

Gezamenlijke reactie van evofenedex, de Koninklijke Vereniging van Nederlandse Reders en de Dutch Blockchain Coalition op het wetsvoorstel elektronisch vervoerbestand ten behoeve van de internetconsultatie

1. Geen inhoudelijke opmerkingen over de wettekst

Wat betreft de voorgestelde wettekst zijn er inhoudelijk geen opmerkingen behalve een opmerking van redactionele aard. Het woord 'goederen' in art. 497m lid 2 zou gewijzigd moeten worden in 'zaken'.

Met instemming wordt vastgesteld dat in deze wettelijke regeling voor het elektronisch vervoerbestand aansluiting wordt gezocht bij de betreffende bepalingen over het elektronisch vervoerbestand in de Rotterdam Rules. Aldus wordt niet alleen het elektronische cognossement maar ook de elektronische zeevrachtbrief in Boek 8 BW geregeld. Ook geldt de regeling voor het CT-document mits er sprake is van een zeetraject. Veel containervervoer over zee is in feite multimodaal vervoer waarbij CT-documenten worden gebruikt (zie ook MvT 2.3, laatste alinea). In de Rotterdam Rules wordt niet geregeld wie vorderingsgerechtigd is om schadevergoeding te vorderen. Terecht wordt dat nu wel geregeld in het wetsvoorstel, art. 497m. Ook daar wordt weer aansluiting gezocht bij art. 8:441 BW, zoals dat komt de luiden na inwerkingtreding van de Rotterdam Rules.

2. Snelle invoering gewenst

De ontwikkelingen met betrekking tot elektronische vervoerbestanden neemt de laatste jaren een grote vlucht. In Singapore is inmiddels wetgeving van kracht geworden die het gebruik van elektronische vervoerbestanden wettelijk regelt. Ook zijn in andere landen zoals Groot-Brittannië initiatieven genomen om het gebruik van elektronische vervoerbestanden wettelijk mogelijk te maken.

Het is goed dat Nederland dit voor de logistieke wereld en internationale handel zo belangrijke onderwerp nu al wettelijk regelt. Het is immers onzeker wanneer de Rotterdam Rules daadwerkelijk in werking zullen treden. Maar tegelijkertijd wordt, als gezegd, wel aansluiting gezocht bij de Rotterdam Rules.

Kortom, deze wettelijke regeling die het gebruik van elektronische cognossementen en elektronische vrachtbrieven mogelijk maakt, dient zo snel mogelijk te worden ingevoerd.

3. De relatie tussen de Rotterdam Rules en de MLETR

De Rotterdam Rules geven een gedetailleerde regeling voor het elektronisch vervoerbestand terwijl de later tot stand gekomen Model Law on Electronic Transferable Records (MLETR) meer in het algemeen een regeling geeft voor electronic transferable records (verhandelbare elektronische bestanden).

In de MvT, p.2 bovenaan, wordt aangegeven dat de MLETR ook relevant is voor elektronische cognossementen. In de MvT bij art. 497c over de procedures waaraan het gebruik van een verhandelbaar elektronisch vervoerbestand is onderworpen, wordt opgemerkt dat dat artikel is ontleend aan art. 9 lid 1 RR. De MvT vergelijkt die procedures met de artikelen 10 (Transferable records), 11 (Control) en 12 (General reliability standard) van de MLETR.

Wij zouden graag zien dat in de MvT meer uitgebreid wordt aangegeven dat de Rotterdam Rules en het wetsvoorstel de kernpunten uit de MLETR vrijwel op identieke wijze regelen als de Model Law. Zo kan ook nog bij art. 497e over de elektronische handtekening, welk artikel aansluit bij art. 38 lid 2 RR, worden opgemerkt dat dit art. 38 lid 1 RR vrijwel identiek is aan art. 9 MLETR.

Het lijkt ons van belang dat in de MvT duidelijk wordt aangegeven dat het wetsvoorstel niet afwijkt van de principes zoals neergelegd in de MLETR. Het wetsvoorstel heeft die principes juist overgenomen en maakt de regeling meer specifiek geschikt voor het elektronisch vervoerbestand door aan te sluiten bij de Rotterdam Rules. Dat geeft meer waarborgen en zekerheid voor het gebruik van het elektronisch vervoerbestand dan alleen de regeling van de MLETR.

4. Verschil tussen elektronisch cognossement op naam en elektronische vrachtbrief

In het wetsvoorstel komt niet duidelijk naar voren wanneer er sprake is van een elektronische cognossement op naam en van een elektronische vrachtbrief. Het zou goed zijn als hieraan in de MvT nader aandacht wordt gegeven.

4.1 Inleiding

Het wetsvoorstel 'Het elektronisch vervoerbestand' regelt zowel het elektronische cognossement als de elektronische vrachtbrief. Het papieren cognossement is geregeld in afdeling 8.5.2 BW; de papieren vrachtbrief is voor het zeevervoer niet geregeld, dat in tegenstelling tot de binnenvaart (art. 8:915 BW).

Het verhandelbaar elektronisch vervoerbestand kan worden gezien als een elektronisch cognossement aan order of aan toonder.

Een niet-verhandelbaar elektronisch vervoerbestand valt gelijk te stellen met een elektronisch cognossement op naam van de geadresseerde of met een elektronische vrachtbrief.

Het uiterlijk verschil tussen een papieren cognossement op naam en een papieren vrachtbrief (In het Engels Sea Waybill; SWB) is dat op het cognossement staat dat het een cognossement (Bill of Lading; BL) is en op de vrachtbrief zal meestal staan 'Transportdocument' of 'Sea Waybill'; in beide gevallen kan er ook staan 'niet-verhandelbaar' of 'not negotiable'.

Het grote verschil tussen beide documenten is echter dat in geval van een cognossement, ook een cognossement op naam, de Hague-Visby Rules dwingendrechtelijk van toepassing zijn (art 8:371 BW) terwijl bij een vrachtbrief het aan partijen is overgelaten welk aansprakelijkheidsregime zij van toepassing verklaren. Bij de Rotterdam Rules is dat anders. Het aansprakelijkheidsregime van de Rotterdam Rules is zowel dwingendrechtelijk van toepassing op cognossementen als op vrachtbrieven.

Het tweede grote verschil tussen een papieren cognossement en een papieren vrachtbrief is dat het cognossement uitgebreid is geregeld in afdeling 8.5.2 BW met als belangrijkste bepaling art. 8:441 lid 1 BW: Uitsluitend de recht- en regelmatige cognossementhouder heeft het recht op aflevering van de zaken overeenkomstig de op de vervoerder rustende verplichtingen. Dit recht op aflevering omvat zowel de fysieke aflevering van de vervoerde goederen (De cognossementhouder heeft als enige partij grip op de lading) als, in geval van schade of verlies, het recht op vervangende schadevergoeding (als de vervoerder aansprakelijk is).

Bij een papieren vrachtbrief, die dus niet is geregeld voor het zeevervoer, mag worden aangenomen dat zowel de afzender als de geadresseerde vorderingsgerechtigd zijn, zoals dat ook is geregeld voor de binnenvaart in art. 8:939 BW en voor het wegvervoer in art. 8:1126 BW.

4.2 Art. 497b onder b

In de MvT staat dat onderdeel b van dit art. 497b dezelfde werking kan hebben als een cognossement. Onder dat cognossement valt zowel het cognossement aan order of aan toonder (verhandelbaar elektronisch vervoerbestand) als het cognossement op naam (zie MvT 2.3 tweede alinea). Maar art. 497b is eveneens van toepassing op de elektronische vrachtbrief (MvT 2.3).

De vraag is: Wanneer is er nu sprake van een elektronisch cognossement op naam en wanneer is er sprake van een elektronische vrachtbrief?

Wordt dat pas duidelijk als in het elektronisch vervoerbestand het woord 'cognossement' (of een vertaling van dat woord in een andere taal zoals de Bill of Lading) staat? In feite is dat hetzelfde bij een verhandelbaar elektronisch vervoerbestand. Wanneer in een dergelijk elektronisch vervoerbestand de woorden 'aan order' of 'aan toonder' worden gebruikt wordt een dergelijk vervoerbestand een verhandelbaar elektronisch vervoerbestand.

Staat echter in het elektronisch vervoerbestand 'Vrachtbrief' of 'Sea Waybill' of een soortgelijke term, dan is het duidelijk dat de vervoerder en de afzender niet de bedoeling hadden om een elektronisch cognossement af te geven maar een ander niet-verhandelbaar transportdocument. Dan is er sprake van een niet-verhandelbaar elektronisch vervoerbestand. Zou echter het woord 'cognossement' in dat elektronisch vervoerbestand voorkomen dan gaat het om een cognossement op naam van de geadresseerde met als gevolg dat de bepalingen van afdeling 8.5.2 BW over het cognossement van toepassing zijn zoals dwingendrechtelijke toepasselijkheid van de Hague-Visby Rules. Het moet wel zo zijn dat de afzender en de vervoerder daadwerkelijk de bedoeling hadden een elektronisch cognossement dat is ondertekend door de vervoerder, af te geven en niet een 'non negotiable express bill of lading' (zie bijvoorbeeld Rechtbank Rotterdam 14 maart 2018, S&S 2018/86).

Overigens wanneer in het elektronisch vervoerbestand wordt vermeld dat het een verhandelbaar cognossement (negotiable bill of lading) is en welk vervoerbestand aangeeft dat de zaken zijn geadresseerd aan de geadresseerde (in feite een elektronisch cognossement op naam), dan wordt dit elektronische vervoerbestand geen verhandelbaar elektronisch vervoerbestand omdat het niet voldoet aan de daarvoor gegeven definitie in art. 497a onderdeel k. In een dergelijk verhandelbaar elektronisch vervoerbestand moeten de zaken zijn geadresseerd aan order van de afzender, aan order van de geadresseerde of aan toonder.

Het zou goed zijn wanneer in de MvT bij art. 497b precies wordt aangegeven wanneer er sprake is van een niet-verhandelbaar elektronisch vervoerbestand dat dezelfde werking kan hebben als een cognossement op naam en wanneer er sprake is van een niet-verhandelbaar elektronisch vervoerbestand dat gelijk kan worden gesteld met een vrachtbrief.

4.3 Art. 497d

De vervanging van een cognossement door een verhandelbaar elektronisch vervoerbestand betreft alleen verhandelbare cognossementen zoals een cognossement aan order of aan toonder. Dus niet het cognossement op naam.

Het zou goed zijn dit nog eens op te merken in de MvT. Eigenlijk zou het nog beter zijn om in de wettekst het woord 'verhandelbaar' telkens toe te voegen voor 'cognossement' zodat de tekst op dit punt volledig aansluit bij art. 10 RR.

4.4 Art. 497h

Art. 497h onder c. bepaalt dat de partij met zeggenschap het recht heeft de geadresseerde te vervangen door een andere persoon.

In de MvT bij art. 497h staat dat dit nodig is voor de overdracht van een verhandelbaar elektronisch vervoerbestand.

Maar ook bij een niet-verhandelbaar elektronisch vervoerbestand kan de partij met zeggenschap een andere geadresseerde aanwijzen met dien verstande dat de overdracht van de zeggenschap aan de vervoerder moet worden medegedeeld (art. 497i onder b).

Aldus kan ook bij een elektronisch cognossement op naam gemakkelijk langs elektronische weg een nieuwe geadresseerde worden aangewezen. Die nieuwe geadresseerde verkrijgt aflevering van de goederen conform art. 497f. Evenzeer kan deze nieuwe geadresseerde schadevergoeding vorderen

mits in het elektronisch cognossement op naam wordt vermeld dat het elektronisch vervoerbestand moet worden overhandigd aan de vervoerder teneinde aflevering van de goederen te verkrijgen. Zie nader bij art. 497m.

Het zou wenselijk zijn dat hier in de MvT ook wordt vermeld dat het recht om een andere geadresseerde aan te wijzen ook mogelijk is bij een niet-verhandelbaar elektronisch vervoerbestand, zulks met verwijzing naar art. 497i onder b.

4.5 Art. 497k

Art. 497k maakt het mogelijk om bij een verhandelbaar elektronisch vervoerbestand de daarin belichaamde rechten over te dragen; in het bijzonder gaat het daarbij om het recht op aflevering van de zaken, zie de MvT bij art. 497k.

Dit lijkt in strijd te zijn met de opmerking onder 3.2 van de MvT, namelijk dat het recht op aflevering niet wordt belichaamd in het elektronisch vervoerbestand.

Het is inderdaad juist dat vanuit goederenrechtelijk standpunt bezien (en daar over gaat paragraaf 3.2 van de MvT met betrekking tot het internationaal privaatrecht) het 'goederenrechtelijke' recht op aflevering niet wordt belichaamd in het elektronisch vervoerbestand.

Maar in de Rotterdam Rules en dus ook in afdeling 8.5.2 A worden alleen verbintenisrechtelijke relaties tussen de verschillende partijen zoals afzender, vervoerder en geadresseerde geregeld. Dan kan wel gezegd worden dat bijvoorbeeld het recht op aflevering 'verbintenisrechtelijk' kan worden overgedragen aan een andere partij die dan door wetsduiding hetzelfde recht op aflevering verkrijgt dat voordien de overdragende partij bezat. Overdragen van een recht heeft dus niet de betekenis van de 'overdracht van een recht' in de zin van art. 3:84 BW. Zie ook de MvT bij artikel 497a onderdeel n. Art. 497k bepaalt dus niets anders dan dat het recht op aflevering van de in het verhandelbaar elektronisch vervoerbestand vermelde zaken door wetsduiding langs verbintenisrechtelijke weg aan de andere partij kan worden overgedragen mits voldaan is aan de vereisten van art. 497c.

Voor het niet-verhandelbaar elektronisch vervoerbestand is van toepassing art. 497h onder c en art. 497f (besproken hierboven bij art. 497h).

Ook aan dit aspect zou in de MvT nog nader aandacht kunnen worden gegeven.

4.6 Art. 497m

Het eerste lid bepaalt dat een vervoerovereenkomst onder cognossement als bedoeld in art. 8:377 BW gelijk wordt gesteld met een vervoerovereenkomst neergelegd in een elektronisch vervoerbestand waarbij het er wel om moet gaan dat het elektronisch vervoerbestand gelijk kan worden gesteld aan een cognossement; dat kan zijn een cognossement aan order of aan toonder (verhandelbaar elektronisch vervoerbestand) of een cognossement op naam (niet-verhandelbaar elektronisch vervoerbestand).

Dit laat nog eens zien hoe belangrijk het is om bij een niet-verhandelbaar elektronisch vervoerbestand te kunnen bepalen of er sprake is van een elektronisch cognossement op naam (de Hague-Visby Rules zijn dwingendrechtelijk van toepassing; art. 8:371 BW) dan wel of het slechts gaat om een elektronische vrachtbrief waarbij partijen vrij zijn het door hen gewenste aansprakelijkheidsregime van toepassing te verklaren.

5. Recht- en regelmatig houder van een elektronisch vervoerbestand

Het tweede lid van art. 497m regelt de actieve legitimatie bij het vorderen van schadevergoeding. Uitsluitend de recht- en regelmatige houder (of diens volmachtgever of lastgever) van het elektronisch vervoerbestand heeft het recht de vervangende schadevergoeding te vorderen van de vervoerder.¹

¹ Het woord 'houder' heeft hier kennelijk niet de betekenis van de definitie van dat woord als gegeven in art. 497a onderdeel e (houder: de persoon aan wie een *verhandelbaar* elektronisch vervoerbestand is afgegeven).

Dit betekent dat zowel de geadresseerde van een elektronisch cognossement op naam als de geadresseerde van een elektronische vrachtbrief dit uitsluitende recht op aflevering hebben, *mits* in het verhandelbaar of niet-verhandelbaar elektronisch vervoerbestand is vermeld dat het dient te worden overhandigd teneinde aflevering van de goederen te verkrijgen. (Hier had in art. 497m niet het woord 'goederen' maar 'zaken' moeten staan.) Aldus is ook het vorderingsrecht voor de elektronische vrachtbrief geregeld mits daarin is vermeld dat deze elektronische vrachtbrief dient te worden overhandigd aan de vervoerder teneinde aflevering van de goederen te verkrijgen.

Zou in de MvT kunnen worden bevestigd dat het tweede lid van art. 497m ook van toepassing is op een elektronische vrachtbrief waarin is aangegeven dat deze dient te worden overhandigd aan de vervoerder teneinde aflevering van de goederen te verkrijgen?

Betekenis van de recht- en regelmatig houder

Wat is precies de betekenis van een recht- en regelmatig houder van een verhandelbaar of niet-verhandelbaar elektronisch vervoerbestand?

Bij een papieren cognossement hebben de woorden regelmatig en rechtmatig een zuiver goederenrechtelijke betekenis.

Regelmatische houder

Bij een papieren ordercognossement is de regelmatige houder degene die het cognossement onder zich heeft en aan wie het als laatste in de reeks van regelmatige endossementen is geëndosseerd (art. 8:416 juncto art. 3:93, tweede zin, BW).

Bij een toondercognossement is de regelmatige houder degene die het cognossement houdt ofwel aan wie het bezit van het cognossement is verschaft (art. 3:93, eerste zin, juncto art. 3:90 BW).

Bij een cognossement op naam is de regelmatige houder de geadresseerde of – theoretisch – degene aan wie de geadresseerde het recht op aflevering heeft gecedeerd op de in art. 3:94 BW voorgeschreven wijze.

Over regelmatig houderschap, zie M. H. Claringbould in zijn noot onder 2 bij de 'Heliopolis Star', Hoge Raad 27 januari 1995, *NJ* 1997/194.

Rechtmatige houder

De rechtmatige houder van een papieren cognossement is degene die niet alleen het papieren cognossement maar ook het in het cognossement belichaamde recht op aflevering krachtens geldige titel in de zin van art. 3:84 BW door een beschikkingsbevoegdheid geleverd heeft gekregen.

Zie ook Claringbould in zijn hierboven genoemde noot onder 7 bij de 'Heliopolis Star'.

Recht- en regelmatig houder van een elektronisch vervoerbestand

Het lijkt erop dat het begrip recht- en regelmatig houder van een elektronisch vervoerbestand niet uitgelegd moet worden in goederenrechtelijke zin.

Is de regelmatige houder van een elektronisch vervoerbestand degene die in zijn dagvaarding eenvoudig kan stellen regelmatige houder van het elektronisch vervoerbestand te zijn, dat wil zeggen houder overeenkomstig de inhoud van dat bestand, waar hij anders de overeenkomst en het vervoer moet stellen? Zie ook Cleveringa, *Zeerecht* p. 616-617, aangehaald door Claringbould in zijn noot onder 2 bij de 'Heliopolis Star'. Dan wordt afstand genomen van de goederenrechtelijke aspecten van het regelmatig houderschap. Terzijde, de Hoge Raad houdt bij een papieren cognossement wel vast aan de goederenrechtelijke regels als hierboven vermeld (r.o. 3.3.3 'Heliopolis Star').

Immers in art. 497m gaat het om de houder van een verhandelbaar en van een niet-verhandelbaar elektronisch vervoerbestand.

Het rechtmatig houden van een elektronisch vervoerbestand zou dan aangetoond kunnen worden door te bewijzen dat het bestand niet is gehackt of niet door buitenstaanders is gewijzigd zonder dat betrokken partijen hiervoor toestemming hebben gegeven. Dus ook hier niet langs goederenrechtelijke weg aantonen dat de houder van het elektronisch bestand volgens de regels van art. 3:84 BW rechthebbende van het recht om schadevergoeding te vorderen is geworden.

Ook hier zou het nuttig zijn om aan deze belangrijke aspecten in de MvT aandacht te besteden. Het is in elk geval van belang dat duidelijk wordt aangegeven in de MvT dat de afdeling 8.5.2A BW alleen verbintenisrechtelijke bepalingen (uit overeenkomst en uit de wet) bevat en geen goederenrechtelijke regelingen.