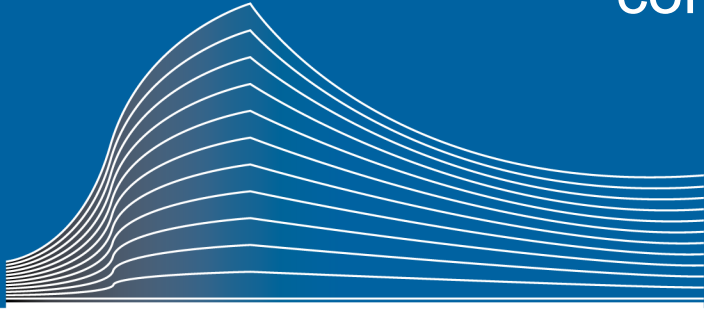


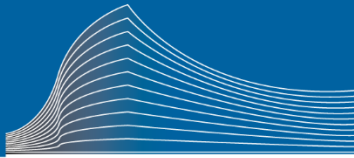
Paal en perk aan oplopende demurrage- en detentiekosten in het containervervoer ?



Overliggelden en verzekeringen : komt het ooit goed tussen die twee ?

Webinar georganiseerd door de Belgische Vereniging voor Zeerecht i.s.m. de
Studiekring voor Zeeverzekeringen - Antwerpen 29 april 2021

Frank Vennekens
Ondervoorzitter in de Ondernemingsrechtbank Antwerpen



Begripsbepaling

Prijs voor de traagheid waarmee containers worden opgehaald / teruggebracht

Vrije periode

- Demurrage: op terminal (afhalen)
- Detention : buiten terminal (teruggave)

Samen D+D

Voor de eenvoud: Overliggelden



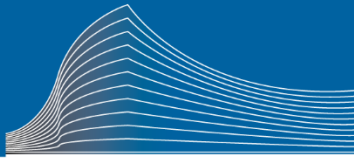


Evolutie

04/09/2018 FMC Fact Finding Investigation N° 28

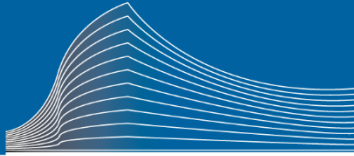
- 2014: + 90 %
- 2015: + 86 %
- 2016: - 23 %
- 2017: + 30 %

Extrapoleerbaar naar Europese context ?



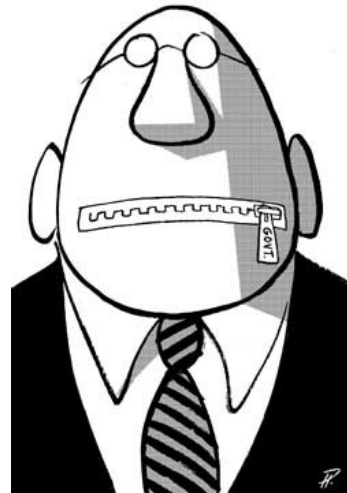
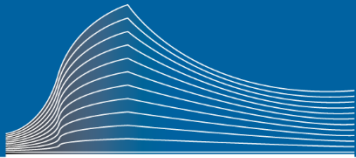
Best Practice Guide FIATA

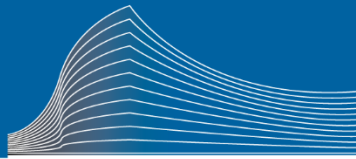
- FIATA acknowledges that demurrage and detention charges are a valid and important tool for shipping lines to ensure that their equipment is being returned as fast as possible and users exceeding the contractual duration of use should be charged accordingly.
- However, merchants should not be subjected to unjust and unreasonable charges. In this context, there are strong indications that shipping lines abuse the charging of demurrage and detention to maximize profits. It is understood that shipping lines have been suffering in a very tough business environment and do everything they can to develop revenue streams that are not necessarily derived from freight. FIATA does not believe that forwarders and shippers should be subjected to predatory pricing of this nature, especially as delays often occur through no fault of the forwarder / shipper.



Oorzaken

- Alternatief verdienmodel ?
(kortere vrije periode, tariefaanpassingen, congestie)
- Haven- en of terminalcongestie
(terminalcapaciteit, grotere schepen, hinterland en navervoer, incident Suez-kanaal, ,,)
- Werkonderbrekingen
- Weersomstandigheden
- Omstandigheden eigen aan het vervoer
(weigering ontvangst, documentaire problemen, ...)





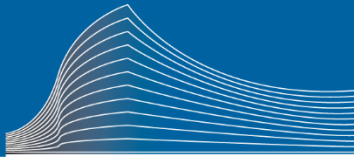
➤ Contractuele sfeer

- Negotieerbaar ?
- Derde houder ?

➤ Demurrage clause - cognossementvoorwaarden

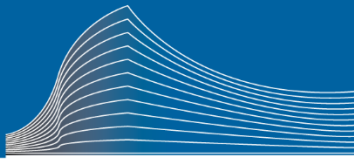
➤ Merchant clause





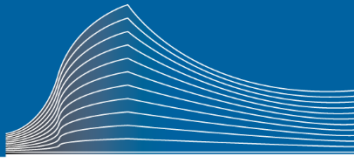
Overliggelden als cash cow ?

- ‘Parkeermetervordering’
- *“To seek to generate an unending stream of free income”*
- *Rechterlijke toetsing:*
 - UK : High Court of Justice, Queen’s bench division, Commercial Court: MSC v. Cottonex Anstalt, 12/02/2015
 - B : Hof van Beroep te Antwerpen arrest 18/03/2019



Kosten die opeisbaar/verschuldigd zijn ingevolge een schadebeding

- Forfaitair karakter – matigingsbevoegdheid art. 1231 B.W. (niet zo naar Engels recht)
- Geen bewijslast omvang schade
- Opname in cognossementvoorwaarden – ook tegen derde houder
 - Treedt niet toe tot de vervoersovereenkomst
 - Put rechten / plichten uit het cognossement
 - In de mate hij aanspraak wil maken op de afgifte van de goederen, zal hij de beperkingen en de modaliteiten dienen te aanvaarden waaraan de zeevervoerder zijn verbintenis heeft onderworpen



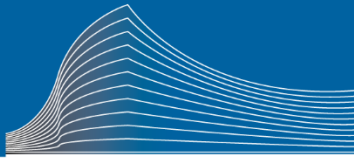
UK: High Court of Justice: MSC v. Cottonex Anstalt

- Geen matiging

“As discussed, demurrage is payable whether or not any loss is being suffered and for so long as the payment obligation continues. There is therefore no scope for reducing the period for which demurrage is payable by relying on the mitigation principle”

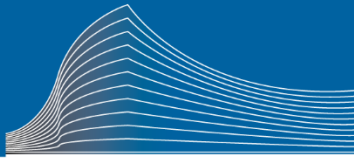
- Frustration doctrine

het onderliggende object is teniet gegaan, de uitvoering van de overeenkomst is illegaal geworden of kan niet plaats vinden op de overeengekomen manier, er is sprake van excessieve vertraging in de uitvoering van de overeenkomst **of de overeenkomst is ontdaan van zijn commercieel nut**



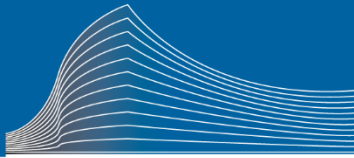
UK: High Court of Justice: MSC v. Cottonex Anstalt

- Aan de overeenkomst alsook bijgevolg aan het dagelijks oplopen van demurragekosten komt een einde wanneer het commerciële doel van het contract is weggevallen / de overeenkomst ontdaan is van haar commercieel nut
 - *"The commercial purpose of the adventure had become frustrated"*
 - *"In commercial terms the containers had been lost. They could no longer be redelivered in the context of the original adventure (if at all)"*
- Tijdstip: wanneer de ladingbelanghebbende aan de vervoerder te kennen gaf dat de goederen voor hem waardeloos waren geworden – afstand deed van de goederen



B: Hof Antwerpen: CMA/CGM v. Asecro Ctr Service

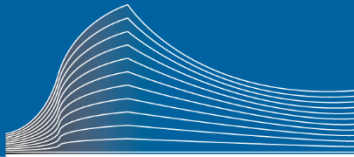
- Toepassing Frans recht
- Strafbeding
 - art. 1226 B.W.: *“Een beding waarbij een persoon zich voor het geval van niet- uitvoering van de overeenkomst verbindt tot betaling van een forfaitaire vergoeding van de schade die kan worden geleden ten gevolge van de niet- uitvoering van de overeenkomst”*



B: Hof Antwerpen: CMA/CGM v. Asecro Ctr Service

➤ Matiging

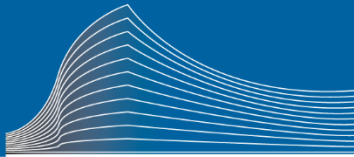
- Art. 1231 B.W. *“De rechter kan, ambtshalve of op verzoek van de schuldenaar, de straf die bestaat in het betalen van een geldsom verminderen, wanneer die som kennelijk het bedrag te boven gaat dat de partijen konden vaststellen om de schade wegens de niet- uitvoering van de overeenkomst te vergoeden. In geval van herziening kan de rechter de schuldenaar niet veroordelen tot een kleinere geldsom dan bij gebrek aan strafbeding verschuldigd zou zijn geweest (...)”*
- Ondergrens: de werkelijke schade zonder dat de rechter verplicht wordt te herleiden tot dit bedrag



B: Hof Antwerpen: CMA/CGM v. Aseco Ctr Service

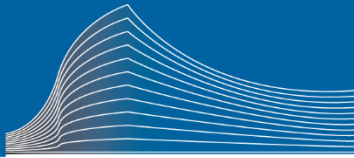
“Samen met de eerste rechter oordeelt het Hof dat tarieven die voorzien in demurrage/detention in wezen een forfaitair schadebeding betreffen gezien ze de regeling van schade beogen. Verder oordeelde de eerste rechter terecht dat alhoewel het aangerekende forfaitaire tarief (à rato van € 60/dag) marktconform is, dergelijk beding van een grootorde dient te zijn dat hierdoor de door CMA potentieel voorzienbare schade wordt gedekt.

De eerste rechter maakte deze beoordeling op basis van het Belgisch recht, doch eveneens op basis van het Frans recht (van toepassing ter beoordeling van de vordering) meent het Hof dat in toepassing van de toenmalige artikels 1150 en 1152 van het Frans burgerlijk wetboek op het moment van de uitvoering van de overeenkomst) dat het aangerekende dagtarief na het verstrijken dan de vrije periode niet als manifest overdreven overkomt (verwijzend naar het gegeven dat de containers deel uitmaken van de uitrusting/exploitiemiddelen van een zeeschip), de situatie verandert echter wanneer een dergelijk tarief wordt aangerekend voor een bijzonder lange periode (zoals in casu méér dan een jaar). .../...



B: Hof Antwerpen: CMA/CGM v. Aseco Ctr Service

“Conform de matigingsbevoegdheid [van de rechter] naar Frans recht oordeelt het Hof dat wanneer een container niet wordt terugbezorgd binnen het jaar na verstrijken van de vrije periode, deze voor de rederij als “verloren” dient beschouwd te worden (waarbij desgevallend deze de vervangwaarde ervan kan factureren alsmede de detentiekosten voor de verstreken periode). Het Hof oordeelt dat het aanrekenen van detentiekosten voor een periode na dat jaar niet langer van aard [is] om de mogelijke schade voor de laattijdige teruggave ervan te dekken en niet in aanmerking voor dagvergoeding kom[t] aangezien ze als “manifest overdreven” dienen beschouwd te worden (in toepassing van het toenmalige artikel 1152 van het Frans burgerlijk wetboek). Dit manifest overdreven karakter wordt in hoofdzaak geschraagd op het feit dat de kosten in een wanverhouding staan met het voorwerp van de overeenkomst en het beperkt nadeel in hoofde van CMA (en dit in het licht van de nieuwwaarde van een container)”



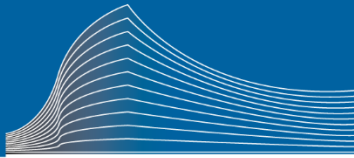
UK + B: Einde van de betalende parkeertijd

➤ UK: (High Court of Justice):

- Wanneer de overeenkomst als commercieel beëindigd dient te worden beschouwd

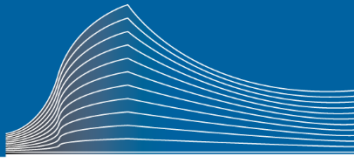
➤ B: (Hof van Beroep te Antwerpen):

- Een jaar na het verstrijken van de vrije periode
 - Minimale of maximumtermijn?



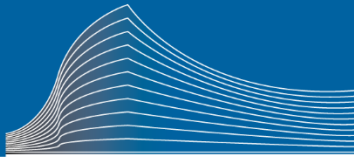
Er zijn nog verschillen

- *Primo*: wanneer situeert zich het startpunt ?
 - UK: vanaf de wanprestatie (verstrijken vrije periode)
 - B: in principe vanaf de ingebrekestelling
 - Art. 1146 B.W.
 - *Dies interpellat pro hominem* (vrije periode, aankomstbericht)



Er zijn nog verschillen

- *Secundo*: bestaat er in hoofde van de zeevervoerder een (eigen) verplichting tot beperking van de schade ?
- UK: in principe niet (geen goede trouw doctrine)
- B: eigenlijk wel
 - art. 1134 B.W.(in een geest van loyaliteit alle redelijke maatregelen nemen die de schade kunnen matigen of binnen zekere grenzen houden) Norm normaal zorgvuldig persoon
 - Tijdige pandverzilvering / strippen containers / ...



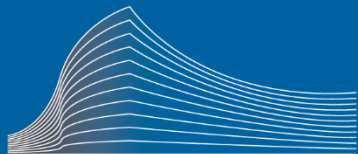
Schematische vergelijking

UK

B

Start	Verstrijken vrije periode	Aanmaning (dies interpellat ...)
Einde	Frustration of the enterprise	1 jaar
Rechterlijke matiging	Nee (maar strafbeding is nietig)	Ja
Schadebeperkingsplicht	Nee	Ja

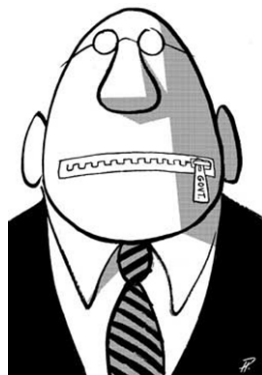


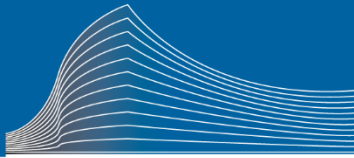


Overliggenden en de b2b Wet

Wet van 4 april 2019 houdende wijziging van het WER met betrekking tot misbruiken van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen

Opnieuw :

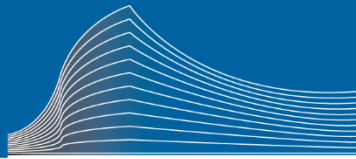




Overliggelden en de b2b Wet

- Zwarte lijst + Grijs lijst van contractuele bedingen waarvan de wetgever vermoedt dat zij onrechtmatig en verboden zijn
 - Excessieve schadebedingen (art. VI,91/5, 8° WER)
 - Weerlegbaar vermoeden
 - Nietigheidssanctie

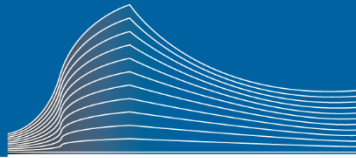
 - Beding dat (te) hoge tarieven van overliggelden aanrekenent of overliggelden laat lopen zonder beperking in tijd ?



Overluggelden en de b2b Wet

➤ Toepasselijk ?

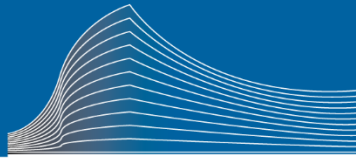
- Belgisch recht
- Contractuele sfeer
 - Quid derde (cognossementhouder) ?
- Quid excessief beding ?
 - Containers maken deel uit van de outfitting van een schip – incentive om snel terug ter beschikking te stellen



Overliggelden en de b2b Wet

➤ Gevolg : nietigheid van het beding

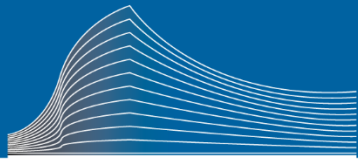
- Partiële nietigheid ?
- Geen overliggelden meer ?
- Toch nog een schadevergoeding op grond van het gemeen recht ?
(Parl. St. Kamer 2018-19, nr 54-1451/3,44)
- Evenwicht herstellen ? (Parl. St. Kamer 2018-19, nr 54-1451/3,46)
- Flexibilisering nietigheidssanctie ? Anderzijds: Cass 23 maart 2006



Overliggelden en de b2b Wet

➤ Stakingsvordering

- Bekomen dat containers worden vrijgegeven zonder betaling van overliggelden ?
- Initiatief van een beroepsorganisatie tegen tarieven van rederij(en) ? (art. XVII,12 WER)



Overliggenden en de b2b Wet

- Dank
- Vragen
- Interactief debat