

## **Deeltjesversneller in het recht?**

**Onderzoek naar de mogelijk versnellende factoren van de gerechtelijke  
deelgeschilprocedure voor letsel- en overlijdensschade op de  
buitengerechtelijke onderhandelingen**

**mr M. Wesselink**



## **SAMENVATTING**

### **Aanleiding en probleemstelling**

Reeds lang is bekend dat de afhandeling van letsel- en overlijdensschade (personenschade) na een ongeval moeizaam kan verlopen en lang kan duren. Toen initiatieven ter verbetering daarvan, zoals zelfregulering en specifieke mediation, onvoldoende effect bleken te sorteren, is op 1 juli 2010 de wet deelgeschilprocedure voor letsel- en overlijdensschade in werking getreden.<sup>155</sup>

Deze wet introduceert een nieuwe gerechtelijke procedure om de buitengerechtelijke onderhandelingen te faciliteren. Het is een verzoekschriftprocedure die zowel eenzijdig als gezamenlijk kan worden aangespannen en is voorzien van de volgende specifieke kenmerken. De kosten van deze procedure worden beschouwd als buitengerechtelijke kosten in de zin van artikel 6:96 van het Burgerlijk Wetboek waardoor zij in beginsel voor rekening komen van de schadeveroorzaker dan wel degene die daarvoor aansprakelijk wordt gehouden (artikel 1019aa, tweede lid, Rv). Voorts heeft de deelgeschilrechter zowel tot taak te beslissen over het deelgeschilverzoek als partijen dusdanig te binden dat zij zelf tot een minnelijke schikking over het gehele geschil kunnen komen (artikel 1019w Rv). Verder staat tegen een deelgeschilbeschikking geen directe voorziening open (artikel 1019bb Rv). Hoger beroep is alleen mogelijk via een verzoekschriftprocedure indien zich in de jurisprudentie ontwikkelde doorbrekingsgronden voordoen of in een dagvaardingsprocedure (1019cc, derde lid, Rv). In die dagvaardingsprocedure is de rechter aan deelgeschilbeschikkingen die de materiële rechtsverhouding betreffen, gebonden als aan een bindende eindbeslissing in een tussenvonnis. Aan deelgeschilbeschikkingen die een veroordeling inhouden is de rechter niet gebonden.

De minister van Justitie heeft in artikel V van de wet deelgeschilprocedure aangekondigd binnen vier jaar na inwerkingtreding van deze wet een verslag aan de Staten-Generaal te sturen over de doeltreffendheid en de effecten van deze wet in de praktijk. Om die reden heeft het WODC, op verzoek van de Directie Wetgeving en Juridische Zaken, in 2014 opdracht gegeven onderzoek te doen met als probleemstelling:

- Is de wet deelgeschilprocedure doeltreffend, d.w.z. versnelt de wet de afhandeling van letsel- en overlijdensschade? Indien dat niet of onvoldoende het geval is, wat is daar dan de oorzaak van?
- Wat zijn de positieve en wat de negatieve gevolgen van de wet deelgeschilprocedure? Zijn er ook neveneffecten?
- Op welke terreinen zou de wet deelgeschilprocedure ook kunnen worden opengesteld op basis van welke argumenten?

Vanwege het korte tijdsbestek waarin dit onderzoek is verricht, is in dit onderzoek alleen de vraag onderzocht of de deelgeschilprocedure de buitengerechtelijke onderhandelingen versnelt.

### **Methode van onderzoek**

Er is geen kwantitatieve meting verricht waarbij de doorlooptijden van de onderhandelingen over personenschade voor en na invoering van de deelgeschilprocedure met elkaar zijn

---

<sup>155</sup> 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 (Staatsblad 2010, 221).

vergeleken. Deze gegevens worden niet bijgehouden en het achterhalen daarvan bleek niet haalbaar binnen het gegeven tijdsbestek, als het al mogelijk is.

Dit rapport is gebaseerd op kwalitatief, explorerend onderzoek dat is verricht ten behoeve van een nog te verschijnen dissertatie over de effecten van de deelgeschilprocedure op de actoren die bij een concrete onderhandelings situatie over personenschade zijn betrokken.<sup>156</sup> Met behulp van verschillende onderzoeksmethoden is onderzocht hoe de deelgeschilprocedure in de praktijk werkt, om een redelijk beeld te kunnen schetsen van de variëteit aan gedragseffecten op de verschillende actoren, in het bijzonder op de verschillende mogelijke onderhandelingsrelaties. Daarbij is onderscheid gemaakt tussen de mogelijk versnellende factoren in de fase voorafgaand aan en in de fasen tijdens en na de deelgeschilprocedure. Uit dit kwalitatieve, explorerende onderzoek vloeit voort dat het niet meer dan aannemelijk kan maken of de deelgeschilprocedure bijdraagt aan een snellere afhandeling van personenschade en welke factoren daarbij van invloed kunnen zijn. Dat is mede het geval omdat de deelgeschilprocedure deel uit maakt van een veelheid aan initiatieven ter verbetering van het schaderegelingsproces, waardoor de gevolgen van de deelgeschilprocedure daarvan niet zijn te isoleren.

Naast literatuur-, jurisprudentie- en observatieonderzoek, is dit rapport met name gebaseerd op interviews met actoren die bij een concrete onderhandelings situatie betrokken waren: benadeelden, schadebehandelaars van aansprakelijkheidsverzekeraars en de verschillende mogelijke belangenbehartigers (letselschaderegelaars, rechtsbijstandsverzekeraars en advocaten). Ook heeft een groepsinterview met deelgeschilrechters plaatsgevonden. Verder zijn drie gevalstudies verricht met als doel de interactie tussen partijen en het schaderegelingsproces als geheel beter inzichtelijk te krijgen. De afhandeling van schade na een verkeersongeval is bestudeerd in een zaak die na een deelgeschilprocedure meteen kon worden afgerond (modelzaak), een zaak die na een deelgeschilprocedure volledig is geëscaleerd en een zaak die tussen een 'modelzaak' en een geëscaleerde zaak in zit. Van deze zaken zijn de zes advocaten geïnterviewd en hun dossiers bestudeerd. De bevindingen zijn geanonimiseerd in dit rapport verwerkt.

## Bevindingen

### *Wie stelt een deelgeschilprocedure in?*

Deelgeschilprocedures blijken in de praktijk vrijwel altijd eenzijdig door de benadeelde te worden aangespannen. Aansprakelijkheidsverzekeraars maken hiervan vrijwel geen gebruik vanwege de daaraan verbonden kosten, het risico van negatieve precedentwerking en de drempel om een benadeelde in rechte te betrekken. Het aantal aangespannen deelgeschilprocedures bedraagt:

Bron: Raad voor de Rechtspraak

Instantie	juli - december 2010	2011	2012	2013	januari-juli 2014
Kanton	8	35	79	67	onbekend
Civiel	34	210	248	250	onbekend

Het bemiddelingsloket van de Letselschade Raad speelt op verzoek van partijen bij het instellen van een deelgeschilprocedure een beperkte, informatieverstrekken rol.

<sup>156</sup> Deze dissertatie verschijnt naar verwachting in 2015. 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 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).

Verder blijkt gedragsregel 13 van de gedragsregels van de advocatuur die bepaalt dat schikkingsonderhandelingen tussen advocaten niet zonder instemming van de andere partij openbaar mogen worden gemaakt, het instellen van deze procedure niet te belemmeren. Onderhandelingen tussen twee advocaten vinden vrijwel niet plaats en indien dat wel zo is en strijdigheid tussen de gedragsregel en de wet ontstaat, gaat de wet voor.

#### *Versnellende factoren voorafgaand aan een mogelijke deelgeschilprocedure*

De deelgeschilprocedure versnelt de buitengerechtelijke onderhandelingen voordat deze procedure eventueel wordt aangespannen omdat het bijdraagt aan het herstel van de onevenwichtige machtsbalans tussen de onervaren benadeelde enerzijds en de ervaren aansprakelijkheidsverzekeraar anderzijds. De benadeelde krijgt door deze procedure toegang tot kennis, kunde en een onafhankelijk gerechtelijk oordeel dat hij niet door gebrek aan samenwerking met de wederpartij of om financiële redenen achterwege hoeft te laten. Een betere machtsverdeling maakt dat partijen beter met elkaar kunnen onderhandelen.

Bovendien gaat van de deelgeschilprocedure schaduwwerking uit op de onderhandelaars. Het enkel dreigen met deze procedure volstaat soms al om de onderhandelingen weer vlot te trekken. Aansprakelijkheidsverzekeraars passen preventief hun beleid aan en stellen zich communicatiever en coöperatiever op om deelgeschilprocedures te voorkomen. De deelgeschilprocedure versterkt daardoor de reeds door de Gedragscode Behandeling Letselschade en andere aanbevelingen in gang gezette trend om de benadeelde centraal te stellen en te streven naar een minnelijke regeling.

#### *Versnellende factoren tijdens en na een deelgeschilprocedure*

De versnellende werking tijdens en na een deelgeschilprocedure ligt met name in het door partijen onder leiding van een deelgeschilrechter op informele wijze bespreken van een deel van het geschil alsmede in de beschikking die de rechter daarover, zo nodig, geeft. Het uitlichten van een 'springend' punt zonder een volledige procedure op te tuigen, voorkomt dat allerlei andere punten die mogelijk ook een probleem kunnen vormen daadwerkelijk tot probleem worden gemaakt. De (juridische) beslisfunctie biedt de mogelijkheid om duidelijkheid te krijgen binnen het open juridisch kader waarin partijen onderhandelen, waardoor zij een vervolgstap kunnen zetten. Van deze rechtsvorming kan bovendien in andere zaken worden geprofiteerd mits de rechtsvorming eenduidig is.

De gemiddelde doorlooptijd van deelgeschilprocedures bedraagt tot op heden 3,7 maanden bij de sector civiel en 4 maanden bij de sector kanton. Dat is relatief snel vergeleken met de doorlooptijden van ander gerechtelijke procedures, voor zover een vergelijking mogelijk is vanwege de specifieke kenmerken van de deelgeschilprocedure. In die periode liggen de onderhandelingen echter meestal stil. Het hangt mede van de uitkomst van de procedure af of de onderhandelingen daarna weer zonder verdere vertraging voortgezet kunnen worden. In ieder geval blijken de beschikkingen in het algemeen duidelijk en zonder voorbehouden te worden gegeven.

Na een minnelijke schikking tussen partijen of een beschikking waarin een verzoek op inhoudelijke gronden wordt toe- of afgewezen, blijken partijen de onderhandelingen in het algemeen voort te kunnen zetten. Zij vatten de beschikking doorgaans zakelijk en niet persoonlijk op. Het voortzetten van de onderhandelingen blijkt ook mogelijk na een afwijzing op grond van het proportionaliteitscriterium mits rechters partijen daarbij enkele handvatten meegeven; dat laatste is nog geen standaardpraktijk. Het voortzetten van de onderhandelingen na een niet ontvankelijk verklaring blijkt minder eenvoudig omdat een deelgeschilverzoek de verhoudingen op scherp zet en partijen niet profiteren van de

beslissende en bindende functie van de deelgeschilrechter. Indien de indiener van het niet ontvankelijk verklaarde deelgeschilverzoek zijn standpunt vervolgens niet matigt, verslechteren de verhoudingen en neemt de vertraging toe.

Of door de deelgeschilprocedure minder bodemprocedures worden aangespannen en of zij sneller verlopen als die procedures worden aangespannen, is niet met zekerheid te stellen omdat daarover geen specifieke gegevens worden bijgehouden. Weliswaar is het aantal bodemzaken bij de handelskamer civiel in 2011 en 2012 volgens de literatuur in verschillende categorieën gedaald en biedt ook het 0,2% aan uitspraken in hoger beroep van gerechtshoven dat op 1 juli 2014 op [www.rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl) was gepubliceerd een indicatie dat weinig bodemprocedures worden aangespannen, maar niet uitgesloten is dat de daling van bodemzaken (mede) door andere factoren veroorzaakt wordt.

#### *Positief neveneffect*

Het positieve neveneffect voor de rechterlijke macht lijkt te zijn dat deze procedure een efficiënt instrument is. Het levert tijdswinst op omdat het minder voorbereidingstijd in beslag neemt dan een bodemprocedure waarin over alle aspecten een beslissing dient te worden genomen. Dat gaat echter alleen op indien in die gevallen anders bodemprocedures zouden zijn aangespannen en rechters niet als gevolg van deze procedure met een toevloed aan zaken worden geconfronteerd.

#### *Nog niet uitgekomen verwachtingen van de wetgever*

Er is geen bewijs gevonden voor het vroegtijdiger gebruik van deze procedure en een daarmee gepaard gaande versnelling. Het onnodig of te snel dreigen, zet de onderhandelingen immers op scherp en bovendien streven alle belangenbehartigers naar een minnelijke regeling waarbij alleen wordt geprocedeerd indien het echt niet anders kan. Evenmin is de verwachting uitgekomen dat beide partijen van de procedure gebruik zouden maken. Aansprakelijkheidsverzekeraars maken hiervan vrijwel geen gebruik. Die terughoudendheid neemt bovendien nog toe indien zij onderhandelen met iemand uit dezelfde verzekeringsbranche dan wel een nauw daaraan verwante branche, wat in het merendeel van de onderhandelingsrelaties het geval is.

Verder gaat ook de hypothese niet op dat de deelgeschilprocedure de wederzijdse afhankelijkheid benadrukt waardoor de gerichtheid van partijen in de deelgeschilprocedure niet omslaat in compromisloos winnen en partijen zich in deze procedure constructiever opstellen dan in andere gerechtelijke procedures. Net als in andere civielrechtelijke procedures vindt in de deelgeschilprocedure polarisering en juridisering plaats.

#### **Verhoging faciliterende werking**

Er is een aantal factoren gevonden dat de onderhandelingen kan vertragen. Het betreft de doorlooptijd van een deelgeschilprocedure, het niet ontvankelijk verklaren, het afwijzen op grond van het proportionaliteitscriterium, het onvoldoende uitoefenen van de bindende functie, een gebrek aan uniformiteit in de jurisprudentie en het onvoldoende of gekleurd overdragen van de zaak na een deelgeschilprocedure. Een gebrek aan uniformiteit wat betreft de toepassing van de deelgeschilprocedure verhoogt bijvoorbeeld de kans op lichtvaardig en oneigenlijk gebruik daarvan, waardoor de doorlooptijd toeneemt.

Voor de faciliterende werking van deelgeschilrechters is dan ook van belang dat zij aandacht aan de doorlooptijden, die tot op heden relatief snel zijn, blijven besteden. De procedure schiet haar doel voorbij indien een snelle afhandeling niet meer mogelijk is. Daarnaast kunnen deelgeschilrechters hun faciliterende werking verhogen door zowel

inhoudelijk als wat betreft de toepassing van de deelgeschilprocedure uniformiteit na te streven. Ook kunnen zij een afwijzing van het deelgeschilverzoek op grond van het proportionaliteitscriterium met partijen bespreken en handvatten meegeven voor het voortzetten van de onderhandelingen. Verder kunnen zij meer aandacht aan de bindende functie besteden door het verloop van het onderhandelingsproces en de gevolgen van de deelgeschilprocedure te bespreken. Het op het juiste moment, op de goede manier van mediationachtige technieken gebruik maken dan wel compareren of naar mediation door verwijzen vergt ervaring en training van specifieke vaardigheden. Tot slot kunnen rechters stimuleren dat partijen aandacht besteden aan de overdracht van de zaak na een deelgeschilprocedure en daarover afspraken maken.

Belangenbehartigers en aansprakelijkheidsverzekeraars kunnen de faciliterende werking van de deelgeschilprocedure verhogen door tot normering van de buitengerechtelijke kosten te komen. Het opleggen van normering door regelgeving is (voorlopig) geen oplossing omdat daarmee de kern van het systeem van de deelgeschilprocedure (het vergoeden van de reële kosten aan de zijde van de benadeelde en geen forfaitaire bedragen) wordt geraakt en daarmee het succes van deze procedure (het herstellen van de machtsbalans) wordt ondermijnd. Deze actoren kunnen er eveneens voor zorgen dat de overdracht van een zaak na een deelgeschilprocedure geen onnodige vertraging oplevert, door de informatie neutraal en volledig over te dragen en duidelijk te communiceren wie de onderhandelingen zal voortzetten en regie zal voeren.

### **Uitbreiding van het toepassingsgebied**

Dat behoefte bestaat aan de deelgeschilprocedure blijkt uit het initiatiefwetsvoorstel van het Tweede Kamerlid Van der Steur betreffende de bevordering van mediation in het burgerlijk recht (Kamerstukken 2012/13, 33 723, nr. 1) en het voorontwerp van wet teneinde de afwikkeling van massaschade in een collectieve actie mogelijk te maken dat in juli 2014 in internetconsultatie is gegaan. In deze beide voorstellen wordt al van delen van de deelgeschilprocedure gebruik gemaakt, namelijk van de beslisfunctie over een (juridisch) deelgeschil en het op informele wijze onder leiding van een deelgeschilrechter ter zitting bespreken van een 'springend punt' waarbij de rechter zijn bindende functie uit kan oefenen. De specifieke kostenbepaling is hierin achterwege gelaten.

Uit dit onderzoek vloeit voort dat indien wordt overwogen (delen van) de deelgeschilprocedure ook op andere gebieden dan personenschade open te stellen om de onderhandelingen te versnellen, het van belang is om eerst te bezien welke onderhandelingsrelaties en onderhandelingsbelemmerende factoren zich in het desbetreffende veld voordoen. Een analyse van de onderhandelingsrelaties is van belang omdat uit dit onderzoek blijkt dat de manier waarop de deelgeschilprocedure de onderhandelingen versnelt, afhankelijk is van de betreffende onderhandelingsrelatie. Een analyse van de onderhandelingsbelemmerende factoren is van belang om te kunnen bepalen of behoefte bestaat aan toepassing van de gehele procedure dan wel aan specifieke onderdelen daarvan. Zo werkt de specifieke kostenbepaling in het personenschadeveld zo goed omdat het helpt de in dit veld bestaande scheve machtsverdeling te verminderen. Die bepaling is in dit veld ook mogelijk omdat de kosten vrijwel altijd voor rekening van een aansprakelijkheidsverzekeraar komen die ook over de nodige financiële middelen beschikt om deze kosten te kunnen dragen. Dat kan op andere gebieden anders liggen.

Verder kan worden overwogen het toepassingsgebied van de deelgeschilprocedure wat betreft personenschade uit te breiden met 'first-party' verzekeringen die voor die schade dekking bieden zoals (particuliere) arbeidsongeschiktheidsverzekeringen of verzekeringen

voor letsel, ontstaan door deelname aan medisch wetenschappelijk onderzoek ('proefpersonenverzekeringen') omdat zich op die terreinen vergelijkbare discussies voordoen als in het huidige toepassingsgebied.

### **Suggesties**

Er is bezinning nodig over de wijze van financiering van deelgeschilprocedures. De uitgebreide regiefunctie van de deelgeschilrechter verhoudt zich niet altijd tot de financiële vergoeding die een gerecht per deelgeschilverzoek ontvangt. Dat is vooral van belang vanwege het aantal deelgeschilprocedures dat wordt aangespannen, de zwaarte van de zaken die daarin aan de orde komen en de verwachting dat van deze procedure gebruik gemaakt zal blijven worden, zeker indien het toepassingsgebied wordt uitgebreid.

Verder is nader onderzoek nodig naar het al dan niet bevorderende effect op de onderhandelingsbereidheid van partijen van het niet openstaan van een directe voorziening tegen een deelgeschilbeschikking. In dat onderzoek dient meegenomen te worden wat de werkbaarheid en het effect op de onderhandelingen is van het onderscheid in een bodemprocedure tussen deelgeschilbeschikkingen die de materiële rechtsverhouding en deelgeschilbeschikkingen die een veroordeling betreffen, alsmede het effect van het niet verschieten van kleur van de kosten van een deelgeschilprocedure in de bodemprocedure. Indien de eerder genoemde (initiatief)wetsvoorstellen tot wet worden, is eveneens onderzoek nodig naar het effect op de onderhandelingen van de daarin opgenomen nieuwe elementen ten opzichte van de huidige deelgeschilprocedure: het elektronisch procederen en de mogelijkheid dat de rechter uiteindelijk zelf een overeenkomst vaststelt indien partijen daar zelf niet uitkomen.