CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
J. KOKOTT
van 28 januari 2010[1]

I — Inleiding

1. Dit verzoek om een prejudiciële beslissing van de Hoge Raad der Nederlanden betreft de verhouding tussen enerzijds verordening (EG) nr. 44/2001 van de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken[2] en anderzijds het Verdrag van Genève betreffende de overeenkomst tot internationaal vervoer van goederen over de weg van 19 mei 1956 (CMR)[3].

2. Artikel 71 van verordening nr. 44/2001 staat toe volkenrechtelijke verdragen van de lidstaten inzake rechterlijke bevoegdheid, erkenning en tenuitvoerlegging voor bijzondere onderwerpen onder bepaalde voorwaarden te blijven toepassen. De verwijzende rechter vraagt om verduidelijking van de verhouding tussen een aantal regels van het CMR en van de verordening. Daarbij sluiten de vragen aan of het Hof bevoegd is het CMR uit te leggen, en zo ja hoe de bepalingen over litispendentie (lis pendens) en de tenuitvoerlegging van buitenlandse beslissingen als bedoeld in artikel 31 van dit verdrag moeten worden begrepen.

II — Toepasselijke bepalingen[4]

A — *CMR*

3. Het CMR geeft speciale regelingen voor de overeenkomst tot internationaal vervoer van goederen over de weg, en omvat zowel materiële bepalingen als procedureregels. Het werd onder het aan verordening nr. 44/2001

1 — Oorspronkelijke taal: Duits.

2 — PB L 12, blz. 1, in de hier toepasselijke versie, laatstelijk gewijzigd bij verordening (EG) nr. 1791/2006 van de Raad van 20 november 2006, PB L 363, blz. 1.

3 — De authentieke talen van het CMR zijn Engels en Frans (bekendgemaakt in *Recueil des traités des Nations unies* 1961, nr. 5742, blz. 190). [Opmerking niet van toepassing voor het Nederlands]. De officiële afkorting „CMR" komt van de Franse titel van het verdrag („**C**onvention relative au contrat de transport international de **M**archandises par **R**oute").

4 — Daar het EG-Verdrag met de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon op 1 december 2009 door het VEU en het VWEU is vervangen, zal ik in deze conclusie uitgaan van de bepalingen in de nummering van de thans geldende verdragen, voor zover niet de bepalingen van het EG-Verdrag moeten worden toegepast. Voor zover de rechtspraak van het Hof over de oude bepalingen wordt geciteerd, ga ik ervan uit dat die ook voor de nieuwe bepalingen geldt, voor zover deze niet in relevant opzicht zijn gewijzigd. Ten slotte zal ik de in de nieuwe verdragen gebruikte aanduidingen (met name Unie in plaats van Gemeenschap) hanteren.

voorafgaande Verdrag van Brussel van 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken [5] (hierna: „Executieverdrag") reeds als bijzonder verdrag in de zin van de voorloper van artikel 71 van verordening nr. 44/2001 erkend. [6] Het is intussen door alle lidstaten geratificeerd.

4. Artikel 31 CMR luidt als volgt:

„1. Alle rechtsgedingen, waartoe het aan dit verdrag onderworpen vervoer aanleiding geeft, kunnen door de eiser behalve voor de gerechten van de bij dit verdrag partij zijnde landen, bij beding tussen partijen aangewezen, worden gebracht voor de gerechten van het land op het grondgebied waarvan:

a) de gedaagde zijn gewone verblijfplaats, zijn hoofdzetel of het filiaal of agentschap heeft, door bemiddeling waarvan de vervoerovereenkomst is gesloten, of

b) de plaats van inontvangstneming der goederen of de plaats bestemd voor de aflevering der goederen, is gelegen;

zij kunnen voor geen andere gerechten worden gebracht.

2. Wanneer in een rechtsgeding, bedoeld in het eerste lid van dit artikel, een vordering aanhangig is voor een volgens dat lid bevoegd gerecht, of wanneer in een zodanig geding door een zodanig gerecht een uitspraak is gedaan, kan geen nieuwe vordering omtrent hetzelfde onderwerp tussen dezelfde partijen worden ingesteld, tenzij de uitspraak van het gerecht, waarvoor de eerste vordering aanhangig is gemaakt, niet vatbaar is voor tenuitvoerlegging in het land, waarin de nieuwe vordering wordt ingesteld.

3. Wanneer in een rechtsgeding, bedoeld in het eerste lid van dit artikel, een uitspraak, gedaan door een gerecht van een bij het Verdrag partij zijnd land, in dat land uitvoerbaar is geworden, wordt zij eveneens uitvoerbaar in elk ander bij het Verdrag partij zijnd land, zodra de aldaar ter zake voorgeschreven formaliteiten zijn vervuld. Deze formaliteiten kunnen geen hernieuwde behandeling van de zaak meebrengen.

4. De bepalingen van het derde lid van dit artikel zijn van toepassing op uitspraken op tegenspraak gewezen, op uitspraken bij verstek en op schikkingen, aangegaan ten overstaan van de rechter, maar zij zijn niet van toepassing op uitspraken die slechts bij voorraad uitvoerbaar zijn, noch op veroordelingen tot vergoeding van schaden en interessen, welke boven de kosten zijn uitgesproken tegen een eiser wegens de gehele of gedeeltelijke afwijzing van zijn vordering.

[…]"

5 — PB 1972, L 299, blz. 32; geconsolideerde versie PB 1998, C 27, blz. 1.

6 — Zie de lijst in het Rapport over het verdrag betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken van P. Jenard (PB 1979, C 59, blz. 1, 60).

5. Artikel 47 CMR regelt de bevoegdheid voor de uitlegging van het verdrag:

„Ieder geschil tussen twee of meer Verdragsluitende Partijen betreffende de uitleg of de toepassing van dit Verdrag, dat de Partijen niet door middel van onderhandelingen of door andere middelen hebben kunnen regelen, kan op verzoek van één der betrokken Verdragsluitende Partijen ter beslissing worden voorgelegd aan het Internationale Gerechtshof."

B — *Recht van de Europese Unie*

6. Artikel 351, eerste en tweede alinea, VWEU (oud artikel 307 EG) luidt als volgt:

„De rechten en verplichtingen voortvloeiende uit overeenkomsten vóór 1 januari 1958 of, voor de toetredende staten, vóór de datum van hun toetreding gesloten tussen één of meer lidstaten enerzijds en één of meer derde staten anderzijds, worden door de bepalingen van de Verdragen niet aangetast.

Voor zover deze overeenkomsten niet verenigbaar zijn met de Verdragen maakt de betrokken lidstaat of maken de betrokken lidstaten gebruik van alle passende middelen om de vastgestelde onverenigbaarheid op te heffen. Indien nodig verlenen de lidstaten elkaar bijstand teneinde dat doel te bereiken en volgen in voorkomende gevallen een gemeenschappelijke gedragslijn."

7. De punten 16, 17 en 25 van de considerans van verordening nr. 44/2001 luiden:

„(16) Op grond van het wederzijds vertrouwen in de rechtsbedeling is het gewettigd de in een lidstaat gegeven beslissingen van rechtswege te erkennen zonder dat daarvoor, behoudens bij betwisting, nog een procedure moet worden gevolgd.

(17) Eveneens op grond van dit wederzijds vertrouwen moet de procedure om een in een lidstaat gegeven beslissing in een andere lidstaat uitvoerbaar te verklaren, doeltreffend en snel zijn. De verklaring van uitvoerbaarheid van een beslissing moet daarom vrijwel automatisch, zonder dat het gerecht ambtshalve een van de in deze verordening genoemde gronden voor niet-uitvoering kan aanvoeren, worden afgegeven, na een eenvoudige formele controle van de overgelegde documenten.

[…]

(25) De eerbiediging van de internationale verplichtingen van de lidstaten houdt in dat deze verordening de verdragen en internationale overeenkomsten waarbij de lidstaten partij zijn en die bijzondere onderwerpen bestrijken, onverlet laat."

8. Artikel 27 van verordening nr. 44/2001 geeft de volgende regeling voor gelijktijdige aanhangigheid van dezelfde vordering voor de gerechten van verschillende lidstaten (lis pendens):

„(1) Wanneer voor gerechten van verschillende lidstaten tussen dezelfde partijen vorderingen aanhangig zijn, die hetzelfde onderwerp betreffen en op dezelfde oorzaak berusten, houdt het gerecht waarbij de zaak het laatst is aangebracht zijn uitspraak ambtshalve aan totdat de bevoegdheid van het gerecht waarbij de zaak het eerst is aangebracht, vaststaat.

(2) Wanneer de bevoegdheid van het gerecht waarbij de zaak het eerst is aangebracht, vaststaat, verklaart het gerecht waarbij de zaak het laatst is aangebracht, zich onbevoegd."

9. Artikel 34 van verordening nr. 44/2001 kent de volgende mogelijkheden om erkenning van een buitenlandse beslissing te weigeren:

„Een beslissing wordt niet erkend indien:

1. de erkenning kennelijk strijdig is met de openbare orde van de aangezochte lidstaat;

[…]

3. de beslissing onverenigbaar is met een tussen dezelfde partijen in de aangezochte lidstaat gegeven beslissing;

[…]"

10. Artikel 35 van verordening nr. 44/2001 voegt daaraan verdere weigeringsgronden toe; lid 3 daarvan luidt:

„Onverminderd lid 1 mag de bevoegdheid van de gerechten van de lidstaat van herkomst niet worden getoetst. De bevoegdheidsregels betreffen niet de openbare orde als bedoeld in artikel 34, punt 1."

11. Indien overeenkomstig de artikelen 43 en 44 een rechtsmiddel wordt ingesteld tegen een beslissing over de verklaring van uitvoerbaarheid, dan vinden ingevolge artikel 45, lid 1, van verordening nr. 44/2001 bovengenoemde gronden voor weigering van erkenning overeenkomstige toepassing.

12. Artikel 71 regelt de verhouding van verordening nr. 44/2001 tot verdragen van de lidstaten als volgt:

„1. Deze verordening laat onverlet de verdragen waarbij de lidstaten partij zijn en die, voor bijzondere onderwerpen, de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen regelen.

2. Teneinde de eenvormige uitlegging van lid 1 te waarborgen wordt dat lid als volgt toegepast:

a) deze verordening belet niet dat een gerecht van een lidstaat die partij is bij een verdrag of overeenkomst over een bijzonder onderwerp, overeenkomstig dat verdrag of die overeenkomst kennisneemt van een zaak […]

b) beslissingen die een gerecht van een lidstaat heeft gegeven uit hoofde van rechterlijke bevoegdheid die ontleend wordt aan een verdrag of overeenkomst over een bijzonder onderwerp, worden in de andere lidstaten overeenkomstig de onderhavige verordening erkend en ten uitvoer gelegd.

Indien een verdrag of overeenkomst over een bijzonder onderwerp, waarbij zowel de lidstaat van herkomst als de aangezochte lidstaat partij is, voorwaarden vaststelt voor de erkenning of de tenuitvoerlegging van beslissingen vinden die voorwaarden toepassing. In elk geval kunnen de bepalingen van deze verordening betreffende de procedures voor de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen worden toegepast."

III — Feiten en prejudiciële vragen

13. In april 2001 hebben de vennootschappen Siemens Nederland NV (hierna: „Siemens") en TNT Express Nederland BV (hierna: „TNT") een overeenkomst gesloten tot het vervoer van goederen met een waarde van 103 540 DEM en een gewicht van 12 kilo, van Zoetermeer in Nederland naar Unterschleißheim in Duitsland, waar deze goederen echter niet zijn aangekomen. Volgens de vaststellingen van de verwijzende rechter zijn op de overeenkomst de bepalingen van het CMR van toepassing.

14. Op 6 mei 2002 stelde TNT een vordering in bij de Rechtbank Rotterdam strekkende tot het verkrijgen van een verklaring voor recht dat TNT ten opzichte van AXA Versicherung AG (hierna: „AXA"), de verzekeraar van Siemens, niet aansprakelijk is voor enige schade die uitgaat boven het maximum als bedoeld in artikel 23 CMR (8,33 bijzondere trekkingsrechten [komt thans overeen met 8,98 EUR] per kilogram waar). De vordering werd bij vonnis van 4 mei 2005 afgewezen. TNT heeft tegen dit vonnis hoger beroep ingesteld bij het Gerechtshof te 's-Gravenhage.

15. AXA heeft harerzijds op 20 augustus 2004 bij het Landgericht München I tegen TNT een vordering ingesteld tot vergoeding van de schade die de door haar verzekerde heeft geleden ten gevolge van het verlies van de goederen.

16. In die procedure heeft TNT de exceptie van litispendentie opgeworpen overeenkomstig artikel 31, lid 2, CMR. Het Landgericht achtte zich niettemin bevoegd, omdat de door TNT ingestelde „negative Feststellungsklage" (vordering tot het verkrijgen van een negatieve verklaring voor recht; declaratoir vonnis) en de hier door AXA ingestelde „Leistungsklage" (schadevordering; constitutief vonnis) volgens vaste rechtspraak van het Duitse Bundesgerichtshofs (BGH) niet „hetzelfde onderwerp" in de zin van artikel 31, lid 2, CMR betreffen. Deze rechter veroordeelde TNT bij vonnissen van 4 april en 7 september 2006 tot betaling van schadevergoeding.

17. Op 6 maart 2007 verzocht AXA de Rechtbank Utrecht om de beslissingen van het Landgerichts München I in Nederland uitvoerbaar te verklaren. Dit verzoek werd in kort geding op 28 maart 2007 toegewezen. Het overeenkomstig artikel 43 van verordening nr. 44/2001 hiertegen ingestelde rechtsmiddel werd afgewezen.

18. TNT zette haar vordering voort door cassatieberoep bij de Hoge Raad in te stellen. Tot staving daarvan voert zij aan dat artikel 31 CMR derogeert aan het in artikel 35, lid 3, van verordening nr. 44/2001 neergelegde verbod van toetsing van de bevoegdheid van de oorspronkelijke rechter. Op het tijdstip waarop het cassatieberoep werd ingesteld, had het Gerechtshof te 's-Gravenhage nog niet beslist op het hoger beroep van TNT tegen het vonnis van de Rechtbank Rotterdam waarbij dit de vordering tot verkrijging van een negatieve verklaring voor recht had afgewezen.

19. Tegen deze achtergrond heeft de Hoge Raad besloten het Hof te verzoeken om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

„1) Moet artikel 71, lid 2, aanhef en sub b, tweede alinea, [van verordening nr. 44/2001] aldus worden uitgelegd

(i) dat de erkennings- en tenuitvoerleggingsregeling van [verordening nr. 44/2001] slechts terugtreedt ten behoeve van die van het bijzondere verdrag, indien de regeling van het bijzondere verdrag exclusiviteit claimt, of

(ii) dat, bij gelijktijdige toepasselijkheid van de voorwaarden voor de erkenning en tenuitvoerlegging van het bijzondere verdrag en die van [verordening nr. 44/2001], de voorwaarden van het bijzondere verdrag steeds moeten worden toegepast en die van [verordening nr. 44/2001] buiten toepassing dienen te blijven, ook al maakt het bijzondere verdrag geen aanspraak op exclusieve werking ten aanzien van andere internationale erkennings- en tenuitvoerleggingsregels?

2) Is het Hof van Justitie, met het oog op het voorkomen van uiteenlopende beslissingen inzake de in vraag 1 bedoelde samenloop, bevoegd tot — voor de rechters van de lidstaten bindende — uitlegging van het Verdrag betreffende de overeenkomst tot internationaal vervoer van goederen over de weg, ondertekend op 19 mei 1956 te Genève (CMR), voor zover het de in artikel 31 van dat verdrag geregelde materie betreft?

3) Indien de tweede vraag bevestigend wordt beantwoord en de eerste vraag onder i eveneens bevestigend wordt beantwoord, dient dan de erkennings- en tenuitvoerleggingsregeling van artikel 31, [leden] 3 en 4, CMR aldus te worden uitgelegd dat deze geen exclusiviteit claimt en ruimte laat voor de toepassing van andere internationale executieregels die erkenning of tenuitvoerlegging mogelijk maken, zoals [verordening nr. 44/2001]?

Voor het geval dat het Hof van Justitie de eerste vraag onder ii bevestigend beantwoordt en daarnaast de tweede vraag eveneens bevestigend beantwoordt, stelt de Hoge Raad met het oog op de verdere beoordeling van het cassatieberoep nog de volgende drie vragen:

4) Staat artikel 31, [leden] 3 en 4, CMR de rechter van de aangezochte staat toe bij een verzoek tot uitvoerbaarverklaring te toetsen of de rechter van de staat van herkomst internationaal bevoegd was om van het geschil kennis te nemen?

5) Moet artikel 71, lid 1, [van verordening nr. 44/2001] aldus worden uitgelegd dat bij samenloop van de litispendentieregeling van het CMR[…] met die van [verordening nr. 44/2001] de litispendentieregeling van het CMR[…] voorrang heeft boven de litispendentieregeling van [verordening nr. 44/2001]?

6) Betreffen de in de onderhavige zaak in Nederland gevraagde verklaring voor recht en de in Duitsland gevorderde schadevergoeding „hetzelfde onderwerp" als bedoeld in artikel 31, lid 2, CMR?"

20. In de procedure voor het Hof hebben TNT, de Nederlandse, de Tsjechische en de Duitse regering alsmede de Europese Commissie opmerkingen ingediend.

IV — Juridische beoordeling

A — *Opmerking vooraf*

21. In het geval van schade bij of verlies tijdens het transport zijn vorderingen van beide zijden mogelijk: een vordering van de beschikkingsbevoegde (verzender of ontvanger) op schadevergoeding en omgekeerd een vordering van de vrachtvervoerder tot vaststelling dat hij niet of slechts beperkt tot een maximumbedrag voor de schade aansprakelijk is (zogeheten vordering tot verkrijging van een negatieve verklaring voor recht).

22. Daarbij worden de schadevergoedingsregelingen van het CMR door de gerechten van de staten die partij zijn bij het CMR-verdrag verschillend uitgelegd. De van de mate van schuld afhankelijke doorbreking van de aansprakelijkheidsbeperking als bedoeld in artikel 29 CMR wordt deels enger, deels ruimer uitgelegd.[7] Dat kan leiden tot een wedloop van beide zijden naar het gerecht dat voor hen respectievelijk de gunstige uitlegging geeft.[8] Dit leidt niet zelden tot parallelle procedures voor de gerechten van verschillende staten.

23. Weliswaar bepaalt artikel 31, lid 2, CMR dat een nieuwe vordering niet-ontvankelijk is wanneer reeds een vordering „omtrent hetzelfde onderwerp tussen dezelfde partijen" aanhangig is (litispendentieregel), doch daar echter ook ten aanzien van de uitlegging van deze litispendentieregel geen unanimiteit

7 — Zie het overzicht bij H. Jesser-Huß, *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch*, 2e dr., München 2009, art. 29 CMR, punten 8-13.

8 — Zie de vaststellingen van advocaat-generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden Strikwerda van 5 september 2008 in het hoofdgeding, blz. 4, punt 9 met verdere bewijzen.

bestaat tussen de gerechten van de staten die partij zijn bij het verdrag [9], zijn parallelle procedures toch niet uitgesloten.

24. De gerechten van een aantal CMR-verdragsstaten, waaronder de Duitse gerechten, leggen het begrip „hetzelfde onderwerp" eng uit. Zij staan op het standpunt dat bovengenoemde vorderingen van twee zijden niet „hetzelfde onderwerp" betreffen, want de ene vordering betreft enkel een (negatieve) verklaring voor recht en de andere de toekenning van schadevergoeding (constitutief vonnis). Het doel van de rechtsbescherming bij een vordering tot schadevergoeding gaat verder dan het voorwerp van het geding bij een verzoek om een verklaring voor recht, zodat de voorwerpen van de gedingen niet gelijk zijn. Aanhangigheid van een verzoek tot een negatieve verklaring voor recht staat dus niet in de weg aan het instellen van een schadevordering. [10]

25. Dienovereenkomstig heeft het Landgericht München I zich bevoegd geacht uitspraak te doen over de schadevordering van AXA, hoewel in Nederland reeds het verzoek van TNT om een negatieve verklaring voor recht aanhangig was.

26. De Hoge Raad staat daarentegen, evenals de gerechten van nog andere verdragsstaten [11], op het standpunt dat volgens artikel 31, lid 2, CMR ook een eerder ingesteld verzoek tot verkrijging van een negatieve verklaring voor recht voorrang krijgt boven de later ingestelde vordering tot schadevergoeding. In dit verband wordt onder andere op de rechtspraak van het Hof over de litispendentieregel in artikel 21 van het Executieverdrag gewezen. [12]

27. Het onderhavige hoofdgeding bevindt zich echter reeds in een vergevorderd stadium. Het gaat er niet meer rechtstreeks om of het aangezochte gerecht bevoegd is om uitspraak te doen over een schadevordering ofschoon de tegenpartij eerder een verzoek om een negatieve verklaring voor recht voor de gerechten van een andere lidstaat aanhangig heeft gemaakt. Het Landgericht München I heeft immers reeds een uitvoerbaar vonnis uitgesproken. De Nederlandse gerechten hoeven enkel te beslissen of dat vonnis in Nederland moet worden erkend en ten uitvoer moet worden gelegd. Of in dit kader de bevoegdheid van het oorspronkelijke gerecht überhaupt nog mag worden getoetst, is een van de kernvragen in de onderhavige procedure.

9 — Zie de verwijzingen in J. Haubold, „CMR und europäisches Zivilverfahrensrecht — Klarstellungen zu internationaler Zuständigkeit und Rechtshängigkeit", *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts — IPRax* 2006, blz. 224, 227 en voetnoten 24-25.

10 — BGH, uitspraken van 20 november, 2003 I ZR 102/02 en I ZR 294/02, te vinden op: www.bundesgerichtshof.de.

11 — Zie bijvoorbeeld Oostenrijkse Oberster Gerichtshof (OGH), arrest van 17 februari 2006 (10 Ob 147/05 y) en Court of Appeal of England and Wales (Verenigd Koninkrijk), arrest van 23 januari 2001, Andrea Merzario Ltd Internationale Spedition Leitner Gesellschaft GmbH ([2001] EWCA civ. 61, punten 80-98 en 103-109).

12 — Zie arresten van 8 december 1987, Gubisch Maschinenfabrik (144/86, Jurispr. blz. 4861, punten 14-19), en 6 december 1994, Tatry (C-406/92, Jurispr. blz. I-5439, punten 37-45).

28. Artikel 45, lid 1, juncto artikel 35, lid 3, van verordening nr. 44/2001 verbiedt dat toetsing van de bevoegdheid van het gerecht van de lidstaat van herkomst als voorwaarde wordt gesteld voor de erkenning en tenuitvoerlegging. Ook indien het gerecht dat kennis heeft genomen van de zaak, vanuit het gezichtspunt van de exequaturrechter dus ten onrechte heeft aangenomen bevoegd te zijn, zou dit volgens verordening nr. 44/2001 niet tot weigering van de uitvoerbaarheidsverklaring kunnen leiden. Of artikel 31 CMR een dergelijke toetsing van de bevoegdheid in dit stadium van de procedure eveneens uitsluit, dient in de onderhavige procedure te worden verduidelijkt.

29. Bijgevolg is voor de tenuitvoerlegging van het vonnis van het Landgerichts München I in Nederland van belang, hoe de werkingssferen van het CMR en van verordening nr. 44/2001 van elkaar kunnen worden afgebakend. Alleen wanneer de regelingen van de verordening over de erkenning en tenuitvoerlegging door het CMR opzij worden geschoven, zou de exequaturrechter eventueel bevoegd zijn de bevoegdheid te toetsen van het gerecht dat de ten uitvoer te leggen beslissing heeft gegeven.

B — *Eerste vraag*

30. Met de eerste vraag vraagt de verwijzende rechter om uitlegging van artikel 71 van verordening nr. 44/2001 vanuit het oogpunt van de verhouding van deze verordening tot de verdragen of overeenkomsten van de lidstaten die, voor bijzondere onderwerpen, de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen regelen (hierna: „bijzondere verdragen"). Samengevat wenst hij te vernemen of artikel 71 voor de voorrang van de toepassing van de regelingen van een bijzonder verdrag als voorwaarde stelt dat die regelingen aanspraak maken op exclusieve gelding.

31. Voor de beantwoording van deze vraag dienen eerst enkele algemene opmerkingen over de betekenis van artikel 71 van verordening nr. 44/2001 te worden gemaakt.

32. Zoals advocaat-generaal Tesauro in de zaak Tatry met betrekking tot de voorloper van die bepaling, artikel 57 van het Executieverdrag, reeds terecht heeft vastgesteld, is dit een bijzonder coördinatievoorschrift tussen het Executieverdrag, respectievelijk verordening nr. 44/2001 enerzijds en oudere verdragen van de lidstaten die, voor bijzondere onderwerpen, betrekking hebben op de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen anderzijds. [13]

33. Artikel 71 van verordening nr. 44/2001 ruimt de mogelijkheid in dat bijzondere verdragen van de lidstaten worden toegepast, doordat het de werkingssfeer van de verordening onder bepaalde voorwaarden inperkt.

13 — Conclusie van advocaat-generaal Tesauro van 13 juli 1994, Tatry (aangehaald in voetnoot 12, punt 8).

34. Zoals het Hof in het arrest Tatry heeft uiteengezet, heeft deze uitzondering tot doel, de in bijzondere verdragen neergelegde regels over de rechterlijke bevoegdheid alsmede de erkenning en de tenuitvoerlegging van buitenlandse beslissingen in acht te doen nemen, omdat bij de vaststelling van deze regels rekening is gehouden met de bijzondere kenmerken van de onderwerpen waarop zij betrekking hebben. [14] Zoals bovendien uit punt 25 van de considerans van de verordening blijkt, moet artikel 71 van verordening nr. 44/2001 de lidstaten in staat stellen hun internationale verplichtingen na te komen.

35. Deze beperking van de werkingssfeer van verordening nr. 44/2001 staat evenwel op gespannen voet met de principiële toepassing van het Unierecht en de voorrang ervan boven nationaal recht, met inbegrip van de door de lidstaten gesloten verdragen. Om geen afbreuk te doen aan werking van de verordening, dient zij steeds te worden toegepast wanneer toepassing ervan niet in strijd is met een bijzonder verdrag. Beperkingen van de werkingssfeer van de verordening moeten bovendien strikt worden uitgelegd en zijn slechts geboden voor zover zij nodig zijn om bijzondere verdragen te kunnen eerbiedigen.

36. Dit heeft twee gevolgen:

— Artikel 71 van de verordening geeft volkenrechtelijke regelingen slechts voorrang in specifieke gevallen met betrekking tot onderwerpen die door bijzondere verdragen worden geregeld. [15] Regelt het verdrag een onderwerp niet of niet volledig, dan moeten de voorschriften van de verordening — eventueel aanvullend — worden toegepast.

— Zelfs wanneer een onderwerp in een verdrag is geregeld, echter zonder dat deze regeling aanspraak maakt op exclusiviteit, maar toepasselijk wordt verklaard als subsidiair ten opzichte van andere stelsels of als vrij te kiezen alternatief daarvoor, dan schuiven de regels van de verordening evenwel niet opzij. [16] Veeleer kunnen zij in plaats van het bijzondere verdrag worden toegepast.

37. Deze beginselen zijn ook terug te vinden in de regels van artikel 71, lid 2, van de verordening, die in zekere zin uitvoeringsbepalingen

14 — Arrest Tatry (aangehaald in voetnoot 12, punt 24), dat is gewezen over artikel 57 van het Executieverdrag. Deze vaststelling gaat echter ook op voor het bijna identiek geformuleerde artikel 71 van verordening nr. 44/2001. Volgens punt 19 van de considerans van de verordening moet de continuïteit tussen Executieverdrag en verordening worden gewaarborgd (zie arresten van 23 april 2009, Draka NK Cables e.a., C-167/08, Jurispr. blz. I-3477, punt 20, en 10 september 2009, German Graphics, C-292/08, Jurispr. blz. I-8421, punt 27).

15 — In die zin arrest Tatry (aangehaald in voetnoot 12, punt 25).

16 — Zo bepaalt bijvoorbeeld artikel 23 van het Haagse Verdrag inzake de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen over onderhoudsverplichtingen, gesloten op 2 oktober 1973 (te vinden op: www.hcch.net), dat het verdrag niet in de weg staat aan de toepassing van regelingen inzake andere instrumenten voor erkenning en tenuitvoerlegging.

of concretiseringen van lid 1 van deze bepaling vormen. [17]

38. Zo volgt uit artikel 71, lid 2, sub b, eerste alinea, dat de regels van de verordening over de erkenning en tenuitvoerlegging ook moeten worden toegepast wanneer de bevoegdheid om de betrokken beslissing te geven op een bijzonder verdrag berust. Een verdrag dat regels voor de bepaling van het bevoegde gerecht bevat, komt in zoverre weliswaar in de plaats van de bepalingen van hoofdstuk II van verordening nr. 44/2001, doch daaruit volgt niet dat de verordening volledig opzij wordt geschoven met het gevolg dat voor onderwerpen die het verdrag niet regelt (met name kwesties betreffende erkenning en tenuitvoerlegging), dan het nationale recht zou kunnen worden toegepast. Veeleer blijven de regels van de verordening over de erkenning en de tenuitvoerlegging toepasbaar — onverminderd de tweede alinea van de bepaling.

39. Artikel 71, lid 2, sub b, tweede alinea, is van fundamenteel belang voor het onderhavige geval. Volgens de eerste zin van deze alinea vinden de voorwaarden voor de erkenning en de tenuitvoerlegging die zijn vastgesteld in een bijzonder verdrag waarbij de lidstaat van herkomst en de aangezochte lidstaat partij zijn, toepassing. Omgekeerd volgt uit deze formulering dat de verordening kan worden toegepast voor zover een dergelijk verdrag geen of slechts een onvolledige regeling bevat.

40. Weliswaar blijkt uit de letterlijke bewoordingen van deze bepaling niet geheel duidelijk of de verdragsvoorschriften ook aanspraak op exclusiviteit moeten maken, doch aangezien de beperkingen op de werkingssfeer van de verordening strikt moeten worden uitgelegd, zou het indruisen tegen haar doelen indien haar regels ook buiten toepassing zouden kunnen blijven wanneer het bijzondere verdrag dit niet dwingend eist, om alleen aan de eigen regels toepassing te geven. [18]

41. Voor een dergelijke strikte uitlegging van artikel 71 van verordening nr. 44/2001 op het gebied van de erkenning en tenuitvoerlegging pleit bovendien het aan de verordening ten grondslag liggende beginsel van favor executionis. [19] Zo heeft het Hof reeds in het arrest Tatry beklemtoond dat het Executieverdrag tot doel heeft „binnen de Gemeenschap de rechtsbescherming van degenen die er gevestigd zijn, te vergroten en de erkenning van de beslissingen te vergemakkelijken teneinde de tenuitvoerlegging ervan te verzekeren". [20]

17 — Conclusie van advocaat-generaal Tesauro in de zaak Tatry (aangehaald in voetnoot 12, punt 8).

18 — Zie in dit verband het voorbeeld van de Rijnvaartakte in het rapport van P. Schlosser over het verdrag inzake de toetreding van het Koninkrijk Denemarken, Ierland en het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland (PB 1979, C 59, blz. 71, 79, punt 243).

19 — Zie punten 16 en 17 van de considerans.

20 — Arrest Tatry (aangehaald in voetnoot 12, punt 25).

42. Indien het betrokken verdrag niet vereist dat een buitenlandse beslissing enkel ten uitvoer mag worden gelegd onder de voorwaarden die het zelf stelt, doch alternatief de toepassing van andere regels toelaat, dan beantwoordt het aan de favor executionis dat de regels die de tenuitvoerlegging bevorderen, kunnen worden toegepast.

43. In het bijzonder de regels van verordening nr. 44/2001 zullen daarbij de tenuitvoerlegging in vergelijking met internationale verdragen vaak vergemakkelijken. Op grond van het wederzijdse vertrouwen, dat ten grondslag ligt aan de nauwe samenwerking van de gerechten van de lidstaten, stelt de verordening in het kader van de erkenning en tenuitvoerlegging meestal immers minder eisen dan het geval is bij internationale verdragen. Dit blijkt bijvoorbeeld uit het feit dat de bevoegdheid van de gerechten van de lidstaat van herkomst overeenkomstig artikel 35, lid 3, van de verordening niet mag worden getoetst.

44. Gelet op het voorgaande dient op de eerste vraag als volgt te worden beantwoord:

Artikel 71, lid 2, sub b, tweede alinea, van verordening nr. 44/2001 moet aldus worden uitgelegd, dat de voorschriften van de verordening over de voorwaarden voor de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen van het gerecht van een andere lidstaat slechts opzij worden geschoven door overeenkomstige regels in een bijzonder verdrag waarbij zowel de lidstaat van herkomst als de aangezochte lidstaat partij zijn, voor zover de regels van het verdrag in die zin uitputtend en exclusief zijn, dat zij in de weg staan aan toepassing van de verordening.

C — *Tweede vraag*

45. Met zijn tweede vraag wenst de Hoge Raad te vernemen of het Hof bevoegd is om het CMR uit te leggen. Bij nadere beschouwing blijkt deze vraag twee aspecten te hebben.

46. Enerzijds moet worden verduidelijkt of het Hof het CMR in het kader van de toepassing van artikel 71, lid 2, sub b, tweede alinea, van de verordening mag onderzoeken om de werkingssfeer van de verordening te bepalen.

47. Anderzijds wenst de Hoge Raad met deze prejudiciële vraag er tevens uitsluitsel over te verkrijgen of het Hof een bijzonder verdrag van de lidstaten in het algemeen mag uitleggen, teneinde een uniforme uitlegging van de litispendentieregels van het bijzondere verdrag en van verordening nr. 44/2001 te waarborgen.

48. Indien bij nader onderzoek echter blijkt dat het CMR geen voorschriften bevat die de erkennings- en tenuitvoerleggingsregels van de verordening opzijschuiven, dan is dit tweede aspect van de prejudiciële vraag

hypothetisch van aard. In dat geval zouden de Nederlandse gerechten immers volgens artikel 35, lid 3, van verordening nr. 44/2001 niet bevoegd zijn om de bevoegdheid van het oorspronkelijke gerecht te toetsen. Bijgevolg zou er dan ook geen reden zijn om nader in te gaan op de vraag of dat gerecht de litispendentieregel van artikel 31 CMR juist heeft uitgelegd.

49. Of het CMR voorschriften bevat die de erkennings- en tenuitvoerleggingsregels van de verordening opzijschuiven, kan echter alleen middels uitlegging worden bepaald. Derhalve moet het Hof zich uitspreken over de vraag of het Hof zelf dan wel de nationale gerechten deze uitlegging moeten geven. Daaruit blijkt dan of het Hof vervolgens rechtstreeks het CMR uitlegt dan wel of het enkel de verordening met het oog op toepassing van het CMR kan uitleggen.

1. Akkoorden waarbij de Unie partij is

50. Volgens artikel 267 VWEU (oud artikel 234 EG) is het Hof bevoegd om de Verdragen en de handelingen van de instellingen, de organen of de instanties van de Unie uit te leggen. Tot de handelingen van de organen behoren volgens vaste rechtspraak ook de internationale overeenkomsten waarbij de Unie overeenkomstig de procedure van artikel 218 VWEU (oud artikel 300 EG) zelf partij is geworden. Deze verdragen zijn integrerend bestanddeel van de rechtsorde van de Unie en het Hof is in het kader van deze rechtsorde bevoegd het recht bij wijze van prejudiciële beslissing uit te leggen. [21]

51. Niet de Unie als zodanig, maar alleen de lidstaten zijn echter verdragspartij bij het CMR, zodat de uitleggingsbevoegdheid van het Hof voor deze overeenkomst niet rechtstreeks op deelname van de Unie daaraan kan worden gefundeerd.

2. Analogie met gemengde akkoorden?

52. Bij het CMR gaat het weliswaar ook niet om een zogeheten gemengd akkoord, dat vanwege de gedeelde bevoegdheid voor de beheerste materie zowel door de lidstaten als door de Unie is gesloten. Niettemin overweegt de verwijzende rechter, aanknopend bij

21 — Zie arresten van 30 april 1974, Haegeman (181/73, Jurispr. blz. 449, punten 2-6); 30 september 1987, Demirel (12/86, Jurispr. blz. 3719, punt 7); 10 januari 2006, IATA en ELFAA (C-344/04, Jurispr. blz. I-403, punt 36); 3 juni 2008, Intertanko (C-308/06, Jurispr. blz. I-4057, punt 53), en 22 oktober 2009, Bogiatzi (C-301/08, Jurispr. blz. I-10185, punten 23 e.v.).

het arrest Hermès [22] inzake de uitlegging van de Overeenkomst inzake de handelsaspecten van de intellectuele eigendom (TRIPs), of er niet een analogie met de uitleggingsbevoegdheden in het kader van gemengde akkoorden bestaat.

53. Gemengde akkoorden worden eveneens aangemerkt als akkoorden van de Unie, die het Hof in elk geval binnen het door de bevoegdheid van de Unie omlijnde kader kan uitleggen. [23] Het is echter niet steeds zonder meer mogelijk de respectieve bevoegdheidssferen duidelijk van elkaar te scheiden. Zo heeft het Hof in zijn rechtspraak over artikel 50 TRIPs erkend dat hij deze bepaling over het treffen van voorlopige maatregelen ter bescherming van rechten uit hoofde van de intellectuele eigendom ook kan uitleggen wanneer zij in het concrete geval niet ter bescherming van een gemeenschapsmerk maar van een nationaal merk toepassing zal vinden. [24] Het Hof fundeerde dit met het argument dat ongeacht het type merk dat aan de orde is, dezelfde nationale voorschriften tot omzetting van artikel 50 TRIPs toepassing vinden, zodat een uniforme uitlegging daarvan wenselijk kan zijn. [25]

54. De verwijzende rechter vraagt zich af of uit deze rechtspraak volgt dat het Hof de litispendentieregel van het CMR mag uitleggen hoewel deze niet in een akkoord van de Unie staat. Er zou echter een vergelijkbare behoefte aan een uniforme uitlegging van artikel 31 CMR en artikel 27 der verordening nr. 44/2001 kunnen bestaan.

55. Het Hof heeft in het arrest Hermès weliswaar beklemtoond dat de Gemeenschap er stellig belang bij heeft, dat ter vermijding van uiteenlopende uitleggingen in de toekomst een bepaling die kan worden toegepast zowel op situaties die onder het nationale recht als op die welke onder het gemeenschapsrecht vallen, op eenvormige wijze wordt uitgelegd, ongeacht de omstandigheden waaronder zij toepassing moet vinden. [26]

56. Daaruit valt echter geen unierechtelijk gebod af te leiden dat de litispendentieregels van het CMR en van verordening nr. 44/2001 eveneens uniform moeten worden uitgelegd. Bij de TRIPs gaat het immers om een overeenkomst waarbij de Unie betrokken is. De bepalingen daarvan worden in het Unierecht omgezet zodat uitlegging ervan in die context van belang is.

22 — Arrest van 16 juni 1998 (C-53/96, Jurispr. blz. I-3603).

23 — Zie arresten Haegeman (aangehaald in voetnoot 21, punten 2-6), Demirel (aangehaald in voetnoot 21, punt 7) en Hermès (aangehaald in voetnoot 22, punt 29), en arresten van 14 december 2000, Dior e.a. (C-300/98 en C-392/98, Jurispr. blz. I-11307, punt 33), en 30 mei 2006, Commissie/Ierland (C-459/03, Jurispr. blz. I-4635, punt 84).

24 — Arresten Hermès (aangehaald in voetnoot 22, punt 32) en Dior e.a. (aangehaald in voetnoot 23, punten 47 e.v.).

25 — Arresten Hermès (aangehaald in voetnoot 22, punt 32) en Dior e.a. (aangehaald in voetnoot 23, punten 47 e.v.).

26 — Arrest Hermès (aangehaald in voetnoot 22, punt 32).

57. Het CMR en verordening nr. 44/2001 zijn daarentegen verschillende rechtsinstrumenten, die overeenkomstig artikel 71 van de verordening zelfstandig naast elkaar staan: de verordening laat de CMR-voorschriften over de rechterlijke bevoegdheid onverlet. Anders dan op het gebied van de TRIPs of ook op het gebied van het mededingingsrecht [27], is er in de hier aan de orde zijnde verhouding tussen verordening nr. 44/2001 en het CMR geen sprake van een verstrengeling van de voorschriften die gelden voor unierechtelijk geregelde materies en die welke buiten de werkingssfeer van het Unierecht toepassing vinden. Bijgevolg is er ook geen vergelijkbaar belang van de Unie bij een uniforme uitlegging van de toepasselijke rechtsvoorschriften, dat een rechtvaardiging zou kunnen vormen voor een uitbreiding van de uitleggingsbevoegdheid van het Hof tot de regels van het CMR.

3. Uitlegging van akkoorden waarbij de Unie niet partij is

58. Akkoorden die enkel door de lidstaten zijn gesloten, worden normalerwijze geen bestanddeel van de rechtsorde van de Unie en binden haar niet. [28] Bijgevolg is het in beginsel niet de taak van het Hof om dergelijke verdragen of overeenkomsten uit te leggen. [29] Er zijn echter bepaalde groepen gevallen waarin het Hof niettemin heeft aangenomen bevoegd te zijn voor de uitlegging van verdragen of overeenkomsten, ofschoon deze niet door de Unie (respectievelijk de toenmalige Gemeenschap) zijn geloten.

a) Uitleggingsbevoegdheid op grond van functieopvolging

59. Het Hof heeft bij uitzondering aangenomen uitleggingsbevoegd te zijn ten aanzien van de toenmalige GATT-overeenkomst („GATT 1947”), voordat de toenmalige Gemeenschap was toegetreden tot de WTO. Als motivering voerde het Hof aan dat de Gemeenschap, zonder zelf ondertekenaar van de overeenkomst te zijn, in de voor de lidstaten uit de overeenkomst voorvloeiende verplichtingen was getreden. De overeenkomstige bevoegdheden werden door de lidstaten bij de artikelen 111 en 113 EEG-Vedrag aan de Gemeenschap overgedragen. In het bijzonder heeft de Gemeenschap sindsdien op grond van het destijds geldende artikel 114 EEG-Verdrag de douane- en handelsakkoorden „namens de Gemeenschap” gesloten. [30]

27 — Zie arresten van 14 december 2006, Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (C-217/05, Jurispr. blz. I-11987, punt 20), en 11 december 2007, Ente Tabacchi Italiani (C-280/06, Jurispr. blz. I-10893, punt 26).

28 — Zie in die zin arresten van 14 juli 1994, Peralta (C-379/92, Jurispr. blz. I-3453, punt 16), en 24 juni 2008, Commune de Mesquer (C-188/07, Jurispr. blz. I-4501, punt 85), alsmede punt 84 van mijn conclusie van 13 maart 2008 in die zaak.

29 — Zie arresten van 27 november 1973, Vandeweghe (130/73, Jurispr. blz. 1973, 1329, punt 2), en 2 augustus 1993, Levy (C-158/91, Jurispr. blz. I-4287, punt 21), en arresten Peralta (aangehaald in voetnoot 27, punt 16) en Bogiatzi (aangehaald in voetnoot 21, punt 24).

30 — Arrest van 12 december 1972, International Fruit Company (21/72–24/72, Jurispr. blz. 1219, punten 15-18). Zie in dit verband voorts arresten Peralta (aangehaald in voetnoot 27, punt 16), Intertanko e.a. (aangehaald in voetnoot 21, punt 48), Commune de Mesquer (aangehaald in voetnoot 27, punt 85) en Bogiatzi (aangehaald in voetnoot 21, punt 25).

60. Het is juist dat de Unie op het gebied van het internationale procesrecht in civiele zaken krachtens artikel 81, lid 2, sub a, VWEU (oud artikel 65 EG) de bevoegdheid heeft om maatregelen vast te stellen die de erkenning van rechterlijke beslissingen en van beslissingen in buitengerechtelijke zaken en de tenuitvoerlegging daarvan in burgerlijke en handelszaken beogen. Het Hof heeft in advies 1/03 bovendien vastgesteld dat de Unie intussen ook de exclusieve externe bevoegdheid bezit voor het sluiten van internationale verdragen op dit gebied. [31]

61. Het CMR regelt de vragen van burgerlijk procesrecht echter slechts zijdelings. Voorop staan de regels over de overeenkomst tot vervoer van goederen over de weg. Zelfs indien de Unie op dit gebied, bijvoorbeeld op basis van de bepalingen over het vervoer (artikelen 90 e.v. VWEU) of over de onderlinge aanpassing van het recht (artikel 114 VWEU), eventueel een concurrerende bevoegdheid bezit, is niet duidelijk dat zij van deze bevoegdheden reeds uitvoerig gebruik zou hebben gemaakt. Reeds om die reden is de Unie in het kader van het CMR niet in de functies van de lidstaten getreden. [32]

62. Zoals ik overigens reeds in mijn conclusie in de zaak Intertanko [33] nader heb uiteengezet, valt het — geheel los van de omvang van de bevoegdheden van de Unie — te betwijfelen of het enkele bestaan van bevoegdheden op dat gebied volstaat om een gebondenheid van de Unie aan volkenrechtelijke verplichtingen van de lidstaten en een overeenkomstige uitleggingsbevoegdheid van het Hof aan te nemen. De GATT vormt in zoverre een bijzonder geval, daar de overgang van de bevoegdheden op het gebied van de handelspolitiek uitdrukkelijk in het toenmalige EEG-Verdrag was geregeld. Bovendien bestond er vanwege het op verdere ontwikkeling gerichte wereldhandelssysteem een bijzondere behoefte aan de functieopvolging.

63. Daarentegen is het CMR een alleen door de lidstaten gesloten verdrag, dat regels voor civielrechtelijke verhoudingen geeft. Het heeft geen met de GATT vergelijkbaar evolutief karakter.

64. Op het gebied van de rechterlijke bevoegdheid en van de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen pleit vooral ook artikel 71 van verordening nr. 44/2001 ertegen, dat de Unie als het ware de plaats van de lidstaten als partij bij verdragen over bijzondere onderwerpen moet innemen. Volgens deze bepaling moeten de verdragen van de lidstaten immers juist ondanks het feit dat de wetgever van de Unie is opgetreden, onverlet worden gelaten.

31 — Advies 1/03 van 7 februari 2006 (Jurispr. blz. I-1145).

32 — Zie in die zin arresten Intertanko e.a. (aangehaald in voetnoot 21, punt 49) en Bogiatzi (aangehaald in voetnoot 21, punt 33).

33 — Conclusie van 20 november 2007, Intertanko e.a. (aangehaald in voetnoot 21, punten 40 e.v.).

b) Uitleggingsbevoegdheid voor in het internationale verdragenrecht verankerd internationaal gewoonterecht

65. Het Hof legt volkenrechtelijke verdragen die de Unie niet heeft afgesloten, voorts uit, wanneer zij als uitdrukking van normen van het algemene gewoonterecht ook voor de Unie verbindend zijn en derhalve als maatstaaf voor de geldigheid van handelingen van de organen van de Unie worden aangevoerd. [34] Een dergelijke betekenis hebben de bepalingen van het CMR echter niet.

c) Uitleggingsbevoegdheid op grond van bijzondere bevoegdheidsoverdracht

66. Voorts is het Hof bevoegd tot uitlegging van een internationaal verdrag dat verband houdt met het voorwerp van de Verdragen, indien de verdragspartijen hem een dergelijke bevoegdheid uitdrukkelijk verlenen. Als voorbeeld voor deze groep van gevallen kunnen de protocollen bij het Executieverdrag en bij het Europese verdrag inzake verbintenissenrecht worden genoemd. [35]

67. Het CMR bevat evenwel geen dergelijke uitdrukkelijke bevoegdheidsoverdracht aan het Hof. Artikel 47 CMR voorziet voor dit verdrag juist in een uitleggingsbevoegdheid van het Internationale Gerechtshof. Deze bevoegdheid heeft weliswaar enkel betrekking op geschillen tussen de verdragsluitende partijen en sluit de bevoegdheid van de nationale gerechten voor de uitlegging van het CMR in concrete gevallen net zomin uit als — eventueel — een bevoegdheid van het Hof van Justitie van de Europese Unie.

d) Uitleggingsbevoegdheid op grond van verwijzing

68. Volgens de rechtspraak kan het Hof afzonderlijke bepalingen van internationale akkoorden uitleggen wanneer de normen van

34 — Arresten van 24 november 1992, Poulsen en Diva Navigation (C-286/90, Jurispr. blz. I-6019, punten 9 e.v.), en 16 juni 1998, Racke (C-162/96, Jurispr. blz. I-3655, punt 45), en arrest Intertanko (aangehaald in voetnoot 21, punt 51).

35 — Zie het Protocol betreffende de uitlegging door het Hof van Justitie van het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, ondertekend te Luxemburg, 3 juni 1971 (PB 1975, L 204, blz. 28) en het Eerste Protocol 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, blz. 1).

het Unierecht naar die bepalingen verwijzen [36] of wanneer het Unierecht werd vastgesteld om regels van internationale verdragen in de Unie uit te voeren. [37]

69. Artikel 71 van verordening nr. 44/2001 kan echter niet worden gelijkgesteld met dergelijke verwijzingsbepalingen. Weliswaar heeft artikel 71 betrekking op de bijzondere verdragen van de lidstaten, doch daardoor worden de bepalingen daarvan niet als het ware in het Unierecht opgenomen. Artikel 71 begrenst juist de werkingssfeer van de verordening om de verdergaande toepassing van de verdragen of overeenkomsten als handelingen van de lidstaten mogelijk te maken.

70. De verwijzende rechter schijnt daarentegen te overwegen dat de in artikel 71 van de verordening bedoelde verdragen of overeenkomsten worden geïncorporeerd, en knoopt daarvoor aan bij de stelling in het Schlosser-rapport [38], dat de bevoegdheidsregels van bijzondere verdragen in beginsel als bevoegdheidsregels van het Executieverdrag zelf moeten worden beschouwd.

71. Deze stelling moet echter enkel duidelijk maken dat de door bijzondere verdragen gefundeerde bevoegdheden van gelijke orde zijn als die van het Executieverdrag. Een bevoegdheid die op een bijzonder verdrag berust, mag niet in de weg staan aan de erkenning en tenuitvoerlegging van een beslissing in een andere lidstaat, zelfs wanneer de lidstaat waarin om erkenning wordt verzocht, geen partij bij het bijzondere verdrag is. [39]

72. Uit de genoemde passage van het Schlosser-rapport volgt dus niet dat alle regels uit bijzondere verdragen als het ware in verordening nr. 44/2001 worden opgenomen en daarmee Unierecht zouden worden. Dit zou zonder meer in strijd zijn met de bewoordingen van artikel 71, volgens welke de verordening de bijzondere verdragen *onverlet* laat.

36 — Zie bijvoorbeeld de verwijzingen in verordening (EG) nr. 40/94 van de Raad van 20 december 1993 inzake het gemeenschapsmerk (PB 1994, L 11, blz. 1) naar het Verdrag van Parijs tot bescherming van de industriële eigendom. De voorschriften daarvan heeft het Hof derhalve in het arrest van 11 maart 2003, Ansul (C-40/01, Jurispr. blz. I-2439, punten 32 e.v.), uitgelegd. Voorts knoopt bijvoorbeeld artikel 11 van verordening (EG) nr. 2201/2003 van de Raad van 27 november 2003 betreffende de bevoegdheid en de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in huwelijkszaken en inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid, en tot intrekking van verordening (EG) nr. 1347/2000 (PB L 338, blz. 1) aan bij het volgen van een terugkeerprocedure volgens het verdrag van 25 oktober 1980 betreffende de burgerrechtelijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen.

37 — Arresten van 22 juni 1989, Fediol/Commissie (70/87, Jurispr. blz. 1781, punt 19), en 7 mei 1991, Nakajima/Raad (C-69/89, Jurispr. blz. I-2069, punt 31).

38 — Aangehaald in voetnoot 18, punt 240.

39 — Zie daarentegen het voorbehoud met betrekking tot de erkenning en de tenuitvoerlegging van een beslissing die is gegeven op basis van een enkel in de lidstaat van herkomst geldende bevoegdheidsregel, in artikel 57, lid 4, van het Verdrag van Lugano betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, ondertekend te Lugano op 16 september 1988 (PB 1988, L 319, blz. 9).

e) Voorlopige conclusie

73. Als voorlopige conclusie kan derhalve worden vastgesteld dat het CMR geen volkenrechtelijk akkoord vormt, dat in de ruimste zin deel is gaan uitmaken van de rechtsorde van de Europese Unie. Bijgevolg is het Hof niet bevoegd om dit akkoord van de lidstaten rechtsreeks uit te leggen.

4. Uitlegging van artikel 71 van verordening nr. 44/2001 gelet op de regels van het CMR

74. Partijen zijn evenwel unaniem van mening dat het Hof in het kader van de afbakening van de werkingssferen van verordening nr. 44/2001 en van bijzondere verdragen van de lidstaten bevoegd moet zijn de inhoud van die verdragen vast te stellen.

75. Zo heeft het Hof in het arrest Tatry in het kader van artikel 57 Executieverdrag, de voorloper van artikel 71 van verordening nr. 44/2001, onderzocht of door de toepassing van de litispendentieregel van artikel 21 Executieverdrag afbreuk werd gedaan aan het Internationaal verdrag tot het vaststellen van enige eenvormige regels betreffende het conservatoir beslag op zeeschepen.[40] Het heeft echter niet nader gefundeerd waarop zijn bevoegdheid tot uitlegging van dat internationale verdrag van de lidstaten berust.

76. Ik acht de handelwijze van het Hof in feite juist en deel ook de opvatting van partijen in de onderhavige procedure dat het Hof bevoegd moet zijn om in het kader van de toepassing van artikel 71 van verordening nr. 44/2001 kennis te nemen van de inhoud van een verdrag of overeenkomst van de lidstaten over een bijzonder onderwerp. Anders zou het immers niet in staat zijn de werkingssfeer van de verordening te bepalen en aldus de uniforme toepassing van het Unierecht te garanderen.

77. Het gaat daarbij echter niet om een oorspronkelijke uitlegging van het internationale akkoord van de lidstaten, maar om een uitlegging van artikel 71 van verordening nr. 44/2001 met het oog op de toepassing van de bepalingen in dat akkoord door de nationale rechter. De normatieve inhoud van het verdrag of de overeenkomst vormt dus als het ware de juridische en feitelijke achtergrond voor de concretiserende uitlegging van het Unierecht.

78. Het Hof bevindt zich hier in een vergelijkbare situatie als in een prejudiciële procedure, waarin de vraag naar de „verenigbaarheid" van een nationaal voorschrift met het

40 — Aangehaald in voetnoot 12, punt 27.

Unierecht wordt gesteld. Het is in die procedurele situatie weliswaar niet bevoegd om de inhoud van het nationale voorschrift bindend vast te stellen en de verenigbaarheid ervan vervolgens naar de maatstaf van het Unierecht definitief te beoordelen, doch het legt het Unierecht uit met het oog op een regeling met de vorm van het concrete nationale voorschrift.

79. Wat op het eerste gezicht louter formalisme lijkt, heeft echter een goede juridische reden. Het Hof garandeert zo immers de oorspronkelijke bevoegdheid van de gerechten van de lidstaten om hun respectieve nationale recht uit te leggen, met inbegrip van de door de betrokken lidstaat gesloten internationale akkoorden. Het blijft derhalve voorbehouden aan de verwijzende rechter om uiteindelijk het nationale recht in het licht van de door het Hof gegeven uitlegging te toetsen en buiten toepassing te laten wanneer het in strijd is met het Unierecht.

80. Voor de vraag betreffende de uitlegging van het CMR volgt daaruit dat het Hof weliswaar kennis kan nemen van de inhoud daarvan voor de uitlegging van artikel 71 der verordening nr. 44/2001, doch het begrip van de betrokken CMR-bepalingen waarop het zich daarbij baseert, bindt de nationale gerechten niet. Zij zijn echter verplicht rekening te houden met de uitlegging van artikel 71 van de verordening, die het Hof op basis van zijn lezing van de CMR-regels heeft gegeven.

81. Voor de hier verdedigde opvatting over de verdeling van de taken tussen de verwijzende rechter en het Hof in het kader van artikel 71 van verordening nr. 44/2001 is een parallel te vinden in de rechtspraak over artikel 351 VWEU (oud artikel 307 EG).

82. Ook dit voorschrift regelt de samenloop van verplichtingen uit eerdere overeenkomsten van de lidstaten met het Unierecht. In dat verband heeft het Hof in het arrest Levy [41] uiteengezet dat het niet het Hof in het kader van een prejudiciële procedure, doch de nationale rechter is die dient na te gaan welke verplichtingen krachtens een eerdere internationale overeenkomst op de betrokken lidstaat rusten, en de grenzen ervan aan te geven, om te bepalen in hoeverre die verplichtingen in de weg staan aan de toepassing van de betrokken rechtshandeling van de toenmalige Gemeenschap.

41 — Arrest Levy (aangehaald in voetnoot 28, punt 21). In het arrest van 18 november 2003, Budějovický Budvar (C-216/01, Jurispr. blz. I-13617), geeft het Hof weliswaar uitgebreide overwegingen over de gelding van een bilaterale overeenkomst (punten 148 e.v.), doch laat het de uiteindelijke vaststellingen hierover aan de verwijzende rechter over (punt 164).

83. In zijn rechtspraak over artikel 351 VWEU heeft het Hof voorts de plicht geformuleerd om de eerdere overeenkomsten van de lidstaten zo veel mogelijk in overeenstemming met het Unierecht uit te leggen. [42] Derhalve moet worden nagegaan of er een overeenkomstig gebod van conforme uitlegging geldt voor de samenloop van verdragen of overeenkomsten van de lidstaten en verordening nr. 44/2001, zoals deze in artikel 71 van de verordening is geregeld. Dit kan bijvoorbeeld relevant zijn voor de vraag of de litispendentieregel van artikel 31 in overeenstemming met artikel 27 van verordening nr. 44/2001 moet worden uitgelegd.

84. De verschillende manieren voor het oplossen van eventuele normconflicten in artikel 351 VWEU enerzijds en in artikel 71 van verordening nr. 44/2001 anderzijds, pleiten echter tegen de aanvaarding van een plicht tot conforme uitlegging in het kader van artikel 71 van de verordening.

85. In dit verband moet om te beginnen voorop worden gesteld dat artikel 351 VWEU volgens vaste rechtspraak niet van toepassing is op de verhouding tussen de lidstaten. [43] Derhalve heeft deze bepaling geen rechtstreeks belang voor het onderhavige geval, waarin een beroep moet worden gedaan op de regels van het CMR in een procedure met banden met twee lidstaten.

86. Geheel los daarvan zou artikel 351 VWEU echter ook per definitie niet van toepassing zijn. Deze bepaling berust op het uitgangspunt dat de lidstaten het VEU en het VWEU uiteindelijk gelding moeten geven doordat zij daarmee in strijd zijnde internationale verplichtingen binnen het kader van hetgeen juridisch mogelijk is door aanpassing van de overeenkomst of desnoods door opzegging van de betrokken overeenkomst, opheffen. [44] De plicht tot conforme uitlegging ligt daarin als het ware logischerwijs besloten.

87. Een conflict tussen een verplichting van de lidstaten op grond van een internationaal verdrag — in casu op grond van het CMR — en een bepaling van het Unierecht — in casu verordening nr. 44/2001 — zoals artikel 351 VWEU veronderstelt, is door de beperking van de werkingssfeer van de verordening in artikel 71 daarvan echter bij voorbaat uitgesloten. Door deze regeling heeft de wetgever bewust toegelaten dat de verordening en de bijzondere regelingen in verdragen of overeenkomsten ook in de verhouding tussen de lidstaten naast elkaar blijven bestaan,

42 — Zie arrest Budějovický Budvar (aangehaald in voetnoot 40, punt 169).

43 — Zie arrest van 22 september 1988, Deserbais (286/86, Jurispr. blz. 4907, punt 18), en arrest Bogiatzi (aangehaald in voetnoot 21, punt 19).

44 — Arrest van 4 juli 2000, Commissie/Portugal (C-84/98, Jurispr. blz. I-5215, punt 58).

en daarbij de bijzondere regeling voorrang gegeven.[45] Een aanpassing of conforme uitlegging van de verdragen en overeenkomsten, om afwijkingen van het Unierecht zo veel mogelijk te voorkomen, is dan ook niet nodig.

5. Slotsom over de tweede vraag

88. Dientengevolge dient op de tweede vraag te worden geantwoord dat het Hof niet bevoegd is om het CMR uit te leggen. Het is echter wel de taak van het Hof om artikel 71 van verordening nr. 44/2001 uit te leggen met het oog op de toepassing door de nationale rechter van die voorschriften van het CMR die de werkingssfeer van de verordening raken, en in die samenhang kennis te nemen van de inhoud van de voorschriften van het CMR.

D — *Derde en vierde vraag*

89. Met de derde vraag wenst de Hoge Raad te vernemen of artikel 31, leden 3 en 4, CMR géén uitputtende regeling inzake de tenuitvoerlegging vormen, zodat daarnaast de overeenkomstige regels van verordening nr. 44/2001 kunnen worden toegepast. Deze vraag dient samen met de vierde vraag te worden behandeld, die concreet de toetsing van de bevoegdheid van het gerecht van de lidstaat van herkomst als mogelijke voorwaarde voor de tenuitvoerlegging volgens het CMR aansnijdt.

90. In het licht van het antwoord op de tweede vraag moeten deze vragen echter worden geherformuleerd. Bijgevolg moet worden onderzocht of voorschriften zoals artikel 31, leden 3 en 4, CMR niet als uitputtende regeling van de voorwaarden voor de erkenning en tenuitvoerlegging in de zin van artikel 71, lid 2, sub b, tweede alinea, eerste volzin, van verordening nr. 44/2001 moeten worden aangemerkt, zodat de overeenkomstige bepalingen van de verordening toepasselijk blijven en in het bijzonder wordt uitgesloten dat in de exequaturprocedure de bevoegdheid van het oorspronkelijke gerecht wordt getoetst.

91. Volgens artikel 31, lid 3, CMR is een uitvoerbare uitspraak, gedaan door een gerecht van een bij het CMR partij zijnd land, uitvoerbaar in elk ander bij het verdrag partij zijnd land, zodra de aldaar ter zake voorgeschreven

45 — Zie daarentegen de artikelen 59 en 60 van verordening nr. 2201/2003 (aangehaald in voetnoot 36), die in de verhouding tussen de lidstaten aan deze verordening voorrang geven boven internationale rechtsinstrumenten.

formaliteiten zijn vervuld. In artikel 31, lid 4, CMR wordt nader bepaald voor welke einduitspraken lid 3 geldt.

92. Voorts stelt artikel 31, lid 3, tweede volzin, CMR als negatieve voorwaarde dat de vervulling van deze formaliteiten geen „hernieuwde behandeling van de zaak" mag meebrengen („sachliche Nachprüfung"; „aucune revision de l'affaire"; „shall not permit the merits of the case to be re-opened").

93. De aangehaalde voorschriften van het CMR lijken aldus geen volledige regeling van de voorwaarden voor tenuitvoerlegging te bevatten, maar in zoverre naar de nationale regels te verwijzen. De enige voorwaarde die aan de exequaturrechter wordt opgelegd, is het verbod van een hernieuwde behandeling van de zaak. Gelet op het ontbreken van verdere voorwaarden in het CMR, moet ervan worden uitgegaan dat met de verwijzing naar de „formaliteiten" in de staat van tenuitvoerlegging volledig rekening wordt gehouden met de aldaar geldende regels voor de erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse rechterlijke beslissingen, bijvoorbeeld met de procedure voor het verlenen van het exequatur met inbegrip van de daarvoor vereiste toetsing van de materiële voorwaarden voor tenuitvoerlegging, zoals de verenigbaarheid van de ten uitvoer te leggen beslissing met de openbare orde.

94. Voor deze opvatting is steun te vinden in de historische context van het verdrag. Op het tijdstip waarop het verdrag werd gesloten, in 1956, was het in een aantal landen die partij zijn bij het verdrag nog de gewoonte om in het kader van de erkenning en tenuitvoerlegging een inhoudelijke toetsing van de buitenlandse beslissingen te verrichten. De verwijzing naar de „formaliteiten" moet tegen deze achtergrond worden begrepen als verwijzing naar de zuiver formele aard van de toetsing („contrôle de la régularité formelle") waarbij wordt afgezien van de — bij artikel 31, lid 3, tweede volzin, CMR uitdrukkelijk verboden — materiële toetsing. [46] „Formaliteiten" in deze zin zijn dus alle voorwaarden voor tenuitvoerlegging volgens het nationale recht met uitzondering van de inhoudelijke juistheid van de beslissing.

95. Bijgevolg moet ervan uit worden gegaan dat regels zoals de beschreven voorschriften van het CMR de voorwaarden voor de tenuitvoerlegging niet uitputtend regelen. Overeenkomstig artikel 71, lid 2, sub b, tweede alinea, eerste volzin, van verordening nr. 44/2001 staan dergelijke voorschriften er dus niet aan in de weg dat de artikelen 38 tot en met 52 van de verordening worden toegepast in de verhouding tussen de lidstaten.

96. Voor zover artikel 31 CMR ingaat op de voorwaarden voor tenuitvoerlegging, zijn de

46 — R. Loewe, „Erläuterungen zum Übereinkommen vom 19. Mai 1956 über den Beförderungsvertrag im internationalen Straßengüterverkehr (CMR)", *European Transport Law* 11 (1976), blz. 503, 583; H. Jesser-Huß (aangehaald in voetnoot 7, art. 31 CMR, punt 37).

desbetreffende regels echter niet specifiek toegesneden op de situatie van het goederenvervoer over de weg. [47] Dit pleit eveneens tegen terugtreding van de bepalingen van de verordening over de erkenning en de tenuitvoerlegging.

97. Onderzocht moet nog worden of voorschriften zoals die van het CMR in afwijking van artikel 35, lid 3, van verordening nr. 44/2001 de toetsing van de bevoegdheid van het oorspronkelijke gerecht tot een dwingende voorwaarde voor de tenuitvoerlegging maken.

98. Dit wordt door sommigen onder verwijzing naar de samenhang tussen lid 3 en lid 1 van artikel 31 CMR verdedigd. Doordat artikel 31, lid 3, spreekt van „rechtsgeding, bedoeld in het eerste lid van dit artikel", veronderstelt deze bepaling impliciet dat de exequaturrechter ook de bevoegdheid van het oorspronkelijke gerecht, die in lid 1 is geregeld, toetst. [48] Deze uitlegging wordt gemotiveerd met de noodzaak om de in het ongelijk gestelde partij te beschermen tegen de als zeer vergaand ervaren regels van het CMR inzake de tenuitvoerlegging. [49]

99. Het lijkt echter gelet op de bewoordingen van artikel 31, lid 1, CMR overtuigender om de verwijzing in artikel 31, lid 3, naar het „rechtsgeding, bedoeld in het eerste lid" enkel op te vatten als een verwijzing naar de in lid 1 genoemde „rechtsgedingen, waartoe het aan dit verdrag onderworpen vervoer aanleiding geeft". [50] Bovendien regelt lid 1 enkel de vraag van de relatieve bevoegdheid, en niet de nietontvankelijkheid van een nieuwe vordering in geval van litispendentie, welke in lid 2 is geregeld.

100. De CMR-regels vereisen dus niet dwingend een toetsing van de bevoegdheid van het oorspronkelijke gerecht. Voor zover nationale voorschriften over de erkenning en tenuitvoerlegging voorzien in een dergelijke toetsing, staat het CMR echter ook niet in de weg aan een dergelijke toetsing.

101. In de Europese Unie is toetsing van de bevoegdheid overeenkomstig artikel 35, lid 3, van verordening nr. 44/2001 uitgesloten. Deze op het beginsel van favor executionis gebaseerde regel wordt bij het ontbreken van een uitputtende andere regeling in de onderhavige context ingevolge artikel 71, lid 2, sub b, van de verordening niet opzijgeschoven.

47 — Zie P. de Meij, *Samenloop EEX-Verordening met bijzondere verdragen*, Deventer 2003, blz. 251 en 287.

48 — Zie dienaangaande de verwijzingen in A. Messent/D. A. Glass, *Hill & Messent—CMR: Contracts for the International Carriage of Goods by Road*, 3. druk., London 2000, punt 10.48 en voetnoot 103.

49 — Zie de verwijzingen door H. Jesser-Huß (aangehaald in voetnoot 7, art. 31 CMR, punt 36 en voetnoten 116-117).

50 — Zie ook de slotsom van H. Jesser-Huß (aangehaald in voetnoot 7, art. 31 CMR, punt 36).

102. Op de derde en de vierde vraag moet derhalve worden geantwoord dat voorschriften zoals artikel 31, leden 3 en 4, CMR geen uitputtende regeling van de voorwaarden voor de erkenning en tenuitvoerlegging in de zin van artikel 71, lid 2, sub b, tweede alinea, eerste volzin, van verordening nr. 44/2001 vormen, en in het bijzonder niet de toetsing van de bevoegdheid van het oorspronkelijke gerecht vereisen, zodat de desbetreffende regels van verordening nr. 44/2001 toepassing vinden.

E — *Vijfde en zesde vraag*

103. Gelet op de antwoorden op de eerste tot en met de vierde vraag, hoeven de vijfde en de zesde vraag, die slechts subsidiair zijn gesteld, niet te worden beantwoord.

V — Conclusie

104. Op grond van het bovenstaande geef ik in overweging de vragen van de Hoge Raad als volgt te beantwoorden:

„1) Artikel 71, lid 2, sub b, tweede alinea, van verordening (EG) nr. 44/2001 van de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, moet aldus worden uitgelegd dat de voorschriften in de verordening over de voorwaarden voor de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen van het gerecht van een andere lidstaat slechts opzij worden geschoven door overeenkomstige regels in een bijzonder verdrag waarbij zowel de lidstaat van herkomst als de aangezochte lidstaat partij is, voor zover de regels in het verdrag of de overeenkomst in die zin uitputtend en exclusief zijn dat zij in de weg staan aan toepassing van de verordening.

2) Het Hof is niet bevoegd om het op 19 mei 1956 te Genève ondertekende Verdrag betreffende de overeenkomst tot internationaal vervoer van goederen over de weg (CMR) uit te leggen. Het is echter wel de taak van het Hof om artikel 71 van verordening nr. 44/2001 uit te leggen met het oog op de toepassing door de nationale rechter van die voorschiften van het CMR die de werkingssfeer van verordening nr. 44/2001 raken, en om in die samenhang kennis te nemen van de inhoud van de voorschriften van het CMR.

3) Voorschriften zoals artikel 31, leden 3 en 4, CMR vormen geen uitputtende regeling van de voorwaarden voor de erkenning en tenuitvoerlegging in de zin van artikel 71, lid 2, sub b, tweede alinea, eerste volzin, van verordening nr. 44/2001 en vereisen in het bijzonder niet dat de bevoegdheid van het oorspronkelijke gerecht wordt getoetst, zodat de desbetreffende regels van verordening nr. 44/2001 toepassing vinden."