

# De kosten van het (voorlopig) deskundigenbericht\*

Mr. A.J. Van

## 1. Inleiding

Het voorlopig deskundigenbericht is een geschikt middel om duidelijkheid te verkrijgen over de feitelijke grondslag van een vordering en de kans van slagen in een eventuele procedure. Hoewel bedoeld als een relatief goedkope procedure, komt het in de praktijk regelmatig voor dat het honorarium van de deskundigen dusdanig hoog is dat dit voor de verzoeker een belemmering vormt om verder te procederen. Ter illustratie noem ik een geval waarin het slachtoffer van een arbeidsongeval waarvoor de aansprakelijkheid was erkend, om de benoeming van een onafhankelijke neuroloog en een arbeidsdeskundige had verzocht. De rechtbank bepaalde dat de verzoeker een bedrag van € 6000 diende te deponeren als voorschot op de kosten van het deskundigenonderzoek, voordat de deskundigen aan hun werk konden beginnen.<sup>1</sup> Dit voorbeeld roept tal van vragen op. Is het juist dat de rechtbank de verzoekende partij met het voorschot heeft belast? Wat zijn de consequenties als een procespartij niet bij machte is het opgelegde voorschot te voldoen? Maakt het daarbij verschil of de verzoeker procedeert op basis van gefinancierde rechtsbijstand? Deze en andere vragen met betrekking tot de kosten van het voorlopig deskundigenbericht zullen in dit artikel aan de orde komen. Tenzij anders aangegeven, zal hetgeen hierna wordt opgemerkt over het voorlopig deskundigenbericht, op gelijke wijze van toepassing zijn voor het ex artikel 194 Rv door de rechter bevolen 'gewone' deskundigenbericht.

## 2. Wie schiet voor?

De hoofdregel van het burgerlijk procesrecht is dat de eisende of verzoekende partij het voorschot op de kosten van het deskundigenbericht dient te voldoen. Artikel 195 Rv bepaalt:

'De rechter kan ambtshalve of op verzoek van een of meer partijen deskundigen vragen hun kosten te begroten. Door de eisende partij wordt een door de rechter te bepalen voorschot en, indien dit is bepaald, een nader voorschot ter zake van die kosten ter griffie gedeponereerd, voor zover niet bij vonnis, bedoeld in artikel 194, eerste lid, in verband met de omstandigheden van het geding de wederpartij of beide partijen tezamen daartoe is of zijn aangewezen.'

Deze bepaling biedt de rechter ruimte om af te wijken van de hoofdregel in verband met de 'omstandigheden van het geding'. In de jurisprudentie zijn tot dusverre twee situaties te onderscheiden waarin de rechter bereid is gebleken het voorschot op de kosten van het deskundigenbericht op te leggen aan de verwerende of gedaagde partij. De eerste betreft de omstandigheid dat deze par-

tij de aansprakelijkheid voor de schade heeft erkend. Een voorbeeld hiervan biedt het arrest Hof Amsterdam 29 januari 2004.<sup>2</sup> De aanleiding tot dit arrest was een verkeersongeval waarbij mevrouw Bos in haar auto van achteren was aangereden door een voertuig waarvan de burgerrechtelijke aansprakelijkheid was verzekerd bij Winterthur. Bos stelde dat zij als gevolg van de aanrijding een postwhiplashsyndroom had opgelopen. Ter bepaling van de omvang van de ongevalsgevolgen diende zij bij de rechtbank te Haarlem een verzoek in tot het gelasten van een voorlopig deskundigenbericht. In haar verzoekschrift betoogde zij dat de kosten van het deskundigenonderzoek voor rekening dienden te komen van Winterthur, omdat deze verzekeraar de aansprakelijkheid voor de gevolgen van het ongeval had erkend. De rechtbank ging aan dit standpunt voorbij en bracht het voorschot ten laste van Bos.<sup>3</sup> Bos kwam tegen deze uitspraak in beroep bij het gerechtshof te Amsterdam. Het hof vernietigde de uitspraak, met als belangrijkste overweging dat de kosten van het deskundigenbericht op grond van artikel 6:96 lid 2 aanhef en sub b BW voor rekening van Winterthur dienden te komen.<sup>4</sup>

De tweede – en meer omvattende – omstandigheid die blijkens de jurisprudentie van belang is voor de vraag aan wie het voorschot wordt opgelegd, is of een aansprakelijkheidsgrond aanwezig is. Dit valt af te leiden uit het arrest Bravenboer/London.<sup>5</sup> Daarin deed zich de vraag voor of de kosten van een deskundigenbericht kunnen worden toegewezen als niet of nog niet in rechte is komen vast te staan dat schade is geleden. De Hoge Raad stelde voorop dat artikel 6:96 lid 2, aanhef en sub b, BW daarvoor geen grondslag biedt, omdat deze bepaling het bestaan van een wettelijke verplichting tot schadevergoeding veronderstelt. Vervolgens benadrukte de Hoge Raad evenwel dat iemand die een als wanprestatie of onrechtmatige daad te kenschetsen gedraging heeft verricht, op

\* Dit artikel is totstandgekomen in het kader van de activiteiten van de projectgroep 'medische deskundigen in de rechtspleging' van de VU, in samenwerking met de Interdisciplinaire Werkgroep Medische Deskundigen (IWMD). Voor meer informatie zie [www.rechten.vu.nl/iwmd](http://www.rechten.vu.nl/iwmd).

1. Rb. Zwolle 21 januari 2004, zaaknr. 68391/HA ZA 01-895 (niet gepubliceerd).
2. Gepubliceerd in L&S 2004, nr. 1 m.nt. A.J. Van.
3. Rb. Haarlem 9 juli 2003, zaaknr. 92973/HA RK 03-90 (niet gepubliceerd).
4. In dezelfde zin: Hof Arnhem 8 juli 2003, NP 2003, nr. 9 (Sterpolis/Bakker) en Hof Arnhem 13 september 2005, L&S 2005, nr. 4, p. 36. Een mijns inziens onjuiste beslissing (zeker in het licht van het hierna te bespreken arrest Bravenboer/London) is Rb. Amsterdam 16 februari 2005, LJN AS8816. Hierin bepaalde de rechtbank dat partijen ieder de helft moesten dragen van de kosten van het deskundigenbericht, ondanks het feit dat de gedaagde de aansprakelijkheid voor de schade had erkend.
5. HR 11 juli 2003, NJ 2005, 50 m.nt. JBMV.

grond van artikel 6:98 BW in beginsel aansprakelijk is voor alle schade die de benadeelde als gevolg daarvan heeft geleden, daaronder begrepen de (redelijke) kosten ter vaststelling van schade en aansprakelijkheid, zelfs wanneer uiteindelijk niet komt vast te staan dat schade is geleden. Een voorwaarde is wel dat deze kosten zijn gemaakt als *gevolg* van een wanprestatie of onrechtmatige daad (*sine qua non*-verband) en dat zij daarmee in een zodanig verband staan dat zij de daarvoor aansprakelijke persoon, mede gezien de aard van de aansprakelijkheid en de schade, kunnen worden *toegerekend*. In het kader van dat laatste is volgens de Hoge Raad van belang 'of het redelijk was in verband met een onderzoek naar de mogelijke gevolgen van de aanrijding deskundige bijstand in te roepen en of de daartoe gemaakte kosten redelijk zijn' (r.o. 3.5.4). De conclusie die hieruit kan worden getrokken, is dat ook zonder dat aansprakelijkheid voor de gevolgen van een onrechtmatige daad of wanprestatie vaststaat, aanleiding kan bestaan om het voorschot op de kosten van het deskundigenbericht op te leggen aan de verwerende of gedaagde partij.

Bij de hier besproken uitzonderingen past als kanttekening dat er situaties bestaan waarin de erkenning van aansprakelijkheid of de aanwezigheid van een aansprakelijkheidsgrond niet voldoende is om de kosten van het deskundigenbericht ten laste te brengen van de aansprakelijke partij. Te denken valt aan het geval dat reeds een na onderling overleg totstandgekomen deskundigenbericht voorhanden is, of dat de benadeelde buiten rechte onvoldoende medewerking heeft verleend aan de benoeming van een onafhankelijke deskundige. In deze situaties moet bovendien rekening worden gehouden met de kans dat het verzoek om een voorlopig deskundigenbericht zal worden afgewezen op grond van misbruik van bevoegdheid, strijd met een goede procesorde of de aanwezigheid van een door de rechter zwaarwichtig geoordeeld bezwaar.<sup>6</sup>

### 3. Wie betaalt uiteindelijk?

De beslissing van de rechter over het voorschot op de kosten van het deskundigenbericht heeft een provisioneel karakter. Dit betekent dat de rechter, als hij in een later stadium van de procedure een proceskostenveroordeling dient uit te spreken, niet is gebonden aan zijn eerdere beslissing over de betaling van het voorschot.<sup>7</sup> Er zijn verschillende momenten waarop de rechter, ambtshalve of op verzoek van een van partijen, een beslissing dient te nemen over de kosten van de procedure. Als het voorschot is opgelegd in het kader van een deskundigenbericht in een bodemprocedure, dient de rechter krachtens artikel 237 Rv in zijn eindvonnis een van beide (of beide) partijen te veroordelen in de kosten van het geding, daaronder mede begrepen de kosten van de deskundige. Datzelfde geldt als het voorschot is opgelegd in het kader van een voorlopig deskundigenbericht en een van partijen heeft aangegeven daarna een bodemprocedure te willen starten. Als na een voorlopig deskundigenbericht geen bodemprocedure volgt, blijft het voorschot doorgaans voor rekening van de partij aan wie het is opgelegd, tenzij uitdrukkelijk om een proceskostenveroordeling is gevraagd. Krachtens artikel 289 Rv kan de rechter namelijk ook in een verzoekschriftprocedure een veroordeling in de proceskosten uitspreken. Bij voorlopige deskundigenberichten komt dit echter zeer zelden voor.<sup>8</sup> Een bijzondere situatie doet zich voor wanneer de partij aan wie het voorschot is opgelegd,

procedeert op basis van gefinancierde rechtsbijstand. Die situatie zal in de volgende paragraaf aan de orde komen.

### 4. De on- of minvermogende eiser of verzoeker

De hoge kosten van een deskundigenbericht kunnen voor financieel minder draagkrachtigen een belangrijke drempel vormen voor het starten van een gerechtelijke procedure. Om aan dit probleem tegemoet te komen heeft de wetgever in de derde en vierde volzin van artikel 195 Rv bepaald dat aan (rechts)personen die behoren tot deze groep, geen voorschot wordt opgelegd:

'Aan partijen aan wie ingevolge de Wet op de rechtsbijstand een toevoeging is verleend of ten aanzien van wie ingevolge artikel 18 of 18a van de Wet tarieven in burgerlijke zaken het vast recht gedeeltelijk in debet is gesteld, wordt geen voorschot opgelegd. Evenmin wordt een voorschot opgelegd aan partijen die geen griffierecht verschuldigd zijn en ten aanzien van wie de griffier verklaart dat zij, indien zij griffierecht verschuldigd waren, voor gedeeltelijke indebetstelling in aanmerking zouden komen.'

De kosten van het deskundigenbericht worden in deze gevallen krachtens artikel 199 lid 3 Rv voorgeschoten door het Rijk. Onder het oude Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering konden onvermogene verzoekers op deze wijze tegen zeer geringe kosten (alleen het griffierecht en de eigen bijdrage aan de toevoeging) een voorlopig deskundigenbericht laten uitbrengen. Het oude procesrecht bevatte namelijk niet de verplichting voor de rechter om na het uitbrengen van het deskundigenbericht vast te stellen welke partij de kosten daarvan voor haar rekening diende te nemen. Dit betekende dat deze kosten voor rekening van 's Rijks kas bleven, als de verzoeker het voorlopig deskundigenbericht niet liet volgen door een bodemprocedure. Het nieuwe Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering maakte aan die praktijk een einde. In artikel 205 lid 2 Rv verplicht de wetgever de rechter om in dit soort situaties een kostenveroordeling<sup>9</sup> uit te spreken:

'Indien ten aanzien van een partij, met toepassing van het derde lid van artikel 199, het bedrag van de schadeloosstelling en het loon van deskundigen voorlopig in debet zijn gesteld, stelt de rechter op het moment van toezending van het schriftelijke bericht aan partijen of afgifte van het proces-verbaal van de slotsom van het mondelinge verslag, dan wel zo spoedig mogelijk daarna, vast welk deel van dit bedrag elk der partijen dient te dragen en veroordeelt hen dienovereenkomstig tot voldoening aan de griffier.'

6. Zie HR 19 december 2003, LJN AL8610 (losgebroken paard) en de bespreking van dit arrest door A.J. Akkermans, De beoordeling van het verzoek om een voorlopig deskundigenbericht, in het bijzonder bij wijze van contra-expertise in een letselschadezaak, AV&S 2004, p. 91-99.
7. Zie in dit verband HR 30 juni 1995, NJ 1996, 200 en Hof Arnhem 8 juli 2003, VR 2004, 13.
8. Voor een voorbeeld zie Rb. Utrecht 26 januari 2005, rolnr. 186388 (niet gepubliceerd). Zie verder hierna, paragraaf 7.
9. Het is wellicht goed hier te benadrukken dat de kostenveroordeling in het kader van art. 205 lid 2 Rv slechts de kosten van de deskundige betreft en geen volledige proceskostenveroordeling inhoudt.

De nieuwe regeling heeft tot kritiek geleid uit de hoek van de belangenbehartigers van slachtoffers. Volgens Beydals zou door het vooruitzicht van een eventuele kostenveroordeling geen sprake meer zijn van *equality of arms*.<sup>10</sup> Daarbij had hij vooral het oog op de aansprakelijkheid voor medische fouten, waar vrijwel altijd een deskundigenbericht nodig is voor de vaststelling van de aansprakelijkheid. De minister zag hierin evenwel onvoldoende aanleiding om de kostenveroordeling van artikel 205 lid 2 Rv te schrappen.<sup>11</sup> Inmiddels heeft de minister wel op een andere wijze getracht om tegemoet te komen aan de hier gesignaleerde bezwaren. Zo kunnen rechtzoekenden die in aanmerking komen voor gefinancierde rechtsbijstand, een subsidie aanvragen van € 200 voor het laten uitvoeren van een medisch haalbaarheidsonderzoek. Als de uitslag van dit onderzoek daartoe aanleiding geeft, kan de rechtzoekende vervolgens bij de Raad voor Rechtsbijstand een lening vragen van maximaal € 3000 om de kosten van het deskundigenonderzoek te kunnen voldoen. In hoeverre deze maatregel de financiële belemmeringen daadwerkelijk wegneemt, valt te betwijfelen. De subsidie van € 200 is in het merendeel van de gevallen volstrekt onvoldoende om een deugdelijk medisch advies te kunnen inwinnen. Voorts moet de lening voor de kosten van het deskundigenbericht in alle gevallen volledig worden terugbetaald. Het financiële risico blijft daardoor goeddeels bestaan.

##### 5. De kostenveroordeling krachtens artikel 205 lid 2 Rv

Een vraag die niet wordt beantwoord in artikel 205 lid 2 Rv, is wie de meest gerede partij is om in de kosten van het deskundigenbericht te worden veroordeeld. De Parlementaire Geschiedenis biedt hierover evenmin duidelijkheid. In zijn antwoord op een Kamervraag over de kosten van het deskundigenbericht gaf de minister aan geen inbreuk te willen plegen op het beginsel dat de verliezende partij de kosten draagt, zoals dat ook met de kosten van het voorlopig getuigenverhoor gebruikelijk is.<sup>12</sup> Wie is echter de verliezende partij als er na het uitbrengen van het deskundigenbericht geen bodemprocedure volgt? Om dat vast te stellen zal de rechter zich moeten verdiepen in de inhoud van het uitgebrachte deskundigenbericht. Dat lijkt niet te passen binnen het kader van een voorlopige voorziening.

Een blik op de praktijk leert evenwel dat rechters daar niet zoveel problemen mee hebben. Zo oordeelde het Gerechtshof Arnhem in zijn arrest van 8 juli 2003:<sup>13</sup>

‘[D]e rechter [mag] bij de vaststelling in de zin van artikel 205 lid 2 Rv. – overeenkomstig het bepaalde in artikel 195 Rv. – rekening (...) houden met de omstandigheden van het geding, waaronder ook de omstandigheden die al bekend waren tijdens het nemen van de beslissing in de zin van artikel 195 Rv. De omstandigheden die in het onderhavige geval een rol spelen zijn dat Sterpolis heeft erkend aansprakelijk te zijn voor (de schade voortvloeiend uit) het verkeersongeval dat Bakker is overkomen alsmede de inhoud van de deskundigenrapporten (twee rapporten opgesteld voorafgaand aan de onderhavige procedure en één rapport opgesteld door de door de rechtbank benoemde deskundige).’

In dit geval speelde wellicht een belangrijke rol dat Sterpolis de aansprakelijkheid voor het ongeval had erkend. Daardoor kan niet

worden gezegd dat het hof zijn beslissing volledig heeft gebaseerd op de inhoud van het uitgebrachte deskundigenrapport. In een onlangs door de Rechtbank Amsterdam uitgesproken beslissing was dat wel het geval.<sup>14</sup> De zaak betrof een jonge vrouw die zich met klachten van hevige pijn in de rug en een tintelend gevoel in de benen meldde op de afdeling Spoedeisende Hulp (SEH) van het AMC. Daar werd zij huiswaarts gestuurd, nadat als diagnose was gesteld een hyperventilatiesyndroom. Een dag later bleek evenwel sprake te zijn van een viervoudige hernia en een progressieve dwarslaesie. Op basis van deze feiten diende de vrouw een verzoek in tot het gelasten van een voorlopig deskundigenbericht. De rechtbank wees het verzoek toe en legde aan verzoekster de betaling op van het voorschot van de kosten van het deskundigenbericht. Omdat zij procedeerde op basis van een toevoeging, werden deze kosten in debet gesteld. De door de rechtbank benoemde deskundige oordeelde vervolgens dat de dienstdoende SEH-arts de diagnose hyperventilatiesyndroom niet had mogen stellen, zonder eerst onderliggende somatische aandoeningen uit te sluiten en verder onderzoek te doen. Daarbij vroeg de deskundige zich wel af of operatief ingrijpen in een vroeger stadium de uiteindelijke toestand wel zou hebben verbeterd. Na het uitbrengen van het deskundigenbericht verzocht verzoekster de rechtbank om het AMC te veroordelen in de kosten van het deskundigenbericht. Als redenen voerde zij aan dat de deskundige de visie van verweerster niet deelde en dat de financiële draagkracht van verweerster de hare verre oversteepte. Het AMC beriep zich erop dat de feiten waarop de deskundige zijn rapport had gebaseerd, onvoldoende vaststonden en dat het missen van de diagnose niet tot het ontstaan van schade had geleid. De rechtbank oordeelde ten gunste van verzoekster:

‘De rechtbank is in het onderhavige geval van oordeel dat de kosten van het voorlopig deskundigenbericht ten laste van het AMC moeten worden gebracht, nu uit het deskundigenrapport genoegzaam blijkt dat de SEH-arts, verbonden aan het AMC, is tekortgeschoten in de uitvoering van zijn taak.’

De beslissing van de rechtbank lijkt te zijn gebaseerd op het hiervoor besproken arrest Bravenboer/London.<sup>15</sup> De rechter-commissaris acht in het uitgebrachte deskundigenrapport kennelijk voldoende aanknopingspunten aanwezig om te kunnen oordelen dat de betrokken arts niet de zorgvuldigheid in acht heeft genomen die mag worden verwacht van een redelijk bekwaam en redelijk handelend beroepsgeenoot. Dat is een juiste, maar gedurfde beslissing. Het toepassen van de zorgvuldigheidsnorm in gevallen van medische aansprakelijkheid is immers een moeilijke aangelegenheid en dat geldt temeer wanneer dat, zoals hier, dient te geschieden binnen het beknopte bestek van een voorlopig deskundigenbericht. Menig rechter-commissaris zou, om de bodemrechter niet

10. Zie hierover G. Beydals, Wetsvoorstel zet slachtoffers letselschade in de kou, L&S 2000, nr. 4, p. 3-5 en P.A. van Hecke, Het voorlopig deskundigenbericht en het onvermogen van slachtoffer in het nieuw burgerlijk procesrecht, L&S 2002, nr. 1, p. 13-17.

11. Kamerstukken I 2001/02, 26 855, nr. 16b, p. 9-10.

12. Kamerstukken I 2001/02, 26 855, nr. 16e, p. 2.

13. Hof Arnhem 8 juli 2003, VR 2004, 13.

14. Rb. Amsterdam 20 september 2004, L&S 2005, nr. 4 m.nt. A.J. Van.

15. HR 11 juli 2003, NJ 2005, 50 m.nt. JBMV.

al te zeer voor de voeten te lopen, de kosten van het deskundigenbericht voor rekening van de verzoekster hebben gelaten. Vanuit het oogpunt van de rechtzoekenden valt de uitspraak zonder meer toe te juichen. De financiële risico's die zij lopen bij het indienen van een verzoek voorlopig deskundigenbericht (de eindnota van de deskundige in deze zaak bedroeg € 2713,20), worden hierdoor aanzienlijk kleiner en beter te overzien.

Naar ik heb begrepen, is in deze zaak inmiddels een bodemprocedure aanhangig bij de Rechtbank Amsterdam. Daarin zal de rechter zich definitief moeten uitspreken over de kosten van het deskundigenbericht. Gelet op de inhoud van het deskundigenbericht is niet ondenkbaar dat de rechtbank de vordering van de benadeelde zal afwijzen. De deskundige betwijfelt immers of eerder operatief ingrijpen de uiteindelijke toestand wel zou hebben verbeterd. Het ontbreken van schade en causaal verband hoeft de bodemrechter echter niet te beletten om de kosten van het deskundigenbericht voor rekening te laten van het ziekenhuis. Een voorwaarde is wel, zo valt op te maken uit Bravenboer/London, dat in de bodemprocedure komt vast te staan dat het ziekenhuis bij de uitvoering van de geneeskundige behandelingsovereenkomst een verwijtbare medische fout heeft begaan. Dat lijkt een haalbare eis.

#### 6. Maximering van de kosten

Als de kosten van een deskundigenbericht naar verwachting zullen uitgaan boven het financieel belang van het geschil of de draagkracht van de eisende of verzoekende partij, kan deze de rechter vragen deze kosten te maximeren. Veel heil moet men daarvan niet verwachten. Het gaat te ver, aldus A-G Wesseling-van Gent in haar conclusie onder HR 13 september 2002,<sup>16</sup> om in dit verband van de rechter te eisen dat hij ervoor zorg draagt dat de goedkoopste deskundige wordt gevonden:

'Het is mij ambtshalve bekend dat met het vinden van een geschikte deskundige veel tijd en inspanning is gemoeid. Zou van de rechter worden gevergd dat hij steeds voorafgaande aan zijn beslissing een bepaalde deskundige te benoemen, de kosten laat begroten om deze vervolgens af te zetten tegen de begroting van een eventuele andere kandidaat-deskundige, dan zou een onevenredige druk op het rechterlijk apparaat worden gelegd. Daarvoor is te minder aanleiding bij een verzoek tot een voorlopig deskundigenbericht, dat in tegenstelling tot een gewoon deskundigenbericht niet dient ter voorlichting van de rechter, maar voor het inschatten van proceskansen van een partij.'

Blijkt dat het onderzoek niet kan worden uitgevoerd binnen de door de verzoeker aangegeven financiële grens, dan zal de rechter het verzoek tot het houden van een deskundigenbericht moeten afwijzen, aldus de Hoge Raad in het hiervoor genoemde arrest van 13 september 2002. Gaat het om een door de rechter bevolen deskundigenbericht, dan zit er voor de eiser niets anders op dan zijn vordering in te trekken voordat de rechter de deskundige benoemt.

#### 7. De kosten van de eigen deskundige

Ter voorbereiding op, maar ook tijdens een bodemprocedure of voorlopig deskundigenbericht maken partijen veelvuldig gebruik

van eigen deskundigen. In gevallen van letselschade zijn dit veelal medisch adviseurs. De kosten van dergelijke 'partijdeskundigen' komen als hoofdregel voor rekening van de partij die zich daarvan bedient.<sup>17</sup> Ook hier bestaan echter uitzonderingen. Zo bepaalde het gerechtshof Arnhem onlangs in een bodemprocedure met betrekking tot de kosten van het inwinnen van medisch advies:<sup>18</sup>

'In een dergelijke voor een patiënt ingewikkelde zaak, waarbij deze de verweren van de arts, het ziekenhuis en hun aansprakelijkheidsverzekeraar moet kunnen beoordelen en eventueel pareren, ligt het als alleszins redelijk voor de hand dat de patiënt zich niet alleen door een advocaat maar ook door een medisch deskundige laat bijstaan, zowel in het preprocesuele traject als tijdens de procedure. Voor de kosten daarvan plegen de in de artikel 237 tot en met 240 Rv. bedoelde kosten niet een vergoeding in te sluiten. Dat deze medisch deskundige niet aanstonds de voor de patiënt verborgen oorzaak van de infectie heeft ontdekt, maakt diens kosten van vaststelling van schade en aansprakelijkheid nog niet zonder meer onredelijk.'

Er is discussie mogelijk over de vraag in hoeverre ook in het kader van een voorlopig deskundigenbericht ruimte bestaat om de kosten van medisch advies te verhalen op de gerekwestreerde. Dat zal dan moeten langs de weg van artikel 289 Rv. Dit artikel geeft de rechter een discretionaire bevoegdheid om in een verzoekschriftprocedure een proceskostenveroordeling uit te spreken.<sup>19</sup> Scholten heeft een aantal decennia geleden het standpunt verdedigd dat ook de kosten van een door een partij ingeschakelde deskundige – zoals een medisch adviseur – behoren tot de kosten van de procesvoering;<sup>20</sup> als zodanig zou de rechter deze in de proceskostenveroordeling kunnen betrekken. Het zojuist aangehaalde arrest van het Gerechtshof Arnhem lijkt deze opvatting evenwel te weerspreken. Los daarvan dient de advocaat van de verzoeker zich te realiseren dat het niet altijd verstandig is om in het verzoekschrift een kostenveroordeling te vorderen. Als daarna geen bodemprocedure volgt, kan een reeds uitgesproken kostenveroordeling er namelijk aan in de weg staan dat de advocaatkosten 'van kleur verschieten'<sup>21</sup> en als buitengerechtelijk mogen worden aangemerkt. Daarmee doet de advocaat dan mogelijk zichzelf tekort. Een advocaat die procedeert op basis van gefinancierde rechtsbijstand, kan in het geval van een voor hem gunstige proceskostenveroordeling immers nooit meer aan honorarium ontvangen, dan het bedrag waartoe hij op grond van de toevoeging is gerechtigd.<sup>22</sup> Dat is doorgaans aanzienlijk minder dan zijn standaard

16. NJ 2004, 18.

17. Zie in dit verband bijvoorbeeld Hof Arnhem 27 april 2004, LJN AO9301.

18. Hof Arnhem 12 juli 2005, LJN AT9774; in dezelfde zin: Rb. Arnhem 14 september 2005, LJN AU5294.

19. Een voorbeeld van een geval waarin de rechter in een procedure tot het gelasten van een voorlopig deskundigenbericht een kostenveroordeling uitsprak, is Rb. Utrecht 26 januari 2005, rolnr. 186388.

20. Zie G.J. Scholten in zijn noot onder HR 4 februari 1972, NJ 1972, 203.

21. Deze uitdrukking is ontleend aan H.A. Bouman, De kleur van rechtsbijstand, VR 1990, p. 253-254.

22. Een proceskostenveroordeling dient in dat geval door de verliezende partij te worden betaald aan de griffier van het gerecht waar de procedure heeft gediend.

uurtarief. Voor een advocaat die procedeert voor een betalende cliënt, geldt min of meer hetzelfde, met dit verschil dat de cliënt hier het 'gat' moet opvullen tussen het standaard uurtarief en hetgeen de advocaat op grond van de kostenveroordeling ontvangt. Het meest voordelig, zowel voor de advocaat als voor de cliënt, is de buitengerechtelijke afwikkeling. Hierbij is de aansprakelijke partij gehouden de advocaatkosten van de benadeelde volledig te vergoeden, tenzij deze onredelijk zijn. Een procedure tot het gelasten van een voorlopig deskundigenbericht valt in beginsel onder het regime van de proceskostenveroordeling. Dat is anders als de vordering na het uitbrengen van het deskundigenbericht buitengerechtelijk wordt afgewikkeld; in dat geval wordt de procedure alsnog gerekend tot de buitengerechtelijke afwikkeling en kunnen de advocaatkosten volledig op de wederpartij worden verhaald. Dat laatste is niet meer mogelijk als de verzoekende partij in de procedure al om een kostenveroordeling heeft gevraagd en die ook is uitgesproken. Dan moet de advocaat het doen met hetgeen hij op grond van de kostenveroordeling heeft ontvangen, tenzij hij de wederpartij in het kader van de schikkingsonderhandelingen zover kan krijgen ook het meerdere te vergoeden. Dat zal zeker niet altijd lukken.

### **8. Afsluiting**

De regelgeving rond de kosten van het voorlopig deskundigenbericht is er met de invoering van het nieuwe Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering niet eenvoudiger op geworden. Het komt regelmatig voor dat verzoekers die procederen op basis van gefinancierde rechtsbijstand, door de bomen het bos niet meer zien en verzuimen om na het uitbrengen van het deskundigenbericht aan te geven dat grond bestaat om de wederpartij in de kosten daarvan te veroordelen. De rechter kan dan niet anders dan het in debet gestelde voorschot (en eventuele nagekomen kosten) voor rekening van de verzoeker te brengen. Maar ook de rechterlijke macht laat op dit terrein steken vallen, zoals onder meer blijkt uit het in de inleiding aangehaalde voorbeeld. Daarin bepaalde de rechter dat de eisende partij een bedrag van € 6000 diende te betalen als voorschot op de kosten van het deskundigenonderzoek, terwijl de gedaagde de aansprakelijkheid voor de schade had erkend. Dergelijke beslissingen kunnen – zeker voor particuliere procespartijen – ingrijpende gevolgen hebben. Aan hen dan ook het advies hoger beroep in te stellen tegen een ongunstige beslissing over het voorschot.<sup>23</sup> Tegelijkertijd aan de rechterlijke macht het verzoek op dit punt de nodige zorgvuldigheid te betrachten; een hoog voorschot kan immers het einde van een procedure betekenen.

*Mr. A.J. Van*

---

23. De Hoge Raad heeft deze mogelijkheid geopend in het arrest HR 30 juni 1995, NJ 1996, 200 m.nt. HER; het nieuwe burgerlijk procesrecht heeft hierin, voorzover ik kan beoordelen, geen verandering gebracht.