken wordt de opvatting uitgedragen dat mede voor ondervoerders als plaats van inontvangstneming in de zin van art. 31 CMR kwalificeert de plaats waar de goederen oorspronkelijk door de afzender aan de vervoerder ten vervoer zijn overhandigd.<sup>1105</sup> Dit standpunt wordt door een aantal schrijvers gedeeld.<sup>1106</sup> Het grote voordeel van deze opvatting is uiteraard dat alle geschillen in de vervoerketen tussen afzender-hoofdvervoerder-ondervoerder(s) bij één CMR-rechter kunnen worden geconcentreerd zodat regresvragen over bijvoorbeeld doorbraak van aansprakelijkheid in de vervoerkosten niet uiteenlopend worden beslist door verschillende nationale rechters.

Tegen deze opvatting hebben zich een aantal andere schrijvers gekeerd. Zij stellen dat beslissend is de plaats van de feitelijke inontvangstneming voor de desbetreffende (onder)vervoerder. Volgens hen zijn bij geschillen over aan de CMR onderworpen vervoer slechts de plaatsen waar de ondervoerder de lading in ontvangst heeft genomen en afgeleverd maatgevend voor de internationale bevoegdheid.<sup>1107</sup> Met name is in die visie relevant dat ondervoerders onbekend (kunnen) zijn met de hoofdvervoerovereenkomst en met de plaats van inontvangstneming onder deze overeenkomst. Hierdoor kunnen deze ondervoerders geconfronteerd worden met voor hen verrassende 'jurisdicties', hetgeen in strijd is met de eisen van rechtszekerheid.

In 2000 heeft de Rechtbank Rotterdam<sup>1108</sup> over een vordering van een ondervoerder (Hazelaar Eesti AS) tegen de beweerde afzender (Unomat Kunststoff) in lijn met deze laatste opvatting geoordeeld:

'3.4. In de vrachtbrief staat als plaats van inontvangstneming van de goederen vermeld Reutlingen (Duitsland). Aan deze vermelding komt evenwel in dit verband geen doorslaggevende betekenis toe. Naar uit de stellingen van eiseressen immers kan worden afgeleid en door Unomat Kunststoff niet weersproken is, zijn de goederen door Hazelaar Transport (een andere ondervoerder - red. M.A.W. van Maanen) in werkelijkheid in Hoogvliet in ontvangst genomen. Deze rechtbank is derhalve krachtens art. 31 lid 1 aanhef en onder b CMR bevoegd kennis te nemen van de vordering van Hazelaar Transport tegen Unomat.

3.5. Verder kan uit de onweersproken stellingen van eiseressen worden afgeleid dat de goederen door Hazelaar Eesti in ontvangst zijn genomen in Klaipeda

1105. OLG Köln 25 mei 2004, *TranspR* 2004, p. 359; *Moto Vespa S.A. v. MAT (British express) Ltd.*, [1979] 1 *Lloyd's Rep.* 175; *Ulster-Swift Ltd. v. Taunton Meat Haulage Ltd.*, [1977] 1 *Lloyd's Rep.* 346.

1106. Clarke 2003, nr. 466 (iv); Helm 2002, art. 31 CMR, nr. 38; Herber/Piper 1996, 31 CMR nr. 17; Theunis 1987, p. 149-150.

1107. Basedow 1997, 31 CMR nr. 22; Koller, *TranspR* 2000, p. 152-154, alsmede *TranspR* 2002, p. 133; De Meij 2003, p. 126-127 en 163-166; Haak/Hoeks 2005, p. 89-102.

1108. 19 oktober 2000, *SSS* 2001, 126.

(Estland) (Litouwen? – red.). Dit betekent, gelet op het vorenoverwogene, dat deze rechtbank haar bevoegdheid om kennis te nemen van de vordering van Hazelaar Eesti tegen Unomat Kunststoff niet kan ontlenen aan art. 31 lid 1 CMR.'

Het is echter de vraag of dit bevoegdheidsaspect in die procedure voldoende uit de verf gekomen is. Volgens de weergave in *S&S* 2001, 126, r.o. 2.6 beriep de verweerster (Hazelaar Eesti) in het incident zich – onjuist – op art. 6 lid 1 EEX.<sup>1109</sup> De ondervoerder Hazelaar Eesti had zich in deze kwestie moeten beroepen op de aangehaalde redenering van het BGH en OGH Wien. Ze had op basis van art. 31 CMR dienen te bepleiten dat de plaats van inontvangstneming van de goederen te Hoogvliet op basis van art. 31 CMR ook voor haar bevoegdheid creëerde, ondanks haar feitelijke inontvangstneming van de goederen te Klaipeda. Hazelaar Eesti beriep zich echter, zoals gezegd, slechts en onjuist op art. 6 lid 1 EEX. Richtinggevende Nederlandse jurisprudentie ontbreekt derhalve en het is de vraag hoe de Nederlandse rechtspraak zich zal ontwikkelen.<sup>1110</sup>

### 12.1.13 Multimodaal vervoer (en gelokaliseerde schade)

Indien partijen overeengekomen zijn dat het vervoer over verschillende media (zee, binnenwateren en lucht, etc.) zal plaatsvinden, is er sprake van een multimodale vervoerovereenkomst.<sup>1111</sup> Via het commune recht kunnen desalniettemin de materieel-rechtelijke regelingen van de CMR van toepassing zijn (zie art. 8:41 BW).

Indien een deel van het gecombineerde vervoer bestaat uit vervoer over de weg over het grondgebied van twee staten, waarvan ten minste één staat partij is bij de CMR, dient ingevolge art. 8:41 BW de aansprakelijkheid van de gecombineerd vervoerder voor schade die is opgekomen tijdens dit traject bepaald te worden volgens de CMR.

Indien Nederlands recht op de gecombineerdvervoerovereenkomst van toepassing is, zijn de rechtsregelingen uit de CMR toepasselijk doch niet de bevoegdheidsregeling.<sup>1112</sup> Ook Koller betoogt dat indien via het nationaal (IPR-)recht de CMR van toepassing is, art. 31 CMR toepassing mist<sup>1113</sup>:

'Haben Absender und Frachtführer einen Vertrag iSd § 452 HGB abgeschlossen, so ist Art. 31 CMR im Verhältnis dieser Parteien und des Empfängers des Multimodaltransportvertrages nur im Fall des Art. 2 CMR, nicht aber in anderen Fällen des Multimodalverkehrs, auch nicht isoliert auf die Kfz-Teilstrecke, anwendbar.'

De vraag is echter of niet op basis van de 'Scope Rule', zoals opgenomen in art. 1 lid 1 CMR, de CMR uit zichzelf van toepassing is op dit wegtraject, op grond van directe werking.

1109. Vgl. hoofdstuk 12.1.5 en 6.

1110. Bij het controleren van de drukproeven kregen de auteurs kennis van een uitspraak van de Rb. Maas-tricht, 8 juni 2005, waarin bij een geschil tussen ondervoerders over de bevoegdheid aangeknoopt wordt bij de plaats van inontvangstneming onder de desbetreffende ondervoerovereenkomst.

1111. Art. 8:40 BW.

1112. Vgl. hoofdstuk 5.

1113. Zie Koller 2004, art. 31 CMR nr. 21; Basedow 1997, art. 31 nr. 28.



Hiertegen pleit dat art. 1 CMR niet rechtstreeks op multimodaal vervoer van toepassing is. Dit volgt onder meer uit het protocol bij art. 1 lid 4 CMR waarin is aangetekend dat de ondertekenaars zich verbinden te onderhandelen over onder meer multimodaal vervoer.<sup>1114</sup> Daarnaast moet men om tot toepasselijkheid van art. 1 lid 1 CMR te kunnen komen, aannemen dat de plaats van inontvangstneming en de plaats van aflevering door de wegvervoerder op het desbetreffende deeltraject gelden als de plaats 'aangegeven in de overeenkomst', zoals bedoeld in art. 1 lid 1 CMR. Met de aangegeven plaats in de overeenkomst is beoogd de overeenkomst tot het vervoer over de weg.

Bij een multimodale vervoerovereenkomst komen partijen in de regel een dergelijke plaats van inontvangstneming en aflevering niet overeen. In een aantal beslissingen is echter aangenomen dat de CMR uit zichzelf van toepassing is.<sup>1115</sup>

Koller verdedigt dat buiten de door art. 2 CMR bestreken gevallen de CMR geen rol speelt bij een multimodale vervoerovereenkomst.<sup>1116</sup> Andere schrijvers, waaronder Haak, verdedigen echter dat art. 1 CMR wel (middellijk) kan worden toegepast op internationaal wegvervoer dat wordt uitgevoerd onder de paraplu van een multimodale vervoerovereenkomst.<sup>1117</sup>

Indien men concludeert dat de CMR uit zichzelf van toepassing is, brengt het dwingendrechtelijke karakter van de CMR mee dat eveneens de bevoegdheidsregeling van de CMR van toepassing is.<sup>1118</sup> Hiervoor pleit eveneens de eenvormigheid.

Het Oberlandesgericht Köln gaat echter niet zover.<sup>1119</sup> Deze zaak betrof multimodaal vervoer van Engeland via Duitsland (Keulen) naar Nederland, waar de goederen uit het vliegtuig werden overgeladen op de vrachtwagen (op de luchthaven van Keulen) voor aansluitend wegvervoer naar Nederland. Het OLG oordeelt dat weliswaar de (aansprakelijkheidsregeling van de) CMR van toepassing is op het wegvervoer van Keulen naar Nederland maar past de bevoegdheidsregeling van art. 31 CMR niet toe.<sup>1120</sup> De omstandigheid dat in Keulen van transportmiddel is gewisseld en de zaken dus feitelijk door de wegvervoerder in ontvangst zijn genomen, is in haar visie onvoldoende om als plaats van inontvangstneming in de zin van art. 31 CMR te gelden.<sup>1121</sup> Dit onderscheid lijkt kunstmatig.

1114. Vgl. tevens hoofdstuk 3.4 en hoofdstuk 5.3. Zie Haak 1984, p. 54 en 104-105; Basedow 1997, p. 1274 en art. 1 CMR.

1115. In de uitspraken van Rb. Rotterdam 28 oktober 1999, S&S 2001, 68 en 13 januari 2000 (ongepubliceerd); Rb. Haarlem, 6 juli 1999, S&S 2000, 88; Court of Appeal 27 maart 2000; *Quantum/Plain Trucking*, LLR [2002] vol. 2, p. 25 e.v. is beslist dat de CMR uit zichzelf van toepassing is. Zie tevens: United Court of Appeal for the second circuit 27 januari 2000, ETL 2001, p. 212 (*M.V. Bravery*); OLG Köln (*AIG/UPS*) 25 mei 2004, *TranspR* 9-2004, p. 359.

1116. Koller 2004, art. 31 nr. 1.

1117. Haak/Hoeks 2005, p. 89-102; Herber/Piper 1996, art. 1 CMR nr. 45 en 46; Helm 2002 art. 1, nr. 33; Hill Mes-sent 2000, p. 43-45; Clarke 2003, nrs. 13, 18.

1118. Vgl. hoofdstuk 5.

1119. OLG Köln, 25 mei 2004, *TranspR* 9-2004, p. 359.

1120. Zij acht zich derhalve onbevoegd aangezien Keulen niet kwalificeert als plaats van inontvangstneming in de zin van art. 31 CMR.

1121. OLG Köln 25 mei 2004, *TranspR* 9-2004, p. 359.

## 12.1.14 Prorogatie

Op grond van art. 31 lid 1 CMR kunnen partijen de internationale bevoegdheid van het gerecht van een verdragsstaat aanvullend overeenkomen. De forumkeuze heeft slechts betrekking op de internationale bevoegdheid. De forumkeuze voor een bepaalde nationale rechter wordt beheerst door het toepasselijke nationale bevoegdheidsrecht.<sup>1122</sup> Illustratief is een uitspraak van het Kantongerecht Den Haag uit 1985<sup>1123</sup>:

'Al moge de jurisdictieclausule, waaronder een rechter in een verdragstaat als bevoegd wordt aangewezen, krachtens art. 31 CMR geldig zijn, daarmee is het nog niet geoorloofd af te wijken van het in die verdragstaat – te dezen Nederland als gekozen land – geldende procesrecht, met name niet van de regels omtrent absolute en relatieve competentie, dit hier te minder nu het Nederlandse recht toepasselijk is verklaard. Krachtens art. 98a Rv is de Ktr. 's-Gravenhage bevoegd en is de aanwijzing van de rechter te Rotterdam niet geldig.'

Naar heersende opvatting is het onder art. 31 CMR niet mogelijk om een exclusieve forumkeuze te bedingen. De in lid 1 sub a en b voorgeschreven fora blijven eveneens ter beschikking van de aanlegger staan en kunnen niet worden 'weggecontracteerd'. Een hiervan afwijkende forumkeuze is nietig op grond van art. 41 CMR.<sup>1124</sup>

Met name in de Duitse literatuur wordt de opvatting gehuldigd dat de forumkeuzeregeling in art. 31 lid 1 CMR ook ziet op de stilzwijgende forumkeuze.<sup>1125</sup> Dit is het geval wanneer de verweerder verschijnt zonder de bevoegdheid van de aangezochte rechter te betwisten. Zoals vermeld in 12.1.9 dient de aangezochte rechter ambtshalve zijn bevoegdheid op grond van art. 31 CMR te toetsen. De facto toetst de rechter zijn bevoegdheid echter slechts in geval van een exceptie van onbevoegdheid en – ambtshalve – bij verstek.

De CMR bevat geen vormvereisten voor de forumkeuze. Volgens enige auteurs dienen dan de vormvereisten in acht te worden genomen van het toepasselijke nationale recht.<sup>1126</sup> Andere auteurs menen dat bij de beoordeling van de geldigheid van een CMR-forumkeuze art. 23 EEX-Vo, voorzover van toepassing, in aanmerking zou moeten worden genomen.<sup>1127</sup> Het is echter de vraag of de CMR terzake een leemte bevat die zou moeten worden aangevuld. De CMR houdt zich wel degelijk bezig met vormvereisten.<sup>1128</sup> Bovendien stelt zij in art. 4 de vormvrijheid van de vervoerovereenkomst voorop. Verdedigbaar is dan ook dat het CMR dit aspect uitputtend regelt en aanvulling

1122. Koller 2004, art. 31 nr. 5; Herber/Piper 1996, 31 CMR nr. 19; Thume 1995, art. 31 nr. 35 e.v.

1123. S&S 1986, 54.

1124. Basedow 1997, 31 CMR nr. 24; Clarke 2003, nr. 46c; Haak 1984, p. 320; Helm 2002, 31 CMR nr. 4; Herber/Piper 1996, 31 CMR nr. 20; Messent/Glass 2000, nr. 10.23 en 10.30; Koller 2004, 31 CMR nr. 1, 2 en 5; Thume 1995, 31 CMR nr. 27 en A27; Rb. Rotterdam 12 december 1986, S&S 1988, 32; Rb. Den Haag 23 november 1983, S&S 1984, 114; Rb. Rotterdam 28 oktober 1999, NIPR 2000, 32, S&S 2000, 35; Rb. Den Haag 24 maart 1977, S&S 1978, 30; Rb. Dordrecht 18 mei 1966, S&S 1966, 89.

1125. Basedow 1997, 31 CMR nr. 25; Herber/Piper 1996, 31 CMR nr. 23; Koller 2004, 31 CMR nr. 5; Thume 1995, 31 CMR nr. 34.

1126. Herber/Piper 1996, art. 31 nr. 22; Thume 1995, 31 CMR nr. 29.

1127. De Meij 2003, p. 160-161, alsmede de aldaar genoemde literatuur.

1128. Vgl. onder meer art. 8 lid 2 jo. 9, art. 24, art. 26 en art. 34.

door (inter)nationale regels niet aan de orde is.<sup>1129</sup> Consequentie van de afwezigheid van vormvereisten voor de forumkeuze is dat een louter mondelinge afspraak volstaat, zij het uiteraard dat de afspraak in geval van betwisting wel moet worden bewezen.

Vragen of het forumkeuzebeding tussen partijen geldig tot stand is gekomen – de materieelrechtelijke aspecten – worden beheerst door het rechtsstelsel dat volgens het conflictenrecht op het beding van toepassing is.<sup>1130</sup> Art. 1 EVO sluit van haar werking uit de overeenkomst tot aanwijzing van de bevoegde rechter. Strikwerda<sup>1131</sup> stelt dat in geval van een rechtskeuze wel aansluiting kan worden gezocht bij de regeling van art. 3 EVO om de contractenrechtelijke aspecten van het beding te beoordelen naar het gekozen recht. Ontbreekt een rechtskeuze, dan biedt de leer van de kenmerkende prestatie van art. 4 lid 2 EVO geen oplossing. Aansluiting zou dan kunnen worden gezocht bij het toepasselijke recht op de rechtsverhouding waarop de forumkeuze betrekking heeft<sup>1132</sup> of toepassing van de *lex fori*.

De vraag rijst vervolgens of een dergelijke tussen partijen overeengekomen forumkeuze werking heeft jegens derden die tot de vervoerovereenkomst zijn toetreden, waaronder de geadresseerde of een opvolgende vervoerder. Ook deze vraag moet worden beantwoord door het door het conflictenrecht van de aangezochte rechter aangewezen toepasselijke recht. Evident is dat de derde niet zomaar tegen zijn wil de door de forumkeuze aangewezen rechter kan worden opgedrongen. In de literatuur is wel verdedigd dat derdenwerking mogelijk is indien de forumkeuze is opgenomen in de vrachtbrief. Hiermee zou aansluiting worden gevonden bij de aan art. 13 lid 2 en 34 CMR ten grondslag liggende beschermingsgedachte (de kenbaarheid voor de 'derde').<sup>1133</sup>

## 12.2 Litispendingie en tenuitvoerlegging

Art. 31 lid 2-4 CMR bevatten een regeling met betrekking tot aanhangigheid (litispendingie) van CMR-procedures en tenuitvoerlegging van CMR-uitspraken. Deze beide onderwerpen hangen met elkaar samen. De omstandigheid dat een CMR-uitspraak volgens art. 31 lid 3 en 4 CMR in beginsel uitvoerbaar in de andere verdragsstaten is, brengt mee dat uitspraken tussen dezelfde partijen over dezelfde zaak in verschillende staten voorkomen moeten worden. De regeling van de litispendingie in art. 31 lid 2 CMR beoogt dit te bereiken.<sup>1134</sup>

Uit de formulering 'een rechtsgeding, bedoeld in het eerste lid van dit artikel' in art. 31 lid 2 en 3 CMR blijkt dat de regelingen van de aanhangigheid en tenuitvoerlegging

<sup>1129</sup> Vgl. Basedow 1997, 31 CMR nr. 25; alsmede Basedow 1998, p. 19 e.v., waarin hij de aanvullende werking van de Unidroit Principles onderzoekt in geval van 'interne leemten' in de CMR; vormvereisten worden door hem als zodanig beschouwd. Hij benadrukt dat de Unidroit Principles eveneens uitgaan van vormvrijheid, vgl. Unidroit Principles 2004, art. 1.2 (No form required): 'Nothing in these Principles requires a contract, statement or any other act to be made in or evidenced by a particular form. It may be proved by any means, including witnesses.'

<sup>1130</sup> De Meij 2003, p. 161; Strikwerda, *De overeenkomst in het IPR*, nr. 122; Hof van Cassatie van België, 29 april 2004, *ETL* 2004, 688.

<sup>1131</sup> *De overeenkomst in het IPR*, nr. 176. \*

<sup>1132</sup> Zie bijv. Rb. Arnhem 8 januari 1987, *NIPR* 1987, 284 en Hof Amsterdam 15 januari 1998, *NIPR* 1998, 311.

<sup>1133</sup> Clarke 2003, nr. 46c; Herber/Piper 1996, 31 CMR nr. 22; Koller 2004, art. 31 nr. 5; De Meij 2003, p. 161-162.

<sup>1134</sup> Haak 1984, p. 330; Haak 2004, p. 140.