

## De Jonge/Scheper Ziekenhuis

*HR 26 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2797*

### De feiten

De echtgenote van De Jonge is in juli 2005 komen te overlijden aan de gevolgen van een niet-opgemerkte prenatale bloeding. De Jonge sluit in februari 2006 met Van Dort Letselschade BV een schaderegelingsovereenkomst, waarbij onder meer wordt afgesproken dat het honorarium van Van Dort 15 procent inclusief btw van het te verhalen schadebedrag zal zijn en dat als geen resultaat wordt behaald, geen kosten of honorarium in rekening worden gebracht.

Van Dort spreekt in februari 2006 Ziekenhuis Scheper aan tot vergoeding van de door De Jonge geleden schade. Het ziekenhuis erkent in november 2007 aansprakelijkheid. In januari 2010 weten partijen overeenstemming te bereiken over de omvang van de schadevergoeding van De Jonge en zijn kinderen. In de vaststellingsovereenkomst wordt bepaald dat de door benadeelden verleende finale kwijting geen betrekking heeft op 'de redelijke kosten van rechtsbijstand aan benadeelden verleend'. De Jonge betaalt aan Van Dort de afgesproken 15 procent en vordert deze van het ziekenhuis. Het ziekenhuis betaalt slechts een bedrag van € 20.000, dat overeenkomt met ongeveer 9 procent van de schadevergoeding. De Jonge vordert in rechte betaling van het door hem met Van Dort overeengekomen honorarium van 15 procent en ook nog wat kleinere schadeposten, waaronder de kosten van medisch advies.

### Het procedureverloop

#### *De rechtbank*

De rechtbank stelt vast dat partijen het erover eens zijn dat de kosten die De Jonge vordert in redelijkheid zijn gemaakt. De rechtbank toetst vervolgens of de omvang van die kosten redelijk is, en dat leidt ertoe dat De Jonge naast het reeds aan hem betaalde bedrag van € 20.000 nog recht heeft op ruim € 2000, waaronder begrepen € 1091,03 aan honorarium voor de diensten van Van Dort.

#### *Het hof*

Het hof komt ongeveer tot dezelfde bedragen. Het hof verwert de redenering van De Jonge dat de kosten als bedoeld in artikel 6:96 van het Burgerlijk Wetboek (BW) moeten worden gesteld op de door De Jonge met Van Dort overeengekomen vergoeding van 15 procent. Ook al was de beslissing om een no-cure-no-payafpraak te maken gezien de financiële en familieomstandigheden waarin hij verkeerde een redelijke beslissing, dat maakt nog niet dat de redelijke kosten als bedoeld in artikel 6:96 BW moeten worden gesteld op het afgesproken honorarium, aldus het hof. De hoogte van dat honorarium is immers niet afhankelijk geweest van de te verwachten buitengerechtelijke werkzaamheden. Aangezien het honorarium niet verschuldigd zou zijn geweest als geen succes was geboekt en het honorarium op 15 procent was bepaald

voor het geval de werkzaamheden wél resultaat opleverden, moet ervan uit worden gegaan dat in het percentage de kans is verdisconteerd dat in voorkomende gevallen geen honorarium geïnd kan worden én de kans dat een honorarium wordt geïnd (als er wel succes wordt geboekt) dat in verhouding tot de verrichte werkzaamheden hoog of laag is. Dat zou kunnen betekenen dat het ziekenhuis, gezien het aantal uren en het uurtarief, een hogere vergoeding zou moeten betalen dan in redelijke verhouding staat tot de werkelijke kosten van de buitengerechtelijke werkzaamheden van Van Dort. Daarvoor biedt, aldus nog steeds het hof, artikel 6:96 BW geen grondslag. Daarom moet niet de no-cure-no-payafpraak, maar moeten de werkelijk verrichte werkzaamheden en het uurtarief van Van Dort centraal staan. Om die reden komt het hof tot een berekening van de redelijke kosten van buitengerechtelijke rechtsbijstand zoals verleend door Van Dort.

#### *De Hoge Raad*

In cassatie klaagt De Jonge dat het hof heeft miskend dat artikel 6:96 BW ook recht geeft op vergoeding van het honorarium uit de no-cure-no-payafpraak als de totale omvang daarvan gezien de omstandigheden van het geval redelijk is. De Hoge Raad stelt De Jonge in het gelijk en casseert het arrest van het hof. Daartoe overweegt de Hoge Raad onder meer:

‘3.4.1 Redelijke kosten ter vaststelling van schade en aansprakelijkheid en ter verkrijging van voldoening buiten rechte komen op de voet van art. 6:96 lid 2, aanhef en onder b en c, BW als vermogensschade in aanmerking voor vergoeding door de aansprakelijke partij (Parl. Gesch. Boek 6, p. 337), behoudens voor zover de regels betreffende de proceskosten van toepassing zijn (art. 6:96 lid 3 BW). De vergoeding strekt ertoe dat de benadeelde ook op het punt van de gemaakte kosten komt te verkeren in de vermogenspositie waarin hij zonder de aansprakelijkheid-scheppende gebeurtenis zou hebben verkeerd.

3.4.2 De tekst en de strekking van art. 6:96 lid 2 BW stellen geen eisen aan de wijze van berekening van de kosten. Uit de parlementaire geschiedenis van die bepaling is niet af te leiden dat is beoogd kosten uit te sluiten van vergoeding op de grond dat zij zijn gemaakt op basis van een overeenkomst als de onderhavige tussen de benadeelde en diens rechtsbijstandverlener. De vraag in hoeverre kosten die de benadeelde aldus heeft gemaakt op de voet van art. 6:96 lid 2 BW voor vergoeding in aanmerking komen, dient aan de hand van de hiervoor in 3.4.1 vermelde maatstaf te worden beantwoord met inachtneming van alle omstandigheden van het geval.

3.5.1 Het onderdeel beroept zich onder meer erop dat [De Jonge] in feitelijke instanties heeft aangevoerd dat het Ziekenhuis na het overlijden van zijn vrouw aanvankelijk geen aansprakelijkheid heeft erkend, dat hij als gevolg van haar plotselinge overlijden, als weduwnaar met twee zeer jonge kinderen, in een shocktoestand verkeerde en niet in staat was de financiële gevolgen van de afspraak met zijn rechtsbijstandverlener – [Van Dort Letselschade BV], die geen

advocaat is – in te schatten, en dat zijn financiële situatie niet toeliet een rechtsbijstandverlener in te schakelen op basis van vergoeding van gewerkte uren vermenigvuldigd met een uurtarief. Bovendien heeft hij aangevoerd dat het overeengekomen honorarium van 15% redelijk en in de branche gebruikelijk is, en dat ook de totale omvang van het door hem aan zijn rechtsbijstandverlener [Van Dort Letselschade BV] verschuldigde honorarium redelijk is, en overeenstemt met de door veel verzekeraars voor letselschadezaken gehanteerde PIV-staffel. Ten slotte heeft hij zich erop beroepen dat in dit percentage van 15 ook de kans is verdisconteerd dat [Van Dort Letselschade BV] hem geen honorarium in rekening kan brengen.

3.5.2 In het licht van hetgeen hiervoor in 3.4.1 en 3.4.2 is overwogen, slaagt het onderdeel waar het opkomt tegen de oordelen van het hof dat art. 6:96 lid 2, aanhef en onder b en c, BW geen grondslag biedt voor een kostenberekening op basis van de onderhavige overeenkomst en dat ook in dit geval het aantal door [Van Dort Letselschade BV] voor [De Jonge] gewerkte uren, de verrichte werkzaamheden en een uurtarief tot uitgangspunt moeten worden genomen. Het hof is niet ingegaan op de door het onderdeel genoemde, hiervoor in 3.5.1 vermelde, omstandigheden van het geval. Als het hof dit niet heeft gedaan omdat het van oordeel was dat art. 6:96 lid 2, aanhef en onder b en c, BW geen grondslag kan bieden voor een kostenberekening op basis van een overeenkomst als de onderhavige, is het van een onjuiste rechtsopvatting uitgegaan. Als het hof van oordeel was dat voor een zodanige kostenberekening in het onderhavige geval onvoldoende grond bestond, is dit oordeel onvoldoende gemotiveerd.<sup>7</sup>

De Hoge Raad verwijst naar een ander hof om met inachtneming van bovenstaande nogmaals te beslissen.

### Commentaar

Dit is potentieel een belangrijke uitspraak.<sup>1</sup> De uitspraak opent de mogelijkheid van het verhaal van het resultaatsafhankelijk honorarium dat uitgedrukt wordt in een percentage van het te behalen resultaat (*quota pars litis*; hier aangeduid als de no-cure-no-payafspraken). De rechter dient bij de toepassing van de regeling van de buitengerechtelijke kosten (art. 6:96 lid 2 onder b en c BW) serieus te kijken naar de vraag of de benadeelde op goede gronden een no-cure-no-payafpraak heeft gemaakt, en of de totale kosten die daaruit voortvloeien redelijk te noemen zijn. Het hof had vastgehouden aan het idee dat bij het toetsen van de redelijkheid van de omvang van de gevorderde kosten een soort (proportioneel) verband met de verrichte werkzaamheden vereist is. Het had daarom nauwelijks aandacht besteed aan de omstandigheden die de Hoge Raad in r.o. 3.5.1 noemt, maar had integendeel een berekening

gemaakt op basis van een eigen inschatting van het redelijke aantal uren en het uurtarief van de rechtsbijstandverlener. Dat is geen vreemde gedachte als men de eerdere rechtspraak van de Hoge Raad in ogenschouw neemt.<sup>2</sup> Die eerdere rechtspraak scherpste immers in dat van de benadeelde kon worden verlangd dat specificatie en opgave werden gedaan van de feitelijke werkzaamheden en het gehanteerde uurtarief. Maar die rechtspraak betrof rechtsbijstandverleners die op basis van verrichte werkzaamheden en uurtarieven declareerden. De no-cure-no-payafspraken was nog niet aan de orde geweest.

De Hoge Raad overweegt kort gezegd dat de totstandkomingsgeschiedenis van artikel 6:96 BW geen enkel aanknopingspunt biedt dat richting kan geven voor een beslissing over de vraag of no-cure-no-payafspraken onder artikel 6:96 lid 2 onder b en c BW kunnen vallen. Er is simpelweg niet bij stilgestaan en de bepaling zegt – buiten de redelijkheidstoets – niets over de berekeningswijze. Wel is als uitgangspunt geformuleerd dat artikel 6:96 BW gezien moet worden in het kader van het indemniteitsbeginsel: de benadeelde moet in de positie worden gebracht waarin deze zonder de aansprakelijkheidvestigende gebeurtenis zou hebben verkeerd. De Hoge Raad zegt niets over de grenzen van toelaatbaarheid van no-cure-no-payafspraken als deze, maar beperkt zich in essentie tot de vaststelling dat alle omstandigheden van het geval moeten worden gewogen bij de bepaling van de redelijkheid van het aangaan van het arrangement en het percentage dat daarmee is gemoeid. Die omstandigheden dienen na verwijzing alsnog te worden gewogen. Een omstandigheid die in het voordeel van De Jonge zal pleiten, is dat de no-cure-no-payafpraak uitkwam op een percentage dat via de zelfregulering van de PIV-staffel in voorkomende gevallen ook in rekening gebracht had kunnen worden.<sup>3</sup> Wat verzekeraars aan zelfregulering doen, bindt de rechter natuurlijk niet in het kader van artikel 6:96 BW, maar het zegt wel iets over hetgeen in het veld – door sommigen althans – als redelijk wordt gezien.<sup>4</sup> Toch moet men zich niet blindstaren op de verwijzing naar de PIV-staffel. De gedachte achter een no-cure-no-payafpraak is immers ruimer: het biedt aan benadeelden die geen financieel risico kunnen of willen nemen financiering én risicomijding. Aan die dienst hangt een prijskaart, die nu dus als kosten ter vaststelling van schade en aansprakelijkheid en/of kosten ter verkrijging van voldoening buiten rechte gezien kan worden. Of de kosten redelijk zijn, is dan de volgende vraag.

De praktische uitwerking van deze uitspraak is moeilijk te overzien in dit stadium. Uiteraard is de consequentie dat

1. Het arrest werd gepubliceerd in RvdW 2014/1084 en Prg. 2014/258; het werd geannoteerd in o.m. JA 2014/136 (M.R. Hebly) en D.L.M.T. Dankers-Hagenaars, De no-cure-no-payovereenkomst in verhouding tot de redelijkheidstoets bij de begroting van buitengerechtelijke kosten, MvV 2014, afl. 12, p. 339-344.

2. Bijv. HR 17 oktober 1997, ECLI:NL:HR:1997:ZC2461, NJ 1998/508, r.o. 3.13. A-G Timmermans komt dan ook in zijn conclusie (ECLI:NL:PHR:2014:1633, nr. 3.10) tot de opvatting dat dit arrest ertoe noopt zich te richten op de werkelijk verrichte werkzaamheden en bijbehorende kosten.

3. Zie de documentatie over de PIV-staffel op <www.stichtingpiv.nl/regelingen/convenanten-bgk/>.

4. Overigens gaat art. 1.3 PIV Overeenkomst Buitengerechtelijke Kosten 2014 uit van gevallen waarin aansprakelijkheid (binnen één jaar) is erkend. In de onderhavige casus duurde dat bijna twee jaar.

honoraria uit no-cure-no-payafspraken niet per definitie door de benadeelde zelf uit de toegekende schadevergoeding betaald hoeven te worden. De *quota pars litis*-afpraak betreft in zoverre vreemd genoeg geen percentage dat afgetrokken moet worden van de hoofdsom; dat is alleen zo als en voor zover de rechter oordeelt dat de no-cure-no-payafpraak niet redelijk te noemen is voor de toepassing van artikel 6:96 BW. Het gevolg van de uitspraak is ook dat de civiele rechter in zekere zin bevoegd is geraakt om zich uit te spreken over de redelijkheid van no-cure-no-payafspraken. Dat is gunstig, omdat het om een ongereguleerde bedrijfstak gaat en de rechter op deze wijze enigszins betrokken wordt bij de beoordeling van no-cure-no-payafspraken. Uiteraard geldt wel dat dit 'toezicht' nogal op afstand staat, maar het stelt de rechter in elk geval in staat om zich uit te laten over de toelaatbaarheid van bepaalde constructies. Zo zou het bijvoorbeeld richtinggevend zijn als de civiele rechter zich in het kader van artikel 6:96 BW op het standpunt stelt dat een no-cure-no-payafpraak in beginsel niet redelijk is als de schadeveroorzaker aanstonds aansprakelijkheid erkent.<sup>5</sup>

*Prof. dr. W.H. van Boom*

---

5. Daarmee zou art. 6:96 BW ten aanzien van niet-advocaten dan in lijn worden gebracht met het Experiment resultaatgerelateerde beloning.