

De rechtspositie van digitale logistieke platforms

 sva.nl/weg-en-wagen/de-rechtspositie-van-digitale-logistieke-platforms



Barbara Wilbrink

Advocaat bij AKD advocaten



mr. Annemieke Spijker

advocaat Transport & Energy bij AKD N.V. in Rotterdam

Tips & tricks voor de praktijk

Online platforms die logistieke dienstverleners en hun klanten met elkaar verbinden zijn booming. Met het oog op aansprakelijkheid rijst de vraag hoe deze platforms juridisch dienen te worden gekwalificeerd: als bemiddelaar, expediteur of wellicht zelfs vervoerder? En waar moeten de platforms en hun gebruikers nog meer rekening mee houden vanuit juridisch perspectief?

1. Inleiding

Digitale platforms die vervoerders verbinden met verladers zijn geen nieuw fenomeen. Al zo'n twintig jaar bestaan Teleroute en TimoCom. Vandaag de dag lijken steeds meer online logistieke platforms als paddenstoelen uit de grond te komen. Hierbij kan worden gedacht aan Quicargo, RPM, Twill en Cogoport, en vrij recent, de lancering van Uber Freight in Nederland. Op deze platforms worden niet alleen diensten op het gebied van wegvervoer aangeboden. Ook vervoer over andere modaliteiten, of aan vervoer verwante diensten (denk aan: op- en overslagactiviteiten en douaneafhandeling) zijn via platforms te boeken.

Bovenstaande platforms hebben met elkaar gemeen dat zij logistieke dienstverleners (zoals vervoerders, expediteurs, cargadoors en *non-vessel-operating common carriers*) verbinden met zakelijke afzenders (zoals kopers of verkopers van goederen, andere vervoerders of expediteurs). Het gaat hier dus om verticale samenwerking. De afzender kan gebruik maken van de logistieke diensten van de dienstverlener door middel van het plaatsen van een opdracht op het digitale platform. De betaling voor de dienst verloopt vaak via het platform zelf.

In dit artikel zal worden ingegaan op een relevant aspect van het businessmodel van de platforms: de juridische kwalificatie. Als het platform zélf mogelijk als logistieke dienstverlener (vervoerder of expediteur) kwalificeert, heeft dat namelijk juridische consequenties. Eerst zal de publiekrechtelijke positie van platforms worden besproken, waarin onder meer op vergunningsplichten wordt ingegaan. Vervolgens zal uitgebreid worden ingegaan op de privaatrechtelijke positie. Hierbij wordt specifiek aandacht besteed aan de aansprakelijkheid van platforms voor het verbinden van frauduleuze vervoerders en de vraag of platforms hun aansprakelijkheid kunnen beperken. Er wordt afgesloten met enkele *'tips and tricks'* voor digitale logistieke platforms en haar gebruikers.

2. Rechtspositie van digitale logistieke platforms: publiekrechtelijk

De publiekrechtelijke rechtspositie van online platforms wordt voor een groot deel bepaald door Europese regelgeving. Relevante vraag daarbij is of de Dienstenrichtlijn (2006/123/EC) van toepassing is op de diensten die het platform zelf aanbiedt. De Richtlijn is van toepassing op 'diensten van de informatiemaatschappij' (ook wel: bemiddelingsdiensten), welke diensten niet door lidstaten mogen worden beperkt. 'Diensten op het gebied van vervoer' zijn uitgezonderd van de werking van de Richtlijn.^[1] Dat betekent dat lidstaten vervoersdiensten zelf mogen reguleren, bijvoorbeeld door deze te onderwerpen aan een vergunningstelsel.

Interessant in dit kader is een recente uitspraak van het Europese Hof van Justitie naar aanleiding van een prejudiciële vraag van de Spaanse rechter in de zaak tussen Uber Spain en Elite Taxi.^[2] Het Hof van Justitie oordeelde dat de taxi-app Uber Pop niet alleen een digitaal platform is dat bemiddelingsdiensten aanbiedt, maar ook 'diensten op het gebied van vervoer'. De besproken Uber-uitspraak ziet op (taxi)vervoer van personen. Het is twijfelachtig of de beslissing ook doorgetrokken kan worden naar logistieke platforms die via het platform professionele logistieke dienstverlening (bijvoorbeeld goederenvervoer over de weg) aanbieden. Dat zal over het algemeen niet snel het geval zijn. De omstandigheden die het Hof van Justitie beslissend achtte, namelijk dat gebruikers van het platform zonder de Uber-app het taxivervoer in het geheel niet zouden aanbieden en er geen gebruik van zouden maken als ook dat Uber een groot deel van het vervoer zelf bepaalde (bijvoorbeeld door het vaststellen van een maximumritprijs), zullen bij een logistiek platform niet snel aan de orde zijn. Logistieke dienstverleners zullen zonder het platform ook wel klanten vinden. En over het algemeen bepalen de platforms niet de voorwaarden van het vervoer.

Dat zou betekenen dat de door het platform aangeboden diensten niet kwalificeren als 'diensten op het gebied van vervoer' en EU-lidstaten deze diensten niet mogen reguleren. Maar: als het platform zichzelf kwalificeert als 'expediteur', bijvoorbeeld in haar haar algemene voorwaarden (zie ook paragraaf 3.2), bestaat wel het risico dat in sommige landen een vergunning moet worden aangevraagd. Zo geldt in onder meer België, Frankrijk en Polen een vergunningsplicht voor de expediteur en aanverwante logistieke dienstverleners. Voordat zij hun platformactiviteiten mogen verrichten,

moeten deze dienstverleners bij de nationale autoriteiten een vergunning aanvragen. In Nederland geldt géén vergunningseis voor expediteurs en soortgelijke logistieke dienstverleners, tenzij het een expediteur betreft die ook douaneactiviteiten verricht (een douane-expediteur). Wegvervoerders die beschikken over eigen materieel (vrachtwagens) zijn ook onderworpen aan een vergunningplicht.

3. Rechtspositie van digitale logistieke platforms: privaatrechtelijk

3.1 Aansprakelijkheid voor frauduleuze vervoerders

Digitale logistieke platforms koppelen logistieke dienstverleners, zoals vervoerders, aan afzenders. Het kan voorkomen dat een frauduleuze (malafide) vervoerder gebruik maakt van het platform. Daarbij kunnen de accounts van bonafide vervoerders worden gehackt, of inloggegevens worden gestolen. Of, een nog veel geraffineerdere manier; criminelen nemen de aandelen in een vervoersbedrijf over en organiseren op die manier nog wat transporten waarbij de lading wordt verduisterd.[3] Fraudeurs doen zich op die manier voor als (bonafide) vervoerder, zodat zij de goederen die ten vervoer worden aangeboden kunnen stelen. De goederen arriveren daarom nooit op de beoogde plaats van bestemming.

De laatste bonafide vervoerder in de keten, die gebruik heeft gemaakt van de diensten van de malafide ondervoerder via een digitaal logistiek platform, is in beginsel voor de volledige waarde van de verdwenen goederen aansprakelijk. Dat is door Nederlandse rechters meermaals uitgemaakt.[4] De dieven worden beschouwd als ondergeschikten van wiens diensten de (laatste bonafide) vervoerder gebruik had gemaakt in de zin van artikel 3 CMR. Nu de dieven met opzet handelen, kan die bonafide vervoerder zich niet beroepen op de aansprakelijkheidslimiet uit de CMR. Uit artikel 29 CMR volgt immers dat in het geval van opzet of daaraan gelijk te stellen schuld van de vervoerder zelf of zijn ondergeschikten, deze zich niet op de aansprakelijkheidslimiet kunnen beroepen.

Die laatste bonafide vervoerder is dus volledig aansprakelijk. Deze zou kunnen proberen om regres te nemen op het digitale logistieke platform via welke het transport was geboekt. Immers: dat platform heeft het mogelijk gemaakt dat de diensten van de dief op het platform konden worden aangeboden. De regresnemende vervoerder zal dan waarschijnlijk aanlopen tegen aansprakelijkheidsuitsluitingen en -beperkingen in de algemene voorwaarden van het platform. Dat zou anders zijn als het platform kan worden verweten dat zij op de hoogte was van de onjuiste en onwettige informatie op haar website, en deze informatie niet onmiddellijk had gecorrigeerd of van haar website had gehaald. Dit volgt uit een uitspraak van het Europese Hof van Justitie in een zaak tussen L'Oreal en Ebay.[5] Bij dergelijke kennis kan de beheerder van het platform zich niet op een aansprakelijkheidsuitsluiting beroepen. Maar, dat is in de praktijk best lastig te bewijzen. Anders wordt het als het platform zich überhaupt niet op haar algemene voorwaarden kan beroepen. Dat was het geval in een recente Franse uitspraak. Een transportbedrijf had een raamcontract gesloten met het moederbedrijf van Teleroute (WTKS) inzake het gebruik van het platform. Het bedrijf contracteerde via Teleroute met

een frauduleuze vervoerder die er met de lading vandoor ging. De Franse rechter oordeelde dat WKTS de plicht heeft om vervoerders en de gegevens die zij aanleveren te controleren en verifiëren.[6] WKTS had deze contractuele plicht geschonden. Zij had bijvoorbeeld door het opgeven telefoonnummer te controleren, er makkelijk achter kunnen komen dat dit nummer niet van de daadwerkelijk bestaande vervoerder had kunnen zijn. WKTS is daarom aansprakelijk jegens het transportbedrijf en kon zich niet op de uitsluiting in haar algemene voorwaarden beroepen, nu het raamcontract vooring op de voorwaarden. Op het platform kan dus een verificatie- en controleverplichting rusten ten aanzien van de informatie die op haar website wordt geplaatst.

3.2 Hoedanigheid en beperking van aansprakelijkheid

De meeste platforms zullen proberen om hun aansprakelijk te beperken. Dit zal doorgaans gebeuren door middel van het opnemen van aansprakelijkheidsuitsluitende en -beperkende bepalingen in hun algemene voorwaarden. Het antwoord op de vraag in hoeverre dergelijke bepalingen juridisch gezien standhouden, is mede afhankelijk van de hoedanigheid waarbinnen een platform opereert. Wij onderscheiden hier drie hoedanigheden:

Een *bemiddelaar* (of: tussenpersoon) verbindt zich tegenover zijn opdrachtgever (soms tegenover twee opdrachtgevers) tot het tegen betaling tot stand brengen van een of meer overeenkomsten tussen de opdrachtgever en derden, of tussen zijn beide opdrachtgevers. Bemiddeling is geregeld in artikel 7:425 en verder Burgerlijk Wetboek. Een bemiddelaar kan zijn aansprakelijkheid contractueel uitsluiten of beperken.

Een *expediteur* verbindt zich tot het ten behoeve van haar opdrachtgever sluiten van een vervoerovereenkomst met een vervoerder, ook wel het 'doen vervoeren' genoemd. Een expediteur in enge zin, die alleen het vervoer regelt, is beperkt aansprakelijk op grond van de wet.[7] Een expediteur in ruime zin, die naast vervoer ook andere diensten regelt, beperkt haar aansprakelijkheid vaak door middel van de FENEX-voorwaarden[8].

Een *vervoerder* verbindt zich tot het vervoeren van goederen van A naar B. De vervoerder hoeft daarmee niet zélf met de goederen te rijden, een papieren vervoerder die het vervoer volledig uitbesteedt, is juridisch gezien óók een vervoerder. Op een vervoerder rust een dwingendrechtelijke (beperkte) aansprakelijkheid voor ladingschade ontstaan tijdens het vervoer, en doorgaans ook voor vertragingsschade. De vervoerder kan zijn aansprakelijkheid niet (verder) contractueel beperken of uitsluiten.

Relevant is dus het antwoord op de vraag hoe het digitale logistieke platform kan worden gekwalificeerd: als bemiddelaar, expediteur of vervoerder? De kans dat het platform kwalificeert als vervoerder, achten wij klein. Het platform zal doorgaans niet zelf de verplichting op zich nemen om de goederen van A naar B te brengen. Het platform

zal eerder kunnen worden aangemerkt als bemiddelaar (tussenpersoon) of als expediteur. Bemiddeling lijkt erg op expeditie en is in de praktijk vaak lastig te onderscheiden.

De hoedanigheid van een platform wordt in eerste instantie bepaald door naar de daadwerkelijke diensten en activiteiten van het platform te kijken. Verder zal het platform vaak zelf ook een poging doen haar hoedanigheid in haar algemene voorwaarden te beschrijven. Als voorbeelden noemen we Uber Freight en Quicargo.

Uber Freight kwalificeert zichzelf als expediteur. In Section 5 van haar algemene voorwaarden staat: *"The Services constitute a freight forwarding technology platform [...]"*.

Quicargo beschrijft haar diensten als volgt: *"De dienst van Quicargo bestaat uit het leggen van een verbinding tussen verladers en vervoerders, door het bieden van een (online/digitaal) platform. Via het (online/digitaal) platform kunnen verladers en vervoerders, indien mogelijk, profiteren van ongebruikte laadruimte. Quicargo zal uitsluitend optreden als tussenpersoon als bedoeld in artikel 7:425 van het Burgerlijk Wetboek voor de verlader."* Verderop in de voorwaarden staat nog: *"Quicargo is geen expediteur en biedt zich ook niet als zodanig aan."*

Let wel: of Uber Freight daadwerkelijk als expediteur en Quicargo daadwerkelijk tot bemiddelaar kan worden gekwalificeerd, zal uiteindelijk alsnog afhangen van de feiten en omstandigheden van het geval.

4. Tips & tricks: voorkomen van problemen

4.1 Aanbevelingen voor digitale logistieke platforms

Allereerst zouden digitale logistieke platforms goed moeten nadenken over de hoedanigheid die zij willen innemen; tussenpersoon, expediteur of vervoerder? Hoewel niet 'waterdicht', is het aan te raden om de hoedanigheid duidelijk te beschrijven in de algemene voorwaarden. Mocht het logistieke platform kwalificeren als expediteur (of andersoortige logistieke dienstverlener), dan is het van belang om in ieder land waarin het platform diensten zal verrichten (landen waar bijvoorbeeld een vestiging zal worden geopend) na te gaan of daar een vergunning moet worden aangevraagd. Het is raadzaam om daarover lokaal juridisch advies in te winnen.

Bovendien is het verstandig om, voor zover mogelijk, aansprakelijkheid goed te regelen in de algemene voorwaarden. Uiteraard is het dan van belang dat de algemene voorwaarden op de juiste wijze van toepassing worden verklaard. Maar óók indien aansprakelijkheid is uitgesloten of beperkt, doen platforms er goed aan om hun eigen verplichtingen na te komen richting gebruikers van het platform. Wij doelen dan op de verificatie- en controleplicht ten aanzien van informatie die door gebruikers van het platform (met name door de logistieke dienstverleners die hun diensten aanbieden) wordt aangeleverd. Het platform zou in ieder geval het handelsregister van de Kamer van Koophandel moeten raadplegen en het opgegeven telefoonnummer en

internetadres moeten controleren. Verder moet een check worden gedaan naar de voor de dienstverlener vereiste vergunningen, en zou een kopie van de aansprakelijkheidsverzekeringpolis moeten worden overgelegd.

Als het dan tóch misgaat, en het platform is aansprakelijk voor schade die een gebruiker lijdt, dan is het in ieder geval aan te bevelen dat het platform kan terugvallen op een goede (aansprakelijkheids)verzekering.

4.2 Aanbevelingen voor gebruikers van digitale logistieke platforms

De gebruikers van digitale logistieke platforms – zowel de opdrachtgevers (afzenders) als de dienstverleners – doen er goed aan om zich vóór gebruik van het platform ervan te vergewissen of gebruik van een digitaal logistiek platform is toegestaan door hun verzekeraar en door hun eigen opdrachtgever. Het komt vaak voor dat de verzekeringpolis een dekkingsuitsluiting inhoudt in het geval gebruik wordt gemaakt van een logistiek platform. Ook in de contracten met de ladingbelanghebbende of de papieren vervoerder, wordt uitbesteding van het vervoer via een platform vaak verboden.

Verder zouden gebruikers de algemene voorwaarden van het platform goed moeten bestuderen om zo een beeld te vormen van de rechtspositie en de eventuele aansprakelijkheid van het platform. Mocht het misgaan – de opdrachtgever contracteert via het platform met een frauduleuze vervoerder die er met de goederen vandoor gaat – dan is het goed om te weten in hoeverre het platform zou kunnen worden aangesproken. Mogelijk kan de gebruiker er ook nog voor kiezen geen gebruik te maken van dit platform, indien het haar aansprakelijkheid te ver uitsluit.

Het gebruik van een platform ontslaat de gebruiker zelf niet van een eventuele controleverplichting ten aanzien van de gegevens die andere gebruikers op het platform plaatsen. Dit geldt helemaal als de afzender zélf ook vervoerder is (contractuele of papieren vervoerder). Zoals besproken, kan die (laatste, bonafide) vervoerder in de keten in beginsel namelijk voor de volledige waarde van de goederen die zijn gestolen door de malafide ondervoerder, aansprakelijk gesteld worden. Een goede aansprakelijkheidsverzekering is dan ook een *must*.

Voetnoten

[1] Artikel 2 lid 2 sub d van de Richtlijn.

[2] HvJ EU 20 december 2017, zaak C-434/15, ECLI:EU:C:2017:981 *NJ* 2018/361 m.nt. E.J. Dommering. Deze uitspraak is in een eerdere editie van de *Weg & Wagen* uitgebreid besproken door prof. mr. Maarten Claringbould (Editie 84, mei 2018, jaargang 32).

[3] Een soortgelijke constructie was aan de hand in: Rechtbank Rotterdam, 19 juli 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:5108, S&S 2019/125.

[4] Rechtbank Roermond 30 november 2011, S&S 2013/101; Rechtbank Den Haag 27 maart 2013, ECLI:NL:DBDHA:2013:BZ7897, S&S 2014/6; Hof 's-Hertogenbosch 15 april 2014, ECLI:NL:GHSHE:2014:1068, S&S 2014/116; Rechtbank Rotterdam 24 september 2014, ECLI:NL:RBROT:2014:8768.

[5] HvJ EU 12 juli 2011, zaak C-324/09, ECLI:EU:C:2011:474, *NJ* 2012/525 m.nt. J.H. Spoor.

[6] Cour d'appel de Lyon 15 september 2016 (nr. 15/06269) en Cour de cassation chambre commerciale, financière et économique 24 mei 2018 (nr. 102264f).

[7] Conform artikel 8:73 van het Burgerlijk Wetboek.

[8] Artikel 11 lid 1 van de FENEX-voorwaarden houden een aansprakelijkheidsbeperking voor de expediteur in.