

# Algemene voorwaarden van expediteurs in Europa: op weg naar harmonisatie?

Zoals bekend is de expediteur de partij die als een spin in het web de opdracht van verladers uitzet bij diverse uitvoerende partijen in de logistiek en soms ook zelf een deel van het voorgestelde transport uitvoert. De logistieke diensten die hierbij kunnen worden aangeboden zijn zeer divers van aard en omvang. Alleen al de feitelijke invulling van de activiteiten van een expediteur kan dus flink uiteenlopen. Ook de juridische kaders die hierbij van toepassing worden verklaard lopen sterk uiteen in de verschillende jurisdicties van Europa. In de praktijk werkt dit veel onbegrip in de hand. Hoe valt het uit te leggen dat in de internationale wereld van transport het een wereld van verschil maakt of de expediteur gevestigd is in Nederland of in Spanje, hoewel zijn werkzaamheden hetzelfde zijn?<sup>1</sup> In dit artikel zal worden bekeken of de algemene voorwaarden van expediteurs in Europa hebben bijgedragen aan een meer uniforme uitleg van de positie van de expediteur ten opzichte van zijn opdrachtgever of dat de algemene voorwaarden juist de lijn volgen die is uitgezet door de nationale wetgevers, met alle diversiteit ten gevolge.

## 1. Inleiding

In het verleden zijn er op wetgevend vlak verschillende pogingen gedaan om deze diversiteit in te perken ten faveure van meer eenvormigheid en harmonisatie. Zo heeft Unidroit in 1967 een poging gedaan om tot een internationaal verdrag te komen,<sup>2</sup> en ook FIATA heeft in 1996 'model rules' uitgebracht.<sup>3</sup> Beide pogingen hebben helaas weinig effect gesorteerd.<sup>4</sup> Waar wet- en regelgeving geen invloed hebben gehad, lijken contractuele alternatieven soms wel te lukken. De FBL (FIATA Combined Transport Bill of Lading) is sinds zijn introductie in 1971 al een graag gebruikt instrument.<sup>5</sup> Dit is een cognossement dat wordt uitgegeven door de expediteur. Hiermee neemt de expediteur wel de rol van vervoerder op zich, waarmee hij zijn bijzondere positie als expediteur opgeeft.

Nu wet- en regelgeving op het gebied van vervoerrecht expediteurs veelal contractvrijheid toekent, is er wellicht een mogelijkheid om op basis van algemene voorwaarden te streven naar eenvormigheid en harmonisatie. Zoals ook Smeele uitlegt, is dit wellicht wat simpel gesteld. De juridische kwalificatie 'expediteur' hangt namelijk veelal af van de feitelijke activiteiten die deze partij op zich neemt, en dit wordt per jurisdictie verschillend uitgelegd. Desalniettemin kan voor de taken die de expediteur 'puur in die hoedanigheid' op zich neemt eventueel op contractuele basis toch een vorm van uniformiteit bereikt worden.<sup>6</sup>

In de praktijk wordt het leeuwendeel van de overeenkomsten tussen verladers en expediteurs beheerst door algemene voorwaarden. Aangezien deze basis van contracten openbaar is, is dit een goed uitgangspunt voor een vergelijkende studie naar de contractuele invulling van de rechten en plichten van de expediteur in Europa. De centrale vraag hier is met name of in de verschillende algemene voorwaarden van expediteurs in Europa een uniforme aanpak te ontdekken is, of dat expediteurs in de diverse landen de contractvrijheid hebben aangewend om de diversiteit die in wet- en regelgeving bestaat verder te consolideren.

Deze vraag is nu actueel gezien verschillende belangengroepen in de afgelopen jaren deze algemene voorwaarden hebben aangepast. Zo heeft recentelijk de Federatie van Nederlandse Expediteurs (FENEX) de algemene voorwaarden aangepast.<sup>7</sup> Europees gezien staat deze aanpassing zoals gezegd niet alleen. Zo zijn de Franse en Engelse voorwaarden

\* Alicia H.M. Zwanikken is jurist Vervoerrecht bij evofenedex en buitenpromovenda aan de Erasmus Universiteit Rotterdam. Zij richt zich met haar promotieonderzoek op de expediteur.

1. Zie ook: J. Ramberg, 'Is the law of transport and freight forwarding lagging behind in the modern development of commercial law?', in: R. Thomas & S. Lamont-Black (red.), *Current issues in freight forwarding*, Oxford: Lawtext Publishing Limited 2017, p. 1-7.
2. Draft Convention on Contract of Agency for Forwarding Agents relating to International Carriage of Goods; vgl. l'Unification du droit/Unification of Law 1967, Year-Book 1966, p. 413 e.v.
3. FIATA Model Rules for Freight Forwarding Services 1996.
4. J. Ramberg, 'Unification of the law of freight forwarding', *Uniform Law review* 1998, 3 (1), p. 5-13; F. Smeele, 'Legal conceptualisations of the freight forwarder: some comparative reflections on the disunified law of forwarding', in: R. Thomas & S. Lamont-Black (red.), *Current issues in freight forwarding*, Lawtext Publishing Limited 2017, p. 52.
5. [www.fenex.nl/Paginas/FIATA-FBL---FIATA-Multimodal-Transport-Bill-of-Lading-\(1971\).aspx](http://www.fenex.nl/Paginas/FIATA-FBL---FIATA-Multimodal-Transport-Bill-of-Lading-(1971).aspx).
6. F.G.M. Smeele, 'Legal conceptualisations of the freight forwarder: some comparative reflections on the disunified law of forwarding', in: R. Thomas & S. Lamont-Black (red.), *Current issues in freight forwarding*, Lawtext Publishing Limited 2017, p. 29.
7. De meest recente versie is van 1 mei 2018: [www.fenex.nl/Documents/Nederlandse%20Expeditievoorwaarden%201%20mei%202018/Nederlandse%20Expeditievoorwaarden%20incl%20datum%20en%20deponering/NL%20-%20NEDERLANDSE%20EXPEDITIEVOORWAARDEN%20TEKST%20DEPONERING%20ZONDER%20LOGO.pdf](http://www.fenex.nl/Documents/Nederlandse%20Expeditievoorwaarden%201%20mei%202018/Nederlandse%20Expeditievoorwaarden%20incl%20datum%20en%20deponering/NL%20-%20NEDERLANDSE%20EXPEDITIEVOORWAARDEN%20TEKST%20DEPONERING%20ZONDER%20LOGO.pdf) (20 juli 2018).

in 2017 aangepast,<sup>8</sup> de Duitse voorwaarden in 2016,<sup>9</sup> de 'Noordse voorwaarden'<sup>10</sup> in 2015,<sup>11</sup> de Belgische in 2005,<sup>12</sup> en de Spaanse in 2002<sup>13</sup>. Daarmee is het merendeel van de algemene voorwaarden in de laatste drie jaar herzien. Uiteraard zijn veel van de wijzigingen ook voortgekomen uit jurisprudentie in de diverse landen, maar mogelijk is er ook over de grenzen gekeken bij het bedenken van nieuwe oplossingen.

## 2. Wet- en regelgeving

Er is al veel geschreven over de juridische kwalificatie van expediteurs in het algemeen, en het gaat te ver voor dit onderzoek om dat hier te herhalen. Voor een gedegen begrip van de algemene voorwaarden is het echter wel nodig om een kort overzicht te geven van de, mijns inziens, meest in het oog springende verschillen.

### 2.1. Nederland

In Nederland zijn er enkele bepalingen over de positie van de expediteur in het Burgerlijk Wetboek opgenomen.<sup>14</sup> Artikel 8:60 BW duidt de expediteur aan als 'de partij (...) die zich jegens zijn wederpartij (de opdrachtgever) verbindt tot het te haren behoeve (...) sluiten van een of meer overeenkomsten van vervoer'. Hiermee wordt de expediteur als tussenpersoon centraal gesteld en als zodanig afgezet tegen de vervoerder die 'zich (...) verbindt zaken te vervoeren'.<sup>15</sup> Deze distinctie wordt met de gevleugelde woorden van Haak in de praktijk gemaakt door te toetsen of (geparafraseerd) 'de expediteur zegt wat hij doet, en doet wat hij zegt'.<sup>16</sup> Hiermee wordt bedoeld dat als de expediteur zowel in woord als daad heeft bevestigd dat hij alleen het transport heeft georganiseerd, er geen aansprakelijkheid als vervoerder uit de overeenkomst kan voortvloeien. De expediteur is slechts als tussenpersoon aansprakelijk of hij nu in eigen naam of in naam van de opdrachtgever de vervoersovereenkomsten heeft gesloten.

Er is een tweetal situaties waarin een expediteur toch geconfronteerd kan worden met vervoerdersaansprakelijkheid, voor beide zijn interessante arresten geweest. Allereerst kan een expediteur bij het organiseren van het vervoer ook be-

sluiten de feitelijke uitvoering daarvan (deels) op zich te nemen. Als er dan schade optreedt bij het vervoer is de expediteur verplicht de opdrachtgever onverwijld ervan op de hoogte te brengen dat het vervoer (deels) door de expediteur is uitgevoerd. In dat geval is de expediteur aansprakelijk als vervoerder.<sup>17</sup> Als de expediteur de opdrachtgever daar niet van op de hoogte stelt, is de expediteur een schadeloosstelling verschuldigd, gelijk aan de schadevergoeding die de expediteur zou hebben moeten voldoen, wanneer hij wel tijdig als vervoerder zou zijn aangesproken.<sup>18</sup> De achterliggende gedachte is dat de expediteur geen misbruik moet kunnen maken van de verjaringsregeling voor vervoerdersaansprakelijkheid.<sup>19</sup>

In de tweede situatie heeft de expediteur geen enkel deel van het vervoer uitgevoerd en is er opnieuw schade opgetreden. In dat geval is de expediteur verplicht de opdrachtgever van alle benodigde informatie te voorzien om een schadeclaim te kunnen indienen. Doet de expediteur dat niet (onverwijld), dan zal de expediteur aansprakelijk zijn *als ware hij vervoerder*. Dit betekent dat de expediteur een schadevergoedingsplicht heeft alsof hij (een deel van) het transport zelf heeft uitgevoerd (Selbsteintritt).<sup>20</sup> In het arrest *GMS/Peterson*<sup>21</sup> is bepaald dat dit slechts een fictie betreft, en dat de rest van de overeenkomst in die zin ongewijzigd blijft, met andere woorden, de expediteur verkrijgt niet de hoedanigheid van vervoerder.

Wanneer de expediteur zich wel aan zijn informatieverplichtingen houdt is de situatie anders. Vanaf het moment waarop de opdrachtgever aan de expediteur mededeling doet dat hij 'afzenders'-rechten wil uitoefenen komt er een contractuele band tot stand tussen de opdrachtgever en de vervoerder, waar de expediteur als het ware tussenuit valt (action oblique). Er is in dit verband dan ook geen cessie vereist.<sup>22</sup> Hierbij kan nog onderscheid worden aangebracht tussen de expediteur 'in ruime en in enge zin'.<sup>23</sup> Een expediteur 'in ruime zin' draagt zorg voor accessoire activiteiten zoals douaneafhandeling, verzekeringsbemiddeling of controlewerkzaamheden, zonder dat hij de centrale taak van het 'doen vervoeren' op zich neemt. De expediteur 'in enge zin' houdt zich bezig met de hoofdtaak 'doen vervoeren' en is in de praktijk vaak bekend als de 'verzendexpediteur'. Dit is juridisch van belang wanneer de ladingbelanghebbende die niet

8. British International Freight Association (BIFA) Standard Trading Conditions 2017, [www.bifa.org/media/4077139/bifa-stc-2017-english-edition.pdf](http://www.bifa.org/media/4077139/bifa-stc-2017-english-edition.pdf); Union des Entreprises de Transport et logistique de France (T.L.F.) General Terms and Conditions of Sale governing operations undertaken by transportation and/or logistics operators, [www.e-tlf.com/wp-content/uploads/2017/02/CGV-TLF-2017-ENGLISH-VERSION.pdf](http://www.e-tlf.com/wp-content/uploads/2017/02/CGV-TLF-2017-ENGLISH-VERSION.pdf).
9. Allgemene Deutsche Spediteurbedingungen (ADSp), [www.dslv.org/dslv/web.nsf/id/pa\\_de\\_adsp.html](http://www.dslv.org/dslv/web.nsf/id/pa_de_adsp.html).
10. Omdat er veel discussie is over welke landen vallen onder de term 'Scandinavië' is er expliciet gekozen voor de neutrale term 'Nordic', oftewel, 'Noordse'.
11. Deze algemene voorwaarden worden uitgegeven door 'the Nordic Association of Freight Forwarders' met behulp van belangenorganisaties in Denemarken, Noorwegen, Finland en Zweden (NSAB) General conditions of the Nordic Association of Freight Forwarders 2015, [www.hecksher.com/uploads/2017/03/nsab\\_2015\\_hecksher\\_uk.pdf](http://www.hecksher.com/uploads/2017/03/nsab_2015_hecksher_uk.pdf).
12. Confederatie der Expediteurs van België (CEB) Standard trading conditions 2005, [www.conexbe.be/Belgianforwardingconditions.aspx](http://www.conexbe.be/Belgianforwardingconditions.aspx).
13. Condiciones Generales de Expedición de la Federacion Española de Transitarios, expedidores internacionales y asimilados (FETEIA) 1999 (actualizada en 2002).
14. Artikel 8:60 BW e.v.
15. Artikel 8:20 lid 1 BW.
16. K.F. Haak, *De expediteur: een grensgeval* (oratie Rotterdam), Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1992, p. 8; in zijn oratie verwijst Haak ook naar het arrest van de Hoge Raad waarin deze zienswijze voor het eerst werd bevestigd: HR 11 maart 1977, ECLI:NL:PHR:1977:AC1877, m.nt. G.J. Scholten (*Stolte/Schiphoff* (Kribbenbijter)).
17. Artikel 8:61 BW.
18. Artikel 8:62 lid 2 BW.
19. K.F. Haak, *T&C BW*, 'Verplichtingen expediteur', Boek 8, art. 62.
20. Artikel 8:63 lid 3 BW: '(...) verminderd met de schadevergoeding die de opdrachtgever mogelijkerwijs van de vervoerder verkreeg.'
21. HR 25 januari 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC2657.
22. K.F. Haak, *T&C BW*, 'Verplichtingen expediteur', Boek 8, art. 63.
23. K.F. Haak & R. Zwitser, *Opdracht aan hulppersonen. Over logistieke dienstverlening in het vervoer*, Arnhem: Gouda Quint 1999, p. 354-357.

de opdrachtgever is de expediteur wenst aan te spreken. De expediteur 'in enge zin' kan dan gebruikmaken van de 'paardensprong' ex artikel 8:71 BW wat zoveel wil zeggen als dat hij jegens de derde ladingbelanghebbende niet verder aansprakelijk is dan hij uit hoofde van de expeditieovereenkomst zou zijn. Omdat de expediteur slechts accessoire activiteiten op zich neemt, valt hij niet onder de werking van artikel 8:71 BW en kan de expediteur in ruime zin dus niet de voorwaarden uit de expeditieovereenkomst aan de derde ladingbelanghebbende tegenwerpen.<sup>24</sup>

Wat opvalt is dat de expediteur geenszins een resultaatsverplichting wordt toegedicht. In de memorie van toelichting is ook uitdrukkelijk toegelicht dat slechts de vervoerder een dergelijke verplichting toekomt, en om enige verwarring te voorkomen er uitdrukkelijk is gekozen voor de woorden 'doen vervoeren' om de figuur van de expediteur af te zetten tegen de figuur van de vervoerder.<sup>25</sup> De enige logische conclusie is dan ook dat een expediteur naar Nederlands recht slechts een inspanningsverplichting draagt.<sup>26</sup>

## 2.2. Duitsland

Ook naar Duits recht kan de expediteur in eigen naam of in naam van zijn opdrachtgever vervoersovereenkomsten sluiten als tussenpersoon.<sup>27</sup> Naar Duits recht geldt dat het overdragen van de rechten en plichten van de expediteur jegens de vervoerder aan de opdrachtgever bij wet gebeurt, waarbij een cessie vereist is.<sup>28</sup>

In Duitsland heeft men bij wet drie situaties geïdentificeerd waarin een expediteur toch met vervoerdersaansprakelijkheid kan worden geconfronteerd en derhalve een resultaatsverplichting op zich neemt. Dit is het geval in de volgende situaties:

1. als de expediteur (een deel van) het transport zelf uitvoert (Selbsteintritt);<sup>29</sup>
2. als de expediteur een vaste (all-in)prijs vraagt;<sup>30</sup> of
3. als de expediteur diverse ladingen consolideert.<sup>31</sup>

Wanneer de expediteur in zijn werkzaamheden geen van deze drie wijzen van bedrijfsvoering hanteert is hij werkzaam als vertegenwoordiger, en kan hij niet aansprakelijk worden gesteld als ware hij vervoerder. In deze overige categorie geldt dat de *Spediteur* alle vrijheid heeft om het transport in te richten zoals hij wil. Hij is vrij om de route, de middelen, en uitvoerende partijen te kiezen. De *Spediteur* heeft daarbij wel een informatieverplichting wat betreft de benodigde verpakking, etikettering en douaneprocedures en hij moet alle informatie beschikbaar stellen wanneer de afzender een claim ter schadevergoeding wil indienen.<sup>32</sup> Daarbuiten draagt de *Spediteur* slechts een inspanningsverplichting.

## 2.3. Frankrijk

In 2011 is de positie van de expediteur wettelijk vastgelegd, en is er een verschil aangebracht tussen de *commissionnaires de transport* en de *auxiliaires de transport*.<sup>33</sup> De *commissionnaire de transport* wordt door het Franse Hof van Cassatie aangemerkt als een partij die het transport van begin tot eind regelt (*de bout en bout*) en daarbij de vrijheid toekomt zelf te mogen kiezen wie of wat hij daarvoor inschakelt, zolang hij het transport voor eigen naam en rekening organiseert.<sup>34</sup>

De vrijheid die de *commissionnaire de transport* wordt toegerekend komt met een prijs, zo is de *commissionnaire de transport* niet alleen verantwoordelijk voor zijn eigen handelen en nalaten, maar ook voor dat van zijn hulppersonen, agenten en onderaannemers, waaronder vervoerders en tussenpersonen.<sup>35</sup>

Opvallend anders dan in de tot nu besproken landen is dat in de Franse *Code de Transport* de expediteur *niet* wordt afgezet tegen de vervoerder. Hoewel de *Code de Transport* dus verder zwijgt over het verschil tussen deze twee kaders, zijn er inmiddels wel '*Contrats types*' vastgelegd. Dit is een aantal regels die bepalen hoe logistieke contracten moeten worden uitgelegd als Frans recht van toepassing is. Hierin is vastgelegd dat een *contrat de commission de transport* als volgt uitgelegd moet worden: '(...) tout prestataire de services qui

24. M.H. Claringbould, 'De nieuwe Nederlandse Expeditievoorwaarden 2018', *De Beursbengel* 2018/875, p. 25.

25. *Parl. Gesch. Boek 8 Nieuw BW*, 'Verkeersmiddelen en vervoer', MvT (14049), M.H. Claringbould, 1 juni 1992, p. 65.

26. K.F. Haak & R. Zwitser, *Opdracht aan hulppersonen. Over logistieke dienstverlening in het vervoer*, Arnhem: Gouda Quint 1999, p. 363. Echter is niet iedereen deze mening toegedaan, zie ook: E.J. van Beukering-Rosmuller, *De expeditie-overeenkomst* (diss. Nijmegen), Arnhem: Gouda Quint 1992, p. 15.

27. HGB § 454 (3); I. Koller, *Transportrecht* (n 44), HGB § 454, Rz 2.

28. HGB § 457; HGB § 458; I. Koller, *Transportrecht* (n 44), HGB § 457, Rz 2-3.

29. HGB § 458; BGH 16 februari 2012 – I ZR 150/10.

30. HGB § 459.

31. HGB § 460.

32. HGB § 454.

33. Artikel 1411-1 Code des Transport: 'I. – Pour l'application du présent livre sont considérés comme: 1° Commissionnaires de transport: les personnes qui organisent et font exécuter, sous leur responsabilité et en leur propre nom, un transport de marchandises selon les modes de leur choix pour le compte d'un commettant; 2° Auxiliaires de transport: les personnes qui concourent à l'opération de transport sans toutefois l'exécuter, ni fournir les moyens d'exécution, les courtiers de transport mentionnés aux articles L. 131-1 et L. 131-3 du code de commerce, ainsi que les courtiers en affrètement aérien.' Zie ook: Annexe IX, Créé par Décret n° 2016-1550 du 17 novembre 2016 – artikel ANNEXE IX; CONTRAT TYPE APPLICABLE AUX TRANSPORTS PUBLICS ROUTIERS DE MARCHANDISES EXÉCUTÉS PAR DES SOUS-TRAITANTS ANNEXE À L'ARTICLE D. 3224-3: '3.2. Commissionnaire de transport. La définition reprend celle donnée par la jurisprudence. Le commissionnaire de transport est celui qui, en son nom et pour le compte d'un commettant, organise le transport en ayant le libre choix des voies et moyens (modes et personnes intervenant dans l'opération). Il se distingue du mandataire qui n'organise absolument pas le déplacement mais se borne à exécuter les instructions de son mandant. Compte tenu de cette liberté, le commissionnaire est garant de la marchandise de la prise en charge à la livraison et répond de son fait comme de celui de ses substitués.'

34. Arrêt n° 1007 du 16 octobre 2012 (11-10.071) – Cour de cassation – Chambre commerciale, financière et économique – ECLI:FR:CCASS:2012:CO01007: 'La commission de transport, convention par laquelle le commissionnaire s'engage envers le commettant à accomplir pour le compte de celui-ci les actes juridiques nécessaires au déplacement de la marchandise d'un lieu à un autre, se caractérise par la latitude laissée au commissionnaire d'organiser librement le transport par les voies et moyens de son choix, sous son nom et sous sa responsabilité, ainsi que par le fait que cette convention porte sur le transport de bout en bout.'

35. Code des Transport 1432-7 jo. L132-2 t/m 132-9 Code de Commerce en Titel XIII van Boek 3 van het Franse Burgerlijk Wetboek; zie ook F. Smeele, 'Legal conceptualisations of the freight forwarder: some comparative reflections on the disunified law of forwarding', in: R. Thomas & S. Lamont-Black (red.), *Current issues in freight forwarding*, Lawtext Publishing Limited 2017, p. 39-42.

organise librement et fait exécuter, sous sa responsabilité et en son nom propre, le déplacement des marchandises d'un lieu à un autre selon les modes et les moyens de son choix pour le compte d'un donneur d'ordre.<sup>36</sup>

Dat hierin ook de vrije keuze voor vervoermiddelen wordt benadrukt wordt volgens sommige auteurs ook gezien als een doorslaggevende rol in het toepassen van vervoerders- of juist expediteursaansprakelijkheid,<sup>37</sup> al is niet iedereen het met deze visie eens.<sup>38</sup> Waar deze keuzevrijheid ook een doorslaggevende rol speelt is wanneer bepaald moet worden of er sprake is van een *commissionnaire de transport* (alle vrijheid) of een *transitaire* (een vertegenwoordiger in de meest strikte zin van het woord, die geen vrijheid toekomt bij de uitvoering van zijn opdracht).<sup>39</sup>

Opvallend is overigens dat als er in Frankrijk door een partij het organiseren van transport onder een lumpsum (all-in)prijs wordt aangeboden, of als ladingen worden geconsolideerd, dit wordt gezien als aanwijzing dat er als commissio- nnaire is gehandeld, waar dat in Duitsland juist wordt ge- zien als bewijs dat er als vervoerder is opgetreden (*Fixkosten- expedition, Sammelladungsexpedition*).<sup>40</sup>

Een ander belangrijk verschil met andere landen is dat in Frankrijk zowel de vervoerder als de *commissionnaire de transport* een resultaatsverplichting aangaat.<sup>41</sup> Het verschil zit hem dan ook met name in de afwezigheid van een dwin- gendrechtelijk aansprakelijkheid voor de commissio- nnaire.<sup>42</sup>

#### 2.4. België

In België zijn er twee typen 'commissio- nnaire': de commissio- nnaire-expediteur en de commissio- nnaire-vervoerder. De commissio- nnaire-expediteur verbindt zich om in eigen naam maar voor rekening van een opdrachtgever (committent) goederen te doen vervoeren, met alle daar bijbehorende (accessoire) activiteiten. Van Ryn en Heenen geven de volgende definitie: '[ils] se chargent de toutes les opérations qui concernent l'expédition et la réception des marchandises'. Ook het hof

van beroep van Antwerpen stelde dat de expediteur 'verzen- ding' als kernverbintenis op zich neemt, terwijl bij de vervoer- der deze 'kernverbintenis' ontbreekt.<sup>43</sup> De commissio- nnaire-vervoerder verbindt zich namelijk tot het zelf uitvoeren van het vervoer. De commissio- nnaire-vervoerder kan voor het uitvoeren van het vervoer ook een derde inschakelen, zolang dit in naam van de commissio- nnaire-vervoerder gebeurt. De commissio- nnaire expediteur gaat (in tegenstelling tot zijn naamgenoot in Frankrijk) geen resultaatverbintenis aan en staat niet in voor de goede uitvoering van het contract dat hij voor zijn opdrachtgever (*committent*) afsluit,<sup>44</sup> terwijl de commissio- nnaire-vervoerder aansprakelijk is voor het vervoer.<sup>45</sup> In zekere zin heeft de commissio- nnaire-expediteur dus een inspanningsverplichting op zich genomen. Alleen voor de taken die 'essentieel' geacht worden voor de commissio- nnaire-expediteur zal de commissio- nnaire-expediteur toch in moeten staan voor de daaruit voortvloeiende schade zoals bij *culpa in contrahendo*,<sup>46</sup> het onjuist/niet tijdig informeren van de committent<sup>47</sup> of als hij opdrachten van de committent niet naar behoren uitvoert<sup>48</sup>. Daarnaast gaat de commissio- nnaire-expediteur slechts in twee gevallen resultaatsverbintenissen<sup>49</sup> aan: wanneer hij zich tot een bepaald resultaat verbindt<sup>50</sup> of wanneer hij de bewaring van goederen op zich neemt.<sup>51</sup> Of sprake is van een commissio- nnaire-expediteur of een com- missio- nnaire-vervoerder, hangt allereerst af van wat daarover tussen partijen is afgesproken. De feitelijke uitvoering is in zoverre van belang dat het kan bijdragen aan de uitleg van wat gezien kan worden als de wil van partijen.<sup>52</sup> Uit recht- spraak wordt wel duidelijk dat als de commissio- nnaire-expedi- teur zich presenteert als (commissio- nnaire-)vervoerder, door bijvoorbeeld af te spreken *te vervoeren* of zichzelf als vervoer- der op het transportdocument te plaatsen, dit aanleiding kan zijn om die partij als vervoerder aansprakelijk te stellen. Het hof van beroep van Gent stelde dat de positie van de commissio- nnaire-vervoerder beoordeelt dient te worden naar de feite- lijke uitvoering die partijen op zich hebben genomen.<sup>53</sup> De commissio- nnaire-vervoerder verbindt zich namelijk tot het

36. Décret n° 2013-293 du 5 avril 2013 portant approbation du contrat type de commission de transport NOR: TRAT1243068D ELI: www.legi- france.gouv.fr/eli/decret/2013/4/5/TRAT1243068D/JO/texte, artikel 2.2.

37. P. le Tourneau, 'Contrat de transport', (2007) *Rép Civ Dalloz* 2.

38. '(...) even though this distinction should not be determinative between these types of actors.' W. Verheyen, 'The Carrier as designer of Transport', in: R. Thomas & S. Lamont-Black (red.), *Current issues in freight forwarding*, Lawtext Publishing Limited 2017, p. 57.

39. Een *transitaire* wordt volgens M. Tilche tegenwoordig nog enkel ingezet voor het vervoer tussen verschillende modaliteiten, en heeft in praktisch opzicht dus een beperkte rol. Zie verder: M. Tilche, '10 questions sur les transitaires', *BTL* 2003, 765. In de algemene voorwaarden wordt een *transitaire* echter als volgt gedefinieerd: 'Par "Transitaire", on entend le mandataire dont le rôle est l'accomplissement d'actes juridiques. Sa mission est limitée à la réception, à l'entreposage et à la réexpédition de la marchandise par la voie qui lui aura été indiquée, ainsi qu'à l'accomplissement des formalités douanières y afférentes. Il exécute sa mission et rend compte des opérations qu'il a effectuées dans le cadre strict des instructions qu'il a reçues.' Dit zou betekenen dat er meerdere rollen vervuld kunnen worden door een *transitaire*, al heeft hij inderdaad geen enkele keuzevrijheid bij het invullen van zijn opdracht. Juridisch gezien valt deze persoon onder artikel 1984-2010 Code Civil (de *transitaire* is een specificatie van de *mandataire*) en artikel 1411-1 Code des Transport (1) °2.

40. D. Bazin-Beust & J. Vallansan, 'Commission de transport – Notion. Critères. Textes et droit applicable', *J. Cl. Trans., Fasc.* 612, 14-15; Versailles 6 maart 1997, *BTL* 1997, 668.

41. M. Bartholomy, 'Commissionnaire de transport', *Répertoire de droit commercial* 1997, n° 14.

42. W. Verheyen, 'Legal hindrances to freight integration', *Proceedings of The Port and the maritime sector: key developments and challenges* 2015, p. 11, <https://core.ac.uk/download/pdf/34634125.pdf>.

43. Antwerpen 12 februari 2001, *R.H.A.* 2001, afl. 1, 49.

44. 'Overzicht van Rechtspraak (1977-1981)', *T.P.R.* 1982, 741, nr. 42.

45. 'Overzicht van Rechtspraak (1977-1981)', *T.P.R.* 1982, 741, nr. 145.

46. Kh. Antwerpen 28 juni 2000, Transportrechtspraak B.V.Z.-A.B.D.M. 2000/2B, 683, 97/AR/5225.

47. Kh. Antwerpen 15 november 2000, Transportrechtspraak B.V.Z.-A.B.D.M. 2000/3B, 770, 97/AR/14531.

48. Zie noot 45.

49. Zie L. Cornelis, *Algemene theorie van de verbintenis*, Antwerpen/Groningen: Intersentia 2000, nr. 145. Bij een resultaatsverbintenis is bewijs van het uitblijven van het beloofde resultaat voldoende, terwijl bij een inspanningsverbintenis bovendien een fout of tekortkoming zal moeten worden bewezen.

50. Bijvoorbeeld: Kh. Antwerpen 8 oktober 002, *Eur. Vervoer*. 2002, 789.

51. J.J. Stryckmans, 'Commission', *R.P.D.B.*, complément III, nr. 109.

52. Court de Commerce Corbeil-Essonnes 18 april 1969, *BT* 1969, p. 217.

53. Gent 6 september 2004, *D.A.O.R.* 2005, afl. 74, 113.

(feitelijk) zelf uitvoeren van het vervoer. De commissionair-vervoerder kan evenwel voor het uitvoeren van het vervoer ook een derde inschakelen, zolang dit in naam van de commissionair-vervoerder gebeurt.

Overigens wordt in België, in tegenstelling tot de Franse positie, het vragen van een all-inprijs in plaats van een commissie, juist weer gezien als indicatie dat er sprake was van een overeenkomst tot vervoer.<sup>54</sup>

## 2.5. Spanje

Dat er vanuit Spanje weinig wordt geschreven over de expediteur is eigenlijk niet verwonderlijk. Onder de oude wet werden expediteurs in de positie van vervoerders gesubrogeerd,<sup>55</sup> en sinds 2009 is bepaald dat elke tussenpersoon in de logistiek slechts als vervoerder kan contracteren.<sup>56</sup> Bovendien kan de expediteur (*transitario*) alleen in eigen naam contracteren. Het contracteren in naam van de opdrachtgever is enkel mogelijk als daar expliciete toestemming voor is gegeven, en de vertegenwoordiging een overeenkomst om niet

behelst.<sup>57</sup> Als deze regel niet in ogenschouw wordt genomen, wordt dit gezien als een zware overtreding (*infracción muy grave*).<sup>58</sup>

Nu er in Spanje derhalve geen twijfel kan bestaan over de positie of aansprakelijkheidsgrondslag van een expediteur is het niet verwonderlijk dat daar ter plaatse weinig discussie over bestaat. De weinige auteurs die dit onderwerp wel behandelen werpen voorzichtig de bal op of er niet meer aansluiting gezocht zou kunnen worden met de systematiek in de hiervoor beschreven landen, nu Spanje echter de meest omvattende wetten op het gebied van transport in de laatste 10 jaar volledig heeft gezien, lijkt deze oproep niet veel kans van slagen te hebben.<sup>59</sup>

## 2.6. Engeland

Een expediteur in Engeland kan handelen als *principal* en als *agent*. Als de expediteur als *agent* werkzaam is, kan de expediteur als vertegenwoordiger van de opdrachtgever overeenkomsten tot vervoer sluiten. Hiermee is de opdracht-

54. F. Ponet, 'Hoedanigheid commissionair-expediteur – commissionair-vervoerder', *T.B.H.* 1984, p. 702.

55. Artículo 379. R.D. de 22 Agosto de 1885, Código Comercio: '(...) quedarán subrogados en al lugar de los mismos porteadoras, así en cuanto a las obligaciones y responsabilidades de éstos como respecto a su derecho.' (Zij worden gesubrogeerd in de positie van diezelfde vervoerders, zodat op hen dezelfde rechten en plichten rusten; *vertaling* auteur.) Zie ook het standaardarrest: Tribunal Supremo 11 oktober 1986 STS 5388/1986 – ECLI:ES:TS:1986:5388: '(...) la comisión de transportes implica que el comisionista no se obliga a realizarlo por sí o por medio de sus dependientes, sino a contratarlo con un porteador o empresario que asume directamente la obligación de llevarlo a cabo; no tiene pues, el comisionista la condición de porteador, limitándose a cumplir la comisión, cuyo negocio ejecutivo es el contrato de transporte y no el transporte mismo, al recaer la realización de éste sobre el porteador efectivo, aunque nuestro Código, para proteger la posición del comitente, le permite dirigirse contra la persona del comisionista que es con quien él contrató, en vez de obligarle a buscar la responsabilidad de un porteador por él no elegido y conforme a otro contrato, el de transporte, cuyas condiciones tampoco él pactó, cláusula de garantía tácita e inderogable que impone al comisionista de transportes las mismas obligaciones y responsabilidades del porteador, subrogándose en su posición jurídica.' (De 'commissie ter vervoer' impliceert dat de tussenpersoon [comisionista] zich niet verplicht tot het zelf uitvoeren van het vervoer, noch dat hij zijn hulpverleners daartoe zal inzetten, daarentegen verplicht hij [de tussenpersoon] zich tot het aangaan van een overeenkomst met een vervoerder of ondernemer die de verplichting tot het uitvoeren [van het transport] op zich neemt. De tussenpersoon heeft derhalve niet dezelfde positie als de vervoerder, aangezien hij zich beperkt tot zijn opdracht, het aangaan van de overeenkomst van transport en niet het transport zelf uitvoeren, ter herinnering van realisatie van het vervoer is aan de vervoerder, hoewel onze wet, ter bescherming van de positie van de opdrachtgever, aan hem toestaat zich te wenden tot de tussenpersoon als de partij met wie hij [de opdrachtgever] een contractuele relatie is aangegaan, in plaats van hem [de opdrachtgever] te verplichten tot het zoeken naar de daadwerkelijke vervoerder die hij [de opdrachtgever] niet heeft gekozen en onder een ander contract, welke voorwaarden ter vervoer hij [de opdrachtgever] evenmin heeft geaccepteerd, dan kan dit slechts onder de stiltzwijgende en onvoorwaardelijke garantie die oplegt dat de tussenpersoon [comisionista] dezelfde rechten en plichten draagt als de vervoerder, in wiens juridische positie hij wordt gesubrogeerd; *vertaling* auteur.)

56. Ley 15/2009, de 11 de noviembre, del contrato de transporte terrestre de mercancías (LOTT) artículo 5 (3): 'La relación de las cooperativas de transportistas y sociedades de comercialización de transporte con el socio transportista que efectivamente realice el transporte se registrará por lo que al respecto se encuentre determinado en los estatutos de cada cooperativa o sociedad, sin que lo dispuesto en dichos estatutos pueda implicar, en ningún caso, la inaplicación de lo dispuesto en la presente ley en los contratos celebrados por la cooperativa o sociedad de que se trate con terceros. Los socios de las cooperativas de trabajo asociado dedicadas al transporte sólo podrán contratar transportes en nombre de la cooperativa a la que pertenecen, quedando ésta obligada como porteador frente al cargador con quien contraten aquéllos.' (De relatie van de coöperaties van vervoerders en transportbedrijven met de transportpartner die het transport daadwerkelijk uitvoert, wordt beheerst door wat is vastgelegd in de statuten van elke coöperatie of vereniging, in die zin dat geen van de bepalingen in de genoemde statuten kunnen impliceren dat het bepaalde in deze wet over overeenkomsten tussen de coöperatie of het bedrijf en derden buiten werking blijft. De leden van de coöperaties of de bedrijven in de keten die zich bezighouden met transport mogen alleen vervoer aangaan namens de coöperatie waartoe zij behoren en zijn aansprakelijk als vervoerder jegens de verlader met wie zij een overeenkomst sluiten; *vertaling* auteur.) Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima, artículo 278: 'La responsabilidad establecida en esta sección alcanza solidariamente tanto a quien se compromete a realizar el transporte como a quien lo realiza efectivamente con sus propios medios. En el primer caso estarán comprendidos los comisionistas de transportes, transitarios y demás personas que se comprometan con el cargador a realizar el transporte por medio de otros.' (De verantwoordelijkheid die in dit deel wordt gevestigd, wordt gezamenlijk en hoofdelijk gedragen door degenen die zich ertoe verbinden het transport uit te voeren, evenals degenen die dit daadwerkelijk met eigen middelen uitvoeren. Onder de eerstgenoemde vallen ook de transportagenten, expediteurs en andere personen die zich verbinden met de afzender om het transport met anderen uit te voeren; *vertaling* auteur.) Zie ook: Tribunal Supremo 13 de septiembre 2013 casación e infracción procesal Num.: 281/2013, Recurso N°:540/2013, ECLI:ES:TS:2013:4496.

57. Ley 15/2009, de 11 de noviembre, del contrato de transporte terrestre de mercancías (LOTT) artículo 5 (1): 'Los contratos de transporte de mercancías se presuponen celebrados en nombre propio. Excepcionalmente podrá alegarse la contratación en nombre ajeno cuando se acredite que así se había hecho constar de forma expresa y suficiente en el momento de contratar, indicado la identidad de la persona en cuyo nombre se contrata, y que la intermediación se realizó con carácter gratuito.' (De overeenkomsten tot vervoer worden verondersteld onder eigen naam te worden aangegaan. Bij uitzondering kan worden gesteld dat de overeenkomst is aangegaan in naam van een ander wanneer is bewezen dat dit uitdrukkelijk en voldoende is vastgelegd op het moment van aanvang [van de overeenkomst], waarbij de identiteit is aangegeven van de persoon in wiens naam de overeenkomst is aangegaan, en dat de bemiddeling gratis is uitgevoerd; *vertaling* auteur.)

58. Ley 15/2009, de 11 de noviembre, del contrato de transporte terrestre de mercancías (LOTT) artículo 140.31.

59. C. Llorente Gómez de Segura, 'La regulación jurídico-privada de la actividad del transitario en el Derecho español. Un recordatorio', *Estudios de Deusto: revista de la Universidad de Deusto*, Vol. 55, n° 2, 2007, p. 157-183; I. Zurutuza Arigita, 'La responsabilidad del transitario como porteador contractual por los daños causados a la mercancía en un supuesto de transporte marítimo internacional en régimen de conocimiento de embarque (Comentario a la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil núm. 6 de Madrid de 16 de septiembre de 2014)', *Revista de*

gever direct gebonden en de expediteur valt er als het ware tussenuit.<sup>60</sup> Wanneer de expediteur als *principal* acteert, is de expediteur zelf gebonden aan de overeenkomsten die hij sluit. Wanneer de expediteur als *principal* gebonden raakt, kan hij gezien worden als een *contractual carrier* vergelijkbaar met een *papieren vervoerder*. Varianten die hier tussenin zweven bestaan ook. Zo kan een expediteur als *agent* werkzaam zijn voor de organisatie van het transport, maar voor de uitvoering van bepaalde onderdelen een resultaatsverplichting op zich nemen.<sup>61</sup>

Om te bepalen welke van de twee posities de expediteur inneemt zal afhangen van de overeenkomst tussen de expediteur en de opdrachtgever. Zoals wel bekend geldt in Engeland in principe de *four corners rule*, wat zoveel wil zeggen dat de overeenkomst tussen partijen zal moeten worden uitgelegd aan de hand van wat er in het contract staat (tussen de vier hoeken van het papier), uiteraard met inachtneming van eventuele toepasselijke algemene voorwaarden en de *factual matrix* (het feitencolplex) op het moment van sluiten van het contract.<sup>62</sup>

Een van de factoren die hierin een rol kan spelen is de prijs die is afgesproken tussen partijen. Zo zal een expediteur als *agent* vaak een commissie vragen, terwijl een expediteur als *principal* juist een all-inprijs zal vragen. Dit hoeft echter geen doorslaggevende factor te zijn. Zo werd in *Salsi v. Jetspeed Air Services* bepaald dat hoewel er een commissie was gevraagd de expediteur toch als *principal* werkzaam was geweest.<sup>63</sup> Het gaat te ver voor dit artikel om hier uitgebreid op in te gaan, maar Bugden identificeert een tiental factoren die een indicatie kunnen geven of de gesloten overeenkomst te identificeren is als een overeenkomst met een expediteur als *agent*, *principal* of dat het een combinatie van beide betreft. Deze factoren zien (naast de hierboven genoemde prijs) op de interpretatie en uitvoering van het contract, de ingenomen positie zoals blijkt uit communicatie, transportdocumenten en andere relevante stukken en in hoeverre de expediteur ook de feitelijke macht over de goederen heeft verkregen of heeft uitgeoefend tijdens de loop van het contract.<sup>64</sup>

Wat specifiek in Engeland nog meespeelt is dat als de expediteur in bezit is gekomen van de goederen (de goederen in ontvangst heeft genomen) er dwingendrechtelijk ook principes van bewaarneming van toepassing zijn, en de expediteur als *bailee* aangesproken kan worden. Dat deze last ook kan worden opgelegd als er geen fysiek contact is geweest tussen de expediteur en de goederen bleek in *Metaalhandel v. Ardfields*.<sup>65</sup> In die zaak had een expediteur een vervoerder gevraagd de goederen over te dragen aan een warehouse bij Londen. De goederen werden daar overgedragen aan een ongeautoriseerd persoon, die later verdween met de goederen. De expediteur werd in dit geval als *quasi-bailee* aanspra-

kelijk gehouden, omdat was nagelaten de veiligheidsprocedures van de *sub-bailee* (de vervoerder) na te gaan.

## 2.7. Spectrum wet- en regelgeving

Het is duidelijk dat de verschillende wet- en regelgeving in de diverse jurisdicties ver uiteenlopen. Het spectrum loopt uiteen van landen zoals Spanje, waar het de expediteur alleen is toegestaan als vervoerder te contracteren, tot Engeland, waar de expediteur alle vrijheid wordt gelaten, tenzij er dwingendrechtelijk sprake is van bewaarneming, en alle vormen daartussenin. Frankrijk en Duitsland lijken daarin meer af te stevenen op het vastleggen van de diverse rollen die de expediteur aan kan nemen, en de aansprakelijkheid die daarbij hoort, hoewel daar wel een verschil is te zien tussen wanneer een overeenkomst gezien moet worden als een van expeditie, of juist van vervoer. Opvallend is ook dat er in Frankrijk is bepaald dat de expediteur een resultaatsverplichting aangaat, vergelijkbaar met die van de vervoerder. In Duitsland is dat voor veel van de vastgestelde rollen van een expediteur ook zo, maar wordt toch de ruimte gelaten om voor een andere aanpak te kiezen. België en Nederland lijken dan weer meer een gelijkende aanpak te hanteren, waarbij met name wordt gekeken naar de wil van partijen bij het aangaan van de overeenkomst zonder dat er vaste rollen zijn gedefinieerd. In deze landen zijn er wel diverse factoren waar naar gekeken wordt om te bepalen of sprake is van een expediteur of een vervoerder.

Het is duidelijk dat de wettelijke kaders ver uiteenlopen. De vraag is in hoeverre de algemene voorwaarden van iedere jurisdictie deze verschillen weerspiegelen, of dat er toch een Europese lijn in te ontdekken is.

## 3. Algemene voorwaarden

Hoewel de wettelijke kaders voor expediteurs per land vrij divers zijn, is er toch ook een zekere mate van contractvrijheid toegekend aan de expediteur. De vraag is met name of de diverse nationale belangenbehartigers van expediteurs die ruimte hebben genomen om in de diverse algemene voorwaarden tot een meer geharmoniseerde uitleg van de positie te komen of dat de algemene voorwaarden juist de diversiteit van het onderliggende rechtstelsel reflecteren. Op dezelfde wijze als hierboven zullen per land de meest gebruikte algemene voorwaarden worden nagegaan op de meest in het oog springende bepalingen. Aan het einde van dit artikel zal worden gezien of daar een 'rode draad van harmonisatie' in te herkennen valt, of dat het juist een feest van pluriformiteit is.

*derecho del transporte: Terrestre, marítimo, aéreo y multimodal*, n<sup>o</sup>. 14, 2014, p. 238-246; J.Ma. Alcántara, 'El proyecto de Ley General de la Navegación Marítima: Alicia a través del Espejo', La Ley n<sup>o</sup> 6768 de 1 de agosto de 2007.

60. C. Murray e.a., *Schmitthoff's Export Trade: The Law And Practice Of International Trade*, London: Sweet & Maxwell 2012 (12e druk), p. 779 e.v.

61. Zo kan een *del credere* agent ook de betaling aan de opdrachtgever garanderen; zie ook: *Harlow & Jones Ltd v. P J Walker Shipping & Transport Ltd* [1986] 2 Lloyd's Rep 141 (Bingham J).

62. *Newbury v. Sun Microsystems* [2013] EWHC 2180 (QB) (Lewis J).

63. *Salsi v. Jetspeed Air Services Ltd* [1977] 2 Lloyd's Rep. 57.

64. P.M. Bugden, 'Agent or carrier? Categories of forwarding contracts', in: R. Thomas & S. Lamont-Black (red.), *Current issues in freight forwarding*, Lawtext Publishing Limited 2017, p. 14-17.

65. *Metaalhandel JA Magnus BV v. Ardfields Transport Ltd* [1998] 1 Lloyd's Rep. 197.

### 3.1. Nederland

In Nederland zijn de *Nederlandse Expeditievoorwaarden* (hierna: NEDEX<sup>66</sup>) traditiegetrouw opgesteld door de *Federatie Nederlandse Expeditievoorwaarden* (FENEX) de algemene voorwaarden die het meest worden gebruikt door expediteurs. FENEX stelt deze voorwaarden op in samenspraak met de verladingsorganisatie.<sup>67</sup> Een directe aanleiding voor de herziene versie was er niet, maar de laatste versie was uit 2004, en het werd tijd dat deze voorwaarden weer eens werden aangepast aan de huidige praktijk.

#### 3.1.1. Scope

De NEDEX hebben een zeer brede toepasselijkheid en kennen als grens eigenlijk alleen het dwingend recht zoals uiteengezet in paragraaf 2.1. Zo is in artikel 2.1 vastgelegd dat de NEDEX zien op alle aanbiedingen, overeenkomsten, rechts- en feitelijke handelingen van de expediteur. Hierbij is dus bijvoorbeeld niet de positie van de expediteur verder bepaald zoals in Duitsland, noch zijn de voorwaarden enkel te gebruiken door leden zoals in Engeland.<sup>68</sup> Door de toevoeging 'voor zover deze niet zijn onderworpen aan dwingend recht' wordt duidelijk dat de NEDEX zien op de expediteur die zich niet op het aagladde pad van de vervoerder begeeft of op enigerlei andere wijze dwingendrechtelijke verplichtingen toe-eigent.

#### 3.1.2. Verplichtingen van de expediteur

De Nederlandse Expeditievoorwaarden sluiten nauw aan bij het wettelijk kader voor de expediteur,<sup>69</sup> en borduren voort op de positie van de expediteur als vertegenwoordiger. Wanneer dit perspectief centraal wordt gesteld is ook logisch dat de bepalingen over de uitvoering van de overeenkomst, niet zozeer zien op vervoer gerelateerde activiteiten. Bovendien worden er meer verplichtingen op de opdrachtgever gelegd. Zo is de opdrachtgever verplicht de goederen te voorzien van alle benodigde informatie, documenten en verpakking, en staat de opdrachtgever in voor de juistheid van de informatie.<sup>70</sup> Aan de expediteur wordt juist veel vrij-

heid gelaten. Zo heeft de expediteur alle vrijheid om de wijze van verzending en route te bepalen<sup>71</sup> en kan hij op eigen gezag, maar voor rekening en risico van de opdrachtgever alle maatregelen treffen die de expediteur nodig acht voor bemonsteren tellen, wegen enz. van de goederen.<sup>72</sup> Bovendien garandeert de expediteur aankomsttijden niet, tenzij dit schriftelijk anders is overeengekomen.<sup>73</sup>

#### 3.1.3. Aansprakelijkheid van de expediteur

De vrijheid van de expediteur komt ook terug in zijn aansprakelijkheidsbepalingen. De meest algemene bepaling luidt dan ook als volgt: 'Alle Diensten geschieden voor rekening en risico van de Opdrachtgever.'<sup>74</sup> De overige bepalingen kunnen gezien worden als een precisering van dit principe. Zo is de expediteur niet aansprakelijk voor 'enige opgave' die de expediteur doet met betrekking tot de aard, toestand, kwaliteit of omvang van de goederen. Als ook de vervoerder weigert te tekenen voor de toestand, aard en omvang van de goederen is de expediteur daarvoor wederom niet aansprakelijk.<sup>75</sup>

Qua limieten wordt de Nederlandse expediteur al een handje geholpen door de wetgever. In artikel 8:73 BW is in een algemene bepaling namelijk al vastgelegd dat de mogelijk verhaalbare bedragen niet de wettelijk vastgestelde of contractueel bedongen limieten te boven kunnen gaan.<sup>76</sup> Vervolgens kan een expediteur op basis van de NEDEX, behalve in geval van schuld of nalatigheid, zijn aansprakelijkheid beperken tot SDR 4 per kg beschadigd goed, met een maximum van SDR 10 000<sup>77</sup> per schadeoorzaak tenzij de factuurwaarde van de zaken lager is, in welk geval de expediteur zich daartoe mag beperken.<sup>78</sup> Dit is een verhoging ten opzichte van de oude Nederlandse Expeditievoorwaarden, aangezien daar de maximumlimiet op SDR 4000 gesteld was. Gederfde winst, gevolgschade en immateriële schade zijn hoe dan ook uitgesloten.

Als er schade ontstaat in de uitvoering van het transport dan zou op basis van de wet de expediteur slechts informatie over de afgesloten overeenkomst hoeven door te geven aan de opdrachtgever.<sup>79</sup> In de NEDEX is bepaald dat de expediteur

66. De Nederlandse Expeditievoorwaarden schrijven expliciet voor dat verwezen dient te worden naar de Nederlandse Expeditievoorwaarden. Men probeert zo het lang bestaande gebruik om naar de FENEX-condities te verwijzen te doorbreken. In aansluiting daarop zal in dit artikel de afkorting 'NEDEX' gebruikt worden, in plaats van het gebruikelijke 'FENEX-condities'.

67. Evofenedex, deze organisatie is ontstaan uit een fusie tussen de Eigen Vervoerders Organisatie (EVO) en de Federatie Nederlandse Exporteurs (Fenedex). Voor de volledige transparantie dient opgemerkt te worden dat de auteur werkzaam is bij deze organisatie. Overigens blijven de NEDEX exclusief aangeboden door FENEX, andere algemene voorwaarden die bijvoorbeeld zien op de situatie dat de expediteur ook enkele activiteiten zelf uitvoert zoals de Physical Distribution-voorwaarden worden juist gehost door de stichting Vervoeradres, een organisatie waaraan zowel FENEX, evofenedex als TLN deelneemt.

68. Al zullen expediteurs die geen lid zijn van FENEX artikel 23 over arbitrage bij het FENEX-instituut standaard uitsluiten.

69. Artikel 8:60 BW e.v.

70. NEDEX artikel 9.

71. NEDEX artikel 8.2.

72. NEDEX artikel 10.2 jo. 10.1.

73. NEDEX artikel 8.1.

74. NEDEX artikel 11.1.

75. NEDEX artikel 13.

76. Artikel 8:73 BW: 'Het totaal van de bedragen, verhaalbaar op de expediteur, (...) behoudens in geval van schade ontstaan uit eigen handeling of nalaten van de aangesprokene, geschied hetzij met het opzet die schade te veroorzaken, hetzij roekeloos en met de wetenschap dat die schade er waarschijnlijk uit zou voortvloeien, niet overtreffen het totaal, dat op grond van de door hen ingeroepen overeenkomst is verschuldigd.' Mijns inziens is de bepaling in de Nederlandse Expeditievoorwaarden artikel 11 (10) dan ook overbodig, gezien daarin ook wordt gesteld dat de expediteur jegens de opdrachtgever niet verder aansprakelijk kan zijn dan hij dit zou zijn op grond van de overeenkomst. Artikel 11 (12) laat deze bepaling verder uitstreken tot derden, die niet gebonden zijn aan noch partij zijn bij de overeenkomst tussen expediteur en opdrachtgever. Ook deze bepaling is mijns inziens overbodig, zie ook K.F. Haak, *T&C BW*, commentaar op art. 8:73 en K.F. Haak, *T&C BW*, commentaar op art. 8:366.

77. NEDEX artikel 11.3.

78. Of bij het ontbreken van de factuur, de door de opdrachtgever te bewijzen marktwaarde, zie artikel 11.4.

79. Artikel 8:63 lid 1 BW.

zich 'dient in te spannen om de schade te verhalen op degene die daarvoor aansprakelijk is', al kan de expediteur de daarbij gemaakte kosten in rekening brengen bij de opdrachtgever.<sup>80</sup> Deze bepaling lijkt een meer actieve rol van de expediteur bij het innen van de schadevergoeding voor te staan, dan in het wettelijk kader werd voorzien.

Opvallend genoeg zijn er ook enkele clausules opgenomen over de aansprakelijkheid van de opdrachtgever ten opzichte van de expediteur. Zo is de opdrachtgever aansprakelijk voor alle schade die de expediteur direct of indirect lijdt doordat de opdrachtgever: (1) de overeenkomst (deels) niet nakomt, (2) doordat zich schade voordoet die in de risicosfeer van de opdrachtgever is gelegen of (3) door schuld/naligheid van de opdrachtgever, diens ondergeschikten of de door hem ingeschakelde hulppersonen.<sup>81</sup> Als een van de zojuist genoemde situaties zich voordoet, moet de opdrachtgever de expediteur bovendien vrijwaren tegen aanspraken van derden.<sup>82</sup> Wanneer overmachtsituaties zich voordoen kan de expediteur zijn verplichtingen opschorten. Bovendien kan hij alle kosten die hierdoor veroorzaakt worden verhalen op de opdrachtgever.<sup>83</sup>

#### 3.1.4. Jurisdictie

Alle geschillen worden verwezen naar het arbitrage-instituut van de FENEX, conform het FENEX-arbitragereglement.<sup>84</sup> In rechtspraak is bepaald dat de hoedanigheid van de expediteur (dient hij als expediteur of als vervoerder gezien te worden?) aan de toepasselijkheid van het arbitraal beding in de weg kan staan.<sup>85</sup> Overigens is het toegestaan om de Nederlandse Expeditievoorwaarden te gebruiken met uitsluiting van het arbitragebeding. Vaak wordt dan verwezen naar bijvoorbeeld de rechter te Rotterdam, of naar arbitrage bij het TAMARA-instituut. Onlangs is door de rechter te Rotterdam beslist dat een dergelijk beding in overeenstemming met artikel 1021 Rv is, mits het schriftelijk is overeengekomen en uitdrukkelijk of stilzwijgend is aanvaard.<sup>86</sup>

#### 3.1.5. Overige opvallende bepalingen

Zoals al eerder gezien kan het vragen van een all-inprijs in de besproken jurisdicties leiden tot een verschillende interpretatie van de positie van de expediteur. In Nederland is hier geen wettelijke bepaling over, maar is uit rechtspraak gebleken, dat het een factor kan zijn die mede bepaalt of de expediteur niet toch als vervoerder gezien zou moeten worden.<sup>87</sup> In de Nederlandse Expeditievoorwaarden is in artikel 11 lid 9 geprobeerd deze discussie voor te zijn, door te bepalen dat ook als er een all-inprijs of forfaitaire tarieven zijn

overeengekomen, de expediteur hiermee niet als vervoerder is opgetreden, en onder het aansprakelijkheidsregime van de expediteur blijft vallen (titel 2, afdeling 3, Boek 8 BW). Verder zijn er vrij uitgebreide bepalingen opgenomen over de verschillende zekerheidsrechten die de expediteur toekomen.<sup>88</sup>

Nieuw in de 2018-versie is bijvoorbeeld dat er nu duidelijk is bepaald dat een expediteur de overeenkomst zonder verplichting tot schadevergoeding kan beëindigen indien de opdrachtgever in onvolledige of onjuiste informatie heeft voorzien voor het verrichten van douaneformaliteiten. De expediteur kan de overeenkomst ook met onmiddellijke ingang opzeggen als de opdrachtgever (feitelijk) failliet is, of na ingebrekestelling met inachtneming van een termijn van veertien dagen indien de opdrachtgever de overeenkomst op punten niet nakomt.<sup>89</sup> De opdrachtgever zal daarentegen een periode van dertig dagen moeten aanhouden indien de expediteur de overeenkomst niet nakomt.<sup>90</sup>

Ten slotte is nu duidelijk gemaakt dat een verzekering alleen zal worden afgesloten na aanvaarding van de uitdrukkelijke schriftelijke opdracht van de opdrachtgever daartoe. In welk geval de expediteur niet instaat voor de gegoedheid van de verzekeraar, de verzekeringsmakelaar of de assurantietussenpersoon.<sup>91</sup>

Het geheel overziend is er in de NEDEX duidelijk voor gekozen de expediteur zijn door de wet toegekende positie van tussenpersoon te laten behouden. Er is ook niet voor gekozen om situaties te benoemen waarin de expediteur toch een zwaardere aansprakelijkheid te laten dragen om zo meer aansluiting te krijgen met andere jurisdicties. De inspanningsverplichting van de expediteur die het wettelijk kader heeft bepaald, is in de NEDEX verder uitgewerkt zonder daar variatie in aan te brengen. Ook de maximale aansprakelijkheid is grotendeels in stand gebleven zonder aansluiting te zoeken met buurlanden of een inflatiecorrectie toe te passen.<sup>92</sup> In de praktijk zal er toch enige diversiteit te vinden zijn omdat deze set algemene voorwaarden niet kan voorkomen dat dwingendrechtelijke bepalingen van vervoerrecht voorrang genieten als de expediteur zich voordoet of activiteiten uitvoert als vervoerder.

## 3.2. Duitsland

In Duitsland zijn de *Allgemeine Deutsche Spediteurbedingungen* (Hierna ADSp) in 2017 herzien. Deze voorwaarden werden traditioneel opgesteld in samenspraak tussen de vervoerdersvereniging<sup>93</sup> en de verladersorganisaties,<sup>94</sup> alleen

80. NEDEX artikel 11.6.

81. NEDEX artikel 11.7.

82. NEDEX artikel 11.8.

83. NEDEX artikel 12.

84. NEDEX artikel 23.

85. Hof Den Haag 24 maart 2009, nr. 105.004.585/01, nr. C06/00373, ECLI:NL:GHSGR:2009:BH8064.

86. Rb. Rotterdam 27 juni 2018, nr. C/10/537301 / HA ZA 17-988, ECLI:NL:RBROT:2018:5135.

87. Zie bijvoorbeeld: Rb. Den Haag 27 maart 2013, nr. C/09/417406 / HA ZA 12-497, ECLI:NL:RBDHA:2013:BZ7897.

88. FENEX artikel 19 maar bijvoorbeeld ook artikel 15 lid 6-10.

89. FENEX artikel 18 lid 3.

90. FENEX artikel 18 lid 2.

91. FENEX artikel 9.

92. In een bijzonder arrest van de Hoge Raad is bijvoorbeeld een inflatiecorrectie toegepast op de aansprakelijkheidslimiet van artikel 8:983 lid 1 BW voor passagiers op grond van artikel 6:248 lid 2 BW (derogerende werking van redelijkheid en billijkheid), ECLI:NL:HR:2018:729. Eenzelfde logica was voor de NEDEX ook op zijn plaats geweest nu er veertien jaar zijn verstreken sinds de vorige versie.

93. DSLV: Deutscher Speditions- und Logistikverband, zie [www.dslv.org](http://www.dslv.org).

94. Bundesverband der Industrie (BDI), Bundesverband des Deutschen Groß- und Außenhandels (BGA), Deutscher Industrie- und Handelskammertag (DIHK) en Handelsverband Deutschland (HDE).



liep het overleg voor de 2016-versie helaas stuk. In 2016 zijn er dan ook twee sets algemene voorwaarden uitgekomen, de ADSp 2016 en de door de verladersorganisaties opgestelde DTLB (Deutsche Transport und Lagerbedingungen). Deze organisaties zijn hierna weer om de tafel gaan zitten en zijn in gezamenlijk overleg tot de 2017-versie gekomen, die nu qua bekendheid en gebruikelijkheid wijdverspreid is.<sup>95</sup>

### 3.2.1. Scope

Wat allereerst opvalt is dat de scope van de ADSp zich beperkt tot de activiteiten die de expediteur als contractant aanneemt (*Auftragnehmer*).<sup>96</sup> Verder zijn in principe alle activiteiten gedekt, al zijn verpakken, transporten waarbij speciale vergunningen vereist zijn, opslag en digitalisering van documenten en overeenkomsten met consumenten uitgesloten.<sup>97</sup> Dat deze voorwaarden over zoveel activiteiten afspraken maken, maakt dat ze in die zin wellicht niet goed vergelijkbaar zijn met algemene voorwaarden uit landen waar de expediteur traditioneel alleen als vertegenwoordiger wordt gezien.

### 3.2.2. Verplichtingen van de expediteur

Als deze algemene voorwaarden dan van toepassing zijn<sup>98</sup> valt op dat de eerste verplichting van de expediteur is dat hij de belangen van zijn opdrachtgever moet dienen.<sup>99</sup> Deze verplichting die het belangenconflict van de expediteur moet tegengaan is hiermee voor het eerst expliciet gemaakt.<sup>100</sup> De andere algemene verplichtingen die aan de expediteur worden opgelegd bestaan uit het inzetten van het juiste materieel en personeel, het informeren van de opdrachtgever en het vragen van instructies wanneer dat nodig is.<sup>101</sup> Daar staat tegenover dat op de opdrachtgever ook een vrij uitgebreide verplichting tot informeren rust.<sup>102</sup> Zo moet de opdrachtgever bijvoorbeeld de expediteur informeren als er diefstalgevoelige of dure goederen vervoerd moeten worden. Dit staat in meerdere algemene voorwaarden, maar in de ADSp worden deze goederen gedefinieerd als goederen met een waarde van ten minste € 100 per kilo, of meer specifiek geld, juwelen, horloges enz.<sup>103</sup> Als de opdrachtgever de expediteur hierover niet informeert kan het zijn dat de opdrachtgever eigen schuld wordt toegerekend.<sup>104</sup>

Aangezien het wettelijk kader in Duitsland de *Spediteur* in een drietal situaties aanwijst als vervoerder,<sup>105</sup> zal het niet verbazen dat er ook veel typische vervoersvraagstukken aan bod komen in de ADSp 2017. Zo is bijvoorbeeld opgenomen dat de laad- en lostijd 2 uur is voor voertuigen met een laadgewicht van 40 t. terwijl voor kleinere voertuigen een ‘naar verhouding’ kortere tijdsduur geldt. Bulkgoederen zijn van deze regeling uitgezonderd. Duurt het laden of lossen langer dan is de opdrachtnemer *Standgeld* verschuldigd, dit is namelijk een wettelijk recht van de vervoerder (HGB § 412).

### 3.2.3. Aansprakelijkheid van de expediteur

Als algemene regel geldt in de ADSp dat de aansprakelijkheid van de expediteur voor door zijn schuld ontstane schade aan de vervoerde goederen (*Güterschaden*) gelimiteerd is tot de waarde van de goederen. Alle gevolgschade, indirecte schade of vermogensschade is daarbij uitgesloten.<sup>106</sup>

Wanneer de expediteur optreedt als vervoerder, als douane-expediteur of als een van de in paragraaf 2.2 gedefinieerde rollen, wordt zijn aansprakelijkheid gelimiteerd tot SDR 8,33 per kg, tenzij het zeevervoer betreft. Als er multimodaal vervoer is afgesproken, waarbij ook zeevervoer een onderdeel is van het transport en er valt niet vast te stellen waar de schade is opgetreden, dan is de limiet SDR 2 per kg. Wanneer zeevervoer geen onderdeel uitmaakt van het transport is de aansprakelijkheid van de expediteur verder gemaximaliseerd tot SDR 2 per kg of € 1,25 miljoen per schadegeval, afhankelijk van welk bedrag het hoogst is. Wanneer kan worden vastgesteld waar de schade is opgetreden dan moet gekeken worden welk regime op dat punt in de keten van toepassing is. Immers, dan zijn de voor die modaliteit van toepassing zijnde dwingendrechtelijke limieten van toepassing.<sup>107</sup> Specifiek voor zeevervoer en binnenvaart zijn er enkele uitsluitingsgronden overgenomen uit respectievelijk de HVR<sup>108</sup> en het CMNI<sup>109</sup> waardoor de expediteur niet aansprakelijk is voor sommige gebeurtenissen zoals navigatiefouten, brand en explosie aan boord. Bij samenloop van verschillende schades is er een maximumplafond voor alle claims uit een enkele schadegebeurtenis tegenover alle betrokken partijen van € 2,5 miljoen of SDR 2 per kg verloren of beschadigd product (de limiet die het hoogst uitvalt geldt).<sup>110</sup> Deze ‘global

95. Ook andere organisaties hebben zich achter de ADSp geschaard zoals de AMÖ Bundesverband Möbelspedition und Logistik, de BGL (Bundesverband Güterkraftverkehr Logistik und Entsorgung) en de BWVL (Bundesverband Wirtschaft, Verkehr und Logistik). Zie ook D. Neufang & H. Valder (vertaling door S. Lamont-Black), ‘ADSp 2017 – The German Freight Forwarder’s Standard Terms And Conditions – Jointly Recommended Contract Terms Once More’, in: R. Thomas & S. Lamont-Black (red.), *Current issues in freight forwarding*, Lawtext Publishing Limited 2017, p. 329.

96. De activiteiten van de expediteur als opdrachtgever, worden niet door de ADSp gedekt, zie cl. 2.1.

97. ADSp cl. 2.1 en 2.3, denk bij bijzondere transporten aan slepen/bergen van goederen, verhuisgoederen en bijzonder zware of grote transporten.

98. Hiervoor is in Duitsland slechts een verwijzing bij het aangaan van de overeenkomst vereist, terhandstelling is niet nodig.

99. ADSp cl. 4.1: ‘Der Spediteur hat die Interessen des Auftraggebers wahrzunehmen.’ Na de DTLB werd in de ADSp een concessie gedaan door deze clausule daaruit over te nemen.

100. Zie voor de mogelijke belangenconflicten ook F. Smeele, ‘Legal conceptualizations of the freight forwarder: some comparative reflections on the disunified law of forwarding’, in: R. Thomas & S. Lamont-Black (red.), *Current issues in freight forwarding*, Lawtext Publishing Limited 2017, p. 27-52.

101. ADSp artikel 4, 12-15.

102. ADSp artikel 3.

103. ADSp cl. 1.3 en 1.17.

104. K.F. Haak, ‘“Mitverschulden” de helende pleister op de zere wond?’, *Weg en Wagen* 2009/58.

105. Zie paragraaf 2.2.

106. ADSp cl. 22.2, 23.1 en 24.1.

107. ADSp cl. 23.1.1 e.v.

108. Hague-Visby Rules 1968 voor het zeevervoer van goederen onder cognossement.

109. Verdrag van Boedapest inzake de Overeenkomst voor het vervoer van goederen over de binnenwateren (CMNI), Boedapest, 2001.

110. ADSp cl. 23.5.

limitation' wordt in redelijkheid over de betrokkenen verdeeld. Personenschade en schade aan goederen van derden vallen hier niet onder.<sup>111</sup>

Bovenstaande limieten kunnen enkel doorbroken worden als er sprake is van opzet of bewuste roekeloosheid (*Vorsatz oder Grobe Fahrlässigkeit*) van de expediteur of zijn hulppersonen of als er wezenlijke kernbedingen van het contract niet worden nagekomen (*durch Verletzung vertragswesentlicher Pflichten*).<sup>112</sup> In het laatste geval is de schadevergoeding beperkt tot de in redelijkheid te voorziene schade.<sup>113</sup>

Specifiek voor opslagactiviteiten is nog een apart regime vastgesteld. De aansprakelijkheidslimiet van SDR 8,33 per kg geldt ook voor opslag- en andere logistieke werkzaamheden. Hierbij is een maximum limiet van € 35 000 per schadegeval vastgesteld. Wanneer na inventarisatie van de voorraad een negatief verschil uit de boeken blijkt (*Inventurdivergenzen*), geldt een maximum van € 70 000 per jaar.<sup>114</sup>

#### 3.2.4. Jurisdictie

In clause 30.3 wordt jurisdictie overgelaten aan de plaats waar de expediteur of de opdrachtgever gevestigd is, tenzij jurisdictie bepaald dient te worden in overeenstemming met de CMR<sup>115</sup> of de COTIF/CIM<sup>116,117</sup>. Voor de zekerheid is in 30.2 ook vastgelegd dat het hoofdkantoor van de expediteur zal worden gezien als de plaats van uitvoering van de betwiste verbintenis (in overeenstemming met artikel 7 lid 1 Brussel I-bis-Verordening<sup>118</sup>).

#### 3.2.5. Overige opvallende bepalingen

Naast alle meer gebruikelijke bepalingen zullen hier nog enkele opvallende bedingen de revue passeren. Zo is er in de ADSp ook rekening gehouden met de huidige ontwikkelingen op het gebied van digitalisering. Er is bijvoorbeeld vastgesteld dat papieren en digitale documenten aan elkaar gelijk zijn.<sup>119</sup>

Dit wil helaas niet zeggen dat er in Duitsland ook voor ieder transport een e-CMR-vrachtbrief gebruikt kan worden, dit is nu alleen nog toegestaan voor transit transporten.<sup>120</sup>

Verder is in de ADSp 2017 een geheimhoudingsclausule vastgelegd die op beide partijen van toepassing wordt verklaard.<sup>121</sup> Er is hier alleen geen boeteclausule aan verbonden,

dus ik ben benieuwd of en zo ja, welk effect deze clausule in de praktijk zal sorteren.

Ook de Europese handhavingsrichtlijn,<sup>122</sup> die verplicht dat alle partijen in de (vervoers)keten zorg hebben te dragen voor het uitbetalen van ten minste het minimumloon heeft zijn weg in de ADSp 2017 gevonden.<sup>123</sup> Deze verplichting gaat alleen op voor contractuele wederpartijen, dus als de expediteur slechts als vertegenwoordiger optreedt, zal deze clausule een beperkte werking hebben.<sup>124</sup> Daarnaast is de expediteur verplicht een verzekering af te sluiten die ten minste zijn aansprakelijkheidslimieten dekt.<sup>125</sup>

Als laatste is er in de ADSp ook aandacht besteed aan de rechten en plichten van de opdrachtgever. Dat is nog redelijk gebruikelijk, maar wat zeker opvalt is dat in de ADSp ook de aansprakelijkheid van de opdrachtgever is gelimiteerd.<sup>126</sup>

De limiet is hiervoor op € 200 000 per schadeveroorzakende gebeurtenis gesteld, tenzij er sprake is van letsel, opzet of bewuste roekeloosheid. Verder geldt ook voor de opdrachtgever dat als hij kernbedingen van de overeenkomst niet nakomt, hij de daaruit voortvloeiende schade mag limiteren tot de in redelijkheid (vooraf) te voorziene schade.

Zoals gezien zijn de diverse gegeven limieten zeer uiteenlopend. Deze limieten zijn deels ingegeven door dwingendrechtelijke bepalingen van het vervoerrecht, maar lijken in grote mate ook juist afgestemd op wensen uit de praktijk. Deze limieten zijn in Nederlandse ogen dan ook op zijn minst bijzonder te noemen. De Duitse algemene voorwaarden hebben hiermee ten volle de gegeven contractuele vrijheid te hebben omarmd om zo kennelijke lacunes aan te vullen. Mijns inziens is dit weer een voorbeeld van de fameuze Duitse *gründlichkeit* door zo specifiek op diverse situaties in te gaan. Dat aan elke situatie is gedacht komt ook naar voren in de bepalingen die in de meeste andere algemene voorwaarden voor expediteurs achterwege blijven zoals limitering van aansprakelijkheid voor de opdrachtgever, bepalingen over geheimhouding, minimumloon enz. Dit is mijns inziens te waarderen, het scheidt immers veel duidelijkheid en tegelijkertijd is er in hoge mate (in vergelijking met andere landen) tegemoetgekomen aan de wensen van de opdrachtgever door hogere aansprakelijkheidslimieten voor de expediteur af te spreken dan strikt noodzakelijk. Tegelijkertijd zijn deze

111. U. Acker, 'Nieuwe Allgemeine Deutsche Speditionsbedingungen (ADSp)', *Weg en Wagen* 2016 (november), [www.sva.nl/weg-en-wagen/nieuwe-allgemeine-deutsche-speditionsbedingungen-adsp](http://www.sva.nl/weg-en-wagen/nieuwe-allgemeine-deutsche-speditionsbedingungen-adsp) (17 juli 2018).

112. ADSp cl. 27.1.1 en 27.1.2.

113. ADSp cl. 27.1.2.

114. ADSp cl. 24.

115. 'Convention Relative au Contrat de Transport International de Marchandises par Route', Verdrag betreffende internationaal vervoer van goederen over de weg.

116. 'Convention relative aux transports internationaux ferroviaires – Contrat de transport international ferroviaire des marchandises', Verdrag betreffende internationaal vervoer van goederen per spoor.

117. Met uitsluitel van gevallen zoals bepaald in artikel 39 CMR, 33 MC, 28 WC.

118. Verordening (EU) nr. 1215/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2012 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken.

119. ADSp cl. 5.6.

120. Zie ook de nieuwsbrief van stichting Vervoeradres: [www.sva.nl/sites/bva\\_sva/files/downloads/2018-01/eCMR%20transito%20Duitsland.pdf](http://www.sva.nl/sites/bva_sva/files/downloads/2018-01/eCMR%20transito%20Duitsland.pdf) (17 juli 2018).

121. ADSp cl. 31.

122. Richtlijn 2014/67/EU van het Europees Parlement en de Raad van 15 mei 2014 inzake de handhaving van Richtlijn 96/71/EG betreffende de terbeschikkingstelling van werknemers met het oog op het verrichten van diensten en tot wijziging van Verordening (EU) nr. 1024/2012 betreffende de administratieve samenwerking via het Informatiesysteem interne markt ('de IMI-verordening').

123. ADSp cl. 32.

124. ADSp artikel 32. In Nederland bieden Transport en Logistiek Nederland en evofenedex een standaardclausule aan om dezelfde verplichting af te dekken. Deze modelclausule is helaas alleen beschikbaar voor leden en niet openbaar. Een andere mogelijkheid voor vervoerders is om zich aan te sluiten bij het platform *Paychecked*, dit platform controleert de boekhouding van de ingeschakelde vervoerder en rapporteert slechts of er voldaan is aan de wettelijke vereisten.

125. ADSp artikel 28.

126. ADSp artikel 29.

voorwaarden wel duidelijk nationaal en is er geen aansluiting gezocht met algemene voorwaarden uit andere landen. Ze dragen in die zin jammer genoeg niet bij aan een meer uniforme positie van de internationaal opererende expediteur.

### 3.3. Frankrijk

In Frankrijk worden de Conditions Générales de Vente (hierna: CGV) uitgegeven door de 'Union des entreprises de transport et logistique de France' (hierna: TLF). Deze organisatie is relatief groot en vertegenwoordigt bijna 80% van vrijwel alle partijen uit de logistieke keten.

#### 3.3.1. Scope

Dat de TLF zo veel partijen vertegenwoordigt komt ook terug in de toepasselijkheid van de CGV. De CGV zien namelijk toe op alle activiteiten van de 'Opérateur de transport et/ou de logistique' (hierna: OTL) zolang deze gelieerd zijn aan het vervoer of opslag van goederen.<sup>127</sup> Dit is een erg breed begrip waardoor meer partijen deze voorwaarden kunnen gebruiken dan enkel de *commissionnaire de transport*.<sup>128</sup> Overigens sluiten de CGV volgens artikel 1 aan bij de 'contrats types' zoals in paragraaf 2.3 uitgelegd.

#### 3.3.2. Verplichtingen van de expediteur

Opnieuw hoeft de OTL geen verzekering af te sluiten voor de opdrachtgever tenzij daartoe specifieke instructies zijn afgegeven. Als dat gebeurt dan is de OTL in geen geval aansprakelijk als verzekeraar en zal er slechts dekking worden verzorgd voor de meest gebruikelijke risico's (oorlog en staking uitgesloten).<sup>129</sup>

Voor zover vertrek- en aankomstdata door de OTL worden verstrekt, zijn deze slechts ter informatie meegegeven.<sup>130</sup> Hiermee wordt bedoeld dat de OTL niet instaat voor vertrek of aankomst op een bepaalde dag of tijdstip. Ook hoeft de OTL de juistheid van de door de opdrachtgever verstrekte documenten niet te controleren. Als de opdrachtgever verder instructies wil geven aan de OTL, dan zal hij dat in tweevoud moeten indienen en zal de OTL deze expliciet moeten accorderen.<sup>131</sup>

#### 3.3.3. Aansprakelijkheid van de expediteur

De aansprakelijkheid van de OTL wordt allereerst beperkt doordat de OTL alleen aansprakelijk gesteld kan worden voor schade die ten tijde van het sluiten van het contract voorzienbaar was en een direct of onmiddellijk gevolg van een zware tekortkoming (*faute lourde ou dolosive*) is.<sup>132</sup>

Verder is de OTL voor schade of verlies alleen aansprakelijk in geval van persoonlijke aansprakelijkheid en dan alleen tot een limiet van € 20 per kg brutogewicht verloren of beschadigde goederen. Deze limiet kan niet verder oplopen dan het € 5000 per kg brutogewicht van het totaal aan goederen in tonnen of € 60 000 per gebeurtenis.<sup>133</sup> Voor andere schadegevallen zoals bijvoorbeeld vertraging, is de OTL niet verder aansprakelijk dan tot de vergoeding die de opdrachtgever onder de overeenkomst aan de OTL verschuldigd was (exclusief btw, belastingen en overige kosten).<sup>134</sup> Specifiek voor douaneformaliteiten is nog bepaald dat de expediteur gelimiteerd aansprakelijk is tot € 5000 per declaratie, met een maximum van € 50 000 per jaar of € 100 000 per kennisgeving van invordering.<sup>135</sup>

Als de OTL wordt aangesproken omdat een van zijn hulppersonen schade heeft veroorzaakt, dan kan de OTL zich op dezelfde verweermiddelen beroepen als die welke de hulppersonen wettelijk of contractueel toekomen. Dit is in feite een soort omgedraaide Himalaya-clausule. Indien de hulppersonen geen limitering van aansprakelijkheid kennen, kan de OTL zich alsnog op de limieten zoals hierboven beschreven beroepen.<sup>136</sup>

#### 3.3.4. Jurisdictie

Bijzonder aan de jurisdictieclausule is dat voor elk geschil of elke vordering de rechtbank van de plaats waar de OTL gevestigd is bevoegd wordt verklaard, ook als er meerdere partijen bij betrokken zijn.<sup>137</sup> Gezien de afwezigheid van het woord 'exclusief' zal bedoeld zijn om een alternatieve rechtsmacht toe te kennen, voor het geval een vordering op basis van de CMR wordt ingediend in een zaak waarin ook de OTL wordt betrokken. Zolang de rechtsmacht namelijk alternatief en niet exclusief wordt toebedeeld, is dit niet in strijd met de CMR.<sup>138</sup>

127. Zie definitie OTL: 'affréteur, agent de fret aérien, agent maritime, commissionnaire de transport, courtier de fret, entrepositaire, groupeur, mandataire, manutentionnaire, représentant en douane, transitaire, transporteur, etc (...)'

128. De definitie van een *commissionnaire de transport* is als volgt bepaald: 'Par "Commissionnaire de transport" (aussi appelé organisateur de transport), on entend tout prestataire de services qui organise librement et fait exécuter, sous sa responsabilité et en son nom propre, conformément aux dispositions de l'article L. 132-1 du Code de commerce, le déplacement des marchandises d'un lieu à un autre, selon les modes et les moyens de son choix, pour le compte d'un commettant (aussi appelé le donneur d'ordre).'

129. CGV artikel 3 en 6.4.

130. CGV artikel 4 eerste volzin.

131. CGV artikel 4.

132. CGV artikel 6 eerste volzin. De tekortkoming dient te voldoen aan de vereisten zoals gedefinieerd onder artikel 1231-3: 'Le débiteur n'est tenu que des dommages et intérêts qui ont été prévus ou qui pouvaient être prévus lors de la conclusion du contrat, sauf lorsque l'inexécution est due à une faute lourde ou dolosive' en 1231-4 van het Frans burgerlijk wetboek: 'Dans le cas même où l'inexécution du contrat résulte d'une faute lourde ou dolosive, les dommages et intérêts ne comprennent que ce qui est une suite immédiate et directe de l'inexécution.'

133. CGV artikel 6.2.1.

134. CGV artikel 6.2.2.

135. CGV artikel 6.2.3 ter uitleg geeft de A.U.T.F. Association des Utilisateurs de Transport de Fret het volgende aan: 'Une notification de redressement peut porter sur plusieurs années. Ainsi si on prend une notification qui porte sur 3 ans avec un redressement de 40 000€ la première année, de 60 000€ la deuxième année et de 30 000 la 3ème année, soit un total de 130 000€; la responsabilité de l'opérateur en douane sera limitée à 100 000€.'

136. CGV. Artikel 6.1.

137. CGV artikel 12.

138. Zie bijvoorbeeld het Nederlandse arrest: Rb. Rotterdam 20 augustus 2014, ECLI:NL:RBROT:2015:4870, r.o. 3.4, S&S 2015/43 (*Samskip/Stante*). Maar ook: C. Legros, 'Les difficultés posées par les règles de compétence juridictionnelle et d'arbitrage de la CMR', *Uniform Law Review*, Volume 21, Issue 4, 1 December 2016, p. 577-590.

### 3.3.5. Overige opvallende bepalingen

In artikel 5.2 is vastgesteld dat zodra de goederen geladen zijn de partij die het laden op zich heeft genomen, ook de vrachtauto, semitrailer, kratten of containers zal sealen. Dit is een verplichting die soms op een logistiek dienstverlener zal liggen, maar soms ook op de afzender. Het lijkt erop dat men met deze bepaling bedoeld heeft de expediteur te verplichten deze opdracht aan vervoerders mee te geven om uit te voeren of te controleren dat dit daadwerkelijk gebeurt is. In artikel 5.5 is een regeling vastgelegd voor het geval waarin de ontvanger de goederen weigert. In dat geval staat de opdrachtgever in voor alle additionele kosten die daaruit voortvloeien.

Zoals in veel andere algemene voorwaarden is in de CGV opgenomen dat de opdrachtgever dient te zorgen voor de juiste verpakking etikettering enz. Een belangrijk onderdeel daarvan is altijd ook dat de opdrachtgever de verplichting heeft zorg te dragen voor het verschaffen van de juiste informatie. Opvallend aan de CGV in dit opzicht is dat de verplichting om de juiste VGM-meting te doen in het kader van de SOLAS-wetgeving expliciet genoemd wordt.<sup>139</sup>

Als laatste geven de CGV als een van de weinige een regeling voor het beëindigen van de overeenkomst.<sup>140</sup> Als er een ernstige of herhaaldelijke tekortkoming in de nakoming (*manquements graves ou répétés*) is door een der partijen, kan er een ingebrekestelling per aangetekende brief worden gestuurd, waarvan de ontvangst formeel bevestigd dient te worden. Als een maand na deze brief er geen oplossing is gevonden mag de overeenkomst ontbonden worden. Ook zonder een dergelijke doorslaggevende reden mogen partijen opzeggen, zolang zij de gegeven opzegtermijnen aanhouden. Deze termijnen zijn afhankelijk van de duur van de overeenkomst.<sup>141</sup>

Het geheel overziend is het met name opvallend dat het wettelijk kader een resultaatsverplichting lijkt op te leggen aan de *commissionnaire*<sup>142</sup> maar als de algemene voorwaarden erop worden nageslagen leest het alsof de makers uitgaan van een inspanningsverbintenis. Niet het uitblijven van resultaat leidt namelijk tot aansprakelijkheid van de expediteur, maar het begaan van een 'zwarte tekortkoming' door de expediteur of zijn hulppersonen. In die zin sluiten de Franse algemene voorwaarden dan weer goed aan bij het uitgangspunt van onder meer de Nederlandse en Engelse algemene voorwaarden. Helaas zijn de limieten dan weer puur nationaal ingegeven en is er geen ander land dat hiermee overeenkomt.

### 3.4. België

In België worden de Algemene Belgische Expeditievoorwaarden (hierna: A.B.E.V.) door de koepelorganisatie voor Belgische verenigingen voor expediteurs uitgebracht, de Confederatie der Expediteurs van België (C.E.B.).<sup>143</sup> De vorige versie uit 1980 werd in de rechtspraak regelmatig op de korrel genomen, en de kritiek met name op de exoneratiebedingen was niet van de lucht. De acceptatie in de markt van deze voorwaarden was door de bank genomen dan ook niet wijdverspreid.<sup>144</sup> In 2005 heeft de C.E.B. besloten een statutenwijziging door te voeren, en hierbij werd ook een nieuwe versie van de A.B.E.V. geïntroduceerd. De nieuwe versie is ingrijpend veranderd om zo de kritiek te verminderen en de acceptatie te verhogen. In deze statutenwijziging heeft de C.E.B. ook vastgesteld dat alle verenigingen die zich hebben aangesloten bij de C.E.B. hun leden dienen voor te schrijven dat zij de A.B.E.V. als standaardvoorwaarden gebruiken. In de praktijk raden deze verenigingen dat hun leden ook aan, maar kunnen leden hier wel van afwijken. Dit gebeurt met name met leden die in meerdere landen werkzaam zijn, en derhalve liever onder FIATA-voorwaarden werken.

#### 3.4.1. Scope

De A.B.E.V. zijn van toepassing op 'iedere vorm van dienstverlening die de expediteur verricht'.<sup>145</sup> De expediteur is vervolgens gedefinieerd als 'elk lid van C.E.B. of elke expediteur die onder toepassing van deze voorwaarden handel drijft'.<sup>146</sup> Er is hier expliciet gekozen voor een zeer brede dekking die niet beperkt wordt door activiteiten of het wel of niet hebben van een lidmaatschap.<sup>147</sup>

#### 3.4.2. Verplichtingen van de expediteur

De expediteur heeft een grote vrijheid om het transport naar eigen inzicht in te richten zolang hij, behoudens afwijkende afspraken, deze diensten naar 'best vermogen' en overeenkomstig normaal handelsgebruik uitvoert. Dit is wellicht minder uitgebreid maar doet toch denken aan de algemene verplichting zoals opgenomen in de BIFA.<sup>148</sup> Specifiek voor de *commissionair-expediteur* is deze verplichting nog uitgebreid tot de bepaling dat de expediteur 'met redelijke zorg, ijver en inzicht instaat voor een professionele tenuitvoerlegging'.<sup>149</sup> Dat deze verplichting zich niet uitstrekt tot de vervoerscommissionair is op zich niet verwonderlijk, aangezien

139. CGV artikel 5.3.

140. CGV artikel 10; Enkel de NEDEX hebben ook een clause aan beëindiging geweid.

141. CGV artikel 10. De gegeven opzegtermijnen zijn als volgt: 'Un (1) mois quand la durée de la relation est inférieure ou égale à six (6) mois; Deux (2) mois quand la durée de la relation est supérieure à six (6) mois et inférieure ou égale à un (1) an; Trois (3) mois quand la durée de la relation est supérieure à un (1) an et inférieure ou égale à trois (3) ans; Quatre (4) mois quand la durée de la relation est supérieure à trois (3) ans, auxquels s'ajoute une (1) semaine par année complète de relations commerciales, sans pouvoir excéder une durée maximale de six (6) mois.'

142. Zie ook paragraaf 2.3.

143. Hieronder vallen: VEA (Antwerp Freight Forwarding Association) ([www.vea-antwerpen.be](http://www.vea-antwerpen.be)), BAFI (Belgian Airfreight Institute), BELOTRA (Belgische Beroepsvereniging van Logistiek-, Vervoer en Baanbevrachtingsondernemingen) ([www.febetra.be](http://www.febetra.be)) en VEREXZ (Vereniging der Expediteurs van Zeebrugge), BCA (Belgian Courier Association) is hierbij geassocieerd lid.

144. P. Bogaerts, 'De aansprakelijkheid van de expediteur in de Algemene Belgische Expeditievoorwaarden: Een nieuw geluid, misschien ook een nieuwe lente', *TVR* 2006, afl. 3, p. 89-97.

145. A.B.E.V. artikel 1.

146. A.B.E.V. artikel 2: 'In deze voorwaarden wordt verstaan onder: (...) de expediteur: het lid van CEB of elke expediteur die onder toepassing van deze voorwaarden handel drijft.'

147. Zoals bijvoorbeeld in Engeland, waar de BIFA enkel gebruikt mogen worden door leden (artikel 1 BIFA).

148. BIFA cl. 23 'reasonable degree of care, diligence, skill and judgement'.

149. A.B.E.V. artikel 27 (geparafraseerd).

diens verplichtingen op dit vlak voortvloeien uit dwingend-rechtelijke wettelijke bepalingen en verdragen.<sup>150</sup>

Verder wordt een expediteur niet verondersteld de juistheid van de door de opdrachtgever verstrekte informatie te controleren.<sup>151</sup> Anders dan in Nederland wordt de expediteur niet expliciet de mogelijkheid toegezegd dat hem dat recht wel vrijstaat, al zal dat in de praktijk geen problemen opleveren.

Ook hoeft de expediteur de door hem ontvangen goederen niet te (doen) bewaken, of te verzekeren. Zelfs niet als de goederen zich in de open lucht bevinden.<sup>152</sup> Ter herinnering rust er desondanks een resultaatsverplichting op de expediteur wanneer hij tot bewaarneming overgaat.<sup>153</sup> Sowieso is een expediteur slechts verplicht een verzekering af te sluiten na schriftelijke opdracht daartoe van de opdrachtgever.<sup>154</sup>

Opvallend genoeg is in de A.B.E.V. ook een bepaling opgenomen dat de expediteur niet verantwoordelijk is voor de goede afloop van 'incasseringopdrachten' tenzij dit te wijten is aan een fout of nalatigheid van de expediteur.<sup>155</sup> Een dergelijke bepaling ben ik in geen van de andere voorwaarden tegengekomen.

### 3.4.3. Aansprakelijkheid van de expediteur

Binnen de A.B.E.V. wordt een scheiding aangebracht tussen de werkzaamheden die de expediteur uitvoert als commissionair-expediteur, of als vervoerscommissionair.<sup>156</sup> Hiermee is aansluiting gezocht bij de scheiding die wettelijk wordt aangehouden, al wordt er voor drie situaties specifiek gemaakt dat de expediteur in dat geval optreedt als vervoerscommissionair:

- a. wanneer hij het transport van goederen in eigen naam met zijn eigen middelen uitvoert;
- b. wanneer hij een transportdocument uitstelt in eigen naam;
- c. wanneer expliciet uit de opdracht valt af te leiden dat de expediteur zich in die zin verbindt.'

Verder is de expediteur volgens artikel 10 gerechtigd de bedragen of vergoedingen forfaitair in rekening te brengen, zonder dat dit een effect lijkt te hebben op de positie van de expediteur als vervoerder of expediteur. Zoals eerder gezien in paragraaf 2.4 kan het vragen van een all-inprijs daar wel invloed op hebben.<sup>157</sup>

In welke hoedanigheid de expediteur ook optreedt, er zijn enkele bepalingen die altijd op hem van toepassing zijn. Zo

is de expediteur in geen geval aansprakelijk voor schade door een 'vreemde oorzaak' zoals oorlog, staking of zelfs weersomstandigheden.<sup>158</sup> Vermoed wordt dat hier een soort overmachtsclausule is getracht in te bouwen, waarbij zeker niet alle weersomstandigheden voldoende zullen zijn om aan deze bepaling te voldoen. Gedacht kan worden aan de situatie zoals deze in Nederland op 18 januari jl. was (er was code rood afgegeven en diverse vrachtwagens zijn omgevallen of hebben op een andere manier schade gereden door zeer sterke windvlagen). Zelfs met dat voorbehoud is onzeker of de expediteur er daadwerkelijk in elke hoedanigheid gebruik van zal kunnen maken. Zo zal deze bepaling een vervoers-commissionair bij internationaal wegvervoer niet kunnen helpen, aangezien hij dwingendrechtelijk aan het aansprakelijkheidsregime onder de CMR gebonden is. De CMR geeft een autonome interpretatie aan overmacht, en dit kan niet contractueel worden uitgebreid of ingeperkt.<sup>159</sup>

Verder is de expediteur niet aansprakelijk voor schade of verlies door diefstal tenzij de opdrachtgever bewijst dat de expediteur zich niet naar beste vermogen heeft ingespannen om de diefstal te voorkomen, voor zover het plaatselijke reglement of handelsgebruik het risico van diefstal niet voor rekening van de goederen laat.<sup>160</sup> Bogaerts stelt dat wanneer een plaatselijk reglement of handelsgebruik diefstal inderdaad voor risico van de goederen laat, zelfs een fout of nalatigheid van de expediteur daar geen verandering in brengt.<sup>161</sup>

Opnieuw is aansprakelijkheid voor indirecte schade (waaronder economisch verlies), gevolgschade en immateriële schade uitgesloten.<sup>162</sup> Deze bepaling komt in de meeste onderzochte voorwaarden op verschillende manieren terug. Specifiek voor de commissionair-expediteur is bepaald dat zijn aansprakelijkheid slechts kan voortvloeien uit een door hem begane fout of nalatigheid. In dat geval is de expediteur gerechtigd zijn aansprakelijkheid te limiteren tot € 5 per kg beschadigd of ontbrekend brutogewicht, met een maximum van € 25 000 per opdracht. Als er specifiek tijdens opslag, vervoer, douaneafhandeling of goederenbehandeling schade is opgetreden, dan kan de expediteur slechts aansprakelijk worden gesteld als bewezen kan worden dat de schade is opgetreden door een fout van de expediteur. Aangezien 'nalen' hier expliciet niet genoemd wordt, lijkt dat onvoldoende om aansprakelijkheid van de expediteur te veronderstellen. Zo zou een vergelijkbare situatie zoals in het *Transfennica*-arrest waarbij de verkeerde containernummers werden doorgegeven wel tot aansprakelijkheid van de expe-

150. Zie ook A.B.E.V. artikel 31.

151. A.B.E.V. artikel 8.

152. A.B.E.V. artikel 14.

153. Zie paragraaf 3.3.

154. A.B.E.V. artikel 35.

155. A.B.E.V. artikel 26.

156. A.B.E.V. artikel 3: 'Bij de uitoefening van diensten wordt een onderscheid gemaakt tussen de expediteur die optreedt: 1) als commissionair-expediteur: zijn opdracht bestaat o.m. uit het verzenden van goederen hetzij in eigen naam, hetzij in naam van diens opdrachtgever, doch voor diens rekening en derhalve uit het uitvoeren van alle daartoe noodzakelijke diensten, het vervullen van alle vereiste formaliteiten en het sluiten van de ertoe benodigde overeenkomsten. 2) als vervoerscommissionair: in de gevallen zoals hieronder bepaald, en in geen andere gevallen, wordt de expediteur beschouwd als vervoerscommissionair. a) wanneer hij het transport van goederen in eigen naam met zijn eigen middelen uitvoert, b) wanneer hij een transportdocument uitstelt in eigen naam, c) wanneer expliciet uit de opdracht valt af te leiden dat de expediteur zich in die zin verbindt.'

157. F. Ponet, 'Hoedanigheid commissionair-expediteur – commissionair-vervoerder', *T.B.H.* 1984, p. 702.

158. A.B.E.V. artikel 23.

159. CMR artikel 41, zie hierover ook het interessante vonnis van de Rechtbank Rotterdam: Rb. Rotterdam 14 februari 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:2790.

160. A.B.E.V. artikel 24.

161. P. Bogaerts, 'De aansprakelijkheid van de expediteur in de Algemene Belgische Expeditievoorwaarden: Een nieuw geluid, misschien ook een nieuwe lente', *TVR* 2006, afl. 3, p. 95.

162. A.B.E.V. artikel 25.

diteur kunnen leiden, terwijl een nalaten om de juiste containernummers door te geven waarschijnlijk onvoldoende zou zijn om tot aansprakelijkheid van de expediteur te leiden.<sup>163</sup>

In de praktijk zal het gevolg voor de ladingbelanghebbende echter hetzelfde zijn. Of deze uitleg in de praktijk ook gevolgd zal worden zal mij benieuwen.

Als laatste garandeert de commissionair-expediteur in geen geval de leveringstermijnen, aankomst- en vertrekdata tenzij schriftelijk overeengekomen.<sup>164</sup>

#### 3.4.4. Jurisdictie

Bevoegdheid wordt toegekend aan de rechter van de plaats waar de expediteur zijn maatschappelijke zetel heeft.<sup>165</sup>

Hiermee wordt in ieder geval zekerheid gegeven over de plaats waar het geschil dient te worden aangebracht. Daarnaast worden gerechtelijke en arbitrale procedures tegen derden alleen gevoerd als dit voor rekening en risico van de opdrachtgever kan gebeuren.<sup>166</sup>

#### 3.4.5. Overige opvallende bepalingen

Voor de opdrachtgever zijn er ook verschillende verplichtingen en aansprakelijkheden vastgesteld. Zo moet de opdrachtgever natuurlijk de juiste informatie afgeven en de goederen op de juiste manier verpakken, etiketteren enz.<sup>167</sup> Ook is de opdrachtgever jegens de expediteur aansprakelijk en zal hij hem vrijwaren als, kort gezegd, de opdrachtgever zijn verplichtingen heeft verzaakt.<sup>168</sup> Opvallend is dat in deze voorwaarden de expediteur in geval van douane- of fiscale verordeningen jegens zijn opdrachtgever, naast een vrijwaringsverzoek of een vordering tot schadevergoeding, ook de mogelijkheid krijgt om de opdrachtgever te verplichten een financiële garantie te stellen.<sup>169</sup>

Verder zijn er in artikel 32-34 verschillende zekerheidsrechten voor de expediteur bedongen waaronder retentierecht en pandrecht.

Ondanks alle besproken bepalingen zal de expediteur toch aansprakelijk zijn als hij een zware fout begaat. Een arrest uit 2003 gaf verdere uitleg aan de term 'zware fout'.<sup>170</sup> In die zaak was een commissionair-expediteur akkoord gegaan met de algemene voorwaarden van goederenbehandelaars waarin een maximum aansprakelijkheidslimiet was opgenomen van € 867,67. De commissionair-expediteur had nagelaten zijn opdrachtgever hierover in te lichten. Toen de schade zich voordeed en onder deze lagere limiet bleek te vallen, werd de commissionair-expediteur jegens zijn opdrachtgever veroordeeld tot een schadevergoeding voor de schade die was voortgevloeid uit deze 'zware fout'. Hiermee lijkt een 'zware fout' voor de doorsnee-expediteur toch een dagelijks probleem te zijn. Hoewel het wettelijk kader in België dus

slechts een inspanningsverplichting van de expediteur vereist<sup>171</sup> is de drempel voor aansprakelijkheid hiermee in de dagelijkse praktijk snel genomen.

Verder is het opvallend dat de A.B.E.V. wel enkele situaties definiëren wanneer de commissionair-expediteur gezien moet worden als een vervoerderscommissionair. Dit is overeenkomstig de ADSp, waarin hetzelfde is gebeurd, al zijn daar meer situaties gedefinieerd. Ook het uitgangspunt dat er op de commissionair-expediteur in principe slechts een inspanningsverplichting rust, lijkt analoog aan de Nederlandse, Engelse en Duitse algemene voorwaarden. Ook met het vastleggen van een zorgplicht lijken de A.B.E.V. en de BIFA aan elkaar gelijk. De hoogte van de limieten zijn dan weer uniek te noemen.

### 3.5. Spanje

In Spanje worden de algemene voorwaarden door de koepelorganisatie FETEIA (Federación Española de Transitarios Internacionales y Asimilados) uitgegeven.<sup>172</sup> In deze koepelorganisatie zijn de diverse provinciale expediteursverenigingen (Ateia's) vertegenwoordigd.<sup>173</sup>

#### 3.5.1. Scope

In de FETEIA is er geen artikel dat definieert wanneer of op welke activiteiten de FETEIA van toepassing zijn. Wel wordt bepaald dat de expediteur de ontvangst van de goederen bewijst door Forwarders Certificate of Receipt (FCR – *Certificado de Recepción*), een Forwarders Certificate of Transport (FCT – *Certificado de Transporte*) Of een Combined Transport Document (CT – *Contrato de Tránsito*) uit te geven.<sup>174</sup> Het lijkt erop dat het de bedoeling van de opstellers was om aan te geven dat met het uitgeven van deze documenten de overeenkomst van expeditie aanvangt.

#### 3.5.2. Verplichtingen van de expediteur

Volgens artikel 1.2 van de FETEIA komt een expediteur alle vrijheid toe in het kiezen van de route, middelen en modaliteiten om het transport uit te voeren, mits de opdrachtgever geen specifieke instructies daaromtrent heeft gegeven. Deze instructies moet de opdrachtgever wel op tijd geven. Als de expediteur al een FCR-, FCT- of CT-document heeft uitgegeven, kan de expediteur niet meer aansprakelijk gesteld worden voor het niet naleven van de gegeven instructies.<sup>175</sup> Instructies zijn in ieder geval verplicht als men wil dat de expediteur een verzekering afsluit voor het transport, al kan zowel de afzender als de ontvanger daarom verzoeken.<sup>176</sup> Of er nu wel of niet instructies zijn gegeven, de voorwaarden van de ingeschakelde partijen worden geacht van toepassing

163. HR 18 december 2015, zaaknr. 14/04430, ECLI:NL:HR:2015:3624.

164. A.B.E.V. artikel 30.

165. A.B.E.V. artikel 38.

166. A.B.E.V. artikel 39.

167. A.B.E.V. artikel 20.

168. A.B.E.V. artikel 21.

169. A.B.E.V. artikel 22.

170. A.B.E.V. artikel 44 en Antwerpen 20 oktober 2003, *R.H.A.* 2005, afl. 2, 111.

171. Behoudens toegezegde resultaten en bewaarneming, zie ook paragraaf 2.4.

172. In de praktijk wordt met de afkorting 'FETEIA' ook naar de algemene voorwaarden verwezen, in dit artikel zal dit gebruik worden overgenomen. Als er toch naar de organisatie wordt verwezen zal dat expliciet vermeld worden.

173. Slechts 19 van de 52 provincies hebben verenigingen, deze zijn alle vertegenwoordigd in FETEIA.

174. FETEIA artikel 1.1.

175. FETEIA artikel 4.2.

176. FETEIA artikel 1.3.

te zijn op de door hen uitgevoerde activiteiten. Als er dus voorwaarden zijn waar de opdrachtgever op voorhand niet in mee wil gaan, zal hij instructies daartoe moeten geven.<sup>177</sup>

### 3.5.3. Aansprakelijkheid van de expediteur

Zoals eerder besproken komt de expediteur naar Spaanse wetgeving eenzelfde aansprakelijkheid toe als de vervoerder. Het is dan ook niet verwonderlijk dat de FETEIA op datzelfde principe voortbouwt en stelt dat de expediteur aansprakelijk is voor schade die voortvloeit uit het verlies, de beschadiging of vertraging van de goederen als de oorzaak daarvan heeft plaatsgevonden tussen de tijd dat de expediteur de goederen in ontvangst heeft genomen en de aflevering daarvan.<sup>178</sup> Uiteraard zijn er wel enkele uitzonderingen gemaakt. Zo is de expediteur niet aansprakelijk als de schade voortvloeit uit een fout of nalatigheid van de afzender of ontvanger of door een eigen gebrek van de goederen. Ook overmachtsituaties zoals stakingen, lock-outs of andere arbeidsconflicten kunnen aansprakelijkheid van de expediteur verhinderen.<sup>179</sup>

Verder kan de expediteur zijn aansprakelijkheid limiteren. De expediteur kan zijn aansprakelijkheid in ieder geval limiteren tot SDR 8,33 per kg (brutogewicht) van de verloren of beschadigde goederen, tenzij het vervoer over zee of in de lucht plaatsvond, in welk geval aansluiting is gezocht bij de limieten die in de Hague-Visby Rules en de Montreal Convention gelden.<sup>180</sup> Hierbij geldt wel de verdere beperking dat als de schade voortvloeit uit delen van het transport waarvoor de expediteur andere partijen heeft ingeschakeld, de aansprakelijkheid van de expediteur nooit hoger kan zijn, dan voor die ingeschakelde bedrijven wettelijk of contractueel is vastgelegd.<sup>181</sup> Ter voorbeeld, als de expediteur een wegvervoerder inschakelt om goederen van Barcelona naar Madrid te vervoeren, dan zal op basis van nationale wetgeving de aansprakelijkheid van de wegvervoerder beperkt zijn tot € 6 per kg brutogewicht verloren of beschadigd product. Op basis van artikel 4.4 FETEIA mag de expediteur dezelfde limiet aanhouden.

Verder is bepaald dat de aansprakelijkheid van de expediteur in geen geval hoger mag uitvallen dan de aansprakelijkheid voor het totale verlies van de goederen, ook niet als er diverse vorderingen accumuleren.<sup>182</sup>

Als laatste is opvallend dat nergens in de FETEIA gevolgschade, of immateriële schade wordt genoemd. Voor verdragingschade en indirecte schade is wel bepaald dat aansprakelijkheid van de expediteur voor dergelijke vorderingen beperkt is tot de vergoeding die de expediteur op basis van de overeenkomst ter expeditie toekomt.<sup>183</sup>

Overigens moet er wel direct of binnen redelijke tijd door de ontvanger worden aangegeven dat er schade is opgetreden

aan de goederen.<sup>184</sup> Dit is erg van belang, een dag te laat klagen kan al leiden tot afwijzing van een vordering.<sup>185</sup>

### 3.5.4. Jurisdictie

Zowel de afzender als de ontvanger wordt door deze algemene voorwaarden gebonden aan de rechtsmacht van de rechtbank van de plaats van de uitvoering van de verbintenis (*cumplimiento de la obligación*).<sup>186</sup> Hiermee is aansluiting gezocht bij artikel 7 lid 1 sub a Brussel I-bis-Verordening, maar bijzonder is dat getracht wordt zowel afzender als ontvanger hiermee te binden, terwijl meestal slechts een van deze partijen als opdrachtgever is toegetreden tot de overeenkomst van expeditie.

Verder worden alle geschillen onder de € 3005,06 naar het arbitrage tribunaal 'Juntas Arbitrales del Transporte' met rechtsmacht over de plaats van vestiging van de expediteur verwezen. Ook boven deze bijzonder specifieke grens kunnen partijen naar het genoemde arbitrage tribunaal, maar dan moeten partijen dat expliciet overeenkomen.<sup>187</sup>

### 3.5.5. Overige opvallende bepalingen

Specifiek voor het geval dat de ontvanger de goederen 'niet aanneemt' (*no se hiciera cargo*), is bepaald dat de expediteur de goederen kan opslaan en dat dit dan voor rekening en risico van de afzender gebeurt.<sup>188</sup> Het blijft onduidelijk of dit ook ziet op aflevering 's nachts of voor een dichte poort. Specifiek voor opslag is nog bepaald dat alleen legaal gevestigde of geautoriseerde bedrijven (*legalmente establecidos o autorizados*) die zich toeleggen op opslag, de opslag op zich mogen nemen.

Opvallend genoeg worden douaneformaliteiten op geen enkele wijze genoemd. Zeker nu gevolgschade ook niet genoemd wordt, kan dit nog een uitgebreid risico vormen voor de expediteur.

Het is duidelijk dat de FETEIA in geen enkel opzicht aansluiten bij de andere hier benoemde sets algemene voorwaarden. Dit is begrijpelijk omdat het wettelijk kader in Spanje het niet toelaat dat een expediteur slechts als vertegenwoordiger optreedt. Er rust daarom te allen tijde een resultaatsverplichting op de expediteur. Bovendien zijn de dwingendrechtelijke bepalingen van het vervoerrecht steeds van toepassing op de expediteur. Dit laat bijzonder weinig ruimte om nog aansluiting te zoeken bij de rechtspositie van de expediteur in andere landen. Toch is het opvallend te noemen dat de FETEIA de contractuele vrijheid die er wel is niet lijkt in te zetten. Zo zijn activiteiten die niet onder het dwingendrechtelijk regime van het vervoerrecht vallen zoals douaneactiviteiten buiten beschouwing gelaten.

177. FETEIA artikel 1.4.

178. FETEIA artikel 4.1.

179. FETEIA artikel 4.1 laatste zin.

180. Voor zeevervoer is de aansprakelijkheid van de expediteur beperkt tot een bedrag welke het equivalent is van SDR 666,67 per pakket of eenheid of SDR 2 per kg brutogewicht van verloren of beschadigde goederen, indien deze hoeveelheid groter is. Voor expedities waarbij luchtvervoer is ingezet is de aansprakelijkheid van de expediteur beperkt tot SDR 17 per kg brutogewicht van verloren of beschadigde goederen. Dit is opmerkelijk aangezien de aansprakelijkheidslimiet voor luchtvervoer per 2010 is opgehoogd tot SDR 19 per verloren of beschadigd goed. Al dateren de FETEIA van 2002, een tussentijdse aanpassing had voor de hand gelegen.

181. FETEIA artikel 4.4.

182. FETEIA artikel 4.3.3.

183. FETEIA artikel 4.3.2.

184. FETEIA artikel 6.

185. Zie ook Audiencia Provincial de Barcelona 15 juni 2006, SAP B 14873/2006 – ECLI:ES:APB:2006:14873.

186. FETEIA artikel 7 eerste zin.

187. FETEIA artikel 7 laatste twee volzinnen.

188. FETEIA artikel 1.5 zolang dit in overeenstemming met toepasselijke wetgeving en normaal handelsgebruik gebeurt.

### 3.6. Engeland

In Engeland worden de algemene expeditievoorwaarden uitgegeven door de British International Freight Association. Hierin zijn zo'n 1500 bedrijven vertegenwoordigd die zich op enige manier bezighouden met logistiek. De nieuwste versie van algemene voorwaarden (hierna: BIFA) stamt uit 2009 en is met name gericht op Engeland en Wales.

#### 3.6.1. Scope

Wat allereerst opvalt is dat de BIFA alleen gebruikt mogen worden door leden.<sup>189</sup> Waar er in Nederland er bijvoorbeeld uitdrukkelijk voor is gekozen de algemene voorwaarden als een standaard in de markt te zetten en qua toepasselijkheid niet te beperken tot leden, is deze afweging in Engeland duidelijk anders verlopen. Verder is de toepasselijkheid van deze voorwaarden juist heel breed getrokken. Zo zijn de activiteiten van de expediteur waar de voorwaarden op van toepassing kunnen zijn omschreven als: '(...) any business or [if the forwarder] provides advice, information or services.'<sup>190</sup>

#### 3.6.2. Verplichtingen van de expediteur

De expediteur is in beginsel vrij om te kiezen voor een rol *as agent* of *as principal*.<sup>191</sup> Alleen voor een aantal situaties is vastgelegd welke positie de expediteur dient aan te nemen. Zo is voor het afsluiten van een verzekering<sup>192</sup> of het (laten) afleveren van de goederen<sup>193</sup> bepaald dat behoudens afwijkende schriftelijke afspraken, de expediteur deze activiteiten *as agent* uitvoert. Aan de andere kant moet de expediteur de opdrachtgever voorzien van al het benodigde bewijs van de afgesloten overeenkomsten, doet de expediteur dit niet, dan zal geconcludeerd worden dat hij *as principal* deze overeenkomsten is aangegaan.<sup>194</sup> In de praktijk blijkt het bepalen van de hoedanigheid van de expediteur minder bewerkelijk. Naar Engels recht kan namelijk op basis van de 'main object rule' (wat zoveel inhoudt als dat er maar een doorslaggevend argument hoeft te zijn) bepaald worden welke positie de expediteur moet innemen. Zo werd bijvoorbeeld in *The Starsin* bepaald dat het feit dat de expediteur die een House Bill of Lading had uitgegeven waarop de expediteur zelf als afzender

stond (zonder bijvoorbeeld *as agent* toe te voegen), genoeg was om te concluderen dat de expediteur *as principal* had gehandeld.<sup>195</sup>

In welke hoedanigheid de expediteur dan ook werkzaam is geweest, de expediteur draagt steeds de verplichting tot het uitvoeren van zijn activiteiten met redelijke vakkundigheid, zorg, inzet en beoordeling (*reasonable degree of care, diligence, skill and judgement*).<sup>196</sup> Een vergelijking met de HVR dringt zich op, in die zin dat de expediteur steeds zal moeten bewijzen dat hij zich in zijn werkzaamheden aan deze standaard heeft gehouden (als een soort *overriding obligation*) voordat hem een recht op uitsluiting van aansprakelijkheid op een van de genoemde gronden toekomt.<sup>197</sup> Het limiteren van aansprakelijkheid mag echter nog wel, ook als er niet aan de verplichting van clause 23 wordt voldaan.<sup>198</sup>

Overigens zal deze verplichting weinig effect sorteren als de expediteur onder dwingendrechtelijke bepalingen van bewaarneming valt. In dergelijke gevallen zal de expediteur namelijk een absolute verplichting hebben de goederen in goede staat af te leveren aan de rechthebbende.

#### 3.6.3. Aansprakelijkheid van de expediteur

De verplichtingen van de expediteur hebben hun weerslag op de aansprakelijkheid van de expediteur. Zo zal de expediteur die geen aankomst- of vertrektijden garandeert eerst moeten bewijzen dat hij zich met redelijke zorg, inzet, vakkundigheid en beoordeling van zijn taak gekwetend heeft, anders kan hij toch aansprakelijk gehouden worden voor vertragingsschade.<sup>199</sup> In geval van overmacht (staking, werkonderbreking, uitsluiting of gebrek aan personeel zijn expliciet genoemd) is de expediteur dan weer niet aansprakelijk voor de ontstane schade.<sup>200</sup> De expediteur kan echter niet, zoals in Nederland, de door overmacht ontstane schade op de opdrachtgever verhalen.

Als er schade is aan de vervoerde goederen kan de expediteur zijn aansprakelijkheid beperken tot de waarde van de beschadigde of verloren goederen of SDR 2 per kg verloren of beschadigd product. De limiet die de verschuldigde schadevergoeding het meest beperkt zal van toepassing zijn.<sup>201</sup> Wanneer er schade is opgetreden door een fout of nalatigheid (*error or omission*) is de schade gelimiteerd tot de opgetreden

189. BIFA cl. 1, definitie van 'company': 'The BIFA member trading under these conditions.'

190. BIFA cl. 1 (definitie van 'customer').

191. BIFA cl. 4 (A).

192. BIFA cl. 11 (B).

193. BIFA cl. 12 (A).

194. BIFA cl. 6 (B).

195. *Homburg Houtimport BV v. Agrosin Private Ltd (The Starsin)* [2003] UKHL 1232; [2004] 1 A.C. 715.

196. BIFA cl. 23.

197. Hiermee wordt bedoeld op artikel III lid 1 en III lid 2 HVR. Voor Nederlands recht is bijvoorbeeld in het arrest *Quo Vadis* (HR 11 juni 1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC0992, m.nt. R.E. Japikse) uitgemaakt dat: 'Indien de schade te wijten is aan twee oorzaken, dient de onzeewaardigheid waartegen niet voldoende is gewaakt, als enige oorzaak in aanmerking te worden genomen, zonder dat ter vermindering van de aansprakelijkheid, een beroep kan worden gedaan op de ontheffingen van het tweede lid van art. 469' (welke gelijk is aan artikel IV lid 2 HVR). Over het karakter van artikel III lid 2 H(V)R zijn de meningen evenwel verdeeld in de literatuur. Zie onder meer: M.H. Claringbould, "Overriding obligations" en "both-to-blame collision" bij HVR en RR', *NTHR* 2010, afl. 2, p. 37-40. In dit artikel is de vergelijking slechts ingezet om te duiden dat de expediteur een zekere 'bewijs drempel' zal moeten nemen voordat hij toekomt aan een recht op uitsluiting van aansprakelijkheid.

198. *Frans Maas (UK) Ltd v. Samsung Electronics (UK) Ltd* [2004] EWHC 1502 (Comm); [2005] 2 All E.R. (Comm) 783, Gross J.

199. BIFA cl. 25, als de expediteur gebonden wordt aan dwingendrechtelijke bepalingen, of afwijkende afspraken waardoor hij toch in moet staan voor bepaalde aankomst- of vertrektijden is de aansprakelijkheid van de expediteur gelimiteerd tot tweemaal de vergoeding onder de overeenkomst, of zoals overeengekomen in de afwijkende afspraak, zie ook BIFA cl. 26 (B) jo. 2 (B), 26 (D).

200. BIFA cl. 24.

201. BIFA cl. 26 (A) (i).



schade of SDR 75 000 in het totaal van een jaar vanaf de tijd dat de fout werd gemaakt. Opnieuw is de optie die het laagst uitvalt van toepassing.<sup>202</sup> Naar alle waarschijnlijkheid zou een situatie zoals naar voren gekomen in het *Transfennica*-arrest onder deze clausule vallen.<sup>203</sup> Alle overige vorderingen kunnen worden gelimiteerd tot (a) de waarde van de goederen, (b) SDR 2 per kg goed of (c) SDR 75 000 per transactie, welke van de drie opties ook het laagste bedrag oplevert.<sup>204</sup> In elk geval zijn indirecte schade of gevolgschade zoals winstderving, verlies van marktaandeel of de gevolgen van vertraging of afwijking uitgesloten van vergoeding door de expediteur.<sup>205</sup>

De BIFA lijken verder geen rekenschap te geven van het feit dat de expediteur onder omstandigheden ook gebonden kan zijn aan dwingendrechtelijke bepalingen omtrent bewaarneming.

Overigens moet in Engeland qua dwingendrechtelijke bepalingen ook rekening gehouden worden met de Unfair Contract Terms Act 1977. Door deze wetgeving is niet elke uitsluiting of beperking van aansprakelijkheid toegestaan. Vanuit het continentale perspectief is het wellicht wat vreemd, maar deze wetgeving strekt ook tot bescherming van professionele partijen en beperkt zich niet tot bescherming van consumenten. Zo werden de bepalingen van de BIFA 1989 als onredelijk gezien omdat zij alle aansprakelijkheid van de expediteur, voor welke schade dan ook, beperkten tot een bepaald bedrag per kilo.<sup>206</sup> De voorwaarden zijn sindsdien aangepast, maar de regel blijft dat limitering niet is toegestaan als de expediteur, ondanks een overeenkomst daartoe, nalaat een verzekering af te sluiten. In een dergelijk geval is de expediteur dus ongelimiteerd aansprakelijk.<sup>207</sup>

Recentelijk was er weer een partij die stelde dat de BIFA (ditmaal versie 2009) 'onredelijk' zouden zijn. De BIFA bepalen namelijk dat er geen recht is tot verrekening en dat vorderingen binnen 9 maanden voor de rechter gebracht dienen te worden. In dit geval kregen een opdrachtgever en expediteur na jaren van samenwerken een geschil over de betaling van diensten van de expediteur. Volgens de opdrachtgever had de expediteur steeds te veel in rekening gebracht omdat hij slechts *as agent* werkzaam was en dus alleen in rekening mocht brengen wat hij zelf aan derden had betaald.

Los van de vraag of deze redenering klopte, werd gekeken of de opdrachtgever in zijn recht stond door te stellen dat het niet betalen van de diensten zoals geleverd in 2008, verrekend mocht worden met de diensten die in de jaren daarvoor waren geleverd. De rechter redeneerde dat er in Engeland ook expediteurs zijn die geen lid zijn, en dus de BIFA 2009 niet van toepassing verklaren op hun werkzaamheden. De opdrachtgever had er dus voor kunnen kiezen onder andere voorwaarden zaken te doen, en nu hij in vrijheid deze keuze had gemaakt, moest hij het beding zoals afgesproken ook tegen zich laten gelden. De bepaling in de BIFA 2009 hield stand doordat het verbod op verrekening en de vervaltermijn in deze situatie redelijk werd geacht.<sup>208</sup>

#### 3.6.4. Jurisdictie

Bij een geschil is de Engelse rechter bevoegd uitspraak te doen. Hierbij is verder geen plaats toegewezen. Dit zal verder bepaald moeten worden op basis van het algemeen recht. Waarom hierin geen keuze wordt voorgeschreven is onduidelijk. Arbitrage is in ieder geval geen optie.<sup>209</sup>

#### 3.6.5. Overige opvallende bepalingen

De BIFA 2009 hebben verder nog een uitgebreide regeling voor zekerheidsrechten voor de expediteur.<sup>210</sup> Aan de kant van de opdrachtgever zijn de verplichtingen vrij standaard, zo zal de opdrachtgever steeds moeten zorgen voor een goede verpakking, etikettering enz.<sup>211</sup> De aansprakelijkheid van de opdrachtgever is daar ook redelijk complementair aan. Zo is de opdrachtgever bijvoorbeeld gehouden de expediteur te vrijwaren en enige schade te vergoeden als deze optreedt doordat de expediteur de instructies van de opdrachtgever opvolgt, of als de opdrachtgever op enige wijze de overeenkomst niet nakomt.<sup>212</sup> Opvallend hierbij is dat een bijdrage in de averij-grosse expliciet genoemd wordt als een van de bedragen die de opdrachtgever aan de expediteur zal moeten voldoen indien nodig.<sup>213</sup>

Dat de BIFA sterk afwijken van de overige sets algemene voorwaarden zal niet als een verrassing komen. De BIFA zijn sterk geënt op het uitgangspunt dat een expediteur slechts een inspanningsverbintenis aangaat, en dit is terug te zien in de sterke bescherming voor de expediteur ten opzichte

202. BIFA 26 (A) (iii).

203. HR 18 december, ECLI:NL:HR:2015:3624, *S&S* 2016/37, *NJ* 2016/341. In deze zaak ging het om een vervoerder en niet een expediteur, deze zaak is dan ook uitsluitend bij analogie genoemd. Feitencomplex: in een keten van verschillende vervoerder heeft (papier vervoerder) *Transfennica* op verzoek van Schenker informatie toegestuurd over de zending waarbij de nummers van twee containers waren verwisseld. Deze gegevens heeft Schenker gebruikt bij het opstellen van de begeleidende douanedocumenten (carnet-TIR's). Door deze verwisseling werden de containers tegengehouden bij de Russische grens en zijn ze enkele maanden vertraagd met alle schade van dien (alleen al voor opslag werd door de Russische douane ruim € 72 000 in rekening gebracht). Door de Hoge Raad werd bepaald dat hoewel deze schade pas ontstond c.q. aan het licht kwam nadat de vervoersovereenkomst was geëindigd het bepalende element is dat de schade is ontstaan bij de uitvoering van de overeenkomst. *Transfennica* was derhalve aansprakelijk voor de schade. Helaas valt deze schade wel buiten de werking van de CMR. Artikel 23 CMR speelt namelijk enkel als het gaat om verlies of beschadiging van de vervoerde goederen of vertragingsschade. Andersoortige schade wordt beheerst door nationaal recht (waarbij de vervoerder zijn aansprakelijkheid niet kan limiteren).

204. BIFA cl. 26 (A) (ii).

205. BIFA cl. 26 (C).

206. *Overseas Medical Supplies v. Orient Transport Services* [1999] 2 Lloyd's Law Rep. 273 CA; de expediteur was met zijn opdrachtgever overeengekomen een verzekering te zullen afsluiten, maar had dit nagelaten. Toen er toch schade optrad onderweg werd de opdrachtgever geconfronteerd met een schadepost van £ 8500, terwijl hij volgens de limiteringen van BIFA 1989 slechts £ 600 van zijn expediteur kon vorderen. Onder de omstandigheden van het geval, waarbij ook werd meegetekend dat de opdrachtgever geen vrijheid van onderhandeling had gehad, werd bepaald dat een algemene limitering voor alle schadeposten, hoe dan ook ontstaan, in dit geval als onredelijk gezien moest worden.

207. P.M. Bugden & S. Lamont-Black, *Goods in transit and freight forwarding*, Londen: Sweet & Maxwell 2010, p. 546.

208. *Rohlig (UK) Ltd v. Rock Unique Ltd* [2011] WL 1622 – Court of Appeal (Sedley, Moore-Bick and Aikens LJ) met verwijzing naar *Granville Oil v. Davies Turner & Co* [2003] EWCA Civ 570 en *The Aries* [1977] 1WLR 185.

209. BIFA cl. 28.

210. BIFA cl. 8.

211. BIFA cl. 17 en 18.

212. BIFA cl. 19 en 20.

213. BIFA cl. 20 (D) jo. cl. 22.

van zijn opdrachtgever. Wat aan de andere kant wel opvalt is dat de BIFA qua stijl en beknoptheid bijna continentaal aandoet en niet vervalt in de ellenlange bepalingen die binnen 'common law' gewoon zijn. Ook de 'due-diligence'-bepaling die sterke gelijkenis vertoont met de variant in de A.B.E.V. is in dat opzicht bijzonder te noemen. Wederom zijn de limieten echter uiterst uniek voor de Engelse situatie.

#### 4. Conclusie

Duidelijk is in ieder geval dat ook in algemene voorwaarden in Europa veel diversiteit is terug te vinden. Gezien het uitgebreide wettelijk spectrum dat in elke jurisdictie aan de interpretatie van de positie van de expediteur ten grondslag ligt, is dit wellicht ook niet verwonderlijk. Ondanks alle verschillen geldt voor de meeste landen en voorwaarden dat er voor de positie van de expediteur als tussenpersoon een schuldaansprakelijkheid wordt opgelegd. Hoe ver deze reikt en tot welk bedrag er gelimiteerd mag worden, verschilt echter drastisch.

Steeds is per land en per set algemene voorwaarden een zorgvuldige afweging gemaakt van de risicoverdeling zoals die tussen de expediteur en zijn opdrachtgever zou moeten zijn. In de wijze waarop en de mate waarin deze risicoverdeling ingevuld wordt is helaas geen vaste lijn te ontdekken. Elk land zoekt hier een eigen evenwicht in. Aan de ene kant is daar Engeland, waar alle aansprakelijkheid van de expediteur zo veel mogelijk wordt uitgesloten of gelimiteerd. Nederland zit hier ook nog vrij dicht tegenaan. Wetgeving van beide landen staat dan ook de gedachte voor dat de expediteur echt als tussenpersoon gezien moet worden en derhalve alleen verantwoordelijkheid zou moeten dragen voor een fout of nalaten bij het invullen van zijn rol als organisator. De gedachte is dat als de expediteur maar met de juiste partijen en onder de juiste voorwaarden het transport bij derden belegt, de expediteur niet aansprakelijk kan zijn voor enige schade omdat de persoon van de expediteur verder ook geen controle of macht over de uitvoering kan hebben. België heeft nog een redelijk vergelijkbaar standpunt, maar ziet al meer verplichtingen en verantwoordelijkheden voor de expediteur. Zie bijvoorbeeld de verantwoordelijkheid alle redelijke maatregelen te nemen om diefstal te voorkomen.<sup>214</sup> Een dergelijk principe dat de mate van aansprakelijkheid zal moeten afhangen van de mate waarin het nemen van voorzorgsmaatregelen bezwaarlijk is, is vrij normaal voor partijen die macht kunnen uitoefenen over een situatie maar toch bijzonder te noemen voor een tussenpersoon.<sup>215</sup> Aan de andere kant zijn er overeenkomsten te noemen. Zo noemen zowel de (Belgische) A.B.E.V. als de (Engelse) BIFA een (eigen) bepaling waarin aan de expediteur een zekere mate van zorgplicht wordt toegedicht. Mijns inziens is dit een zeer positieve ontwikkeling, zeker met het oog op de vertrouwenspositie die de expediteur ten opzichte van zijn opdrachtgever inneemt. Ook is duidelijk dat men in meerdere landen heeft geworsteld met het onderscheid tussen de expediteur als pure tussenpersoon, en de expediteur die door het uitvoeren van bepaalde activiteiten toch gebonden wordt door het

dwingendrechtelijk regime van het vervoerrecht. In de (Belgische) A.B.E.V. is net als in de (Duitse) ADSp een aantal situaties benoemd om duidelijk te maken dat in die gevallen het vervoerrecht van toepassing is. Bijzonder is ook dat in beide landen het vragen van een 'all-inprijs' (lumpsum) leidt tot de aanname dat de expediteur aansprakelijk is als vervoerder.<sup>216</sup>

Duitsland heeft overigens juist een zeer uitgebreide set algemene voorwaarden voortgebracht. Wellicht is dit een uiting van de 'Duitse *gründlichkeit*' maar wellicht is het ook een teken van de onzekerheid die de positie van de expediteur in veel landen omkleedt. Qua uitgangspunt staan deze voorwaarden zoals gezegd dicht bij de andere continentale voorwaarden uit Noord-Europa.

Frankrijk neemt dan weer een enigszins bijzondere positie in waarbij de scheidslijn tussen inspannings- of resultaatsverplichting bijzonder dun is. Hoewel het wettelijk kader een resultaatsverplichting lijkt voor te schrijven, is in de algemene voorwaarden juist uitgegaan van een inspanningsverplichting. Uit recente rechtspraak blijkt vervolgens dat ook als er uitgegaan moet worden van een inspanningsverplichting en er derhalve een 'zware tekortkoming' nodig is, deze 'zware tekortkoming' voor veel expediteurs veelvuldig, zo niet dagelijks voorkomt.<sup>217</sup>

Spanje staat als laatste aan het andere eind van het spectrum zoals hier geschetst. Aangezien de wetgeving al vaststelt dat de expediteur slechts als vervoerder kan contracteren, is het niet verwonderlijk dat hieraan verdere invulling is gegeven in de algemene voorwaarden. Verwonderlijk is wel dat daar waar contractuele vrijheid was gelaten door de wetgever, de algemene voorwaarden daar geen gebruik van maken. Zo is er geen provisie gemaakt voor activiteiten die buiten het dwingendrechtelijk regime van het vervoerrecht vallen, zoals douaneactiviteiten of gevolgschade, waardoor 'Cargo-foor-situaties' nog een vervelend staartje kunnen krijgen ter plaatse.<sup>218</sup>

Wettelijke bepalingen omtrent aansprakelijkheden voor specifieke activiteiten zoals opslag daargelaten, valt verder op dat ook de wijze van limiteren ver uiteenloopt. Eigenlijk is alleen te stellen dat de limieten meestal gerelateerd zijn aan het brutogewicht van de goederen, maar ook dat klopt niet voor elke situatie.

De conclusie moet dan ook zijn dat de diversiteit die te zien is in wet- en regelgeving omtrent de expediteur bijna een op een terug te zien is in de algemene voorwaarden van ieder land. Hoewel het van een afstand bezien logisch lijkt dat de internationaal opererende expediteur behoefte heeft aan rechtszekerheid en derhalve aan uniformiteit van beschermings- en aansprakelijkheidsregels, lijken partijen daar in de praktijk niet op aan te sturen. Zoals eerder al gezegd hebben eerdere pogingen op het gebied van wetgeving weinig resultaat gesorteerd en ook in de hier beschreven algemene voorwaarden zijn er slechts enkele overeenkomsten te vinden. Wat dit onderzoek enigszins kan vertekenen is het feit dat er naast alle nationale sets algemene voorwaarden ook de internationale FIATA-voorwaarden gebruikt kunnen worden. Door de belangenbehartiger van expediteurs in België

214. Zie A.B.E.V. artikel 24.

215. Deze zorgvuldigheidsnorm lijkt zo zwaarder dan die welke een luchtvervoerder dient te dragen. Zie ook: M.H. Claringbould, 'Een zorgvuldig vervoerder: hij die alle maatregelen neemt', *BW-krant Jaarboek* 2008, 24, 17, p. 279.

216. Terwijl dit in Frankrijk juist tot het tegenovergestelde resultaat leidt, zie paragraaf 2.3.

217. Zie verder paragraaf 3.3.

218. HR 15 april 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1333, NJ 1995/114, S&S 1994/72.

werd bijvoorbeeld al verteld dat de meer internationaal georiënteerde expediteur meestal geen (Belgische) A.B.E.V. hanteert, maar juist de (Internationale) FIATA-voorwaarden. Hoewel ik het persoonlijk aan te raden zou vinden als nationale voorwaarden meer naar elkaar toe zouden bewegen om zo misverstanden over de grenzen te voorkomen, lijkt daar in de praktijk dus weinig behoefte aan te zijn.