



UvA-DARE (Digital Academic Repository)

HvJ EG (zaaknr. C-133/08, LJN BJ9858: [Intercontainer Interfrigo SC (ICF)/Balkenende Oosthuizen BV en MIC Operations BV])

de Boer, T.M.

Publication date

2010

Document Version

Final published version

Published in

Nederlandse Jurisprudentie

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

de Boer, T. M. (2010). HvJ EG (zaaknr. C-133/08, LJN BJ9858: [Intercontainer Interfrigo SC (ICF)/Balkenende Oosthuizen BV en MIC Operations BV]). 168. Case note on: HvJ EG, 6/10/09 *Nederlandse Jurisprudentie*, 2010(14), 1625-1632.

General rights

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

Disclaimer/Complaints regulations

If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: <https://uba.uva.nl/en/contact>, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

NJ 2010, 168: Recht dat bij gebreke van rechtskeuze toepasselijk is. Bevrachtingsovereenkomst. Aanknopingscriteria. Splitsbaarheid.

[Klik hier om het document te openen in een browser venster](#)

Instantie:	Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen (Grote kamer)	Datum:	6 oktober 2009
Magistraten:	V. Skouris, P. Jann, C.W.A. Timmermans, A. Rosas, K. Lenaerts, A. Ó Caoimh, J.-C. Bonichot, P. Kūris, E. Juhász, G. Arestis, L. Bay Larsen, P. Lindh, C. Toader	Zaaknr:	C-133/08
Conclusie:	A-G Y. Bot	LJN:	BJ9858
Noot:	Th.M. de Boer	Roepnaam:	-

Wetgeving: Verdrag van Rome over verbintenissen uit overeenkomst

Essentie

Verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens het Eerste Protocol van 19 december 1988 betreffende de uitlegging door het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen van het Verdrag inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst, ingediend door de Hoge Raad der Nederlanden bij arrest van 28 maart 2008

Recht dat bij gebreke van rechtskeuze toepasselijk is. Bevrachtingsovereenkomst. Aanknopingscriteria. Splitsbaarheid.

Samenvatting

Artikel 4, lid 4, laatste volzin, van het Verdrag inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst, ter ondertekening opengesteld te Rome op 19 juni 1980, moet in die zin worden uitgelegd dat het aanknopingscriterium van dit artikel 4, lid 4, tweede volzin, slechts van toepassing is op een bevrachtingsovereenkomst niet zijnde een overeenkomst tot bevrachting voor een enkele reis, wanneer de overeenkomst hoofdzakelijk niet de enkele terbeschikkingstelling van een vervoermiddel, maar het eigenlijke vervoer van de goederen betreft. Artikel 4, lid 1, tweede volzin, van dit verdrag moet in die zin worden uitgelegd dat een deel van de overeenkomst alleen door een ander recht kan worden beheerd dan het recht dat wordt toegepast op de rest van de overeenkomst, indien het voorwerp ervan autonoom is.

Wanneer het aanknopingscriterium dat op een bevrachtingsovereenkomst wordt toegepast, het criterium van artikel 4, lid 4, van het verdrag is, moet dit criterium op de gehele overeenkomst worden toegepast, tenzij het deel van de overeenkomst betreffende het vervoer autonoom is ten opzichte van de rest van de overeenkomst.

Artikel 4, lid 5, van dit verdrag moet in die zin worden uitgelegd dat wanneer uit het geheel der omstandigheden duidelijk blijkt dat de overeenkomst nauwer is verbonden met een ander land dan het land dat wordt bepaald op basis van een van de criteria van artikel 4, leden 2 tot en met 4, van het verdrag, de rechter die criteria buiten toepassing dient te laten en het recht dient toe te passen van het land waarmee die overeenkomst het nauwst is verbonden.

Partij(en)

Intercontainer Interfrigo SC (ICF)

tegen

Balkenende Oosthuizen BV en MIC Operations BV

Uitspraak

Hof van Justitie EG:

Arrest

1. Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft het Verdrag inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst, ter ondertekening opengesteld te Rome op 19 juni 1980 (*PB* 1980, L 266, p. 1; hierna: 'verdrag'). Het verzoek betreft artikel 4 daarvan, betreffende het recht dat bij gebreke van een rechtskeuze door partijen toepasselijk is.
2. Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding dat door Intercontainer Interfrigo SC (ICF) (hierna: 'ICF'), een in België gevestigde vennootschap, is ingesteld tegen Balkenende Oosthuizen BV (hierna: 'Balkenende') en MIC Operations BV (hierna: 'MIC'), twee in Nederland gevestigde vennootschappen, en ertoe strekt dat laatstgenoemden worden veroordeeld tot betaling van niet-voldane facturen die waren opgesteld op basis van een tussen partijen gesloten bevrachtingsovereenkomst.

Toepasselijke bepalingen

3. Artikel 4 van het verdrag, met het opschrift 'Het recht, dat bij gebreke van een rechtskeuze door partijen toepasselijk is', bepaalt:
 - '1. Voor zover geen keuze overeenkomstig artikel 3 van het op de overeenkomst toepasselijke recht is gedaan, wordt de overeenkomst beheerd door het recht van het land waarmee zij het nauwst is verbonden. Indien evenwel een deel van de overeenkomst kan worden afgescheiden en dit deel nauwer verbonden is met een ander land, kan hierop bij wijze van

- uitzondering het recht van dat andere land worden toegepast.
2. Behoudens het vijfde lid wordt vermoed dat de overeenkomst het nauwst is verbonden met het land waar de partij die de kenmerkende prestatie moet verrichten, op het tijdstip van het sluiten van de overeenkomst haar gewone verblijfplaats, of, wanneer het een vennootschap, vereniging of rechtspersoon betreft, haar hoofdbestuur heeft. Indien de overeenkomst evenwel in de uitoefening van het beroep of het bedrijf van deze partij werd gesloten, is dit het land waar zich haar hoofdvestiging bevindt of, indien de prestatie volgens de overeenkomst door een andere vestiging dan de hoofdvestiging moet worden verricht, het land waar zich deze andere vestiging bevindt.
 3. Voor zover de overeenkomst een zakelijk recht op of een recht tot gebruik van een onroerend goed tot onderwerp heeft wordt, ongeacht het tweede lid, vermoed dat de overeenkomst het nauwst is verbonden met het land waar het onroerend goed is gelegen.
 4. Het vermoeden van het tweede lid geldt niet voor de overeenkomst tot vervoer van goederen. Wanneer bij een dergelijke overeenkomst het land waar de vervoerder zijn hoofdvestiging heeft ten tijde van de sluiting, tevens het land is waar de plaats van de inlading of lossing, dan wel de hoofdvestiging van de verzender is gelegen, wordt vermoed dat de overeenkomst het nauwst is verbonden met dat land. Voor de toepassing van dit lid wordt als overeenkomst tot vervoer van goederen beschouwd de bevrachting voor een enkele reis en iedere andere overeenkomst die hoofdzakelijk het vervoer van goederen betreft.
 5. Het tweede lid vindt geen toepassing indien niet kan worden vastgesteld welke de kenmerkende prestatie is. De vermoedens van het tweede, derde en vierde lid gelden niet wanneer uit het geheel der omstandigheden blijkt dat de overeenkomst nauwer is verbonden met een ander land.'
4. Artikel 10 van het verdrag, met het opschrift 'De onderwerpen die het toepasselijke recht beheerst', luidt:
- '1. Het recht dat ingevolge de artikelen 3 tot en met 6 en 12 van dit Verdrag op de overeenkomst toepasselijk is, beheerst met name:
 - [...]
 - d) de verschillende wijzen waarop verbintenissen tenietgaan, alsmede de verjaring en het verval van rechten als gevolg van het verstrijken van een termijn;
 - [...]
5. Artikel 2 van het Eerste Protocol van 19 december 1988 betreffende de uitlegging door het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen van het Verdrag inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst, voor ondertekening opengesteld te Rome op 19 juni 1980 (*PB* 1989, L 48, p. 1; hierna: 'eerste protocol'), bepaalt:
- 'Elke hierna genoemde rechterlijke instantie kan het Hof van Justitie verzoeken, bij wijze van prejudiciële beslissing, een uitspraak te doen over een vraag die in een bij deze instantie aanhangige zaak aan de orde is gekomen en die betrekking heeft op de uitlegging van de in artikel 1 genoemde teksten, indien deze rechterlijke instantie een beslissing op dit punt noodzakelijk acht voor het wijzen van haar vonnis:
- a) [...]
 - in Nederland:
 - de Hoge Raad,
 - [...]

Hoofdgeding en prejudiciële vragen

6. In augustus 1998 heeft ICF met Balkenende en MIC een bevrachtingsovereenkomst gesloten in het kader van een project voor een treinverbinding voor goederenvervoer tussen Amsterdam (Nederland) en Frankfurt am Main (Duitsland). Deze overeenkomst hield onder meer in dat ICF wagons ter beschikking stelde aan MIC en het vervoer ervan over het spoor verzorgde. MIC, die de verkregen laadcapaciteit aan derden verhuurde, droeg zorg voor het gehele operationele deel van het vervoer van de betrokken goederen.
7. Partijen hebben geen schriftelijke overeenkomst gesloten. Wel hebben zij gedurende beperkte tijd uitvoering gegeven aan hun afspraken. Door ICF is aan MIC niettemin een schriftelijke conceptovereenkomst gezonden, die de clausule bevatte dat Belgisch recht als toepasselijk recht werd gekozen. Geen van partijen bij de overeenkomst heeft dit concept ondertekend.
8. Op 27 november en 22 december 1998, heeft ICF aan MIC facturen gezonden voor de bedragen van 107 512,50 EUR en 67 100 EUR. MIC heeft het eerste van deze bedragen niet voldaan, het tweede wel.
9. ICF heeft Balkenende en MIC eerst op 7 september 2001 gesommeerd om de factuur van 27 november 1998 te voldoen.
10. Bij beroep ingesteld op 24 december 2002, heeft ICF Balkenende en MIC voor de Rechtbank te Haarlem (Nederland) gedaagd en gevorderd dat zij zouden worden veroordeeld tot betaling van het bedrag van voormelde factuur alsmede de daarop betrekking hebbende belasting over de toegevoegde waarde, zijnde een totaalbedrag van 119 255 EUR.
11. Blijkens het verwijzingsarrest hebben Balkenende en MIC zich beroepen op verjaring van de vordering die in het hoofdgeding aan de orde is, met het betoog dat deze vordering ingevolge het recht dat van toepassing is op de overeenkomst die hen aan ICF bond, in casu Nederlands recht, is verjaard.
12. ICF heeft het beroep op verjaring bestreden met het betoog dat naar Belgisch recht, het op de overeenkomst toepasselijke recht, de vordering nog niet is verjaard. In dit verband stelt ICF dat de overeenkomst die in het hoofdgeding aan de orde is geen vervoersovereenkomst is, zodat het toepasselijke recht niet op basis van artikel 4, lid 4, van het verdrag moet worden bepaald, maar op basis van dit artikel 4, lid 2, volgens hetwelk het op deze overeenkomst toepasselijke recht het recht is van het land waarin de hoofdzetel van ICF zich bevindt.
13. De Rechtbank te Haarlem heeft de door Balkenende en MIC opgeworpen exceptie van verjaring aanvaard. Onder toepassing van het Nederlandse recht heeft deze rechterlijke instantie dus geoordeeld dat het recht op betaling van de factuur van deze laatste waarop ICF zich beroept is verjaard, en heeft zij de vordering niet-ontvankelijk verklaard. Het Gerechtshof te Amsterdam (Nederland) heeft deze uitspraak bevestigd.
14. De feitelijk instanties hebben de betrokken overeenkomst aangemerkt als een overeenkomst tot vervoer van goederen, met de overweging dat hoewel ICF niet zelf als vervoerder oprad, het hoofddoel van de overeenkomst bestond in het vervoer van goederen.
15. Deze rechterlijke instanties hebben toepassing van het aanknopingscriterium van artikel 4, lid 4, van het verdrag echter uitgesloten en

- geoordeeld dat de overeenkomst in het hoofdgeding nauwer verbonden was met Nederland dan met België. Daartoe hebben zij verschillende omstandigheden van het onderhavige geval in aanmerking genomen, zoals de zetel van de medecontractanten, die zich in Nederland bevindt, en het traject dat de wagons aflegden tussen Amsterdam en Frankfurt am Main, waar de goederen respectievelijk werden geladen en gelost.
16. Blijkens het verwijzingsarrest hebben deze rechterlijke instanties in dit verband vastgesteld dat voor zover deze overeenkomst hoofdzakelijk het vervoer van goederen betreft, artikel 4, lid 4, van het verdrag niet van toepassing is, omdat er in casu geen relevante aanknopingsfactoren bestaan als bedoeld in deze bepaling. Deze overeenkomst wordt dus volgens het in artikel 4, lid 1, van het verdrag genoemde beginsel beheerst door het recht van het land waarmee zij het nauwst verbonden is, in casu Nederland.
 17. Indien, zoals ICF betoogt, de in het hoofdgeding aan de orde zijnde overeenkomst niet wordt aangemerkt als vervoersovereenkomst, is volgens diezelfde rechterlijke instanties artikel 4, lid 2, van het verdrag evenmin van toepassing, aangezien uit de omstandigheden van het onderhavige geval blijkt dat deze overeenkomst nauwer verbonden is met Nederland, zodat de uitzonderingsbepaling van artikel 4, lid 5, tweede volzin, van het verdrag moet worden toegepast.
 18. In haar cassatieberoep voert ICF niet alleen aan dat de kwalificatie van deze overeenkomst als vervoersovereenkomst op een onjuiste rechtsopvatting berust, maar tevens dat de rechter van de algemene regel van artikel 4, lid 2, van het verdrag kan afwijken en artikel 4, lid 5, daarvan kan toepassen. Volgens verzoekster in het hoofdgeding kan van deze mogelijkheid gebruik worden gemaakt uitsluitend wanneer uit het geheel der omstandigheden blijkt dat de plaats waar de partij is gevestigd die de kenmerkende prestatie moet verrichten, geen reële aanknopingswaarde heeft. Hiervan is in casu niet gebleken.
 19. Gelet op deze uiteenlopende opvattingen over de uitlegging van artikel 4 van het verdrag, heeft de Hoge Raad der Nederlanden de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vragen gesteld:
 - '1) Moet artikel 4 lid 4, [van het verdrag] aldus worden uitgelegd dat deze bepaling alleen betrekking heeft op reisbevrachting en dat andere soorten van bevrachting buiten het bereik van deze bepaling vallen?
 - 2) Als [de eerste] vraag [...] bevestigend wordt beantwoord, moet artikel 4, lid 4, [van het verdrag] dan aldus worden uitgelegd dat voor zover andere soorten van bevrachting tevens vervoer van goederen tot onderwerp hebben, de desbetreffende overeenkomst wat dit vervoer betreft onder het bereik van deze bepaling valt en het toepasselijke recht voor het overige wordt bepaald door artikel 4, lid 2, [van het verdrag]?
 - 3) Als [de tweede] vraag [...] bevestigend wordt beantwoord, aan de hand van welk van beide aangewezen rechtsstelsels dient dan een beroep op verjaring van de op de overeenkomst gegronde rechtsvorderingen te worden beoordeeld?
 - 4) Als het zwaartepunt van de overeenkomst ligt bij het vervoer van goederen, dient dan de in [de tweede] vraag [...] bedoelde splitsing achterwege te blijven en moet dan het toepasselijke recht op alle onderdelen van de overeenkomst worden bepaald aan de hand van artikel 4, lid 4, [van het verdrag]?
 - 5) Moet de uitzondering in [artikel 4, lid 5,] tweede zin, [van het verdrag] aldus worden uitgelegd dat de vermoedens van [artikel 4, leden 2 tot en met 4, van het verdrag] eerst dan niet gelden indien uit het geheel der omstandigheden blijkt dat de daarin bedoelde aanknopingscriteria geen reële aanknopingswaarde hebben, of ook reeds indien daaruit blijkt dat sprake is van een aanknopingsoverzicht met een ander land?'

Beantwoording van de prejudiciële vragen

Opmerkingen vooraf

Bevoegdheid van het Hof

20. Het Hof is krachtens het eerste protocol, dat op 1 augustus 2004 in werking is getreden, bevoegd om zich uit te spreken over verzoeken om een prejudiciële beslissing over het verdrag.
21. Voorts heeft de Hoge Raad der Nederlanden krachtens artikel 2, sub a, van dat eerste protocol de bevoegdheid het Hof te verzoeken om bij wijze van prejudiciële beslissing uitspraak te doen over een vraag die in een bij hem aanhangige zaak aan de orde is gekomen en die betrekking heeft op de uitlegging van de bepalingen van het verdrag.

Bij het verdrag ingevoerde stelsel

22. Zoals de advocaat-generaal in de punten 33 tot en met 35 van zijn conclusie heeft opgemerkt, blijkt uit de preambule van het verdrag dat dit is gesloten ter voortzetting, op het gebied van het internationale privaatrecht, van de eenmaking van het recht waarmee was begonnen met de vaststelling van het verdrag van Brussel van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (*PB* 1972, L 299, p. 32).
23. Uit deze preambule vloeit tevens voort dat het verdrag tot doel heeft, eenvormige regels op te stellen voor het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst, ongeacht de plaats waar de beslissing moet worden gegeven. Zoals immers blijkt uit het rapport betreffende het Verdrag inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst, door Mario Giuliano, hoogleraar aan de Universiteit van Milaan, en Paul Lagarde, hoogleraar aan de Universiteit van Parijs I (*PB* 1980, C 282, p. 1; hierna: 'rapport Giuliano en Lagarde'), lag aan dit verdrag het verlangen ten grondslag, de nadelen uit de weg te ruimen die voortvloeien uit de verscheidenheid aan verwijzingsregels op het gebied van overeenkomsten. Het verdrag dient ertoe de rechtszekerheid te vergroten door het vertrouwen in de bestendigheid van rechtsbetrekkingen en de bescherming van verkregen rechten op het gehele terrein van het privaatrecht te versterken.
24. Wat de in het verdrag gegeven criteria ter bepaling van het toepasselijke recht betreft, moet worden vastgesteld dat de eenvormige regels in titel II van het verdrag het beginsel vastleggen dat voorrang wordt gegeven aan de wil van partijen, aan wie in artikel 3 van het verdrag de vrije keuze van het toepasselijke recht is toegekend.
25. Bij gebreke van een keuze door partijen van het recht dat op de overeenkomst van toepassing is, geeft artikel 4 van het verdrag de aanknopingscriteria op basis waarvan de rechter moet bepalen welk recht dit is. Deze criteria zijn van toepassing op iedere categorie overeenkomsten.
26. Artikel 4 van het verdrag is gebaseerd op het in lid 1 daarvan opgenomen algemene beginsel, dat voor de aanknopings

van een overeenkomst bij een nationaal recht, moet worden vastgesteld met welk land zij 'het nauwst is verbonden'.

27. Zoals blijkt uit het rapport Giuliano en Lagarde wordt de soepelheid van dit algemene beginsel aan banden gelegd door de 'vermoedens' van artikel 4, leden 2 tot en met 4, van het verdrag. In het bijzonder bevat artikel 4, lid 2, een algemeen vermoeden, dat erin bestaat dat als aanknopingscriterium wordt genomen de verblijfplaats van de partij bij de overeenkomst die de kenmerkende prestatie verricht, terwijl artikel 4, leden 3 en 4, bijzondere aanknopingsfactoren vaststelt voor respectievelijk overeenkomsten die een zakelijk recht op een onroerend goed tot voorwerp hebben en vervoersovereenkomsten. Artikel 4, lid 5, van het verdrag bevat een uitzonderingsbepaling op basis waarvan deze vermoedens kunnen worden geacht niet te gelden.

Eerste vraag en eerste gedeelte van de tweede vraag: toepassing van artikel 4, lid 4, van het verdrag op bevrachtingsovereenkomsten

Bij het Hof ingediende opmerkingen

28. Volgens de Nederlandse regering heeft artikel 4, lid 4, van het verdrag niet alleen betrekking op reisbevrachting, maar ook op iedere andere overeenkomst die hoofdzakelijk het vervoer van goederen betreft. Blijkens het rapport Giuliano en Lagarde heeft deze bepaling immers tot doel duidelijk te maken dat bevrachtingsovereenkomsten als overeenkomst tot het vervoer van goederen worden beschouwd voor zover zij dat vervoer tot onderwerp hebben. In deze categorie valt aldus tijdsbevrachting, waarbij een volledig uitgerust en bemand voertuig op tijdsbasis voor vervoer ter beschikking wordt gesteld van de bevrachter.
29. De Tsjechische regering stelt daarentegen voor een teleologische uitlegging te volgen, op basis waarvan artikel 4, lid 4, laatste volzin, van het verdrag tot doel heeft de werkingssfeer van dit artikel 4, lid 4, uit te breiden tot bepaalde categorieën overeenkomsten die verband houden met het vervoer van goederen, maar niet als vervoersovereenkomsten kunnen worden aangemerkt. Om binnen de werkingssfeer van artikel 4, lid 4, laatste volzin te vallen, moet een bevrachtingsovereenkomst immers hoofdzakelijk het vervoer van goederen tot doel hebben. Daaruit volgt dat de uitdrukking 'hoofdzakelijk ... betreft' niet aldus moet worden opgevat dat zij slaat op het rechtstreekse voorwerp van de overeenkomst waarvoor de betrokken contractuele verhouding is aangegaan, maar moet worden begrepen als het doel dat slechts via deze verhouding kan worden verwezenlijkt.
30. De Commissie van de Europese Gemeenschappen stelt dat artikel 4, lid 4, laatste volzin, van het verdrag een 'bepalende draagwijdte' heeft. Het in die volzin genoemde aanknopingscriterium betreft slechts bepaalde categorieën bevrachtingsovereenkomsten, te weten die waarbij eenmalig door een vervoerder een vervoermiddel ter beschikking wordt gesteld, en die welke zijn gesloten tussen een vervoerder en een verzender en uitsluitend betrekking hebben op het vervoer van goederen. Hoewel niet kan worden ontkend dat de overeenkomst die in het hoofdgeding aan de orde is, die het ter beschikking stellen van de vervoermiddelen met inbegrip van het verzorgen van het vervoer ervan over het spoor betreft, noodzakelijkerwijs ook het vervoer van de goederen meebrengt, volstaan dergelijke gegevens evenwel niet om deze overeenkomst voor de toepassing van artikel 4, lid 4, van het verdrag te kwalificeren als overeenkomst tot vervoer van goederen. De contractuele verhoudingen met de verschillende verzenders en de verplichtingen inzake het effectieve vervoer van de goederen zelf, met inbegrip van het laden en lossen, lijken tot stand te komen tussen MIC en 'derden', aan wie MIC de laadcapaciteit in de bevrachte wagons verhuurt.

Beantwoording door het Hof

31. Met zijn eerste vraag en het eerste gedeelte van zijn tweede vraag wenst de verwijzende rechter in wezen van het Hof te vernemen of artikel 4, lid 4, van het verdrag van toepassing is op andere bevrachtingsovereenkomsten dan bevrachting voor een enkele reis en vraagt hij het Hof vast te stellen op basis van welke elementen een bevrachtingsovereenkomst voor de toepassing van deze bepaling op de in het hoofdgeding aan de orde zijnde overeenkomst als overeenkomst tot vervoer van goederen kan worden gekwalificeerd.
32. In dit verband dient vooraf in herinnering te worden gebracht dat krachtens artikel 4, lid 4, tweede volzin, van het verdrag de overeenkomst tot vervoer van goederen wordt beheerst door het recht van het land waar de vervoerder zijn hoofdvestiging heeft ten tijde van de sluiting van de overeenkomst, indien dat tevens het land is waar de plaats van de inlading of lossing dan wel de hoofdvestiging van de verzender is gelegen. Artikel 4, lid 4, laatste volzin, van het verdrag bepaalt dat voor de toepassing van dit lid 'als overeenkomst tot vervoer van goederen [wordt] beschouwd de bevrachting voor een enkele reis en iedere andere overeenkomst die hoofdzakelijk het vervoer van goederen betreft'.
33. Uit de letterlijke bewoordingen van deze laatste bepaling blijkt dat het verdrag niet alleen de bevrachting voor een enkele reis, maar ook andere overeenkomsten, voor zover zij hoofdzakelijk het vervoer van goederen betreffen, gelijkstelt met overeenkomsten tot vervoer van goederen.
34. Een van de doelstellingen van die bepaling is dus om de werkingssfeer van de regel van internationaal privaatrecht die is opgenomen in artikel 4, lid 4, tweede volzin, van het verdrag, uit te breiden tot overeenkomsten die, hoewel zij naar nationaal recht als bevrachtingsovereenkomst zijn gekwalificeerd, hoofdzakelijk het vervoer van goederen betreffen. Om vast te stellen of dit laatste het geval is, moet worden gekeken naar het doel van de contractuele verhouding, en bijgevolg naar alle verplichtingen van de partij die de kenmerkende prestatie verricht.
35. Bij een bevrachtingsovereenkomst verplicht de vervoerder, die een dergelijke prestatie verricht, zich er gewoonlijk toe om de bevrachter een vervoermiddel ter beschikking te stellen. Het is echter niet uitgesloten dat de verplichtingen van de vervoerder niet alleen betrekking hebben op het enkel ter beschikking stellen van het vervoermiddel, maar tevens op het eigenlijke vervoer van de goederen. In dat geval valt de betrokken overeenkomst binnen de werkingssfeer van artikel 4, lid 4, van het verdrag wanneer zij hoofdzakelijk het vervoer van de goederen betreft.
36. Het vermoeden van artikel 4, lid 4, tweede volzin, van het verdrag geldt echter alleen wanneer de vervoerder — gesteld dat hij als de vervoerder wordt aangemerkt — ten tijde van de sluiting van de overeenkomst zijn hoofdvestiging heeft in het land waar de plaats van inlading of lossing dan wel de hoofdvestiging van de verzender is gelegen.
37. Op basis van deze overwegingen dient op de eerste vraag en op het eerste deel van de tweede vraag te worden geantwoord dat artikel 4, lid 4, laatste volzin, van het verdrag in die zin moet worden uitgelegd dat het

aanknopingscriterium van dit artikel 4, lid 4, tweede volzin, slechts van toepassing is op een bevrachtingsovereenkomst niet zijnde een overeenkomst tot bevrachting voor een enkele reis, wanneer de overeenkomst hoofdzakelijk niet de enkele terbeschikkingstelling van een vervoermiddel, maar het eigenlijke vervoer van de goederen betreft.

Tweede deel van de tweede vraag en de derde en de vierde vraag: mogelijkheid voor de rechter om de overeenkomst voor de bepaling van het toepasselijke recht op te splitsen in verschillende delen

Bij het Hof ingediende opmerkingen

38. De Nederlandse regering meent dat splitsing ('dépêçage') van de overeenkomst krachtens artikel 4, lid 1, tweede volzin, van het verdrag alleen 'bij wijze van uitzondering' mogelijk is, wanneer een deel van de overeenkomst kan worden afgescheiden van de rest daarvan en dit deel nauwer verbonden is met een ander land dan dat waarbij de andere delen van de overeenkomst aansluiten en wanneer deze afscheiding de samenhang van de toepasselijke voorschriften niet dreigt te verstoren. Indien de overeenkomst die in het hoofdgeding aan de orde is, niet hoofdzakelijk het vervoer van goederen betreft, valt zij volledig buiten de werkingssfeer van artikel 4, lid 4, van het verdrag. Indien deze overeenkomst daarentegen hoofdzakelijk het vervoer van goederen betreft, valt zij volledig binnen de werkingssfeer van dit artikel 4, lid 4. Derhalve is uitgesloten dat genoemd artikel 4, lid 4, uitsluitend wordt toegepast op de onderdelen van de overeenkomst die het vervoer van goederen betreffen en dat dezelfde overeenkomst voor het overige zou kunnen worden beheerst door het volgens artikel 4, lid 2, van het verdrag bepaalde recht.
39. De Tsjechische regering merkt op dat artikel 4, lid 1, tweede volzin, van het verdrag bij wijze van uitzondering moet worden toegepast, aangezien de toepassing van een ander recht op bepaalde delen van een overeenkomst, ook al kunnen deze worden afgescheiden van de rest daarvan, afbreuk doet aan de beginselen van rechtszekerheid en van bescherming van het 'gewettigd vertrouwen'. Zoals blijkt uit het rapport Giuliano en Lagarde, moet de eventuele afscheiding van verschillende delen van een overeenkomst beantwoorden aan vereisten van een logisch samenhangend systeem.
40. De Commissie beklemtoont dat splitsing van de overeenkomst als bedoeld in artikel 4, lid 1, van het verdrag geen verplichting vormt, maar een mogelijkheid waarover de aangezochte rechter beschikt en waarvan slechts gebruik kan worden gemaakt indien een overeenkomst uit verschillende onderdelen bestaat die autonoom zijn en kunnen worden afgescheiden. In het hoofdgeding, dat een complexe overeenkomst betreft waarin de verhouding tussen bevrachting en vervoer van de goederen zelf aan de orde is, lijkt het zoeken naar 'dépêçage' artificieel. Wanneer het een overeenkomst zou betreffen die onder artikel 4, lid 4, van het verdrag valt, leidt dit er immers toe dat er als zodanig helemaal geen aanleiding is tot 'dépêçage', omdat eventuele accessoire aspecten die samenhangen met het vervoer, niet onder een ander recht hoeven te vallen dan het recht dat van toepassing is op het hoofdonderwerp van de overeenkomst. In het bijzonder het recht op een tegenprestatie en de verjaring sluiten zo nauw aan bij de basisovereenkomst dat zij niet kunnen worden afgescheiden zonder het rechtszekerheidsbeginsel te schenden.

Beantwoording door het Hof

41. Met het tweede deel van zijn tweede vraag en met de derde en de vierde vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen onder welke omstandigheden krachtens artikel 4, lid 1, tweede volzin, van het verdrag verschillende nationale rechtssystemen kunnen worden toegepast op één contractuele verhouding, met name met betrekking tot de verjaring van de rechten die voortvloeien uit een overeenkomst zoals die welke in het hoofdgeding aan de orde is. De Hoge Raad der Nederlanden wenst met name te vernemen of, indien het aanknopingscriterium van artikel 4, lid 4, van het verdrag op een bevrachtingsovereenkomst wordt toegepast, dit criterium uitsluitend betrekking heeft op het deel van de overeenkomst dat het vervoer van goederen betreft.
42. In dit verband dient in herinnering te worden gebracht dat krachtens artikel 4, lid 1, tweede volzin, van het verdrag een deel van de overeenkomst bij wijze van uitzondering kan worden onderworpen aan een ander recht dan het recht dat van toepassing is op de rest van de overeenkomst, wanneer dit deel nauwer verbonden is met een ander land dan dat waarbij de andere delen van de overeenkomst aansluiten.
43. Blijkens de letterlijke bewoordingen van deze bepaling vormt het voorschrift dat voorziet in opsplitsing van de overeenkomst, een uitzondering. Het rapport Giuliano en Lagarde vermeldt in dit verband dat de woorden 'bij wijze van uitzondering' in de laatste volzin van artikel 4, lid 1, 'zo [moeten] worden geïnterpreteerd dat de rechter zo min mogelijk zijn toevlucht tot 'dépêçage' dient te nemen'.
44. Om vast te stellen onder welke voorwaarden de rechter de overeenkomst kan opsplitsen, dient in aanmerking te worden genomen dat het doel van het verdrag, zoals in de inleidende opmerkingen in de punten 22 en 23 van het onderhavige arrest in herinnering is gebracht, erin bestaat de rechtszekerheid te vergroten door het vertrouwen in de bestendigheid van de verhoudingen tussen de contractspartijen te versterken. Een dergelijk doel kan niet worden bereikt indien het systeem ter bepaling van het toepasselijke recht niet duidelijk is, en niet met een bepaalde mate van zekerheid kan worden voorzien welk recht toepasselijk is.
45. Zoals de advocaat-generaal in de punten 83 en 84 van zijn conclusie heeft opgemerkt, druist de mogelijkheid om een overeenkomst in verschillende delen op te splitsen en haar aan verschillende rechtssystemen te onderwerpen, in tegen de doelstellingen van het verdrag en moet zij uitsluitend worden toegestaan wanneer de overeenkomst een aantal delen die los van elkaar kunnen worden gezien, samenbrengt.
46. Om te bepalen of een deel van de overeenkomst aan een ander recht kan worden onderworpen, moet dus worden vastgesteld of het voorwerp ervan autonoom is ten opzichte van het voorwerp van de rest van de overeenkomst.
47. Indien dat het geval is, moet elk deel van de overeenkomst aan één recht worden onderworpen. Wat met name de voorschriften inzake de verjaring van een recht betreft, deze moeten tot dezelfde rechtsorde behoren als die welke wordt toegepast op de daarmee overeenkomende verplichting. In dit verband zij eraan herinnerd dat overeenkomstig artikel 10, lid 1, sub d, van het verdrag het recht dat op de overeenkomst toepasselijk is, onder meer de verjaring van de verplichtingen beheerst.
48. Gelet op deze overwegingen dient op het tweede deel van de tweede vraag en op de derde en de vierde vraag te

worden geantwoord dat artikel 4, lid 1, tweede volzin, van het verdrag in die zin moet worden uitgelegd dat een deel van de overeenkomst alleen door een ander recht kan worden beheerst dan het recht dat wordt toegepast op de rest van de overeenkomst, indien het voorwerp ervan autonoom is.

49. Wanneer het aanknopingscriterium dat op een bevrachtingsovereenkomst wordt toegepast, het criterium van artikel 4, lid 4, van het verdrag is, moet dit criterium op de gehele overeenkomst worden toegepast, tenzij het deel van de overeenkomst betreffende het vervoer autonoom is ten opzichte van de rest van de overeenkomst.

Vijfde vraag: toepassing van artikel 4, lid 5, tweede volzin, van het verdrag

Bij het Hof ingediende opmerkingen

50. Volgens de Nederlandse regering vormt artikel 4, lid 5, tweede volzin, van het verdrag een uitzondering op de criteria van artikel 4, leden 2 tot en met 4, daarvan. Bijgevolg is een 'licht' aanknopingsoverwicht met een ander land dan het door dat artikel 4, leden 2 tot en met 4, aangewezen land onvoldoende om een afwijking van deze criteria te rechtvaardigen, omdat deze criteria anders niet meer als hoofdregel zouden kunnen worden beschouwd. Daaruit volgt dat de uitzondering van artikel 4, lid 5, van het verdrag alleen kan worden toegepast als uit het geheel der omstandigheden blijkt dat de criteria van artikel 4, leden 2 tot en met 4, geen reële aanknopingswaarde hebben en er sprake is van een aanknopingsoverwicht met een ander land.
51. Volgens de Tsjechische regering is artikel 4, lid 5, van het verdrag geen *lex specialis* ten opzichte van artikel 4, leden 2 tot en met 4, maar vormt het een afzonderlijke bepaling, die betrekking heeft op de situatie waarin uit alle omstandigheden van het geval en uit de contractuele verhouding in haar geheel duidelijk blijkt dat de overeenkomst veel nauwer is verbonden met een ander land dan met het land dat wordt aangewezen op basis van de andere aanknopingscriteria.
52. De Commissie beklemtoont daarentegen dat artikel 4, lid 5, van het verdrag strikt moet worden uitgelegd in die zin dat alleen wanneer de criteria van de leden 2 tot en met 4 geen reële aanknopingswaarde hebben, andere aanknopingsfactoren in aanmerking kunnen worden genomen. Het bestaan van vermoedens vereist immers dat hieraan een bijzonder gewicht wordt toegekend. De andere aanknopingsfactoren kunnen bijgevolg slechts in aanmerking worden genomen wanneer de vermoedens bij uitzondering niet op afdoende wijze functioneren.

Beantwoording door het Hof

53. Met zijn vijfde vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of de uitzondering in artikel 4, lid 5, tweede volzin, van het verdrag in die zin moet worden uitgelegd dat de vermoedens die voortvloeien uit dat artikel 4, leden 2 tot en met 4, eerst dan niet gelden indien uit het geheel der omstandigheden blijkt dat de daarin bedoelde criteria geen reële aanknopingswaarde hebben, dan wel of de rechter deze ook reeds buiten toepassing moet laten indien uit deze omstandigheden blijkt dat er sprake is van een aanknopingsoverwicht met een ander land.
54. Zoals is beklemtoond in de inleidende opmerkingen in de punten 24 tot en met 26 van het onderhavige arrest, legt artikel 4 van het verdrag, dat de aanknopingscriteria vaststelt die op verbintenissen uit overeenkomst van toepassing zijn wanneer partijen het op de overeenkomst toepasselijke recht niet hebben aangewezen, in lid 1 het algemene beginsel vast dat de overeenkomst wordt beheerst door het recht van het land waarmee zij het nauwst is verbonden.
55. Teneinde een hoog niveau van rechtszekerheid in contractuele verhoudingen te verzekeren, geeft artikel 4 van het verdrag, in de leden 2 tot en met 4, een reeks criteria op basis waarvan kan worden vermoed met welk land de overeenkomst het nauwst verbonden is. Deze criteria fungeren immers als vermoedens in die zin dat de aangezochte rechter er rekening mee moet houden om te bepalen welk recht op de overeenkomst van toepassing is.
56. Krachtens artikel 4, lid 5, eerste volzin, van het verdrag mag worden afgeweken van het aanknopingscriterium van de verblijfplaats van de partij die de kenmerkende prestatie verricht, indien niet kan worden vastgesteld welke plaats dat is. Volgens dit artikel 4, lid 5, tweede volzin, geldt geen van de 'vermoedens' 'wanneer uit het geheel der omstandigheden blijkt dat de overeenkomst nauwer is verbonden met een ander land'.
57. In dit verband moeten de functie en het doel van artikel 4, lid 5, tweede volzin, van het verdrag worden bepaald.
58. Blijkens het rapport Giuliano en Lagarde leek het de opstellers van het verdrag noodzakelijk 'de mogelijkheid te openen om een ander recht toe te passen dan dat waarnaar de vermoedens van het tweede, derde en vierde lid verwijzen, telkens wanneer uit het geheel der omstandigheden blijkt dat de overeenkomst nauwer is verbonden met een ander land'. Tevens blijkt uit dit rapport dat de rechter bij de toepassing van artikel 4, lid 5, van het verdrag 'een zekere beoordelingsvrijheid heeft met betrekking tot de vraag of er in een bepaald geval een geheel van omstandigheden aanwezig is, die de niet-toepassing van de vermoedens van het tweede, derde en vierde lid rechtvaardigen' en dat een dergelijke bepaling 'de onvermijdelijke pendant [vormt] van een algemene verwijzingsregel die geschreven is voor vrijwel alle soorten overeenkomsten'.
59. Uit het rapport Giuliano en Lagarde vloeit aldus voort dat artikel 4, lid 5, van het verdrag tot doel heeft tegenwicht te bieden aan het stelsel van vermoedens van dit artikel, door de vereisten van rechtszekerheid, waaraan artikel 4, leden 2 tot en met 4, beantwoordt, en de noodzaak van een zekere soepelheid bij de bepaling van het recht dat daadwerkelijk de nauwste band met de betrokken overeenkomst heeft, met elkaar te verzoenen.
60. Aangezien het hoofddoel van artikel 4 van het verdrag er immers in bestaat ervoor te zorgen dat op de overeenkomst het recht wordt toegepast van het land waarmee zij het nauwst is verbonden, moet artikel 4, lid 5, in die zin worden uitgelegd dat het de rechter toestaat in alle situaties het criterium toe te passen waarmee het bestaan van dergelijke banden kan worden aangetoond, onder afwijking van de 'vermoedens' indien deze niet het land aanwijzen waarmee de overeenkomst het nauwst is verbonden.
61. Derhalve moet worden vastgesteld of deze vermoedens enkel niet gelden wanneer zij geen reële aanknopingswaarde hebben dan wel ook reeds wanneer de rechter vaststelt dat de overeenkomst nauwer is verbonden met een ander land.
62. Blijkens de letterlijke bewoordingen en het doel van artikel 4 van het verdrag moet de rechter steeds op basis van die vermoedens, die beantwoorden aan het algemene vereiste van voorzienbaarheid van het recht en dus van rechtszekerheid in de contractuele verhoudingen, bepalen welk recht toepasselijk is.

63. Wanneer echter uit het geheel der omstandigheden duidelijk blijkt dat de overeenkomst nauwer is verbonden met een ander land dan het land dat wordt aangewezen op basis van de in artikel 4, leden 2 tot en met 4, van het verdrag genoemde vermoedens, staat het aan die rechter om dat artikel 4, leden 2 tot en met 4, buiten toepassing te laten.
64. Gelet op een en ander dient op de vijfde vraag te worden geantwoord dat artikel 4, lid 5, van het verdrag in die zin moet worden uitgelegd dat wanneer uit het geheel der omstandigheden duidelijk blijkt dat de overeenkomst nauwer is verbonden met een ander land dan het land dat wordt bepaald op basis van een van de criteria van artikel 4, leden 2 tot en met 4, van het verdrag, de rechter die criteria buiten toepassing dient te laten en het recht dient toe te passen van het land waarmee die overeenkomst het nauwst is verbonden.
- [...]

Het Hof van Justitie (Grote kamer) verklaart voor recht: *[zie cursieve kop]*

Noot

Auteur: Th.M. de Boer

1. Bovenstaand arrest^[1] lijkt enigszins achterhaald, omdat het betrekking heeft op de uitleg van het EEG-Overeenkomstenverdrag 1980 (EVO), dat met ingang van 17 december 2009 vervangen is door Verordening nr. 593/2008 inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst, in de wandeling beter bekend als de Verordening 'Rome I'. Niettemin zijn de antwoorden op de prejudiciële vragen die de Hoge Raad stelde over art. 4 van het verdrag ook van belang voor de uitleg van de verordening. Weliswaar zijn er aanzienlijke verschillen tussen beide regelingen, maar de door de Hoge Raad geformuleerde vragen hadden ook bij toepassing van 'Rome I' kunnen rijzen. Het gaat in de eerste plaats om de afbakening van het begrip vervoerovereenkomst en in de tweede plaats om de uitzondering op het beginsel dat een overeenkomst bij gebreke van rechtskeuze wordt beheerst door het recht van het land van vestiging van de contractspartij die de kenmerkende prestatie verricht.
2. De Belgische onderneming ICF heeft een vordering op twee Nederlandse bedrijven (MIC en Balkenende) uit hoofde van een bevrachtingsovereenkomst. Ten behoeve van een door MIC geëxploiteerde treinverbinding voor vrachtvervoer tussen Amsterdam en Frankfurt had ICF de verplichting op zich genomen goederenwagons ter beschikking te stellen, de benodigde medewerking van de Nederlandse en Duitse spoorwegen te verzorgen en in te staan voor de organisatie van het vervoer per spoor. Haar vordering op MIC betrof een onbetaald gebleven factuur en betaling van de BTW over een andere factuur. Naar Nederlands recht was de vordering verjaard, naar Belgisch recht niet. Rechtbank, hof en Hoge Raad verwerpen de stelling van ICF dat de overeenkomst krachtens rechtskeuze beheerst wordt door Belgisch recht, aangezien partijen geen overeenstemming hadden bereikt over een conceptovereenkomst waarin die keuze was neergelegd, terwijl MIC en haar vertegenwoordiger Balkenende evenmin de algemene voorwaarden van ICF uitdrukkelijk hadden aanvaard. Derhalve moet langs de weg van de objectieve verwijzing worden vastgesteld welk recht op de verjaringskwestie van toepassing is. Volgens art. 10 lid 1 sub d EVO (= art. 12 lid 1 sub d Rome I) wordt die kwestie beheerst door de *lex contractus*, en die wordt bij gebreke van een geldige rechtskeuze in casu aangewezen door art. 4 EVO. Daar beginnen de problemen.
 Art. 4 is gebaseerd op het uitgangspunt dat een overeenkomst wordt beheerst door het recht van het land waarmee zij het nauwst is verbonden (lid 1). Dit uitgangspunt wordt in de volgende leden uitgewerkt in een drietal rechtsvermoedens, waarvan er een (lid 4) betrekking heeft op vervoerovereenkomsten. Deze worden 'vermoed' het nauwst verbonden te zijn met het land van vestiging van de vervoerder, mits in dat land tevens de plaats van ontvangst of de plaats van aflevering van de goederen of de gewone verblijfplaats van de verzender is gelegen. Zelfs als aan deze voorwaarde is voldaan, geldt lid 4 niet als 'uit het geheel der omstandigheden blijkt dat de overeenkomst nauwer is verbonden met een ander land' (lid 5). In dat geval is het recht van dat andere land van toepassing.
 In dit verband rijzen drie vragen: (1) kan een bevrachtingsovereenkomst als een vervoerovereenkomst in de zin van lid 4 worden gekwalificeerd? (2) wat te doen als de overeenkomst wel kan worden gekwalificeerd als een overeenkomst in de zin van lid 4, maar niet voldoet aan de cumulatieve aanknopingscriteria van deze bepaling? en (3) welke speelruimte heeft de rechter bij toepassing van de exceptie van lid 5?
 De eerste vraag lijkt in casu irrelevant. Ook al zou er tussen ICF en MIC een vervoerovereenkomst in de zin van art. 4 lid 4 gesloten zijn, dan nog kan deze bepaling geen toepassing vinden, omdat de vervoerde goederen niet in België zouden worden geladen of gelost (het ging immers om vervoer tussen Amsterdam en Frankfurt), terwijl evenmin gesteld of gebleken was dat de verzender in België gevestigd was. Toch maakt het antwoord op de eerste vraag wel degelijk verschil voor de beantwoording van de tweede vraag. Als het hier niet om een vervoerovereenkomst in de zin van art. 4 lid 4 zou gaan, dan geldt het algemene rechtsvermoeden van art. 4 lid 2: de overeenkomst wordt vermoed het nauwst verbonden te zijn met het land waar de partij die de kenmerkende prestatie verricht gevestigd is. Gaat het wél om een vervoerovereenkomst maar ontbreekt de verlangde samenval van aanknopingspunten, dan moeten we terug naar het uitgangspunt van art. 4, zoals neergelegd in lid 1. In casu zou lid 2 verwijzen naar Belgisch recht, terwijl op grond van lid 1 hoogstwaarschijnlijk Nederlands recht als het nauwst verbonden recht zou moeten worden aangewezen. Voor ICF maakte het dus nogal wat uit of de overeenkomst al dan niet als vervoerovereenkomst kon worden gekwalificeerd. Bij toepassing van art. 4 lid 2 was de kans dat de exceptie van het vijfde lid tot toepassing van Nederlands recht zou leiden bovendien vrij klein. De Hoge Raad had immers in het *Balenpers*-arrest (HR 25 september 1992, *NJ* 1992/750) beslist dat van de 'hoofdregeel' van het tweede lid alleen mag worden afgeweken als de plaats van vestiging van de partij die de kenmerkende prestatie verricht 'geen reële aanknopingswaarde heeft', en dat laatste was in dit geval moeilijk hard te maken.
3. Blijkens de tekst van art. 4 lid 4 valt onder de werking van deze bepaling niet alleen 'de overeenkomst tot vervoer van goederen', maar ook 'de bevrachting voor een enkele reis en iedere andere overeenkomst die hoofdzakelijk het vervoer van goederen betreft'. Het was de vraag of de overeenkomst tussen ICF en MIC aan die laatste voorwaarde voldeed, nu ICF het vervoer niet zelf uitvoerde maar wel instond voor de organisatie daarvan. Daarmee had de overeenkomst in ieder geval ten dele het karakter van een vervoerovereenkomst, wat vervolgens de vraag oproept of art. 4 lid 4 dan ook van toepassing is op de verplichtingen van ICF die alleen de bevrachting betreffen en zo nee, naar welk recht het beroep op verjaring dan moet worden beoordeeld. Het antwoord van het Hof van Justitie op de eerste vraag is ronduit teleurstellend: een overeenkomst 'die hoofdzakelijk niet de enkele terbeschikkingstelling van een vervoermiddel, maar het eigenlijke vervoer van de goederen betreft' valt onder de werking van art. 4 lid 4, aldus het Hof. Dat hadden we zelf ook wel kunnen bedenken, want wat het

Hof zegt is niet meer dan een parafraze van het slot van deze bepaling. Hoe de term 'hoofdzakelijk' in dit verband moet worden uitgelegd, vertelt het Hof er niet bij.

Ook van het antwoord op de vraag of een overeenkomst als de onderhavige mag worden gesplitst in een deel dat het vervoer en een deel dat de bevrachting betreft, worden we niet veel wijzer. Een dergelijke splitsing – die in het i.p.r. bekend staat als *dépeçage* – biedt de mogelijkheid verschillende onderdelen van een overeenkomst te onderwerpen aan verschillende rechtsstelsels. Art. 3 lid 1 EVO/Rome I staat partijen toe het toepasselijk recht aan te wijzen voor de overeenkomst in haar geheel 'of voor slechts een onderdeel daarvan'. Bij de objectieve verwijzing mag alleen 'bij wijze van uitzondering' worden gedépeçéerd, zo blijkt uit art. 4 lid 1 EVO. Het Hof van Justitie voegt daaraan toe dat zo'n uitzondering zich alleen kan voordoen als het voorwerp van het af te splitsen deel 'autonoom' is ten opzichte van de rest van de overeenkomst. Deze term wordt al gebruikt in de toelichting op het EVO van Giuliano en Lagarde (*PbEG* 1980, C 282, aant. 8 bij art. 4), waar samenwerkingsovereenkomsten en gemengde overeenkomsten als voorbeelden worden genoemd. A-G Bot bouwt hierop voort in zijn conclusie bij bovenstaand arrest (nr. 84). Hij geeft het voorbeeld van een koopovereenkomst waarin de verkoper tevens een verplichting tot technische bijstand op zich neemt: beide aspecten kunnen objectief van elkaar worden gescheiden en derhalve aan verschillend recht worden onderworpen. In de onderhavige zaak acht hij *dépeçage* echter 'moeilijk voorstelbaar', omdat de verplichtingen van ICF jegens MIC ondeelbaar zijn (nr. 114). Of het Hof van Justitie die visie onderschrijft, blijkt niet uit het antwoord op de door de Hoge Raad gestelde vragen. Daarin wordt niet meer gezegd dan dat art. 4 lid 1 EVO alleen *dépeçage* toestaat in gevallen waarin de overeenkomst kan worden gesplitst in 'autonome' onderdelen. De laatste zin van 's Hof's antwoord op dit punt vind ik overigens verwarrend. Volgens mij had daar beter kunnen staan: het criterium van art. 4 lid 4 moet op de hele bevrachtingsovereenkomst worden toegepast, 'tenzij het deel van de overeenkomst betreffende de *bevrachting* [in plaats van '*het vervoer*', dB] autonoom is ten opzichte van de rest van de overeenkomst'. Als autonoom deel van een bevrachtingsovereenkomst onttrekt immers niet het vervoer maar de bevrachting zich aan de werking van art. 4 lid 4.

4. Aanzienlijk interessanter is hetgeen het Hof te zeggen heeft over de verhouding tussen de rechts-vermoedens van de leden 2 tot en met 4 en de betrokkenheidsexceptie van lid 5. Omdat het Protocol betreffende de uitlegging van het EVO (*Trb.* 1989, 49) ten tijde van het *Balenpers*-arrest nog niet in werking was getreden – dat gebeurde pas in 2004 – moest de Hoge Raad destijds nog een eigen antwoord formuleren op de vraag hoeveel ruimte art. 4 lid 5 de rechter biedt om af te wijken van de in de voorgaande leden opgenomen vermoedens. Op de beslissing dat die ruimte beperkt is tot gevallen waarin de vermoedens 'geen reële aanknopingswaarde' blijken te hebben, is destijds nogal wat kritiek gekomen. In het algemeen vond men de interpretatie van de Hoge Raad te restrictief. De onderhavige casus bood dan ook een goede gelegenheid om het Hof te laten beoordelen of de Nederlandse zienswijze de juiste is. Dat blijkt niet het geval te zijn. Het Hof laat zich leiden door de tekst van art. 4 lid 5, tegen de achtergrond van 'de functie en het doel' van deze bepaling. Uit het rapport Giuliano/Lagarde blijkt dat er bij het opstellen van art. 4 gezocht is naar een evenwicht tussen flexibiliteit en zekerheid. Het hoofddoel van art. 4 is de aanwijzing van het meest betrokken recht. De vermoedens van de leden 2 tot en met 4 zijn opgenomen ter bevordering van de rechtszekerheid, maar het beginsel van de nauwste verbondenheid waarop zij berusten, verlangt dat zij buiten beschouwing blijven als de omstandigheden een aanknopingsoverwicht met een ander land te zien geven. Art. 4 lid 5 verzoent aldus de eis van rechtszekerheid met de noodzaak van een zekere soepelheid bij de bepaling van de nauwste band. Het Hof onderzoekt vervolgens (r.o. 61-63) of van een aanknopingsoverwicht met een ander land slechts sprake kan zijn als aan het vermoeden van lid 2, 3 of 4 geen reële aanknopingswaarde toekomt. Het wat mistige antwoord luidt kennelijk ontkennend. De vermoedens laten zich opzijzetten 'als duidelijk blijkt dat de overeenkomst nauwer met een ander land is verbonden', ook als het vermoeden wel een reële aanknopingswaarde heeft. Vrij vertaald naar lid 2: in de casus van het *Balenpers*-arrest had de plaats van vestiging van de balenpersfabrikant ontegenzeggelijk een reële aanknopingswaarde: het bedrijf opereerde daadwerkelijk in Enschede en had niet alleen maar een postadres in Nederland. In de visie van de Hoge Raad moesten daarom alle andere feiten buiten beschouwing blijven. Het Hof van Justitie vindt echter dat steeds gezocht moet worden naar de nauwste band, en dat betekent dat 'het geheel der omstandigheden' moet worden afgezet tegen het vermoeden van lid 2, 3 of 4. Als dan 'duidelijk blijkt' dat die omstandigheden een aanknopingsoverwicht opleveren, is er plaats voor de uitzondering van lid 5.
5. Rest de vraag welke betekenis deze beslissing heeft voor de uitleg van de Verordening Rome I. De verordening regelt de vervoerovereenkomst in een zelfstandige bepaling (art. 5) waarin een onderscheid gemaakt wordt tussen vervoer van goederen en vervoer van personen. Hoewel in art. 5. lid 1 geen melding meer gemaakt wordt van de reisbevrachting of ander overeenkomsten die 'hoofdzakelijk' het vervoer van goederen betreffen, blijkt uit de preambule (nr. 22) dat dergelijke overeenkomsten nog steeds onder de werking van dit artikel vallen. Het belangrijkste verschil met de regeling van het EVO schuilt in het slot van art. 5 lid 1, waarin een oplossing gegeven wordt voor gevallen waarin de plaats van vestiging van de vervoerder niet samenvalt met de plaats van ontvangst of aflevering van de goederen of de plaats van vestiging van de verzender. Waar het EVO in zo'n geval noopt tot een terugkeer naar het uitgangspunt van de nauwste verbondenheid (art. 4 lid 1), hakt art. 5 Rome I de knoop door ten gunste van het recht van het land waar de plaats van aflevering is gelegen. Ook het antwoord op de vraag naar de verhouding tussen abstracte aanknopingsfactoren en open verwijzing blijft bij toepassing van Rome I relevant. Weliswaar zijn de rechtsvermoedens van art. 4 lid 2 tot en met 4 EVO in de verordening vervangen door 'harde' verwijzingsregels – wat tevens dwong tot het schrappen van de programmatische verwijzing in lid 1 naar het recht van het land waarmee de overeenkomst het nauwst verbonden is – maar ook Rome I staat daarop een uitzondering toe indien uit het geheel der omstandigheden blijkt dat de overeenkomst een 'kennelijk nauwere band heeft met een ander land'. De reikwijdte van die uitzondering (neergelegd in art. 4 lid 3, 5 lid 3, 7 lid 2 en 8 lid 4) zal met inachtneming van bovenstaand arrest moeten worden bepaald. Het *Balenpers*-criterium behoort voorgoed tot de geschiedenis van het Nederlandse IPR.

Over *dépeçage* zegt de verordening alleen nog iets in verband met de rechtskeuze. Art. 4 lid 1 tweede zin EVO is niet overgenomen in Rome I. Wel is er in art. 4 lid 2 van de verordening sprake van 'bestanddelen van de overeenkomst' die in meer dan één rubriek van de in lid 1 opgesomde contractstypen vallen. Deze gemengde overeenkomsten mogen niet gesplitst worden in bestanddelen die ieder aan een eigen recht worden onderworpen: lid 2 verwijst hier uitdrukkelijk naar één recht, t.w. het recht van de gewone verblijfplaats van de karakteristieke prestant. Als het toepasselijk recht langs die weg niet kan worden vastgesteld, een situatie die zich juist bij gemengde overeenkomsten nogal eens zal voordoen, dan zal art. 4 lid 4 uitkomst moeten brengen. Daarmee verliest de *dépeçage* grotendeels zijn betekenis voor de objectieve verwijzing. Vgl. L. Strikwerda, *De overeenkomst in het IPR*, Praktijkreeks IPR nr. 11, 3e herz. dr., Apeldoorn/Antwerpen, 2010, nr. 228. Hooguit zou daarvoor nog kunnen plaats zijn als er sprake is van twee of meer afzonderlijke contracten die in één (raam)overeenkomst zijn opgenomen.

Voetnoten

Voetnoten

[1.] Zie ook de annotatie van M.V. Polak, *Ars Aequi* 2009, p. 830-837.