

(New) York-Antwerp Rules 2016 – een uitonderhandeld compromis¹

Op 6 mei 2016 zijn tijdens het 42e CMI-congres in New York nieuwe York-Antwerp Rules (YAR) alsmede 'CMI Guidelines on General Average' (de Guidelines) aangenomen. Nadat de achtergrond en inhoud van het averij-grosseconcept en de YAR kort uiteengezet zijn, wordt ingegaan op de in de YAR 2016 opgenomen wijzigingen, de totstandkoming daarvan en de Guidelines in algemene zin. Geconcludeerd wordt dat de YAR 2016 een door de direct belanghebbenden bij de averij-grosse uitonderhandeld compromis is en dat mede in dit kader de verwachting gerechtvaardigd lijkt dat deze Rules de nieuwe standaard zullen gaan vormen in de komende jaren.

1. Inleiding

Op 6 mei jl. zijn tijdens het 42e CMI²-congres in New York nieuwe York-Antwerp Rules (YAR) aangenomen, alsmede 'CMI Guidelines on General Average' (de Guidelines). De YAR bevatten bedingen voor de regeling en verdeling van bepaalde kosten en verliezen in averij-grosse (in het Engels: 'general average'), terwijl de Guidelines een algemene toelichting geven op het concept van de averij-grosse en bepaalde rules in de YAR 2016. Alvorens in te gaan op de in de YAR 2016 opgenomen wijzigingen, de totstandkoming daarvan en de Guidelines in algemene zin worden eerst de achtergrond en inhoud van het averij-grosseconcept en de YAR kort uiteengezet.³

2. Achtergrond van het averij-grosseconcept en de YAR

2.1. Averij-grosseconcept

In essentie betreft het principe van de averij-grosse de omslag van kosten en verliezen die opzettelijk gemaakt zijn tijdens een gemeenschappelijk maritiem avontuur ter redding van schip, lading en overige vermogensbestanddelen als vracht en bunkers uit een gemeenschappelijk gevaar.⁴ Het is een middel om de totale schade zo veel mogelijk te beperken door de financiële gevolgen van bereddingsmaatregelen te verdelen over de diverse partijen die daarbij direct belang hebben gehad.⁵ Het klassieke voorbeeld van een schadepost die voor vergoeding in averij-grosse in aanmerking komt is het overboord zetten van lading.⁶ Hoewel werping van lading nog altijd met enige regelmaat plaatsvindt, bijvoorbeeld in het kader van hulpverleningsactiviteiten, gaat het tegenwoordig bij averij-grosse vaker om een omslag van noodhavenkosten, kosten van tijdelijke reparaties en waterschade aan lading als gevolg van brandblusactiviteiten.⁷

De gemaakte kosten en opzettelijk geleden verliezen worden naar rato van hun aandeel verdeeld over de verschillende belanghebbenden bij de goederen betrokken in het maritieme avontuur. De verdeling wordt doorgaans gemaakt door een daarin gespecialiseerd persoon, de dispacheur, en uiteengezet in een rapport, de dispache (of in het Engels 'adjustment') genoemd.⁸ Duidelijk is dat om tot een evenwichtige omslag over de verschillende belanghebbenden te komen, uitgegaan dient te worden van dezelfde uitgangspunten. Onder meer de kosten en verliezen die voor omslag vatbaar zijn en de hoogte van de waarde van de bijdragende goederen dienen op dezelfde wijze te worden vastgesteld. Die vaststelling ge-

* Jolien Kruit is partner bij Van Traa Advocaten N.V. en lid van de Nederlandse averij-grossecommissie van de NVV. Zij hoopt eind 2016 te promoveren aan de Erasmus Universiteit Rotterdam op haar onderzoek naar de juridische basis van en het toepasselijke recht op averij-grosse dat zij heeft gedaan onder begeleiding van prof. mr. F.G.M. Smeele.

1. Dit artikel is een uitgebreide weergave van de lezing die de auteur op 18 mei 2016 heeft gegeven tijdens de Journee Schadee van de Nederlandse Vereniging voor Vervoerrecht.
2. Het CMI oftewel het Comité Maritime International is een internationale non-profitorganisatie die zich inzet voor de uniformering van het maritieme recht. Verwezen zij naar de CMI-website: www.comitemaritime.org.
3. Voor een meer gedetailleerde beschrijving van de ontwikkeling en inhoud van de YAR zij onder meer verwezen naar R. Cornah, 'The road to Vancouver – the development of the York-Antwerp Rules', *JIML* 2004, p. 155-166 (Cornah 2004); R.R. Cornah & J. Reeder QC, *Lowndes and Rudolf – The Law of General Average and The York-Antwerp Rules*, London: Sweet & Maxwell 2013 (Lowndes & Rudolf 2013) en N.G. Hudson & M.D. Harvey, *The York-Antwerp Rules*, London: Lloyd's List 2010 (Hudson & Harvey 2010).
4. Vgl. onder meer Rule A YAR en art. 8:610 BW.
5. Verdeling vindt uit praktische gronden plaats over de belanghebbenden bij het schip, de goederen die zich aan boord bevonden of daarmee direct verband houden, zoals de vracht. De YAR geven specifieke regels voor de berekening van de waarden van deze goederen (Rule XV-XVIII YAR). Vgl. ook art. 8:612 lid 1 BW.
6. Dat in geval van werping van lading een omslag plaatsvond was al gecodificeerd in de Romeinse *Digesten* (14.2.1). Deze regel staat bekend als de 'lex rhodia de iactu'. Werping van lading was eveneens opgenomen in daaropvolgende historische regelingen, waaronder in art. VIII Roles d'Oléron; art. 20 and 38 Wisby Sea Laws; art. 4, Chapter on Shipwreck, jettison and average Philip II's Ordinance of 1563; art. 1, Du Jet, Ordinance of Marine 1681; art. 84 Rotterdam Ordinance 1721; art. 699 onderdeel 2 Wetboek van Koophandel van 1838. Zie onder meer J.A. Kruit, *Averij-grosse en de aanwezigheid van schuld*, Zutphen: Paris 2004 (Kruit 2004), p. 13; J.A. Kruit, 'General average – general principle plus varying practical application equals uniformity?', *JIML* 2015, p. 190-202 (Kruit 2015), p. 192-194; F.G.M. Smeele, 'Averij-grosse: de nieuwe York-Antwerp Rules 2004', *NTHR* 2005, afl. 1 (Smeele 2005), p. 18.
7. Zie onder meer M. Tsimplis & R. Shaw in: Y. Baatz e.a., *Maritime Law*, Oxon: Informa from Routledge 2014 (Tsimplis & Shaw 2014), p. 246. Deze kostenposten staan ook separaat genoemd in de YAR, namelijk in Rule VI resp. Rule X, resp. Rule XI, resp. Rule XIV resp. Rule III.
8. Zie ook Kruit 2004, p. 18.

beurt voor zeegerelateerde averij-grossegevallen in de praktijk doorgaans op basis van een versie van de YAR.⁹

2.2. YAR

2.2.1. Inhoud

De YAR zijn standaardvoorwaarden die een regeling geven voor de omslag van kosten en verliezen in averij-grosse.¹⁰ Ze hebben geen verdragsstatus. Om van toepassing te zijn dienen zij te worden geïncorporeerd in een vervoer- of verzekeringsovereenkomst, dan wel in nationale wetgeving.¹¹

Als gevolg van de geleidelijke en reactieve ontwikkeling van de YAR, is hun opbouw nogal opmerkelijk. De YAR bevatten geletterde en genummerde regels, die worden voorafgegaan door twee ordenende bepalingen, te weten een 'Rule of Interpretation' en een 'Rule Paramount'.¹² De geletterde regels, Rules A-G, bevatten meer algemene regels met betrekking tot de verdeling in averij-grosse. Zo is in Rule A een definitie opgenomen van een averij-grossehandeling, bevat Rule E een bepaling over de bewijsovereenkomst en bepaalt Rule G onder meer dat de berekening dient plaats te vinden aan het einde van de reis. De genummerde regels, Rules I-XXII(I),¹³ bevatten diverse specifieke opofferingen en kostenposten die voor omslag in averij-grosse in aanmerking komen, zoals de hiervoor al genoemde werping van lading en brandblusschade (Rule I resp. III). Verder geven zij een regeling voor de berekening van de dragende waarden van de goederen betrokken in het gemeenschappelijk avontuur (Rules XVII-XVIII). Ook zijn in de genummerde regels aparte bepalingen opgenomen voor diverse onderwerpen, zoals rente, cash deposits en verjaringstermijnen (Rules XXI-XXIII). De aan de geletterde en genummerde regels voorafgaande Rule of Interpretation zet de structuur van de Rules uiteen. Bepaald wordt dat de YAR, als zij van toepassing zijn, eventuele andere regels die met de YAR in strijd zijn opzijzetten en dat de genummerde regels voorgaan op de geletterde regels. Gelet op de voorrang van de genummerde regels, is in 1994

in de Rule Paramount expliciet vastgelegd dat alleen in redelijkheid gemaakte kosten en toegebrachte verliezen voor omslag in averij-grosse in aanmerking komen.¹⁴

2.2.2. Status en historie

De YAR hebben geen status, zoals bijvoorbeeld verdragen die wel hebben. De voorlopers van de YAR dateren uit de tweede helft van de 19e eeuw, oftewel uit de tijd dat verdragen nog uiterst schaars waren.¹⁵ De bedoeling was dat de overeengekomen averij-grossebepalingen in de nationale wetgevingen van de 'belangrijke zeevarende natiestaten' geïncorporeerd zouden worden opdat op deze wijze uniforme regeling zou worden gecreëerd.¹⁶ Het zou dan niet meer van belang zijn welk recht materieel van toepassing zou zijn, omdat alle rechtsstelsels identiek zouden zijn.¹⁷ Totdat alle wetgevingen zouden zijn aangepast diende een verwijzing naar de internationale averij-grossebepalingen vrijwillig in vervoerscontracten te worden opgenomen. Het verwijzingsstelsel bleek zo goed te werken dat men de oorspronkelijke gedachte voor opname in nationale wetgeving uiteindelijk heeft laten varen. Bijna alle overeenkomsten voor het vervoer van goederen over zee (en zeeverzekeringspolissen) bevatten inmiddels een verwijzing naar een versie van de YAR.¹⁸ Bijzonder is dat juist door de veelvuldige verwijzing naar de YAR in de praktijk diverse wetgevers, waaronder de Nederlandse, een versie van de YAR in hun nationale recht hebben geïncorporeerd.¹⁹

2.2.3. Toepasselijkheid YAR

Vanaf het eerste moment zijn de (regels die geresulteerd hebben in de) YAR opgesteld door mensen werkzaam in de maritieme praktijk. Sinds 1950 vinden revisies plaats onder de auspiciën van het CMI. Naast vertegenwoordigers van de nationale zeerechtsverenigingen wordt input gevraagd aan en gegeven door maritieme verzekeraars (IUMI²⁰), vertegenwoordigers van rederijen (ICS en BIMCO²¹) en despacheurs.²²

9. Derhalve heeft de Nederlandse wetgever er ook voor gekozen de YAR (gedeeltelijk) te incorporeren in de Nederlandse wet. Vgl. art. 8:613 BW jo. Besluit van 5 februari 2000, houdende regels inzake avarij-grosse ter uitvoering van artikel 613 van Boek 8 van het Burgerlijk Wetboek, *Stb.* 2000, 111 dat de YAR 1994 incorporeert.

De verdeling van de averij-grossekosten en verliezen met betrekking tot vervoer over de binnenwateren wordt in Nederland doorgaans afgewikkeld op basis van de Rijnregels 1979 of IVR-regels 2006. Vgl. ook art. 8:1022 BW jo. Besluit van 5 februari 2000, houdende regels inzake avarij-grosse ter uitvoering van artikel 1022 van Boek 8 van het Burgerlijk Wetboek, *Stb.* 2000, 110 dat de Rijnregels incorporeert.

10. A. Maurer, *Lex Maritima*, Tübingen: Mohr Siebeck 2012, p. 56; R. Cleton, *Hoofdlijnen van het vervoerrecht*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1994, p. 279; Cleveringa kwalificeert de verwijzing naar de YAR als 'bestendig gebruikelijk beding'; R.P. Cleveringa, *Zeerecht*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1961, p. 901-903.

11. Zie ook par. 2.2.2 hierna.

12. De indeling met geletterde en genummerde regels stamt uit de revisie van 1924. Als reactie op onwenselijk geachte Engelse rechtspraak zijn daar in 1950 en 1994 ordenende bepalingen aan toegevoegd. Zie in meer detail onder meer Lowndes & Rudolf 2013, p. 67-68 resp. 73-74 en Hudson & Harvey 2010, p. 23-34.

13. Tot en met de 1994 versie, bevatten de YAR 22 genummerde regels. In de YAR 2004/2016 is daar een regel aan toegevoegd met verjarings-termijnen (Rule XXIII).

14. Het redelijkheidsvereiste opgenomen in Rule A werd in Engelse rechtspraak niet geacht te gelden voor de averij-grossehandelingen genoemd in de genummerde regels. De Rule Paramount maakt duidelijk dat dit vereiste ook voor de genummerde regels geldt.

15. De eerste onder de naam YAR bekend staande set averij-grossegeregels dateert uit 1890. Aan deze versie gingen de York and Antwerp Rules 1877, de York Rules 1864 en de Glasgow Resolutions uit 1860 vooraf.

16. Zie onder meer G.P. Rudolf, *The York-Antwerp Rules, their History and Development, with comments on the Rules of 1924*, London: Stevens and Sons Limited 1926, p. 7-9 en W.L.P.A. Molengraaff, *Internationale averij-grossegeregeling*, Leiden: S.C. van Doesburgh 1880, p. 252.

17. Aan het einde van de 19e eeuw was het Internationaal Privaatrecht in Europa nog onontwikkeld. Toepassing van de ongecodificeerde conflictregel dat het recht van het einde van de reis van toepassing was op de averij-grosse leidde tot onwenselijke uitkomsten bij afwijkende eindbestemmingen (nog afgezien van het feit dat deze regel niet algemeen aanvaard was).

18. Zie ook J. Cooke e.a., *Voyage Charters*, London: Informa 2014, p. 594; Tsimplis & Shaw 2014, p. 246; Hudson & Harvey 2010, p. 9.

19. Vgl. art. 8:613 BW alsmede onder meer art. 461 Noorse Zeewet 1994, art. 17:1 Zweedse Zeewet en art. 403 Argentijnse Zeewet.

20. IUMI staat voor International Union of Marine Insurance, te weten een organisatie voor de behartiging van de belangen van maritieme verzekeraars. www.iumi.com/.

21. ICS, de International Chamber of Shipping (www.ics-shipping.org/) en BIMCO (www.bimco.org/) vertegenwoordigen beide de belangen van scheepseigenaren en vervoerders.

22. Zie ook *CMI Yearbook 2015*, p. 148-149.

In de huidige maritieme praktijk wordt met name verwezen naar de YAR 1994 en de YAR 1974 (al dan niet zoals herzien in 1990),²³ ondanks het feit dat in 2004 al een nieuwe versie is aangenomen. Dat de meest recente versie van de YAR niet automatisch toegepast wordt, is het gevolg van het feit dat de YAR in de meeste gevallen gelden door incorporatie in vervoerovereenkomsten. Deze overeenkomsten worden doorgaans gesloten op basis van standaarddocumenten ontwikkeld door BIMCO of door rederijen. Als er al onderhandeld wordt over specifieke bepalingen van de vervoerovereenkomst²⁴ is averij-grosse doorgaans geen punt van (grote) aandacht. De incorporatie van een YAR-versie in een vervoerovereenkomst hangt dus af van het gekozen contract, hetgeen in de praktijk betekent dat de opsteller van het (standaard)document bepaalt naar welke YAR-versie wordt verwezen en dus welke versie van toepassing is. Als de scheepseigenaren en vervoerders (BIMCO) een bepaalde versie niet ondersteunen, wordt deze eenvoudigweg niet opgenomen in hun vervoerovereenkomsten. Dat de YAR 2004 door de vervoerders te 'ladingvriendelijk' werden bevonden is dan ook hoogstwaarschijnlijk de reden dat deze versie in de praktijk vrijwel niet wordt gebruikt.²⁵

3. YAR 2016

3.1. Achtergrond

De zeer beperkte toepassing van de YAR 2004 in de praktijk in combinatie met het feit dat de YAR 1994 op verschillende punten verouderd werden geacht, heeft ertoe geleid dat tijdens het CMI-congres gehouden in 2012 in China een nieuwe 'International Working Group' is aangesteld om de wenselijkheid van een nieuwe YAR-versie te onderzoeken en indien nuttig nieuwe Rules op te stellen.²⁶ Zoals te doen gebruikelijk bij CMI-projecten, is allereerst een questionnaire rondgestuurd aan de nationale zeerechtverenigingen en verschillende andere betrokkenen, waaronder ICS, BIMCO, IUMI, de International Group of P&I Clubs, AMD en AAA.²⁷ De eerste vraag, of averij-grosse diende te worden afgeschaft, werd unaniem met 'nee' beantwoord.²⁸ Op basis van de overige antwoorden op de in de questionnaire gestelde vragen is een lijst opgesteld met verschillende aandachtspunten, die in de

daaropvolgende jaren tijdens verschillende bijeenkomsten²⁹ zijn bediscussieerd en uiteindelijk hebben geleid tot de YAR 2016.

Het doel van het project tot opstelling van nieuwe Rules was te komen tot een regeling die daadwerkelijk gebruikt gaat worden. Om te voorkomen dat opnieuw een mooi juridisch product ontwikkeld zou worden dat in de praktijk geen ingang zou vinden heeft tijdens de voorbereiding intensief overleg plaatsgevonden tussen vertegenwoordigers van ICS, BIMCO en de International Group of P&I Clubs en IUMI. Daarnaast hebben verschillende dispatcheurs zich actief met de inhoud bemoeid om te komen tot een werkbaar instrument waarin de huidige praktijk zo veel mogelijk is geformaliseerd. De YAR 2016 moeten dan ook worden beschouwd als een compromis tussen de partijen die de verdeling financieel en praktisch gezien het meest aangaat.³⁰

3.2. Wijzigingen

3.2.1. Overzicht

De YAR 2016 zijn gebaseerd op de tekst van de YAR 1994. Hieraan zijn de niet-controversiële punten uit de YAR 2004-revisie, waaronder de nummering en de verjaringstermijn (Rule XXIII) toegevoegd³¹ en diverse aanpassingen gedaan. Belangrijke wijzigingen van de YAR 2016 ten opzichte van de YAR 1994 en YAR 2004 betreffen onder meer de modificatie van de regeling voor sleep- en duwbotten (Rule B), de invoering van een regeling voor het geval er regres op derden plaatsvindt (Rule E(4)), de wijze van herverdeling van het hulploon in averij-grosse (Rule VI), de noodhavenkosten (Rule XI), de afschaffing van de commissie (Rule XX), de berekening van de rente (Rule XXI) en de vastlegging van diverse in de praktijk toegepaste werkwijzen van dispatcheurs. Ook zijn enkele tekstuele wijzigingen en verduidelijkingen doorgevoerd. Het streven was om de YAR duidelijker te maken en derhalve minder algemeen bekende termen als 'made good' niet langer te gebruiken.³² Verduidelijkt is onder meer hoe het begrip 'port charges' dient te worden geïnter-

23. Zie ook R. Herber, *Seehandelsrecht – Systematische Darstellung*, Berlin: Walter de Gruyter GmbH 2016, p. 406; K. Ramming, 'Die Große Haverei nach den Vorschriften des HGB', *RdTW* 2016, afl. 3, p. 82. De NYPE 1993, GENCON 1994 en Congenbill 1994 verwijzen bijvoorbeeld naar de YAR 1974 resp. YAR 1994.

24. Met name over de vervoersvoorwaarden opgenomen in cognossementen vindt weinig tot geen overleg plaats.

25. BIMCO heeft haar leden tot tweemaal toe schriftelijk geadviseerd een verwijzing naar de YAR 1994 op te nemen. BIMCO Special Circular, 'General Average: revision of York-Antwerp Rules', 24 februari 2005 resp. juli 2007. Zie ook het persbericht van ICS van 4 mei 2016: www.ics-shipping.org/news/press-releases/view-article/2016/05/04/ics-pushing-for-balanced-update-of-york-antwerp-rules.

26. De International Working Group werd voorgezeten door CMI coryfee Bent Nielsen, die werd ondersteund door Taco van der Valk en Richard Shaw resp. Richard Cornah. Onder meer *CMI Yearbook 2015*, p. 220.

27. De questionnaire is gedateerd op 15 maart 2013 en staat gepubliceerd op de CMI-website: <http://comitemaritime.org/Uploads/Correspondence%20President/YAR%2015%20March.pdf>.

28. Paper van Bent Nielsen & Taco van der Valk, 12 augustus 2013 (final update 13 september 2013), p. 3-6, zie [www.comitemaritime.org/Uploads/Work%20In%20Progress/Rules%20of%20General%20Average/Report%20\(12%20August%202013\)\(updated%2013%20September%202013\)%20of%20the%20CMI%20International%20Working%20Group%20on%20General%20Average%20.pdf](http://www.comitemaritime.org/Uploads/Work%20In%20Progress/Rules%20of%20General%20Average/Report%20(12%20August%202013)(updated%2013%20September%202013)%20of%20the%20CMI%20International%20Working%20Group%20on%20General%20Average%20.pdf).

29. Onder andere de International Subcommittee meetings, die hebben plaatsgevonden in september 2013 in Dublin, juni 2014 in Hamburg, juni 2015 in Istanbul, december 2015 in Londen en mei 2016 in New York.

30. De voorzitter van de International Working Group, Bent Nielsen, heeft de discussie over de inhoud tijdens de besprekingen over de YAR 2016 in New York bewust erg beperkt gehouden (dit overigens tot onvrede van diverse nationale delegaties). De Franse delegatie wierp nog diverse last-minute-bezwaren op, onder andere tegen de bepalingen over hulpverlening en de discretionaire bevoegdheid van de dispatcher om laagwaardige goederen niet in de verdeling te betrekken (zie par. 3.2.4 hieronder). Deze pogingen tot inhoudelijk overleg zijn in feite afgekapt om het bereikte uitonderhandelde resultaat niet te verstoren. Uiteindelijk zijn de Fransen overstag gegaan en zijn de YAR 2016 unaniem aangenomen.

31. Zie voor de achtergrond van de wijzigingen van de YAR 2004 ten opzichte van 1994 onder meer Cornah 2004 en Smelee 2005.

32. Deze hebben in feite geen inhoudelijke betekenis. Vgl. onder meer Rule C(3); Rule G(2); Rule III; Rule VII; Rule X(a)(c)(d); Rule XI; Rule XIV; Rule XV.

preteerd³³ en dat de op de handelsfactuur genoemde waarde door de dispatcheurs in aanmerking mag worden genomen bij het vaststellen van de dragende waarde van de lading, ongeacht de uiteindelijke plaats van aflevering na doorvervoer.³⁴

Op enkele belangrijke wijzigingen zal hierna in meer detail worden ingegaan. Alvorens daartoe over te gaan is vermeldenswaard dat naast de wijzigingen die wel zijn ingevoerd, er ook diverse voorstellen zijn die het niet hebben gehaald. Zo waren de dispatcheurs voorstander van afschaffing van de Bigham clause zoals sindsdien is opgenomen in Rule G³⁵ en acceptatie van standaardformulieren voor het verschaffen van averij-grossezekerheid;³⁶ heeft IUMI de opname bepleit van een regeling tot vaststelling van de munteenheden waarin de dispatche dient te worden opgesteld;³⁷ en heeft ICS verzocht om uitbreiding van de noodhavenkostenregeling van Rule XI.³⁸ Geen van deze voorstellen heeft het door de indieners beoogde resultaat gehad. Evenmin is een definitiesectie ingevoerd, is een aparte regeling opgenomen voor de verhouding tussen de YAR en de Rotterdam Rules en is een regeling opgenomen in verband met de in de praktijk veelvuldig gebruikte absorption clauses.³⁹

3.2.2. Hulploon en noodhavenkosten

De door de vervoerders het minst geapprecieerde wijzigingen van de YAR 2004 ten opzichte van 1994 waren de afschaffing van de omslag van hulploon in averij-grosse (behoudens bijzondere omstandigheden) en de substantiële afslanking van de noodhavenkosten.⁴⁰ Met name deze punten waren reden voor de vervoerders niet te verwijzen naar de YAR 2004. Zoals te verwachten viel zijn beide rules in de YAR 2016 aanzienlijk gewijzigd, althans ten opzichte van de YAR 2004.⁴¹

Voor wat de omslag van het hulploon in averij-grosse betreft is het resultaat (na uitvoerige discussie⁴²) dat hulploon omgeslagen kan worden, mits de hulpverlening heeft plaatsgevonden ter behoud van de goederen betrokken in het gemeenschappelijke maritieme avontuur én, voor zover er sprake is van separate betalingsverplichtingen van de partijen aan de hulpverlener, aan een van de gestelde aanvullende voorwaarden is voldaan.⁴³ De bedoeling van de bepaling is dat omslag alleen dan plaatsvindt als omslag tot significante financiële verschillen leidt en dat onnodige omslag (en vooral de daarmee gepaard gaande kosten en vertraging) voorkomen wordt.⁴⁴ Verduidelijkt is verder dat SCOPIC-vergoedingen⁴⁵ onder de Rules niet in aanmerking komen voor omslag in averij-grosse.⁴⁶

Voor wat betreft de in een noodhaven gemaakte kosten is vastgehouden aan, dan wel teruggekeerd naar de regeling zoals opgenomen in de YAR 1994. Concreet betekent dit dat als de YAR 2016 van toepassing zijn, noodhavenkosten worden omgeslagen in averij-grosse, inclusief de redelijke kosten van loon en verzorging in levensonderhoud van de kapitein, officieren en bemanning.⁴⁷

3.2.3. Commissie en rente

In de YAR 2004 was de 2% commissie op averij-grosseposten (met uitzondering van gages en kosten van levensonderhoud van de kapitein en de bemanning; Rule XX) afgeschaft. De belanghebbenden bij het schip waren bereid deze afschaffing te handhaven in de YAR 2016, mits daar wel een redelijk rentepercentage voor vergoedingen in averij-grosse tegenover zou staan. In de YAR 1974 en 1994 was het rentepercentage nog 7% (Rule XXI). Een vast rentepercentage werd evenwel te star geacht. Derhalve is in de YAR 2004 gekozen voor een jaarlijks door de CMI Assembly vast te stellen rentepercentage. Hoewel dit in theorie een mooie oplossing was, bleek de vaststelling van het percentage in de praktijk in feite on-

33. Rule XI(c)(ii) YAR 2016. Ook dit betreft een reactie op onwenselijk geachte Engelse rechtspraak, meer concreet de beslissing in *The Trade Green* [2000] 2 Lloyd's Rep. 451. Vgl. *CMI Yearbook 2015*, p. 154.

34. Rule XVII(a)(ii) YAR 2016.

35. Een Bigham clause is een bescherming van ladingbelanghebbenden tegen significante averij-grossekosten die ontstaan nadat schip en lading fysiek uit elkaar zijn gegaan maar welke kosten als gevolg van ondertekening van een non-separation-beding juridisch in averij-grosse verbonden blijven. Zie voor een verdere toelichting op het non-separation agreement en de Bigham clause onder meer Lowndes & Rudolf 2013, p. 201-203.

36. De bedoeling was vervolgens om standaardformulieren voor zekerheid op te nemen in de CMI Guidelines on General Average (vgl. *CMI Yearbook 2015*, p. 267-269). Uiteindelijk bleek dit nog niet haalbaar. De intentie is dat hier nader over gesproken wordt en dat wellicht op een later moment alsnog standaardteksten worden aanbevolen in de Guidelines.

37. Zie onder meer *CMI Yearbook 2015*, p. 159 en het antwoord van IUMI op de CMI Questionnaire, gepubliceerd op de CMI-website.

38. Verzocht is op verduidelijking dat ook vertraging door 'coast guard detention' onder averij-grosse valt. Zie *CMI Yearbook 2015*, p. 153-154.

39. De ter zake in de questionnaire gestelde vragen zijn in overwegend negatieve zin beantwoord: [www.comitemaritime.org/Uploads/Work%20In%20Progress/Rules%20of%20General%20Average/Report%20\(12%20August%202013\)\(updated%2013%20September%202013\)%20of%20the%20CMI%20International%20Working%20Group%20on%20General%20Average%20.pdf](http://www.comitemaritime.org/Uploads/Work%20In%20Progress/Rules%20of%20General%20Average/Report%20(12%20August%202013)(updated%2013%20September%202013)%20of%20the%20CMI%20International%20Working%20Group%20on%20General%20Average%20.pdf).

Absorption clauses zijn clausules die regelmatig worden opgenomen in cascopolissen en waarin, kort samengevat, aan de scheepseigenaar de gelegenheid wordt geboden af te zien van omslag in averij-grosse en de collectie van zekerheid, maar het hele bedrag aan door hem gemaakte averij-grossekosten tot het maximaal in de clausule opgenomen bedrag vergoed te krijgen van zijn verzekeraar. Zie onder meer Lowndes & Rudolf 2013, p. 646-648.

40. Rule VI resp. Rule XI YAR 2004. Zie hierover in meer detail bijvoorbeeld Smeele 2005, p. 21-22; Lowndes & Rudolf 2013, p. 290-293 resp. p. 373-374.

41. Herhaald zij dat bij het opstellen van de YAR 2016, de YAR 1994 het uitgangspunt waren.

42. Zie onder meer CMI Guidelines on General Average, par. F(1).

43. Rule VI YAR 2016.

44. Zie ook de toelichting in de CMI Guidelines on General Average, par. F(1).

45. SCOPIC betreft een tarief tot berekening van de 'special compensation' van art. 14 van het Hulpverleningsverdrag van 1989, waarvan partijen toepasselijkheid overeen kunnen komen.

46. Rule VI(d) YAR 2016.

47. Rule X YAR 2016.

mogelijk te zijn.⁴⁸ In de YAR 2016 is derhalve gekozen voor het percentage van ICE LIBOR van de munteenheid waarin de dispache is opgesteld, vermeerderd met 4%.⁴⁹ De (afschaffing van de) commissie wordt geacht in deze rentebepaling verdisconteerd te zijn.⁵⁰

3.2.4. Formalisatie werkzaamheden dispacheurs

In de averij-grossepraktijk spelen dispacheurs een cruciale rol. Vanaf het moment dat zij worden ingeschakeld begeleiden zij het proces. Zo regelen dispacheurs onder meer zekerheid tot betaling van de diverse averij-grossebijdragen, berekenen zij de verschillende bijdragen op basis van door hen ingewonnen informatie en doen zij een verzoek tot betaling van de bijdragen. In afwezigheid van een internationaal uniforme regeling van de positie en werkzaamheden van de dispacheur heeft hij veel vrijheid. In de YAR 2016 is een aantal van de door hem in de praktijk toegepaste werkwijzen geformaliseerd. Om te beginnen heeft de dispacheur meer bevoegdheden gekregen de hoogte van een kosten- of schadepost die voor omslag in averij-grosse in aanmerking komt en de dragende waarden van in het maritieme avontuur betrokken goederen bindend vast te stellen.⁵¹ Verder heeft de dispacheur onder de YAR 2016 de vrijheid gekregen om lading met een dergelijk lage waarde dat deze geen opname in de averij-grosse omslag rechtvaardigt buiten de dispache te houden.⁵² Ook is de praktijk geformaliseerd dat dispacheurs voor cash deposits een bankrekening kunnen openen in eigen naam en zijn ter zake enkele waarborgen ingebouwd.⁵³

Gelet op de formalisatie van de uitbreiding van de werkzaamheden van de dispacheur en de afwezigheid van een uniforme regeling heeft de Nederlandse averij-grossecommissie van de NVV⁵⁴ voorgesteld dat een algemene regeling zou worden opgenomen in de YAR met betrekking tot de status van de dispacheur.⁵⁵ Bepleit is dat zou worden vastgelegd dat de dispacheur gelet op zijn positie onafhankelijk en onpartijdig dient te zijn. Als de dispacheur door de rechtbank is aangesteld spreekt het voor zich dat hij zich aldus dient te gedra-

gen. In de praktijk wordt de dispacheur echter meestal aangesteld door de scheepseigenaar en naar Engels recht wordt hij zelfs beschouwd als zijn agent.⁵⁶ Het voorstel tot het opnemen van een Rule met betrekking tot de positie van de dispacheur is overgenomen door IUMI, maar heeft uiteindelijk niet geleid tot implementatie van een nieuwe Rule.⁵⁷ Wel is in de hierna verder besproken Guidelines een toelichting gegeven op de rol van de dispacheur en (de beoogde wijze van uitvoering van) zijn werkzaamheden.⁵⁸

4. CMI Guidelines on General Average

In aanvulling op de YAR zijn tijdens het CMI-congres in New York 'CMI Guidelines on General Average' aangenomen. De Guidelines bevatten een zeer basale uitleg van het averij-grosseconcept voor diegenen die niet frequent met averij-grosse werken.⁵⁹ De achtergrond van de omslag in averij-grosse alsmede de wijze van berekening zijn hierin kort uiteengezet. Ook wordt ingegaan op de te verschaffen zekerheid, de rol van de dispacheur en die van de 'general interest surveyor'. Ten slotte wordt een toelichting gegeven op de nieuwe bepalingen over hulploon en de cash deposits zoals ingevoerd in de YAR 2016.

De Guidelines hebben geen officiële status en zijn met name niet bedoeld als commentaar op de YAR 2016.⁶⁰ De Franse delegatie uitte tijdens de CMI Plenary Session haar zorgen dat de Guidelines in met de YAR vergelijkbare zin als een soort regelend recht zouden worden beschouwd.⁶¹ Ondanks het Franse protest is het woord 'Guidelines' behouden in de titel.⁶² Als compromis is de verwijzing naar de YAR geschrapt, ondanks het feit dat de Guidelines inhoudelijk ingaan op de averij-grosseregeling overeenkomstig de YAR en de Engelse interpretatie daarvan.⁶³

48. Voorgesteld is dan ook om de berekening van de interest onder de YAR 2004 aan te passen. Zie het voorstel daartoe opgenomen in het *CMI Yearbook 2015*, p. 274-275. Het voorstel stuitte op grote weerstand van IUMI (en ICS) en is uiteindelijk niet aangenomen.

49. Rule XXI(b) YAR 2016. Als er geen ICE LIBOR percentage beschikbaar is voor de munteenheid van de dispache dient te worden aangesloten bij de USD ICE LIBOR rate. Over het percentage van de vermeerdering is uitgebreid onderhandeld tussen vertegenwoordigers van IUMI en ICS (vgl. *CMI Yearbook 2015*, p. 158).

50. *CMI Yearbook 2015*, p. 158.

51. Rule E(3) bepaalt dat een dergelijke vaststelling slechts binnen twee maanden kan worden betwist en alleen als de schatting 'manifestly incorrect' is.

52. Tijdens de International Subcommittee Meeting in New York op 4-5 mei 2016 werd aangegeven dat lading in principe slechts dan buiten de dispache gehouden zou mogen worden als de kosten van opname de uiteindelijke bijdrage zouden overstijgen. Het is dus niet de bedoeling dat belanghebbenden bij goederen met een hogere waarde de bijdrage van laagwaardige goederen betalen, maar dat de totale kosten beperkt worden.

53. Rule XXII YAR 2016. Zie ook de toelichting en aanbevelingen in de CMI Guidelines on General Average, par. F(2).

54. De NVV, de Nederlandse Vereniging voor Vervoerrecht, is de 'opvolger' van de NVZV, de Nederlandse Vereniging voor Zee- en Vervoerrecht, na haar fusie met de Vereniging voor Publiek Vervoerrecht (www.vervoerrecht.nl/). De averij-grossecommissie van de NVV is opgericht ter advisering van het NVV-bestuur met betrekking tot de voorstellen voor en de ontwikkeling van de YAR 2016.

55. Onder meer in de antwoorden op de CMI Questionnaire en op latere momenten, waaronder de International Subcommittee Meeting in Istanbul (vgl. *CMI Yearbook 2015*, p. 159-162).

56. *The Potoi Chau; Castle Insurance Co. Ltd. v. Hong Kong Islands Shipping Co. Ltd.* [1983] 2 Lloyd's Rep. 376.

57. *CMI Yearbook 2015*, p. 159-162.

58. CMI Guidelines on General Average, par. D(2).

59. Door dispacheurs werd aangegeven dat het voor hen nuttig zou zijn als zij naar een 'neutrale' bron als de CMI-website konden verwijzen voor een toelichting op de procedure.

60. Met uitzondering van par. F wordt in de Guidelines ook niet specifiek verwezen naar de YAR 2016.

61. Zorgen werden zowel geuit tijdens de subcommittee meetings op 4 en 5 mei 2016 als tijdens de CMI Plenary Session op 6 mei 2016. De zorgen werden mogelijk mede ingegeven door het feit dat de term 'Guidelines' in het EU-recht ook wordt gebruikt en er dan sprake is van een zekere bindende werking.

62. De werktitel van de Guidelines was 'York-Antwerp Rules 2016 CMI Guidelines'. *CMI Yearbook 2015*, p. 257.

63. Zo wordt bijvoorbeeld verwezen naar 'cargo owner' als averij-grossedebiteur voor de lading, terwijl dit naar Nederlands en Duits recht bijvoorbeeld niet automatisch de averij-grossedebiteur is. Vgl. art. 8:612 BW resp. § 588(2) HGB.

In de Guidelines is opgenomen dat herziening en aanpassing plaatsvinden door een zgn. 'standing committee'.⁶⁴ Concreet zou dat moeten betekenen dat wijzigingen gemakkelijk(er) kunnen worden doorgevoerd, omdat er geen toestemming van de CMI-congres voor nodig is, maar alleen van de Assembly.⁶⁵ Er is dus geen noodzaak de officiële congressen af te wachten voordat aanpassingen geaccepteerd kunnen worden.

5. Conclusie

De versie van 2016 van de YAR is een uitonderhandeld compromis tussen verschillende belanghebbenden bij de averij-grosse. Afgezien van het feit dat IUMI geen grote voorstander is van het averij-grosseconcept in algemene zin,⁶⁶ lijkt zij met de inhoud van de nieuwe Rules wel te kunnen leven.⁶⁷ BIMCO heeft al laten weten dat zij een wijziging naar de YAR 2016 zal gaan opnemen in haar standaardcontracten.⁶⁸ In dat kader lijkt de verwachting gerechtvaardigd dat de YAR 2016, anders dan hun voorganger uit 2004, wel degelijk gebruikt zullen worden in de praktijk en mogelijk de standaard zullen bieden voor de komende jaren.

64. Rule A(3) CMI Guidelines on General Average. De eerste aangestelde standing committee wordt voorgezeten door NVV-voorzitter Taco van der Valk.

65. CMI-congressen vinden slechts eens per vier jaar plaats, terwijl de CMI Assembly jaarlijks bijeenkomt.

66. Zie onder meer het artikel van D. Osler in de *Lloyd's List* van 10 mei 2016 'York-Antwerp changes could cut insurance exposure by 20%, IUMI claims'.

67. Vgl. onder meer het artikel in *The Maritime Advocate online* – Issue 658: 'IUMI gives Thumbs up for Revised York Antwerp Rules'.

68. Nieuwsbericht van 11 mei 2016 gepubliceerd op de BIMCO-website: https://bimco.org/News/2016/05/11_York_Antwerp_Rules.aspx.