



UvA-DARE (Digital Academic Repository)

De deelgeschilprocedure: Kan procederen onderhandelen stimuleren?

Wesselink, M.

Publication date

2016

Document Version

Final published version

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

Wesselink, M. (2016). *De deelgeschilprocedure: Kan procederen onderhandelen stimuleren?* [, Universiteit van Amsterdam].

General rights

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

Disclaimer/Complaints regulations

If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: <https://uba.uva.nl/en/contact>, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

SAMENVATTING

De deelgeschilprocedure

Kan procederen onderhandelen stimuleren?

AANLEIDING EN PROBLEEMSTELLING

De afhandeling van letsel- en overlijdensschade (personenschade) na een ongeval kan moeizaam en traag verlopen. Binnen het personenschadeveld zijn daarom vele, uiteenlopende initiatieven ontplooid om de afhandeling te verbeteren. Een substantiële verbetering bleef echter uit waardoor onder druk van de media en de politiek een meer dwingende oplossing was gewenst. In 2010 trad daarom de Wet deelgeschilprocedure voor letsel- en overlijdensschade in werking.¹ Deze procedure biedt partijen de mogelijkheid al tijdens de buitengerechtelijke onderhandelingen een deel van hun geschil ter beoordeling aan de rechter voor te leggen. Na de procedure worden zij geacht de onderhandelingen zelf voort te zetten en minnelijk af te ronden. De deelgeschilprocedure is kortom een gerechtelijke procedure die ertoe strekt de buitengerechtelijke onderhandelingen te faciliteren. Daarmee onderscheidt zij zich van andere civielrechtelijke procedures die doorgaans het gehele geschil beogen te finaliseren. Om na te kunnen gaan of de procedure de afhandeling van personenschade daadwerkelijk verbetert, is onderzocht hoe de procedure werkt en welke effecten daarvan uitgaan op de buitengerechtelijke onderhandelingen.

METHODEN VAN ONDERZOEK

Om de werking van de procedure te kunnen achterhalen, is explorierend onderzoek verricht. Daarvoor zijn verschillende onderzoeksmethoden gebruikt, variërend van literatuuronderzoek tot jurisprudentieonderzoek en empirisch onderzoek in de zin

1. 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, *Stb.* 2010, 221.

van gevalstudies, het afnemen van interviews en observatieonderzoek. Op basis van de relevante juridische literatuur is bezien welke kenmerken de procedure heeft en hoe de procedure zich verhoudt tot andere methoden van geschiloplossing. Daarbij is ook nagegaan van welke regels partijen bij het onderhandelen invloed ondervinden en welke geschillen zich daarbij kunnen voordoen. Vervolgens is, op basis van de op 1 juli 2015 op rechtspraak.nl gepubliceerde deelgeschiluitspraken, geanalyseerd of partijen de procedure voor die geschillen aanhangig maken en hoe rechters de procedure toepassen.

Onderhandelingen kunnen echter niet alleen worden belemmerd door juridische geschillen, maar ook door wat zich buiten het juridische terrein tussen partijen afspeelt. Op basis van enkele standaardwerken over onderhandelen, aangevuld met via de sneeuwbalmethode verkregen relevante literatuur, is daarom nagegaan wat onderhandelen is en onder welke voorwaarden partijen daartoe in het algemeen in staat zijn. Vervolgens is bezien of het onderhandelingsproces ter afwikkeling van personenschade aan die voorwaarden voldoet. Daartoe heeft observatieonderzoek plaatsgevonden bij twee aansprakelijkheidsverzekeraars, een letselschaderegelaar en een advocatenkantoor. Ook zijn drie gevalstudies verricht om het afwikkelingsproces als geheel beter inzichtelijk te krijgen en de interactie tussen onderhandelaars beter te kunnen begrijpen. Er is zowel een zaak bestudeerd die na de procedure meteen kon worden afgerond (een 'modelzaak'), als een zaak die na de procedure volledig is geëscaleerd en een zaak die tussen een 'modelzaak' en een geëscaleerde zaak in zat. Van deze zaken zijn steeds de beide advocatendossiers bestudeerd en de zes betrokken advocaten separaat geïnterviewd. Tot slot zijn interviews afgenomen om de variëteit aan effecten van de procedure op de verschillende actoren en onderhandelingsrelaties zo betrouwbaar mogelijk in beeld te kunnen brengen. Daarbij is onderscheid gemaakt tussen de fase voorafgaand aan, tijdens en na afloop van de procedure. Van elk van de vijf categorieën van actoren die bij een concrete onderhandelings situatie kunnen zijn betrokken (benadeelden, schadebehandelaars van aansprakelijkheidsverzekeraars, letselschaderegelaars, behandelaars van rechtsbijstandsverzekeraars en letselschadeadvocaten), zijn steeds vijf personen geïnterviewd. Ook is een groepsinterview met vier ervaren rechters van verschillende rechtbanken gehouden en zijn meerdere deelgeschilzittingen bijgewoond.

KENMERKEN VAN DE DEELGESCHILPROCEDURE

De procedure is een verzoekschriftprocedure die door de wetgever van specifieke kenmerken is voorzien om de onderhandelingen te kunnen faciliteren. Zij is geregeld in het derde Boek van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (verder Rv) onder titel 17 'Van rechtspleging in deelgeschillen betreffende letsel- en overlijdensschade' in de artikelen 1019w tot en met 1019cc.

Ingevolge artikel 1019w Rv kan de procedure zowel door één partij als door partijen gezamenlijk 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 totstandkoming van een vaststellingsovereenkomst over de gehele vordering. De kosten van de procedure gelden ingevolge artikel 1019aa, tweede lid, Rv als buitengerechtelijke kosten in de zin van artikel 96, tweede lid, van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek (verder BW). De kosten komen dus als vermogensschade in beginsel voor volledige vergoeding door de aansprakelijke partij in aanmerking. Daarnaast heeft de rechter ingevolge artikel 1019w, eerste lid, Rv tot taak zowel te oordelen over het verzoek, als partijen dusdanig te binden dat zij de onderhandelingen zelf kunnen hervatten.

De wet bevat ook nog enkele bepalingen om te stimuleren dat partijen de onderhandelingen na de procedure voortzetten en niet doorprocederen. Zo staat ingevolge artikel 1019bb Rv tegen een beschikking geen directe voorziening open. Hoger beroep is ingevolge artikel 1019cc, derde lid, Rv slechts mogelijk indien na de procedure alsnog een dagvaardingsprocedure plaatsvindt, waarin ook tegen de deelgeschilbeschikking hoger beroep kan worden ingesteld. De Hoge Raad heeft inmiddels bevestigd dat ook cassatieberoep openstaat.²

Verder hebben uitdrukkelijk en zonder voorbehoud in de beschikking genomen beslissingen die de materiële rechtsverhouding betreffen, ingevolge artikel 1019cc, eerste lid, Rv in de dagvaardingsprocedure dezelfde bindende kracht als die van een bindende eindbeslissing in een tussenvonnis. 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. Die bindende kracht geldt ingevolge artikel 1019cc, tweede lid, Rv echter niet voor beslissingen in de beschikking die een veroordeling tot een bepaalde prestatie inhouden, zoals het doen van een uitkering of het verstrekken van bepaalde gegevens. Deze beslissingen vormen als het ware voorlopige voorzieningen, zoals een vonnis in kort geding. De kosten van de deelgeschilprocedure blijven voorts voor volledige vergoeding in aanmerking komen, ook indien na de procedure nog een bodemprocedure nodig is.

Tot slot heeft de Hoge Raad bevestigd dat ook een zelfstandig hoger beroep door middel van een verzoekschriftprocedure mogelijk is, indien zich één of meer van de in de jurisprudentie van de Hoge Raad ontwikkelde doorbrekingsgronden voordoen.³

2. Hoge Raad 19 juni 2015, ECLI:NL:HR:2015:1689.

3. Hoge Raad 18 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:943. De doorbrekingsgronden zijn: de rechter is ten onrechte buiten het toepassingsgebied van de betreffende regeling getreden, de rechter heeft de regeling ten onrechte buiten toepassing gelaten dan wel bij de behandeling van de zaak is een zodanig fundamenteel rechtsbeginsel veronachtzaamd dat van een eerlijke en onpartijdige behandeling van de zaak niet kan worden gesproken.

BEVINDINGEN JURIDISCH DEEL

De verhouding tot andere methoden van geschiloplossing

De procedure heeft toegevoegde waarde naast de bestaande buitengerechtelijke en gerechtelijke methoden om geschillen op te lossen. Zij biedt door haar specifieke kenmerken meer en andere mogelijkheden. Enerzijds is zij een alternatief voor bindend advies, arbitrage en de artikel 96 Rv procedure bij de kantonrechter. De mogelijkheid om de procedure ook zonder instemming van de tegenpartij aanhangig te maken, voorkomt immers dat een daartoe vereist gezamenlijk verzoek aan toegang tot de procedure in de weg staat. Bovendien behoeft de benadeelde de procedure niet om financiële redenen achterwege te laten omdat de kosten in beginsel voor rekening van de aansprakelijke partij komen. Anderzijds is de procedure ook een aanvulling op mediation, een kort geding en de bodemprocedure. De procedure maakt immers mogelijk dat partijen in mediation een juridisch oordeel kunnen verkrijgen. Bovendien kan in de procedure, anders dan in een kort geding, ook een verklaring voor recht worden verkregen. Tot slot kan de procedure vroegtijdiger aanhangig worden gemaakt dan de bodemprocedure, hoewel zij ook tijdens de bodemprocedure mogelijk is. Dat in enkele (initiatief)wetsvoorstellen al delen van de procedure zijn opgenomen, duidt erop dat hieraan behoefte bestaat.

Welke partijen maken de procedure aanhangig en waarvoor?

Hoewel het personenschadeveld een onderhandelingsveld is, blijkt de procedure voor alle soorten aansprakelijkheden aanhangig te worden gemaakt en zowel voor letselschade als voor overlijdensschade. In de procedure komen ook alle geschillen aan de orde die zich bij de afwikkeling van personenschade kunnen voordoen.

Deelgeschilverzoeken worden echter vrijwel alleen door benadeelden ingediend. Schadebehandelaars van aansprakelijkheidsverzekeraars (verder schadebehandelaars AV) ervaren de procedure wel als een stimulans voor de onderhandelingen, maar maken daarvan zelf zelden gebruik. Daarvoor blijken de kosten, het risico van negatieve precedentwerking en de drempel om een benadeelde in rechte te betrekken een belemmering te vormen.

Bovendien wordt de procedure nagenoeg altijd door één partij aanhangig gemaakt. De voorkeur voor een individueel verzoek blijkt te worden ingegeven door de onbekendheid met de mogelijkheid van een gezamenlijk verzoek, door negatieve ervaringen die daarmee zijn opgedaan bij de artikel 96 Rv procedure bij de kantonrechter, doordat men de tegenpartij daarvoor niet goed genoeg kent of door strategische overwegingen.

Hoe passen rechters de procedure toe?

Rechters verklaren verzoeken vrijwel nooit niet-ontvankelijk, maar wijzen die zondig af op grond van het proportionaliteitscriterium. Soms helpen rechters partijen ook om niet-ontvankelijkheid of een afwijzing op grond van het proportionaliteitscriterium te voorkomen. In dat geval wijzigen zij, op verzoek van partijen, het verzoek ter zitting alsnog mondeling in een geldige procesinleiding. Ook geven zij, bij een afwijzing op grond van het proportionaliteitscriterium of een toewijzing dan wel afwijzing op inhoudelijke gronden, partijen soms suggesties mee, al dan niet in een overweging ten overvloede, waarvan zij bij het hervatten van de onderhandelingen kunnen profiteren. Bij de toepassing van het proportionaliteitscriterium stellen veel rechters zich ook faciliterend op wat betreft de vraag of voorafgaand aan de procedure voldoende onderhandelingen hebben plaatsgevonden. Datzelfde geldt voor wat betreft de vraag of na de procedure nog onderhandelingen nodig zijn. Rechters bakenen de procedure ook eenduidig en strict af van de voorlopige bewijsverrichtingen. De kostenbegroting geschiedt echter nog niet uniform. Tot slot is de doorlooptijd van de procedure relatief kort met een mediaan van 4 maanden bij zowel de kantonrechter als de rechtbank.

BEVINDINGEN EMPIRISCH DEEL

Voldoen de onderhandelingen over personenschade aan de voorwaarden om te kunnen onderhandelen?

Onderhandelen is een proces van geven en nemen waarbij partijen proberen tot een voor hen beiden aanvaardbaar resultaat te komen. Om te kunnen onderhandelen, is vereist dat partijen relatief sterk van elkaar afhankelijk zijn, dat geen van beiden een duidelijk machtsoverwicht heeft, dat zij zowel eigen belangen als gemeenschappelijke belangen nastreven en dat zij in voldoende mate met elkaar communiceren. Bij de afwikkeling van personenschade wordt daaraan bijna nooit voldaan.

In dertien van de veertien mogelijke onderhandelingsrelaties heeft de benadeelde een professionele tegenpartij die 'repeat player' is; een schadebehandelaar AV of een door hem ingeschakelde letselschaderegelaar. In die onderhandelingsrelaties is sprake van een onevenwichtige machtsverhouding waarin partijen niet relatief sterk van elkaar afhankelijk zijn. Zij streven tegengestelde financiële belangen na, waardoor de competitieve onderhandelingsstijl zal overheersen. De schadebehandelaar AV kan die onderhandelingen domineren. Op grond van de Gedragscode Behandeling Letselschade (GBL) behoort hij de benadeelde wel centraal te stellen en te streven naar een minnelijke regeling op basis van samenwerking, maar de preventieve werking van zelfregulering mag niet worden overschat. Het nastreven van financiële

belangen is immers een legitiem doel waardoor inbreuken op open geformuleerde gedragsregels vaak lastig zijn te bewijzen.

In elf van de veertien onderhandelingsrelaties laat de benadeelde zich wel bijstaan door een belangenbehartiger, maar daardoor kan hij zijn achterstand slechts deels inlopen. Dat komt onder meer omdat belangenbehartigers ook eigen belangen nastreven die van hun cliënt kunnen afwijken. Beroeps- en gedragsregels kunnen het nastreven daarvan afremmen. Niet alle belangenbehartigers zijn daaraan echter in dezelfde mate gebonden, als dergelijke regels al gelden.

De neiging van belangenbehartigers om eigen belangen na te streven, kan onder invloed van een onderhandelingsrelatie nog toenemen. Zo zal de druk om tot een minnelijke regeling te komen, stijgen indien beide onderhandelaars afkomstig zijn uit de verzekeringsbranche dan wel uit de daaraan verwante letselschaderegelaarsbranche. Deze onderhandelaars hebben beiden financieel belang bij een minnelijke regeling. Voor de behandelaars RBV en schadebehandelaars AV vloeit dit ook voort uit de voor hen geldende gedragsregels. Doordat deze onderhandelaars dezelfde achtergrond delen, zal eerder sprake zijn van een betere onderhandelings sfeer waarin een procedure niet snel aan de orde zal zijn.

Ook indien namens de benadeelde een advocaat met een schadebehandelaar AV of een door hem ingeschakelde letselschaderegelaar onderhandelt, zullen zij primair naar een minnelijke regeling streven: schadebehandelaars AV uit financiële overwegingen en de GBL, advocaten op grond van gedragsregel 3 van de Gedragsregels 1992. Nu zij echter uit verschillende branches afkomstig zijn, neemt de kans op een meer afstandelijke verhouding toe en daarmee ook de kans dat met een procedure wordt bedreigd. Advocaten zijn opgeleid en bevoegd om in alle instanties te procederen, zodat zij daartoe relatief eenvoudig kunnen overgaan. Dat kan voor hen ook financieel gunstig zijn omdat zij daarvoor vaak een hoger tarief krijgen dan voor buitengerechtelijk onderhandelen. Of zij daartoe overgaan, zal echter mede afhangen van de financiële mogelijkheden van hun cliënt die het risico loopt in de proceskosten te worden veroordeeld.

Anders dan Weterings in 2004 concludeerde⁴ zal in meer complexe zaken waarin de benadeelde zich laat bijstaan door een belangenbehartiger dus niet de competitieve wijze van onderhandelen overheersen, maar eerder het streven naar een minnelijke regeling.

Tot slot staat aan het onderhandelen over de afwikkeling van personenschade vaak een gebrek aan communicatie in de weg. Er zijn meestal veel, diverse actoren betrokken die bovendien tijdens de onderhandelingen kunnen wisselen. De kans op misverstanden en meningsverschillen is daardoor groot, mede omdat belangenbehartigers eerst met hun cliënt moeten overleggen, alvorens zij met de tegenpartij kunnen onderhandelen. Verder beschikken partijen meestal over verschillende informatie waardoor zij bij het zoeken van bewijs en het interpreteren daarvan selectief te werk kunnen gaan. Bovendien is het voor de benadeelde die fysiek en psychisch moet

4. Weterings 2004, pp. 66, 235.

herstellen met alle daarmee gepaard gaande emoties van dien, vaak moeilijker om een zaak te overzien, logisch te redeneren en weloverwogen beslissingen te nemen dan voor de professioneel betrokken belangenbehartigers en schadebehandelaars AV.

Welke effecten heeft de procedure op de buitengerechtelijke onderhandelingen voorafgaand daaraan?

Bijdrage aan een evenwichtiger machtsverhouding

De procedure heeft schaduwwerking op de daaraan voorafgaande onderhandelingen. Zij biedt de benadeelde toegang tot kennis, kunde en een onafhankelijk gerechtelijk oordeel die hij niet door een gebrek aan samenwerking met de tegenpartij of om financiële redenen achterwege behoeft te laten. Daardoor kan de benadeelde als onervaren 'one shotter' beter tegenwicht bieden aan de schadebehandelaar AV die 'repeat player' is. Hij kan zowel zijn materiële behoeften als zijn immateriële behoeften beter behartigen. De procedure draagt dus bij aan een toename van de wederzijdse afhankelijkheid en aan een meer gelijkwaardige machtsverhouding waardoor partijen beter en sneller met elkaar kunnen onderhandelen. Het enkel dreigen met de procedure blijkt soms al te volstaan om de onderhandelingen weer vlot te trekken. Dat is in het bijzonder het geval indien het minnelijk overleg is gestrand, het verzoek reëel is, de verzoeker bereid is de procedure zonodig daadwerkelijk aanhangig te maken en de tegenpartij daarvan ook overtuigd is. Onnodig of te vroeg dreigen met de procedure stelt de verhoudingen juist op scherp, wat tot escalatie en vertraging kan leiden.

Bijdrage aan communicatiever en coöperatiever gedrag

Hoewel schadebehandelaars AV de procedure als een stimulans voor de onderhandelingen blijken te beschouwen, maken zij de procedure zelf bijna nooit aanhangig. Zij blijken echter wel in meer of mindere mate hun beleid aan te passen om procedures te voorkomen. Zij stellen zich communicatiever en coöperatiever op. De procedure versterkt kortom de reeds door andere initiatieven, zoals de GBL, in gang gezette gedragsverandering om de afwikkeling van personenschade te verbeteren. Van de procedure blijkt echter dusdanige druk uit te gaan dat de door aansprakelijkheidsverzekeraars ingevoerde beleidswijzigingen er zonder de procedure niet en in elk geval niet in deze mate, waren geweest.

Ongewenst neveneffect:

Stimulans nastreven eigen, afwijkende belangen door belangenbehartigers

De specifieke kostenbepaling maakt echter ook mogelijk dat belangenbehartigers hun eigen belangen boven die van hun cliënt laten prevaleren. In de onderhandelingsrelaties waarin beide onderhandelaars afkomstig zijn uit de verzekeringsbranche dan wel de daaraan verwante letselschaderegelaarsbranche, doet de procedure de reeds bestaande druk op het behalen van een minnelijke regeling nog toenemen. Dat is

positief, tenzij een minnelijke regeling wordt getroffen die eerder voortvloeit uit het eigen belang van belangenbehartigers dan het belang van de benadeelde. In de onderhandelingsrelaties waarin namens de benadeelde een advocaat met een schadebehandelaar AV onderhandelt, neemt de kans op de procedure juist toe. De benadeelde loopt in de procedure immers in beginsel geen procesrisico. Bovendien kan de advocaat daarmee zelf inkomsten genereren. Het aanhangig maken van de procedure is positief indien die ertoe strekt een beter resultaat voor de benadeelde te behalen, maar niet indien de procedure enkel het verdienmodel van de advocaat dient. Dit ongewenste neveneffect ondergraaft het doel van de procedure die juist beoogt de positie van de benadeelde te versterken. De procedure biedt echter geen mogelijkheden om dit effect tegen te gaan.

Welke effecten heeft de procedure op de buitengerechtelijke onderhandelingen ten tijde ervan?

Geen aanwijzingen voor vroegtijdiger gebruik

Er zijn geen aanwijzingen gevonden dat partijen in de onderhandelingen vroegtijdiger van de procedure gebruikmaken dan voorheen van andere procedures. Deze bevinding strookt met het door alle belangenbehartigers gehanteerde uitgangspunt dat primair naar een minnelijke regeling wordt gestreefd en alleen wordt geprocedeerd indien dat noodzakelijk is.

Polarisatie en juridisering

De procedure wordt vrijwel altijd door één partij aanhangig gemaakt wat de verhoudingen op scherp kan stellen. De onderhandelingen liggen tijdens de procedure doorgaans ook stil. Bovendien proberen partijen in de procedure net zoals in andere civielrechtelijke procedures hun eigen stellingen zo goed mogelijk te onderbouwen en uit te meten, terwijl zij die van de tegenpartij proberen te ondergraven. Er vindt dus polarisatie en juridisering plaats.

Belang van beslisfunctie en bindende functie van de rechter

De beslisfunctie en de informele en pragmatische aanpak van de rechter worden door alle partijen gewaardeerd. Wel benadrukten enkele schadebehandelaars AV en de advocaten die voor hen optreden, dat deze aanpak het risico in zich bergt dat de sympathie van de rechter vooral naar de benadeelde uitgaat waardoor hun kant van de zaak onderbelicht blijft.

Het aantal ingetrokken verzoeken na de behandeling ter zitting duidt erop dat de rechter erin slaagt zijn bindende functie uit te oefenen. Uit de interviews blijkt echter dat belangenbehartigers en schadebehandelaars AV de bindende functie nog niet altijd herkennen en als zodanig percipiëren, terwijl zij daaraan wel behoefte hebben.

Welke effecten heeft de procedure op de buitengerechtelijke onderhandelingen na afloop daarvan?

Zowel de geïnterviewde benadeelden als de schadebehandelaars AV en de belangenbehartigers blijken de procedure unaniem als een stimulans voor de onderhandelingen te ervaren. Of zij de onderhandelingen na de procedure kunnen voortzetten, blijkt echter af te hangen van de uitkomst van de procedure en van de manier waarop en de mate waarin partijen met elkaar communiceren.

Na een minnelijke schikking blijken partijen de onderhandelingen in het algemeen zonder uitstel te kunnen hervatten. Dat is slechts anders indien één van hen een zekere mate van druk van de rechter of een belangenbehartiger heeft ervaren om de schikking te accepteren.

Na een geheel of gedeeltelijke toewijzing of afwijzing op inhoudelijke gronden, is het oppakken van de onderhandelingen doorgaans eveneens mogelijk. Het geschil is immers beslecht, de beschikking is in het algemeen duidelijk en zonder voorbehouden geformuleerd en partijen blijken de beschikking meestal zakelijk op te vatten. Alleen indien één van hen de beslissing persoonlijk opvat en gaat tegenwerken, is het hervatten van de onderhandelingen lastiger en soms niet meer mogelijk.

Na een niet-ontvankelijk verklaring of een afwijzing op grond van het proportionaliteitscriterium, is het hervatten van de onderhandelingen vaak minder eenvoudig. Deze uitkomsten lossen het voorliggende geschil immers niet op, terwijl de verhoudingen meestal wel op scherp zijn gesteld. Van deze uitkomsten kan zowel een matigend effect als een escalerend effect op de onderhandelingen uitgaan. Een niet-ontvankelijkverklaring kan ook nog tot het geheel verbreken van het contact leiden. Van een escalerende en vertragende werking heeft echter geen sprake te zijn indien degene die het verzoek heeft ingediend zijn standpunt matigt of indien de rechter partijen suggesties meegeeft waarvan zij bij het voortzetten van de onderhandelingen kunnen profiteren. Dat laatste is echter nog geen standaardpraktijk.

Verder is voor het hervatten van de onderhandelingen communicatie cruciaal. Ter zitting zijn immers niet altijd degenen aanwezig die de onderhandelingen hebben gevoerd en ook weer zullen voortzetten. Bovendien ontstaat door de procedure een nieuwe onderhandelingssituatie waarop partijen weer moeten inspelen. Daarbij verlopen de onderhandelingen vaak even makkelijk of moeizaam als in de fase voorafgaand aan de procedure, vermoedelijk omdat veelal dezelfde onderhandelaars zijn betrokken.

Welke effecten heeft de uitgestelde en beperkte mogelijkheid van hoger beroep?

Om te stimuleren dat partijen de buitengerechtelijke onderhandelingen voortzetten en niet doorprocederen, staat tegen de deelgeschilbeschikking geen directe voorziening open. Bovendien komt aan bepaalde beslissingen van de beschikking in de

bodemprocedure specifieke status toe en blijven de kosten van de deelgeschilprocedure ook in de bodemprocedure voor volledige vergoeding in aanmerking komen. De vraag is of partijen hierdoor worden gestimuleerd de onderhandelingen te hervatten. Hoewel dit op basis van de beschikbare gegevens niet met zekerheid kan worden vastgesteld, bestaan wel aanwijzingen dat dit het geval is. Het aantal bodemzaken lijkt te dalen maar daaraan kunnen ook andere oorzaken dan de procedure ten grondslag liggen, zoals hogere griffierechten. Op basis van de analyse van de onderhandelingsrelaties valt echter evenmin een grote toestroom aan bodemprocedures te verwachten. Zoals eerder bleek, is een procedure niet snel aan de orde indien de benadeelde zelf met de schadebehandelaar AV onderhandelt of wanneer beide onderhandelaars uit de verzekeringsbranche dan wel de daaraan verwante letselschaderegelaarsbranche afkomstig zijn. Indien een advocaat namens de benadeelde met de schadebehandelaar AV onderhandelt, kan dat anders liggen. Ook dan zal een bodemprocedure echter niet al te snel aanhangig worden gemaakt vanwege het daarmee gepaard gaande procesrisico voor de benadeelde. De kosten van de deelgeschilprocedure blijven in de bodemprocedure immers wel voor volledige vergoeding in aanmerking komen, maar de kosten van de bodemprocedure zelf vallen onder het reguliere procesrecht.

AANBEVELINGEN TER VERHOOGING VAN DE FACILITERENDE WERKING

Uit het voorgaande vloeit voort dat de procedure de onderhandelingen kan stimuleren. Dat effect kan echter nog worden versterkt.

Aanbevelingen voor de wetgever

Alvorens tot uitbreiding van het toepassingsgebied over te gaan, verdient het aanbeveling het betreffende speelveld in kaart te brengen. De werking van de procedure blijkt immers af te hangen van de betrokken actoren, de mogelijke onderhandelingsrelaties en de belangen die daarin worden nagestreefd. Daarbij spelen vooral economische belangen een belangrijke rol. Uitbreiding van het toepassingsgebied is zinvol indien het onderhandelingsbelemmeringen wegneemt en bijdraagt aan de differentiatie van procedures in plaats van aan een onnodige cumulatie daaraan.

Aanbevelingen voor de minister van Veiligheid en Justitie

Om de faciliterende werking voor de toekomst waarborgen, is een structurele verhoging van de financiële vergoeding voor de behandeling van de procedure nodig. De uitgebreide regiefunctie van de rechter en de zwaarte van de zaken verhoudt zich namelijk niet tot de financiële vergoeding die een gerecht per verzoek ontvangt.

Verder is nader onderzoek nodig naar de manier waarop de rechter partijen het best kan stimuleren de onderhandelingen na de procedure te hervatten.

Aanbevelingen voor de Rechtspraak

Uit een oogpunt van transparantie en eenduidigheid is van belang dat rechters uniforme uitgangspunten formuleren voor de praktische gang van zaken rondom en tijdens een zitting.

Verder kunnen rechters op meerdere manieren hun faciliterende werking verhogen. Zij kunnen een niet-ontvankelijk of niet-proportioneel verzoek, indien zij dat mogelijk en wenselijk achten, op verzoek van partijen ter zitting alsnog mondeling in een geldige procesinleiding omzetten. Ook kunnen zij een afwijzing op grond van het proportionaliteitscriterium ter zitting bespreken en met partijen bezien welke andere oplossingen mogelijk zijn. Daarnaast is het belangrijk dat zij waar mogelijk, al dan niet in een overweging ten overvloede, in de beschikking suggesties opnemen waarvan partijen bij het hervatten van de onderhandelingen kunnen profiteren. Deze suggesties zijn niet bindend. Desondanks verdient het aanbeveling dat een deelgeschilrechter die suggesties over de materiële rechtsverhouding van partijen heeft gedaan, niet ook als bodemrechter optreedt om de schijn van vooringenomenheid te vermijden. Van belang is voorts dat rechters bij het begroten van de kosten zoveel mogelijk dezelfde uitgangspunten hanteren.

Voor een optimale toepassing van de bindende functie is het zinvol dat degenen die de onderhandelingen hebben gevoerd en die ook weer zullen voortzetten, ter zitting aanwezig zijn. Het verdient dan ook aanbeveling dat de rechter partijen daartoe zonodig oproept. Bij de toepassing van die functie kan de rechter zich bovendien het best op de belangen van partijen en hun belangenbehartigers richten en op de manier waarop zij communiceren en zich gedragen. Daarnaast is het belangrijk dat hij aandacht besteedt aan wie de onderhandelingen na de procedure zal hervatten en wie daartoe het initiatief zal nemen, om onnodige vertraging te voorkomen.

Tot slot verdient het aanbeveling de doorlooptijden structureel te monitoren omdat de procedure haar doel voorbyschiet indien een snelle afhandeling niet meer mogelijk is.

Aanbevelingen voor belangenbehartigers en aansprakelijkheidsverzekeraars

De specifieke kostenbepaling in de procedure biedt belangenbehartigers de mogelijkheid hun eigen belangen na te streven. Dat ondergraaft het doel van de procedure om de positie van benadeelden te versterken en ondermijnt zowel het vertrouwen in de procedure als in dat van de beroepsgroep. Hoewel dergelijk gedrag voor sommige belangenbehartigers reeds op basis van beroeps- en gedragsregels is verboden, verdient het aanbeveling dat brancheverenigingen hun leden expliciet erop wijzen dat dit gedrag ongewenst is en dat zij zich professioneel behoren te gedragen. Daartoe behoort ook dat belangenbehartigers en aansprakelijkheidsverzekeraars voorkomen dat de procedure lichtvaardig aanhangig wordt gemaakt, bijvoorbeeld als een verkapte voorlopige bewijsverrichting. En dat zij voldoende communiceren om te

voorkomen dat de onderhandelingen vastlopen en zij niet optimaal van de procedure profiteren. Belangrijk is voorts dat aan een oproep van de rechter om ter zitting aanwezig te zijn gehoor wordt gegeven opdat hij zijn bindende functie optimaal kan toepassen.

Daarnaast verdient aanbeveling dat brancheverenigingen hun pogingen om tot normering van het toepasselijke uurtarief te komen, voortzetten. Hoewel dergelijke richtlijnen discussies over de kosten nooit geheel kunnen tegengaan, kan dat wel tot meer transparantie en voorspelbaarheid leiden.

Tot slot is van belang dat belangenbehartigers in procesinleidingen voldoende, concrete informatie opnemen om eventuele procedures zo efficiënt mogelijk te laten verlopen.