

Dekra congres 2023: rampen en gevolgschade

Tekst behorend bij presentatie op Dekra Congres

1. Intro en begrip gevolgschade

- 1.1 Een begrip dat centraal staat bij grotere en complexere schades is “gevolgschade”. Iedereen heeft er een gevoel bij, maar wat is het eigenlijk precies? Om u daar grip op te laten krijgen wil ik u vragen of u bepaalde soorten schade, die ik zal omschrijven, zou betitelen als gevolgschade. U heeft alleen een groene en een rode kaartje aangetroffen op uw stoel. Als u vindt dat schade die ik omschrijf gevolgschade is, steekt u uw groene kaart omhoog. Als u niet vindt dat het gevolgschade is, steekt u uw rode kaart omhoog.
- Bij de ingangscntrole na wegtransport op een zending gesmolten chocola blijkt deze gecontamineerd met korrels plastic. De zending wordt afgekeurd en er kunnen geen chocoladeletters worden gemaakt. De ontvanger lijdt omzetschade. Is dit gevolgschade?
 - De tankwagen met gesmolten chocola komt aan bij de ontvanger, maar er vindt geen ingangscntrole plaats. De contaminatie komt pas aan het licht nadat de vervoerde zending in een landtank is gelost waarin zich al gesmolten chocola bevindt. De gehele lading in de landtank moet worden afgeschreven. Is dit gevolgschade?
 - In 2021 komt de Ever Given enkele dagen dwars in het Suez kanaal vast te liggen, waardoor alle verkeer door het kanaal wordt gestremd. De SCA, de Suez Canal Authority, claimt reputatieschade van 330 mln USD. Is dat gevolgschade?
- 1.2 Om te kunnen beantwoorden of deze drie gevallen gevolgschade zijn, moeten we eerst weten wat daarmee wordt bedoeld. En dat blijkt niet eenvoudig. “Gevolgschade” is geen term die in de wet wordt gedefinieerd. Het is ook geen term die in handboeken of jurisprudentie een vaste betekenis heeft. Hij wordt veel gebruikt in sets algemene voorwaarden, zowel in branchevoorwaarden als in eigen voorwaarden van bedrijven. En dan voornamelijk als soort schade waarvoor aansprakelijkheid wordt uitgesloten. Maar in al die verschillende sets heeft de term niet steeds dezelfde betekenis. Duidelijk is dat schade aan of verlies van vervoerde of behandelde zaken geen gevolgschade is. Ook zaakschade die helemaal los staat van schade aan vervoerde zaken, zoals het spreekwoordelijke portiershuisje dat wordt aangereden door een chauffeur die komt lossen, is duidelijk geen gevolgschade. Maar wat er dan wel precies onder valt, is een kwestie van definiëren. Als je de term gevolgschade wil gebruiken in een contract of algemene voorwaarden om aansprakelijkheid uit te sluiten of te beperken, is het dus zaak om exact te omschrijven wat je daar in dat geval mee bedoelt.
- 1.3 Belangrijker dan definities is uiteraard om te weten wie welke soorten schade moet vergoeden die typisch optreden bij grotere incidenten en rampen tijdens vervoer. Een voor

de hand liggende schadepost is uiteraard het verlies van vervoerde zaken of beschadiging daarvan. Daarnaast kan sprake zijn van schade aan andere zaken, bijvoorbeeld vervoerde zaken van anderen. Denk aan de Hyundai Fortune, waarop een container met schoonmaakmiddelen naast de machinekamer ontplofte, wat leidde tot het verlies van en beschadiging aan de lading in talloze andere containers. Ook schade aan openbare infrastructuur en het milieu is een veel voorkomend gevolg van grote incidenten, zeker als gevaarlijke stoffen zijn vervoerd. Het opruimen van ongevaarlijke en gevaarlijke lading kan daarnaast een flinke post vormen. Tot slot kunnen verschillende varianten van vermogensschade voorkomen, zoals gederfde winst, reputatieschade etc.

- 1.4 Ik kan in een half uurtje niet alle transportmodaliteiten en de overige takken van logistiek bespreken. Ik beperk mij daarom hier tot spoor en wegvervoer, en geef ten aanzien van zeevervoer en binnenvaart het stokje door aan Ernst. Ook de aansprakelijkheid van bijvoorbeeld opslaghouders voor dit soort schade is boeiend, maar daar komen we vanmiddag helaas niet aan toe.
- 1.5 De vragen wie voor die kosten in eerste instantie moet opkomen, en of er vervolgens regres mogelijk is op de vervoerder, beantwoord ik aan de hand van de trainramp die in 2013 plaatsvond bij Wetteren, België.

2. **Treinramp Wetteren**

Dit gebeurde er in de omgeving van Wetteren in de nacht van 4 mei 2013:

- Twee locomotieven van DB Schenker trokken een goederentrein van 18 wagons.
- Van Geleen via België naar Terneuzen – hoefijzervervoer.
- De voorste vijf wagons waren geleaset door DSM en bevatten ieder 64 mt acrylonitril, een brandbare en toxische stof.
- De machinist reed te hard en miste een sein. Dat leidde ertoe dat de trein in een S bocht ontspoorde, als gevolg waarvan drie van de wagons met acrylonitril lek sloegen.
- Daarbij stroomde het acrylonitril uit de wagons, kwamen giftige gaswolken vrij en brak brand uit.
- Tweeduizend mensen uit de omgeving van Wetteren werden geëvacueerd, talloze mensen raken gewond en één persoon overleed als gevolg van het inademen van giftige dampen. De machinist overleed later.

De schade die optreedt door dit soort incidenten kun je grofweg in de volgende categorieën onderverdelen:

- Schade aan /verlies van goederen (verlies Acrylonitril en wagons);
- Schade als gevolg van schade aan goederen (stilliggen fabriek);
- Schade door (een handeling met) vervoerde goederen (milieuschade, opruimingskosten, bereddingskosten e.d.) ;

- Schade veroorzaakt met een vervoermiddel (schade aan het spoor).

3. Wie betaalt de schade in eerste instantie?

- 3.1 Schade aan de goederen en onmiddellijke gevolgschade daarvan (stilliggen fabriek) is schade die de ladingbelanghebbende lijdt.
- 3.2 Voor de overige schadeposten is dat minder duidelijk. Na de treinramp in Wetteren was het opruimen van de giftige acrylonitril uit het weiland een cruciale maar ook kostbare aangelegenheid. Dat diende zowel om nog verdere schade aan het milieu te voorkomen als om de uitgestroomde acrylonitril op te ruimen. Twee vragen komen op: 1: wie moet er in eerste instantie opkomen voor deze kosten? En 2) als ofwel de eigenaar van de stof ofwel de vervoerder die kosten heeft gemaakt, is dan regres op de andere partij mogelijk?
- 3.3 In het geval van Wetteren had DSM aanzienlijke kosten gemaakt om te assisteren bij het opruimen van haar lading en daarmee het beperken van de milieuschade. Zij wilde die verhalen op de vervoerder, DB Schenker. Daartegen voerde Schenker het verweer dat DSM die kosten niet van haar kon vorderen, omdat zij ze onverplicht zou hebben gemaakt. DSM was niet gehouden geweest om haar giftige lading uit het weiland te verwijderen, of om daarbij te assisteren, aldus DB Schenker. Rechtbank en Hof moesten daar als eerste over oordelen, en waren het niet eens met de vervoerder.
- 3.4 Het Hof stelde in Wetteren: *Naar Nederlands recht geldt als uitgangspunt dat de eigenaar van een voorwerp dat terechtkomt op het perceel van een ander, ook al valt hem daarvan geen verwijt te maken, terstond na het bekend worden ervan, gehouden is dat voorwerp te verwijderen. Het nalaten hiervan is in beginsel onrechtmatig jegens die ander.* Het Hof verwees hierbij naar eerdere uitspraken van de Hoge Raad, waarin die zo had geoordeeld. Speciaal met het oog op het giftige karakter van de verloren stof voegde het Hof daaraan toe: *“Deze opruimplicht geldt eens te meer, indien het niet om een voorwerp (bijvoorbeeld een boom of een scheepswrak) gaat, maar om een gevaarlijke stof. Het handelend optreden van DSM getuigt daarom niet alleen van het nemen van maatschappelijke verantwoordelijkheid, maar was, voor zover het gaat om het verwijderen van de stof, bovendien redelijkerwijs geboden, omdat het achterwege blijven ervan onrechtmatig zou zijn geweest”.*
- 3.5 Hetzelfde geldt voor een vervoerder, zij het op wat andere gronden. Een vervoerder die verloren lading laat opruimen of gevaarlijke lading laat verwijderen, zal bij regres niet op het verweer stuiten dat hij dat vrijwillig en onverplicht heeft gedaan en dat de kosten die hij op zich nam daarom te wijten zijn aan ‘eigen schuld’.

- 3.6 Een vervoerder die gewone goederen verliest op een weg, spoorweg of in de berm, zal jegens de wegbeheerder gehouden zijn die spullen op te ruimen als het verlies het gevolg is van zijn onrechtmatig handelen.
- 3.7 Ten aanzien van gevaarlijke stoffen bepalen art. 6:175 BW en specifieke bepalingen in boek 8 dat als de daaraan verbonden risico's zich tijdens transport verwezenlijken – bijvoorbeeld leidend tot milieuschade, de vervoerder voor die schade aansprakelijk is. Dat betekent dat van hem mag worden verwacht dat hij de gevolgen daarvan beperkt en de kosten van maatregelen op zich neemt.
- 3.8 De conclusie is dat zowel een ladingeigenaar als een vervoerder gehouden zijn om bij verlies van goederen te zorgen voor opruiming daarvan, en om nadelige effecten op het milieu zoveel als mogelijk is te beperken. Toch zijn die kosten voor de betrokkenen vaak een reden om niet als eerste de hand op te steken en verloren goederen op te ruimen of beredding te plegen. Daarbij komt ook de vraag op of, als die kosten worden gemaakt, ze verhaalbaar zijn op een andere betrokkene. Dat speelt bij uitstek ten aanzien van regres op een vervoerder, die de schade heeft veroorzaakt.

4. Regres op de vervoerder?

- 4.1 In de kwestie Wetteren vorderde DSM van DB Schenker:
- a) Verlies van de lading acrylonitril en verlies van de wagons,
 - b) En daarnaast allerhande kosten die DSM had gemaakt om te assisteren bij het opruimen van de giftige lading en het beperken van de milieuschade. DSM had maatregelen getroffen in samenspraak met de lokale autoriteiten.
- 4.2 Ten aanzien van de milieu- en opruimingskosten stelde DB Schenker dat het CIM-verdrag haar aansprakelijkheid daarvoor uitsluit. Het CIM verdrag is dwingend van toepassing op internationaal spoorvervoer van en naar aangesloten landen. In dit geval van hoefijzervervoer was het CIM van toepassing via een rechtskeuze in het vervoerscontract. Volgens DB Schenker bepaalt het CIM verdrag dat schade aan de goederen die ontstaat tijdens transport – tot een kilolimit – moet worden vergoed. Zij deed een beroep op art. 30 van het verdrag. Het verdrag zou verdere aansprakelijkheid uitsluiten. Dat zou een behoorlijke strop zijn voor de ladingbelanghebbende die zo netjes is om te helpen na een incident zijn (gevaarlijke) goederen op te ruimen en de impact op het milieu te beperken.
- 4.3 Het beroep werd door rechtbank en Hof dan ook niet gehonoreerd. Zij trokken een parallel tussen het CIM-verdrag voor spoorvervoer en het CMR-verdrag voor internationaal wegvervoer. Daarin is een vergelijkbare bepaling opgenomen. De rechtbank en het Hof wezen op de Hoge Raad uitspraken in de zaken *Cargofoor / RTT* en *Transfennica*, die

komen u ongetwijfeld bekend voor. Daarin oordeelde de Hoge Raad dat het CMR verdrag alleen betrekking heeft op aansprakelijkheid voor schade aan en verlies van de vervoerde zaken, en voor vertraging in de aflevering ervan. Overige schade regelt het verdrag niet, aldus de Hoge Raad. Aansprakelijkheid voor dat soort schade sluit het dus ook niet uit. Dat betekent dat die schade op een andere grondslag dan het verdrag van de vervoerder kan worden gevorderd. Dergelijke aansprakelijkheid – die niet is geregeld in het CMR-verdrag – valt onder het toepasselijke nationale recht.

- 4.4 In de Wetteren zaak trokken Rechtbank en Hof de lijn Cargofoor door voor het spoorvervoer op grond van de historie van beide verdragen. Het CMR werd destijds op het al eerder tot stand gekomen CIM gebaseerd, waarbij nadrukkelijk de bedoeling was dat de aansprakelijkheidsregeling er identiek uit zou zien. De tekstuele overeenkomsten tussen beide verdragen steunden rechtbank en Hof hierin. Daarnaast namen zij de redelijke uitleg van het CIM-verdrag in aanmerking. Het Hof stond nadrukkelijk stil bij de mogelijkheid dat een derde milieuschade en opruimingskosten kan vorderen van zowel de goedereneigenaar als van de vervoerder. Als de schade het gevolg zou zijn van een fout van de vervoerder, zou het ongewenst zijn als de vervoerder vervolgens wel regres zou kunnen nemen op de goederebelanghebbende, maar de goederenbelanghebbe de omgekeerd geen regres zou kunnen nemen op de vervoerder.
- 4.5 Want wat zegt dat nationale recht precies? Als dat toepasselijke nationale recht Nederlands recht is, beantwoordt het algemene verbintenissenrecht, boek 6 BW, of een vervoerder aansprakelijk is voor opruimingskosten en bereddingskosten die een goedereneigenaar heeft gemaakt. Als een vervoerder een fout heeft gemaakt tijdens het vervoer en de schade is daarvan het gevolg, dan zal hij voor die schade aansprakelijk zijn op grond van wanprestatie of onrechtmatige daad. Die aansprakelijkheid is in beginsel onbegrensd. Het algemene verbintenissenrecht kent immers geen standaard beperkingen of kilolimieten, zoals het vervoerrecht. Partijen kunnen echter wat anders afspreken, in hun contract of in algemene voorwaarden. Want waar het CMR en CIM-verdrag aansprakelijkheid van de vervoerder dwingend regelen, doet het nationale recht dat niet. Een vervoerder kan zijn aansprakelijkheid voor schade die ontstaat rondom de uitvoering van een vervoerovereenkomst en die niet bestaat uit schade aan of verlies van vervoerder zaken dus uitleiten of beperken.
- 4.6 In de Wetteren trokken rechtbanken Hof de conclusie dat DSM van DB Schenker de waarde van de verloren acrylonitril en de wagons kon vorderen op grond van het CIM-verdrag. Dat waren immers beide de te vervoeren goederen. De vraag of DB Schenker de kosten moest vergoeden die DSM had gemaakt voor beperking van de milieuschade en voor assistentie bij de opruiming van de giftige stoffen en het vervuilde bluswater, werd beheerst door (in dit geval) Nederlands recht. Omdat de ontsporing het gevolg was van fouten van de machinist, waarvoor DB Schenker had in te staan, was zij op grond

van wanprestatie voor de kosten aansprakelijk jegens DSM.

5. Uitsluiting aansprakelijkheid “gevolgschade”

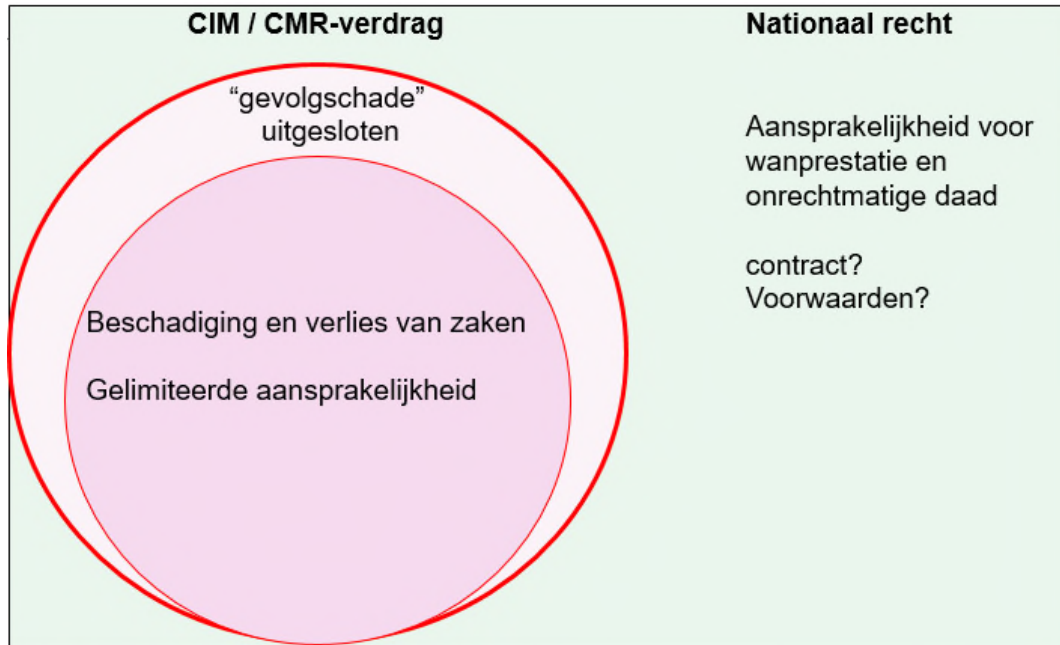
5.1 Valt dan alle schade die niet is schade aan of verlies van vervoerde zaken buiten de dwingend toepasselijke verdragen? Nee. De toevoeging in het CIM en CMR-verdrag “*met uitsluiting van elke andere schadevergoeding*” heeft wel degelijk de bedoeling om bepaalde schade uit te sluiten van aansprakelijkheid.

5.2 Dat het CMR, en dus ook het CIM verdrag, aansprakelijkheid voor bepaalde soorten schade wel degelijk uitsluit, werd onder meer bevestigd in een Hoge Raad arrest uit 2006, Philip Morris van der Graaf II. Dat ging om accijnzen op tijdens vervoer gestolen sigaretten, en de vraag of de vervoerder die aan de ladingeigenaar moest vergoeden. Philip Morris betoogde uiteraard van wel, en stelde dat het ‘douanerechten’ waren die de vervoerder op grond van art. 23 lid 4 CMR moet vergoeden. Hof en Hoge Raad vonden van niet. AG Strikwerda zij daarover het volgende: “*In het CMR dienen twee categorieën van voor vergoeding in aanmerking komende schadeposten te worden onderscheiden. De ene schadepost betreft de (gelimiteerde) afzendwaarde van de verloren gegane goederen, de andere schadepost betreft de in het kader van het vervoer gemaakte kosten. Andere schadeposten, met name gevolgschade, komen, omdat de schade redelijk voorzienbaar moet zijn en de aansprakelijkheid van de wegvervoerder verzekeraar moet blijven, voor vergoeding niet in aanmerking. Art. 23 lid 4 is geen achterdeur naar het vorderen van gevolgschade.*”

5.3 Daar is hij dan toch weer, die gevolgschade. En nog wel uit de pen van een AG bij de Hoge Raad. En zonder definitie. Maar uit de volgende opmerking van Strikwerda wordt duidelijk welke posten hij in elk geval begrijpt onder ‘gevolgschade’: “*Wat de gevolgschade betreft, biedt art. 23 lid 6 jo. art. 24 en 26 CMR de ladingbelanghebbende enig soelaas door hem de mogelijkheid te bieden — tegen betaling van een toeslag op de vrachtprijs — in de vrachtbrief een verhoogd maximum (art. 24 CMR) dan wel het bedrag van een bijzonder belang bij de aflevering (art. 26 CMR) te doen opnemen.*” Art. 26 geeft een ladingeigenaar de mogelijkheid om – tegen betaling van extra vracht – schade van een vervoerder te kunnen vorderen die niet bestaat uit beschadiging of verlies van de vervoerde zaken, maar uit schade die daarvan het gevolg is.

6. Het overzicht

6.1 Het overzicht van wel en niet op de vervoerder verhaalbare schade is dan als volgt:



- 6.2 Binnen de rode cirkel bevindt zich het dwingend regime van het CMR dan wel CIM verdrag. Dat bestaat uit een component schade aan vervoerde zaken, die in beginsel gelimiteerd voor vergoeding in aanmerking komt. Daarnaast bevindt zich binnen de cirkel – binnen de scope van die verdragen, een component schade waarvoor aansprakelijkheid van de vervoerder is uitgesloten. Buiten de cirkel bevindt zich het algemene, nationale recht. Op grond van dat recht, zoals het Nederlandse boek 6 BW, is een schadeveroorzaker in beginsel aansprakelijk voor door hem veroorzaakte schade, tenzij die contractueel is beperkt of uitgesloten.
- 6.3 Waarmee we terug zijn bij de vraag: wat is nu (van aansprakelijkheid uitgesloten) gevolgschade? Dat zou ik willen omschrijven als “schade die het onmiddellijke gevolg is van beschadiging aan, verlies van de vervoerde zaken of van vertraging in de aflevering van zaken”. Met ‘onmiddellijk’ bedoel ik dat er geen enkele andere omstandigheid heeft bijgedragen aan de ingetreden ‘gevolgschade’ dan de schade aan of het verlies van de zending tijdens transport.
- 6.4 Tot slot de volgende kanttekening. De scheidlijn tussen wat er binnen de reikwijdte van een verdrag valt en daarbuiten, wordt niet in alle bij de CIM of het CMR-verdrag gesloten landen gelijkmatig getrokken. In Duitsland denkt men daar bijvoorbeeld al anders over. In Zweden oordeelde de Hoge Raad recent over een treinongeval dat sterk doet denken aan dat in Wetteren. Een trein met chemicaliën van Akzo Nobel ontspoorde tijdens transport. De ladingbelanghebbende sprong bij met bereidingsmaatregelen en wist daarmee verlies van het product, en daarmee milieuschade, te voorkomen. Het vorderde de

bereddingskosten van de vervoerder, maar kreeg nul op het rekest. Volgens de Zweedse Hoge Raad zijn die kosten 'gevolgschade' waarvoor aansprakelijkheid van de vervoerder in het verdrag dwingend is uitgesloten. Dit verschil in visie is een reden om bij dit soort schades in kaart te brengen of bepaalde schade wel of niet te verhalen is op een vervoerder, in de relevante jurisdicties. En het kan een goede reden zijn voor forumshopping.

Carlijn ten Bruggencate