

Vergaderjaar 2004–2005

28 781

Aanpassing van het Burgerlijk Wetboek, het Wetboek van Strafvordering en de Wet schadefonds geweldsmisdrijven in verband met de vergoedbaarheid van schade als gevolg van het overlijden of ernstig en blijvend letsel van naasten

B

VOORLOPIG VERSLAG VAN DE VASTE COMMISSIE VOOR JUSTITIE¹

Vastgesteld 21 juni 2005

Het voorbereidend onderzoek gaf de commissie aanleiding tot het maken van de volgende opmerkingen en het stellen van de volgende vragen.

1. Algemeen

De leden van de **CDA**-fractie hadden met belangstelling van dit wetsvoorstel kennisgenomen. Deze leden hadden zich nog geen definitief standpunt gevormd over de vraag of het wenselijk is om ook in gevallen van ernstig of blijvend letsel affectieschade te vergoeden, in plaats van het voorgestelde stelsel te beperken tot gevallen waarin het slachtoffer is overleden. Deze leden hadden terzake dezelfde aarzelingen als zij menen aan te treffen in het advies van de Raad van State.

De leden van de **PvdA**-fractie hadden met belangstelling en waardering kennisgenomen van het wetsvoorstel en van de behandeling in de Tweede Kamer die de voorgestelde regeling nog op een aantal punten heeft verduidelijkt. Zij zagen het grote voordeel van de erkenning van affectieschade in de mogelijkheid een in omvang beperkte kring van naasten die door het geleden verlies hun leven anders moeten vormgeven een gefixeerd bedrag te geven, dat kan gelden als symbolische erkenning van hun slachtofferschap. Over deze – overigens nuttig geachte – functie stelden deze leden echter nog een enkele vraag.

De leden van de **VVD**-fractie hadden kennisgenomen van het wetsvoorstel. Het wetsvoorstel gaf hen aanleiding tot een aantal vragen.

De leden van de **D66**-fractie hadden met veel belangstelling kennisgenomen van het voorstel. Met het scheppen van de mogelijkheid voor een vergoeding ten behoeve van naasten van personen die immateriële schade lijden als gevolg van door derden veroorzaakt ernstig en blijvend lichamenlijk letsel dan wel overlijden, konden deze leden op zichzelf genomen instemmen. Niettemin zagen deze leden nog gaarne een reactie tegemoet op een drietal punten.

¹ Samenstelling: Holdijk (SGP), Wagemakers (CDA), Witteveen (PvdA), De Wolff (GL), Van de Beeten (CDA) (*voorzitter*), Broekers-Knol (VVD), De Graaf (VVD), Kox (SP), Westerveld (PvdA), Engels (D66), Franken (CDA).

De leden van de **SGP**-fractie, alsmede de leden van de **ChristenUnie**-fractie, hadden met belangstelling van het wetsvoorstel kennisgenomen. Zij hadden er behoefte aan de regering enige vragen ter verduidelijking voor te leggen.

2. Achtergrond van het wetsvoorstel

Gelet op het gestelde op pagina 5 van de memorie van toelichting hadden de leden van de **CDA**-fractie geconcludeerd dat uitsluitend in België en Frankrijk terzake de keuze is gemaakt affectieschade aan naasten ook te vergoeden in geval van ernstige verwondingen of invaliditeit. In alle andere landen van Europa bestaat ofwel geen recht op vergoeding van affectieschade dan wel alleen in geval van overlijden. Kan de minister uiteen zetten op basis van welke argumenten in een aanmerkelijk deel van die landen alleen gekozen is voor vergoeding van affectieschade in geval van overlijden en waarom de daarvoor gebezigde argumenten in Nederland niet eveneens van overwegende betekenis zouden zijn? Voorts nemen de leden van de **CDA**-fractie gaarne kennis van de hoofdlijnen van het wettelijk systeem in België en Frankrijk voor zover het betreft de vergoeding van affectieschade in geval van ernstige verwondingen of invaliditeit.

Op pagina 4 van de memorie van toelichting wordt gesteld dat de rechtbank een toenemend aantal gevallen laat zien waarin burgers pogen de grenzen van het door de wetgever gekozen gesloten systeem te verkennen en te verleggen. De leden van de **CDA**-fractie vroegen of de minister dat nader kan adstrueren met concrete aantallen. Heeft de minister voorts enig zicht op het aantal gevallen van ernstig en blijvend letsel en/of overlijden als gevolg van omstandigheden waarvoor iemand aansprakelijk kan worden gehouden alsmede in het gemiddeld aantal daarbij betrokken naasten behorende bij de groep zoals omschreven in het wetsvoorstel, zo vroegen deze leden.

Veelal zal de vergoeding van affectieschade bestaan uit een uitkering van de verzekeraar zonder enig commentaar. In hoeverre komt dit tegemoet aan de behoefte aan erkenning en genoegdoening, zo vroegen de leden van de **VVD**-fractie. De dader heeft namelijk hiermee zijn aansprakelijkheid niet erkend en heeft ook geen opoffering hoeven te maken. Hij voelt er niets van in zijn portemonnee; het is immers de verzekeraar die betaalt, aldus deze leden.

De leden van de **VVD**-fractie vernamen voorts graag of er gegevens van sociaal-wetenschappelijk onderzoek aanwezig zijn ter ondersteuning van de aannames in het wetsvoorstel. Zo ja, kan de minister daarover nadere informatie verstrekken?

De leden van de **D66**-fractie achten een versterking van een mogelijk averechts effect van de beoogde regeling denkbaar. Er kunnen bijvoorbeeld verwachtingen worden gewekt bij slachtoffers van delicten die slechts zeer ten dele door het strafrecht kunnen worden waargemaakt. De voorgestelde wettelijke mogelijkheden zijn immers niet onbeperkt en niet elke dader van een misdrijf is wellicht in staat een toegekend schadebedrag daadwerkelijk te vergoeden. Dat kan een uiteindelijke teleurstelling bij slachtoffers als gevolg van niet verwerkelijkt verwachtingen tot gevolg hebben. Graag kregen deze leden een reactie van de minister op dit punt.

3. Systeem van vaste bedragen en claimcultuur

De leden van de **CDA**-fractie stelden de vraag of het toekennen van één vast bedrag voor alle denkbare gevallen van ernstig letsel of overlijden – welk bedrag dan ook nog gelijk is voor alle naasten, ongeacht de vraag of ze zelf met de gevolgen van het ernstig letsel in de praktijk geconfronteerd zullen worden – aansluit bij de wensen en behoeften van de betrokkenen en de samenleving. Weliswaar heeft een systeem waarbij een vast te claimen bedrag wordt toegekend aan ieder van de relevante naasten het aantrekkelijke van de eenvoud, doch het gevaar is groot dat juist daardoor een betekende bijdrage zal worden geleverd aan het ontstaan van een claimcultuur op dit terrein. Deze leden zagen met belangstelling de reactie van minister op dit punt tegemoet. In de toelichting is er door de minister op gewezen dat volgens het voorstel een recht tot vergoeding van affectieschade kan bestaan terwijl dit, mede gelet op de relatie tussen de rechthebbende en de gekwetste of overledene, zoals die zich in de periode voorafgaande aan de gebeurtenis heeft ontwikkeld, naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar moet worden geacht, zo vervolgden de leden van de CDA-fractie. Is het denkbaar op dezelfde juridische grond dat bijzondere omstandigheden van het geval er in de praktijk ook toe zouden kunnen leiden dat hogere bedragen aan affectieschade moeten worden vergoed dan volgende uit het systeem van vaste bedragen zoals in het wetsvoorstel neergelegd?

Dat het toekennen van een gefixeerd bedrag als symbolische erkenning van het slachtofferschap van naasten van belang kan zijn voor deze categorie slachtoffers is duidelijk geworden uit de ervaringen hiermee opgedaan in het strafrecht, aldus de leden van de **PvdA**-fractie. Een door de wetgever genormeerd vast schadebedrag kan deze nuttige functie echter alleen vervullen wanneer het voor de overgrote meerderheid van gevallen redelijk en billijk is en als de rechter toch een zekere marge heeft als de omstandigheden van het geval dat vereisen tot een andere vaststelling van het bedrag te komen. Beseffend dat art. 6:2 BW deze mogelijkheid in principe altijd aan de rechter laat, wilden de aan het woord zijnde leden toch graag nog enige toelichting over deze wenselijkheid. Is de kring van naasten die nu door de wetgever worden toegelaten tot de mogelijkheid van affectieschade, niet te omvangrijk en gevarieerd om met slechts één vast bedrag te werken, dat in principe losstaat van de concrete omstandigheden (zie bijvoorbeeld de wel erg ruime omschrijving van het bij tweede nota van wijziging ingevoerde artikel 107 lid 2 onder g)? Zou het Franse stelsel waarbij de hoogte van het toe te kennen geldbedrag minder wordt naarmate de afstand tussen de naaste en het slachtoffer van de onrechtmatige gedraging groter is, niet beter kunnen werken? Is er onderzoek gedaan naar de inrichting en de praktijk van dit Franse stelsel?

In het wetsvoorstel wordt gewerkt met een vast, bij AMvB te bepalen bedrag voor alle naasten, zo stelden de leden van de **VVD**-fractie vast. Er is geen mogelijkheid van erkenning van het speciale geval behalve in sprekende gevallen. Er is dus geen verdergaande ambitie dan erkenning van het abstracte gegeven dat naasten lijden in geval van blijvend letsel of overlijden van een dierbare. De leden van de VVD-fractie stelden de vraag of de minister bereid is om te zijner tijd, in het geval het wetsvoorstel wet is geworden, naar aanleiding van evaluatie van de wet te overwegen om het vaste bedrag te wijzigen in een maximumbedrag, zodat enige differentiatie mogelijk is, wanneer althans uit de evaluatie blijkt dat daartoe alle aanleiding bestaat. Ook prof. mr. T. Hartlief wijst in zijn artikel «Leven in een claimcultuur: wie is er bang voor Amerikaanse toestanden?» in het NJB van 22 april 2005 op de Achilleshiel van het wetsvoorstel, namelijk dat het ongelijke gevallen over één kam scheert. In

de woorden van prof. Hartlief: « De voorgestelde regeling offert gerechtigheid op het altaar van de efficiëntie. Dat is geen recht.»

Door het toekennen van een vast bedrag aan een vaste categorie wordt het gemakkelijk affectieschade te claimen, zo vervolgden de leden van de VVD-fractie. Dit vaste bedrag met een vaste categorie kan juist de claimcultuur versterken. Bovendien bestaat het gevaar dat vergoeding van affectieschade tot een soort administratieve afdoening verwordt. Hoe beoordeelt de minister dit?

Bij twee of meer aansprakelijke personen blijft het maximum aan te vergoeden affectieschade 10 000,- euro. Bovendien is er een begrenzing aan het totale bedrag aan affectieschade dat per ongeval kan worden uitgekeerd. Anderzijds wordt het te vergoeden bedrag weer kleiner in geval van eigen schuld van het slachtoffer. Wat staat nu centraal, zo vroegen de leden van de VVD-fractie ten slotte, de opoffering van de dader of een werkelijke toewijzing van de schade.

De leden van de **D66**-fractie stelden de vraag in hoeverre dit voorstel van invloed is op het ontstaan of de ontwikkeling van een claimcultuur. De Raad van State meent dat dit voorstel – gelet op het verhoogde potentieel aan rechthebbenden – een dergelijke cultuur eerder in de hand werkt dan dat deze wordt voorkomen. Het weerwoord van de regering overtuigde de leden van de D66-fractie niet geheel. Door zelf de grenzen te trekken kan de wetgever op zichzelf genomen inderdaad op toezien op de verdere ontwikkeling van deze vorm van schadevergoeding. In wetgevend opzicht lijkt een beheersbare rechtsontwikkeling dan ook wel gewaarborgd. Mede bepalend voor het ontstaan of een verdere ontwikkeling van een claimcultuur, is het gebruik dat van een regeling wordt gemaakt, dat wil zeggen het handelen van mogelijke rechthebbenden. Het is juist dat uit onderzoek niet blijkt dat er ontwikkelingen gaande zijn in de richting van een claimcultuur in algemene zin. Sinds het zich tot 2000 uitstrekkende WOCD-onderzoek «Claims bij de rechtbank» zijn evenwel al weer enkele jaren verstreken. Bovendien rijst de vraag in hoeverre op het punt van affectieschade niet een afwijkende ontwikkeling, dat wil zeggen een specifieke claimcultuur, mogelijk zou kunnen zijn. De aan het woord zijnde leden vernamen graag een reactie van de minister op het bovenstaande.

4. De verhouding van affectieschade tot andere vormen van schadevergoeding

De leden van de **CDA**-fractie hadden kennisgenomen van de mededeling van de minister aan de Tweede Kamer dat hij bereid is de mogelijkheid te bezien van verhaalbaarheid van door naasten geleden inkomensschade indien zij de verzorging en verpleging van een verwant op zich nemen. Zij stelden de vraag of er nog voldoende aanleiding bestaat om te komen tot vergoeding van affectieschade in geval van ernstig en blijvend letsel indien bedoelde inkomensschade op ordentelijke wijze geregeld is. Toekenning van een zodanige inkomensschade zou immers reeds in betekenende mate kunnen bijdragen aan genoegdoening en erkenning van het aangedane leed bij de desbetreffende naasten, terwijl bedoelde inkomensschade ook per definitie uitsluitend terecht komt bij die naasten die zich daadwerkelijk het lot van het slachtoffer aantrekken. Dat laatste zal in de praktijk een beslist veel kleinere kring zijn dan de thans in de wet opgesomde groep van naasten die voor een vergoeding in aanmerking komt. Zou overigens in het geval de dader slechts over beperkte financiële middelen beschikt, de vergoeding van bedoelde inkomensschade geen voorrang verdienen boven het vergoeden van affectieschade zoals in dit wetsvoorstel neergelegd?

In dit verband stelden de leden van de CDA-fractie nog een aantal vragen. Hoe verhoudt zich de vergoeding van affectieschade tot de vormen van schadevergoeding die aan de orde zijn in een «wrongful life» vordering of een «wrongful birth» vordering, dit laatste indien er sprake is van een ongewenst geboren gehandicapt kind? Kan er sprake zijn van een samenloop van schadevergoedingsplichten? Wat is het verschil tussen de in bedoelde gevallen te vergoeden immateriële schade en de hier aan de orde zijnde affectieschade?

De leden van de **D66**-fractie maakten nog een opmerking over de kwestie van shockschade. Het kwam deze leden voor dat deze schade in voorkomende gevallen zal vallen onder de voorgestelde regeling van affectieschade. Waar het recht op schadevergoeding in het voorgestelde regime is gemaximeerd op een bij AMVB te bepalen bedrag, lijkt hier sprake van een verslechtering van de positie van naasten die shockschade hebben geleden. De aan het woord zijnde leden vernamen graag de reactie van de minister op dit punt.

De leden van de **SGP**-fractie alsmede de leden van de **ChristenUnie**-fractie vroegen of en, zo ja, in hoeverre met dit wetsvoorstel het onderscheid tussen affectieve schade en zogenaamde shockschade verdampt. Deze leden vroegen ook nog eens te verduidelijken wanneer psychisch lijden van direct en indirect getroffen voor materiële schadevergoeding dan wel voor smartengeld in aanmerking komt wanneer het onderhavige wetsvoorstel zou zijn aanvaard.

5. Ernstig en blijvend letsel

De leden van de **CDA**-fractie hadden de indruk dat het begrip «ernstig en blijvend letsel» in de rechtspraak steeds opnieuw tot allerlei onduidelikheden en conflicten aanleiding zal geven. Verwacht mag worden dat naasten een blijvend letsel van de gekwetste dat zijn verder maatschappelijk functioneren beïnvloedt, vrijwel altijd als ernstig zullen aanmerken. Voorts is in dit verband relevant dat verwacht mag worden dat ernaar gestreefd zal worden om na een ongeval zo spoedig mogelijk de schade met de betrokkenen af te handelen, ook indien dan nog niet definitief vaststaat of er sprake is van een blijvend letsel. Het aan een naaste toe te kennen bedrag – belastingvrij, naar deze leden aannamen – is voorts van een zodanige omvang dat het voor naasten van substantiële omvang is, terwijl het vaak voor een verzekeringsmaatschappij niet aantrekkelijk is om het op een procedure te laten aankomen. Dit alles zal kunnen bijdragen tot een praktijk waarbij steeds eerder aangenomen zal worden dat er sprake is van een ernstig en blijvend letsel, weshalve aan de betrokken naasten affectieschade vergoed zal worden. Naasten zouden zich overigens ook (kunnen) storen aan het feit dat in hun geval vergoeding van affectieschade niet zou plaatsvinden met beroep op het argument dat er weliswaar sprake is van een blijvend letsel, doch niet ernstig, of van een ernstig letsel doch niet blijvend, of van een ingrijpend letsel doch niet ernstig of blijvend genoeg, enz. De leden van de CDA-fractie zagen met belangstelling de reactie van de minister naar aanleiding van het vorenstaande tegemoet.

Voorts stelden deze leden de vraag of, indien toekenning van affectieschade is afgewezen in een procedure omdat er geen sprake is van een blijvend (ernstig) letsel, dit ertoe kan leiden dat de desbetreffende vordering opnieuw in rechte wordt voorgelegd indien een aantal jaren is verstreken en het ernstig letsel nog steeds bestaat en zich tot een blijvend letsel heeft ontwikkeld. Hoe verhoudt zich dit tot het gestelde in art. 236 lid 1 Rv? Is denkbaar dat de desbetreffende vordering dan inmiddels is verjaard?

Het wetsvoorstel beoogt een snelle afwikkeling van schade als gevolg van het overlijden of ernstig en blijvend letsel van naasten, aldus de leden van de **VVD**-fractie. Of letsel blijvend is, zal in sommige gevallen pas na vele jaren duidelijk zijn, waardoor een snelle afwikkeling wordt verhinderd. Deze leden vernamen graag van de minister of het zijn bedoeling is om te zijner tijd, in het geval het wetsvoorstel wet is geworden, bij de evaluatie van de wet te inventariseren of het vaststellen van de blijvendheid van het letsel inderdaad een snelle afwikkeling van affectieschade in de weg staat en, indien dit zo is, hoe frequent daardoor de snelle afwikkeling van affectieschade wordt belemmerd.

6. Overige

De leden van de **CDA**-fractie achtten het denkbaar dat bij een noodlottig verkeersongeval meerdere kinderen van één gezin een ernstig en blijvend letsel oplopen en/of (kort daarna) overlijden. Hebben de desbetreffende kinderen ten opzichte van de dader dan ook in hun onderlinge verhouding recht op vergoeding van affectieschade? Wat is de ratio van toekenning van affectieschade aan bijvoorbeeld een tweejarig kind dat, zonder het te weten en derhalve ook zonder affectie te kunnen ondervinden, naaste is van een ouder kind dat als gevolg van een verkeersongeval omkomt?

Voorts vroegen de leden van de CDA-fractie of meerderjarige kinderen die in verband met hun studie in een andere stad een kamer hebben, doch overigens zeer vaak thuis bij hun ouders zijn, aangemerkt dienen te worden als een met de gekwetste in gezinsverband wonend meerderjarig kind, indien één van zijn thuiswonend broers of zussen bij een verkeersongeval zou omkomen. Indien niet, is het dan niet vreemd terzake van de uitkering van affectieschade een onderscheid te maken tussen kinderen, afhankelijk van de vraag of ze al dan niet tijdens hun studie elders een kamer hebben?

Kan de echtgenoot, indien hij met zijn partner in een echtscheidingsprocedure verkeert, aanspraak maken op toekenning van affectieschade indien zijn partner overlijdt of een ernstig en blijvend letsel oploopt voordat vonnis in de procedure is gewezen en daarin de echtscheiding en/of de scheiding van tafel en bed is uitgesproken, zo vroegen de leden van de CDA-fractie.

De leden van de **SGP**-fractie, alsmede de leden van de **ChristenUnie**-fractie, stelden de vraag of en, zo ja, in hoeverre met dit wetsvoorstel het bekende onderscheid tussen direct en indirect getroffen (benadeelden) wordt doorbroken of irrelevant wordt. Deze leden vroegen de regering voorts een beschouwing te wijden aan de relatie tussen de begrippen «slachtoffer» en «benadeelde».

Verder vroegen zij of dit wetsvoorstel, dan wel het min of meer in het vooruitzicht gestelde wetsvoorstel, een – eenvoudiger – oplossing biedt voor de vergoeding van zogenaamde verplaatste schade.

Tenslotte stelden de leden van de SGP-fractie en de ChristenUnie-fractie de vraag of de regering een beschouwing zou willen wijden aan de vraag welke voor- en nadelen verbonden zijn aan een stelsel van affectieschadevergoeding waarbij rekening wordt gehouden met te onderscheiden graden van schuld van de aansprakelijke partij.

7. Artikelen

Artikel I

Bij Nota van wijziging d.d. 10 februari 2004 (stuk nr. 7) is tussentijds de regeling van art 6:106, lid 2 BW in het wetsvoorstel opgenomen. De eerste zin van art. 6:106 lid 2 BW is als volgt komen te luiden: «Het recht op een vergoeding voor nadeel dat niet in vermogensschade bestaat, is niet vatbaar voor beslag.» De regeling geldt niet alleen voor affectieschade, het onderwerp van wetsvoorstel 28 781, maar voor smartegeld in het algemeen. De Raad van State heeft over deze wijziging van art. 6:106, lid 2 BW niet kunnen adviseren. De leden van de **VVD**-fractie, evenals de leden van de **PvdA**-fractie, hadden bedenkingen over deze gang van zaken nu de wijziging het onderwerp van het wetsvoorstel overstijgt. De leden van beide fracties vroegen minister hierop te reageren.

Artikel 107 lid 4

Aan welk maximum bedrag denkt de minister bij het bij algemene maatregel van bestuur vast te stellen bedrag bedoeld in art. 107, lid 4 resp. art. 108, lid 6, zo vroegen de leden van de **CDA**-fractie.

Artikel 107 lid 5

De leden van de **CDA**-fractie stelden de vraag of het gestelde in art. 107, lid 5 met zich meebrengt dat de vergoeding van affectieschade aan naasten in beginsel eerst zal kunnen plaatsvinden nadat het recht op schadevergoeding van de gekwetste onder alle omstandigheden is veilig gesteld. Daartoe zal zowel de omvang van de desbetreffende schadevergoedingsplicht moeten vaststaan als de dader in staat en bereid moeten zijn dat bedrag te vergoeden. Heeft de gekwetste onder omstandigheden een rechtstreekse vordering op de naasten indien zij hun affectieschade vergoed hebben gekregen en nadien blijkt dat de dader niet in staat is het volledige bedrag van aan de gekwetste verschuldigde schadevergoeding te voldoen?

Artikel 107 lid 6

In art. 107, lid 6 is vastgelegd dat hij die krachtens lid 1 tot schadevergoeding wordt aangesproken, hetzelfde verweer kan voeren dat hem jegens de gekwetste ten dienst zou hebben gestaan. De leden van de **CDA**-fractie vroegen of iemand die aangesproken wordt tot vergoeding van affectieschade zich kan distantiëren van de procespositie die hij heeft ingenomen ten opzichte van de gekwetste zelf en bijvoorbeeld verweer voeren met de stelling dat de gekwetste medeschuld heeft in een situatie waarin dat eerder niet is aangenomen. Is de desbetreffende naaste ook gehouden aan de stellingen die in zo'n eerdere procedure de gekwetste zelf heeft ingenomen?

De regering is tegen de claimcultuur, aldus de leden van de **VVD**-fractie. Met dit wetsvoorstel draagt de regering zelf bij aan uitbreiding van het aansprakelijkheidsrecht. Door het opnemen van categorie g in lid van art. 6:107 BW wordt de kring van naasten in principe onbepaald. De leden van de **VVD**-fractie stelden de vraag of de categorieën a t/m f hierdoor niet vervallen tot bewijsvermoedens van een affectieve relatie. Krijgt men door deze categorie g niet juist de discussie over de grootte en intensiteit van de affectieve relatie, die men op grond van alle argumenten genoemd in eerdere kamerstukken wilde voorkomen? Gaat met het opnemen van categorie g niet de spreekwoordelijke doos van Pandora open, zo vervolgden deze leden. Zij kregen graag een nadere motivering van de

minister voor deze toevoeging. De leden van de **PvdA**-fractie sloten zich bij deze opmerking aan.

De voorzitter van de commissie,
Van de Beeten

De griffier van de commissie,
Janssen