

WETSVOORSTEL AFFECTIESCHADE: TO BE CONTINUED?

Wouter den Hollander en Esther Huijzer

Veelbesproken is de zaak waarin na een vermeende aanrijding een zekere G. van de latere slachtoffers eist hem te volgen naar een woonwagenkamp om daar de schade te 'regelen'. Het leidt tot een wilde achtervolging, waarbij de slachtoffers de dood vinden na een botsing tegen een boom. De nabestaanden vorderen van de WAM-verzekeraar van G. vergoeding in geld van het hun aangedane leed (HR 9 oktober 2009, *RvdW* 2009, 1154).

Naar geldend recht hebben de nabestaanden geen recht op vergoeding van affectieschade. Evenmin kunnen zij aanspraak maken op vergoeding van shockschade: anders dan in het Taxibusarrest deed zich hier geen directe confrontatie voor met de ernstige gevolgen van het ongeval. Dat het hier om een opzettelijk veroorzaakt verkeersongeval gaat, maakt dat niet anders, aldus de Hoge Raad.

Afgelopen voorjaar deed de wetgever van zich spreken. In de Eerste Kamer sneuvelde het voorstel om vergoeding van affectieschade een wettelijke grondslag te geven. De tegenstem van de VVD-fractie werd onder meer ingegeven door de vrees voor een 'claimcultuur' en de gedachte dat in de praktijk de verzekeraar betaalt, zodat van de dader zelf onvoldoende 'opoffering' wordt gevraagd. De CDA-fractie stemde tegen, onder meer omdat het vertaling van onpeilbaar leed in een financiële vergoeding onwenselijk acht en vanwege de gedaanteverwisseling die het voorstel had ondergaan ('Senaat: geen geld bij smart naasten', *NRC Handelsblad* 24 maart 2010, p. 1). Stemde de Tweede Kamer in 2005 nog in met een uniform bedrag van 10.000 euro per geval, aan de overkant van het Binnenhof presenteerde de minister uiteindelijk tevergeefs een nieuwe ontwerp-algemene maatregel van bestuur die het bedrag differentieert al naar gelang van de gevolgen (blijvend letsel of overlijden van het slachtoffer) en de aard van de affectieve relatie.

Tegen de achtergrond van de hierboven genoemde zaak zou de nieuwgekozen Tweede Kamer kunnen overwegen opnieuw een wetsvoorstel aanhangig te (laten) maken. Ditmaal één dat de rechter de mogelijkheid biedt aan personen die een nauwe affectieve relatie onderhouden met het slachtoffer een 'naar billijkheid vast te stellen schadevergoeding' toe te wijzen (vgl. art. 6:106 lid 1 aanhef BW). Daarmee kan hij recht doen aan de omstandigheden van het geval, waaronder de ernst van de normschending en de aard van de affectieve relatie.

Zal dit leiden tot een 'claimcultuur' of tot "commercialisering" van verdriet (Parl. Gesch. Boek 6, p. 389)? Mogelijk valt dit mee. Uit onderzoek blijkt dat het nabestaanden bij vergoeding van affectieschade niet zozeer te doen is om de vergoeding op zich, maar om de erkenning van de door hen ondervonden emotionele gevolgen die daaruit spreekt (*Kamerstukken I* 2008/09, 28 781, G, p. 3). Het door de liberale senaatsfractie tevens geuite bezwaar dat in de praktijk de verzekeraar betaalt, zodat vergoeding van affectieschade van de dader zelf geen 'opoffering' eist, is daarmee niet weggenomen. Afgezien van de wenselijkheid hiervan in zaken waarin het letsel of overlijden niet opzettelijk wordt veroorzaakt, rijst echter de vraag of 'opoffering' in de zin van vergelding een doel is dat moet worden overgeheveld naar het burgerlijk recht. Er bestaan goede argumenten om dit aan het strafrecht over te laten. Het Openbaar Ministerie is beter toegerust dit doel na te streven dan private partijen. Aan strafrechtelijke aansprakelijkheid ontkwam G. overigens niet: hij werd veroordeeld wegens het medeplegen van doodslag.

Erkenning van het leed dat de nabestaanden is aangedaan kan het burgerlijk recht wél bieden, wanneer de wetgever vergoeding van affectieschade mogelijk zou maken. Al is het, toegegeven, met een gebrekkig instrument: vergoeding in geld.