

De BGK-vordering in een deelgeschilprocedure

*Mr. R.D. Leen**

1. Inleiding

De deelgeschilprocedure is niet meer weg te denken uit de wereld van de letselschade. Volgend jaar viert deze procedure haar tweede lustrum. Naast de vele voordelen die de deelgeschilprocedure biedt – zoals de snelle doorlooptijd –, zijn de voordelige spelregels omtrent de proceskosten een belangrijke reden waarom (met name) benadeelden kiezen voor een deelgeschil. Een van de belangrijke voordelen van een deelgeschil ten opzichte van een bodemprocedure is dat de kosten die worden gemaakt in een deelgeschil worden bestempeld als buitengerechtigde kosten (BGK), waardoor zij voor volledige vergoeding in aanmerking komen.

Andere voordelen zijn dat:

- de rechter de BGK gemaakt in het kader van het deelgeschil begroot (ex art. 1019aa lid 1 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv)). Deze kosten worden alleen niet begroot als de deelgeschilprocedure volstrekt onterecht of onnodig is ingesteld. Dit betekent dat de rechter de BGK ook begroot als aansprakelijkheid nog niet vaststaat. Mocht op een later moment aansprakelijkheid vast komen te staan, dan is tussen partijen geen discussie meer mogelijk over de hoogte van de BGK in het kader van het gevoerde deelgeschil;
- de kosten die de aansprakelijke partij maakt in de deelgeschilprocedure in beginsel voor haar eigen rekening blijven (ex art. 1019aa lid 3 Rv);
- de BGK gemaakt in het kader van een deelgeschil niet ‘van kleur verschieten’ (ex art. 241 Rv). Deze kosten vallen niet onder de algemene proceskostenregeling als een bodemprocedure wordt gestart en verloren (art. 1019aa lid 2 Rv).

Kortom, de benadeelde in een deelgeschilprocedure kan een hogere vergoeding krijgen voor de BGK gemaakt voor de deelgeschilprocedure en op een eenvoudigere wijze dan in een bodemprocedure.

Voor het starten van een deelgeschilprocedure geldt echter ook een aantal formele vereisten, zoals dat alleen een deel van een geschil kan worden voorgelegd en de beslissing in het deelgeschil moet bijdragen aan de totstandkoming van de vaststellingsovereenkomst (ex art. 1019z Rv).

Een geschil dat zich regelmatig voordoet tussen de (gemachtigde van de) benadeelde en de aansprakelijk gehouden partij betreft de omvang van de BGK. Ter beslechting van dit BGK-geschil kiezen benadeelden steeds vaker voor de route van de deelgeschilprocedure.

In dit artikel staat de vraag centraal hoe de deelgeschilrechter aankijkt tegen het voorleggen van een BGK-geschil in de recente jurisprudentie. Hoe verhoudt de BGK-vordering zich tot de formele vereisten die worden gesteld aan een deelgeschilprocedure? Hoe beoordeelt de deelgeschilrechter de BGK-vordering inhoudelijk?

In dit artikel bespreek ik:

- de formele vereisten van de deelgeschilprocedure en hoe deze vereisten zich verhouden tot de BGK-vordering (par. 2);
- hoe de deelgeschilrechter inhoudelijk de BGK-vordering beoordeelt (par. 3); en tot slot
- een aantal onderwerpen (varia) die van invloed kunnen zijn op de BGK (par. 4).

2. De formele vereisten en de BGK-vordering

2.1 Wie kan een deelgeschilprocedure verzoeken?

In artikel 1019w Rv is vastgelegd door wie een deelgeschilprocedure kan worden gestart. Geschillen kunnen door de benadeelde die schade door dood of letsel heeft geleden en/of de daarvoor aansprakelijk gehouden partij worden voorgelegd in een deelgeschilprocedure. Deze partijen kunnen ook gezamenlijk een verzoek neerleggen. Een verzoek kan tevens worden ingediend door de benadeelde en/of verzekeraar bij de directe actie ex artikel 7:954 van het Burgerlijk Wetboek (BW), de erfgenamen ex artikel 6:108 BW en derden in geval van verplaatste schade ex artikel 6:107 BW.

2.1.1 Toegepast op het BGK-geschil

In een recente beschikking van de Rechtbank Rotterdam van 24 juli 2019 was de hiervoor aangeduide kring van personen die een verzoek tot het gelasten van een deelgeschil kan indienen, reden tot niet-ontvankelijkheid van verzoeker bij het voorgelegde BGK-geschil.¹

* Mr. R.D. Leen is advocaat bij WIJ Advocaten in Amsterdam.

1. Rb. Rotterdam 24 juli 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:5970.

De Rechtbank Rotterdam overwoog dat de discussie omtrent de BGK niet meer werd gevoerd tussen de benadeelde en de verzekeraar, maar enkel tussen de gemachtigde van de benadeelde en de verzekeraar. De verzekeraar had namelijk al een bedrag overgemaakt aan de verzoeker en de verzoeker had (voorafgaand) te kennen gegeven dat daarmee het geschil finaal was afgewikkeld. Het BGK-geschil werd enkel nog gevoerd met de gemachtigde, zo leidde de Rechtbank Rotterdam af uit de overgelegde correspondentie. De Rechtbank Rotterdam verklaarde de verzoeker niet-ontvankelijk, nu het BGK-geschil alleen nog speelde tussen de gemachtigde en de verzekeraar en de gemachtigde geen partij is die een deelgeschilprocedure kan starten. De deelgeschilrechter had mijns inziens ook de vordering kunnen afwijzen op het (hierna te bespreken) vereiste dat een beslissing niet (meer) kon bijdragen aan de totstandkoming van een vaststellingsovereenkomst, nu het geschil tussen de verzekeraar en de benadeelde definitief was afgewikkeld.

2.2 Welk geschil kan worden voorgelegd?

De deelgeschilprocedure kent een ruim toepassingsgebied; zo kunnen geschillen over (de mate van) eigen schuld, smartengeld en het bestaan van aansprakelijkheid worden neergelegd in een deelgeschil.

2.2.1 Toegepast op het BGK-geschil

In de parlementaire geschiedenis is een geschil over de tussentijdse (aanvullende) bevoorschotting van de BGK uitdrukkelijk als voorbeeld genoemd van een deelgeschil.² Een BGK-geschil kan, indien het aan de overige vereisten voldoet, zodoende worden voorgelegd in een deelgeschilprocedure.

2.3 Wanneer kan het geschil worden voorgelegd?

Een geschil kan worden voorgelegd in een deelgeschilprocedure indien:

- het een deel van het geschil betreft (ex art. 1019w Rv); en
- een beslissing van de rechter op het geschilpunt kan bijdragen aan de totstandkoming van een vaststellingsovereenkomst (ex art. 1019z Rv).

Het doel van de deelgeschilprocedure is het vereenvoudigen en versnellen van de buitengerechtelijke afhandeling van letselen overlijdensschade. Uitgangspunt is dat partijen in onderhandeling zijn. De rechter dient daarom steeds een belangenafweging te maken of de investering in tijd, geld en moeite om tot een beslissing te komen opweegt tegen het belang van de vordering en de bijdrage die de beslissing aan de totstandkoming van de vaststellingsovereenkomst kan leveren.

2.3.1 Toegepast op het BGK-geschil

- Ad a. Gehele geschil voorgelegd

Indien de BGK het slotstuk vormen van de onderhandelingen, kan tevens ter discussie worden gesteld of in dat geval wel een

deel van het geschil wordt voorgelegd; er zijn immers dan geen andere geschilpunten meer over.

De Rechtbank Rotterdam vond in haar beschikking van mei 2019 het feit dat partijen het over alle andere aspecten eens waren, niet in de weg hoeft te staan aan het voorleggen van een BGK-geschil in een deelgeschilprocedure. In dat geval waren partijen het al eens over de hoogte van de slotregeling, maar niet over de hoogte van de BGK. De rechtbank verwees daarbij naar het beoogde ruime toepassingsbereik van de deelgeschilprocedure en het doel van de wetgever om daarmee op eenvoudige wijze een rechterlijke uitspraak te krijgen om de onderhandelingen mogelijk definitief af te ronden zonder dat een bodemprocedure nodig was. Het feit dat op alle andere aspecten overeenstemming bestond, deed daaraan volgens de Rechtbank Rotterdam niet af.³

- Ad b. Bijdrage leveren aan totstandkoming vaststellingsovereenkomst

In de rechtspraak wordt bij een BGK-geschil dat wordt voorgelegd in een deelgeschilprocedure met name gediscussieerd over de vraag of de beslissing over de BGK kan bijdragen aan de totstandkoming van een vaststellingsovereenkomst. Rechters gaan op verschillende wijze om met dit vereiste.

Zo was voor de Rechtbank Oost-Brabant in 2017 het feit dat er nog verschillende (andere) geschilpunten waren en expertises moesten worden verricht, geen reden om het verzoek af te wijzen. De rechtbank overwoog dat:

‘weliswaar de omvang van de schade nog niet vaststaat, maar dat naar het zich vooralsnog laat aanzien de totale schadeomvang beperkt zal zijn en dat de post buitengerechtelijke kosten daarvan een substantieel deel zal uitmaken. Duidelijkheid over die post zal daarom mogelijk toch een bijdrage kunnen leveren aan de totstandkoming van een vaststellingsovereenkomst en dat is voldoende om dit verzoek in deelgeschil te kunnen behandelen.’⁴

Anders zag de Rechtbank Rotterdam dat in haar beschikking uit 2016 in een zaak waarbij de verzekeraar in afwachting was van de uitkomsten van een neurologische expertise en nog geen definitief standpunt had ingenomen over de BGK. De (beperkte) openstaande declaraties vormden geen breekpunt in de onderhandelingen en de rechtbank oordeelde dat de verzochte beslissing – gelet op de investering in tijd, geld en moeite – onvoldoende kon bijdragen aan de totstandkoming van de vaststellingsovereenkomst.⁵

2. Kamerstukken II 2007/08, 31518, 3, p. 10, 16, 20 en 21.

3. Rb. Rotterdam 20 mei 2019, C/1 0/565617 / HA RK 19-26, gepubliceerd op de PIV-site.

4. Rb. Oost-Brabant 21 februari 2017, ECLI:NL:RBOBR:2017:923. Zie bijv. ook Rb. Limburg 3 september 2015, ECLI:NL:RBLIM:2015:11335.

5. Rb. Rotterdam 8 december 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:9274.

2.4 Een harde grens: misbruik van procesrecht

Uit het voorgaande volgt dat de rechter betrekkelijk eenvoudig over de formele vereisten kan heen stappen met de overweging dat partijen (uiteindelijk) gebaat zijn met een oordeel over de BGK. Wellicht speelt bij de rechter de overweging dat nu partijen ter zitting zijn verschenen (en de processtukken zijn beoordeeld), het wel zo efficiënt is als de rechter zijn oordeel geeft over een betrekkelijk eenvoudige vraag, namelijk de vraag of de omvang van de BGK redelijk is.

Gelet op de hiervoor genoemde financiële voordelen van de deelgeschilprocedure ligt het gevaar op de loer dat misbruik wordt gemaakt van de deelgeschilprocedure als goedkopere variant op de incassoprocedure.⁶

Een harde grens wordt in de rechtspraak getrokken indien sprake is van misbruik van procesrecht. Een grens die niet snel bereikt wordt, maar waarvan (kort gezegd) sprake is indien de BGK-vordering enkel wordt aangewend ten gunste van de portemonnee van de gemachtigde en niet het belang van de benadeelde dient.

Een voorbeeld is de beschikking van de Rechtbank Rotterdam van januari 2019. Het ingediende verzoekschrift zag alleen op de BGK (zes van de elf pagina's van het verzoekschrift gingen over de BGK), met geen woord (geen enkele alinea) werd gerept over de schade van de verzoeker, en de overgelegde schadestaat liet te wensen over.⁷ De rechter oordeelde dat doordat verzoeker direct was gestart met een deelgeschilprocedure over de BGK (in plaats van de verzochte toelichting te geven op de schade) niet was voldaan aan de hiervoor genoemde voorwaarden voor het instellen van een deelgeschil en misbruik was gemaakt van procesrecht. De aansprakelijk gehouden partij werd daardoor onnodig op kosten gejaagd. Ten overvloede overwoog de kantonrechter dat hij ambtshalve ook bekend was met het feit dat door (het kantoor van) de gemachtigde regelmatig dergelijke verzoeken werden neergelegd (in verzoekschriften met vergelijkbare inhoud), waarbij het met name te doen is om het incasseren van de BGK.

Een ander voorbeeld is de beschikking van de Rechtbank Den Haag van februari 2019, waarin de rechtbank vond dat misbruik werd gemaakt van de deelgeschilprocedure, nu de procedure enkel werd gebruikt ter inning van de BGK.⁸ De gemachtigde had primair verzocht om te verklaren voor recht dat de verzekeraar werd gehouden om 'redelijke' voorschotten

te verstrekken tot aan een eindregeling. Dit verzoek werd als onvoldoende specifiek afgewezen. Het verzoek richtte zich voorts enkel op de BGK. De rechtbank overwoog dat de omstandigheden waaronder deze BGK werden gepresenteerd zodanig waren dat sprake was van een incassoprocedure. De rechtbank oordeelde dat de deelgeschilprocedure hiervoor niet is bedoeld, en dat de gemachtigde door niettemin op deze wijze de deelgeschilprocedure te benutten misbruik van procesrecht maakte.

2.5 Tussenconclusie

In de rechtspraak wordt wisselend omgegaan met de formele vereisten die gelden voor een deelgeschilprocedure indien een BGK-geschil wordt voorgelegd. In de rechtspraak is een harde grens te vinden indien sprake is van misbruik van procesrecht. Een rechter zal echter niet snel tot dit oordeel komen; uit de rechtspraak blijkt dat daarvan sprake is indien met het instellen van de BGK-vordering alleen het belang van de gemachtigde wordt gediend.

3. De beoordeling van de BGK

Indien de BGK-vordering aan de formele vereisten voldoet en van misbruik van procesrecht geen sprake is, vindt de inhoudelijke beoordeling van de BGK plaats.

Zoals hiervoor beschreven, worden de kosten die zijn gemaakt in het kader van een deelgeschilprocedure ook bestempeld als BGK. De BGK die zijn gemaakt voorafgaand aan de deelgeschilprocedure en in het kader van de deelgeschilprocedure kennen dezelfde inhoudelijke toetsing. De BGK komen voor vergoeding in aanmerking als zij voldoen aan de dubbele redelijkheidstoets van artikel 6:96 lid 2 BW: de uitgevoerde werkzaamheden moeten redelijk zijn geweest en de kosten moeten naar hun omvang redelijk zijn.

Alle omstandigheden van het geval worden bij deze toets betrokken, zoals: de aard en omvang van de schade, het al dan niet gevoerde verweer, de moeilijkheidsgraad van de zaak, de daadwerkelijk verrichte werkzaamheden en de deskundigheid van degene die de werkzaamheden heeft verricht. De PIV-stafel kan als een (niet-beslissende/-bindende) factor meewegen.⁹

Zie bijvoorbeeld de uitspraak van de Rechtbank Noord-Nederland uit 2015,¹⁰ waarin de rechtbank overwoog dat de PIV-stafel weliswaar niet van toepassing was op het geschil, maar de rechter wel een handvat bood bij het vinden van het antwoord op de vraag of de in de onderhavige zaak gevorderde BGK redelijk zouden zijn. De rechtbank overwoog dat hoe meer een partij met het door haar gevorderde bedrag aan BGK uitkomt boven wat PIV-stafel en jurisprudentie/doctrine aangeven, hoe meer zij zal moeten stellen, en zo nodig bewij-

6. Zie hierover (gebaseerd op de lezing) P.C. Knijp, De grenzen van het deelgeschil, TLR 2018, afl. 6, waarin Knijp enkele argumenten noemt op basis waarvan een deelgeschil over enkel de BGK niet in een deelgeschilprocedure thuishoort, zoals bij een vordering van maximaal € 20.000 of als de BGK hoog zijn in verhouding tot de schade. Zie de reactie op dit artikel: J.G. Keizer, De grenzen van het deelgeschil: reactie op het artikel van Peter Knijp (TLP 2018/6), AP 2019, afl. 1, p. 2-6.

7. Rb. Rotterdam 15 januari 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:266. Zie de opsomming gegeven in de noot van Bouman in JA 2019/60 van de deelgeschilbeschikkingen waarin (het kantoor van) de gemachtigde BGK-vorderingen indiende.

8. Rb. Den Haag 20 februari 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:7369.

9. Zie bijv. Rb. Gelderland 11 mei 2016, ECLI:NL:RBGEL:2016:7166; Rb. Limburg 3 september 2015, ECLI:NL:RBLIM:2015:11335; Rb. Amsterdam 29 maart 2019, zaaknr. 7179052 CV EXPL 18-19295 (gepubliceerd op de PIV-site).

10. Rb. Noord-Nederland 24 juni 2015, ECLI:NL:RBNNE:2015:3120.

zen, dat dit wordt gerechtvaardigd door de complexiteit, moeilijkheidsgraad, lange duur et cetera van zijn dossier.

Het handelen van de gemachtigde kan er ook toe leiden dat gedeclareerde uren niet voor vergoeding in aanmerking komen. Zie bijvoorbeeld de uitspraak van de Rechtbank Oost-Brabant uit 2017, waarin de gevorderde BGK werden afgewezen, nu de gemachtigde zich niet constructief had opgesteld in het contact met de wederpartij en aan de rechtbank over het contact een onjuist beeld had geschetst.¹¹

Ter discussie staat vaak de vraag of de omvang van de BGK redelijk is in die gevallen waarin de schade (relatief) beperkt is. Van belang is in dat kader dat ook als uiteindelijk vast komt te staan dat geen schade is geleden, een aanspraak op BGK kan bestaan.¹² Tussen de hoogte van de schade en de BGK dient in beginsel wel een redelijke verhouding te bestaan.¹³ Het is aan de benadeelde om (gemotiveerd) te stellen waarom sprake is van een redelijke verhouding.¹⁴

3.1 Aantal uren

Het feit dat sprake is van een (juridisch) niet-complexe zaak met een betrekkelijk klein belang, kan tot gevolg hebben dat de gemachtigde van de benadeelde kritisch naar het aantal uren, waaronder het aantal contactmomenten met zijn cliënt, moet kijken en onderbouwt waarom (in dergelijke zaken) een hoog aantal uren verantwoord is. Het is de taak van de gemachtigde om ervoor te waken dat de wederpartij uiteindelijk opdraait voor onnodige buitengerechtelijke werkzaamheden en de daarbij behorende declaraties.

Een van de redenen voor afwijzing van een BGK-vordering in de uitspraak van de Rechtbank Midden-Nederland van 17 april 2019 was het hoge aantal contactmomenten tussen de belangenbehartiger en de cliënt. De gevorderde BGK werden grotendeels afgewezen, nu de belangenbehartiger onder meer niet had uitgelegd waarom elke minuut aandacht die haar cliënt van haar vroeg redelijk was om door te berekenen, en waarom zijzelf geen taak heeft om die tijd binnen de voor verzekeraar redelijke perken te houden.¹⁵

Zie ter illustratie – ook over het aantal redelijke uren – de beschikking van de Rechtbank Den Haag van mei 2019, waar-

in de gemachtigde 12,43 uur (met een honorarium van € 3136, waarvan € 2250 was betaald) besteedde aan een dossier waarin partijen een minnelijke schikking overeen waren gekomen van € 3000, het een eenvoudige zaak betrof en de zaak binnen een halfjaar was afgewikkeld.¹⁶ Er bestond ook veel onduidelijkheid over het aantal contactmomenten (zo waren er volgens de verzekeraar slechts twee telefoongesprekken gevoerd, maar volgens de gemachtigde maar liefst twaalf). De BGK-vordering werd als onvoldoende gemotiveerd afgewezen.

Een ander voorbeeld is de zaak die voorlag bij de Rechtbank Rotterdam van mei 2019, waarin uit de overgelegde declaratie bleek dat veel uren waren geschreven aan brieven waarin alleen de feitelijke gang van zaken werd geschetst, zonder (kort gezegd) een juridische inhoud.¹⁷ De gemachtigde besteedde 27,7 uur aan correspondentie met zijn cliënt. Aan BGK had de verzekeraar al een bedrag overgemaakt van € 17.103,29 (de slotuitkering op de schade bedroeg € 12.000). De gevorderde slot-BGK-nota (van € 15.993,97) werd om die reden (als niet redelijk) afgewezen.

Om te kunnen beoordelen of het aantal uren redelijk is, moet uit de specificatie voldoende duidelijk blijken waaraan tijd is besteed. De Rechtbank Rotterdam achtte onvoldoende specifiek de omschrijving op de declaratie ‘correspondentie cliënt in/uit’, ‘telefoon cliënt in/uit’ en ‘correspondentie derde in/uit’. In die zaak kwam 50% van de BGK voor vergoeding in aanmerking. Niet in aanmerking kwam tijd besteed aan onder meer literatuurstudie, het raadplegen van een juridische databank en bespreking met een kantoorgenoot, nu het geen zeldzame of complexe materie betrof. Van een (gespecialiseerde) advocaat mag ook worden verwacht dat hij de dossierbehandeling up-to-date houdt, aldus de Rechtbank Rotterdam.¹⁸

3.2 Uurtarief

De aard en complexiteit van de zaak hebben ook gevolgen voor het te hanteren uurtarief dat redelijk wordt geacht.

11. Rb. Oost-Brabant 21 februari 2017, ECLI:NL:RBOBR:2017:923.

12. Zie HR 11 juli 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF7423, NJ 2005/50. Zie van recenter datum: HR 5 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY9086; HR 13 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:586; HR 12 april 2019, ECLI:NL:HR:2019:590.

13. HR 9 december 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1578, NJ 1995/250.

14. Zie bijv. de afwijzing van de BGK-vordering, omdat de gemachtigde van de benadeelde onvoldoende had gesteld, Rb. Overijssel 23 februari 2015, ECLI:NL:RBOVE:2015:944.

15. Rb. Midden-Nederland 17 april 2019, ECLI:NL:RBMNE:2019:3894. Zie bijv. ook Rb. Den Haag 22 januari 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:871, waarin 93% van de tijd was besteed aan correspondentie en telefoongesprekken. Rb. Midden-Nederland 5 maart 2019, zaak-/rolnr. 7164176 / ME VERZ 18-133 (gepubliceerd op de PIV-site), waarin de gemachtigde onvoldoende had aangetoond dat de werkzaamheden noodzakelijk waren.

16. Rb. Den Haag 15 mei 2019, rolnr. 7310170 RL EXPL 18-24379 (gepubliceerd op de PIV-site).

17. Rb. Rotterdam 20 mei 2019, zaak-/rekestnr. C/1 0/565617 / HA RK 19-26 (gepubliceerd op de PIV-site).

18. Rb. Rotterdam 28 december 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:10791. Zie over de vereisten aan de specificatie ook Rb. Rotterdam 24 april 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:3246. In de zaak die voorlag in de beschikking van de Rb. Rotterdam 19 september 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:7828 onderbouwde de gemachtigde de omvang van de BGK met enkele stellingen en bleef onduidelijk wie de werkzaamheden had verricht, om welke werkzaamheden het ging en zat er geen lijn in de gehanteerde tijdseenheden.

Een uurtarief tussen de € 235 en € 250 wordt door rechtbanken redelijk geacht als het om (juridisch) complexe zaken gaat.¹⁹ Zie bijvoorbeeld de beschikking van de Rechtbank Rotterdam van 16 januari 2019, waarin een tarief van € 235 redelijk werd geacht.²⁰ De rechtbank overwoog dat 'het door de advocaat van [verzoeker] in rekening gebrachte uurtarief van € 235,- (excl. bijkomende kosten) niet als onredelijk hoog kan worden aangemerkt voor een gespecialiseerd letselschadeadvocaat'. Het uurtarief kwam volgens de rechtbank overeen met het landelijk gemiddelde, dat ligt tussen € 225 en € 240.

Het hanteren van een dergelijk (hoog) uurtarief betekent dat van de gemachtigde verwacht mag worden dat hij efficiënt omgaat met de tijd en eenvoudige kwesties (het doorsturen van stukken) aan administratief medewerkers overlaat.²¹ Zo vond de Rechtbank Gelderland het niet efficiënt van de gemachtigde dat hij filmopnames (in zijn bezit) niet ter beschikking had gesteld, terwijl bekend was dat de verzekeraar onderzoek deed naar de toedracht. De reductie van het uurtarief lijkt in deze uitspraak zodoende neer te komen op een be- of afstraffing van het (inefficiënte) gedrag van de gemachtigde.

Het komt voor dat advocaten uren voor werkzaamheden declareren die zij niet zelf, maar hun medewerkers (niet zijnde gemachtigden of bijvoorbeeld letselschadespecialisten) hebben verricht. In die gevallen kan uiteraard geen specialistentarief voor de uren van deze medewerkers worden gehanteerd.²²

Het feit dat geen sprake is van een (juridisch) complex geschil kan tot matiging van het uurtarief leiden.²³ Zoals hiervoor genoemd, kan het feit dat enkel een BGK-geschil wordt voorgelegd in een deelgeschilprocedure invloed hebben op de hoogte van de BGK-vergoeding die redelijk wordt geacht voor

de kosten gemaakt ten behoeve van de deelgeschilprocedure. Geen hoog uurtarief was daarom volgens de Rechtbank Gelderland verantwoord in een BGK-geschil waarin enkel de deelgeschilprocedure werd gebruikt ter inning van de BGK.²⁴ Feitelijk kwam de deelgeschilprocedure neer op een incasso-procedure. Om die reden achtte de Rechtbank Gelderland een uurtarief van € 100 verantwoord.

In de literatuur zijn verschillende initiatieven geuit voor normering van het uurtarief met het oog op het voorkomen van geschillen over de BGK. In het bijzonder verwijs ik naar het artikel van Boersma, die op basis van jurisprudentieonderzoek tot de conclusie komt dat er geen lijn bestaat in de rechtspraak bij de invulling van de redelijkheidstoets.²⁵ Boersma doet om die reden enkele suggesties voor normering van het uurtarief in de deelgeschilprocedure: een gezichtspuntencatalogus, een normering van het uurtarief waarbij gewerkt wordt met verschillende categorieën, of een normering via een totaalvergoeding met correctiefactoren.

3.3 'Dubbele uren'

Het feit dat de benadeelde van gemachtigde wisselt en door de nieuwe gemachtigde dezelfde werkzaamheden nogmaals worden verricht (zoals inlezen in het dossier), betekent niet dat deze 'dubbele uren' niet als redelijk kunnen worden beschouwd. Zie bijvoorbeeld de uitspraak van de Rechtbank Rotterdam van 18 juni 2019, waarin de rechtbank in dat kader overwoog dat het kan voorkomen dat een slachtoffer in de loop van de behandeling van een letselschadezaak tot het inzicht komt dat zijn of haar oorspronkelijke keuze voor een belangenbehartiger achteraf bezien voor hem of haar niet de juiste keuze was, om welke reden er behoefte zal kunnen bestaan de behandeling van de zaak van de vorige belangenbehartiger over te laten nemen door een (andere) in de behandeling van letselschade gespecialiseerde belangenbehartiger (in wie meer vertrouwen bestaat).²⁶ De extra kosten die in dat kader gemaakt worden, konden volgens de rechtbank als redelijk worden aangemerkt. Uiteraard moeten ook de uren die dubbel zijn gemaakt en gedeclareerd, voldoen aan de dubbele redelijkheidstoets.²⁷

3.4 Kantoorkosten

Indien kantoorkosten worden gevorderd naast het honorarium, worden deze kosten door de meeste rechtbanken (en indien tegen deze kosten verweer is gevoerd) afgewezen, met het oordeel dat zij geacht worden te zijn inbegrepen in het uurtarief.²⁸

19. Zie bijv. recent Rb. Rotterdam 18 juni 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:4859, waarin een tarief van € 249,10 redelijk werd geacht. Zie ook de analyse van de rechtspraak in: L. Boersma, De kosten van de deelgeschilprocedure: enkele suggesties tot normering, TVP 2017, afl. 1, p. 18-28. Boersma concludeerde in 2017 dat in 12 van de 215 uitspraken waarin een uurtarief werd genoemd, een tarief lager dan € 200 werd gehanteerd en in 12 uitspraken een uurtarief hoger dan € 280.

20. Rb. Rotterdam van 16 januari 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:302.

21. Zie bijv. Rb. Midden-Nederland 12 september 2018, ECLI:NL:RBMNE:2018:6863 en ECLI:NL:RBMNE:2018:6862, waarin de rechtbank overwoog dat een hoog specialistentarief in het algemeen alleen gerechtvaardigd is bij ingewikkelde zaken. Daarnaast mag bij een dergelijk tarief worden verwacht dat de gemachtigde de tijd die hij aan een zaak besteedt tot een adequaat minimum beperkt (de uitspraken betroffen overigens geen deelgeschil). Rb. Midden-Nederland 5 maart 2019, zaak-/rolnr. 7164176 / ME VERZ 18-133 (gepubliceerd op de PIV-site).

22. Zie bijv. Rb. Den Haag 15 mei 2019, rolnr. 7310170 RL EXPL 18-24379 (gepubliceerd op de PIV-site).

23. Zie bijv. Rb. Noord-Holland 26 november 2014, zaak-/repre. 3206474 EJ VERZ 14-152 BL (gepubliceerd op de PIV-site, waarin de rechtbank oordeelde dat sprake was van een betrekkelijk eenvoudige zaak, waardoor een uurtarief van € 200 redelijk werd geacht (in plaats van € 235; aansluiting werd gezocht bij de PIV-staffel). Zie ook Rb. Den Haag 21 november 2018, ECLI:NL:RBDHA:2018:16009, waarin een uurtarief van € 235 onredelijk werd geacht voor secretariële werkzaamheden (ook als het kantoor niet met secretariële ondersteuning werkt).

24. Rb. Gelderland 13 februari 2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:1138.

25. Boersma 2017.

26. Rb. Rotterdam 18 juni 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:4859.

27. Zie bijv. Rb. Rotterdam 8 februari 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:804, waarin de eerste gemachtigde onvoldoende had onderbouwd dat zijn uren redelijk waren.

28. Zie bijv. Rb. Den Haag 15 mei 2019, rolnr. 7310170 RL EXPL 18-24379 (gepubliceerd op de PIV-site); Rb. Gelderland 5 juli 2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:3138; Rb. Gelderland 11 juni 2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:3091.

4. Varia

In deze laatste paragraaf bespreek ik nog een aantal onderwerpen die van invloed kunnen zijn op de omvang van de BGK die voor vergoeding in aanmerking komt.

4.1 De invloed van eigen schuld

Het uitgangspunt in de jurisprudentie bij BGK is dat de verplichting tot vergoeding van deze kosten wordt verminderd vanwege de eigen schuld van de benadeelde (ex art. 6:101 BW).²⁹ De BGK worden in beginsel in dezelfde mate c.q. met hetzelfde percentage eigen schuld verminderd als de schadevergoeding zelf. De zogenoemde billijkheidscorrectie kan er echter toe leiden dat vanwege de uiteenlopende ernst van de gemaakte fouten of andere omstandigheden van het concrete geval deze vermindering niet of niet in gelijke mate plaatsvindt.

De BGK die worden gemaakt in het kader van de deelgeschilprocedure zelf komen echter voor volledige vergoeding in aanmerking. Het is de vraag hoe dit uitgangspunt in de deelgeschilprocedure zich verhoudt met eigen schuld aan de zijde van benadeelde.

In de literatuur en rechtspraak wordt hierover wisselend gedacht. Ik verwijs hierbij naar Keirse en Biezenaar, die in hun artikel over dit onderwerp een tweetal stromingen onderscheiden die lijnrecht tegenover elkaar staan: aanspraak op volledige vergoeding BGK, gelet op het bijzondere (financiële, laagdrempelige) karakter van de deelgeschilprocedure, versus onverkorte toepassing van de hiervoor aangehaalde regels uit de jurisprudentie.³⁰ Zij concluderen op basis van een jurisprudentieonderzoek dat de tweede stroming (steeds) sterker wordt vertegenwoordigd. Keirse en Biezenaar betogen dat eigen schuld in beginsel doorwerking verdient in de vergoeding van alle BGK, waaronder de kosten van het deelgeschil, zij het dat er omstandigheden denkbaar zijn die vragen om een andere verdeling van deze kosten. Deze omstandigheden kunnen worden meegewogen in de (door hen aangeduide 'tweede') billijkheidscorrectie van het slot van artikel 6:101 BW.³¹

De Rechtbank Zeeland-West-Brabant gaf dit jaar nog een oordeel dat geplaatst kan worden in de hiervoor aangeduide eerste stroming.³² De rechtbank overwoog (kort gezegd) dat de billijkheid als genoemd in het slot van artikel 6:101 lid 1 BW eist dat de aansprakelijke partij de kosten van het deelgeschil volledig dient te vergoeden, ook als sprake is van eigen schuld aan de zijde van de benadeelde. De rechtbank verwees hierbij naar het bijzondere laagdrempelige, financiële karakter van de deelgeschilprocedure.

De Rechtbank Amsterdam gaf dit jaar echter een oordeel dat past in de tweede stroming.³³ Zij overwoog (kort gezegd) dat indien sprake is van eigen schuld (hetgeen nog niet vaststond tussen partijen), de BGK in beginsel in dezelfde mate worden verminderd als de schadevergoeding zelf. Deze regel geldt ook voor de kosten gemaakt in een deelgeschilprocedure, nu deze proceskosten als BGK worden bestempeld. De rechtbank oordeelde echter dat in dat specifieke geval de eigen schuld niet tot uitdrukking moest komen in de vergoeding van de BGK. De BGK kwamen voor volledige vergoeding in aanmerking. De Rechtbank Amsterdam overwoog:

'In dit geval is echter gebleken dat het ongeval volledig en alleen door de verzekerde van VGA, [autobestuurder], is veroorzaakt en dat enkel de ernst of omvang van de schadelijke gevolgen daarvan door [verzoeker] zelf kan zijn vergroot door het niet dragen van een helm. Dit leidt ertoe dat de initiële schade, die ook zonder de fout van [autobestuurder] zou zijn geleden, voor volledige vergoeding in aanmerking komt. Verzoeker heeft geen eigen schuld aan het ontstaan van de schade, maar (mogelijk) slechts aan de omvang daarvan. De (mogelijke) eigen schuld aan de omvang van de schade verdient geen doorwerking op de aanspraak op vergoeding van de buitengerechtelijke kosten. VGA zal daarom worden veroordeeld de volledige kosten van dit deelgeschil aan verzoeker te vergoeden.'

Een uitspraak die aansluit bij het betoog van Keirse en Biezenaar en bij de jurisprudentie van de Hoge Raad.

4.2 De invloed van een rechtsbijstandverzekering

In de rechtspraak wordt wisselend gedacht over de vraag of de BGK voor de deelgeschilprocedure zelf worden begroot en vergoed als de benadeelde een rechtsbijstandverzekering heeft afgesloten.

De heersende gedachte lijkt te zijn dat in die situatie geen plaats is voor begroting en vergoeding van kosten. Dit uitgangspunt lijdt uitzondering indien op grond van de polisvoorwaarden de verzoeker gehouden is om op eigen naam namens de rechtsbijstandverzekeraar de kosten op de aansprakelijke partij te verhalen.

Zie bijvoorbeeld de beschikking van de Rechtbank Zeeland-West-Brabant van juni 2019.³⁴ De rechtbank overwoog dat tijdens de mondelinge behandeling was gebleken dat Univé de kosten van het deelgeschil betaalde en dat de verzoeker niet had gesteld dat hij ten opzichte van Univé gehouden was om

29. HR 21 september 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA7624.

30. A.L.M. Keirse & J. Biezenaar, Eigen schuld en BGK in (deel)geschil; wie kent de tweede billijkheidscorrectie?, TVP 2018, afl. 1, p. 1-14.

31. In de vaststelling van het percentage eigen schuld zit de eerste billijkheidscorrectie verdisconteerd ex art. 6:101 BW.

32. Zie Rb. Zeeland-West-Brabant 11 juni 2019, ECLI:NL:RBZWB:2019:2849.

33. Rb. Amsterdam 27 juni 2019, zaak-/rekestnr. C/13/662757 / HA RK 19-74 (ongepubliceerd).

34. Zie Rb. Zeeland-West-Brabant 11 juni 2019, ECLI:NL:RBZWB:2019:2849.

de kosten te verhalen op de aansprakelijke partij. Om die reden werden de kosten door de rechtbank op nihil begroot.³⁵

Zie bijvoorbeeld ook de beschikking van de Rechtbank Gelderland uit 2016, waarin de rechtbank overwoog dat de verzoeker niet alleen moet aantonen dat hij op grond van de polisvoorwaarden gehouden is om de BGK te verhalen, maar ook dat hij daartoe door zijn rechtsbijstandverzekeraar in staat is gesteld, bijvoorbeeld door middel van cessie of een procesvolmacht.³⁶

4.3 De invloed van een no-cure-no-payafpraak

Indien de benadeelde met zijn gemachtigde een no-cure-no-payafpraak heeft gemaakt, dan kunnen deze kosten (afhankelijk van de omstandigheden van het geval) ook als redelijke vergoeding voor vergoeding in aanmerking komen.³⁷

5. Slotsom

Het voorleggen van een BGK-geschil kan in een deelgeschilprocedure. Rechters gaan wisselend om met de toepassing van de formele vereisten die gelden voor een deelgeschilprocedure indien een BGK-geschil wordt voorgelegd. Een harde grens wordt getrokken indien sprake is van misbruik van procesrecht. Een rechter zal echter niet snel tot dit oordeel komen. Van misbruik van de deelgeschilprocedure is sprake indien de BGK-vordering wordt ingesteld enkel met als doel de portemonnee van de gemachtigde van de verzoeker te vullen.

Indien de BGK-vordering aan de formele vereisten voldoet, is het aan de rechter om te beoordelen of de BGK inhoudelijk aan de dubbele redelijkheidstoets voldoet. Het feit dat sprake is van een BGK-geschil kan op de dubbele redelijkheidstoets van invloed zijn; een reductie van het aantal uren en/of van het uurtarief kan plaatsvinden indien sprake is van eenvoudige juridische werkzaamheden. Dit zal mijns inziens vaak het geval zijn bij werkzaamheden die zien op het innen van de BGK.

Van invloed op de vraag of de BGK voor vergoeding in aanmerking komen, is het hebben van een rechtsbijstandverzekering. Er is geen recht op vergoeding indien de benadeelde een

rechtsbijstandverzekering heeft en niet is aangetoond dat op de benadeelde de verplichting rust om de BGK te verhalen op de aansprakelijke partij. Wisselend wordt gedacht over de vraag of eigen schuld tot een vermindering van de BGK moet leiden in de deelgeschilprocedure. Tot slot, ook een no-cure-no-payafpraak kan onder omstandigheden voldoen aan de dubbele redelijkheidstoets.

35. Zie bijv. recent Rb. Zeeland-West-Brabant 11 juni 2019, ECLI:NL:RBZWB:2019:2849; Rb. Amsterdam 20 december 2018, ECLI:NL:RBAMS:2018:9119. Zie ouder: Rb. 's-Hertogenbosch 20 oktober 2011, ECLI:NL:RBSHE:2011:BT8905; Rb. 's-Hertogenbosch 29 mei 2012, ECLI:NL:RBSHE:2012:BX2727; Rb. Den Haag 30 juli 2013, ECLI:NL:RBDHA:2013:10360; Rb. Den Haag 25 februari 2013, ECLI:NL:RBDHA:2013:BZ3900. Zie anders de oudere beschikkingen: Rb. Groningen 21 september 2012, ECLI:NL:RBGRO:2012:BY3401; Rb. 's-Hertogenbosch 8 mei 2012, ECLI:NL:RBSHE:2012:BW5476.

36. Rb. Gelderland 11 oktober 2016, ECLI:NL:RBGEL:2016:7165.

37. HR 26 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2797. Volgens de Hoge Raad biedt art. 6:96 lid 2 BW onder omstandigheden een grondslag voor een kostenberekening op basis van no cure, no pay, nu in de parlementaire geschiedenis geen aanleiding voor een categorische uitsluiting te vinden is. De Hoge Raad overwoog daarbij dat de vergoeding ertoe strekt de benadeelde ook op het punt van de gemaakte kosten voor rechtsbijstand in de vermogenspositie terug te brengen waarin hij zonder de aansprakelijkheidschepende gebeurtenis zou hebben verkeer.