

# De gerechtsexpert voor maritieme zaken

## 1. Inleiding

In de praktijk gaat het er bij de vraag of maritieme ladingsschades succesvol verhaald kunnen worden vaak om welke partij de bewijslast heeft. Met name ladingbelanghebbende partijen hebben vaak moeite om hun bewijsverplichtingen te vervullen. Zij staan vanaf het begin op achterstand; zij zijn niet bij het ontstaan van de schade aanwezig geweest en de vervoerder is doorgaans niet bereid vrijwillig informatie te verschaffen. Het ondergewaardeerde instituut van de maritieme gerechtsexpert zou in die gevallen uitkomst kunnen bieden.

Momenteel is het aantal gevallen waarin een gerechtsexpert wordt aangesteld nog betrekkelijk beperkt.<sup>1</sup> Mogelijk geldt hier het adagium 'onbekend maakt onbemind'. Anders dan in België waar al jaren veelvuldig wordt gewerkt met de Nautische Commissie,<sup>2</sup> lijkt de gerechtsexpertise in de Nederlandse maritieme praktijk uit de gratie geraakt. Bij gezamenlijke partijexpertises werd tot enige jaren geleden door de experts redelijk samengewerkt. De behoefte aan een gerechtsexpert was dan ook wellicht minder groot. Verder kan niet worden uitgesloten dat de onduidelijkheid van de procedure van de gerechtsexpertise ook een rol speelt bij het geringe succes. In de praktijk blijkt bovendien dat het inzetten van een gerechtsexpert slechts beperkte meerwaarde heeft. Bepleit wordt dat het instituut met enkele aanpassingen een waardevol instrument zou kunnen worden voor het verkrijgen van bewijs en derhalve beslissende betekenis zou kunnen krijgen voor de afloop van ladingvorderingen.

## 2. Bewijsproblematiek

### 2.1. Bewijslastverdeling bij ladingschade

In geval van ladingschade kunnen ladingbelanghebbenden er in theorie mee volstaan aan te tonen dat de lading in goede staat bij of in<sup>3</sup> het schip is aangeleverd en vervolgens met schade is afgeleverd.<sup>4</sup> In de praktijk blijkt het doorgaans echter nog niet zo gemakkelijk dit bewijs rond te krijgen. In navolging van het systeem van de Hague (Visby) Rules geeft het aansprakelijkheidssysteem van Boek 8 BW de vervoerder

de mogelijkheid zich te beroepen op een aantal hem van aansprakelijkheid bevrijdende omstandigheden.<sup>5</sup> In geval van een rechtsgeldig beroep op een van de genoemde excepties is de vervoerder alsnog niet aansprakelijk, tenzij de ladingbelanghebbenden kunnen aantonen dat het schip voor en bij aanvang van de reis onzeewaardig was en de vervoerder vervolgens niet kan bewijzen dat hij voldoende zorg heeft betracht om het schip voor en bij aanvang van de reis zeevaardig te maken. Niet alleen moeten de ladingbelanghebbenden aantonen dat de schade binnen de aansprakelijkheidsperiode is ontstaan, maar daarnaast zullen zij bovendien munitie moeten hebben om zich te verdedigen tegen een beroep van de vervoerder op een exceptie en/of op het argument dat hij voor en bij aanvang van de reis voldoende zorg voor de zeevaardigheid heeft betracht.<sup>6</sup> Dergelijke munitie zal zich meestal in het domein van de vervoerder bevinden.

Voor ladingbelanghebbenden zijn er verschillende mogelijkheden om het bewijs te proberen te verkrijgen. Een eerste, en in de praktijk veelvuldig gebruikte, optie is dat door de ladingbelanghebbende en/of diens verzekeraars een of meerdere 'partijexpert(s)' wordt(en) aangesteld om onderzoek te doen naar de (oorzaak van de) schade.<sup>7</sup> Meestal zal de vervoerder tegelijkertijd ook een (nautisch) expert aanstellen. Deze experts zullen samen ter plaatse gaan kijken en hun bevindingen vastleggen in een rapport.<sup>8</sup>

Op grond van art. III-6 H(V)R zijn partijen als er schade is ontstaan, of men vermoedt dat schade is opgetreden, verplicht elkaar in redelijkheid alle middelen te verschaffen om het onderzoek van de zaak mogelijk te maken. In het Nederlandse recht is deze bepaling overgenomen in art. 8:493 BW.<sup>9</sup> Deze verplichting tot medewerking omvat naar Nederlandse opvatting eveneens het onderzoek naar de vermoedelijke schadeoorzaak.<sup>10</sup> De door de ladingbelanghebbenden benoemde partijexpert zou dus rustig onderzoek moeten kunnen doen naar het ontstaan van de schade. Volgens de parlemen-

\* Mw. mr. J.A. Kruit LLM is werkzaam bij Van Traa Advocaten N.V. Zij bedankt prof. mr. M.H. Claringbould en mr. R. de Haan voor hun commentaar op een eerdere versie van dit artikel.

1. J.H.J. Teunissen (*T&C BW*), art. 8:494 en 495 Boek 8, aant. 1, alsmede het geringe aantal zaken in *S&S* waarin een gerechtsexpert is aangesteld. Mogelijk is dat aanstelling vaker plaatsvindt dan op basis van de publicaties het geval lijkt.
2. Zie onder meer S. Dewulf, *De Nautische Commissie*, Brussel: De Boek & Larcier NV 2006.
3. Dit is afhankelijk van de bewoordingen van de vervoervereenkomst.
4. 'Goed erin, slecht eruit; de vervoerder is in principe aansprakelijk'.
5. Art. 8:384 BW, alsmede art. III en IV H(V)R.
6. Hetzelfde geldt op grond van art. 8:389 BW ingeval een om bijdrage in avarij-grosse of betaling van het hulploon wordt verzocht.
7. In de praktijk wordt namens ladingbelanghebbenden regelmatig zowel een nautisch als een ladingexpert aangesteld.
8. De namens het schip aangestelde expert zal doorgaans ook zonder de door ladingbelanghebbende aangestelde expert onderzoek doen aan boord van het schip. Andersom komt dat vrijwel niet voor. Vgl. voor verdere uiteenzetting over de partijexpert F.G.M. Smeele, 'Scheepsongevallen en transportschade', *NTBR* 2007-10, p. 468-473.
9. In de nieuwe United Nations Convention on contracts for the international carriage of goods wholly or partly by sea ('Rotterdam Rules') is deze verplichting opgenomen in art. 23 lid 6. Specifiek is vastgelegd dat partijen elkaar bovendien inzage in documenten met betrekking tot het transport dienen te geven.
10. Het Hof Den Haag legt deze bepaling in de *Corientes II* aldus uit dat hier ook het onderzoek naar de vermoedelijke schadeoorzaak onder valt. Hof 's-Gravenhage 20 april 1993, *S&S* 1995, 11 (*Corientes II*).

taire geschiedenis zou de praktijk zich 'op bevredigende wijze' afwikkelen.<sup>11</sup>

## 2.2. Bewijsproblemen

De afgelopen jaren lijkt er echter zand in de machine te zijn gekomen. De realiteit is dat de medewerking van scheepszijde naar een onderzoek naar (de oorzaak van) de schade tegenwoordig niet optimaal, en regelmatig zelfs zeer beperkt is.<sup>12</sup> Art. III-6 HVR en 8:493 BW worden in de praktijk vaak genegeerd. De vervoerder heeft er doorgaans geen belang bij dat de rechtens relevante schadeoorzaak wordt opgehelderd; zolang de vervoerder zich op een hem van aansprakelijkheid bevrijdende omstandigheid kan beroepen, kan verdere waarheidsvinding in feite slechts tegen hem gebruikt worden. Het is volgens het aansprakelijkheidssysteem van de Hague (Visby) Rules en Boek 8 BW immers aan de ladingbelanghebbenden om aan te tonen dat het schip voor en bij aanvang van de reis onzeewaardig was als de vervoerder zich op een exceptie van art. IV-2 of 8:384 lid 2 BW heeft beroepen. Verzoeken tot afgifte van schriftelijke bewijsstukken als logboekgegevens, 'statements of facts' en verklaringen van de kapitein en zijn bemanning worden dan ook regelmatig negatief beantwoord door scheepszijde.<sup>13</sup> Het is verder niet ongebruikelijk dat een verzoek van een door ladingbelanghebbenden benoemde partijexpert, aan boord van het schip te worden toegelaten om onderzoek te doen, wordt afgewezen.

Dit klemt. Immers, in een groot deel van de schadegevallen zullen de schadeoorzaak en de aanknopingspunten voor bewijslevering slechts op basis van aan boord van het schip te verkrijgen informatie kunnen worden achterhaald.<sup>14</sup> Aan boord bevinden zich vaak de relevante stukken en documenten. Bovendien is daar ook de bemanning aanwezig die een verdere toelichting op de gebeurtenissen kan geven.

Een concreet gevolg lijkt een schending van de medewerkingsplicht van art. III-6 H(V)R en art. 8:493 BW niet te hebben. Noch de H(V)R, noch de wet bevat een sanctie. Ook de rechtspraak is terughoudend met het verbinden van gevolgen aan een gebrek aan medewerking. Een omkering van de bewijslast zal slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden worden toegepast.<sup>15</sup>

## 2.3. Afdwingen medewerkingsverplichting?

Of de verplichting tot medewerking aan onderzoek naar de schade en haar oorzaak kan worden afdwongen en zo ja, op welke manier dat moet gebeuren, is onduidelijk. Een optie is het in kort geding afdwingen van toegang aan boord voor de eigen partijexpert.<sup>16</sup> De tijd hiervoor is echter, zeker bij containerschepen die in lijndienst varen, vaak beperkt. Het schip zal zich in geval van zeevervoer doorgaans slechts korte tijd in Nederland bevinden. Los daarvan blijft de vraag of het de tijd en moeite waard is om toegang aan boord te forceren. Toegang staat in de praktijk nog niet gelijk aan medewerking. Het komt niet zelden voor dat zeevervoerders bepaalde documenten kort na aankomst van boord halen en/of de partijexpert verbieden met bemanningsleden te spreken.<sup>17</sup> Daar komt bij dat het rapport van een partijexpert slechts beperkte bewijskracht heeft; het rapport blijft een partijstuk. Bewijsproblemen kunnen ontstaan indien de expert die namens het schip is aangesteld een andere schadeoorzaak vaststelt dan de door de ladingbelanghebbenden aangestelde partijexpert.<sup>18</sup>

## 2.4. Gerechtsexpert als oplossing?

De verdragrechtelijke en wettelijke medewerkingsverplichting lijkt aldus een lege huls te worden. De bewijsrechtelijke positie van de ladingbelanghebbende is in de praktijk, anders dan wordt gesteld in de parlementaire geschiedenis, bepaald niet 'zeer gunstig'.<sup>19</sup> Smeele pleit in dit kader voor het opstellen van een eenduidige wettelijke gedragsnorm voor partijen in aanvulling op art. 8:493 BW.<sup>20</sup> Een andere mogelijkheid om de hierboven geschetste bewijsproblemen te ondervangen kan worden gevonden in de aanstelling van een gerechtsexpert.<sup>21</sup> Op grond van art. 8:494 en 495 BW zijn zowel de vervoerder als de ontvanger bevoegd de rechter te verzoeken een gerechtelijk onderzoek te laten plaatsvinden. Het onderzoek kan zowel betrekking hebben op de oorzaak als op de omvang van de schade en kan desgewenst aan boord plaatsvinden.

11. *Parl. Gesch.* Boek 8 BW, T.S. en MvT (14049) bij art. 8:494 en 495 BW, p. 523.

12. Vgl. ook F.G.M. Smeele, 'Scheepsongevallen en transportschade', *NTBR* 2007-10, p. 472.

13. In de praktijk ben ik tegengekomen dat een vervoerder zich beroept op speciale bewijsrechtelijke voorschriften die gelden op basis van het op de vervoerovereenkomst toepasselijke nationale recht. Sommige stukken worden op een later moment – als het schip alweer uit Nederland is vertrokken – overhandigd, andere stukken komen nooit boven tafel.

14. Zie ook R. Asariotis, 'Burden of proof and allocation of liability for loss due to a combination of causes under the new Rotterdam Rules', *JIML* 2008-14, p. 538.

15. Hof 's-Gravenhage 20 april 1993, *S&S* 1995, 11 (*Corientes II*). Hoewel de Rb. Rotterdam in haar vonnis van 23 februari 1990 nog aanleiding zag voor omkering van de bewijslast, houdt het hof streng de hand aan de bewijslastverdeling van de Hague Rules, ondanks het feit dat de rederij tekortgeschoten is in haar verplichting onderzoek toe te laten aan boord en ladingbelanghebbenden mede hierdoor in bewijsproblemen kwamen.

16. Zie onder meer Rb. Rotterdam (pres.) 24 maart 1975, *S&S* 1975, 73 (*Klearchos*); Rb. Rotterdam (pres.) 19 mei 1984, *S&S* 1984, 103 (*Lefkas*); Rb. Rotterdam (pres.) 6 december 1986, *S&S* 1988, 114 (*Slavisa Vajner*).

17. Vgl. ook F.G.M. Smeele, 'Scheepsongevallen en transportschade', *NTBR* 2007-10, p. 472.

18. Dat dit geen zuiver theoretisch probleem is blijkt bijvoorbeeld uit Rb. Rotterdam 20 april 1993, *S&S* 1995, 11 (*Corientes II*).

19. MvT, *Parl. Gesch.* Boek 8 BW, p. 523.

20. F.G.M. Smeele, 'Scheepsongevallen en transportschade', *NTBR* 2007-10, p. 472-473.

21. Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat bewijs ook op andere manieren kan worden verkregen, bijvoorbeeld door een bewijsbeslag of het opvragen van stukken via de in art. 843a Rv beschreven procedure. Een andere optie is het starten van een voorlopig getuigenverhoor. Van belang is hierbij echter wel dat indien de EEX-Verordening van toepassing is en een andere dan de Nederlandse rechter bevoegdheid ten gronde geeft, de Nederlandse rechter niet bevoegd is een voorlopig getuigenverhoor te starten. HvJ EG 28 april 2005, zaak C-104/03, *NJ* 2006, 636 (*St. Paul Dairy/Unibel Exser*).

Van het instituut van de gerechtsexpert wordt betrekkelijk weinig gebruikgemaakt in de Nederlandse maritieme praktijk.<sup>22</sup> Volgens het arrest van het Hof Den Haag uit 1986<sup>23</sup> zou dat zijn oorzaak vinden in het feit dat 'ter voorkoming van zo'n expertise, de experts van ladingbelanghebbenden vrijwillig tot dat onderzoek aan boord worden toegelaten'. Zoals hierboven beschreven is er de afgelopen jaren het een en ander veranderd. Het aantal gerechtsexperts in het maritieme neemt toe. In de praktijk heb ik inmiddels diverse keren meegemaakt dat een gerechtsexpert werd aangesteld. Geen van deze zaken is gepubliceerd, aangezien ze of nog niet zijn afgehandeld, de bodemprocedure in het buitenland loopt of in der minne zijn opgelost.

In dit artikel worden diverse aspecten van het inschakelen van een gerechtsexpert in maritieme zaken behandeld. Met name wordt aandacht besteed aan onderwerpen waarvan ik in de praktijk heb gezien dat ze problemen opleveren. Achtereenvolgens wordt ingegaan op de benoemingsprocedure, de wettelijke regeling omtrent de gerechtsexpertise alsmede de daadwerkelijke gerechtsexpertise en de hierbij in acht te nemen normen. Geconcludeerd wordt dat de aanstelling van een gerechtsdeskundige bij gebrek aan medewerking van scheepszijde uitkomst kan bieden. Wel wordt bepleit dat er duidelijker regels worden gesteld voor het instituut van de gerechtsexpert, opdat zijn benoeming, taken en werkzaamheden voor alle betrokkenen inzichtelijk en helder zijn. Ook worden enkele suggesties gedaan voor dergelijke regelgeving.

### 3. Benoeming van de gerechtsexpert

#### 3.1. Verzoek tot aanstelling gerechtsexpert

In art. 8:494-495 BW<sup>24</sup> is opgenomen dat zowel de vervoerder als hij die jegens de vervoerder recht heeft op aflevering van de goederen<sup>25</sup> bevoegd is de rechtbank te verzoeken een gerechtelijk onderzoek te doen plaatshebben naar de oorzaak van de schade. Op grond van art. 633 Rv is de voorzieningenrechter van de rechtbank binnen welk rechtsgebied zich de zaken bevinden, bevoegd van een dergelijk verzoek kennis te nemen. Voordat de vragen van de relatieve competentie en de formele aspecten van de Nederlandse benoemingsprocedure aan de orde komen, zal echter eerst de voorvraag beantwoord moeten worden, te weten of de Nederlandse rechter ook absoluut bevoegd is.

#### 3.2. Bevoegdheid van de Nederlandse rechter

##### 3.2.1. Bevoegdheid ten gronde

De Nederlandse rechter is om te beginnen bevoegd van een verzoek tot het aanstellen van een gerechtsexpert kennis te nemen, indien hij ook rechtsmacht heeft over de onderlig-

gende rechtsverhouding tussen partijen ten gronde te oordelen. Voor zover de Nederlandse rechter geen rechtsmacht heeft van een vordering in de bodemzaak kennis te nemen, moet voor de vraag of hij desalniettemin bevoegd is een gerechtsexpert aan te stellen, onderscheid worden gemaakt tussen situaties waarin de EEX-Verordening<sup>26</sup> van toepassing is en gevallen die buiten de reikwijdte van deze verordening vallen.

##### 3.2.2. EEX van toepassing

Als de EEX-Verordening van toepassing is, heeft de Nederlandse rechter in de eerste plaats bevoegdheid om van een verzoek tot benoeming van een gerechtsexpert kennis te nemen als hij ook bevoegd is van de hoofdzaak tussen partijen kennis te nemen.

In het merendeel van de gevallen waarin sprake is van schade tijdens zeevervoer zal de Nederlandse rechter onbevoegd zijn van de rechtsverhouding tussen partijen kennis te nemen. In de onderliggende vervoerovereenkomst zal doorgaans gekozen zijn voor de bevoegdheid van een buitenlandse rechter of arbitrage in een buiten Nederland gelegen plaats, waardoor de bevoegdheid van de Nederlandse rechter is uitgesloten.

De Nederlandse rechter kan zijn bevoegdheid in 'EEX-zaken' ontlenen aan art. 31 van de EEX-Verordening. Op basis van dit artikel kan de Nederlandse rechter voorlopige of bewarende maatregelen treffen, zelfs als de rechter van een ander EU-land bevoegd is van de hoofdzaak kennis te nemen.<sup>27</sup> Volgens het Hof van Justitie<sup>28</sup> is sprake van voorlopige en bezwarende maatregelen in de zin van dit artikel indien het maatregelen betreft:

'Met betrekking tot de onder het toepassingsgebied van het EEX vallende zaken, die bedoeld zijn om een feitelijke situatie of rechtssituatie in stand te houden ter bewaring van rechten, waarvan de erkenning van het overige wordt gevorderd voor de rechter die van het bodemgeschil kennis neemt.'

Het lijkt evident dat de aanstelling van een gerechtsexpert dient ter bewaring van rechten. Zeker in die gevallen waarin de vervoerder medewerking aan een gezamenlijke expertise weigert, is de rapportage van de gerechtsexperts van essentieel belang voor het vastleggen van de feitelijke situatie en het verkrijgen en vastleggen van bewijs. De Nederlandse rechter zou in geval van toepasselijkheid van de EEX-Verordening dan ook bevoegdheid moeten kunnen ontlenen aan art. 31 EEX.

22. J.H.J. Teunissen (*T&C BW*), art. 8:494 en 495 Boek 8, aant. 1, alsmede het geringe aantal zaken in *S&S* waarin een gerechtsexpert is aangesteld.  
 23. Hof Den Haag 26 november 1986 *S&S* 1987, 49 (*Eurco Explorer*).  
 24. Deze bepalingen hebben betrekking op het zeerecht. Voor het binnenvaartrecht is de mogelijkheid voor het aanstellen van een gerechtsexpert geregeld in art. 8:959 en 8:960 BW, terwijl deze mogelijkheid voor het wegvervoerrecht in art. 8:1135 BW is vastgelegd.  
 25. Verdedigbaar is dat in geval van vervoer van goederen over zee indien het Nederlandse recht van toepassing is op de vraag van actieve legitimatie, slechts de recht- en regelmatig cognossementhouder (art. 8:441 BW) bevoegd is om aanstelling van een gerechtsexpert te verzoeken.  
 26. Verordening (EG) nr. 44/2001 van de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van de beslissingen in burgerlijke en handelszaken.  
 27. Art. 31 EEX: 'In de wetgeving van een lidstaat vastgestelde voorlopige of bewarende maatregelen kunnen bij de gerechten van die staat worden aangevraagd, zelfs indien een gerecht van een andere lidstaat krachtens deze verordening bevoegd is van het bodemgeschil kennis te nemen.'  
 28. HvJ EG 26 maart 1992, zaak C-261/90, *NJ* 1996, 315 (*Reichert II*).

Enige voorzichtigheid is echter wel gepast. In het St. Paul Dairy-arrest<sup>29</sup> heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat art. 31 EEX restrictief moet worden uitgelegd en dat het houden van een voorlopig getuigenverhoor niet als een voorlopige of bewarende maatregel in de zin van dit artikel heeft te gelden. Volgens het Hof zal slechts de bevoegde bodemrechter over een verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor kunnen beslissen. Van belang is echter dat het Hof Amsterdam, die de prejudiciële vraag over zijn bevoegdheid bij het Hof heeft neergelegd, heeft aangegeven dat het voorlopig getuigenverhoor:

‘vooral ertoe strekt [...] belanghebbenden bij een eventueel naderhand bij de burgerlijke rechter aanhangig te maken kort geding [...] de gelegenheid te bieden vooraf opheldering te verkrijgen omtrent de (hun wellicht nog niet precies bekende) feiten, zulks teneinde hen in staat te stellen hun positie beter te beoordelen, met name ook ten aanzien van de vraag tegen wie het geding kan worden aangespannen’.

Het Hof van Justitie geeft nadrukkelijk aan dat nu een *andere* rechtvaardiging dan het belang van de aanvrager om zijn proceskansen te kunnen inschatten ontbreekt, niet wordt voldaan aan de doelstelling van art. 31 EEX. Indien de aanstelling van een gerechtsdeskundige wordt verzocht om bewijsmiddelen veilig te stellen, lijkt mij dat het St. Paul Dairy-arrest niet in de weg moet staan aan het aannemen van bevoegdheid van de Nederlandse rechter.<sup>30</sup> Er is dan namelijk wel degelijk een andere rechtvaardiging aanwezig.

### 3.2.3. EEX niet van toepassing

In die gevallen waarin de EEX-Verordening niet van toepassing is, zal de Nederlandse rechter zijn bevoegdheid ontleen aan de rechtsmachtregeling van afdeling 1 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering.<sup>31</sup> Kortweg betekent dit dat er een voldoende relevant aanknopingspunt met Nederland moet zijn om rechtsmacht aan te nemen. Hiervan zal bijvoorbeeld sprake zijn als het schip een Nederlandse haven aandoet of de goederen zich in Nederland bevinden. Art. 13 Rv bepaalt uitdrukkelijk dat het enkele feit dat de Nederlandse rechter geen rechtsmacht in de hoofdzaak toekomt, niet aan zijn bevoegdheid om bewarende maatregelen te treffen in de weg staat.

### 3.3. Relatieve bevoegdheid

Op grond van art. 633 Rv is de voorzieningenrechter van de rechtbank van de plaats waar de goederen zich bevinden bevoegd van het verzoek tot benoeming van een gerechtsexpert kennis te nemen. Deze rechter blijft bevoegd ook als het

goed na aflevering, maar voor het onderzoek heeft plaatsgevonden, naar een ander gebied is overgebracht.<sup>32</sup>

Naar analogie met art. 728 Rv is verdedigbaar dat ook de voorzieningenrechter van het arrondissement van de plaats waar het schip en de goederen worden verwacht bevoegd is al voor aankomst van het schip een gerechtsdeskundige te benoemen.<sup>33</sup>

Net als bij een verzoek tot toestemming voor het leggen van een scheepsbeslag zal de voorzieningenrechter zijn eigen bevoegdheid moeten toetsen.<sup>34</sup> Onder de regeling van het Wetboek van Koophandel diende de wederpartij door de rechtbank te worden gehoord op een verzoek tot aanstelling van een gerechtsexpert voor onderzoek aan boord van het schip.<sup>35</sup> Met de invoering van het nieuwe Boek 8 BW in 1992 is deze verplichting geschrapt. Dit getuigt van realiteitszin. Juist in de maritieme praktijk zijn alle partijen doorgaans gebaat bij snelle actie. De aanvrager van de gerechtsexpertise zal het onderzoek zo spoedig mogelijk willen laten plaatsvinden om te voorkomen dat eventueel bewijsmateriaal verdwijnt. De vervoerder zal zijn schip daarentegen zo snel mogelijk weer in de vaart willen hebben en heeft geen belang bij langdurig oponthoud in de haven.<sup>36</sup> De belangen van beide partijen zijn beschermd aangezien de gerechtsexpert een onafhankelijke deskundige is, die onder aanstelling van de rechtbank werkzaam is.

Op grond van art. 633 Rv heeft de rechter de keuze om één expert of drie experts aan te stellen.<sup>37</sup> De bepaling moet waarschijnlijk voorkomen dat twee experts het onderling niet eens kunnen worden. Het aanstellen van zowel een nautisch gespecialiseerde expert als een goederengexpert door de rechtbank is slechts mogelijk indien er drie experts worden benoemd.

### 3.4. Formele aspecten van de Nederlandse benoemingsprocedure

Een verzoek tot benoeming van een gerechtsexpert dient te worden gedaan bij verzoekschrift.<sup>38</sup> Hierin dient onder meer te worden gesteld dat er schade is geconstateerd of dat er vermoeden is van schade.<sup>39</sup> Aanvullende concrete voorschriften worden niet gegeven. Zoals alle verzoekschriften zullen derhalve in ieder geval de gegevens van de verzoeker, het verzoek en de gronden waarop het berust moeten worden vermeld.<sup>40</sup>

29. HvJ EG 28 april 2005, zaak C-104/03, NJ 2006, 636 (St. Paul Dairy/Unibel Exser).

30. Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat de Bewijsverordening (Verordening 1206/2001) evenmin in de weg zou moeten staan aan de bevoegdheid van de Nederlandse rechter. Deze Verordening kan eventueel worden gebruikt om in een ander land toestemming voor het houden van expertise af te dwingen. Vaak zal deze weg echter te lang duren.

31. MvT., Parl. Gesch. Herz. Rv algemene bepalingen, p. 120.

32. Rb. Rotterdam 9 december 1983, S&S 1988, 40 (Orchid Wave).

33. Vgl. ook Rb. Middelburg 23 november 2006, S&S 2008, 120 (Markborg) waarin art. 728 Rv ruim wordt uitgelegd.

34. Art. 700 jo. 728 Rv.

35. Art. 483 lid 2 K (oud) en art. 489 lid 2 K (oud).

36. Als de scheepseigenaar eerst moet worden opgeroepen om te worden gehoord om te bespreken of er een gerechtsdeskundige zal worden benoemd, zal er veel tijd verloren gaan.

37. Art. 633 lid 2 Rv.

38. Art. 8:494 en 495 BW.

39. Vgl. art. 8:494 en 495 BW.

40. Art. 278 lid 1 Rv.

Naar analogie met het voorlopig deskundigenbericht zal het verzoekschrift verder de punten waarover het oordeel van de gerechtsexpert wordt gevraagd en de gegevens van de wederpartij moeten bevatten.<sup>41</sup> Ook lijkt het raadzaam aan te geven of het onderzoek naar mening van verzoeker al dan niet aan boord van het schip zou moeten plaatsvinden. Om geen tijd te verliezen verdient het verder aanbeveling in het verzoekschrift enkele suggesties te doen voor de persoon van de te benoemen gerechtsexpert. In dit verband is van belang dat er in Nederland, anders dan bijvoorbeeld in België waar de Nautische Commissie de gerechtsexpertises vrijwel zonder uitzondering uitvoert,<sup>42</sup> geen officiële lijst is met experts die in voorkomende gevallen als gerechtsexpert kunnen worden aangesteld.<sup>43</sup> In principe kunnen derhalve alle personen met expertise op een bepaald gebied als gerechtsexpert worden aangesteld. Aangezien niet van de rechtbank kan worden verwacht dat zij op de hoogte is van de specialisaties van alle experts, is het zinvol enige personen voor te dragen. Door diverse namen in het verzoekschrift te noemen wordt de rechtbank de keuze geboden en wordt de schijn van partijdigheid vermeden. Vanzelfsprekend is het uiteindelijk de rechtbank die bepaalt welke expert er wordt aangesteld.

De voorzieningenrechter dient bij de aanstelling van de gerechtsexpert te bepalen op welke manier de wederpartij voor het onderzoek moet worden opgeroepen (art. 633 Rv). Oproeping kan bijvoorbeeld geschieden door betekening van de beschikking aan boord van het schip of door kennisgeving van de beschikking per fax of e-mail.<sup>44</sup> Ook zijn er doorgaans al partijexperts aangesteld. De gerechtsexpert zal zich met hen in verbinding stellen om de gerechtsexpertise verder af te stemmen. Bij het bepalen van de wijze van oproeping zal de voorzieningenrechter meestal ook een termijn stellen voor de aanvang van het onderzoek. Het doel hiervan lijkt te zijn te voorkomen dat er een verrassingsoverval plaatsvindt. De vraag is echter of deze bescherming wel nuttig is. De waarheidsvinding is vaak gediend met snelle actie. Daar komt bij dat ook de scheepseigenaar niet altijd belang heeft bij verloop van een termijn voordat de expertise kan aanvangen. Indien het schip in de haven ligt om gerepareerd te worden, zal er minder tijdsdruk zijn. Is er echter sprake van een lijndienst met een strak tijdschema of heeft het schip een nieuwe charter te halen, dan zal de vervoerder gebaat zijn bij een onderzoek op zo kort mogelijke termijn. Het lijkt raadzaam de verwachte vertrekdatum van het schip, indien bekend, te vermelden in het verzoekschrift net als de vraag of er door de wederpartij al een expert is aangesteld. De rechtbank kan dan mede op basis van deze informatie de wijze van oproeping bepalen.

### 3.5. Hoger beroep

Volgens de Hoge Raad dient een verzoek tot het houden van een voorlopig deskundigenbericht te worden toegewezen, mits het verzoek terzake dienend en voldoende concreet is en feiten betreft die met het deskundigenonderzoek bewezen kunnen worden.<sup>45</sup> De rechtbank zal een verzoek tot benoeming van een gerechtsexpert, mits het voldoende onderbouwd is, derhalve doorgaans toewijzen.

In art. 194 lid 2 Rv en art. 204 lid 2 Rv is vastgelegd dat er geen hogere voorziening openstaat tegen de benoeming van een (voorlopig) deskundige. Verdedigbaar is dat deze bepaling analoog dient te worden toegepast op maritieme gerechtsexpertises.<sup>46</sup>

## 4. De gerechtsexpertise

### 4.1. Toepasselijk recht

Op grond van art. 6 aanhef en onder b Wet IPR zeerecht, binnenvaart- en luchtrecht<sup>47</sup> is op de vraag of een vervoerder en/of ontvanger bevoegd is een gerechtsexpertise te laten plaatsvinden, het recht van het land waarin de loshaven is gelegen van toepassing. Dit recht is volgens hetzelfde artikel ook van toepassing op de vraag welke gevolgen een dergelijke expertise heeft. Bij zeevervoer naar een in Nederland gelegen haven, dient aldus naar Nederlands recht te worden vastgesteld of een gerechtsexpertise kan worden gelast en wat de gevolgen hiervan zijn.<sup>48</sup>

### 4.2. Nederlandse regeling

Naar Nederlands recht, zo volgt uit de art. 8:494-495 BW,<sup>49</sup> kan een gerechtelijk onderzoek zowel betrekking hebben op de toestand van de zaken bij aflevering, alsmede op de oorzaak van de schade. Een gerechtsexpertise kan niet alleen uitkomst bieden indien er een vermoeden is dat er tijdens de reis schade is ontstaan, maar bijvoorbeeld ook wanneer twijfel bestaat of de verkoper wel aan de voorwaarden van de koopovereenkomst heeft voldaan. Een onderzoek naar de oorzaak van de schade kan volgens de tekst van de wet zowel plaatshebben voor, bij, of terstond na aflevering van de zaken en zelfs aan boord van het schip.<sup>50</sup>

De omvang van het onderzoek en de precieze taak van de gerechtsexpert zijn in de wet niet verder uitgewerkt. De art. 8:494 en 495 BW bevatten geen nadere richtlijnen omtrent de inhoudelijke en praktische uitvoering van de gerechtsex-

41. Art. 203 lid 2 Rv.

42. De Nautische Commissie bestaat uit voormalige kapiteins. Haar belangrijkste taak is gelegen in het uitvoeren van gerechtelijke deskundigenonderzoeken. Indien er nautisch gerechtelijk onderzoek dient plaats te vinden zal dit doorgaans door een lid van de Nautische Commissie worden uitgevoerd. S. Dewulf, *De Nautische Commissie*, Brussel: De Boek & Larrier NV 2006.

43. Sommige rechtbanken en hoven hebben een lijst liggen met namen van als gerechtsexpert aan te stellen personen.

44. De wet bevat geen voorschrift dus de rechter is vrij een modus te kiezen.

45. HR 19 december 2003, NJ 2004, 584.

46. Het zal doorgaans gelet op de tijdsdruk in de praktijk weinig zinvol zijn hoger beroep in te stellen. Een kortgedingprocedure bij de rechtbank die de gerechtsexpert heeft aangesteld zou wellicht uitkomst kunnen bieden.

47. Art. 6 Wet van 18 maart 1993, houdende enige bepalingen van internationaal privaatrecht met betrekking tot het zeerecht, het binnenvaartrecht en het luchtrecht.

48. Het artikel maakt het ondubbelzinnig duidelijk dat een eventuele in de vervoerovereenkomst opgenomen rechtskeuze hieraan niet in de weg staat.

49. Deze bepalingen hebben betrekking op het zeerecht. Voor het binnenvaartrecht is de mogelijkheid voor het aanstellen van een gerechtsexpert geregeld in art. 8:959 en 960 BW, terwijl deze mogelijkheid voor het wegvervoerrecht in art. 8:1135 BW is vastgelegd.

50. Art. 8:495 BW.

pertise. Het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering bevat evenmin nadere bepalingen.

Veel zal derhalve afhangen van de opdracht aan de gerechtsexpert zoals neergelegd in de aanstellingsbeschikking van de rechtbank.<sup>51</sup>

De hoofdtaak van de gerechtsexpert is het verkrijgen en vastleggen van bewijs. Hij dient onderscheid te maken tussen feiten en meningen; beweringen van beide zijdes dient hij niet zomaar voor waar aan te nemen, maar nader te onderzoeken. De gerechtsexpert kan (afhankelijk van de opdracht van de rechter al dan niet aan boord van het schip) onderzoek doen, stukken opvragen, spreken met de betrokkenen, etc. De concrete invulling is aan de gerechtsexpert. In de praktijk zal de gerechtsexpert na zijn aanstelling een expertise gelasten waarin hij gezamenlijk met de namens de diverse partijen optredende partijexperts onderzoek zal doen naar de oorzaak van de schade. De feitelijke invulling van deze expertise van de goederen en/of aan boord zal normaal gesproken niet afwijken van een gezamenlijke expertise zoals deze zonder aanwezigheid van de gerechtsexpert plaatsvindt.<sup>52</sup>

De gerechtsexpert legt zijn bevindingen neer in een rapport. Het meest praktisch is dat de gerechtsexpert in eerste instantie een concept-rapport opstelt dat hij ter commentaar voorlegt aan de partijen. De eventuele opmerkingen van de partijen kan de gerechtsexpert desgewenst verwerken in zijn rapport. In het kader van openheid van de procedure is het wenselijk dat de opmerkingen van partijen door de gerechtsexpert aan zijn definitieve rapport worden gehecht.

De bewijskracht van het rapport van de gerechtsexpert is doorgaans groot. Voor zover de wederpartij bij het onderzoek aanwezig is geweest of hij in ieder geval voor de expertise is uitgenodigd,<sup>53</sup> bepaalt de wet ondubbelzinnig dat het rapport van de gerechtsexpert vermoed wordt juist te zijn.<sup>54</sup> Van belang is dat dit een bepaling van materieel bewijsrecht betreft die slechts van toepassing is, indien het Nederlandse bewijsrecht van toepassing is.<sup>55</sup>

De kosten van de gerechtsexpertise komen in eerste instantie voor rekening van de aanvrager.<sup>56</sup> De rechter kan (een deel van) deze kosten echter ten laste van de wederpartij van de aanvrager brengen.<sup>57</sup> Indien de kosten namens scheepszijde dienen te worden voldaan, dan kan de aansprakelijkheid hiervoor niet worden beperkt.<sup>58</sup> Verdedigbaar is dat de aanvrager de door hem betaalde kosten ook in een eventuele latere bodemprocedure kan terugvorderen.

#### 4.3. Voordelen gerechtsexpertise

De meerwaarde van de aanstelling van een gerechtsexpert lijkt met name te zijn gelegen in het verkrijgen en vastleggen van bewijs. Enerzijds kan de onafhankelijkheid van de gerechtsexpert tot een objectieve waarheidsvinding leiden;<sup>59</sup> anderzijds zouden hem op grond van zijn relatie met de rechtbank bevoegdheden moeten toekomen om stukken op te vragen en in te zien, te spreken met de bemanning, etc. waardoor er meer informatie boven tafel zou moeten kunnen komen. Voor zover op de schadevordering Nederlands recht van toepassing is, kan het rapport de bewijsrechtelijke positie bovendien sterk beïnvloeden; het rapport van de gerechtsexpert wordt na (deugdelijke oproeping voor) gezamenlijke expertise immers vermoed juist te zijn.<sup>60</sup>

Een gerechtsexpertise kan in theorie kort gedingen, bewijsbeslagen en 'art. 843a Rv'-procedures voorkomen. Partijen kunnen zich richten op feitenonderzoek en het vastleggen van bewijs, zonder dat direct geprocedeerd hoeft te worden.

#### 4.4. Beperkte Nederlandse wettelijke regeling

De wettelijke regeling voor het gerechtelijk onderzoek in het maritieme is zoals uit het voorgaande volgt erg summier. In totaal zijn in de Nederlandse wet slechts vijf artikelen te vinden met betrekking tot deze materie.<sup>61</sup> Bovendien bevat geen van deze artikelen een gedetailleerde omschrijving van de taken van de gerechtsexpert en/of een schakelbepaling naar andere secties, zoals bijvoorbeeld de algemene regeling voor het (voorlopig) deskundigenbericht.<sup>62</sup> De regels van deze andere secties zijn dan ook niet automatisch van toepassing. In de rechtspraak zijn evenmin strakke regels gegeven. Er wordt veel ruimte gelaten voor eigen invulling door de aangezochte rechter en de aangestelde gerechtsexpert.

Hoewel de maritieme praktijk veelal gebaat is bij snelle, praktische oplossingen en het ontbreken van een al te strak keurslijf, leidt het gebrek aan houvast in de praktijk tot problemen. Zowel op het gebied van benoeming van de gerechtsexpert, de gerechtsexpertise zelf als op het gebied van de samenwerking met de rechtbank heerst onduidelijkheid. De hiervoor genoemde potentiële voordelen worden hierdoor niet altijd behaald. In de navolgende paragrafen worden verschillende problemen benoemd en worden enige suggesties gedaan om knelpunten op te lossen.

51. Deze beschikking zal meestal zijn gebaseerd op het verzoekschrift waarin om aanstelling van een gerechtsexpert wordt verzocht.

52. Zie voor een beschrijving van een dergelijke partijexpertise F.G.M. Smeele, 'Scheepsongevallen en transportschade', *NTBR* 2007-10, p. 468-473.

53. Het is dan ook belangrijk de wederpartij op de door de rechtbank bepaalde wijze op te roepen.

54. Art. 8:494 lid 2 resp. art. 8:495 lid 2 BW.

55. Zie in dit kader ook par. 5.2 van dit artikel.

56. Art. 8:496 lid 1 BW.

57. De rechter die beschikt op het verzoekschrift waarmee om aanstelling van de gerechtsexpert wordt verzocht, beslist ook met betrekking tot de kosten (art. 633 lid 2 Rv).

58. Art. 8:496 lid 2 BW.

59. Een partijexpert kan – al dan niet bewust – geneigd zijn de bevindingen gekleurd weer te geven. Zij laten zich regelmatig leiden door de instructies van hun opdrachtgevers. Waar ruimte is, zullen de experts doorgaans niet schromen deze ten gunste van hun opdrachtgevers in te vullen.

60. Art. 8:494 lid 2 en 8:495 lid 2 BW.

61. Namelijk art. 8:494-496 BW, art. 633 Rv en art. 6 Wet IPR zeerecht, binnenvaart- en luchtrecht.

62. Ter vergelijking; de afdeling van het voorlopig deskundigenbericht bevat in art. 205 lid 1 Rv wel een schakelbepaling naar de artikelen van het deskundigenbericht.

## 5. Problemen in de praktijk

### 5.1. Onafhankelijkheid en onpartijdigheid

Nederland kent – anders dan bijv. België – geen specifiek instituut dat gerechtsexpertises uitvoert. In de praktijk zal de rechter een expert benoemen die door de partij die om een gerechtsexpertise verzoekt wordt voorgedragen.<sup>63</sup> Het voordeel van deze wijze van benoemen is dat een expert als gerechtsexpert kan worden voorgedragen en benoemd die over specifieke kennis met betrekking tot het betreffende onderwerp beschikt. Een nadeel is echter dat het systeem geen waarborg biedt voor onafhankelijkheid. Nederlandse nautische experts komen elkaar in verschillende opdrachten tegen. Waar de experts mogelijk de ene dag in een opdracht samenwerken of tegenover elkaar staan, geldt er de volgende dag mogelijk een aanzienlijk andere verhouding doordat een van beiden als gerechtsexpert optreedt. Dit behoeft geen bezwaar te zijn. Van groot belang is dan wel dat de (schijn van) partijdigheid wordt voorkomen en dat alle partijen de andere positie van de als gerechtsexpert aangestelde expert erkennen en de daarbij geldende normen in acht nemen.

Het ontbreken van een duidelijke handleiding met betrekking tot de door de gerechtsexpert in acht te nemen normen, wijze van communicatie etc. kan zich hier wreken. In de praktijk zal de gerechtsexpert die vragen heeft over de uitoefening van zijn taak en de concrete invulling hiervan, te rade gaan bij de (advocaat van de) partij die hem heeft laten aanstellen of bij collega-experts. Hoewel het een begrijpelijke reactie is, komt dit het systeem niet ten goede. Om bezwaren van partijdigheid en onwetendheid met betrekking tot een gerechtelijke procedure voor te zijn, wordt er ook in Nederland soms voor gekozen een lid van de Belgische Nautische Commissie als gerechtsexpert aan te stellen.<sup>64</sup> Het behoeft geen verdere toelichting dat een transportland als Nederland met een behoorlijk aantal bekwame experts zelf een deugdelijk systeem zou moeten hebben. Los daarvan laten rapportages van de Belgische Nautische Commissie doorgaans lang op zich wachten.

### 5.2. Passieve rol rechterlijke macht

In de praktijk heb ik diverse keren meegemaakt dat een of meer partijen weigeren de door de gerechtsexpert verzochte medewerking te verlenen. De Nederlandse wettelijke regeling biedt in dat geval weinig houvast. Rechters plegen een verzoek tot aanstelling van een gerechtsexpert goed te keuren, maar lijken huiverig de aangestelde expert al te veel bevoegd-

heden toe te kennen.<sup>65</sup> Ook als de gerechtsexpert of partijen de rechtbank benaderen om verdere regels te stellen, wordt dit verzoek – zo is gebleken – nog weleens afgewezen. Voor toestemming voor afgifte van en inzage in diverse zich aan boord bevindende stukken wordt soms door de rechter verwezen naar de ‘art. 843a Rv’-procedure.<sup>66</sup> Vaak ontbreekt echter de tijd voor een dergelijk incident. Het schip moet doorgaans snel weer weg. Bovendien zijn aan een kort geding weer de nodige kosten verbonden.

Daar komt bij dat de gerechtsdeskundige door de rechtbank is aangesteld en derhalve de bevoegdheden zou moeten hebben om zijn taak zo goed mogelijk uit te voeren. Als de gerechtsdeskundige van mening is dat bepaalde stukken van essentieel belang zijn om zijn onderzoek te kunnen afronden, dan zou hij de mogelijkheid moeten hebben om deze stukken te ontvangen. Eventueel via een beroep op de rechtbank.<sup>67</sup> Het ontbreken van directe ondersteuning van de rechtbank daar waar nodig, ondermijnt de positie van de gerechtsexpert. Indien medewerking van de rechtbank niet wordt verkregen of niet in die mate die de gerechtsexpert nodig acht om zijn onderzoek goed te kunnen doen, zal de gerechtsexpert dit slechts in zijn rapport kunnen noteren. Het is aan de rechter te bepalen of, en zo ja, welke gevolgen hij hieraan toekent.<sup>68</sup> Een algemene sanctie ontbreekt. Complicerend element is dat, zeker bij schade ontstaan tijdens zeevervoer onder cognossement, de bodemprocedure doorgaans niet in Nederland gevoerd zal kunnen worden.<sup>69</sup> Het is niet waarschijnlijk dat een buitenlandse rechter gebrekkige medewerking aan het onderzoek van een Nederlandse gerechtsexpert zal sanctioneren.

Concreet betekent dit dat het in het belang van partijen kan zijn om niet mee te werken aan een gerechtelijk onderzoek. Dit komt de waarheidsvinding, het middel van de gerechts-expertise en de rechtszekerheid niet ten goede. Bovendien kan het afbreuk doen aan het imago van de Nederlandse rechtbank als een door haar aangestelde expert blijkbaar niet serieus hoeft te worden genomen.

### 5.3. Inhoud en status rapport

Het rapport van de gerechtsexpert wordt naar Nederlands recht geacht juist te zijn.<sup>70</sup> Hoewel tegenbewijs mogelijk is, kan het rapport van de gerechtsexpert een machtig wapen zijn. Ondanks het feit dat het rapport van een gerechtsexpert meer bewijskracht heeft dan het rapport van een partijexpert,<sup>71</sup> bestaat er geen vaste vorm waarin de gerechtsexpert zijn bevindingen moet presenteren. De weergave verschilt afhankelijk van de persoon van de gerechtsexpert. Ook de

63. Zie ook par. 3.4 van dit artikel.

64. Vgl. onder meer het ongepubliceerde vonnis van de Rb. Arnhem van 22 mei 1997. De leden van de Nautische Commissie zijn gewend aan hun bijzondere status en staan vaak verder weg van de Nederlandse expertisewereld. Hierdoor zijn onafhankelijkheid en onpartijdigheid beter gewaarborgd.

65. Of zij er onterecht van uitgaan dat de titel van gerechtsexpert deuren opent of dat zij de gerechtsexpert niet voldoende vertrouwen is onduidelijk.

66. Hoewel uit het arrest van het Hof Den Haag inzake de ‘Eurco Explorer’ volgt dat de rechtbank indien afgifte van en inzage in bepaalde stukken wordt onthouden, de bevoegdheid heeft het bevel tot genoemde inzage te geven. In dat geval was overigens niet eens sprake van een gerechtsexpertise. Hof ‘s-Gravenhage 26 november 1986, S&S 1987, 49.

67. Hof ‘s-Gravenhage 26 november 1986, S&S 1987, 49 (Eurco Explorer).

68. De rechter is op grond van art. 152 lid 2 Rv in principe vrij in zijn waardering van het bewijs. Vgl. ook Rb. Zwolle-Lelystad 25 juni 2008, NJF 2009, 10; ‘Uit een weigering tot medewerking aan het deskundigenonderzoek zal, indien het deskundigenonderzoek in de procedure wordt overgelegd, de rechtbank de gevolgtrekking kunnen maken die zij geraden acht’.

69. Veel cognossementen bevatten jurisdictie- of arbitrageclausules voor instanties buiten Nederland, als gevolg waarvan de Nederlandse rechter onbevoegd is van vorderingen kennis te nemen (art. 627 Rv).

70. Art. 8:494 lid 2 en 8:495 lid 2 BW.

71. Het rapport van de gerechtsexpert wordt naar Nederlands recht geacht juist te zijn; art. 8:494 lid 2 en 8:495 lid 2 BW.

inhoud van de rapporten kan sterk verschillen per gerechtsexpert. De ene expert zal veel uitgebreider en diepgaander rapporteren dan de andere expert. Bij gebreke van richtlijnen is de uniformiteit dan ook ver te zoeken.

Daar komt bij dat de gerechtsexpert vaak geen idee heeft wat hij met zijn rapport aan moet. Binnen hoeveel tijd moet het zijn afgerond? Moeten partijen in de gelegenheid worden gesteld te reageren, en zo ja, hoe moet een en ander in het rapport worden verwerkt? Aan wie moet het rapport na afronding worden toegestuurd? De ervaring leert dat de rechtbank niet zit te wachten op een rapport van een door haar aangestelde expert; zij sluit het dossier vrijwel direct nadat de expert is aangesteld.

Het rapport van de gerechtsexpert vermeldt vaak slechts dat het door een gerechtsexpert is opgesteld, maar wordt niet bekrachtigd en/of voorzien van een stempel door de rechtbank. Juist in die gevallen waarin het rapport wordt ingebracht in een buitenlandse procedure zou een dergelijke erkenning nuttig kunnen zijn.

## 6. Aanbevelingen

### 6.1. Actie wenselijk

In theorie zou deze afwezigheid van vaste procedureregels aan partijen – en meer in het bijzonder aan de rechter en de gerechtsexperts – de mogelijkheid bieden praktisch te handelen door datgene te doen wat in de betreffende situatie nodig is. De afwezigheid van een strak keurslijf geeft de rechtbank immers de ruimte doelgerichte opdrachten en aanwijzingen te geven en biedt de gerechtsexpert de gelegenheid om zijn onderzoek in te richten op de specifieke situatie. De te nemen acties kunnen op de voorliggende casus worden aangepast. De beleidsvrijheid zou dan ook moeten bijdragen aan het succes van de regeling.

In de praktijk blijkt echter dat het ontbreken van regelgeving en richtlijnen juist voor onduidelijkheid zorgt. Noch de gerechtsexpert, noch de rechter weet precies wat er van hem of haar verwacht wordt. De als gerechtsexpert aangestelde expert heeft niet zelden behoefte aan enige coaching en ondersteuning van zijn autoriteit, terwijl rechters voor zichzelf geen verdere rol zien weggelegd na de benoeming van de gerechtsexpert.

Om voornoemde problemen te verhelpen, of in ieder geval te verlichten zal er meer duidelijkheid moeten komen over de positie van de gerechtsexpert. Voor alle partijen moeten zijn rol, functie en bevoegdheden helder zijn. Daarnaast moet de gerechtsexpert zich gesteund weten door de rechtbank.

### 6.2. Richtlijn voor maritieme gerechtsexperts

Voorvoemde duidelijkheid zou gecreëerd kunnen worden door middel van aanvullende regelgeving, bijvoorbeeld in

de vorm van een richtlijn. Een dergelijke handleiding zouden zowel de als gerechtsdeskundige aangestelde experts, als de rechtbank, de vervoerder, ladingbelanghebbenden en hun respectieve advocaten aanknopingspunten moeten geven over de wijze waarop de procedure dient te worden gevoerd. Aandacht zou daarin in ieder geval moeten worden besteed aan de bovengenoemde formele aspecten van benoeming, de oproeping van partijen voor een gerechtsexpertise en de in acht te nemen normen voor communicatie.

Voor deskundigen die door de rechtbank in civiele zaken worden aangesteld op grond van art. 194 Rv is enige jaren geleden de Leidraad voor gerechtsdeskundigen in civiele zaken<sup>72</sup> ontwikkeld. Deze door de Raad voor de Rechtspraak ontwikkelde leidraad (hierna: 'de Leidraad') biedt steun voor het deskundigenonderzoek en het opstellen van het deskundigenrapport.

De Leidraad richt zich tot de deskundige; hem wordt duidelijk gemaakt wat er van hem verwacht wordt en hoe hij invulling dient te geven aan zijn taak. De Leidraad is onderverdeeld in 16 hoofdstukken en bevat een verklarende woordenlijst waarin gebruikte woorden en afkortingen worden toegelicht. Na een inleiding en een weergave van het juridische kader,<sup>73</sup> waarin onder meer wordt vermeld dat de deskundige de hem voorgelegde vragen met het oog op de verdere voortgang van de zaak gemotiveerd moet beantwoorden, wordt ingegaan op de wijze van communiceren die in acht dient te worden genomen.<sup>74</sup> Aandacht wordt besteed aan zowel de communicatie met de rechter als met de procespartijen. Om de communicatie met de rechtbank te stroomlijnen en de deskundige een aanspreekpunt te geven waar hij met zijn vragen terecht kan, beschikt de rechtbank over een contactpersoon.<sup>75</sup> De deskundige krijgt van de griffier van de rechtbank die hem heeft aangesteld de gegevens van deze contactpersoon.

Vervolgens stelt de Leidraad de beginselen van hoor en wederhoor<sup>76</sup> en onpartijdigheid<sup>77</sup> aan de orde en worden specifieke regels gegeven voor het onderzoek zelf,<sup>78</sup> alsmede voor het opstellen en de inhoud van het rapport<sup>79</sup> en de betaling van de expert.<sup>80</sup>

Hoewel de Leidraad bedoeld is voor een deskundigenbericht in een Nederlandse gerechtelijke procedure, zou de Leidraad mijns inziens ook uitkomst kunnen bieden voor maritieme gerechtsexpertises. In de Leidraad zijn de belangrijkste onderwerpen met betrekking tot de gerechtsexpert uitgewerkt. De Leidraad bevat voor het grootste deel algemene regelgeving. Slechts op enkele punten zou deze hoeven te worden aangepast aan de eigenaardigheden van de maritieme gerechtsexpertise.

Om in de maritieme praktijk te kunnen worden gebruikt zou om te beginnen de inleiding enigszins dienen te worden aangepast. Hierin staat vermeld dat de deskundige na overleg met partijen is aangesteld, terwijl de maritieme gerechtsexpert

72. De Leidraad is zowel in de Nederlandse als de Engelse taal te vinden op: <[www.rechtspraak.nl/Naar+de+rechter/Landelijke+regelingen/Sec+tor+civil+recht/](http://www.rechtspraak.nl/Naar+de+rechter/Landelijke+regelingen/Sec+tor+civil+recht/)>.

73. Hfdst. 1 en 2 van de Leidraad.

74. Hfdst. 3 en 4 van de Leidraad.

75. Hfdst. 3 van de Leidraad.

76. Hfdst. 5 van de Leidraad.

77. Hfdst. 6 van de Leidraad.

78. Hfdst. 9 van de Leidraad.

79. Hfdst. 13 van de Leidraad.

80. Hfdst. 14 van de Leidraad.



doorgaans op verzoek van één van de partijen wordt aange­steld. Bovendien ligt de wettelijke basis van de aanstelling van de maritieme gerechtsdeskundige niet in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering maar in het Burgerlijk Wetboek. Dit zou moeten worden toegevoegd. Daarnaast gaat de Leidraad ervan uit dat indien advocaten betrokken zijn, alle communicatie via hen dient te verlopen.<sup>81</sup> Het lijkt zinvol deze bepaling niet onverkort in maritieme zaken te laten gelden. Het is vaak praktischer als de gerechts­expert direct met de partij­experts communiceert. Verder zal onder meer de regeling met betrekking tot verstrekking van proces­stukken voor de maritieme gerechtsdeskundige in veel gevallen buiten toepassing moeten worden verklaard.<sup>82</sup> In het overgrote deel van de gevallen zullen er immers nog geen proces­stukken beschikbaar zijn. Ten slotte zal de regeling omtrent de betaling van de expert<sup>83</sup> in lijn moeten worden gebracht met art. 8:496 BW.

Aangezien de Leidraad niet dwingendrechtelijk van toepassing is, zouden dergelijke aanpassingen zonder al te veel problemen te realiseren moeten zijn.

De Leidraad zou vervolgens bij de aanstelling van een deskundige samen met het model voor het opstellen van het rapport aan de deskundige kunnen worden toegezonden door de griffier. Gelet op de beleids­vrijheid die de rechtbank bij maritieme gerechts­expertises toekomt, kan de rechter echter ook bepalen dat de aanvrager van de gerechts­expertise deze stukken, al dan niet via haar partij­expert en/of met kopie aan de wederpartij, aan de gerechts­expert ter hand moet stellen.

### 6.3. Actievere rol voor rechterlijke macht

Om de gerechts­expertise meer inhoud en aanzien te geven zal de rechterlijke macht bij maritieme gerechts­expertises een actievere rol op zich moeten nemen. Dit geldt zowel met betrekking tot de vragen van de gerechts­expert voor wat betreft de inhoud en uitvoering van zijn opdracht, als voor wat betreft de ondersteuning van de gerechts­expert tijdens de expertise zelf. De gerechts­expert dient met eventuele vragen en problemen op korte termijn bij de rechter terecht te kunnen. Als hem geen volledige medewerking wordt verleend en/of essentiële bewijs­stukken door partijen worden achtergehouden, dan moet de gerechts­expert dit bij de rechtbank kunnen aankaarten en zal de rechter hier indien nodig direct actie op moeten ondernemen. Het rapport van de gerechts­expert zou verder voorzien moeten worden van het stempel van de rechtbank.

Voor alle partijen moet duidelijk zijn dat de gerechts­expert een verlengstuk is van de rechtbank en verzekerd is van de steun van de rechter.

Bij deskundigen­onderzoeken waarin de Leidraad voor gerechts­deskundigen in civiele zaken wordt gehanteerd, stelt de rechtbank een contact­persoon aan, waar de gerechts­expert met vragen terecht kan. Ook voor een maritieme gerechts­expertise zou een dergelijk contact­persoon zeer waardevol zijn. De contact­persoon kan de meeste vragen van de gerechts­expert doorgaans direct beantwoorden. Indien assistentie van

de rechter nodig is, kan de contact­persoon de rechter makelijker bereiken dan de gerechts­expert zelf.

Van belang is dat de rechter zich bewust is van het krachten­veld waarbinnen een maritieme gerechts­expertise plaatsvindt. De rechter dient derhalve bekend te zijn met de bewijs­rechtelijke achtergrond waar het verzoek tot een gerechts­elijk onderzoek uit voortkomt. De rechter moet eenvoudig benaderbaar zijn en snel knopen (durven) doorhakken.

Steeds vaker gaan er stemmen op om de Rechtbank Rotterdam exclusieve relatieve bevoegdheid te geven in maritieme zaken.<sup>84</sup> De materie is vaak ingewikkeld en niet zelden zal er onder tijds­druk gehandeld moeten worden. Juist dan is er behoefte aan specifieke (zowel juridische als praktische) kennis. Een dergelijke gespecialiseerde rechtbank zou ook bij de benoeming van een gerechts­expert uitkomst kunnen bieden. Zoals hiervoor uiteengezet houdt de taak immers niet in alle gevallen op bij de benoeming van de gerechts­expert. In feite is dit slechts het begin.

Ook het instituut van de maritieme gerechts­expertise zou gebaat kunnen zijn bij exclusieve bevoegdheid van de Rechtbank Rotterdam.

## 7. Conclusie

Uit het voorgaande volgt dat de aanstelling van een gerechts­expert uitkomst zou moeten kunnen bieden aan een in be­wijs­nood verkerende partij. De voordelen van een gerechts­expert, namelijk een onafhankelijk en onpartijdig onderzoek naar de oorzaak, aard en omvang van een schade, kunnen echter slechts in volle omvang bereikt worden als er heldere procedureregels zijn en de gerechts­expert zich verzekerd weet van gerechts­elijke ondersteuning voor vragen en bij gebrek aan medewerking.

De Nederlandse regeling zoals neergelegd in art. 8:494-495 BW en art. 633 Rv blinkt uit in beknoptheid. Zoals hiervoor beschreven zijn er weinig (aanvullende) procedureregels, waardoor de rechter een ruime discretionaire bevoegdheid heeft. In situaties waarin er snel gehandeld moet worden kan dit uitkomst bieden. Daar staat tegenover dat juist in situaties waarin medewerking aan onderzoek wordt geweigerd en het schip dreigt te vertrekken, er behoefte zal zijn aan een snel en op de specifieke situatie afgestemd ingrijpen van de rechter. Het lijkt dan ook raadzaam dat er een richtlijn komt voor gerechts­expertises in maritieme zaken. Enerzijds kunnen de gerechts­expert en de rechter hier houvast aan ontle­nen. Anderzijds kunnen partijen de gerechts­expert daar waar nodig met een beroep op de richtlijn bijsturen. De Leidraad voor gerechts­deskundigen in civiele zaken zou uitkomst kunnen bieden.

Daarnaast zouden rechters zich meer bewust moeten zijn van de eigenaardigheden van de maritieme gerechts­expert. Zij zouden de gerechts­expert waar nodig meer moeten ondersteunen.

Met enkele aanpassingen zou het instituut van de gerechts­expert daadwerkelijk een waardevolle bijdrage kunnen gaan leveren aan de waarheids­vinding in maritieme zaken.

81. Hfdst. 4 van de Leidraad.

82. Hfdst. 7 van de Leidraad.

83. Hfdst. 14 van de Leidraad.

84. Voor wat betreft averij-grosse en beperking van aansprakelijkheid wordt bevoegdheid al gekanaliseerd naar de Rechtbank Rotterdam. Vgl. art. 641 en art. 642a Rv.