



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Een zorgvuldig vervoerder: hij die alle maatregelen neemt
Claringbould, M.H.

Citation

Claringbould, M. H. (2008). Een zorgvuldig vervoerder: hij die alle maatregelen neemt. *Bw-Krant Jaarboek*, 24, 265-281. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/36835>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/36835>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

15 | Een zorgvuldig vervoerder: hij die *alle* maatregelen neemt

M.H. Claringbould*

1 INLEIDING

De maatman¹ doet mij denken aan Jan Modaal² en Jan Modaal figureert nota bene in Boek 8 BW. Toen in de Eerste Kamer aan de Minister werd gevraagd of hij de term ‘gecombineerd vervoerder’ niet wilde vervangen door de meer gebruikelijke term ‘multimodaal vervoerder’ werd al geopperd dat de Minister het woord ‘multimodaal’ niet wilde hanteren omdat het teveel associaties opwekt met ‘Jan Modaal’.³ De Minister antwoordde kortaf dat hij de voorkeur bleef geven aan de term ‘gecombineerd’ boven ‘een in bastaard Latijn vervatte uitdrukking’.⁴

Dit alles neemt niet weg dat de maatman in het vervoerrecht een wel zeer bekende persoon is. Wij noemen hem alleen niet ‘maatman’ maar ‘een zorgvuldig vervoerder’. De ‘zorgvuldig vervoerder’ – of eigenlijk moet ik zeggen ‘een zorgvuldig vervoerder’ – kleurt het overmachtsbegrip in het vervoerrecht.⁵ In deze bijdrage beperk ik mij tot het goederenvervoer en meer in het bijzonder de vervoerdersovermacht.

2 EEN ZORGVULDIG VERVOERDER IN HET WEGVERVOER

Het is eigenlijk allemaal begonnen met de formulering van de vervoerdersovermacht in het wegvervoer. Art. 8:1098 lid 1 BW luidt:

■ M.H. Claringbould is hoogleraar zeerecht, Universiteit Leiden, en advocaat te Rotterdam.

1 Van Dale (twaalfde druk) omschrijft de maatman als een ‘denkbeeldig persoon met wiens inkomen een vergelijking gemaakt wordt bij de vaststelling van een vergoeding bij arbeidsongeschiktheid door invaliditeit’.

2 Van Dale (twaalfde druk): gehuwde werknemer met twee kinderen jonger dan zestien jaar, en een looninkomen dat iets onder de premiegrens van de ziekteverzekering ligt; hij betaalt alle premies voor de volksverzekeringen, maar voor geen enkele het maximum bedrag.

3 VV I (1997), Inleidende opmerkingen bij afd. 8.2.2, *Parl. Gesch. Boek 8 BW*, p. 85.

4 MvA I (1997), Inleidende opmerkingen bij afd. 8.2.2, *Parl. Gesch. Boek 8 BW*, p. 85.

5 Het woord ‘zorgvuldig’ geeft in Boek 8 BW 28 hits en naast overmacht in het goederenvervoer gaat het heel vaak over overmacht bij de verschillende vormen van personenvervoer en ook over de aansprakelijkheid van een zorgvuldig afzender (bijv. art. 8:397 BW) of van de reiziger (bijv. art. 8:114 BW).

‘De vervoerder is niet aansprakelijk voor schade ontstaan door een beschadiging, voor zover deze is veroorzaakt door een omstandigheid die een zorgvuldig vervoerder niet heeft kunnen vermijden en voor zover zulk een vervoerder de gevolgen daarvan niet heeft kunnen verhinderen.’

Let wel, deze formulering werd al gebruikt in art. 20 Wet Overeenkomst Wegvervoer, welke wet als een ‘voortrein’ (beter ware ‘voortrekker’) van Boek 8 in 1983 in werking is getreden; Boek 8, waarin de WOW werd ingevoegd als Titel 8.13 BW, trad op 1 april 1991 in werking.

In de Toelichting Schadee⁶ van 1976 wordt aangegeven waarom aan de overmachtsformulering die is overgenomen van art. 17 lid 2 CMR de term ‘een zorgvuldig vervoerder’ is toegevoegd:

‘Het Franse “le transporteur” en het Engelse “the carrier” van art. 17 lid 2 CMR zijn weergegeven met ‘een zorgvuldig vervoerder’. Aangenomen moet immers worden, dat niet de vermijdbaarheid van de schadeveroorzakende omstandigheid voor de in het geding zijnde vervoerder bevrijdend werkt, doch de zorgvuldigheid die in het algemeen redelijkerwijs van een zorgvuldig vervoerder kan worden verwacht.’

Dat overmachts criterium is vervolgens letterlijk overgenomen – wat betreft het goederenvervoer – in art. 8:23 BW (algemene bepalingen goederenvervoer) en art. 8:898 lid 1 BW (goederenvervoer over binnenwateren). Aan zee-, spoor- en luchtvervoer besteed ik aan het einde van deze bijdrage aandacht omdat het daar net even anders (zee- en spoorvervoer) of zelfs geheel anders is geregeld (luchtvervoer).

2.1 Objectief of subjectief overmachts criterium

Naar aanleiding van deze formulering van vervoerdersovermacht ontstaat er enige discussie, die door Japikse bondig wordt weergegeven,⁷ over de vraag of door het gebruik van de term ‘een zorgvuldig vervoerder’ sprake is van een *subjectief* overmachts criterium (zoals wij dat kennen in art. 6:75 BW⁸) dan wel van een meer *objectief* overmachts criterium.

Japikse schrijft dat art. 8:23 onmiskenbaar een objectief element bevat door de meetlat te leggen bij ‘een’ zorgvuldig vervoerder.⁹ Van de Laarschot komt tot de conclusie dat de vervoerder steeds als een zorgvuldig vervoerder moet

6 TS II bij art. 8:1098 sub 2, *Parl. Gesch. Boek 8 BW*, p. 1041.

7 Asser-Japikse 7-I, nr. 164.

8 Daar staat ‘zijn schuld’, dat wil zeggen de schuld van de *betrokken* schuldenaar; de objectivering wordt bereikt door de verwijzing naar de ‘in het verkeer geldende opvattingen’; zie Asser-Hartkamp 4-I, nr. 322.

9 Asser-Japikse 7-I, nr. 164.

hebben gehandeld, daargelaten of hij daartoe persoonlijk in staat was.¹⁰ Ook Haak merkt op dat de toevoeging van het adjectief 'zorgvuldig' een zekere mate van objectivering meebrengt, maar hij vindt het niet geheel duidelijk in hoeverre de mate van objectivering afwijkt van art. 6:75 BW.¹¹

In een zeer informatieve conclusie bij het arrest *Geka/Van Gend & Loos*¹² werkt A-G Huydecoper die relatie tussen de 'vervoerdersovermacht' en de overmacht van art. 6:75 BW nader uit:¹³

'Haak stelt de vraag of art. 8:1098 BW een afwijking beoogt van de in art. 6:75 BW neergelegde regel. Ik meen dat art. 6:75 BW juist alle ruimte beoogt te laten voor verdere "invulling" aan de hand van specifieke wettelijke of rechtsregels uit andere rechtsgebieden. De risicoverdeling waar art. 6:75 BW (mede) op ziet wordt immers bepaald door, onder andere, de wet en de geldende verkeersopvatting. Art. 17 CMR en art. 8:1098 BW zijn (sterke) aanwijzingen voor wat krachtens de wet en krachtens geldende verkeersopvatting de risicoverdeling tussen vervoerders en afzenders (of ladingbelanghebbenden in het algemeen) moet zijn.'

Ik kan dit niet anders lezen dan dat art. 6:75 BW weliswaar een subjectief element bevat door te vermelden dat 'overmacht' wordt bepaald door de afwezigheid van schuld van de betrokken schuldenaar (hieraan refereert Huydecoper op zich niet), maar dat art. 6:75 BW nu juist ruimte geeft aan een objectieve invulling door te verwijzen naar de wet en de geldende verkeersopvatting. En die wettelijke of rechtsregel ziet Huydecoper verwoord in art. 17 lid 2 CMR en art. 8:1098 BW. Met andere woorden 'vervoerdersovermacht' moet afgemeten worden aan objectieve maatstaven van hetgeen 'een zorgvuldig vervoerder' in het algemeen al dan niet had kunnen doen om de schade te voorkomen en er mag niet gekeken worden naar hetgeen de betrokken vervoerder al dan niet had kunnen doen.

2.2 'Alle maatregelen' in *Oegema/Amev*

Wat die 'Jan Modaal', die 'maatman', die 'algemeen gemiddelde' *zorgvuldig vervoerder* allemaal moet doen opdat de tot schadevergoeding aangesproken vervoerder zich met succes op vervoerdersovermacht kan beroepen, is aangege-

10 M.A. van de Laarschot, 'Hoe gemeen is de aansprakelijkheid van de wegvervoerder volgens Boek 8 BW?', AA 1993, p. 432 (bijzonder nummer Vervoersrecht, mei 1993). Graag wil ik de lezer nog eens attenderen op deze 'special' waarin een aantal boeiende artikelen over Boek 8 zijn opgenomen en meer in het bijzonder breng ik het levendige interview met Schadee onder de aandacht waarin Schadee vrijuit spreekt over zijn leven, zijn drijfveren en hoe je met Boek 8 BW moet omgaan.

11 T&C BW, art. 8:23 BW, aant. 1 (Haak); zie ook dezelfde auteur bij art. 8:1098 BW, aant. 1.

12 HR 10 augustus 2001, S&S 2003, 84.

13 Zie ook TS II bij art. 8:1098, *Parl. Gesch. Boek 8 BW*, p. 1041, hierboven aangehaald.

ven door de Hoge Raad in het bekende *Oegema/Amev* arrest.¹⁴ Deze vervoerder moet aantonen dat hij 'alle [cursief is van de Hoge Raad; MHC] in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs van een zorgvuldig vervoerder – daaronder begrepen de hulpverleners van wier hulp hij bij de uitvoering van de overeenkomst gebruik maakt – te vergen maatregelen heeft genomen om het verlies te voorkomen.'

Ik merk op dat de Hoge Raad de vervoerdersovermacht zelf objectieveert door te spreken over 'een zorgvuldig vervoerder' waar het hier aan de orde zijnde art. 17 lid 2 CMR dat woord 'zorgvuldig' nu juist niet gebruikt.¹⁵

Deze in een CMR-zaak gegeven objectieve maatstaf of er al dan niet sprake is van vervoerdersovermacht kan – juist nu de Hoge Raad zelf over 'een zorgvuldig vervoerder' spreekt – mijns inziens ook worden toegepast bij alle 'vervoerdersovermachten' die in Boek 8 zijn opgenomen.¹⁶

Naar aanleiding van dit arrest is een stroom van artikelen en jurisprudentie verschenen waarin wordt aangegeven hoe (verschrikkelijk) hoog de lat is gelegd, dat die lat (veel) te hoog ligt in vergelijking met het buitenland,¹⁷ dat geen vervoerder meer over die lat kan springen of dat het de vervoerder in bepaalde gevallen toch lukt over de lat heen te springen. Zie voor een recente analyse van de rechterlijke beslissingen in 'diefstal wegvervoer' zaken – in dat soort zaken wordt de vervoerdersovermacht het meest getoetst – het uitgebreide overzicht van Haak in zijn bijdrage over de 'Aansprakelijkheid van de wegvervoerder'.¹⁸ Die strenge eisen met betrekking tot de door de vervoerder te betrachten zorgvuldigheid worden overigens met verwijzing naar de buitenlandse equivalenten van 'alle maatregelen' heel mooi verwoord door de Rechtbank Rotterdam in de zaak *Arabella C.*¹⁹

A-G Spier in zijn conclusie bij *Oegema/Amev*, overigens met verwijzing naar heel veel buitenlandse literatuur, realiseert zich dat het misschien wel om een harde en meedogenloze regel gaat (concl. sub 7.11; de Hoge Raad heeft zijn regel beginnend met 'alle maatregelen' nog niet eens gegeven). Hij vindt het wel een heldere en duidelijk toepasbare regel (namelijk dat een beroep op vervoerdersovermacht niet past bij diefstal of roof) die procedures uitspaart en ook een bijdrage levert aan beperking van de kosten van transport. Of de

14 HR 17 april 1998, *S&S* 1998, 75, *NJ* 1998, 602. Dit arrest wordt ook vaak genoemd *Brada/Oegema*.

15 Zie ook T&C BW, art. 8:1098 BW, aant. 1 (Haak).

16 Zie ook Haak in: K.F. Haak e.a., *Van haven en handel*, Deventer: Kluwer 2006, p. 167, die dat in ieder geval voor art. 8:1098 lid 1 BW bepleit.

17 Zie voor een kort rechtsvergelijkend overzicht: M.L. Hendrikse en H.J.G. van Huizen, *CMR: Internationaal vervoer van goederen over de weg*, Zutphen: Uitgeverij Paris 2005, p. 122-125. Voor een meer recent overzicht van de Duitse vervoerdersovermacht zie Karl-Heinz Thume, *CMR-kommentar 2007*, Art. 17, Rdnr. 95-111.

18 K.F. Haak, in: *Syllabus Grensverleggend congres 2008*, Nootdorp: sVa/Stichting Vervoeradres 2008, p. 13-14.

19 Rb. Rotterdam 20 augustus 2003, *S&S* 2004, 115.

'harde en meedogenloze' overmachtsformulering inderdaad procedures uitspaat waag ik te betwijfelen; ik kom daar later nog op terug.

2.3 LEGT GEKA/VAN GEND & LOOS DE LAT LAGER?

A-G Huydecoper borduurt op die harde regel voort in zijn al genoemde conclusie bij *Geka/Van Gend & Loos*,²⁰ door op te merken dat Spier het niet heeft over een redelijke mate van zorgvuldigheid maar over een maximale zorgvuldigheid. Vervolgens lijkt het erop dat Huydecoper iets terugneemt van die maximale zorgvuldigheid. De feiten in deze zaak liggen als volgt: Geka geeft op 21 mei 1992 opdracht aan Van Gend & Loos (VGL) om een partij textielgoederen (waarde f 108.000,-) te vervoeren van Sittard naar geadresseerde Zone Rouge te Brussel. Per fax geeft Geka de instructie aan VGL om de goederen in het depot Ternat af te leveren met de mededeling dat afnemer met een door de bank gegarandeerde cheque komt, die moet worden doorgefaxt naar Geka en dan volgt de cruciale zinsnede: 'Na accoord eerst afleveren.' Wanneer de goederen in depot Ternat zijn (26 mei 1992) meldt zich een zekere Jacques die een cheque heeft getoond waarvan VGL een kopie aan Geka heeft gezonden. Omstreeks 17.45 uur belt een medewerker van Geka met een medewerker van VGL met de mededeling dat de gefaxte cheque niet naar de wens van Geka is. Rond 21.10 uur diezelfde dag komt er bij VGL te Ternat een fax binnen op briefpapier van Geka waarin wordt medegedeeld 'dat de klanten vanavond nog de marchandise mogen komen afhalen'. VGL heeft de goederen vervolgens aan Jacques uitgeleverd. Achteraf is gebleken dat Jacques niet werkzaam was voor Zone Rouge en dat Zone Rouge geen goederen bij Geka heeft besteld. De aan Jacques geleverde goederen zijn, evenals Jacques zelf, onvindbaar gebleven. De aangeboden cheque is oninbaar.

Kortom, een typisch geval van oplichting door ene Jacques. De vraag is nu, wie krijgt de Zwarte Piet: afzender Geka (die kennelijk ook een door Jacques vervalste kooporder heeft geaccepteerd; dit aspect komt in deze vervoerzaak terecht niet aan de orde) of vervoerder VGL? De vraag in deze procedure is dan of VGL zich op (vervoerders)overmacht kan beroepen, en meer in het bijzonder of VGL die 'maximale' zorgvuldigheid heeft betracht.

Met A-G Huydecoper ben ik het overigens eens dat het hier eigenlijk gaat om een totaal verlies van de goederen, voor welk verlies de vervoerder alleen dan niet aansprakelijk is als hij zich op vervoerdersovermacht ex art. 17 lid 2 CMR kan beroepen (zie concl. sub 12). Het hof doet de zaak echter af op gewone overmacht (art. 6:75 BW) omdat het hier niet gaat om een remboursbeding ex art. 21 CMR (dat is op zich juist) en de goederen al feitelijk zijn afgeleverd zodat art. 17 CMR niet meer van toepassing is (dat is onjuist want aflevering

20 HR 10 augustus 2001, S&S 2003, 84, conclusie A-G Huydecoper sub 16.

aan een onbevoegde wordt in het vervoerrecht gezien als een totaal verlies van de goederen). De Hoge Raad laat deze kwestie van ‘vervoerdersovermacht’ of ‘gewone overmacht’ in het midden door zich te refereren aan het feitelijk oordeel van het hof (r.o. 3.8).

Weer terug naar die maximale zorgvuldigheid. A-G Huydecoper schrijft daarover (concl. sub 32):

‘De maatstaf die ik aan de hand van deze beschouwingen voor juist houd, is – zoals zo vaak het geval is – niet met wiskundige precisie te hanteren. Hij komt erop neer dat van de vervoerder een grote mate van oplettendheid en accuratesse wordt verlangd, maar dat aan de andere kant niet wordt geëist dat iedere onregelmatigheid, hoe klein ook, wordt opgemerkt (en (dus) ook niet dat er controlevoorzieningen zijn die iedere kans op fouten uitsluiten).’

En over de oplichting als zodanig merkt A-G Huydecoper op (concl. sub 34):

‘Ik neem daarbij tot uitgangspunt de veronderstelling – die enige steun vindt in het feit dat er vrijwel geen jurisprudentie daarover bestaat – dat het een uitzondering is dat men in de praktijk van het wegvervoer in dit deel van Europa met oplichting zoals die hier heeft plaatsgehad, wordt geconfronteerd. Verder geldt dat oplichting er naar zijn aard op gericht is, degene(n) tegen wie de betreffende activiteiten worden ondernomen te misleiden. Daaraan is dan inherent dat menigeen door de trucks van een “goede” oplichter misleid zal worden.’

En even verder (concl. sub 35):

‘De beoordeling of de oplichting in het desbetreffende geval had moeten worden opgemerkt, dan wel of die zo geraffineerd was en zo weinig aanknopingspunten voor herkenning bood dat ook een goed vakman daar niet op verdacht hoefde te zijn, vergt een overwegend feitelijke beoordeling van de omstandigheden van het geval – ik gaf al aan dat toetsing daarvan in cassatie mij slechts in beperkte mate mogelijk lijkt.’

En ja hoor, de Hoge Raad overweegt dat het hof de vraag had te beantwoorden wie van partijen het risico behoorde te dragen van de ontvangst van en het gevolg geven aan de fax, die later een vervalsing bleek te zijn en waarin misbruik was gemaakt van het briefpapier van Geka, en de Hoge Raad oordeelt vervolgens dat het hof deze vraag terecht heeft beantwoord aan de hand van de concrete omstandigheden van het geval, en hij komt tot de slotconclusie dat het allemaal te feitelijk is om in cassatie te toetsen (r.o. 3.8).

De schrijvers van Hoofdstuk 7 over de aansprakelijkheidsgronden van art. 17 CMR²¹ vragen zich na bespreking van bovengenoemd arrest af of de

21 Hendrikse en Van Huizen 2005, p. 122; die auteurs van hoofdstuk 7 zijn: E.J. Blom, P.L. Bobeck, Y. Boon, D. Dokter en V.Q. Vallenduuk.

Hoge Raad door middel van deze uitspraak indirect de strenge uitleg van de overmachtsclausule in art. 17 lid 2 CMR iets zou hebben willen nuanceren.

De Rotterdamse advocaat, mr. B.S. Janssen, die een grote CMR-praktijk heeft, schrijft dat A-G Huydecoper in deze zaak iets meer ruimte lijkt te scheppen voor een succesvol beroep op overmacht in de zin van art. 17 lid 2 CMR (verwezen wordt naar de passage hierboven aangehaald in diens conclusie sub 32) maar Janssen voegt daar wel aan toe dat men zich kan afvragen of dit wel geheel overeenstemt met de door A-G Spier bij *Oegema/Amev* aangegeven maatstaf (namelijk het betrachten van de uiterste, maximale zorgvuldigheid).²²

Ik ben van mening dat A-G Huydecoper hier niet de 'zorgvuldigheidslat' lager legt dan in *Oegema/Amev* en de Hoge Raad doet dat al helemaal niet door te concluderen dat het hof in *Geka/Van Gend & Loos* de lat feitelijk al op de juiste hoogte heeft gelegd. Immers het moge dan zo zijn dat de Hoge Raad voorschrijft dat de vervoerder *alle* (zoals gezegd, het cursief is van de Hoge Raad) maatregelen moet hebben genomen om het verlies te voorkomen, maar tussen die woorden 'alle' en 'maatregelen' staat nog de bijvoeglijke bepaling 'in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs van een zorgvuldig vervoerder – daaronder begrepen de personen van wier hulp hij bij de uitvoering van de overeenkomst gebruik maakt – te vergen'. Kortom, Huydecoper houdt alle feiten in die atypische oplichtingszaak nog eens goed tegen het licht en hij vindt dan dat de betreffende medewerker van Van Gend & Loos in de door hem geschetste omstandigheden er niet op bedacht hoefde te zijn dat de om 21.10 uur door hem ontvangen fax een vervalsing bleek te zijn. Redelijkerwijs konden van deze medewerker, slachtoffer van een oplichting, geen nadere maatregelen gevegd worden om te verhinderen dat de goederen in verkeerde handen zouden komen. En kennelijk – maar dat objectieve aspect wordt hier enigszins uit het oog verloren – zou dit moeten gelden voor iedere medewerker van een zorgvuldig vervoerder die zich in dergelijke omstandigheden bevindt.

Voor een soortgelijke oplichtingszaak, maar dan in Italië, zie *Demm/De Mooy*²³ waar vervoerder Demm eveneens (pas bij het hof...) de dans ontspringt. Die zaak was overigens geheel opgezet in het kader van art. 12 lid 3 CMR, het nakomen van instructies van de geadresseerde en zij leert ons dus niets over de interpretatie van vervoerdersovermacht.

2.4 Wijsheid achteraf

Achteraf kun je natuurlijk makkelijk zeggen dat het ontzettend stom was van die medewerker van VGL om na ontvangst van een korte fax om 21.10 uur de waardevolle goederen nota bene die avond nog te laten ophalen uit de loods

22 B.S. Janssen, 'Vervoerdersovermacht en ophelderingsplicht in het wegvervoer', *Euroforum Syllabus 27 september 2007, Aansprakelijkheid in het vervoer*.

23 Hof Den Haag 28 november 2006, *S&S 2007*, 136.

(en niet de volgende dag af te leveren), terwijl je drie en een half uur eerder nog telefonisch van een medewerker van afzender Geka hebt gehoord dat het met de cheque niet goed zat, maar dat is dus typisch ‘wijsheid achteraf’. Haak noemt dat de ‘*hind sight bias*’, op grond waarvan het verleidelijk is om met wijsheid achteraf alternatieve maatregelen te suggereren.²⁴ Overigens, in meeste andere CMR-zaken waarin de goederen aan een onbevoegde (meestal in Moskou) zijn afgegeven, lukt het beroep op overmacht niet.²⁵

Laat ik nog eens terugkijken naar *Oegema/Amev*. Ook dan kun je je afvragen wat de chauffeur van Oegema nog meer had kunnen doen toen hij om 22.50 uur aankwam bij een gesloten poort van het vleesverwerkingsbedrijf Fratelli Zocche te Villaverla in Noord-Italië. De chauffeur had die middag al laten bellen met Zocche met de mededeling dat hij pas rond 23.00 uur zou aankomen en Zocche zou hebben bevestigd dat de poort dan nog open zou zijn.²⁶ De chauffeur heeft zijn vrachtwagen voor het goed verlichte terrein van Zocche geparkeerd en is in zijn cabine gaan slapen. Omstreeks 01.00 uur is de chauffeur door drie gewapende mannen overvallen; hij en de vrachtwagen zijn meegenomen en een eind verderop is de chauffeur vrijgelaten. De vrachtwagen werd later leeg teruggevonden; schade f 210.000,-.

Navrant is dat in het vonnis van de rechtbank nog wordt vermeld dat directeur Zocche om 01.00 uur thuiskwam bij zijn bedrijf (r.o. 2.1 standpunt Amev en r.o. 3.3 standpunt Oegema) maar kennelijk was de roofoverval toen net gebeurd. Of Zocche heeft de vrachtwagens (let op, volgens de chauffeur Hoekmeijer zou er rond 24.00 uur een Deense vrachtwagen achter hem zijn geparkeerd) kennelijk niet zien staan voor zijn bedrijf. Persoonlijk vind ik de ‘film der gebeurtenissen’ hier wat wringen en bij het hof horen we niets meer over directeur Zocche. Het hof is wel van mening dat de door Oegema tot in details gestelde toedracht van de overval voldoende wordt bevestigd door de expertiserapporten en andere objectief verifieerbare feiten (r.o. 1 en 2 eindarrest).

De rechtbank komt tot het oordeel ‘vervoerdersovermacht’. Het hof vernietigt met als voornaamste argument dat chauffeur Hoekmeijer gelet op de waarde van de lading en de gegeven instructies (‘Maak indien mogelijk afspraken met uw losadres’ maar ook ‘Parkeer nooit op stille plaatsen maar maak altijd gebruik van bewaakte parkeerplaatsen’), nadat hij was geconfronteerd met het feit dat het bedrijfsterrein van Fratelli Zocche, ondanks eerder gedane toezeggingen, niet voor hem toegankelijk was, in beginsel had moeten uitwijken naar een beveiligde parkeerplaats (r.o. 6.2). Die beveiligde parkeerplaats

24 Haak 2008, p. 13.

25 Rb. Rotterdam 22 november 2006, *S&S* 2007, 115; Rb. Rotterdam 28 januari 2004, *S&S* 2005, 45; Rb. Rotterdam 20 augustus 2003, *S&S* 2004, 125; Hof Den Haag 23 februari 1999, *S&S* 2003, 93; Rb. Rotterdam 12 mei 2004, *S&S* 2006, 21; Hof Arnhem 17 augustus 2004, *S&S* 2005, 105.

26 Rb. Leeuwarden 6 januari 1994, *S&S* 1996, 56, r.o. 4.3.2.

bevond zich op 50 à 60 kilometer van Villaverla nabij Verona, een uur rijden grotendeels over binnenwegen. Dat de chauffeur (die al 13 uur had gereden) door wel naar die bewaakte parkeerplaats te rijden, het Rijtijdenbesluit zou hebben overtreden, vond het hof geen bezwaar nu van dat Besluit mag worden afgeweken als dat nodig is voor de veiligheid van personen, vrachtwagen of lading, mits de verkeersveiligheid niet in gevaar wordt gebracht (r.o. 6.4). Vervolgens ontstaat er nog een heftige discussie of de chauffeur wel of niet fysiek in staat was door te rijden naar die parkeerplaats,²⁷ maar uiteindelijk wil het hof daar niet aan en de Hoge Raad 'begrijpt' het hof; A-G Spier vond het overigens wel een terechte klacht, maar Oegema mist daarbij belang (sub 5.4).

Opzettelijk heb ik deze 'film der gebeurtenissen' enigszins uitgebreid getoond en laten zien hoe de rechters inclusief de A-G met die gebeurtenissen omspringen. Wanneer Haak de feiten kort weergeeft in zijn boek 'Van haven en handel' eindigt hij die beschrijving met: 'Een schoolvoorbeeld van overmacht zou men denken.'²⁸ En inderdaad, zo dacht de rechtbank erover, maar niet het hof, de A-G en de Hoge Raad.

Dan wil ik toch nog aandacht vragen voor een klein detail. Oegema had gesteld dat voor 1991 de meeste ladingdiefstallen in Italië plaatsvonden uit onbemande en op onbewaakte terreinen achtergelaten vrachtwagens. Het hof merkt dan echter fijntjes op dat de bewuste chauffeur Hoekmeijer voor 17 januari 1991 al twee keer met een (poging tot een) gewapende overval is geconfronteerd terwijl hij zich in of bij zijn vrachtwagen bevond. Ik kan mij niet aan de indruk onttrekken dat de raadsheren van het hof in hun achterhoofd hebben laten meewegen dat men hier te doen had met een 'ervaren' chauffeur die als gewaarschuwd mens voor twee telde: hij had hoe dan ook het zekere voor het onzekere moeten nemen en naar een bewaakte parkeerplaats moeten rijden.

En ook een echte ervaringsdeskundige in het wegvervoer, mr. Wijngaards, schrijft naar aanleiding van het Hoge Raad arrest dat het in de ritplanning al fout is gegaan.²⁹ De planners op de thuisbasis van de vervoerder moeten de rit zo inplannen dat er 's avonds niet in Italië gereden hoeft te worden, althans dat je zeker weet dat je 's nachts op een bewaakte parkeerplaats kunt overstaan. Wijngaards schrijft zelfs over een zwaardere zorgvuldigheidsnorm bij vervoer naar Italië en Rusland.

27 Zie hof r.o. 6.4; middel 4 in cassatie; A-G Spier sub 5 ('Veronachtzaming van het vermoeidheidsargument?'); en Hoge Raad r.o. 3.7.

28 Haak in: K.F. Haak e.a., *Van haven en handel*, Deventer: Kluwer 2006, p. 166; dit boek is bestemd voor de studenten in het laatste jaar van de bachelorfase rechten aan de Erasmus Universiteit (zie woord vooraf).

29 M.J.P.M. Wijngaards, *De Beursbengel* 1999-mrt, p. 10-14 en m.n. p. 11 rechterkolom; Wijngaards was toen directeur operations en thans directeur Corporate Affairs bij Jan de Rijk Logistics in Roosendaal.

Over die ‘wijsheid achteraf’ is het aardig om de profetische woorden van Basedow aan te halen, al geschreven in 1987:³⁰

‘Jedes Gericht verlangt von ihm [de vervoerder, MHC] etwas mehr Sorgfalt, als er in Schadesfall geleistet hat; *dabei wachsen die Anforderungen fortwährend.*’ [cursief MHC]

Vervolgens bespreekt hij voor een heleboel situaties wat een chauffeur allemaal moet doen als hij ergens op een parkeerplaats (gedurende de nacht) moet overstaan. En tot slot verzucht Basedow, na de volgende opmerking over het verhinderen van een roofoverval:

‘Auch die Übernachtung des Fahrers im LKW reicht nicht aus: eine zusätzliche Wache hätte die Räuber vielleicht abgeschreckt. Es ist nur konsequent, wenn schließlich schon der Entschluß zur Nachtfahrt durch Italien als Verstoß gegen der verschärften Sorgfaltsmaßstab der CMR gewertet wird.’

2.5 Wel een beroep op vervoerdersovermacht

Maar Oegema vist niet altijd achter het net. In datzelfde jaar 1991 (5 december) wordt nog een wagen met vlees (waarde f 201.000,-) door drie overvallers overvallen en leeggehaald. Ook hier arriveerde chauffeur Ludema om 23.00 uur bij de Italiaanse geadresseerde maar was het terrein nu wel open en nog belangrijker, het was beveiligd. Na ampele overwegingen en natuurlijk na afweging van de vraag of Oegema nu wel ‘alle (...) maatregelen’ had genomen, komt de rechtbank tot het oordeel dat gezien de aard en de omvang van de maatregelen die de geadresseerde heeft genomen om haar bedrijfsterrein te beveiligen, Ludema niet kan worden verweten dat hij onzorgvuldig heeft gehandeld door zijn vrachtwagen gedurende de nacht op dit terrein te parkeren (r.o. 8.2).³¹

En nu we toch met roofovervallen bezig zijn: bij het Hof Arnhem slaagt een beroep op vervoerdersovermacht bij een roofoverval door nepagenten in Polen,³² terwijl bij een zelfde soort overval door nepagenten, ook in Polen, de Rechtbank 's-Hertogenbosch het beroep op vervoerdersovermacht niet

30 J. Basedow, *Der Transportvertrag*, Tübingen: Mohr 1987, p. 399; ook aangehaald door M.A. van Laarschot in de special ‘Vervoersrecht’, *AA* 1993, p. 433 en ook A-G Spier verwijst in zijn conclusie onder 4.4 bij *Oegema/Amev* naar dit citaat van Basedow.

31 Rb. Leeuwarden 9 april 2003, *S&S* 2004, 46.

32 Hof Arnhem 3 mei 2005, *S&S* 2006, 23.

honoreert: een dergelijk transport van dure elektronica had onder konvooibegeleiding moeten worden uitgevoerd.³³

En er zijn nog een paar recente zaken waar het beroep op overmacht wordt gehonoreerd: de vervoerder mocht een trailer met televisietoestellen laten overstaan op een door de afzender geaccordeerd en ook beveiligd terrein,³⁴ de ondervoerder die geen veiligheidsinstructies had gekregen en aan wie niets was verteld over de diefstalgevoeligheid van de lading, mocht ervan uitgaan dat de door hem genomen veiligheidsmaatregelen (stallen van de vrachtwagen in een afgesloten loods op zijn omheinde bedrijfsterrein) afdoende waren,³⁵ de ondervoerder die in opdracht van zijn afzender (de hoofdvervoerder) de container op het goed beveiligde terrein van de hoofdvervoerder gedurende de nacht moest laten overstaan,³⁶ en tot slot de vervoerder die betrokken raakt bij een verkeersongeval (plotseling komt een personenwagen, na een aanrijding op de andere weghelft, terecht op de weghelft van de vrachtwagen).³⁷

Vormen deze uitspraken de spreekwoordelijke zwaluw die voor de vervoerder de zomer maakt (beroep op vervoerdersovermacht kan wel slagen)? Haak denkt na zijn analyse van de rechtspraak over vervoerdersovermacht van niet.³⁸ Hij schrijft:

‘We zijn zo langzamerhand de overmacht voorbij, het “*point of no return*” is bereikt.’

Maar tegelijkertijd merkt Haak op dat het verband tussen de economisch effectieve inspanning van de vervoerder om diefstal te voorkomen en de door de rechter genormeerde zorgplicht dubieus is. Haak vindt die ontwikkeling onwenselijk en hij vraagt zich af of de van de vervoerder gevraagde inspanningen om veiligheidsmaatregelen te nemen nog wel rendabel zijn met het oog op het reduceren van de kans op diefstal. Tot slot bepleit Haak dat op dit punt nader onderzoek is geboden door de logistieke organisaties in samenspraak met de verzekeringspraktijk.

Met andere woorden – en daarmee kort door de bocht – vraagt Haak zich af of de rechters achter de groene tafel de lat van de zorgvuldigheid niet (veel) te hoog hebben gelegd voor de vervoerder om er nog op economisch verantwoorde wijze overheen te kunnen springen. Oftewel, dat het voor de vervoerder niet meer rendabel wordt om nog meer veiligheidsmaatregelen te nemen met als doel dat als er toch gestolen wordt, hij zich op vervoerdersovermacht

33 Rb. 's-Hertogenbosch 21 april 2004, *S&S* 2006, 22, bekrachtigd door Hof 's-Hertogenbosch 27 maart 2007, *LJN* BA2458. Zie ook K.F. Haak, 'Wie draagt het risico van roofovervallen in het wegvervoer?', *Weg en Wagen* 2004-mrt, nr. 47.

34 Rb. 's-Hertogenbosch 15 februari 2006, *S&S* 2007, 135.

35 Rb. Breda 30 juni 2004, *S&S* 2006, 36.

36 Hof 's-Gravenhage 30 oktober 2007, *LJN* BB9153.

37 Hof 's-Gravenhage 27 september 2005, *S&S* 2006, 139.

38 Haak 2008, p. 14.

kan beroepen. Het wordt dan goedkoper voor de vervoerder om zijn aansprakelijkheid tegen een redelijke premie te verzekeren. En zoals Haak terecht opmerkt, biedt de kilolimiet³⁹ dan uitkomst. De kosten blijven overzichtelijk en dat wordt pas anders wanneer door de limiet wordt heen gebroken.⁴⁰

Voordat ik verdere conclusies trek over de economische gevolgen van het al dan niet heel hoog leggen van de zorgvuldigheidslat, stip ik kort de overmachtsformules in het zeerecht, het spoorvervoer en het luchtrecht aan.

3 ZEERECHT

Het aansprakelijkheidsregime voor het (cognossements)vervoer van goederen over zee is geheel gedictieerd door de Hague(-Visby) Rules, welk aansprakelijkheidsregime vrijwel letterlijk is overgenomen in de artikelen 8:381 en 383 BW.⁴¹ Het overmachtscriterium is geformuleerd in art. 8:383 lid 2 q BW:

‘Onder een vervoerovereenkomst al dan niet onder cognossement is de vervoerder noch het schip aansprakelijk voor verlies of schade ontstaan of voortgevloeid uit: (...) q) enig andere oorzaak, niet voortgevloeid uit de persoonlijke schuld van de vervoerder, noch uit schuld of nalatigheid van zijn agenten of ondergeschikten.’

De realiteit gebiedt echter te zeggen dat we bij zeeladingschades zelden toekomen aan deze ‘catch all’ bepaling,⁴² nu de zeevervoerder een veel grotere lijst van ontheffingen ter beschikking staat dan enig andere vervoerder en – minstens zo belangrijk – dat diefstal op zee eigenlijk niet voorkomt (behalve piraterij) en als er al bij zeevervoer gestolen wordt zal dat zijn op de (container)terminals. Maar voor schade buiten boord mag de zeevervoerder zich vrijtekenen met de ‘period of responsibility clause’.⁴³

Terecht wijst Margetson⁴⁴ erop dat ‘2 q’ slechts als een residubepaling fungeert en dat het slechts zelden voorkomt dat de q-clausule met succes door de vervoerder wordt ingeroepen wanneer de andere exoneraties het laten afweten.

39 Nationaal wegvervoer: €3,40 p/kg; internationaal wegvervoer (CMR): 8.33 SDR (± €9,-) p/kg.

40 Zie over de verzekering van de vervoerdersaansprakelijkheid M.H. Claringbould, ‘Verzekeringen en vervoer’, *Weg en Wagen* 2008-mei, nr. 56.

41 Zie ook de voordracht van regeringscommissaris Schadee in de Eerste Kamer op 27 maart 1979, *Parl. Gesch. Boek 8 BW*, p. 21.

42 Zie N.J. Margetson, *The system of liability of Articles III and IV of the Hague [Visby] Rules* (diss. UvA), Zutphen: Uitgeverij Paris 2008, par. 5.5 ‘The catch all exception’, p. 157-167. Zie ook A. von Ziegler, *Haftungsgrundlage im internationalen Seefrachtrecht*, Baden-Baden: Nomos 2002, nr. 565-588.

43 A. Chao en Ti Han Nguyen, ‘Verkorting aansprakelijkheidsperiode bij zeevervoer’, *Tijdschrift Vervoer en Recht* 2007, p. 193.

44 Margetson 2008, p. 167.

Over de hoogte waarop de zorgvuldigheidslat van de zeevervoerders ligt valt dan ook weinig te zeggen.

De Hamburg Rules (uit 1978) openen het aansprakelijkheidssysteem wel met een algemene overmachtsformule. Art. 5, par. 1 luidt:

'The carrier is liable (...) unless the carrier proves that he, his servants or agents took all measures that could reasonably be required to avoid the occurrence and its consequences.'

Het is duidelijk dat de Hoge Raad in *Oegema/Amev* zich heeft laten inspireren door deze overmachtsformule, hoewel in dat arrest noch in de uitgebreid gedocumenteerde conclusie van A-G Spier naar de Hamburg Rules wordt verwezen.

Ook het komende UNCITRAL-Verdrag⁴⁵ opent met een algemene overmachtsformulering in art. 17 lid 2:

'The carrier is relieved of all or part of its liability pursuant to paragraph 1 of this article if it proves that the cause or one of the causes of the loss, damage or delay is not attributable to its fault or to the fault of any person referred to in article 18.'

Nu deze vervoerdersovermacht weer anders is omschreven dan in de Hamburg Rules verwacht ik dat daar in de toekomst nog veel over zal worden geschreven.⁴⁶

In het zeerecht gaat het veel meer om de redelijke zorg (*due diligence*) die de vervoerder onder cognossement moet betrachten ten aanzien van de zeewaardigheid van het schip.⁴⁷ Over die zeewaardigheidszorg zijn boeken vol geschreven. Ik volsta hier met een verwijzing naar het recente arrest van de Hoge Raad over de zeewaardigheidszorg voor de scheepscontainers⁴⁸ en de recente overzichten over de zeewaardigheidszorg in *Margetson*⁴⁹ en *Tetley*.⁵⁰

45 Draft Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea (A/CN.9/XLI/CRP.9 – 27 June 2008).

46 Het eerste grote overzicht is van A. Diamond, 'The next sea carriage Convention', *Lloyds Maritime and Commercial Law Quarterly* 2008, part 2, p. 135-187, die overigens niet ingaat op deze algemene overmachtsformulering.

47 Zie art. 8:381 lid 1 jo. 383 lid 1 BW; art. III lid 1 jo. IV lid 1 HVR en art. 14 jo. 17 lid 5 (b) UNCITRAL.

48 HR 1 februari 2008, *S&S* 2008, 46.

49 Margetson 2008, par. 3.5-3.8.

50 W. Tetley, *Marine Cargo Claims*, Thomson Carswell 2008, Chapter 15 'Due Diligence to make the vessel seaworthy', p. 875-950.

4 SPOORVERVOER

De overmachtsformulering in de spoorvervoeroverdragen diende als voorbeeld voor art. 17 lid 2 CMR en deze formulering is ook in het nieuwste spoorvervoeroverdrag COTIF-CIM 1999 gehandhaafd (art. 23 lid 2):

‘The carrier shall be relieved of this liability to the extent that the loss or damage (...) was caused by (...) circumstances which the carrier could not avoid and the consequences of which he was unable to prevent.’

Bij de incorporatie van dit nieuwe spoorwegrecht in Boek 8 BW (per 1 december 2006)⁵¹ is bovengenoemde overmachtsformulering letterlijk vertaald in art. 8:1571 (‘(...) of door omstandigheden die de vervoerder niet kan vermijden en waarvan hij de gevolgen niet kon verhinderen’). Hoeks merkt op dat de term ‘zorgvuldig’ is weggelaten,⁵² maar ik ben het met haar eens dat dit niet betekent dat de aansprakelijkheid minder strikt zou zijn.

5 LUCHTVERVOER

Het meest interessant met betrekking tot de (hoogte van de) zorgvuldigheidslat is wellicht het nieuwe luchtvervoerrecht. De lat die de zorgvuldigheidsnorm voor de luchtvervoerder bevat is in het oneindige verdwenen! De vervoerder van goederen door de lucht is namelijk altijd aansprakelijk voor schade aan of verlies van de goederen, hoe zorgvuldig hij ook heeft gehandeld om dat verlies of die schade te voorkomen.

Art. 18 Verdrag van Montreal 1999 en het daarmee overeenstemmende art. 8:1353 BW is namelijk geformuleerd als een risicoaansprakelijkheid (*strict liability*).⁵³ De overmachtsformulering werd in het Verdrag van Montreal geschrapt.⁵⁴

Maar tegenover deze *strict liability* staat een volstrekt ondoorbreekbare limiet van 17 SDR per kilogram (art. 22 lid 3 VvM; art. 8:1359 lid 1 BW).⁵⁵ Deze limiet houdt zelfs stand bij bewezen opzet van de vervoerder zelf (de leidinggevendenden van de vennootschap) en van diens ondergeschikten.⁵⁶

51 Zie T&C BW, Titel 18, Inleidende opmerkingen, aant. 1 (Hoeks).

52 T&C BW, art. 8:1571 BW, aant. 2 (Hoeks).

53 Zie T&C BW, art. 8:1353, aant. 1 (Haak), en veel uitgebreider J. Koning, *Aansprakelijkheid in het luchtvervoer* (diss. Rotterdam), Zutphen: Uitgeverij Paris 2007, par. 5.3, p. 188-207 en m.n. p. 194 over *strict liability*.

54 Koning 2007, p. 195.

55 Koning 2007, p. 191.

56 Koning 2007, par. 6.3.4 (Afschaffing van de doorbraakregeling), p. 287-297; van belang is ook de kritiek (par. 6.3.4.2) op de ondoorbreekbare limiet.

Dat betekent dat als er voor € 75 miljoen aan diamanten (gewicht 1 kilogram) op Schiphol wordt gestolen en het Verdrag van Montreal van toepassing is, de luchtvervoerder kan volstaan met het aanbieden van 17 SDR (ca. € 18,-) als gelimiteerde schadevergoeding; de ladingbelanghebbende kan hoog of laag springen maar meer krijgt hij niet!

Deze risicoaansprakelijkheid en vooral de ondoorbreekbare limiet die al zijn intree heeft gedaan met de inwerkingtreding van het Protocol 4 van Montreal per 14 juni 1998, heeft ertoe geleid dat de ladingschadepraktijk in het luchtvervoer (wij plegen op te treden voor de luchtvervoerders) in de afgelopen jaren vrijwel geheel is opgedroogd. Immers de luchtvervoerder is bij diefstal van bijna altijd kostbare goederen⁵⁷ weliswaar aansprakelijk, maar hij mag zich altijd (dus ook bij diefstal door eigen personeel) op de limiet van 17 SDR (ca. € 18,-) per kilogram beroepen.

Maar er is ook een keerzijde. In een gesprek bij de promotieborrel van Inge Koning vertelde een luchtvaartjurist mij (typische borrelpraat dus...) dat luchtvervoerders steeds minder ervaring krijgen met het behandelen van ladingclaims (een zending van 1.000 kilogram werd zonder meer vergoed tot de limiet van € 18.000,-, terwijl later duidelijk werd dat de schade zich buiten de aansprakelijkheidsperiode van de luchtvervoerder had voorgedaan). Maar commercieel veel belangrijker was dat enkele grote computerfabrikanten dreigden op te stappen als klant, indien er nog één keer uit de loods van de luchtvervoerder gestolen zou worden en als de luchtvervoerder niet alles op alles zou zetten om de *security* te waarborgen.

Met andere woorden de – ik moet benadrukken: grote – klanten van de luchtvervoerder dwingen hem om de zorgvuldigheidslat misschien nog wel hoger te leggen dan de rechters doen in de ‘diefstal wegvervoer’ zaken.

6 CONCLUSIE OVER EEN ‘ZORGVULDIG VERVOERDER’

We hebben gezien dat de lat voor de in acht te nemen zorgvuldigheid door de maatman in het vervoerrecht, *een* zorgvuldig vervoerder, door de Hoge Raad in *Oegema/Amev* – overigens in navolging met de buitenlandse rechtspraak hierover – behoorlijk hoog en volgens sommigen veel te hoog is gelegd. Toch gebruikt de Hoge Raad met zijn formulering ‘*alle* in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs van een zorgvuldig vervoerder te vergen maatregelen’ ook de woorden ‘redelijkerwijs’ en ‘in de gegeven omstandigheden’. Ik denk dat de A-G Huydecoper in zijn conclusie bij *Geka/Van Gend & Loos* niet de zorgvuldigheidslat lager legt, maar dat hij gelet op de omstandigheden van het atypische geval van oplichting het redelijker vindt dat niet de vervoerder VGL met de Zwarte Piet blijft zitten maar afzender Geka, die – dat moeten we

⁵⁷ Alles wat kostbaar is, wordt door de lucht vervoerd, zoals goud, geld, edelstenen en vooral de duurdere elektronica (hard disks etc.).

niet vergeten – ook de kooporder van een zekere Jacques (de oplichter) heeft aanvaard.

Maar sinds een paar jaar wordt die zorgvuldigheidslat door de rechter wel eens wat lager gelegd. Dat is met name het geval als de afzender instructies geeft waar de vervoerder zijn vrachtwagen met dure lading moet laten overstaan. In dat soort ‘schrijnende’ gevallen neemt de rechter sneller aan dat de vervoerder ‘alle maatregelen’ heeft genomen om de diefstal te voorkomen. De harde en meedogenloze regel waar A-G Spier in zijn conclusie voor *Oegema/Amev* over spreekt, wordt soms toch met mededogen toegepast.

En hiermee komen we op een gevoelig punt terecht. Want zodra de termen ‘redelijkerwijs’ en ‘in de gegeven omstandigheden’ de hoogte van de zorgvuldigheidslat kunnen beïnvloeden, zullen vervoerdersadvocaten iedere strohalm aangrijpen om die lat omlaag te krijgen. Een procedure wordt begonnen, een schikking beproefd, er wordt doorgeprocedeerd en zowaar een heel enkele keer slaagt de vervoerder erin de rechter ervan te overtuigen dat hij ‘alle in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs van een zorgvuldig vervoerder te vergen maatregelen’ heeft genomen. En als de rechter toch het beroep op vervoerdersovermacht afwijst gaan we toch zeker in hoger beroep. De kosten lopen op! De hoopvolle opmerking van A-G Spier in *Oegema/Amev* (sub 7.12) dat een harde en medogenloze regel leidt tot het uitsparen van procedures en aldus een bijdrage levert aan de beperking van de transportkosten, is – zo vrees ik – een illusie gebleken.

De zorgvuldigheidslat kan nog steeds bewegen en dus zal er ook steeds geprocedeerd blijven worden zoals een overvloedige lijst van jurisprudentie ook bewijst in allerlei ‘vervoerdersovermacht’ zaken. Pas als er een keiharde regel is (geen beroep op vervoerdersovermacht, *strict liability* en geen doorbreking van de kilolimiet, zoals in het (nieuwe) luchtvervoerrecht, droogt de ladingpraktijk op en lopen in ieder geval de advocatenkosten en de kosten van de schadebehandelaars bij de verzekeringsmakelaars en verzekeraars sterk terug. Nogmaals: alleen een echte *hard and fast rule* helpt, een regel die in sommige gevallen onredelijk is en tegen het rechtsgevoel ingaat.

Maar de echte winst – in letterlijke zin – zit hem in de ondoorbreekbare kilolimiet. De meeste ‘diefstal wegvervoer’ zaken gaan niet zozeer over de vraag wat al dan niet vervoerdersovermacht is, maar over de vraag: ‘Kunnen we al dan niet door de limiet?’. Het moge dan zo zijn dat de maatman in het vervoerrecht waarschijnlijk aan nog hogere zorgvuldigheidsnormen moet voldoen dan in het gemene recht, met die ‘snellere’ aansprakelijkheid kan hij wel leven (hij kan die aansprakelijkheid verzekeren) nu hem de kilolimiet van Boek 8 BW en de daarbij behorende vervoersverdragen ter beschikking staan. Het wordt pas echt moeilijk en kostbaar voor de vervoerder wanneer door de limiet wordt heen gebroken.

De hoogte van de zorgvuldigheidslat wordt voor de vervoerders vooral gedicteerd door de instructies van hun klanten en niet zozeer door wat de rechters daarvan vinden. De maatman in het vervoer, *een* zorgvuldig vervoer-

der die *alle* in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs te vergen maatregelen neemt, is typisch een uitvinding van en – gelet op het aantal procedures daarover – een uitkomst voor juristen.