

zochte verklaring voor recht wordt toegewezen, ligt het verzoek Univé te veroordelen in de volledige kosten van het deelgeschil eveneens voor toewijzing gereed.

#### 5. De beslissing

De rechtbank

5.1. verklaart voor recht dat het aansprakelijkheidspercentage van 71,25 % niet van toepassing is op de kosten zoals door [verzoekster] gemaakt in het kader van artikel 6:96 BW (de kosten

buiten rechte) en bepaalt dat de billijkheid noopt tot afwijking van deze door partijen gehanteerde schadeverdeling, inhoudende dat Univé gehouden is tot volledige vergoeding van bedoelde kosten over te gaan;

5.2. begroot de kosten van het deelgeschil met inachtneming van het bepaalde in artikel 1019aa Rv op € 4.561,70, te vermeerderen met € 1.301,00 griffierecht, en veroordeelt Univé tot betaling van dit bedrag aan [verzoekster] binnen veertien dagen na de datum van de beschikking.

| 32 | **Noot bij Rechtbank Noord-Nederland 23 februari 2024**

## Ondanks eigen schuld alle BGK vergoed

**John Roth** – mr. J.F. Roth is advocaat bij SAP Advocaten te Amersfoort en tot voor kort hoofdredacteur van dit blad.

De HR formuleerde het uitgangspunt dat de BGK-nota in beginsel in dezelfde mate als de hoofdvordering wordt verminderd met het percentage eigen schuld van de benadeelde. Maar op grond van een starre houding van de verzekeraar heeft de rechtbank in deze uitspraak die nota niet verminderd. Daarmee is deze billijkheidscorrectie volgens John Roth een extra middel tegen secundaire victimisatie

### 1. Casus

Nadat op 18 oktober 2015 de berijdster van een pony is gevallen en schouderletsel opliep, erkende de verzekeraar van de eigenaar van de pony op grond van art. 6:179 BW aansprakelijkheid – maar niet voor 100%, maar voor 71,25% in verband met eigen schuld.<sup>1</sup> In juni 2023 is er overeenstemming bereikt over de hoogte van de schadevergoeding. Alleen de te vergoeden buitengerechtelijke kosten rechtsbijstand (BGK) houden partijen nog verdeeld.

De discussie ging over de vraag of ook ten aanzien van deze BGK geldt dat er maar 71,25% dient te worden vergoed in plaats van 100%. Univé vindt van wel. De benadeelde stelde met een beroep op de billijkheidscorrectie dat 100% vergoed moest worden, omdat Univé bij de schadeafwikkeling zou zijn te kort geschoten. Univé heeft zich volgens het slachtoffer niet constructief opgesteld, doordat zij de schadevergoeding veel te laag heeft ingestoken. In 2020 en 2021 zijn er bijvoorbeeld slotbetalingen aangeboden van € 100.000 terwijl de schade uiteindelijk is vastgesteld op € 1,1 miljoen.

### 2. Niet in deelgeschilprocedure?

Het geschil wordt in een deelgeschilprocedure voorgelegd aan de rechter. Er wordt door verzoeker gevraagd om voor recht te verklaren dat het aansprakelijkheidspercentage van 71,25% niet van toepassing is op de BGK-nota en dat Univé deze dus volledig dient te voldoen. Ook wordt gevorderd dat de kosten van het deelgeschil (€ 4.561,70) volledig worden vergoed.

Univé voert verweer en stelt zich primair op het standpunt dat het geschilpunt tussen partijen zich niet leent voor een deelgeschilprocedure, omdat de totstandkoming van een vaststellingsovereenkomst daarmee niet dichterbij komt.

Dit verweer wordt vaker gevoerd door verzekeraars. Leen concludeert in 2019 dat in de rechtspraak wisselend wordt omgegaan met dit formele aspect van de deelgeschilprocedure.<sup>2</sup> In de rechtspraak ziet zij een harde grens indien sprake is van misbruik van procesrecht. Volgens Leen zal een rechter echter niet snel tot dit oordeel komen. Uit de rechtspraak blijkt dat van misbruik van procesrecht sprake kan zijn indien met het instellen van de BGK-vordering alleen het belang van de gemachtigde is gediend, bijvoorbeeld in het geval de deelgeschilproce-

1 Hoe dit percentage tot stand is gekomen blijkt niet uit de beschikking.

2 R.D. Leen, 'De BGK-vordering in een deelgeschilprocedure', *TvVP* 2019, nr. 4, p. 138.



dure als een goedkopere variant op de incassoprocedure wordt gebruikt.<sup>3</sup>

De rechtbank volgt Univé niet in haar verweer. De discussie over de BGK staat afwikkeling van het letselschade-traject immers in de weg. Die belemmering kan worden weggenomen door een beslissing van de rechtbank over het vergoedingspercentage van de BGK.

### 3. Belastende omstandigheden

Ten aanzien van de inhoudelijke discussie stelt Univé zich op het standpunt dat ook voor de BGK geldt, net als voor de overige schadeposten, dat er niet meer dan 71,25% vergoed dient te worden. Bij de beoordeling van dit geschilpunt wijst de rechtbank in de eerste plaats naar het HR-arrest Van der Slot Manege/Bergemo.<sup>4</sup> Daarbij neemt de Hoge Raad als uitgangspunt dat de BGK-nota in beginsel in dezelfde mate wordt verminderd met het percentage eigen schuld als de hoofdvordering. Dat geldt volgens de rechtbank ook voor de kosten rechtsbijstand in de deelgeschilprocedure, omdat deze kosten op grond van artikel 1019aa lid 2 Rv kosten zijn als bedoeld in artikel 6:96 lid 2 BW. Mocht dat tot een onbillijke uitkomst leiden, dan kan met toepassing van de (tweede) billijkheidscorrectie een andere verdeling worden gerealiseerd. Daarbij moet de rechter rekening houden met alle relevante omstandigheden, en deze ‘concrete omstandigheden van het geval moeten door de benadeelde worden uitgewerkt en onderbouwd.’

---

***De rechtbank acht van belang dat de verzekeraar zes verschillende schadebehandelaars inzette, dat er drie deelgeschilprocedures zijn geëntameerd en dat de verzekeraar bij de schadevergoeding zeer terughoudend was.***

---

De rechtbank acht van belang dat er bij de schadeafwikkeling van de zijde van Univé inmiddels zes verschillende schadebehandelaars bij het traject betrokken zijn geweest en er ter beslechting van het geschil (thans) drie deelgeschilprocedures zijn geëntameerd. Daaruit volgt volgens de rechtbank dat de onderhandelingen weinig

constructief zijn verlopen. Of dat allemaal aan Univé heeft gelegen kan de rechtbank op basis van de summier informatie op dit punt niet goed beoordelen. Wel ziet de rechtbank dat Univé de schade aanvankelijk erg laag heeft begroot en dat Univé zich bij de behandeling van het tweede deelgeschil in deze zaak op dit punt ook zeer terughoudend heeft opgesteld. Gezien de voor benadeelde ‘belastende omstandigheden (gelegen in de ernst van het letsel, het complexe medische traject, de blijvende beperkingen en de duur en het moeizame beloop van het schadetraject)’ wijkt de rechtbank af van het uitgangspunt, genoemd in het HR-arrest Van der Slot Manege/Bergemo (r.o. 4.10).

De rechtbank wijst de volledige BGK (op basis van 100%) toe en wijst – op diezelfde grond – ook de kosten van de deelgeschilprocedure op basis van 100% toe.

### 4. Omstandigheden voor tweede billijkheidscorrectie

Eigen schuld (artikel 6:101 BW) leidt tot een beperking van de schadevergoeding die de aansprakelijke partij aan het slachtoffer moet vergoeden. Na veel discussie in de rechtspraak en literatuur<sup>5</sup> heeft de Hoge Raad de vraag of de mate van eigen schuld doorwerkt op de vergoeding van de BGK beantwoord in het genoemde arrest Van der Slot/Manege Bergemo.<sup>6</sup> Maar op de hoofdregel, dat het percentage eigen schuld van het slachtoffer in beginsel doorwerkt in de BGK, zijn uitzonderingen denkbaar:

‘zij het dat de billijkheidscorrectie van het slot van art. 6:101 lid 1 kan meebrengen dat de verplichting om de in art. 6:96 lid 2 bedoelde kosten te vergoeden niet, of niet in gelijke mate als de primaire schadevergoedingsplicht, wordt verminderd.’<sup>7</sup>

De billijkheid kan dus leiden tot een afwijking van de hoofdregel. Daarbij zijn de volgende drie stappen van belang.

Bij de beoordeling van de BGK vindt eerst de dubbele redelijkheidstoets plaats van art. 6:96 BW (1), daarna wordt de eigen schuld verdisconteerd (2) (bij het vaststellen van het percentage eigen schuld kan de [eerste] billijkheidscorrectie al een rol spelen) en als derde en laatste stap (3) kan dan nog de (tweede) billijkheids-

3 Zie hierover ook P.C. Knijp, ‘De grenzen van het deelgeschil’, *TRL* 2018, nr. 6, en de reactie op dit artikel van J.G. Keizer, ‘De grenzen van het deelgeschil. Reactie op het artikel van Peter Knijp (TLP 2018/6)’, *AP* 2019, nr. 1, p. 2-6.

4 HR 21 september 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA7624, NJ 2008/241 (Van der Slot/Manege Bergemo)

5 Zie A.L.M. Keirse, E.G.D. van Dongen en A. van Onna, ‘Doorwerking van eigen schuld van het slachtoffer op diens aanspraak op vergoeding van buitengerechtigde kosten’, *L&S* 2016-4, p. 17-22. Zie over dit onderwerp ook J.F. Roth, ‘De vergoeding van buitengerechtigde kosten rechtsbijstand in letselschadezaken’, *VR* 2020/11 p. 324-325 en J.F. Roth, ‘BGK en eigen schuld in de deelgeschilprocedure’ (noot onder Rb. Oost-Brabant 2 maart 2021), *L&S* 2021-2, p. 42-44.

6 HR 21 september 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA7624, NJ 2008/241 (Van der Slot/Manege Bergemo).

7 HR 21 september 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA7624, NJ 2008/241 (Van der Slot/Manege Bergemo), r.o. 3.3.

correctie van art. 6:101 BW aan de orde komen.<sup>8</sup> Deze tweede billijkheidscorrectie ziet in tegenstelling tot de eerste billijkheidscorrectie alleen op de vergoeding van de buitengerechtigde kosten.

---

**De omstandigheden op grond waarvan het percentage eigen schuld minder 'doortikt' in de BGK-vergoeding door de benadeelde, moeten door de praktijk en de belangenbehartigers worden uitgewerkt en onderbouwd.**

---

In de literatuur wordt een aantal omstandigheden genoemd die aanleiding kunnen zijn voor toepassing van de tweede billijkheidscorrectie:

- *bijzonderheden in de opstelling* van (één van beide) partijen bij de aansprakelijkstelling en/of bij de onderhandelingen over de voldoening buiten rechte.<sup>9</sup> Bijvoorbeeld: een door een partij onredelijk ingenomen standpunt, zoals een volstrekt onterecht beroep op een aansprakelijkheidsverweer. Zo oordeelde Rechtbank Amsterdam (21 oktober 2007) dat 'Sterpolis zich in haar aan de procedure voorafgaande discussie met Menzis ten onrechte op overmacht heeft beroepen'.<sup>10</sup>
- *aard van de in het geding zijnde eigen schuld* (wanneer het slachtoffer geen eigen schuld heeft aan het ontstaan van de schade, maar alleen aan de omvang daarvan).<sup>11</sup> Zo oordeelde Rechtbank Amsterdam in een zaak waarin de benadeelde, motorrijder, geen helm droeg, dat de '(mogelijke) eigen schuld aan de omvang van de schade geen doorwerking [verdient] op de aanspraak op vergoeding van de buitengerechtigde kosten'.<sup>12</sup>
- *niet nakomen van een toezegging inzake de vergoeding* van de kosten van een buitengerechtigd traject, bijvoorbeeld indien de aansprakelijke partij heeft toegezegd dat de kosten van een mediationstraject volledig te vergoeden;<sup>13</sup>

of, specifiek voor de deelgeschilprocedure, de omstandigheid dat

- het deelgeschil *door de aansprakelijke partij* wordt gestart;<sup>14</sup>
- de inzet van het deelgeschil juist is om *het percentage eigen schuld bij te stellen* (wanneer het slachtoffer het geschil wint en zijn of haar eigen schuld lager wordt vastgesteld dan door de aansprakelijke partij is gesteld).<sup>15</sup>

Dat Rechtbank Noord-Nederland onder meer het moeizame beloop van het onderhandelingstraject noemt, evenals de opstelling van Univé daarin, sluit aan bij de eerste bovengenoemde omstandigheid. De andere argumenten (ernst van het letsel, het complexe medische traject, de blijvende beperkingen) kunnen mijns inziens geen argumenten opleveren voor bijstelling van het vergoedingspercentage van de BGK, omdat deze al bij de eerste billijkheidscorrectie (stap 2) aan de orde zijn gekomen en zijn meegewogen.

## 5. Billijkheidsnorm inkleuren

De rechtbank overweegt terecht dat de omstandigheden op grond waarvan het percentage eigen schuld niet (of in mindere mate) 'doortikt' in de BGK-vergoeding door *de benadeelde* moeten worden uitgewerkt en onderbouwd. Het is aan de praktijk en de belangenbehartigers om de ruimte die de Hoge Raad met de aanvullende billijkheidscorrectie heeft gegeven, te benutten en de billijkheidsnorm verder in te kleuren.<sup>16</sup>

De opstelling en houding van de aansprakelijke partij, meestal de verzekeraar, kan dus een argument zijn voor deze (tweede) billijkheidscorrectie. Daarmee is dit ook een extra middel om in te zetten tegen secundaire victimisatie.<sup>17</sup> De sanctie bij secundaire victimisatie vertaalt zich vaak in smartengeld.<sup>18</sup> Maar ook de vergoeding van de volledige BGK bij eigen schuld van de benadeelde, kan – mits goed gemotiveerd – hiervoor worden ingezet.

8 Door Kierse en Biezenaar de 'tweede billijkheidscorrectie' genoemd: A.L.M. Kierse en J. Biezenaar, 'Eigen schuld en BGK in (deel)geschil. Wie kent de tweede billijkheidscorrectie', *TVP* 2018, nr. 1.

9 Kierse, Van Dongen en Van Onna 2016, p. 32; Kierse en Biezenaar 2018, p. 12-13.

10 ECLI:NL:RBARN:2007:BB7461 (r.o. 4.19).

11 Kierse en Biezenaar 2018, p. 13.

12 Rechtbank Amsterdam 27 juni 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:9845.

13 Hof Arnhem-Leeuwarden 20 januari 2015, ECLI:NL:GHARL: 2015:335.

14 Kierse en Biezenaar 2018, p. 13; A. Kolder, 'Het wetsvoorstel Deelgeschilprocedure voor letsel- en overlijdensschade. Een verkenning', *MvV* 2008, afl. 11, p. 258; J.G. Keizer, 'De deelgeschilprocedure. De kosten van de procedure en de (on)mogelijkheden van hoger beroep', *L&S* 2014-2, p. 12; Kierse, Van Dongen en Van Onna 2016, p. 38.

15 J.G. Keizer, 'De deelgeschilprocedure: de kosten van de procedure en de (on)mogelijkheden van hoger beroep', *L&S* 2014/115-2, p. 23. Zie voorts: Rb. Oost-Brabant 2 maart 2021, ECLI:NL:RBOBR:2021:996 en Rb. Oost-Brabant 6 mei 2021, ECLI:NL:RBOBR:2021:2408.

16 Kierse, Van Dongen en Van Onna 2016, p. 41.

17 Zie hierover bijvoorbeeld: I.M. Bex en N.A. Elbers, 'Secundaire victimisatie bij letselschade', *VR* 2023/48.

18 Zie bijvoorbeeld: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 11 december 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:10759.