

De deelgeschilprocedure

Mr. dr. M. Wesselink*

163



* Programmamanager bij de Academie voor Wetgeving en de Academie voor overheidsjuristen.

Inleiding

Kan een gerechtelijke procedure de buitengerechtelijke onderhandelingen over personenschade faciliteren?¹⁾ Die vraag rees bij de Wet deelgeschilprocedure voor letsel- en overlijdensschade die op 1 juli 2010 in werking trad.²⁾ Een rechter kan uiteraard een oordeel vellen, maar leidt dat ook ertoe dat partijen de onderhandelingen zelf verder minnelijk kunnen afronden? Een procedure kan immers tot polarisatie en jurisdisering leiden en de onderhandelingen juist compliceren.³⁾ Uit mijn onderzoek naar de effecten van de deelgeschilprocedure op de buitengerechtelijke onderhandelingen blijkt dat, hoewel dit effect in de praktijk optreedt, de procedure desondanks de onderhandelingen stimuleert.⁴⁾ Zij draagt bij aan een sneller,⁵⁾ minder belastend en minder conflictueus verloop van de afwikkeling van letsel- en overlijdensschade (hierna kortweg aangeduid als ‘personenschade’). Deze conclusie roept de vraag op of deze procedure ook op andere gebieden kan worden ingezet; een vraag die ook al eerder in de politiek is gesteld. Om deze vraag te beantwoorden, belicht ik hierna op welke manieren de deelgeschilprocedure de onderhandelingen bevordert. Daartoe zie ik welke factoren de afhandeling bemoeilijken of vertragen

1. M. Wesselink, *Deelgeschilprocedure voor letsel- en overlijdensschade, Gewenst, maar zal het werken?*, NJB 2010, nr. 25, p. 1584-1588.
2. Wet van 17 december 2009 tot aanpassing van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering tot invoering van een procedure voor deelgeschillen ter bevordering van de buitengerechtelijke afhandeling van letsel- en overlijdensschade (Wet deelgeschilprocedure voor letsel- en overlijdensschade), Stb. 2010, 221.
3. H.M.M. Steenberghe, *Vroegtijdige rechterlijke interventie? Een kwestie van afspreken en doen!*, Tijdschrift voor Mediation 2006, nr. 1, p. 19, 21.
4. M. Wesselink, *De deelgeschilprocedure, Kan procederen onderhandelen stimuleren?*, Den Haag: Boom 2016 (licht bewerkte versie van de dissertatie). Deze dissertatie is gebaseerd op literatuuronderzoek, jurisprudentieonderzoek en empirisch onderzoek bestaand uit observatieonderzoek, gevalstudies en interviews met benadeelden, schadebehandelaars van aansprakelijkheidsverzekeraars en belangenbehartigers en rechters. Promotores: prof. dr. E. Bauw, hoogleraar aansprakelijkheidsrecht en rechtspleging bij de faculteit Recht, Economie, Bestuur en Organisatie van de Universiteit Utrecht en hoogleraar rechtspleging aan de

werkt: tijd voor uitbreiding?!

en welke specifieke kenmerken van de deelgeschilprocedure daarop ingrijpen. Aansluitend zal ik ervoor pleiten deze procedure, onder voorwaarden, breed open te stellen voor partijen die onderhandelen over schadevergoeding.

Waarom de afwikkeling van personenschade vaak moeizaam en traag verloopt

Bij de afwikkeling van personenschade na een ongeval kunnen eenvoudig geschillen ontstaan. De feitelijke toedracht van het ongeval kan al lastig zijn vast te stellen indien partijen het ongeval verschillend hebben beleefd. Bovendien zijn de toepasselijke rechtsregels niet alomvattend en vaak open geformuleerd. Het gegeven juridische kader biedt dus enerzijds houvast maar anderzijds ook de nodige onderhandelingsruimte om overeenstemming over de wijze van afhandeling en de inhoud te bereiken. Behalve door juridische geschilpunten wordt het onderhandelingsproces beïnvloed door wat zich tussen partijen afspeelt.⁶⁾ De kans op het slagen van onderhandelingen neemt toe naarmate:

1. partijen relatief sterk van elkaar afhankelijk zijn;
2. zij geen van beiden een duidelijk machtsverhouding hebben;
3. zij zowel eigen belangen als gemeenschappelijke belangen nastreven en
4. zij in voldoende mate met elkaar communiceren.⁷⁾

Aan die voorwaarden blijkt in de verschillende onderhandelingsrelaties die zich bij de afwikkeling van personenschade kunnen voordoen vrijwel nooit te worden voldaan. In bijna alle gevallen staat de benadeelde als onervaren 'one shotter'⁸⁾ tegenover een schadebehandelaar van een aansprakelijkheidsverzekeraar of een door deze laatste verzekeraar ingeschakelde belangenbehartiger die een professionele 'repeat player' is. De onderhandelaars zijn dus niet in gelijke mate van elkaar afhankelijk en van een evenwichtige machtsverhouding is evenmin sprake. Hoewel de benadeelde zich meestal laat bijstaan door een belangenbehartiger,⁹⁾ kan hij zijn achterstand daardoor slechts deels inlopen. Enerzijds beschikt een belangenbehartiger over kennis en vaardigheden en kan hij door zijn professionele betrokkenheid zakelijker oordelen. Anderzijds zullen de financiële middelen van de benadeelde in grote mate blijven bepalen welke onderhandelingsstrategie kan worden gevolgd. Ook als de

kosten voor de bijstand in beginsel door de aansprakelijke partij worden vergoed, zullen zij vaak eerst moeten worden voorgeschoten. Bovendien is een belangenbehartiger een commerciële speler die naast de belangen van zijn cliënt, ook zijn eigen (financiële) belangen en het behoud van zakelijke relaties voor de toekomst zal nastreven.¹⁰⁾ Die belangen lopen niet noodzakelijkerwijs parallel. Beroeps- en gedragsregels kunnen dit effect afremmen, maar niet alle belangenbehartigers zijn daaraan in dezelfde mate gebonden. Tot slot wordt de effectiviteit van onderhandelingen vaak belemmerd door gebrekkige communicatie. Doordat vaak veel verschillende actoren zijn betrokken die bovendien tijdens de langdurige onderhandelingen kunnen wisselen, kunnen al snel misverstanden en meningsverschillen ontstaan. Dat belangenbehartigers eerst met hun cliënt moeten overleggen alvorens zij met de wederpartij kunnen onderhandelen, maakt het er niet eenvoudiger op. Complicerend is ook dat partijen meestal niet over dezelfde informatie beschikken, waardoor zij bij het zoeken van bewijs en het interpreteren daarvan selectief te werk kunnen gaan. Bovendien zal het voor de benadeelde door zijn fysieke en psychische herstel en de daarmee gepaard gaande emoties vaak moeilijk zijn om een zaak met voldoende objectiviteit te overzien, zakelijk te redeneren en weloverwogen beslissingen te nemen. Dit botst al snel met de opstelling van de professioneel betrokken belangenbehartigers en schadebehandelaars van aansprakelijkheidsverzekeraars.

De kenmerken van de deelgeschilprocedure

De onderhandelingen over personenschade kunnen dus door allerlei oorzaken worden belemmerd. Ter facilitering daarvan is de deelgeschilprocedure voor letsel- en overlijdensschade ontwikkeld die van een aantal specifieke kenmerken is voorzien (Figuur 1).¹¹⁾ Deze procedure kan zowel op verzoek van één partij als op gezamenlijk verzoek aanhangig worden gemaakt. Een verzoek is mogelijk omtrent of in verband met een deel van hetgeen ter zake tussen partijen rechtens geldt en waarvan de beëindiging kan bijdragen aan de totstandko-

faculteit der rechtsgeleerdheid van de Universiteit van Amsterdam en prof. dr. E. Niemeijer, bijzonder hoogleraar empirische rechtssociologie bij de faculteit der rechtsgeleerdheid van de Vrije Universiteit van Amsterdam.

5. Zie ook M. Wesselink, *Deeltjesversneller in het recht? Onderzoek naar de mogelijke versnellende factoren van de gerechtelijke deelgeschilprocedure voor letsel- en overlijdensschade op de buitengerechtelijke onderhandelingen*, 2014, raadpleegbaar op www.wodc.nl. Dit rapport is bij kabinetsreactie van 16 januari 2015 aan de Tweede Kamer aangeboden, Kamerstukken II 2014/15, 34 132, nr. 1.
6. Zie ook W.C.T. Weterings, *Efficiëntere en effectievere afwikkeling van letselschadeclaims: een studie naar schikkingsonderhandelingen in de letselschadepraktijk, normering en geschiloplossing door derden*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004, p. 234.
7. R. Fisher, W. Ury en B. Patton, *Harvard negotiation project*, Excellent onderhandelen, *Een praktische gids voor het best mogelijke resultaat in elke onderhandeling*, Amsterdam/Antwerpen: Business Contact 2010, p. 15, 16; W.F.G. Mastenbroek, *Onderhandelen*, Houten: Het Spectrum BV 2012, p. 21, 69.
8. E. Niemeijer, *Galanter revisited: do the 'haves' (still) come out ahead*, in: A. Terlouw en B. Hubeau (red.), *Legal aid in the low countries*, Antwerpen: Intersentia 2014, p. 87.
9. Dat kan een behandelaar van een rechtsbijstandsverzekeraar zijn indien de benadeelde een rechtsbijstandsverzekering heeft, een letselschaderegelaar of een advocaat.
10. P. Dal Bo, *Cooperation under the Shadow of the Future: Experimental Evidence from Infinitely Repeated Games*, *The American Economic Review* 2005, vol. 95, no. 5, p. 1591.
11. Titel 17 van het derde Boek van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering.

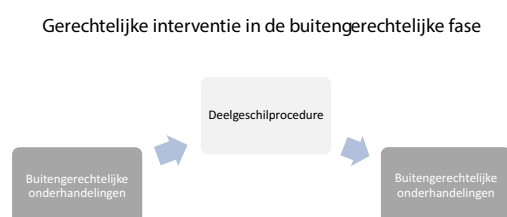


De rechter heeft een beslisfunctie en een bindende functie.



ming van een vaststellingsovereenkomst over de gehele vordering.¹² De kosten van de procedure gelden als buitengerechtelijke kosten in de zin van artikel 96, tweede lid, van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek (verder BW).¹³ Zij komen dus in beginsel als vermogensschade voor volledige vergoeding door de aansprakelijke partij in aanmerking. Verder heeft de rechter in deze procedure zowel tot taak over het verzoek te oordelen (beslisfunctie), als om partijen dusdanig te binden dat zij de buitengerechtelijke onderhandelingen over het gehele geschil minnelijk kunnen afronden (bindende functie).¹⁴ De beëindiging van het deelgeschil dient te kunnen bijdragen aan de totstandkoming van een overeenkomst over de gehele vordering. Daarnaast bevat de wettelijke regeling enkele bepalingen die beogen te stimuleren dat partijen

Figuur 1



de onderhandelingen na de procedure voortzetten en niet doorprocederen. Zo staat tegen een beschikking geen directe voorziening open.¹⁵ Hoger beroep is slechts mogelijk indien na de procedure alsnog een bodemprocedure plaatsvindt, waarin ook tegen de deelgeschilbeschikking hoger beroep kan worden ingesteld.¹⁶ Bovendien kent artikel 1019cc van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (verder Rv) aan bepaalde onderdelen van de beschikking in de bodemprocedure een speciale status toe, om het effect ervan op de onderhandelingen te optimaliseren. Uitdrukkelijk en zonder voorbehoud in de beschikking genomen beslissingen die de materiële rechtsverhouding betreffen, hebben in de bodemprocedure dezelfde bindende kracht als die van een bindende eindbeslissing in een tussenvonnis.¹⁷ De bodemrechter in eerste aanleg mag op die beslissingen dus niet terugkomen. Dat is slechts anders indien op grond van nadere gegevens blijkt dat deze beslissing op een onjuiste juridische of feitelijke grondslag berust. De bodemrechter in eerste aanleg is daarentegen niet gebonden aan beslissingen in de beschikking die een veroordeling tot een bepaalde prestatie inhouden, zoals het doen van een uitkering of het verstrekken van bepaalde gegevens.¹⁸ Deze beslissingen vormen als het ware voorlopige voorzieningen, vergelijkbaar met een vonnis in kort geding.

De effecten van de deelgeschilprocedure op de afwikkeling van personenschade

De deelgeschilprocedure blijkt door haar specifieke kenmerken de onderhandelingen op verschillende manieren te stimuleren. Enerzijds

heeft zij schaduwwerking op de daaraan voorafgaande onderhandelingen. Dat blijkt positief uit te werken, hoewel de procedure ook een ongewenst neveneffect kan hebben. Anderzijds heeft zij toegevoegde waarde naast de andere buitengerechtelijke en gerechtelijke civielrechtelijke methoden van geschiloplossing.

Schaduwwerking

Bijdrage aan de wederzijdse afhankelijkheid en een evenwichtiger machtsverhouding

De deelgeschilprocedure biedt de benadeelde toegang tot kennis, kunde en een onafhankelijk gerechtelijk oordeel. Bovendien heeft hij de procedure niet door een gebrek aan samenwerking met de wederpartij of om financiële redenen achterwege te laten. Daardoor kan hij als onervaren 'one shotter' beter tegenwicht bieden aan de ervaren 'repeat player' die reeds over kennis, kunde, ervaring, financiële middelen en een eenvoudig toegankelijk netwerk van kwalitatief goede deskundigen beschikt. Door de toename van de wederzijdse afhankelijkheid en de meer gelijkwaardige machtsverhouding kunnen partijen beter en sneller met elkaar onderhandelen. Het enkel dreigen met de procedure blijkt soms al te volstaan om de onderhandelingen weer te kunnen vlottrekken.¹⁹

Bijdrage aan communicatiever en coöperatiever gedrag

Onder invloed van de deelgeschilprocedure blijven aansprakelijkheidsverzekeraars in meer of mindere mate hun beleid aan te passen om patstellingen en daarmee procedures te voorkomen. Zij stellen zich communicatiever en coöperatiever op. Zij communiceren anders door meer expliciet te maken wat het probleem is, meer aandacht aan het standpunt van de wederpartij te besteden om te laten zien dat die kant is gezien en meegewogen, en duidelijker te schetsen welke alternatieven er zijn. Ook zijn zij eerder bereid tot overleg. De procedure versterkt kortom de reeds door andere initiatieven, zoals de Gedragscode Behandeling Letselschade, in gang gezette gedragsverandering om de afwikkeling van personenschade te verbeteren.

Ongewenst neveneffect:

Stimulans nastreven eigen, afwijkende belangen door belangenbehartigers

De specifieke kostenbepaling waardoor de kosten van de procedure in beginsel voor rekening van de aansprakelijke partij komen, kan echter ook een ongewenst neveneffect hebben. Zij maakt mogelijk dat belangenbehartigers hun eigen belangen boven die van hun cliënt laten prevaleren. Indien bijvoorbeeld twee belangenbehartigers zijn betrokken die beiden om financiële redenen baat bij een minnelijke regeling hebben, kunnen zij een minnelijke regeling sluiten die eerder uit hun eigen belang dan het belang van de benadeelde voortvloeit. Mogelijk is ook dat de belangenbehartiger van de benadeelde de procedure eerder uit eigen belang dan het belang van de benadeelde aanhangig maakt

12. Artikel 1019w, eerste lid, Rv.

13. Artikel 1019aa, tweede lid, Rv.

14. Artikel 1019w, eerste lid, Rv en artikel 1019z Rv.

15. Artikel 1019bb Rv; Zie voor de mogelijke procedurestappen en de in de verschillende procesinleidingen op te nemen informatie: M. Wesselink, *In een hogere versnelling onderhandelen door de deelgeschilprocedure?*, Tijdschrift letselschade in de rechtspraak 2015, nr. 4, p. 34-37.

16. Artikel 1019cc, derde lid, Rv.

17. Artikel 1019c, eerste lid, Rv.

18. Artikel 1019cc, tweede lid, Rv.

19. Zo ook: A.J. Van en A.J. Akkermans, *Effect deelgeschilprocedure veel groter dan zichtbaar aan alleen het aantal uitspraken*, TVP 2011, nr. 3, p. 83.

omdat hij daarmee zelf inkomsten kan genereren en zijn cliënt, in tegenstelling tot in andere procedures, in beginsel geen procesrisico loopt. De procedure kan dus tot het ongewenste neveneffect leiden dat de benadeelde enerzijds feitelijk van de rechter wordt afgehouden, waardoor hij een slechter resultaat behaalt dan waarop hij recht heeft en anderzijds dat hij onnodig met de procedure wordt geconfronteerd. Dit effect ondergraaft het doel van de procedure die ertoe strekt de positie van de benadeelde te versterken. Alleen een professionele opstelling van belangenbehartigers kan dit effect tegengaan. De procedure zelf biedt daartoe geen mogelijkheden.

Toegevoegde waarde naast de andere methoden van civielrechtelijke geschiloplossing

Aanhangig maken procedure op verzoek van één partij

De mogelijkheid om de deelgeschilprocedure op verzoek van één partij aanhangig te maken, voorkomt dat partijen daarover geen overeenstemming kunnen bereiken.²⁰⁾ Daarmee onderscheidt de procedure zich van bindend advies, arbitrage en de artikel 96 Rv procedure bij de kantonrechter waar het vereiste van een gezamenlijk verzoek een belangrijke belemmering blijkt te vormen om daarvan gebruik te maken.²¹⁾ Dit specifieke kenmerk blijkt in de praktijk van cruciale betekenis voor het succes van de procedure te zijn geweest. De benadeelde blijkt de procedure vrijwel altijd op eigen verzoek aanhangig te maken.

Kosten procedure in beginsel voor rekening van de aansprakelijke partij

De benadeelde loopt in beginsel geen procesrisico omdat de kosten volgens de maatstaf van artikel 6:96 BW voor rekening van de aansprakelijke partij komen.²²⁾ Hij hoeft de procedure dus niet om financiële redenen achterwege te laten, zoals dat bij bindend advies, arbitrage, een procedure op grond van artikel 96 Rv en de bodemprocedure wel het geval kan zijn.

Beslisfunctie van de rechter over een deel van het geschil

Een deelgeschil betreft een geschil omtrent of in verband met een deel van hetgeen ter zake tussen partijen rechtens geldt en waarvan de beëindiging kan bijdragen aan de totstandkoming van een vaststellingsovereenkomst over de gehele vordering.²³⁾ Door de zinsnede 'omtrent of in verband met' kan een verzoek zowel juridisch inhoudelijke,²⁴⁾ als procedurele²⁵⁾ en meer feitelijke geschillen²⁶⁾ betreffen. Uit de tabellen 1 en 2 blijkt dat partijen daarvan steeds vaker gebruikmaken.

De voor mijn onderzoek geïnterviewde actoren benadrukten bovendien van de beslisfunctie veel baat te hebben gehad bij het hervatten van de onderhandelingen. De beschikking was volgens hen in het algemeen duidelijk en zonder voorbehouden geformuleerd waardoor zij geen onderwerp van geschil werd. Zij bleken de onderhande-

Tabel 1 Aantal aanhangig gemaakte deelgeschilprocedures bij de kantonrechter (Bron: Raad voor de Rechtspraak) ²⁷⁾					
Kantonrechter	juli-dec 2010	2011	2012	2013 ²⁸⁾	Totaal
Eindbeschikkingen	4	18	44	43	109 + onbekend
Geen eindbeschikkingen	4	17	35	24	80 + onbekend
Totaal aanhangig gemaakte deelgeschilprocedures	8	35	79	67	189 + onbekend

Tabel 2 Aantal aanhangig gemaakte deelgeschilprocedures bij de rechtbank (Bron: Raad voor de Rechtspraak)					
Rechtbank	juli-dec 2010	2011	2012	2013 ²⁹⁾	Totaal
Eindbeschikkingen	18	121	164	166	469 + onbekend
Geen eindbeschikkingen	16	89	84	84	273 + onbekend
Totaal aanhangig gemaakte deelgeschilprocedures	34	210	248	250	742 + onbekend

lingen na een minnelijke schikking en na een geheel of gedeeltelijke toewijzing of afwijzing op inhoudelijke gronden in het algemeen zonder uitsel te hebben kunnen voortzetten. Dat was slechts anders indien één van de partijen een zekere mate van druk van de rechter of een belangenbehartiger had ervaren om de schikking te accepteren of indien één van beide partijen de beslissing persoonlijk in plaats van zakelijk opvatte en ging tegenwerken. Het voortzetten van de onderhandelingen na een niet-ontvankelijk verklaring of een afwijzing van een ontvankelijk verzoek op grond van het proportionaliteitscriterium bleek daarentegen vaak minder eenvoudig. Deze beschikkingen lossen het voorliggende geschil niet op terwijl de verhoudingen vaak wel op scherp zijn gesteld. Van een escalerende en vertragende werking heeft in die gevallen echter geen sprake te zijn als degene die het verzoek heeft ingediend zijn standpunt matigt of als de rechter suggesties meegeeft waarmee partijen de onderhandelingen kunnen voortzetten. Dat laatste is echter nog geen standaardpraktijk.

Bindende functie van de rechter

Voor het voortzetten van de onderhandelingen na de procedure is ook de bindende functie van de rechter van belang. Dat geldt vooral ook omdat de benadeelde de procedure vrijwel altijd alleen aanhangig maakt wat de verhoudingen op scherp stelt. Bovendien treedt in de procedure, net als in andere civielrechtelijke procedures, polarisatie en juridisering op. Hoewel het aantal ingetrokken verzoeken na de behandeling ter zitting erop duidt dat de rechter erin slaagt zijn bindende functie uit te oefenen, blijkt uit de interviews dat belangenbehartigers en schadebehandelaars van aansprakelijk-

20. Kamerstukken II 2007/08, 31 518, nr. 3, p. 9.

21. Inmiddels heeft de wetgever dit voor de artikel 96 Rv procedure onderkend en mogelijk gemaakt dat één van partijen de kantonrechter om de artikel 96 Rv procedure kan verzoeken, waarna de kantonrechter de andere partij daarvoor uitnodigt. Het vermoeden bestaat dat een partij welwillender tegenover deze procesgang staat wanneer de kantonrechter haar daarvoor uitnodigt dan wanneer de tegenpartij dat doet. Deze wijziging is geregeld in artikel 11 van de Wet van 13 juli 2016 tot wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en de Algemene wet bestuursrecht in verband met vereenvoudiging en digitalisering van het procesrecht, Stb. 2016, 288, die op een bij Koninklijk Besluit te bepalen tijdstip in werking zal treden.

22. Artikel 1019aa, tweede lid, Rv.

23. Artikel 1019w, eerste lid, Rv.

24. De procedure is niet beperkt tot geschillen die een deel van de hoofdvragen over aansprakelijkheid, schade en causaliteit betreffen, de volledige aansprakelijkheid kan dus aan de orde komen, Kamerstukken II 2007/08, 31 518, nr. 3, p. 10; Kamerstukken II 2008/09, 31 518, nr. 8, p. 9.

25. Bijvoorbeeld of nog een deskundigenadvies nodig is, hoe de vraagstelling dient te luiden, van welk carrièreverloop partijen moeten uitgaan om de arbeidsvermogensschade te kunnen berekenen, Kamerstukken II 2007/08, 31 518, nr. 3, p. 10, 11, 16.

26. Bijvoorbeeld welke ingangsdatum voor de rekenrente behoort te worden aangehouden of tot welk moment en hoe vaak huishoudelijke hulp nodig is, ibid.

27. Gebaseerd op niet-gepubliceerde informatie, op mijn verzoek verkregen van de Raad voor de Rechtspraak.

28. Cijfers na 2013 waren niet beschikbaar.

29. Ibid.

“
**Geen toestroom aan
bodempcedures te
verwachten.**
.”

heidsverzekeraars de bindende functie nog niet altijd herkennen en als zodanig percipiëren. Zij blijken daaraan wel behoefte te hebben. Het is dan ook belangrijk dat rechters deze taak nog actiever gaan toepassen.

Uitgestelde en beperkte mogelijkheid van hoger beroep

Of partijen door de uitgestelde en beperkte mogelijkheid van hoger beroep worden gestimuleerd de onderhandelingen te hervatten, kan op basis van de beschikbare gegevens niet met zekerheid worden vastgesteld. De geïnterviewde belangenbehartigers en schadebehandelaars van aansprakelijkheidsverzekeraars waren daarover verdeeld. Bovendien wordt niet bijgehouden of partijen van deelgeschilprocedures via de bodempcedure in hoger beroep gaan. Er zijn echter wel aanwijzingen dat partijen dat niet snel doen.

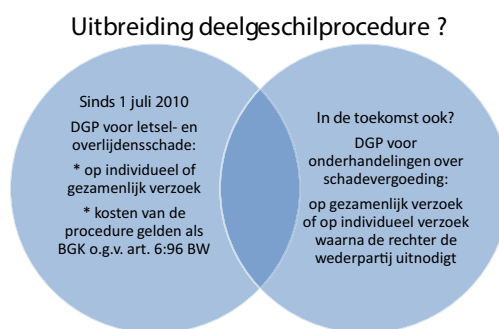
In de eerste plaats is in de literatuur geconstateerd dat het aantal bodemzaken lijkt te dalen.³⁰⁾ Aan die daling kunnen echter ook andere oorzaken dan de deelgeschilprocedure ten grondslag liggen, zoals hogere griffierechten. Bovendien is onzeker of die dalende trend zich zal voortzetten.

In de tweede plaats valt uit de analyse van de onderhandelingsrelaties af te leiden dat geen grote toestroom aan bodempcedures is te verwachten. In de onderhandelingsrelaties waarin de benadeelde met een schadebehandelaar van een aansprakelijkheidsverzekeraar onderhandelt, kan laatstgenoemde de onderhandelingen domineren en hij zal niet snel een procedure aanhangig maken. In de onderhandelingsrelaties waarin een letselschaderegelaar of een behandelaar van een rechtsbijstandsverzekeraar namens de benadeelde met een schadebehandelaar van een aansprakelijkheidsverzekeraar onderhandelt, zal een procedure evenmin snel aan de orde zijn. Deze beide onderhandelingsrelaties zullen om financiële redenen dan wel op grond van hun beroeps- en gedragsregels naar een minnelijke regeling streven en omdat zij beiden uit de verzekeringsbranche of een verwante branche afkomstig zijn, zal eerder sprake zijn van een betere onderhandelings sfeer. Alleen in de onderhandelingsrelaties waarin een advocaat namens een benadeelde onderhandelt, kan dat anders liggen. Hoewel ook in die gevallen primair naar een minnelijke regeling zal worden gestreefd, zijn de onderhandelingsrelaties daarin uit verschillende beroepsgroepen afkomstig, wat eerder tot een meer afstandelijke verhouding en een procedure kan leiden. Ook in die gevallen zal echter niet al te snel een bodempcedure aanhangig worden gemaakt vanwege het daarmee gepaard gaande procesrisico voor de benadeelde. De kosten van de deelgeschilprocedure komen in de bodempcedure weliswaar voor volledige vergoeding in aanmerking, maar de kosten van de bodempcedure zelf vallen onder het reguliere procesrecht.

Conclusie en aanbeveling

Mijn onderzoek wijst uit dat de deelgeschilprocedure een belangrijke aanvulling is op de al langer bestaande vormen van civielrechtelijke geschilbeslechting waar het gaat om de bijdrage die de rechter kan leveren aan buitengerechtelijke geschiloplossing. Bovendien blijkt uit mijn onderzoek dat de betrokken actoren bij de afhandeling van personenschade aan beide zijden de deelgeschilprocedure unaniem als een stimulans voor de onderhandelingen ervaren. Op basis van deze bevindingen wil ik dan ook ervoor pleiten de deelgeschilprocedure breed open te stellen voor partijen die onderhandelen over de afhandeling van schadevergoeding (Figuur 2). Ter voorkoming van een onevenredige toevloed aan procedures, dienen daaraan wel de volgende voorwaarden te worden gesteld.

Figuur 2



In de eerste plaats is het raadzaam de procedure voor onderhandelingen over andere vormen van schadevergoeding dan personenschade in ieder geval in eerste instantie alleen op gezamenlijk verzoek van partijen mogelijk te maken. Het succes van de huidige deelgeschilprocedure is weliswaar mede gebaseerd op de mogelijkheid om de procedure door één partij aanhangig te laten maken, maar dat hangt samen met het specifieke veld waarin deze onderhandelingen over schadevergoeding plaatsvinden. Bij de afwikkeling van letsel- of overlijdensschade is vrijwel altijd sprake van onderhandelingen tussen een onervaren benadeelde en een ervaren 'repeat player' (de aansprakelijkheidsverzekeraar). Bij een brede openstelling komen heel andere partijconstellaties en juridische vragen in beeld en is het verloop van de afhandeling van schade vaak veel minder duidelijk omlind dan bij personenschade. Daardoor kan niet op voorhand worden overzien om welke redenen partijen de deelgeschilprocedure zullen willen inzetten en of het in alle gevallen wenselijk is dit op eenzijdig verzoek toe te laten. De voorwaarde van een gezamenlijk verzoek zorgt ervoor dat het plausibel is dat partijen na een oordeel van de rechter in de deelgeschilprocedure ook daadwerkelijk tot overeenstemming over de afhandeling zullen kunnen komen. Het nadeel is uiter-

30. J. Sap, *Is de deelgeschilprocedure een succes?*, AV&S 2013, nr. 22, p. 201.

aard dat het voor partijen die sterk verdeeld zijn, lastig kan zijn overeenstemming te bereiken over het gezamenlijk verzoek en de voor te leggen vraagstelling. Om dit nadeel te beperken kan dezelfde lijn worden aangehouden als de wetgever voor artikel 96 Rv heeft voorgesteld. Dat betekent dat één van de partijen de rechter om de procedure kan verzoeken, waarna de rechter de andere partij daarvoor uitnodigt.³¹⁾ Mogelijk stimuleert de betrokkenheid van de rechter dat een partij welwillender tegenover deze procesgang staat dan wanneer de wederpartij hem daarvoor uitnodigt. Dat de procedure alleen kan doorgaan indien beide partijen daarmee instemmen en dat dit niet altijd zal lukken, dient voorlopig op de koop toe te worden genomen. De inschatting is dat partijen in voldoende gevallen deze drempel wel zullen halen en in staat zullen worden gesteld een patstelling in hun onderhandelingen met behulp van de deelgeschilprocedure te doorbreken. Op termijn kan dan aan de hand van een evaluatie worden bezien of ook eenzijdige verzoeken kunnen worden toegelaten.

Een tweede voorwaarde is het achterwege laten van de specifieke kostenbepaling van artikel 1019aa Rv. Dat beperkt weliswaar de schaduwwerking van de procedure, maar voorkomt het risico op het ongewenste neveneffect dat belangenbehartigers hun eigen belangen boven die van hun cliënt laten prevaleren.

De inhoudelijke criteria waaraan de rechter kan toetsen of toelating tot de procedure is gerechtvaardigd, kunnen gelijk blijven. Het dient dus te gaan om: 'een geschil omtrent of in verband met een deel van hetgeen tussen partijen rechtens geldt en waarvan de beëindiging kan bijdragen aan de totstandkoming van een vaststellings-overeenkomst over het geheel.' De opdracht aan de rechtspraak is daarbij om deze criteria nader in te vullen en af te bakenen, zoals dat bij de huidige deelgeschilprocedure is gebeurd, waarbij onderscheid kan worden gemaakt tussen verschillende schadevorderingen en partijconstellaties. Wel dient, als derde voorwaarde, expliciet – waar dat in de huidige deelgeschilprocedure impliciet is – te worden geëist dat partijen daadwerkelijk met elkaar in onderhandeling zijn om een eventuele discussie daarover te vermijden. Het moet naar inschatting van de rechter aannemelijk zijn dat de deelgeschilprocedure, gelet op het verloop en de huidige stand van de onderhandelingen, een bijdrage kan leveren aan de totstandkoming van een overeenkomst tussen partijen.

De laatste voorwaarde voor brede openstelling is dat de financiële vergoeding die de rechtbanken ontvangen voor de behandeling van een deelgeschilverzoek omhoog gaat. De huidige vergoeding verhoudt zich namelijk niet tot de uitgebreide regiefunctie van de rechter en de zwaarte van de zaken die hij behandelt. De rechtbank ontvangt voor een deelgeschil met uitspraak slechts € 277,01 (categorie 106) en zonder uit-

spraak € 148,17 (categorie 199), terwijl zij voor een standaard letselbodempcedure een vergoeding van € 2.870,99 (categorie 102) krijgt.³²⁾ Het financieringssysteem gaat ervan uit dat voor de ene procedure soms een te hoge vergoeding en voor de andere procedure soms een te lage vergoeding wordt gekregen en dat dit zich wel uitmiddelt, zolang voor een procedure niet structureel te veel of te weinig wordt ontvangen. Op basis van mijn onderzoek is aannemelijk dat de vergoeding voor de deelgeschilprocedure structureel te laag uitvalt, zoals ook reeds in de literatuur werd opgemerkt.³³⁾ Omdat rechters ook al meer in het algemeen een hoge productiedruk ervaren, kan dit ertoe leiden dat zij terughoudender met de brede openstelling van de deelgeschilprocedure zullen omgaan en deze 'niet van de grond komt'. Een financiële investering kan in deze tijd van bezuinigingen lastig zijn. Bedacht dient echter te worden dat deze procedures kunnen voorkomen dat andere procedures, zoals bodempcedures, aanhangig worden gemaakt. Bovendien kan deze procedure psychologische en financiële maatschappelijke baten opleveren. Vroegtijdige geschilbeslechting kan voorkomen dat geschillen escaleren en een snellere buitengerechtelijke afdoening kan bijvoorbeeld ook ertoe leiden dat benadeelden sneller herstellen en minder lang arbeidsongeschikt zijn. Een investering is ook nodig omdat een structurele uitbreiding van het toepassingsgebied ertoe kan leiden dat de doorlooptijden langer worden, temeer nu de criteria op het nieuwe toepassingsgebied zullen moeten worden 'geoperationaliseerd'. Het is dan ook belangrijk om de doorlooptijden structureel te gaan monitoren.

Tot slot verdient aandacht dat de brede openstelling ertoe kan leiden dat partijen een geschil aan meerdere geschilbeslechtende instanties kunnen voorleggen. Te denken valt aan een geschil waarvoor partijen zowel een deelgeschilprocedure aanhangig kunnen maken als een klacht bij een Geschillencommissie kunnen indienen. Het is aan partijen om een procedure te kiezen. Zo nodig is het aan de Rechtspraak om maatregelen te treffen om de uniformiteit van jurisprudentie te waarborgen.



*Patstelling doorbreken
met behulp van de
deelgeschilprocedure.*



31. Zie noot 21.

32. Zie noot 30, p. 203.

33. Ibid, p. 203, 204.