

CMR; schenden nevenverplichtingen

S&S 2016/37

Hoge Raad 18 december 2015

'Schenker/Transfennica'

AANSPRAKELIJKHEID VOOR ANDERE SCHADE DAN LADINGSCHADE

Dit is een interessant arrest waarbij het niet gaat over een ladingschade, maar over schade die de vervoerder heeft veroorzaakt omdat hij bepaalde nevenverplichtingen geschonden heeft.

Zoals bekend is de hoofdverplichting van de vervoerder om de goederen in dezelfde staat af te leveren als waarin hij deze ten vervoer heeft ontvangen ('Goed erin, goed eruit!'). Doet de vervoerder dat niet ('Goed erin, slecht eruit!'), dan is de vervoerder in principe aansprakelijk en moet hij de ladingschade vergoeden. Maar naast die hoofdverplichting van 'Goed erin, goed eruit!' kunnen er voor de vervoerder nog allerlei nevenverplichtingen zijn. In hoeverre is de vervoerder aansprakelijk voor schade wanneer hij die nevenverplichtingen niet nakomt? Daarover gaat dit arrest.

Afzender Schenker sluit met vervoerder Transfennica een vervoerovereenkomst voor het vervoer van een tiental containers met elektronica van Roosendaal naar Finland. De CMR is op dit vervoer van toepassing. Van Finland moeten de containers worden doorvervoerd met eindbestemming Moskou. De zendingen hebben unieke laadreferentienummers (RU-nummers). Bij het laden van de elektronica in de containers in Roosendaal heeft personeel van de aflader DHL (DHL is niet de contractuele wederpartij van de vervoerder!) handmatig op iedere CMR-vrachtbrief per container en per zending het laadreferentienummer vermeld. Op verzoek van Schenker stuurt Transfennica vervolgens aan Schenker per e-mail een overzicht van de RU-nummers gekoppeld aan de containers. Op basis van dat overzicht maakt de ontvanger Schenker Oy in Finland de douanedocumenten op voor uitvoer uit de EU (carnet-TIR's). Bij de Russische grens zijn twee containers achtergehouden, omdat de gewichten van de ladingen niet overeenkwamen met de in de carnet-TIR's vermelde gegevens. Later bleek al snel dat Transfennica in het overzicht een fout had gemaakt en dat twee RU-nummers waren omgewisseld bij de desbetreffende containernummers. De Russische douane heeft vervolgens een rechterlijke uitspraak afgewacht (dat duurde maanden) voordat de twee containers werden vrijgegeven.

Schenker moest aan de Russische douane de opgelegde boetes (twee keer 1.300 euro) en de opslagkosten voor die twee containers gedurende enkele maanden van maar liefst 72.157 euro betalen. Daarenboven had



Schenker nog kosten voor truck demurrage ad 6.000 euro en 1.876 euro voor het in- en uitslaan van de goederen. In totaal derhalve 82.633 euro. Dit bedrag vordert Schenker van Transfennica, omdat - kort gezegd - Transfennica tekort is geschoten in de bijkomende verplichting om een correct overzicht te verschaffen van de RU-nummers gekoppeld aan de juiste containernummers.

Met andere woorden, Schenker stelt dat Transfennica een tussen hen overeengekomen nevenverplichting (verschaffen van een overzicht van de RU-nummers gekoppeld aan de containers) heeft geschonden en dat Transfennica voor de uit die fout voortgevloeide schade op grond van wanprestatie onbeperkt aansprakelijk is.

De Rechtbank Arnhem is van oordeel dat Transfennica tekort is geschoten in de op haar rustende contractuele nevenverplichting om aan Schenker informatie te verstrekken over de laadreferentienummers gekoppeld aan de betreffende containers. Die tekortkoming is aan Transfennica toe te rekenen. Op voet van art. 6:74 BW (het 'droge' recht) is Transfennica gehouden de daardoor door Schenker geleden schade te vergoeden.

Het Hof Arnhem-Leeuwarden denkt hier heel anders over. Het hof stelt vast dat de schade pas is ingetreden (namelijk bij de Russische grens) nadat het onderhavige vervoer in Finland was beëindigd, zonder dat er sprake was van schade/verlies van de goederen. Op grond van de CMR acht het hof Transfennica niet contractueel aansprakelijk voor deze schade, nu de CMR en ook Boek 8 BW alleen maar recht geven op vergoeding van fysieke ladingschade. Gevolgschade, zoals hier aan de orde, komt niet voor vergoeding in aanmerking, zo besluit het hof de betreffende rechtsoverweging.

De Hoge Raad is het helemaal niet eens met het hof. De CMR voorziet niet in een uitputtende regeling van de aansprakelijkheid van de vervoerder. Art. 17 CMR (dat de hoofdverplichting van de vervoerder 'Goed erin, goed eruit!' vastlegt; MHC) regelt uitsluitend de aansprakelijkheid van de vervoerder voor verlies van of schade aan de door hem vervoerde goederen. Voor andere schade dan deze ladingschade kan de vervoerder aansprakelijk zijn op grond van het nationale recht.

De Hoge Raad voegt daaraan toe dat het niet uitmaakt dat de schade is ontstaan nadat de vervoerovereenkomst is geëindigd, namelijk na aflevering van de goederen in Finland. Ten onrechte heeft het hof hieraan (de vervoerovereenkomst was al geëindigd) de gevolgtrekking verbonden dat de door Schenker gestelde tekortkoming van Transfennica in haar verplichting tot juiste gegevensverstrekking niet tot aansprakelijkheid van Transfennica op grond van de vervoerovereenkomst kan leiden. De aansprakelijkheid wegens die tekortkoming (het schenden van een nevenverplichting; MHC) ziet niet op verlies van of schade aan de goederen als bedoeld in de CMR. De CMR regelt deze aansprakelijkheid niet en staat niet aan het aannemen daarvan in de weg. Die aansprakelijkheid moet worden beoordeeld naar nationaal recht.

Ook art. 8:1095 BW (de hoofdverplichting van 'Goed erin, goed eruit!', MHC) en art. 8:1103 BW (bij ladingschade alleen recht op 'de vervangende zak met geld', MHC) hebben op deze aansprakelijkheid geen betrekking.

Bepalend is immers - zo zegt de Hoge Raad tot slot - of de schade, ook als die pas ontstaat of aan het licht komt nadat de vervoerovereenkomst is geëindigd, is veroorzaakt bij de uitvoering van die overeenkomst.

Overigens merk ik op dat als die tekortkoming in de uitvoering van de vervoerovereenkomst aan de vervoerder kan worden toegerekend, hij de volledige schade aan de afzender zal moeten vergoeden zonder dat hij zich op enige kilolimiet kan beroepen.

De Hoge Raad vernietigt het arrest van het Hof Arnhem-Leeuwarden en verwijst de zaak ter verdere behandeling naar het Hof Den Bosch. Dat hof moet nu onder andere beslissen over de vraag of Transfennica met Schenker is overeengekomen dat zij aan Schenker de juiste laadreferentienummers gekoppeld aan de betreffende containernummers zou verstrekken. Met andere woorden, dat Transfennica met Schenker het verrichten van een nevenverplichting (juiste gegevensverstrekking) is overeengekomen. Die zaak bij het Hof Den Bosch loopt nog.

Dit arrest is door mij meer uitgebreid besproken in *Weg & Wagen*, nr. 79, juni 2016, p. 3-7.

**Spoorvervoer naar Rusland;
vorderingsgerechtigheid
S&S 2016/43, Rechtbank Midden-
Nederland 16 december 2015**

DE VERKEERDE PARTIJ CLAIMT

Spoorvervoorzaken komen betrekkelijk weinig voor, met dien verstande dat er juist in de afgelopen paar jaar een toename van dergelijke zaken is te zien. In de *Beursbengel* bespreek ik die zaken eigenlijk niet, omdat het zeer specialistisch werk is. Maar juist daarom is het toch een keer goed om aan zo'n zaak aandacht te besteden, om te laten zien hoe ingewikkeld het kan zijn.

Het eerste verdrag betreffende het spoorvervoer dateert van 1890 en dat verdrag was het eerste internationale verdrag ter wereld waarin op uniforme wijze de aansprakelijkheid van de spoorvervoerder werd geregeld. Dit verdrag was de voorloper van het huidige spoorvervoerovereenkomst COTIF (**C**onvention relative aux **t**ransports internationaux **f**eroviaries). Het internationale goederenvervoer is geregeld in het aanhangsel CIM. Bij het Protocol van Vilnius van 1999 is het COTIF en ook het CIM ingrijpend gewijzigd. Met betrekking tot het goederenvervoer refereren we meestal aan het COTIF-CIM of kortweg CIM. Het COTIF-CIM is van toepassing in vrijwel alle Europese landen, met als voornaamste uitzondering (Wit-)Rusland. In (Wit-)Rusland, Georgië, Azerbeidzjan, Kazachstan en alle voormalige Sovjetrepublieken ten zuiden van Kazachstan geldt voor het goederenvervoer per spoor het SMGS-verdrag. Maar het CIM is in Rusland toch van toepassing als voor het gehele traject één gecombineerde CIM/SMGS-vrachtbrief wordt afgegeven.

Nu naar de onderhavige zaak. Het gaat om het vervoer van een grote indamper (deze indamper is een onderdeel van een installatie voor de productie van glucose) van Veendam naar Rhzevka (Rusland) in opdracht van de fabrikant Nivoba door de spoorvervoerder DB Schenker, ter aflevering aan de Russische afnemer ZAO. Het spoorvervoer vangt aan

op 3 juli 2013 en op 12 september 2013 komt de indamper aan nabij Rhzevka, alwaar ZAO de indamper in ontvangst neemt. Omdat het spoorvervoer veel te lang heeft geduurd, vordert afzender Nivoba een vergoeding van de vertragingsschade van 160.000 euro (vier maal de vrachtprijs ingevolge art. 33 CIM). In reconventie vordert DB Schenker betaling van de vrachtprijs van 40.000 euro.

Het vervoer van Veendam naar de Pools-Russische grens vindt plaats onder een CIM-vrachtbrief. Daar wordt de indamper overgeladen in verband met de bredere spoorbreedte in (Wit-)Rusland en vindt het verdere vervoer plaats onder een SMGS-vrachtbrief.

De eerste vraag die de rechtbank moet beantwoorden is of het CIM op het gehele vervoer van toepassing is dan wel het SMGS. Uiteindelijk komt de rechtbank in deze zaak tot de conclusie dat noch het CIM noch het SMGS op deze spoorvervoerovereenkomst van toepassing is en dat derhalve op basis van de rechtskeuze voor Nederlands recht tussen partijen het Nederlandse spoorwegrecht van toepassing is zoals dat te vinden is in titel 8:18 BW. Overigens zijn die wetsartikelen weer ontleend aan het CIM. De argumenten waarom hier Nederlands spoorwegrecht van toepassing is, bespaar ik u, want dat is typisch voor spoorvervoerspecialisten.

Vervolgens komt er voor afzender Nivoba een vervelende duvel uit een doosje. Art. 8:1590 lid 1 BW bepaalt, net als art. 44 CIM, dat uitsluitend de geadresseerde (hier ZAO) gerechtigd is een op de vervoerovereenkomst gegronde rechtsvordering in te stellen vanaf het tijdstip waarop hij de goederen in ontvangst heeft genomen. Met andere woorden, geadresseerde ZAO had hier de vordering wegens vertragingsschade moeten instellen en niet afzender Nivoba. Derhalve wijst de rechtbank de vordering van Nivoba wegens vertragingsschade af.

Nivoba moet echter wel de nog niet betaalde vracht van 40.000 euro betalen. En de rechtbank bepaalt tevens dat Nivoba daarover de wettelijke handelsrente van art. 6:119a BW is verschuldigd. Die wettelijke handelsrente bedraagt nu maar liefst 8,05 procent; dat is nog wat anders dan de gewone wettelijke rente van thans 2 procent of de rente die een bank geeft van minder dan 1 procent...

**Cognossementsvervoer; aflevering
zonder cognossement
S&S 2016/48, Rechtbank Rotterdam
9 december 2015 'Maestro Sea'**

VRIJGEVEN ZONDER COGNOSSEMENT

Deze zaak laat nog weer eens goed zien hoezeer een cognossement grip geeft op de lading.

Hier gaat het om het zeevervoer van drie tunnelboormachines van Syrië naar Antwerpen met het m.s. 'Maestro Sea'. De tijdbevrachter van het schip geeft voor dit vervoer een ordercognossement af aan de afzender. De tunnelboormachines worden op 29 februari 2012 in Antwerpen gelost en, na betaling van de vracht door Nibu, de *notify party* volgens het cognossement, op 21 maart 2012 opgehaald. Het cognossement wordt niet gepresenteerd aan de vervoerder/tijdbevrachter. Op 30 april 2012 bericht een agent van de oorspronkelijke Syrische afzender aan de vervoerder dat hij de machines moet terug verschepen naar Syrië omdat de koopprijs niet wordt betaald. Het zal duidelijk zijn dat die vervoerder dat niet kan doen, omdat hij de machines al had afgeleverd aan de *notify party* Nibu. Vervolgens spreekt deze afzender de vervoerder aan wegens totaalverlies van de machines voor een bedrag van 472.000 euro. Immers, deze vervoerder heeft afgeleverd zonder inname van het originele cognossement en zonder instructie of toestemming van de afzender die in deze zaak het oorspronkelijke cognossement had behouden en derhalve als cognossementhouder schadevergoeding vordert.

Als eerste stelt de rechtbank vast dat deze afzender, nu het ordercognossement nog niet door hem was geëndosseerd, moet worden aangemerkt als de cognossementhouder en daarmee als vorderingsgerechtigde. De rechtbank oordeelt dan ook dat de lading niet zonder instructie of instemming van deze cognossementhouder mocht worden afgeleverd aan een derde. De vermelding van Nibu als *notify party* op het cognossement is onvoldoende om aan te nemen dat aan haar mocht worden afgeleverd. Derhalve is deze vervoerder aansprakelijk voor de schade als gevolg van de foutieve aflevering (in feite een totaalverlies van de goederen).

Wel mag deze aansprakelijke vervoerder zich beroepen op de Hague-Visby kilolimiet van 2 SDR per kilo. In casu komt de limiet uit op 204.000 SDR en de vervoerder wordt veroordeeld tot betaling van de tegenwaarde in euro van dat bedrag (circa 240.000 euro) te vermeerderen met de wettelijke rente.

Zo zie je maar weer dat hij die het cognossement in handen heeft (de recht- en regelmatig cognossementhouder) grip houdt op de lading, althans de 'vervangende zak met geld', zij het dat hij wel tegen de Hague-Visby limiet kan aanlopen.

De hier besproken jurisprudentie is afkomstig uit S&S (april en mei 2016), Kluwer B.V., Postbus 23, (7400 GA) Deventer.

Prof. mr. M. (Maarten) H. Claringbould
De auteur is werkzaam bij Van Traa Advocaten te Rotterdam.

