

# De wet van het uitgesloten midden

## De terugkeer van het alles of niets beginsel in het komende verkeersaansprakelijkheidsrecht

Van een Leids hoogleraar in de wijsgeuge logica wordt verteld dat hij eens, fietsend door de Bree-straat, peinzend over Hegel en de Wet van het Uitgesloten Midden, plotseling linksaf het Rapenburg opreed zonder zijn hand uit te steken. Daarop aangesproken door een agent – inderdaad, het is een oud verhaal – verweert de professor zich krachtig: ‘De mensen weten wel dat ik hier altijd linksaf sla’. Het mocht niet baten: vijftien gulden boete.

De huidige minister van justitie – ooit student te Leiden – heeft voor het komende verkeersaansprakelijkheidsrecht een heel wat zwaardere sanctie in petto. In zijn brief van 16 juni jongstleden<sup>1</sup> geeft hij ter illustratie van zijn legislatieve voornemens het voorbeeld van ‘een studente die dagelijks een rood licht negeert dat zij onderweg van haar huis naar de universiteit tegenkomt’. Op een kwade dag loopt dit verkeer af en wordt zij geschept door een auto. Onder het huidige, door de Hoge Raad op de voet van art. 6:101 BW geschapen, regime heeft zij recht op vergoeding van (tenminste) vijftig procent van haar letselschade.<sup>2</sup> De minister wil haar deze vergoeding ontnemen. Hij laat zich niet vermurwen door de verzachtende omstandigheid dat zij blijkbaar dagelijks de universiteit bezoekt en haar uiterste best deed om tijdig in de collegezaal aanwezig te zijn. Hij schrijft: ‘In het stelsel dat mij voor ogen staat, vervalt de aansprakelijkheid van de automobilist’. Onder het huidige recht verliest het verkeersslachtoffer zijn aanspraak op vergoeding van (tenminste) vijftig procent van zijn letselschade pas wanneer aan zijn zijde sprake is van opzet of *bewuste* roekeloosheid. Daar staat tegenover dat naar huidig recht de automobilist aan aansprakelijkheid kan ontkomen door overmacht aannemelijk te maken (de aanrijding is uitsluitend het gevolg van fouten van een ander, die voor hem zo onwaarschijnlijk waren dat hij bij het bepalen van zijn verkeersgedrag daarmee naar redelijkheid geen rekening behoeft te houden<sup>3</sup>).

De minister wil een groter gewicht toekennen aan de eigen schuld van het niet-gemotoriseerde verkeersslachtoffer. Niet slechts bij *bewuste* roekeloosheid, maar reeds bij roekeloosheid vervalt het recht op schadevergoeding. ‘Dit betekent dat de automobilist alleen roekeloos gedrag moet bewijzen, wat eenvoudig te constateren is, en zich niet hoeft

uit te laten over de psychische gesteldheid van het slachtoffer ten tijde van het ongeval’. Gedragingen die ‘doorgaans’ als roekeloos moeten worden aangemerkt, zijn volgens de minister door rood licht rijden, zonder verlichting rijden, voorrang nemen, dronken op de fiets zitten of zonder uit te kijken de straat oversteken. Aan de andere kant zijn er, aldus de minister, aanrijdingen tussen een auto en een voetganger of fietser, weliswaar uitsluitend veroorzaakt door een fout van de voetganger of fietser, maar een fout die moet worden aangemerkt als ‘een fout van alledag’. Hierbij valt te denken aan een in-schattingsfout, een vergissing of een fout begaan in een moment van onachtzaamheid. Deze slachtoffers krijgen hun letselschade *volledig* vergoed, zonder dat de automobilist over de mogelijkheid beschikt om aan aansprakelijkheid te ontkomen door een beroep op overmacht. Het is dus alles of niets.

Verdiend het voorstel steun? Het door de minister gekozen voorbeeld, de studente die door rood fietst, onthult in volle scherpte de pijnlijke consequenties van het voorgestelde systeem. In veel sterkere mate dan de hoogleraar die zich schuldig maakt aan eenzelfde roekeloosheid en die bij blijvende invaliditeit kan terugvallen op een redelijk stevig stelsel van sociale zekerheid, wordt de studente geconfronteerd met de gevolgen van haar eigen schuld: het geheel verlies van het recht op vergoeding. Het huidige recht heeft een, wellicht twijfelachtig, maar in ieder geval onnuskenbaar, psychologisch voordeel: kool en geit kunnen worden gespaard door de schade gelijkmatig te verdelen tussen de (aansprakelijkheidsverzekeraar van de) automobilist en het roekeloze slachtoffer.

Uit de brief van de minister blijkt dat zijn voorstel vooral is ingegeven door zijn bekommernis om het lot van ‘de automobilist die geen enkele schuld heeft aan het ongeval’. Nu is het heel wel mogelijk dat het ongeval te wijten is, zowel aan de roekeloosheid van de fietser, als aan de schuld van de automobilist. Een door rood rijdende fietser wordt geschept door een auto die ter plekke veel te snel reed. Een alles of niets stelsel, zoals voorgesteld, lijkt mee te brengen dat in dat geval de letselschade van de fietser in volle omvang voor rekening komt van de (verzekeraar van de) automobilist.

Het thans voorgestelde systeem bevat in vergelijking met het huidige recht ook een forse *uitbreiding* van de aansprakelijkheid van de automobilist het overmachtverweer komt te vervallen en de letselschade van de fietser en voetganger die door 'een fout van alledag' het ongeval hebben veroorzaakt, dient voor de volle honderd procent te worden vergoed. Uit een oogpunt van slachtofferbescherming is dit uiteraard winst.

De aanvaardbaarheid van het voorstel hangt in hoge mate af van het antwoord op de vraag of het mogelijk zal zijn een heldere en consistente lijn te trekken tussen enerzijds gevallen van roekeloosheid en anderzijds 'fouten van alledag'. In de door de minister gegeven voorbeelden valt die lijn nog niet onmiddellijk te ontdekken, voorrang nemen en zonder uit te kijken de straat oversteken, in de ogen van de minister doorgaans daden van roekeloosheid, kunnen zeer wel het gevolg zijn van een 'moment van onachtzaamheid', hetgeen naar het oordeel van de minister een 'fout van alle dag' oplevert.

De begrenzing van het begrip 'roekeloos' moet niet alleen helder en consistent, maar bovenal restrictief zijn, dit wegens de ingrijpende gevolgen van de toepasselijkheid van die kwalificatie: het algeheel vervallen van het recht op schadevergoeding. Bij deze restrictieve interpretatie kan wellicht inspiratie worden geput uit het volgende: De automobilist die zelf geen enkele schuld heeft aan het ongeval, maar die niettemin de schade van de voetganger of fietser moet vergoeden, treedt – daartoe in staat gesteld door een (verplichte) verzekering – in wezen op als schadeverzekeraar van het slachtoffer. Hij moet opkomen voor het risico dat een voetganger of fietser tegen zijn auto botst en daardoor letsel oploopt. Voor de schadeverzekering geldt als algemeen uitgangspunt dat de ver-

zekeraar geen schade vergoedt, die de verzekerde met opzet of door eigen grove schuld heeft veroorzaakt (art 7:17:2.9 van het wetsvoorstel tot vaststelling van titel 7:17 NBW). In de literatuur worden de begrippen 'grove schuld' en 'roekeloosheid' op één lijn gesteld.<sup>4</sup> Mijnsen heeft voorgesteld in art 7:17:2.9 de term 'grove schuld' te vervangen door 'roekeloosheid'.<sup>5</sup> Voor het door de minister aangekondigde voorstel tot vaststelling en invoering van afdeling 8:14.1 (verkeersongevallen) zou juist de term 'grove schuld' in plaats van 'roekeloosheid' de voorkeur verdienen. Dit lijkt een kinderachtig spel van woorden, maar dat is het niet. Mijnsens voorkeur voor de term 'roekeloosheid' is ingegeven door zijn opvatting dat het element 'verwijtbaarheid' geen rol speelt op het terrein van de eigen schuld in het schadeverzekeringsrecht. Hij wordt op dit punt bestreden in Asser-Clausing-Wansink (nr 263). Wat daarvan zij, in ieder geval dient de mate waarin dit slachtoffer een verwijt kan worden gemaakt van zijn fatale verkeersgedrag, een cruciale rol te spelen in de thans door de minister aangekondigde vernieuwing van het verkeersaansprakelijkheidsrecht. Het vervallen van het recht op schadevergoeding is slechts dan gerechtvaardigd, indien het slachtoffer, alle omstandigheden van het ongeval in aanmerking genomen, een zeer ernstig verwijt kan worden gemaakt. De constatering dat aan zijn zijde sprake is geweest van grove schuld, brengt dat scherper tot uitdrukking dan de observatie dat het oversteken van de straat zonder uit te kijken, moet worden aangemerkt als een daad van roekeloosheid.

Kortom: met inachtneming van een enkele kanttekening, verdienen de in de brief van 16 juni aangekondigde ministeriele plannen steun.

J H N

<sup>4</sup> Asser-Clausing-Wansink, nr 263.

<sup>5</sup> Cahen-bundel 1997, p 210.