

VERZEKERINGS- EN AANSPRAKELIJKHEIDSRECHT

Mw. mr. M. Keijzer-de Korver, Stadermann
Luiten Advocaten, Rotterdam

*Toepasselijkheid schulddeling
ingevolge art. 6:101 BW op
buitengerechtelijke kosten.*

*HR 21 september 2007, RvdW 2007,
789. 97-119*

Casus

Tijdens een buitenrit op een paard komt de ruiter ten val door een schrikreactie van het dier. De ruiter loopt letsel op en spreekt de manege, als bezitter van het paard, aan tot schadevergoeding op grond van art. 6:179 BW. De aansprakelijkheidsverzekeraar van de manege erkent aansprakelijkheid, maar gaat uit van 50% eigen schuld aan de zijde van de ruiter, zodat de verzekeraar slechts bereid is 50% van de geleden schade te vergoeden. De ruiter stemt in met dit eigen schuldpercentage. Tussen partijen ontstaat vervolgens echter een geschil over de vergoeding van de buitengerechtelijke kosten. De verzekeraar vergoedt 50% van deze kosten, maar de ruiter eist dat deze volledig worden voldaan. In de onderhavige procedure wordt de vraag beantwoord of het percentage eigen schuld ook van toepassing is op de buitengerechtelijke kosten.

Rechtbank, sector Kanton en Hof

De kantonrechter oordeelt dat uitgaande van de overeenstemming tussen partijen dat de aan de ruiter toe te rekenen omstandigheden voor 50% aan haar ongevalschade hebben bijgedragen, de aansprakelijke partij slechts de helft van de kosten als bedoeld in art. 6:96 lid 2 BW behoeft te vergoeden. Het Hof verwerpt het tegen dit oordeel ingestelde hoger beroep.¹

Hoge Raad

De Hoge Raad stelt voorop dat wanneer een schadevergoedingsplicht op grond van art. 6:101 BW wegens eigen schuld van de benadeelde wordt verminderd, de verplichting om de in art. 6:96 lid 2 BW bedoelde

buitengerechtelijke kosten te vergoeden in beginsel in dezelfde mate wordt vermindert. De in het slot van art. 6:101 lid 1 BW opgenomen billijkheidscorrectie kan evenwel meebrengen dat de verplichting om de buitengerechtelijke kosten te vergoeden niet, of niet in gelijke mate als de primaire schadevergoedingsplicht, wordt vermindert. De Hoge Raad overweegt voorts dat hoe redelijk de gemaakte buitengerechtelijke kosten ook zijn in de zin van art. 6:96 lid 2 BW, die redelijkheid niet kan meebrengen dat de verplichting van de aansprakelijke persoon om die kosten te vergoeden verdergaand in stand blijft dan de billijkheid van art. 6:101 BW in de omstandigheden van het geval eist.

De Hoge Raad laat de verwerping door het Hof van het beroep van de ruiter op de billijkheidscorrectie in stand. De ruiter had aan dit beroep weinig concrete stellingen ten grondslag gelegd. Zij had in zijn algemeenheid aangevoerd dat de billijkheid eist dat de buitengerechtelijke kosten voor volledige vergoeding in aanmerking komen, aangezien een letselschadeslachtoffer zich voor noodzakelijke gespecialiseerde rechtsbijstand tot een advocaat moet kunnen wenden en daarvan niet behoeft af te zien omdat hij zelf een deel van de kosten van de advocaat moet dragen. Voor toepassing van de billijkheidscorrectie is echter uitsluitend plaats indien de uiteenlopende ernst van de gemaakte fouten of andere omstandigheden van het concrete geval daartoe nopen. Het oordeel van het Hof dat ook de omstandigheid dat de manege verzekerd was, niet meebrengt dat de billijkheid in de omstandigheden van dit geval een andere verdeling dan bij helfte eist, acht de Hoge Raad evenmin onjuist.

De ruiter had in dit verband nog aangevoerd dat niet gediscussieerd was over de schulddeling, zodat de buitengerechtelijke werkzaamheden slechts ten doel hadden gehad om die schadevergoeding te verkrijgen waarop zij volgens de schulddeling recht had. De billijkheidscorrectie diende daarom volgens de ruiter met zich mee te

brengen dat van de hoofdregel werd afge-
weken en de buitengerechtelijke kosten
volledig dienden te worden vergoed.² De
Hoge Raad overweegt dienaangaande
echter dat een dergelijke stelling in haar al-
gemeenheid niet als juist kan worden aan-
vaard.

De vordering van de ruiter tot vergoeding
van 100% van de buitengerechtelijke kos-
ten, wordt aldus in drie instanties afgewe-
zen.

Commentaar

In de lagere rechtspraak bestond geen
communis opinio over de vraag of het per-
centage eigen schuld van de benadeelde
aan het ontstaan van de door hem geleden
schade ook van toepassing is op de door
hem gevorderde buitengerechtelijke kos-
ten, die hij heeft gemaakt om vergoeding
van zijn primaire schade te verkrijgen.
Enerzijds bestond de opvatting dat deze
kosten, ondanks de eigen schuld van de
benadeelde, voor volledige vergoeding in
aanmerking kwamen, mits zij voldeden aan
de dubbele redelijkheidstoets van art. 6:96
lid 2 BW. Dit betekende dat wanneer het re-
delijk was geweest om de kosten te maken
en de omvang van de in rekening gebrach-
te kosten redelijk was, de rechter de buit-
engerechtelijke kosten volledig toewees.³
Anderzijds bestond de opvatting dat wan-
neer de vergoedingsplicht van de aansprak-
elijke persoon werd verminderd met een
percentage eigen schuld van de benadeel-
de, dit percentage het gehele schadebe-
drag, inclusief de vermogensschade als
bedoeld in art. 6:96 lid 2 BW, betrof.⁴

In zijn arrest van 9 december 1994 liet de
Hoge Raad de eigen schuld meewegen bij
de beoordeling van de vraag of de omvang
van de gemaakte buitengerechtelijke kos-
ten redelijk was geweest. De Hoge Raad
overwoog dat de Rechtbank, die de buit-
engerechtelijke kosten aanzienlijk had gematigd,
niet blijkt had gegeven van een on-
juiste rechtsopvatting voor zover zij bij de
beoordeling van de redelijkheid van de ge-
maakte kosten in aanmerking had geno-
men dat de vordering tot schadevergoe-
ding slechts voor de helft toewijsbaar was

wegens 50% eigen schuld van de bena-
deelde aan het ontstaan van de schade.⁵

In het hier besproken arrest heeft de Hoge
Raad zijn oordeel gegeven in een situatie
waarin de redelijkheid van de gemaakte
buitengerechtelijke kosten op zichzelf niet
ter discussie stond. De Hoge Raad heeft in
dit arrest definitief een einde gemaakt aan
de bestaande onzekerheid door te oorde-
len dat een eigen schuldpercentage dat
wordt toegepast met betrekking tot de pri-
maire schadevergoedingsplicht, in begin-
sel evenzeer van toepassing is op de ver-
goedingsplicht van de buitengerechtelijke
kosten. Alleen in bijzondere gevallen kan
de billijkheid van art. 6:101 lid 1 slot BW
meebrengen dat een afwijkend percentage
moet worden toegepast. Voor een ges-
laagd beroep op een dergelijke billijk-
heidscorrectie moeten dan wel omstandig-
heden worden aangevoerd, die zijn toege-
spitst op het concrete geval. Te denken valt
hierbij aan de situatie, waarin de vergoe-
dingsplichtige partij zich onredelijk heeft
opgesteld ten aanzien van de vergoed-
baarheid van de primaire schade, waar-
door de buitengerechtelijke kosten onnodig
zijn opgelopen. In een dergelijk geval kan
het redelijk zijn de buitengerechtelijke kos-
ten tot een hoger percentage toe te wijzen
dan voortvloeit uit het percentage eigen
schuld met betrekking tot de primaire scha-
devergoedingsplicht. A-G mr. Wuisman
noemt in zijn conclusie voorafgaand aan
het arrest van de Hoge Raad de nodige
voorbeelden van gebruik van de billijk-
heidscorrectie.

De enkele omstandigheid dat de aansprak-
elijke partij is verzekerd behoeft geen ar-
gument te vormen om de billijkheidscorre-
ctie toe te passen. A-G mr. Wuisman formu-
leert het onder alinea 3.11 van zijn conclu-
sie aldus dat de aanwezigheid van een ver-
zekering aan de kant van de aansprakelijke
persoon weliswaar kan bijdragen aan het
besluit om een correctie door te voeren,
maar het niet zo is dat deze omstandigheid
in het algemeen als een voldoende grond
voor het toepassen van de correctie moet
worden beschouwd.

Met de uitkomst van dit arrest van de Hoge Raad kan ik mij geheel verenigen. Indien een benadeelde eigen schuld heeft aan het ontstaan van de primaire schade, dan heeft hij daarmee evenzeer eigen schuld aan het ontstaan van de noodzaak om buitengerechtelijke kosten te maken, bijvoorbeeld ter bepaling van de omvang van de schade. Het komt mij dan ook juist voor dat het percentage eigen schuld met betrekking tot de initiële schade in beginsel ook van toepassing is met betrekking tot de buitengerechtelijke kosten. Met behulp van de billijkheidscorrectie kan vervolgens een volledig op het concrete geval toegesneden verdeling plaatsvinden van deze kosten over de benadeelde en de vergoedingsplichtige partij. Voor de letselschadepraktijk is met dit arrest duidelijkheid geschapen ten aanzien van een belangrijke schadepost, die zeer hoog kan oplopen naarmate het schaderegelingstraject langer duurt.

Noten

1. Zie voor het arrest in hoger beroep *Hof Den Bosch 13 december 2005*, Nieuwsbrief Persoonschade februari 2006, pagina 14 t/m 16.
2. Een dergelijke opvatting werd in de literatuur wel verdedigd, onder andere door S.D. Lindenberg, 'Buitengerechtelijke kosten; grondslag en betekenis daarvan', in: *Buitengerechtelijke kosten. Vijf visies op de redelijkheid*, Den Haag: Stichting Persoonschade Instituut van Verzekeraars 2000, p. 26-27.
3. Zie bijv. *Rechtbank Den Haag 24 juli 2002*, *NJKort 2002*, 62, alsmede *Hof Den Haag 1 oktober 2004*, *VR 2005*, 109. De buitengerechtelijke kosten komen voor volledige vergoeding in aanmerking, omdat deze zijn gemaakt om de omvang van de schade te kunnen vaststellen en de schade te verhalen.
4. Zie bijv. *Hof Amsterdam 9 december 1993*, *NJ 1994*, 750, alsmede *Kantonrechter Rotterdam 5 juli 2005*, *JA 2005*, 73.
5. *Hoge Raad 9 december 1994*, *NJ 1995*, 250 (*Smit/De Moor*). Zie met name ook de conclusie van A-G mr. Bloembergen.

HOOFDARTIKEL

FISCAAL RECHT

Mw. mr. T.G. Perié, Loyens & Loeff N.V., Amsterdam

'Van de personenvennootschap en de btw'

97-120

Gastauteur: J. de Rouw, Loyens & Loeff N.V., Amsterdam

Achtergrond

Op 9 oktober 2007 heeft de vaste commissie voor Justitie, belast met het voorbereidend onderzoek van het wetsvoorstel 'Aanpassing van de wetgeving aan en invoering van titel 7.13 (vennootschap) van het Burgerlijk Wetboek/Invoeringswet titel 7.13 Burgerlijk Wetboek' (hierna: het wetsvoorstel) verslag uitgebracht. Het wetsvoorstel betreft vooral nieuwe regelgeving voor personenvennootschappen en behelst in essentie de invoering van de openbare vennootschap (hierna: OV), openbare vennootschap met rechtspersoonlijkheid (hierna: OVR) en de commanditaire vennootschap met rechtspersoonlijkheid (hierna: CVR). Daarnaast zullen maatschap en vennootschap onder firma ophouden te bestaan. Kern van de bevindingen van de commissie is dat zij het wetsvoorstel voldoende vindt voorbereid voor openbare behandeling. De openbare behandeling zal dus niet lang meer op zich laten wachten en wellicht dat zij reeds heeft plaatsgevonden bij het ter perse gaan van deze JutD.

Het is de verwachting dat het wetsvoorstel zoals dat thans is vormgegeven inhoudelijk niet ingrijpend zal worden gewijzigd. Dit betekent dat juridisch Nederland al in staat is gesteld om voor tal van rechtsgebieden met een behoorlijke nauwkeurigheid te beoordelen wat de implicaties er van zullen zijn. Ook in het belastingrecht is en wordt deze exercitie grondig uitgevoerd. De aandacht gaat hierbij vooral uit naar de gevolgen voor de heffing van vennootschapsbelasting, btw en overdrachtsbelasting.