

Het wetsvoorstel Deelgeschilprocedure voor letsel- en overlijdensschade

Een verkenning

Inleiding

In de afgelopen jaren zijn er op het gebied van de persoonschade tal van initiatieven ontplooid om de buitengerechtelijke afwikkeling van letselschadezaken kwalitatief beter, vlotter en goedkoper te laten verlopen. Het bekendst zullen zijn de totstandkoming van de Gedragscode behandeling letselschade over 'goede praktijken' bij het regelen van letselschadezaken en de verbeterde vraagstelling voor medische expertises van de Interdisciplinaire Werkgroep Medische Deskundigen. Volgens de minister behoeft het buitengerechtelijke traject bij de afhandeling van persoonschade nog versterking. Volgens hem kan een eenvoudige en snelle toegang tot de rechter ter oplossing van deelgeschillen die gedurende de buitengerechtelijke onderhandelingsfase ontstaan, de totstandkoming van een minnelijke regeling bevorderen.¹ Daartoe is op 27 juni 2008 bij de Tweede Kamer het wetsvoorstel Deelgeschilprocedure voor letsel- en overlijdensschade ingediend.² De beoogde nieuwe procedure (art. 1019w t/m 1019cc Rv) zal worden geplaatst in het Boek 3 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, in een nieuwe titel 17, genaamd 'Van rechtspleging in deelgeschillen betreffende letsel- en overlijdensschade'.

Het voorstel verkend

Het doel van de deelgeschilprocedure is de bevordering van de buitengerechtelijke afhandeling van letsel- en overlijdensschade. Beoogd wordt partijen door het verkrijgen van een rechterlijke uitspraak over een deelgeschil in staat te stellen terug te keren naar de buitengerechtelijke onderhandelingen en zelf het schaderegelingstraject definitief af te ronden. Kernartikel van het wetsvoorstel is art. 1019w, waarvan lid 1 luidt:

'Indien een persoon een ander aansprakelijk houdt voor schade die hij lijdt door dood of letsel, kan ieder van hen of kunnen zij gezamenlijk, ook voordat de zaak ten principale aanhangig is, de rechter verzoeken te beslissen over een geschil omtrent of in verband met een deel van hetgeen ter zake tussen hen rechtens geldt en waarvan de beëindiging kan bijdragen aan de totstandkoming van een vaststellingsovereenkomst over de vordering (...).'

1. Zie hierover reeds G. de Groot, TVP 2005, p. 122-127.
2. Kamerstukken II 2007/08, 31 518, nr. 1. Aandacht aan het voorontwerp werd reeds besteed door M. Keijzer-de Korver, Juridisch up to date, p. 17-20; C.J. van Weering, NTBR 2007-6, p. 228-232; I.N. Tzankova, TVP 2007, p. 54-56.

Zowel degene die schade lijdt als degene die daarvoor aansprakelijk wordt gehouden, krijgt onafhankelijk van de ander de mogelijkheid in de buitengerechtelijke (onderhandelings)fase de rechter te adiëren. Wel verdient, aldus de memorie van toelichting, een gezamenlijk verzoek in het algemeen de voorkeur. Lid 2 van art. 1019w bepaalt dat onder 'een persoon die schade door dood of letsel lijdt', mede wordt begrepen degene die een vordering ter zake die schade onder algemene titel heeft verkregen (nabestaanden), dan wel een vordering op grond van art. 6:107 BW (verplaatste schade) heeft. Op grond van lid 3 kan het verzoek ook worden gedaan door een benadeelde die ex art. 7:954 BW (directe actie) of uit hoofde van een aan hem door de wet toegekend eigen recht op schadevergoeding, betaling van een verzekeraar verlangt (bijv. art. 6 WAM). Onder personen die schade door dood of letsel lijden, worden geen regresnemers begrepen, een cessionaris evenmin.³

De deelgeschilprocedure is een verzoekschriftprocedure. Het laagdrempelige karakter hiervan past volgens de toelichting het best bij het doel van de nieuwe procedure. Op de deelgeschilprocedure is titel 3 van Boek 1 Rv van toepassing, waarin onder meer de oproeping en het verloop van de verzoekschriftprocedure zijn geregeld. Art. 1019j geeft de deelgeschilrechter nog de bevoegdheid op verzoek van partijen of ambtshalve, zowel tijdens als na afloop van de deelgeschilprocedure, een verschijning van partijen te gelasten tot het geven van inlichtingen, het beproeven van een schikking, dan wel bespreking van de verdere afhandeling van de zaak. Naast de in art. 278 lid 1 Rv bedoelde gegevens, dient het verzoekschrift ex art. 1019x te vermelden a) de aard en het vermoedelijke beloop van de vordering, b) een omschrijving van het deelgeschil en c) een zakelijk overzicht van de inhoud en het verloop van de onderhandelingen over de vordering. Is over de vordering eerder een verzoek tot een deelgeschilbeslissing gedaan, dan moet ook daarvan melding worden gemaakt en moeten de processtukken en – indien gegeven – de beschikking bij het verzoekschrift worden gevoegd. Dit alles om de rechter in staat te stellen te beoordelen of het verzoek een deelgeschil betreft en of er perspectief bestaat op een buitengerechtelijke afwikkeling van de schade. Wegens de ratio van de deelgeschilprocedure – bevordering van buitengerechtelijke onderhandelingen – kan die enkel worden gevoerd over geschillen waarvan de beëindiging kan bijdragen aan de totstandkoming van een vaststellingsovereenkomst.⁴ Is de rechter van oordeel dat hiervan geen sprake is – bijvoorbeeld in geval van vertragingsactieken – dan dient hij het verzoek ingevolge art. 1019z af te wijzen.

Op grond van lid 1 van art. 1019x is bevoegd de rechter tot wiens absolute en relatieve bevoegdheid de zaak behoort, indien deze in een bodemprocedure in eerste aanleg

3. MvT, Kamerstukken II 2007/08, 31 518, nr. 3, p. 15.
4. MvT, p. 10.

aanhangig zou worden gemaakt.⁵ Is reeds een geding aanhangig, dan dient het verzoek te worden gedaan aan de rechter bij wie dit geding aanhangig is, aldus art. 1019x lid 2.⁶ In dit laatste geval heeft de deelgeschilprocedure overigens alleen zin als er nog steeds (of wederom) zicht is op het bereiken van een vaststellingsovereenkomst.⁷ Bij de vraag naar de verplichte procesvertegenwoordiging wordt, evenals in het huidige procesrecht, aansluiting gezocht bij de vraag welke rechter de zaak behandelt.⁸

De deelgeschilprocedure heeft een ruim toepassingsgebied. Aan de orde kunnen worden gesteld zowel geschillen over hetgeen *materieel* (aansprakelijkheid, schadeomvang) tussen partijen heeft te gelden als geschillen die meer *procedureel* van aard zijn (gedragingen tijdens het schaderegelingsproces). Zo kan de deelgeschilrechter worden verzocht om een beslissing over de aansprakelijkheid, causaliteit, relativiteit, verjaring, eigen schuld, schadebeperking, verschuldigdheid van voorschotten en (tussentijdse) vergoeding van buitengerechtelijke kosten, maar ook omtrent de inschakeling van een deskundige, vraagstelling, (medische) informatieverstrekking en medewerking aan nader medisch of arbeidsdeskundig onderzoek.⁹ Om partijen de duidelijkheid te bieden die zij voor hun verdere onderhandelingen kunnen gebruiken, zal de rechter zijn oordelen zo veel mogelijk uitdrukkelijk en zonder voorbehoud moeten formuleren. De deelgeschilprocedure is niet bedoeld voor het verkrijgen van voorlopige beoordelingen c.q. voorzieningen – vergelijk het kort geding – maar vormt in de woorden van de toelichting ‘als het ware een naar voren gehaald onderdeel van de bodemprocedure’.¹⁰

Om partijen ook daadwerkelijk in staat te stellen de buitengerechtelijke onderhandelingen spoedig af te ronden, laat art. 1019bb tegen de beslissing in de deelgeschilprocedure als zodanig geen hoger beroep toe. Het wel openstaan van een rechtsmiddel zou, aldus de toelichting, de vaart uit de onderhandelingen halen en zich bezwaarlijk met de ratio van de deelgeschilprocedure verdragen.¹¹

Komen partijen niet tot een definitief vergelijk, dan kunnen zij hun geschillen alsnog voorleggen in een bodemprocedure. Afhankelijk van het type beslissing in de deelgeschilprocedure, heeft deze in de bodemprocedure een zekere bindende kracht. Op grond van lid 1 van art. 1019cc heeft een deelgeschilbeschikking betreffende de *materiële rechtsverhouding* de bindende kracht van een zonder voorbehoud gegeven beslissing in een tussenvon-

nis.¹² Aangeknoopt wordt bij de leer van de bindende eindbeslissing, waarvan in dezelfde instantie in beginsel niet kan worden teruggekomen.¹³ Wat de gevolgen in een bodemprocedure van een deelgeschilbeschikking over de *procedurele aspecten* betreft, bevat het wetsvoorstel geen bepaling. Volgens de toelichting omdat dergelijke beslissingen in een bodemprocedure veelal niet meer aan de orde zullen komen, aangezien de in de dagvaarding geformuleerde vordering enkel zal zijn gericht op het verkrijgen van een rechterlijk oordeel over de materiële rechtsverhouding tussen partijen. Komen meer procedurele elementen toch in de bodemprocedure aan de orde, bijvoorbeeld omdat de ene partij aanvoert dat de andere zich niet heeft gedragen in overeenstemming met de beslissing van de deelgeschilrechter, dan heeft de bodemrechter volgens de toelichting voldoende middelen om daarmee bij de beoordeling van de vordering ten principale rekening te houden (goede procesorde, rechtsverwerking, redelijkheid en billijkheid).¹⁴ De beslissing van de deelgeschilrechter behoeft overigens niet steeds een oordeel te zijn, maar kan – in het verlengde daarvan – ook *een veroordeling* inhouden (het doen van een uitering, het vergoeden van buitengerechtelijke kosten, het verstrekken van bepaalde gegevens).¹⁵ Aan een veroordeling als zodanig komt – in tegenstelling tot de daaraan door de deelgeschilrechter ten grondslag gelegde juridische vaststellingen over de materiële rechtsverhouding – in de bodemprocedure *geen* bindende kracht toe. Lid 2 van art. 1019cc bepaalt dat een veroordeling in de deelgeschilprocedure in een bodemzaak geen verdergaande betekenis toekomt dan die van een vonnis in kort geding. De reden hiervan is, aldus de toelichting, dat de veroordeling anders op één lijn gesteld zou moeten worden met een zogenoemd ‘deelvonnis’, waartegen steeds direct hoger beroep kan worden ingesteld en niet meer pas tegelijk met een – na het verstrijken van de appeltermijn gewezen – eindvonnis. Van veroordelingen door de deelgeschilrechter zou dan steeds direct hoger beroep toegelaten moeten worden, hetgeen wegens de ratio van de deelgeschilprocedure nu juist onwenselijk wordt geacht.¹⁶

Als gezegd, tegen een deelgeschilbeschikking als zodanig staat geen rechtsmiddel open. Wordt in een nadien gevoerde *bodemprocedure* hoger beroep ingesteld, dan kan ex art.

5. Aanknopen bij de bevoegde bodemrechter behoeft overigens niet altijd even gemakkelijk te zijn, vgl. Ktr. Rotterdam 26 oktober 2006, JA 2007, 15 en Ktr. Utrecht 12 september 2007, JA 2007, 260. Zie in dit verband ook Rb. Rotterdam 30 januari 2008, JA 2008, 103.

6. Vgl. in dezelfde zin over de bevoegde rechter art. 187 lid 1 en 2 Rv (voorlopig getuigenverhoor) en art. 203 lid 1 Rv (voorlopig(e) deskundigenbericht en descende).

7. MvT, p. 6 en 15.

8. MvT, p. 11-12.

9. MvT, p. 10-11, 16, 20.

10. MvT, p. 13-14, 20.

11. MvT, p. 9, 13, 19.

12. MvT, p. 3-4, 19-20. In dit opzicht verschilt de deelgeschilbeslissing van een uitspraak in kort geding, die de bodemrechter in het geheel niet bindt. Vgl. recentelijk HR 11 april 2008, NJ 2008, 225.

13. Vgl. HR 14 december 2001, NJ 2002, 57; HR 16 januari 2004, NJ 2004, 318; HR 15 september 2006, NJ 2007, 538. Recent is Rb. Utrecht 24 september 2008, LJN BF2218. Zie over deze materie ook A.J.P. Schild, MvV 2008, p. 216-224.

14. MvT, p. 20-21. Het voorontwerp kende wél een regeling ter zake de bindende kracht in de bodemzaak van ‘procedurele’ deelgeschilbeslissingen; de rechter kan daaraan de gevolgen verbinden die hij geraden acht. Mede op basis van het advies van de Raad van State, Kamerstukken II 2007/08, 31 518, nr. 5, werd deze bepaling geschrapt.

15. Een veroordeling bij beschikking is derhalve mogelijk(!).

16. MvT, p. 21.

1019cc lid 3 de deelgeschilbeschikking, voor zover die beslissingen over de *materiële rechtsverhouding* bevat, wél in volle omvang ter discussie worden gesteld. Deelgeschilbeschikkingen over procedurele aspecten en veroordelingen blijven buiten het hoger beroep.¹⁷ In overeenstemming met art. 337 lid 2 Rv kan het hoger beroep in elk geval tegelijk met dat van het eindvonnis in de bodemzaak worden ingesteld (sub b). Voorts is hoger beroep tegen een deelgeschilbeschikking mogelijk vóórdat in de bodemprocedure een eindvonnis is gewezen (sub a). De toelichting wijst erop dat, net als wanneer in een bodemzaak in een tussenvonnis over een (cruciale) kwestie wordt beslist, het doelmatig kan zijn dat partijen de kwestie kunnen uitprocederen zonder eerst de gehele bodemprocedure bij de desbetreffende instantie te hoeven afronden.¹⁸ Voor het instellen van hoger beroep voorafgaand aan het eindvonnis in de bodemprocedure, loopt een termijn van drie maanden vanaf de eerstdienende dag in de bodemprocedure; bij een na die eerstdienende dag gegeven deelgeschilbeschikking drie maanden vanaf de dag dat de beschikking is uitgesproken. Voor het mogen instellen van dit ‘tussentijds’ hoger beroep is verloop van de bodemrechter vereist (vgl. art. 337 lid 2 Rv, behoudens deelvonnissen).

Op grond van art. 1019aa lid 1 dient de rechter de kosten van de deelgeschilprocedure aan de zijde van de persoon die schade door dood of letsel lijdt te begroten.¹⁹ Hierbij worden alle redelijke kosten in de zin van art. 6:96 lid 2 BW in aanmerking genomen. Dit betekent, aldus lid 2 van art. 1019aa, dat *de benadeelde* in beginsel aanspraak kan maken op volledige vergoeding van de kosten van de deelgeschilprocedure.²⁰ Dit vindt blijkens de toelichting zijn rechtvaardiging in het feit dat de deelgeschilprocedure een voorziening beoogt te bieden in de *buitengerechtelijke* onderhandelingsfase; de procedure is zozeer verbonden met de afwikkeling buiten rechte dat, anders dan de proceskosten, de daarvoor gemaakte redelijke kosten in beginsel volledig voor vergoeding in aanmerking komen.²¹ Onder verwijzing naar HR 11 juli 2003, NJ 2005, 50 (Bravenboer/London) maakt de toelichting nog duidelijk dat ook indien de benadeelde in het ongelijk wordt gesteld, zijn kosten van de deelgeschilprocedure voor vergoeding in aanmerking kun-

nen komen, indien het maar redelijk was de met de procedure gemoeide kosten te maken.²² De kosten van de wederpartij van de benadeelde worden *niet* vergoed, ook indien de benadeelde in de deelgeschilprocedure in het ongelijk wordt gesteld. Ook dit vloeit voort uit het feit, aldus de toelichting, dat de deelgeschilprocedure in feite onderdeel is van de buitengerechtelijke onderhandelingsfase, waarvan de kosten zijdens de verweerder nimmer voor vergoeding in aanmerking komen.²³ Dat de kosten van de deelgeschilprocedure onder de werking van art. 6:96 BW zijn gebracht, brengt evenwel met zich dat deze kosten – evenals de andere buitengerechtelijke kosten – van kleur kunnen verschieten; slagen partijen niet in een minnelijke regeling en komt het alsnog tot een bodemprocedure, dan kunnen de kosten van de deelgeschilprocedure onder de algemene proceskostenregeling van art. 241 Rv komen te vallen.²⁴

Tot slot moet worden vermeld dat het wetsvoorstel het verjaringsregime beoogt te wijzigen van het per 1 januari 2006 in werking getreden nieuwe verzekeringsrecht, geregeld in titel 7.17 BW. Volgens de toelichting houdt de huidige regeling van art. 7:942 BW in onvoldoende mate rekening met de bijzondere karakteristieken van een aansprakelijkheidsverzekering, waaronder het feit dat de afwikkeling van claims vaak veel tijd in beslag neemt en daaraan niet zelden langdurige onderhandelingen voorafgaan, die bovendien veelal niet tussen de verzekeraar en de verzekerde plaatsvinden.²⁵ Het aan art. 7:942 BW toe te voegen voorgestelde vierde lid beoogt hiermee wél rekening te houden, door in afwijking van art. 7:942 lid 2 BW bij een aansprakelijkheidsverzekering aan ‘iedere onderhandeling’ tussen de verzekeraar en de tot uitkering gerechtigde of benadeelde stuitende werking toe te kennen.²⁶ Eenzelfde stuitingsregime kennen we reeds van de Wet aansprakelijkheidsverzekering motorrijtuigen, in het bijzonder art. 10 lid 5 WAM. De toelichting verduidelijkt nog dat de verjaring ex art. 7:942 BW ook op andere wijze dan door onderhandeling kan worden gestuit, bijvoorbeeld met een schriftelijke aanmaning in de zin van art. 3:317 BW.²⁷

Commentaar

Bestaat tussen partijen een geschil, dan biedt het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering diverse instrumenten gericht op beëindiging daarvan anders dan door het voeren

17. MvT, p. 22.

18. MvT, p. 22. Zie over tussenvonnissen en hoger beroep HR 17 december 2004, NJ 2005, 510 m.nt. DA en 511.

19. Een begroting als zodanig levert geen veroordeling op en derhalve geen executoriale titel. Wel kan een veroordeling worden verzocht als onderdeel van het verzoek tot het geven van een deelgeschilbeslissing; MvT, p. 19.

20. Vgl. de proceskostenregeling van art. 1019h Rv voor zaken betreffende rechten van intellectuele eigendom, die uitgaat van volledige vergoeding van de proceskosten. Zie ook HR 10 januari 2003, NJ 2003, 537 m.nt. WMK (Portielje/Notarissen), waaruit volgt dat de kosten van een tuchtrechtelijke procedure in beginsel niet voor vergoeding in aanmerking komen. Zie over dit arrest S.H.E. Janssen, MvV 2003, p. 36-39. Vgl. voorts HR 3 juni 2005, NJ 2005, 324 m.nt. JBMV.

21. MvT, p. 12-13, 18-19.

22. Zie voor een bespreking van genoemd arrest S.D. Lindenbergh, MvV 2003, p. 138-142.

23. MvT, p. 12-13, 18.

24. MvT, p. 13, 19.

25. MvT, p. 23-24.

26. MvT, p. 25. De beoogde wijziging is aldus ook van betekenis voor de directe actie ex art. 7:954 BW, op grond waarvan de benadeelde in plaats van de verzekerde bevoegd is rechtstreekse betaling van de verzekeraar te verlangen.

27. Zie HR 24 november 2006, NJ 2006, 642 over art. 10 WAM en stuiting ex art. 3:316 en 317 BW. Recent in dat verband is ook HR 27 juni 2008, RvdW 2008, 683.

van een bodemprocedure. Gedacht kan worden aan arbitrage (art. 1020 Rv), bindend advies (art. 7:900 BW), mediation, de kantonrechtprocedure ex art. 96 Rv, het kort geding (art. 254 Rv), een voorlopig(e) getuigenverhoor (art. 186 Rv), deskundigenbericht of descente (art. 202 Rv). Aan dit arsenaal beoogt het wetsvoorstel een nieuw juridisch wapen toe te voegen: de deelgeschilprocedure. Hoewel volgens de toelichting een gezamenlijk verzoek de voorkeur verdient, is een verschil tussen de deelgeschilprocedure enerzijds en anderzijds arbitrage, bindend advies, mediation en de procedure ex art. 96 Rv, dat *niet* is vereist dat partijen hierover vooraf overeenstemming hebben bereikt. En anders dan een kort geding, dat de verhoudingen veelal (verder) op scherp zet, kan een deelgeschilprocedure heel goed worden gevoerd zonder de deur wat betreft de buitengerechtelijke onderhandelingen in het slot te gooien ('laat de rechter de knoop maar doorhakken'). Tevens geldt voor de deelgeschilprocedure niet de beperking dat sprake moet zijn van spoedeisendheid.²⁸ Anders dan een voorlopig(e) getuigenverhoor, deskundigenbericht of descente, kent de deelgeschilprocedure een ruim toepassingsgebied en is zij niet beperkt tot rechterlijke bemoeienis met specifieke (bewijs)verrichtingen. Mijns inziens kan het wetsvoorstel dat een extra instrument biedt naast de bestaande mogelijkheden, dan ook worden toegejuicht. Alleen al omdat in de praktijk bepaalde deelgeschillen in verhouding tot de kern van de zaak nu eenmaal te partieel zijn om mede gelet op tijd en kosten de buitengerechtelijke onderhandelingen te staken en de rechter aan te zoeken. Hoewel het vanuit juridisch-inhoudelijk oogpunt best de moeite waard zou zijn de gang naar de rechter te maken, worden deze deelgeschillen veelal 'geparkeerd' om ze later al dan niet in een 'package deal' mee te kunnen nemen.²⁹ Ook leert de ervaring dat indien een zaak buitengerechtelijk 'vast' zit, het door tussenkomt en enige sturing van de rechter mogelijk blijkt bepaalde stellingen (deels) te verlaten en alsnog tot een vergelijk te komen. Met de mogelijkheid van een deelgeschilprocedure behoeft hiervoor niet meer (direct) het grove(re) schut van een kort geding of bodemzaak te worden ingezet. Uit de toelichting op het wetsvoorstel blijkt nog dat belangrijke 'spelers' als de Advocaten voor Slachtoffers van Personenschade, het Verbond van Verzekeraars en de stichting PIV verwachten dat frequent van de deelgeschilprocedure gebruik zal worden gemaakt.³⁰ Inmiddels heeft ook de vaste commissie voor Justitie van de Tweede Kamer, belast met het voorbereidend onderzoek van het wetsvoorstel, in positieve zin verslag uitgebracht.³¹ Wel plaats ik enkele opmerkingen bij het voorstel zoals dat thans voorligt.

28. MvT, p. 4.

29. Zo ook De Groot, TVP 2005, p. 123.

30. MvT, p. 7.

31. Zie Kamerstukken II 2008/09, 31 518, nr. 7, voor het op 6 oktober 2008 vastgestelde verslag.

Enkele kanttekeningen

In de toelichting valt te lezen dat de effecten van de deelgeschilprocedure voor de werkbelasting van de rechterlijke macht moeilijk zijn in te schatten. Wel wordt verwacht dat de deelgeschilprocedure zal leiden tot een vermindering van het aantal bodemzaken en, als het toch tot een bodemprocedure komt, tot snellere afronding daarvan.³² Mijns inziens echter brengt de deelgeschilprocedure niet per se 'slechts' een verschuiving van de werkzaamheid van de rechterlijke macht naar de voorfase mee. Niet kan worden gezegd immers dat in deelgeschilprocedures enkel kwesties aan de orde zullen komen die anders in een bodemzaak zouden zijn voorgelegd. Integendeel, de kans bestaat juist dat in deelgeschilprocedures (ook) geschilpunten worden voorgelegd die de rechter normaliter niet bereiken.

De eis dat het verzoekschrift de inhoud en het verloop van de onderhandelingen over de vordering moet geven, kan in verband met de voor advocaten geldende gedragsregels ten aanzien van het openbaren van confraternele correspondentie (regel 12) en de inhoud van schikkingsonderhandelingen (regel 13) voor moeilijkheden zorgen. Worden partijen in het buitengerechtelijke traject door een advocaat bijgestaan, dan zou een van hen hierdoor in het nadeel kunnen zijn. De minister wil de praktijk laten uitwijzen of bedoelde tuchtrechtelijke normen daadwerkelijk tot problemen bij het functioneren van de deelgeschilprocedure leiden, en sluit niet uit dat als daarvan sprake is, aanpassing van de gedragsregels zal plaatsvinden.³³

Het verzoek om een deelgeschilbeslissing zal worden afgewezen, indien de rechter meent dat zijn beslissing onvoldoende kan bijdragen aan het weer oppakken van de buitengerechtelijke onderhandelingen. De wettekst noch de toelichting biedt maatstaven om vast te stellen wanneer wel of niet aan dit criterium is voldaan. Hierdoor kunnen bepaalde toe- en/of afwijzingen van het verzoek een zeer arbitrair karakter dragen, terwijl hoger beroep is uitgesloten.

Wat bijvoorbeeld als een bepaald deelgeschil moeilijk anders valt op te lossen dan door middel van tijdrovende en veelal kostbare deskundigenberichten of het horen van diverse getuigen? Hoewel dat volgens de toelichting zich 'in het algemeen' niet goed verdraagt met de aard van de deelgeschilprocedure, wordt niet uitgesloten dat zulks in bijzondere gevallen toch zinvol kan zijn. Steeds dient de investering in tijd, geld en moeite te worden afgewogen tegen het belang van de vordering en de bijdrage van de beslissing aan een minnelijke regeling. Hierbij is, aldus de toelichting, ook van belang of het gevaar dreigt dat de deelgeschilprocedure onnodig de snelheid uit de buitengerechtelijke onderhandelingen haalt.³⁴ De praktijk zal een en ander moeten uitwijzen. Wel valt hier een argument te signaleren voor degene die de rechter ertoe wil bewegen een verzoek om een deelgeschilbeslissing af te wijzen.

32. MvT, p. 7.

33. MvT, p. 8.

34. MvT, p. 7, 18.

En hoe vaak kunnen partijen ten aanzien van dezelfde aansprakelijkheid scheppende gebeurtenis de gang naar de deelgeschilrechter maken? Op weg naar een definitieve buitengerechtelijke afwikkeling treffen partijen veelal diverse deelgeschillen op hun pad.³⁵ Het lijkt me niet wenselijk dat de schadeafwikkeling als het ware wordt opgesplitst in deelgeschillen en de rechter steeds opnieuw wordt gevraagd daarover te oordelen. De toelichting leert dat niet is uitgesloten dat in een zaak meer deelgeschilprocedures worden gevoerd om tot een alomvattende afwikkeling van de schade te komen. Wel moet elke verzochte beslissing voldoende kunnen bijdragen aan de totstandkoming van een vaststellingsovereenkomst en kan de rechter, naarmate hem in dezelfde zaak meer deelgeschillen worden voorgelegd, er minder spoedig van overtuigd raken dat deze zich voor behandeling in de deelgeschilprocedure lenen.³⁶ Ook op dit punt weinig houvast derhalve.

Dan de gebondenheid van partijen in een bodemprocedure aan een deelgeschilbeslissing. Te dien aanzien wordt onderscheid gemaakt tussen materiële beslissingen, procedurele beslissingen en veroordelingen, waarbij materiële beslissingen de bindende kracht van een tussenvonnissen toekomt. Ik voorzie afbakeningsproblemen ter zake van materiële en procedurele oordelen.³⁷ Zo is de verschuldigdheid als zodanig van voorschotten en buitengerechtelijke kosten een materiële vraag en is de vraag of de aansprakelijkheidsverzekeraar betaling daarvan al dan niet mag uitstellen meer procedureel van aard. Denk ook aan de weigering van het slachtoffer bepaalde re-integratie-inspanningen te verrichten, hetgeen zijn invloed zal hebben op zowel de materiële rechtsverhouding (toerekenbaarheid) als het schaderegelingsproces (bevoorschotting). Eenzelfde vraag speelt in geval van weigering bepaalde (medische) informatie te verstrekken.³⁸ De partij in wiens nadeel de deelgeschilbeslissing strekt, zal aanvoeren dat die 'slechts' een procedureel oordeel behelst, de in het gelijkgestelde partij dat het een materieel oordeel betreft. Op deze wijze kan een geschil in een geschil ontstaan, hetgeen niet strookt met het doel van de deelgeschilprocedure de buitengerechtelijke geschilbeslechting te bevorderen.

In de letselschadepraktijk ontstaat tussen (de belangbehartiger van) het slachtoffer en de verzekeraar (van de aansprakelijke partij) met grote regelmaat discussie over (tussentijdse) vergoeding van de buitengerechtelijke kosten. Hoewel het wetsvoorstel bepaalt dat de kosten van de nieuwe procedure ex art. 6:96 lid 2 BW in beginsel voor volledige vergoeding in aanmerking komen, verwacht ik niet dat zulks ten aanzien van de kosten van een deelgeschilprocedu-

re heel anders zal zijn. Verzoeken partijen de rechter *gezamenlijk* om een deelgeschilbeslissing, dan zullen, ongeacht de uitkomst, de kosten zijdens de gelaedeerde ongetwijfeld voor volledige vergoeding in aanmerking komen. Wél kan discussie ontstaan, bijvoorbeeld over de vraag of het van het slachtoffer redelijk was de deelgeschilprocedure *eenzijdig* te starten, indien hij daarin in het ongelijk is gesteld. En indien het verzoek van de benadeelde om een deelgeschilbeslissing als zodanig wordt afgewezen, kan ook dan sprake zijn van redelijke kosten die voor vergoeding in aanmerking komen? En als de *wederpartij van de gelaedeerde* om een deelgeschilbeslissing verzoekt en het gelijk aan zijn zijde krijgt, heeft het (weigerachtige) slachtoffer ook dan recht op (volledige) vergoeding van zijn kosten van verweer? En is het wel redelijk om in relatief 'geringe' zaken de mogelijk forse kosten van een deelgeschilprocedure te maken? Aansprakelijkheidsverzekeraars nemen in de praktijk namelijk nogal eens het standpunt in dat de *totale schadeomvang* een belangrijke factor is, aan de hand waarvan de redelijkheid van de buitengerechtelijke kosten moet worden getoetst.³⁹ Omdat de uiteindelijke schadeomvang pas bij afwikkeling van de zaak vaststaat, kan ook over *tussentijdse* betaling van de kosten van de deelgeschilprocedure discussie ontstaan. Heeft het slachtoffer ex art. 6:101 BW 'eigen schuld' aan de initiële schade, dan zal gelet op HR 21 september 2007, NJ 2008, 241 m.nt. Vranken (Manege Bergemo) de vraag rijzen of en zo ja in welke mate die doorwerkt in de vergoeding van de kosten van de deelgeschilprocedure.⁴⁰ Omdat bedoelde kosten als kosten ex art. 6:96 lid 2 BW worden aangemerkt, kan op basis van genoemd arrest worden betoogd dat de schuldverdeling in beginsel ook daarop van toepassing is. Wat nu als in geval van 'eigen schuld' de wederpartij van de benadeelde het initiatief tot een deelgeschilprocedure neemt; wordt het slachtoffer alsdan opgezadeld met een kostenpost in de vorm van naar rato van de 'eigen schuld' niet voor vergoeding in aanmerking komende verweerskosten? Wellicht kan bij 'eigen schuld' in ieder geval van een *gezamenlijk* verzoek om een deelgeschilbeslissing worden gezegd dat het een omstandigheid is op basis waarvan ingevolge de door de Hoge Raad genoemde billijkheidscorrectie van art. 6:101 lid 1 BW, de verplichting de kosten van de deelgeschilprocedure te vergoeden niet, althans niet in dezelfde mate als de primaire vergoedingsplicht wordt vermindert. Voorts geldt dat indien een deelgeschilprocedure niet tot een minnelijke regeling leidt en een bodemzaak wordt gestart, de kosten van de deelgeschilprocedure van kleur kunnen verschieten. Nu het wetsvoorstel geenszins duidelijk maakt wanneer de kosten wel en niet onder art. 241 Rv komen te vallen, valt ook hier een potentiële bron van discussie tussen partijen aan te wijzen.⁴¹

35. Zie over het 'steeds complexer wordende debat', S.D. Lindenbergh, MvV 2008, p. 118-124.

36. MvT, p. 9-10.

37. Zie op dit punt ook het advies Raad van State, Kamerstukken II 2007/08, 31 518, nr. 5.

38. Vgl. MvT, p. 20-21.

39. Men kan zich overigens afvragen hoe dat zich verhoudt tot HR 11 juli 2003, NJ 2005, 50 (Bravenboer/London).

40. Zie nader over dit arrest W. Dijkshoorn en S.D. Lindenbergh, MvV 2007, p. 252-256.

41. Zie over de problematiek van het 'van kleur verschieten' van buitengerechtelijke kosten, Chr.H. van Dijk, MvV 2006, p. 137-142.

Tot besluit merk ik op dat de voorgestelde belangrijke aanpassing van de verjaringsregeling van art. 7:942 BW ten onrechte in het geheel niet uit de aanhef van het wetsvoorstel blijkt. Dat neemt niet weg dat de beoogde wijziging naar mijn idee wel een verbetering betreft ten opzichte van de huidige, in de praktijk niet altijd even gemakkelijk te hanteren bepaling.

Conclusie

Mijns inziens zal de rechtspraak de weg naar de voorgestelde deelgeschilprocedure wel weten te vinden. Deze nieuwe procesvorm is in eerste instantie beperkt tot het gebied van de personenschade. In het wetsvoorstel is een evaluatiebepaling opgenomen; vijf jaren na inwerkingtreding zullen de effecten van de nieuwe procedure worden gezien. Dan zal moeten blijken of de deelgeschilprocedure daadwerkelijk tot een eenvoudiger en snellere buitengerechtelijke afhandeling van letsel- en overlijdensschadezaken heeft geleid, en of de daarna – toch – nog gevoerde bodemprocedures sneller zijn verlopen. Blijkt de deelgeschilprocedure in die zin een succes, dan zal uitbreiding van het toepassingsgebied niet lang op zich laten wachten.

*Mr. A. Kolder,
advocaat bij Houkes c.s. Advocaten te Emmen en dual
promovendus aan de Rijksuniversiteit Groningen*