

Duitsland is geen partij bij de Visby Rules, doch heeft de bepalingen daarvan wel groten-deels in zijn interne wetgeving overgenomen. Nu Duitsland geen verdragspartij is, leiden de artt. 8:371 lid 3 sub (a) en (b) BW niet tot toepasselijkheid van de Visby Rules. Op grond van de Katsedijk-regel<sup>14</sup> wordt de vervoerovereenkomst bij gebreke van rechtskeuze geregeerd door het recht van het land van inlading, derhalve Duits recht.

De rechtbank heeft uit de opgenomen 'General Paramount Clause' een rechtskeuze<sup>15</sup> voor het Cognossementsverdrag 1924 (Hague Rules) afgeleid, zodat op het door de Hague Rules bestreken terrein niet het Duitse recht en de hierin geïncorporeerde Visby Rules toepasselijk zijn, doch de Hague Rules. In het verleden is geoordeeld dat rechtskeuze voor de Hague Rules niet mogelijk is, omdat de Hague Rules in de Nederlandse rechtsorde geen rechtstreekse werking hadden<sup>16</sup>. Dit standpunt is inmiddels verlaten<sup>17</sup>. Thans is verschil van mening mogelijk over de vraag of het EVO rechtskeuze van de bepalingen van een internationaal verdrag (waarbij Nederland geen partij is) toestaat<sup>18</sup>. De rechtbank heeft kennelijk – naar mijn mening terecht – aangenomen dat dit het geval is.

Niet van belang is of het Duitse 'Visby Rules'-recht dwingend van aard is, zodat cognossementsbepalingen die een afwijkende regeling inhouden nietig zijn. De Hague Rules werken niet als een soort standaardvoorwaarden die op de vervoerovereenkomst van toepassing zijn verklaard. Zij zijn toepasselijk uit hoofde van de gedane rechtskeuze; op het door de Hague Rules bestreken terrein geldt niet een bepaald nationaal recht, doch gelden alleen de Hague Rules.

De rechtbank heeft voorts geoordeeld dat de door partijen

achteraf gemaakte rechtskeuze voor het Nederlandse recht niet betrekking heeft op het door de Hague Rules bestreken gebied. Art. 8:371 lid 3 sub (c) BW, welk artikel zou leiden tot de toepasselijkheid van de Visby Rules, komt daarom niet tot toepassing.

- 1 Zie hierover F.G.M. Smeele, *Passieve legitimatie uit cognossement* (1998), p. 202-203.
- 2 Zie Smeele, o.c. p. 204-206.
- 3 Zie Smeele, o.c. p. 230-234, 243.
- 4 Het Vertegenwoordigingsverdrag is reeds hierom niet van toepassing omdat art. 2 sub f de vertegenwoordiging van een scheepskapitein in de uitoefening van zijn functie van de toepassing van het verdrag uitsluit.
- 5 MvT (*Kamerstukken 1988/1989*, 21 054, nr. 3), p. 10-11.
- 6 MvT, p. 10.
- 7 Art. 8:462 BW illustreert overigens dat vertegenwoordigingsvragen zich bij de bepaling van beide typen vervoerders kunnen voordoen.
- 8 H. Boonk, *Zerecht en IPR* (1998), p. 168.
- 9 Zie art. 3 lid 1 tweede zin EVO en de toelichting daarop in het rapport Giuliano/Lagarde, aantekening 3 bij art. 3. Ik neem aan dat van de regeling in het EVO een zekere reflexwerking uitgaat voorzover de betreffende rechtsverhouding buiten het toepassingsbereik van het EVO valt.
- 10 Zie voor voorbeelden bijv. Boonk, o.c. p. 53 e.v.
- 11 *Kamerstukken 1988/1989*, 21 054, nr. 5, p. 9 (sub 4).
- 12 Zie bijv. HR 3 december 1982 *NJ* 83, 354 *AA* 83, p. 385 m.nt. H.U. Jessurun d'Oliveira. Zie verder H. Boonk, o.c. p. 26 e.v.
- 13 Zie P.M.M. Mostermans, *De procesuele behandeling van het conflictenrecht* (1996), p. 123 e.v.
- 14 HR 19 februari 1971 *NJ* 71, 299 m.nt. W.L.G. Lemaire (Katsedijk). Zie over de vraag of de Katsedijk-regel door het EVO opzij gezet is Boonk, o.c. p. 183-187.
- 15 Bedoeld is de conflictenrechtelijke rechtskeuze waarin partijen overeenkomen de overeenkomst voor het geheel of voor een gedeelte te doen beheersen door het door hen gekozen rechtsstelsel. Hiervan moet worden onderscheiden de materieelrechtelijke rechtskeuze, welke een overeenkomst inhoudt om binnen het kader van het op de overeenkomst toepasselijke recht de regelen van het gekozen recht als aanvullend of regelend recht van toepassing te doen zijn. Waar in deze beschouwing wordt gesproken over rechtskeuze wordt bedoeld de conflictenrechtelijke rechtskeuze.
- 16 HR 8 november 1968 *NJ* 69, 10 m.nt. G.J.S. (Portalon). Zie voorts de noot van Lemaire onder HR 19 februari 1971 *NJ* 71, 299 (Katsedijk), sub 3.
- 17 Zie hierover Boonk, o.c. p. 237-238.
- 18 Zie hierover Boonk, o.c. p. 238 e.v.

H. Boonk

Boonk Van Leeuwen advocaten,  
Rotterdam

'Aansprakelijkheid van de afzender van gevaarlijke goederen onder de Hague-Visby Rules' Engeland House of Lords 22 januari 1998, [1998] 1 Lloyd's Rep. 337 [Giannis NK] Zeevervoer onder cognossement; uitleg begrip 'goederen van ... gevaarlijke aard'; aard aansprakelijkheid afzender van gevaarlijke goederen Art. iv-6, art. iv-3 Hague (-Visby) Rules (art. 8:423 BW)

### De feiten

Op 18 november 1990 vervoert Effort een partij grondnotenextract voor zeevervoer per 'Giannis NK' van Dakar in Senegal naar Rio Haina in de Dominicaanse Republiek. De lading wordt geladen in ruim nr. 4 en er wordt door vervoerder Linden een cognossement afgegeven dat de Hague Rules<sup>1</sup> van toepassing verklaart. Reeds eerder was in de ruimen nrs. 2 en 3 van het schip een partij graan geladen voor vervoer naar San Juan in Puerto Rico en Rio Haina. Zoals later komt vast te staan, hadden zich reeds voor de belading zogenoemde Khaprakevers in de partij grondnoten genesteld. Hiervan waren de afzender noch de vervoerder op de hoogte.

Na lossing van een deel van het graan in San Juan vervolgt het schip zijn reis naar Rio Haina alwaar de aanwezigheid van insekten in ruim nr. 4 wordt vastgesteld en het schip in quarantaine wordt geplaatst. Tot tweemaal toe wordt geprobeerd de insekten in het ruim uit te roeien, maar tevergeefs. Op 21 december 1990 volgt uiteindelijk het bevel van de plaatselijke autoriteiten dat het schip de haven dient te verlaten met haar gehele lading. Het schip keert terug naar San Juan, alwaar nu ook de Amerikaanse autoriteiten de aanwezigheid van de Khaprakever en larven in ruim nr. 4 vaststellen. Op 3 januari 1991

volgt het bevel van de Amerikaanse autoriteiten dat het schip ófwel met zijn lading dient terug te keren naar zijn haven van oorsprong, danwel deze op volle zee overboord moet zetten, maar dat het schip in ieder geval de haven van San Juan dient te verlaten. Dit laat de vervoerder uit het oogpunt van schadebeperking geen andere keuze dan de gehele lading van het schip, dus inclusief de niet besmette partijen graan in ruimen 2 en 3, te vernietigen door dumping op zee. Na terugkeer voor inspectie in San Juan in maart 1991 duurt het uiteindelijk nog twee maanden voordat de Amerikaanse autoriteiten het schip weer vrijgeven voor belading onder zijn volgende bevrachting in een Amerikaanse haven. De vervoerder spreekt de afzender tot vergoeding van onder meer de stilligschade ad US\$ 477.848,38 aan.

### De rechtsvraag

De procedure spitst zich gaandeweg toe op de uitleg van het begrip 'goederen van ... gevaarlijke aard' in art. iv-6 Hague (-Visby) Rules (hierna: HVR), alsmede op de aard van de aansprakelijkheid die deze bepaling op de afzender legt, indien hij goederen verscheept zonder de vervoerder over de gevaarlijke aard van de lading in te lichten. Daarbij rijst ook de vraag in hoeverre art. iv-3 HVR bij de uitleg van art. iv-6 HVR dient te worden betrokken.

De beide bepalingen luiden aldus:

Art. iv-3: 'De afzender is niet aansprakelijk voor door de vervoerder of het schip geleden verliezen of schaden, ontstaan door of voortvloeiend uit enigerlei oorzaak zonder dat er sprake is van handeling, schuld of nalatigheid van de afzender, zijn vertegenwoordigers of zijn ondergeschikten.' Art. iv-6: 'Goederen van ontvlambare, ontplofbare of ge-

*vaarlijke aard*, tot welke lading de vervoerder, de kapitein of de vertegenwoordiger van de vervoerder geen toestemming zou hebben gegeven, wanneer hij de aard of de gesteldheid daarvan gekend had, mogen te allen tijde voor de lossing op iedere plaats door de vervoerder worden gelost of vernietigd of onschadelijk gemaakt zonder schadevergoeding, en de afzender van deze goederen is aansprakelijk voor alle schaden en onkosten, middellijk of onmiddellijk ontstaan ten gevolge van de inlading ervan. Indien een van van deze goederen, ingeladen met voorkennis en toestemming van de vervoerder, een gevaar wordt voor het schip of de lading, mag het eveneens door de vervoerder worden gelost of vernietigd of onschadelijk gemaakt zonder enige aansprakelijkheid van de vervoerder, tenzij voor averij-grosse, indien daartoe gronden bestaan.' (Nadruk toegevoegd-FS)

## Het arrest

Nadat de vervoerder al in eerste aanleg<sup>2</sup> en appel<sup>3</sup> gelijk had gekregen, wijst ook een unanieme House of Lords de vordering van de vervoerder op de afzender toe. Daarbij volgen de Lords Goff, Cooke en Clyde de beslissing zoals verwoord door Lord Lloyd en komt Lord Steyn langs een iets andere weg tot een gelijk resultaat.

Lord Lloyd of Berwick wijst er op dat reeds eerder is uitge-maakt dat het woord 'gevaarlijke' in 'goederen van ... gevaarlijke aard' ruim dient te worden geïnterpreteerd en niet beperkt is tot goederen van ontvlabare en ontplofbare aard 'and their like'<sup>4</sup>. Tevens staat vast dat goederen reeds gevaarlijk kunnen zijn in de zin van art. IV-6 HVR, wanneer zij een bedreiging vormen voor andere goederen, zelfs al zijn ze niet gevaarlijk voor het

schip zelf. In casu was de lading graan in de ruimen nrs. 2 en 3 van het schip nog niet door de Khaprakever in ruim nr. 4 aangetast en dreigde dit ook niet, maar hadden de bevoegde autoriteiten desondanks sancties opgelegd aan het schip en zijn gehele lading.

Volgens de vervoerder vormden de grondnoten een fysieke bedreiging voor het graan, omdat het op zee dumpen van het graan het natuurlijke en niet onwaarschijnlijke gevolg was van het verschepen van de – met de insekten besmette – partij grondnoten. De afzender voert hiertegen aan dat van een *directe* fysieke bedreiging geen sprake was. Dat de vervoerder om commerciële redenen ervoor kiest om ook het graan op zee te dumpen is begrijpelijk, misschien zelfs onvermijdelijk, maar neemt volgens de afzender niet weg dat het graan op het moment van dumpen in goede staat verkeerde en in geen enkel opzicht was aangetast door de grondnoten.

Lord Lloyd volgt de eerdere rechters en oordeelt dat de grondnoten bij verscheping gevaarlijk waren, omdat zij aanleiding konden geven tot het verlies van de overige scheeps-lading door dumping op zee. Aangezien de vervoerder niet wist van de gevaarlijke aard van de grondnoten toen hij het vervoer ervan aannam, is de afzender prima facie aansprakelijk voor alle schade en onkosten van de vervoerder. De afzender voert nog aan dat de aansprakelijkheid van de afzender onder art. IV-6 HVR in samenhang begrepen zou moeten worden met art. IV-3 HVR. Het kon niet de bedoeling zijn geweest dat de afzender zelfs dan onbeperkt aansprakelijk is voor het verschepen van gevaarlijke goederen, indien hij niet wist, noch kon weten, dat de lading besmet was. De afzender zou alleen

aansprakelijk moeten zijn, indien hem een fout of nalatigheid verweten kan worden. Ook dit verweer slaagt niet. Lord Lloyd overweegt (p. 342):

'The very breadth of art. IV, r. 3 ('*shall not be responsible for loss or damage ... arising or resulting from any cause ...*') makes it unlikely that it was intended to qualify the specific provisions of art. IV, r. 6; generalia specialibus non derogant. If art. IV, r. 3 was intended to have overriding effect, the framers of the rule had appropriate language to hand; see art. II which is expressly made subject to art. VI, and art. VI, which applies 'notwithstanding the provisions of the preceding articles'. No such qualifying language is found in either art. IV, r. 6 or in art. III, r. 5.

But there is a more fundamental reason for rejecting ... (this) argument. The first half of the first sentence of art. IV, r. 6 gives the carrier the right to destroy or render innocuous dangerous goods which have been shipped without his knowing their dangerous nature. Obviously that right cannot be dependent in any way on whether the shipper has knowledge of the dangerous nature of the goods. Yet the sentence continues, without a break, '*and the shipper of such goods shall be liable ...*'. It is natural to read the two halves of the first sentence as being two sides of the same coin. If so, then the shipper's liability for shipping dangerous goods cannot be made to depend on the state of his knowledge. His liability is not confined to cases where he is at fault. (...)

Article IV, r. 6 is a free-standing provision dealing with a specific subject matter. It is neither expressly, nor by implication, subject to art. IV, r. 3. It imposes strict liability on

shippers in relation to the shipment of dangerous goods, irrespective of fault or neglect on their part.'

## Commentaar

Wee de afzender die zonder voorafgaande waarschuwing goederen aan de vervoerder meegeeft, welke tijdens de reis gevaarlijk blijken te zijn! Het ligt in de rede dat de vervoerder in dat geval vrijheid van handelen dient te hebben om het (dreigende) gevaar te kunnen keren en art. IV-6 HVR staat het de vervoerder dan ook toe de lading onschadelijk te maken zonder dat hij vergoeding aan de afzender verschuldigd is. Omgekeerd is de afzender tegenover de vervoerder wel aansprakelijk voor diens schaden en onkosten.

Uit de *Giannis NK* blijkt dat het er voor de Engelse House of Lords niet toe doet of de afzender ten tijde van de belading al dan niet bekend was met de gevaarlijke aard van de door hem verscheppte lading. Kennelijk behoort dit tot de risicosfeer van de afzender. Onder art. IV-6 HVR is de afzender van een gevaarlijke lading *alléén dan* niet aansprakelijk jegens de vervoerder, indien hij tijdig de vervoerder, diens vertegenwoordiger of de kapitein in kennis heeft gesteld van de aard en gesteldheid van de lading en de vervoerder desondanks toestemt in het vervoer. Maar ook dan mag de vervoerder zich – zonder de afzender schadeloos te hoeven stellen – van de gevaarlijk geworden lading ontdoen<sup>5</sup>.

Art. IV-6 HVR vergt dus van de vervoerder in zijn relatie tot de afzender geen onderzoeksplicht naar de (gevaarlijke) aard van de lading. Hij mag er op vertrouwen dat de goederen veilig zijn, tenzij hem vooraf op het gevaar is gewezen. Omgekeerd impliceert art. IV-6 HVR voor de afzender zowel

een mededelingsplicht als een onderzoeksplicht. Onwetendheid omtrent de gevaarlijke aard van de lading ontslaat de afzender immers niet van zijn mededelingsplicht (en aansprakelijkheid) jegens de vervoerder.

De mededelings- en onderzoeksplicht van de afzender onder art. IV-6 HVR wordt aanzienlijk verzwaaard door de nogal ruime uitleg die de House of Lords geeft aan 'gevaarlijke goederen'<sup>6</sup>. 'Gevaar' bestaat niet alleen als door de aard van de lading een *directe* aantasting van de fysieke integriteit van andermans lijf en goed dreigt, maar tevens zulke meer *indirecte* (en vaak moeilijk voorzienbare) gevaren voor schip, bemanning en lading, als het opleggen van quarantainemaatregelen en andere sancties door de plaatselijke autoriteiten in Puerto Rico.

Ook in de Nederlandse literatuur wordt het begrip 'gevaarlijke goederen' zo ruim uitgelegd. Volgens Cleveringa moet gelet op de ruime bewoordingen van de verdragstekst 'elke gevaarlijkheid, voortvloeiende uit de aard van het goed, zowel als ... die, welke voortspuit uit de toestand, waarin het verkeert' hieronder worden gebracht, 'dynamiet of zwavelzuur zijn dus gevaarlijk ..., maar ook smokkelwaren, die op zich zelf onschuldig zijn'<sup>7</sup>.

Eenzelfde standpunt wordt verdedigd in de MvT bij art. 8:398 BW<sup>8</sup>: 'Het ontwerp omschrijft niet wat onder gevaar is te verstaan; hierbij is niet alleen te denken aan fysiek gevaar, maar ook aan inbeslagname van de lading als contrabande, verbeurdverklaring van het schip als smokkelschip of blokkadebreker, enz.'<sup>9</sup>

Het moge duidelijk zijn dat de aansprakelijkheidsrisico's die

de afzender uit hoofde van art. IV-6 HVR loopt immens kunnen zijn<sup>10</sup>. Daarbij is het twijfelachtig of de (hoogte van de) verzekeringsdekking welke de afzender onder zijn AVB-polis geniet, wel afdoende bescherming biedt tegen zulke potentieel zeer hoge claims. Het verdient daarom serieuze overweging om de afzender als complement op zijn risico-aansprakelijkheid onder art. IV-6 HVR, ook het recht op globale aansprakelijkheidsbeperking voor maritieme vorderingen te verlenen. Onder het Londens Beperkingsverdrag 1976 behoort de afzender die het schip bevracht heeft reeds tot de kring van uitverkorenen aan wie dit bijzondere privilege toekomt<sup>11</sup>. Nu er sinds het *Giannis NK*-arrest geen twijfel meer over kan bestaan dat ook de gewone afzender deelgenoot is tot het grote zeeavontuur ('één ongelukje en de bestaanszekerheid van je bedrijf is weg') lijkt er geen goede grond te bestaan om hem anders te behandelen.

■ 1 Overigens zou het voor de beoordeling geen enkel verschil hebben gemaakt indien de Hague-Visby Rules hier van toepassing zouden zijn geweest.

■ 2 [1994] 2 Lloyd's Rep. 171.

■ 3 [1996] 1 Lloyd's Rep. 577.

■ 4 Verwezen wordt naar: *Chandris v. Isbrandtsen-Moller Co. Inc.*, (1950) 83 Ll. Rep. 385.

■ 5 Overigens oordeelde de HR in het Cato-arrest (HR 21 juni 1968, NJ 1968, 303 (GJS), S&S 1968, 53) dat de vervoerder door wiens schuld de lading gevaarlijk geworden is, wél schadevergoeding aan de afzender verschuldigd is. Zie ook: J.A.L.M. Loeff, *Vervoer ter Zee*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink, (1981) nr. 252, p. 172.

■ 6 Dit in tegenstelling tot de limitatieve opsommingen die gelden voor het zeevervoer van gevaarlijke stoffen (art. 8:620 e.v. BW). Daarin wordt gevaarlijke stof gedefinieerd als een stof aangewezen in art. 2 Uitvoeringsbesluit van 25 maart 1994, Stb. 1994, 888.

■ 7 Zie: R.P. Cleveringa, *Zeerecht*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink, 1961, p. 525. In deze zin ook: H. Boonk, *Zeevervoer onder cognossement*, Arnhem: Gouda Quint, 1993, p. 261 e.v.

■ 8 Art. IV-6 hvr heeft in Boek 8 BW op twee plaatsen sporen achtergelaten. Letterlijk is deze bepaling overgenomen in het voor vervoerovereenkomsten onder cognossement geldende art. 8:423 BW, terwijl het op overige overeenkomsten van zeevervoer toepasselijke art. 8:398 BW er op is geïnspireerd. Overigens wordt in de MvT bij

art. 8:423 BW uitdrukkelijk verwezen naar de MvT bij art. 8:398 BW, zie: M.H.

Claringbould (red.), *PG Boek 8 BW*, p. 454.

■ 9 *PG Boek 8 BW*, p. 427.

■ 10 Wat te denken van het volgende geval: A verscheept per container een partij gezakte koffiebonen voor vervoer van Brazilië naar de Verenigde Staten. Nog voor de reis verstopten drugsmokkelaars – buiten weten van A – cocaïne tussen de zakken koffie die zij als dekmantel gebruiken. Bij een routinecontrole in de loshaven ontdekt de Amerikaanse douane de drugs en het vervoerende schip wordt als smokkelschip geconfisciseerd. De scheepseigenaar tevens vervoerder B spreekt A tot vergoeding van zijn miljoenschade aan.

■ 11 Zie art. 1 lid 1 jo. lid 2 *Verdrag inzake beperking van aansprakelijkheid voor maritieme vorderingen*, Londen 19 november 1976.

Mr. F.G.M. Smeele

Van Traa Advocaten te Rotterdam