

Vergaderjaar 2002–2003

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 blijvend letsel van naasten

Nr. 5

VERSLAG

Vastgesteld 19 mei 2003

De vaste commissie voor Justitie¹ belast met het voorbereidend onderzoek van dit wetsvoorstel, brengt als volgt verslag uit van haar bevindingen. Onder het voorbehoud dat de regering de gestelde vragen tijdig zal hebben beantwoord, acht de commissie de openbare behandeling van het wetsvoorstel voldoende voorbereid.

1. Algemeen

De leden van de CDA-fractie hebben met belangstelling kennisgenomen van onderhavig wetsvoorstel dat er in voorziet dat nadeel wordt vergoed dat niet in vermogensschade bestaat, maar dat men lijdt doordat een persoon waar men een affectieve relatie mee heeft, overlijdt of ernstig en blijvend gewond raakt als gevolg van een gebeurtenis waarvoor een ander aansprakelijk is. Aan de vergoeding van affectieschade ligt een principiële vraag ten grondslag. Hebben verwanten recht op financiële erkenning van het leed dat hun is aangedaan door het overlijden of het ernstig en blijvend letsel van een naaste? De leden van de CDA-fractie kunnen deze vraag na een zorgvuldige afweging gedeeltelijk positief beantwoorden. De politiek kan niet blind zijn voor de maatschappelijke ontwikkelingen op dit terrein en de pogingen van de rechtspraak om affectieschade toe te kennen aan naasten. Het is noodzakelijk dat de wet de grenzen trekt rond de affectieschade in plaats van dat aan de jurisprudentie over te laten. Bij de grenzen zoals die worden getrokken in dit wetsvoorstel hebben deze leden enkele kritische vragen.

De leden van de PvdA-fractie hebben met instemming kennisgenomen van onderhavig wetsvoorstel. Met het wetsvoorstel wordt tegemoetgekomen aan een al weer enige tijd geleden geuite wens van de meerderheid van de Tweede Kamer. Deze leden kunnen zich in het algemeen verenigen met de opzet – en het daarin opgenomen gesloten systeem – van dit wetsvoorstel om de redenen zoals die zijn verwoord in de toelichting bij het voorstel. Deze leden wensen nog enige vragen aan de regering ter beantwoording voor te leggen.

De leden van de VVD-fractie hebben met belangstelling kennisgenomen van het thans voorliggende wetsvoorstel, waarmee het toekennen van

¹ Samenstelling:

Leden: Van de Camp (CDA), voorzitter, De Vries (PvdA), Van Heemst (PvdA), Dittrich (D66), Vos (GL), Cornielje (VVD), Rouvoet (CU), Kamp (VVD), Adelmund (PvdA), De Wit (SP), Albayrak (PvdA), Eurlings (CDA), Örgü (VVD), Çörüz (CDA), Verbeet (PvdA), ondervoorzitter, Lazrak (SP), Wolfsen (PvdA), Tonkens (GL), De Vries (CDA), Van Haersma Buma (CDA), Eerdmans (LPF), Van Vroonhoven-Kok (CDA), Varela (LPF), Straub (PvdA), Nijs (VVD), Grif-fith, MPA (VVD) en vacature (CDA).

Plv. leden: Van der Hoeven (CDA), Dijsselbloem (PvdA), Timmer (PvdA), Van der Laan (D66), Halsema (GL), Nicolai (VVD), Van der Staaij (SGP), Blok (VVD), Kalsbeek (PvdA), Van Velzen (SP), Tjon-A-Ten (PvdA), Ormel (CDA), Remkes (VVD), Jager (CDA), Van Heteren (PvdA), Vergeer-Mudde (SP), Arib (PvdA), Karimi (GL), Buijs (CDA), Sterk (CDA), Nawijn (LPF), Joldersma (CDA), Hermans (LPF), Van Dijken (PvdA), Rijpstra (VVD), Hirsi Ali (VVD) en De Pater-van der Meer (CDA).

zogenaamde affectieschade mogelijk wordt gemaakt. Met het wetsvoorstel wordt uitvoering gegeven aan de motie-Vos c.s., waarin het vorige kabinet werd verzocht een wetsvoorstel betreffende de vergoedbaarheid van affectieschade in te dienen (Kamerstukken II 2000–2001, 27 400 VI, nr. 31). De leden van de VVD-fractie zijn het met de regering eens dat de wetgever zélf de grenzen in dezen moet trekken in plaats van de ontwikkelingen over te laten aan de jurisprudentie. Deze leden menen dat dit wetsvoorstel in zijn algemeenheid een positieve bijdrage levert aan de slachtofferzorg in brede zin, maar signaleren een onevenwichtigheid in de opzet van het wetsvoorstel. Enerzijds wil de regering zelf grenzen trekken als het gaat om bijvoorbeeld de gefixeerde vergoeding bij affectieschade en anderzijds laat de regering de verdere invulling van het wetsvoorstel aan de jurisprudentie over. De leden van de VVD-fractie wensen de regering dan ook nog enige vragen ter beantwoording voor te leggen.

De leden van de SP-fractie hebben met belangstelling kennisgenomen van het onderhavige wetsvoorstel. Deze leden kunnen zich vinden in de discussie zoals die in de rechtsliteratuur plaatsvindt. Voorts hebben zij kennisgenomen van het negatieve advies van de Raad van State. Zij hechten eraan nog enige aanvullende vragen te stellen aan de regering.

De leden van de LPF-fractie hebben sympathie voor het wetsvoorstel waar het «beoogt uitdrukking te geven aan het gegeven dat ernstig letsel of het overlijden van een naaste voor de verwanten als een ernstig verlies wordt ervaren» (Kamerstukken II 2002–2003, 28 781, nr. 3, blz. 1). Duidelijk wordt gekozen voor een vergoeding van de geleden affectieschade met als motieven erkenning en genoegdoening. De leden van de LPF-fractie hebben nog enige vragen aan de regering voor te leggen.

De leden van de fractie van GroenLinks hebben met grote belangstelling kennisgenomen van het onderhavige wetsvoorstel. Het verliezen van een naaste ten gevolge van handelingen waarvoor een ander aansprakelijkheid draagt, is naar het oordeel van deze leden ten diepste te betreuren. Dit leed is nauwelijks in geld uit te drukken. Dat maakt het naar het oordeel van deze leden ook zo moeilijk een wettelijke regeling te scheppen waarin naasten genoegdoening wordt toegekend voor ondergaan leed. Deze leden prijzen de regering daarom dat zij dit wetsvoorstel heeft ingediend, waarin bij het wetgevingsproces rondom de totstandkoming van het huidige Burgerlijk Wetboek aangevoerde argumenten tegen vergoedbaarheid van affectieschade gemaakte keuzen heroverwogen worden en dit niet aan de rechter wordt overgelaten.

De leden van de fractie van D66 hebben met belangstelling kennisgenomen van het voorliggende wetsvoorstel, dat beoogt een wettelijke regeling tot stand te brengen voor de vergoedbaarheid van affectieschade. Deze leden hebben, samen met de leden van de fracties van GroenLinks en de PvdA, steeds gepleit voor een wettelijke regeling van de vergoedbaarheid van affectieschade. Een vergoeding kan volgens de leden van de fractie van D66 erkenning bieden aan naasten die onheil wordt aangedaan, en hun een vorm van genoegdoening geven. Deze leden hebben bij het voorstel nog enige vragen en kanttekeningen.

De leden van de SGP-fractie hebben met belangstelling, doch eveneens met grote aarzeling van onderhavig wetsvoorstel kennisgenomen. Hoewel deze leden zich zekere aanpassingen wat betreft de positie van het slachtoffer in het strafproces kunnen voorstellen, zijn zij huiverig voor een aanpassing van het wettelijke stelsel van de artikelen 107 en 108 van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek. Zij vrezen dat het loslaten van de terughoudendheid die de wetgever destijds aan de dag heeft gelegd onvermijdelijk

zal bijdragen aan de verdere ontwikkeling van de claimcultuur, in het bijzonder waar het immateriële schade betreft.

2. Vergoeding

De leden van de CDA-fractie zien het belang van de erkenning van het leed dat levenslang op de schouders van de nauwe verwanten zal rusten. In gevallen waarin bijvoorbeeld een kind komt te overlijden door een verkeersfout of een medische fout kan financiële erkenning van het leed aan de verwerking van het verlies bijdragen. De financiële vergoeding als zodanig zal dat leed niet kunnen verzachten, maar het wel draaglijker kunnen maken. Overigens menen deze leden dat de financiële erkenning niet los moet worden gezien van de overige vormen van slachtofferzorg, zoals opvang van de verwanten en mogelijkheden tot herstelbemiddeling. Vergoeding van affectieschade mag volgens de leden van de CDA-fractie geen claimcultuur in de hand werken. Deze leden hechten daarom vooral waarde aan het aspect van de erkenning van leed in plaats van aan het aspect van de genoegdoening voor geleden verdriet. De omvang van het leed mag ook niet maatgevend worden voor de omvang van de schadevergoeding. Dat zou immers kunnen leiden tot «commercialisering» van verdriet. De leden van de CDA-fractie kunnen zich daarom goed vinden in het regelen van een standaardbedrag voor vergoeding van affectieschade via een algemene maatregel van bestuur. Elke andere wijze van het vergoeden van affectieschade zou de claimcultuur bevorderen en voeding kunnen geven aan het willen nemen van wraak in plaats van erkenning van het leed. Deze leden vragen hoe in dit onderhavige voorstel de rechter de vordering zal toetsen.

De leden van de fractie van de PvdA kunnen zich in beginsel verenigen met een gefixeerd bedrag per gerechtigde. Zij begrijpen echter niet goed waarom de rechten van de naasten naar evenredigheid terug dienen te worden gebracht tot het beloop van een gefixeerd bedrag, indien meer dan één naaste van eenzelfde gekwetste of overledene recht heeft op een vergoeding. Dient niet de persoon van de tot schadevergoeding gerechtigde centraal te staan, in plaats van (de draagkracht van) de persoon die de schade heeft veroorzaakt? Waarom zou de «erkenning en genoegdoening» van aangedaan leed minder moeten zijn, althans lager gewaardeerd dienen te worden, als er meer dan één tot vergoeding gerechtigde personen zijn? Is de regering bereid deze «beperkingen» te heroverwegen? Zo nee, waarom niet? En wat is de juridische situatie indien twee of meer personen aansprakelijk zijn voor de veroorzaakte affectieschade voor één, twee of drie personen?

Voorts wijzen deze leden erop dat de minister in het nader rapport overweegt dat het voorstel «aldus is aangepast dat de wet er niet aan in de weg staat om voor bepaalde sprekende gevallen een ander bedrag vast te stellen» (Kamerstukken II 2002–2003, 28 781, A, blz. 7, onder 5b). Deze leden vragen of – hoe gerechtvaardigd de redenering daarachter ook is – het openen van deze mogelijkheid niet een begin kan zijn van het (verder) openbreken van de heldere forfaitaire vaststelling van de omvang van de schade. Zij vragen of de regering deze zorg deelt en zo nee, waarom niet.

De belangrijkste functie van het wetsvoorstel is niet zozeer het toekennen van een schadebedrag, maar het rechtens tot uitdrukking brengen van de erkenning dat ook door de naasten van het slachtoffer een ingrijpend verlies wordt geleden. De leden van de VVD-fractie vragen of de toekening van een schadebedrag het beste middel is om deze genoegdoening te verschaffen. Zij willen weten of de regering nog alternatieve vormen van verschaffing van genoegdoening heeft overwogen en zo ja, welke. Het wetsvoorstel gaat ervan uit dat voor een passende erkenning en genoegdoening voor affectieschade een vast bedrag wordt vastgesteld.

De regering is van mening dat door uit te gaan van een gefixeerd bedrag voor alle gevallen, uitdrukking wordt gegeven aan de gedachte dat de aard en de omvang van verdriet en leed van naasten, zich niet in de hoogte van het bedrag laat vertalen. De regering vindt een stelsel waarbij het uiteindelijk door de rechter toe te kennen bedrag varieert afhankelijk van een nadere afweging van de omstandigheden van het geval, niet wenselijk. De leden van de VVD-fractie zijn met de Raad van State echter van mening dat het beperken van de vrijheid van de rechter om rekening te houden met alle omstandigheden van het geval, niet wenselijk is. Erkenning van het geleden verdriet verdraagt zich slecht met gelijkstelling van onvergelijkbare gevallen. Juist omdat de intensiteit van het leed niet in alle gevallen gelijk is, moet niet gekozen worden voor een gefixeerd bedrag. De leden van de VVD-fractie menen dat door de fixatie van het bedrag, de rechter geen rekening kan houden met de feiten en de omstandigheden van het individuele geval. De aan het woord zijnde leden vragen de regering of het stelsel in die zin kan worden aangepast dat gekozen wordt voor een vaststelling van een maximumbedrag bij vergoeding van affectieschade, waarbij de rechter de vrijheid krijgt daarbinnen afhankelijk van de feiten en omstandigheden van het geval tot een vergoeding te komen. De leden van de VVD-fractie vragen de regering of een met het Schadefonds Geweldsmisdrijven vergelijkbaar vergoedingssysteem kan worden ingevoerd en zo neen, waarom niet.

De leden van de SP-fractie vragen waarom inzake de fixatie van het smartengeld is gekozen voor het gefixeerde bedrag van 10 000 euro. Het hoofdmotief voor deze wet is immers erkenning van geleden verdriet. Staat een fixatie van het bedrag daaraan juist niet in de weg? Hoe beoordeelt de regering de kritiek op de gefixeerde schadevergoeding van onder andere W. H. van Boon, NJB 2001, blz. 1301/1302 en Hartlief e.a. NJB 2001, blz. 1466/1467? Hoe verhoudt deze fixatie zich tot het algemene wettelijke stelsel van begroting van de schade door de rechter, zo vragen deze leden.

De leden van de fractie van GroenLinks vragen of de regering aan kan geven waarom, met inachtneming van nader vast te stellen maximumbedragen, er niet voor gekozen is om de rechter vrijheid te geven om het bedrag voor het geleden nadeel dat niet in vermogensschade bestaat zelf vast te stellen. Kan de regering helderder aangeven waarom zij het, in antwoord op het advies van de Raad van State, niet wenselijk acht om de rechter een nadere afweging te laten maken over de hoogte van het bedrag?

De leden van de LPF-fractie vinden het onjuist dat de geleden schade wordt uitgedrukt in een gefixeerd bedrag. Het is volgens deze leden juist bij algemene maatregel van bestuur een bovengrens vast te stellen en de rechter in de individuele gevallen de schade te laten begroten, aangezien de mate van leed en letsel in sterke mate kunnen variëren. Zij stellen voor om deze bovengrens vast te stellen op 25 000 euro.

Volgens de leden van de fractie van D66 is het van groot belang dat het bedrag dat voor de vergoeding van affectieschade wordt vastgesteld enerzijds goed past bij de omstandigheden van het geval, terwijl anderzijds moet worden voorkomen dat een claimcultuur ontstaat waarin affectieschadeclaims onbeheersbaar worden. Een volledig open systeem voor de vergoeding van affectieschade, waarbij dus geen enkel bedrag wordt vastgelegd, houdt het risico in zich van een claimcultuur waarin mensen steeds hogere smartengelden zullen eisen. De leden van de fractie van D66 vragen de regering echter of zij niet van mening is dat het voorgestelde systeem, waarin één gefixeerd bedrag voor elke soort schade en naaste geldt, wel erg weinig differentiatiemogelijkheden biedt.

Volgens deze leden worden, door het gebruik van een gefixeerd schadebedrag, onvergelykbare gevallen over één kam geschoren. Zo wordt bijvoorbeeld eenzelfde bedrag zowel uitgekeerd bij overlijden als bij ernstig en blijvend letsel, terwijl geenszins kan worden gesteld dat de gevolgen hiervan voor naasten dezelfde zijn. Wat is de reactie van de regering op deze opvatting?

De leden van de fractie van D66 vragen de regering uitgebreid in te gaan op drie mogelijke alternatieven voor het voorgestelde systeem, die volgens deze leden meer recht doen aan de bijzondere omstandigheden van een geval van affectieschade, zonder dat zij het risico op een claimcultuur versterken. Allereerst vragen zij een reactie op het Franse systeem voor de vergoeding van affectieschade, waarin men een onder- en bovengrens hanteert voor de schadevergoeding per schadecategorie en per gerechtigdencategorie, opdat de relatie met het slachtoffer en de mate waarin de nadelige invloed van het overlijden (respectievelijk het letsel) zich aan de naasten doet gevoelen tot uitdrukking komt in het schadebedrag. Een tweede alternatief is het wettelijk vastleggen van een maximale vergoeding, terwijl de rechter beneden dat bedrag de vrijheid heeft de vergoeding aan te passen aan de omstandigheden van het geval. Het derde mogelijke alternatief is een met het Schadefonds Geweldsmisdrijven vergelijkbaar vergoedingensysteem, waarbij een maximumbedrag wordt vastgesteld, terwijl de hoogte van het bedrag wordt vastgesteld aan de hand van nader gepreciseerde factoren, zoals de ernst van het letsel en de omstandigheden van het geval. Is het mogelijk om één van deze alternatieven alsnog in het wetsvoorstel en/of de algemene maatregel van bestuur te verwerken en zo neen, waarom niet?

De leden van de D66-fractie willen er op wijzen dat de Raad van State constateert dat het door de regering gekozen alternatief, waarbij een vaste groep personen vrij eenvoudig – en met een relatief grote slagingskans – een vast bedrag aan smartengeld kan claimen, de claimcultuur ook juist in de hand kan werken.

Het voorliggende wetsvoorstel wijzigt de regeling van de wettelijke verplichting tot schadevergoeding in het Burgerlijk Wetboek. Onlangs veroordeelde de rechter een ziekenhuis tot het betalen van een schadevergoeding aan een kind, omdat het – door nalatigheid van het ziekenhuis – gehandicapt ter wereld kwam en veel pijn lijdt. Hoe staat de regering tegenover het voorstel van de leden van de D66-fractie om in de wettelijke regeling van schadevergoedingen, naar Frans voorbeeld, een verbod op een claim voor *wrongful life* op te nemen, opdat kinderen géén claim kunnen leggen op hun ouders op grond van het feit dat zij hen ter wereld hebben gebracht? Op welke termijn kan tot een dergelijk verbod worden gekomen?

De ANWB heeft veel expertise op het gebied van affectieschade opgebouwd. Deze organisatie heeft de Tweede Kamer een advies over het onderhavige wetsvoorstel doen toekomen. De leden van de fractie van D66 vragen waarom de ANWB door de regering niet om advies is gevraagd.

3. Eigen schuld

Inzake de oorzaak van de affectieschade en het leerstuk van de «eigen schuld» hebben de leden van de SP-fractie de volgende vragen. Nu de vergoeding van affectieschade bovenal een erkenning (symbolisch) inhoudt voor het aangedane leed aan het slachtoffer, rijst de vraag in hoeverre de eigen schuld van het slachtoffer tegengeworpen dient te worden aan diens nabestaanden (Kamerstukken II 2000/01, 27 400 VI, nr. 70, blz. 4). Is deze vorm van erkenningschadevergoeding niet naar zijn aard ondeelbaar? Hoe oordeelt de regering hierover? De leden van de LPF-fractie geven aan geen probleem te hebben met de regeling in het voorstel dat eigen schuld niet aan de naasten kan worden tegenge-

worpen, indien een gefixeerd bedrag gehandhaafd blijft en de vergoeding wordt gezien als alleen een erkenning van de geleden schade.

4. Ernstig en blijvend letsel

Uit de memorie van toelichting blijkt dat gevallen van affectieschade in de jurisprudentie vooral aan de orde zijn bij overlijdensgevallen. De leden van de CDA-fractie vragen waarom er in dit wetsvoorstel dan toch voor is gekozen om gevallen van ernstig en blijvend letsel van naasten onder de werking van de wet te brengen. Kan nog eens worden toegelicht waarom er onvoldoende grond bestaat om dit recht te beperken tot gevallen waarin het slachtoffer is overleden? In enkele van de ons omringende landen is hier wel voor gekozen. In de gevallen waarin het slachtoffer nog leeft, kan het slachtoffer zelf voor vergoedingen van materiële en immateriële schade in aanmerking komen en lijkt verplaatsing van schade overbodig. Wel kunnen de leden van de CDA-fractie zich voorstellen dat verplaatsing van schade wenselijk is in gevallen waarin het slachtoffer zich blijvend niet meer bewust is van zijn situatie zoals in een situatie van coma. Deze leden vinden dat het wetsvoorstel in eerste instantie op principiële gronden moet worden beoordeeld. Een financiële erkenning van het leed van nauw verwanten achten zij aanvaardbaar in het geval van overlijden van naasten, maar moeilijker toepasbaar in gevallen waar sprake is van ernstig en blijvend letsel. Voorkomen moet worden dat het wetsvoorstel een claimcultuur bevordert.

De leden van de PvdA-fractie vragen of de regering nog enige overwegingen zou willen wijden aan het verschil met of juist de relatie tussen zwaar lichamenlijk letsel in de zin van artikel 82 van het Wetboek van Strafrecht en het in dit voorstel opgenomen begrip «ernstig en blijvend letsel». Ook vragen deze leden of de regering nog enige overwegingen zou kunnen wijden met betrekking tot het antwoord op de vraag wanneer de rechtsvordering tot vergoeding van affectieschade in het geval van ernstig en blijvend letsel ontstaat en opeisbaar wordt en wanneer zij verjaart. Dit met name, omdat niet steeds onmiddellijk duidelijk zal zijn of en zo ja, in welke mate het letsel als «blijvend» kan worden gekwalificeerd. Zij vragen mede met het oog hierop (alsmede gelet op de overwegingen die de Raad van State reeds heeft gewijd aan het begrip «blijvend») of het wellicht toch niet wenselijk(er) zou kunnen zijn om de toevoeging «blijvend» te schrappen. De leden van de PvdA-fractie vragen een reactie van de regering op dit punt.

De leden van de VVD-fractie constateren met de Raad van State dat het begrip «ernstig en blijvend letsel» niet bij voorbaat duidelijk is. De regering stelt naar aanleiding hiervan dat het wenselijk is dat de rechter ruimte moet worden gelaten om te bepalen wanneer er sprake is van ernstig en blijvend letsel. De regering vindt de vergoeding van affectieschade niet op zijn plaats in die gevallen waarin het letsel niet blijvend is. Het letsel bij de dierbare moet volgens de regering bij de naasten tot een blijvende ommezwaaai in hun leven leiden. De leden van de VVD-fractie vinden deze toelichting nog niet verhelderend en vragen de regering in welke mate het letsel blijvend moet zijn. Is er al reden voor toekenning van affectieschade indien het ernstig en blijvend letsel het normale leven dat het slachtoffer voorheen leidde geheel onmogelijk maakt? Is er reden voor toekenning van affectieschade indien het ernstig en blijvend letsel het normale leven gedeeltelijk onmogelijk maakt? Wat moet precies verstaan worden onder een blijvende ommezwaaai in het leven van de betrokkenen? Is er sprake van een dubbel vereiste van blijvende ommezwaaai, met andere woorden moet er sprake zijn van een blijvende ommezwaaai in zowel het leven van het slachtoffer als in dat van de beperkte kring van gerechtigden? De leden van de VVD-fractie vragen de regering in hoeverre

de opmerking dat het letsel van een dierbare tot een blijvende omme-
zwaai in het leven van de naaste moet leiden, strookt met het uitgangs-
punt van het wetsvoorstel dat het recht op vergoeding van affectieschade
een eigen recht is van de naaste.

Ook de leden van de fractie van D66 wijzen erop dat de Raad van State
stelt dat het begrip «ernstig en blijvend letsel» in de praktijk niet altijd
duidelijk zal zijn. Zij wijzen erop dat de Raad van State zich afvraagt of dit
begrip niet te weinig flexibel is en of er wel voldoende mee tegemoet
wordt gekomen aan de maatschappelijke wens om tot erkenning van
affectieschade te komen. Deze leden vragen waarom de regering geen
gehoor geeft aan het verzoek van de Raad om dit begrip, en vooral de
term «blijvend», nader uit te werken. Zij vragen of het wel wenselijk is dat
de rechter over de precieze invulling van dit begrip aanvankelijk in het
duister zal tasten.

5. Kring van gerechtigden

Een goede afbakening is nodig van de gevallen welke wel en welke niet
voor affectieschade in aanmerking komen. De leden van de CDA-fractie
kunnen zich goed vinden in de afbakening van nauwe verwanten tot
degenen die in gezinsverband samenleven, zoals de partners, meerderja-
rige kinderen en de verzorgenden, en de ouders en minderjarige kinderen.
Deze leden hebben meer moeite met de afbakening van de situaties
waarin sprake kan zijn van affectieschade. De fundamenten van het Neder-
landse aansprakelijkheidsrecht gaan ervan uit dat alleen de rechtstreeks
gekwetste recht op vergoeding van zijn schade heeft. Voor verplaatsing
van schade moet een goede reden zijn. In het wetsvoorstel gaat het niet
alleen om situaties van overlijden, maar ook om «ernstig en blijvend
letsel» van naasten. De leden van de CDA-fractie vrezen dat het opnemen
van deze laatste brede categorie in de wet in de praktijk tot grote
problemen leidt. Er zal bijvoorbeeld aangetoond moeten worden of er
sprake is van ernstig en blijvend letsel van naasten. Dat kan leiden tot
onverkwikkelijke toestanden. Wat zou het wetsvoorstel nu bijvoorbeeld
betekenen voor ouders van kinderen met brandwonden uit Volendam?
Het risico is dat dit in principe open criterium alsnog verder ingevuld moet
worden door de jurisprudentie; iets wat het wetsvoorstel juist probeert te
voorkomen.

In de memorie van toelichting wordt gesproken over «een uitputtende
kring van personen, die recht hebben op een bij algemene maatregel van
bestuur vastgesteld bedrag aan immateriële schade» (Kamerstukken II
2002–2003, 28 781, nr. 3, blz. 6). De leden van de PvdA-fractie vragen in
hoeverre deze kring van personen ook daadwerkelijk uitputtend is, als
indicatief wordt aangegeven dat de maatstaf voor «duurzaam» één jaar is
(Kamerstukken II 2002–2003, 28 781, nr. 3, blz. 13). Hoe strikt is deze grens
van één jaar? Heeft de rechter bijvoorbeeld de vrijheid om in elk indivi-
dueel geval deze grens zelf vast te stellen? Als dit laatste het geval is, hoe
breed is dan de marge en is het wenselijk om deze grens door de rechter
te laten trekken? En speelt bijvoorbeeld de intentie van de samenlevenden
met betrekking tot de toekomst niet juist een belangrijker rol dan de duur
van de (zorg-)relatie in het verleden, zo vragen de leden van de PvdA-
fractie.

Niet onmiddellijk duidelijk is of ook meerderjarige nog thuis wonende
kinderen en hun (adoptief-)ouders, (meerderjarige) broers en/of zussen
en/of nog andere in dat (gezins-)verband samenlevende personen in alle
gevallen ten opzichte van elkaar als «naasten» kunnen en zullen worden
gekwalificeerd. De leden van de PvdA-fractie vragen nog enige toelich-
tende overwegingen op dit punt.

De leden van de PvdA-fractie vragen voorts waarom er met betrekking tot de uitleg van het begrip «naasten» en «gezinsverband» noch in de tekst van de wet noch in de memorie van toelichting op enigerlei wijze aansluiting is gezocht bij het begrip «familie- en gezinsleven» zoals bedoeld in artikel 8 EVRM. In de memorie van toelichting is immers al wel opgenomen dat het dient te gaan om «personen die geacht mogen worden een zeer nauwe band met het slachtoffer te hebben» (Kamerstukken II 2002–2003, 28 781, nr. 3, blz. 12). Acht de regering het – kort samengevat – bijvoorbeeld mogelijk dat een relatie tussen twee personen in de ene juridische procedure wel als «familie- en gezinsleven» wordt gekwalificeerd – waarbij in het algemeen ook sprake dient te zijn van «more than normal emotional ties» – en dat die personen in een procedure die handelt over opgelopen affectieschade niet als «naasten» worden gezien? Zo ja, in welke casuspositie zou dat dan het geval kunnen zijn? En, zo dat inderdaad mogelijk wordt geacht, vindt de regering dat dan ook wenselijk?

Blijkens de memorie van toelichting zal onder ogen worden gezien «of er reden is ook andere schade van derden die nu niet vergoed wordt in het geval van verwonding of overlijden onder het bereik van het aansprakelijkheidsrecht te brengen» (Kamerstukken II 2002–2003, 28 781, nr. 3, blz. 8). De leden van de PvdA-fractie verzoeken de regering uiteen te zetten aan welke schade gedacht wordt en op welke wijze deze schade binnen het aansprakelijkheidsrecht gebracht zou kunnen of moeten worden.

De leden van de fractie van de VVD constateren dat de regering kiest voor een regeling die uitgaat van een in de wet omschreven uitputtende kring van personen. Hebben deze leden het goed begrepen dat bijvoorbeeld een vader die geen feitelijk contact meer heeft met zijn minderjarige dochter die door zijn voormalige echtgenote wordt opgevoed, onverkort recht op smartengeld heeft indien de dochter verongelukt? Klopt het dat het enkele feit van het zijn van biologische vader al recht op toekenning geeft van vergoeding van affectieschade, terwijl broers en zussen slechts recht hebben op schadevergoeding als ze met het slachtoffer een gezamenlijke huishouding voeren of voerden? Hebben de leden van de VVD-fractie dit goed begrepen? Is een systeem met een indeling naar categorie, zoals Frankrijk dat bijvoorbeeld kent, overwogen, zo vragen de leden van de fractie van de VVD.

De leden van de VVD-fractie begrijpen dat er in sommige gevallen op grond van redelijkheid en billijkheid geen recht is op vergoeding van affectieschade. Als voorbeeld noemt de regering een ouder die bijvoorbeeld zich jegens het kind schuldig heeft gemaakt aan een ernstig geweld- of zedenmisdrijf. Deze leden vragen of de regering aan kan geven hoe er gehandeld dient te worden ingeval reeds vergoeding van affectieschade heeft plaatsgevonden aan de naasten en in een later stadium blijkt dat de naasten zich schuldig hebben gemaakt aan ernstige strafbare feiten, die ingeval zij eerder bekend waren geweest, geleid zouden hebben tot een afwijzing van het verzoek om vergoeding van affectieschade.

De leden van de VVD-fractie merken op dat bij het Schadefonds Geweldsmisdrijven de Commissie er in voorzien heeft dat de uitkering wegens immateriële schade uitsluitend aan de gekwetste zelf toekomt. Teneinde te verzekeren dat minderjarige naasten de uitkering bij hun meerderjarigheid krijgen, laat de Commissie het bedrag van de immateriële schade vastzetten op een rekening met een zogeheten B.E.M.-clausule (Beleggingen Effecten Minderjarigen). Dit is een regeling waarbij alleen de minderjarige, zodra deze meerderjarig is geworden, kan beschikken over het geld. De kantonrechter kan de ouders toestemming geven over het geld te beschikken als dat in het belang van het kind is. De leden van de VVD-fractie vragen hoe de regering staat tegenover de invoering van een dergelijke regeling voor de minderjarigen bij dit wetsvoorstel.

In het wetsvoorstel wordt de kring van personen die recht heeft op vergoeding van affectieschade in beginsel beperkt tot personen die geacht worden een zeer nauwe band met het slachtoffer te hebben. Hierbij staat het gezinsverband centraal. De leden van de fractie van D66 vragen of de regering nader aan kan geven waarom zij voor de huidige begrenzing van de kring van gerechtigden heeft gekozen. Volgens de huidige indeling lijkt bijvoorbeeld de goede vriend van het slachtoffer, die in feite de zorg voor het slachtoffer draagt, maar waarmee het slachtoffer niet samenwoont of een geregistreerd partnerschap heeft, geen aanspraak te kunnen maken op smartengeld. Daar staat tegenover dat een vader die feitelijk geen contact meer heeft met zijn minderjarige dochter (die door zijn voormalige echtgenote wordt opgevoed) weer wél recht heeft op smartengeld. De leden van de fractie van D66 vinden dit een merkwaardige zaak. Het gaat er immers om dat, zoals de regering stelt: «(...) kan worden gezegd dat het ernstige en blijvende letsel van de gekwetste ook voor de naaste een ernstig verlies betekent (...)» (Kamerstukken II 2002–2003, 28 781, nr. 3, blz. 13). De leden van de fractie van D66 zien niet in dat de categorieën e en f van het voorgestelde artikel 107 voor uitzonderingsgevallen steeds voldoende soelaas zullen bieden. Is de regering alsnog bereid een hardheidsclausule in het wetsvoorstel op te nemen, zo vragen deze leden, opdat mensen die ook een zeer nauwe band tot de gekwetste hebben, maar die niet in de aangegeven categorieën vallen, aanspraak kunnen maken op smartengeld en zo neen, waarom niet?

De leden van de SP-fractie wijzen erop dat in de literatuur een aantal cases besproken wordt waarbij duidelijk wordt dat een algemene hardheidsclausule in de kring der gerechtigden wellicht wenselijk kan zijn, zodat ook anderen dan de in de wet genoemden zouden kunnen bewijzen dat zij affectieschade hebben geleden. De leden van de SP-fractie vragen hoe de regering hierover denkt.

6. Claimcultuur

In alle gevallen waarin door een gebeurtenis waarvoor een ander aansprakelijk is een naaste ernstig en blijvend letsel oploopt of komt te overlijden voorziet het voorstel in een recht op vergoeding van de geleden affectieschade. De leden van de LPF-fractie denken dat deze gebeurtenissen vooral verkeersongevallen, geweldsdelicten en medische fouten zullen zijn. Deze leden houden er rekening mee dat het voorstel vooral in de gezondheidszorg kan leiden tot een ongewenste claimcultuur. Aansprakelijkheden in het verkeer en het strafrecht zijn relatief eenvoudig vast te stellen en maken onderdeel uit van een schaderegelingprocedure of het strafproces. In de gezondheidszorg ligt dit anders. Niet bij iedere mislukte operatie of andere behandeling wordt vastgesteld wiens fout het was. De kans bestaat dat nabestaanden dat voortaan wel willen weten. Een bewezen aansprakelijkheid van de behandelende arts leidt immers tot een recht op een behoorlijke financiële vergoeding. De leden van de LPF-fractie zijn benieuwd naar de ervaringen met soortgelijke regelingen in andere landen en vragen zich af of voldoende is onderzocht wat de gevolgen van het voorstel zijn voor de medische sector.

De leden van de SGP-fractie vragen de regering wat zij verstaat onder «een gematigde ontwikkeling van de claimcultuur» (Kamerstukken II 2002–2003, 28 781, nr. 3, blz. 7). Voorziet de regering een voortgaande ontwikkeling van de claimcultuur in algemene zin en is zij voornemens de maatschappelijke (jurisprudentiële) ontwikkelingen voetstoots te volgen? Wat betekent de mededeling van de regering dat zij – thans – «niet wil overgaan naar een open systeem»? Welke betekenis moet worden gehecht aan de typering dat het voorstel «een zekere symbolische waarde» heeft, zo vragen deze leden.

7. Vermogensrechtelijke consequenties

De leden van de VVD-fractie hebben nog vragen over de vermogensrechtelijke consequenties van het wetsvoorstel. In het voorgestelde artikel 107 lid 3 is opgenomen dat op het recht op vergoeding van de in lid 1, onder b, bedoelde schade, artikel 6:106 lid 2 BW van toepassing is. In de memorie van toelichting wordt bij de artikelsgewijze toelichting slechts opgemerkt dat artikel 107 lid 3 het recht op vergoeding van affectieschade onder dezelfde voorwaarden vatbaar maakt voor overgang en beslag als het recht op smartengeld als bedoeld in artikel 6:106 BW. De aan het woord zijnde leden vinden deze toelichting te beperkt en vragen de regering in de toelichting nader in te gaan op de vermogensrechtelijke consequenties terzake vererving, huwelijksgemeenschap en faillissement. Meer specifiek vragen zij de regering in te gaan op de vraag of het recht op vergoeding van affectieschade naar zijn aard een zodanig bijzonder karakter heeft dat het intreden van bepaalde vermogensrechtelijke gevolgen, die normaal gesproken aan het karakter van een geldvordering eigen zijn, al dan niet gewenst is ingeval van bijvoorbeeld overdracht, beslag en vererving bij overlijden van het slachtoffer danwel de naasten.

De leden van de D66-fractie merken op dat S.D. Lindenbergh in het Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade (2003, nummer 1) stelt dat het over smartengeld bepaalde in artikel 6:106 lid 2 BW slechts tot verwarring en onnodige problemen leidt. Lindenbergh stelt dan ook voor dit artikellid te schrappen. In Duitsland is onlangs een soortgelijke bepaling geschrapt. De leden van de fractie van D66 vragen een reactie van de regering op het artikel van Lindenbergh en vragen of de regering bereid is het bedoelde artikellid overeenkomstig de aanbeveling te schrappen en zo neen, waarom niet.

Ook de leden van de SP-fractie vragen hoe de regering over de kritiek van Lindenbergh oordeelt.

De leden van de SGP-fractie stellen naar aanleiding van het artikel van Lindenbergh de vraag of de regering gemotiveerd wil ingaan op de conclusie dat het beter zou zijn artikel 6:106 lid 2 BW te schrappen en per rechtsfiguur te bezien welk lot het smartengeld ten deel moet vallen.

8. Schadefonds Geweldsmisdrijven

De leden van de GroenLinks-fractie vragen hoe uitkeringen ingevolge de Wet schadefonds geweldsmisdrijven zich verhouden tot de door de rechter toegekende vastgestelde vergoeding. Wordt het de bedoeling dat in het geval dat de civiele rechter een vergoeding voor geleden nadeel dat niet in vermogensschade bestaat toewijst deze vergoeding in mindering wordt gebracht op een uitkering van het Schadefonds Geweldsmisdrijven en omgekeerd, zo vragen deze leden.

De leden van de fractie van D66 wijzen erop dat het momenteel zo is dat degene die een verzoek tot schadevergoeding bij het Schadefonds Geweldsmisdrijven indient, zijn verzoek pas kan toelichten wanneer hij bezwaar aantekent tegen de beslissing van het Schadefonds Geweldsmisdrijven en de zaak bij het gerechtshof wordt behandeld, oftewel geheel aan het eind van de procesgang. Zou het niet efficiënter zijn, zo vragen deze leden, om de verzoeker de mogelijkheid te geven om eerder in de procedure (bijvoorbeeld bij het indienen van de oorspronkelijke aanvraag) zijn aanvraag toe te lichten? Zou het niet wenselijk zijn de gehele procedure bij het Schadefonds Geweldsmisdrijven te brengen onder de werking van de Algemene wet bestuursrecht, met een beroep op de bestuursrechter en zo neen, waarom niet?

Nog altijd bereiken de leden van de fractie van D66 berichten dat verzekeraars letselschadeclaims traineren. Hoe kan worden voorkomen dat verzekeraars ook affectieschadeclaims zullen traineren, zo vragen deze leden.

Met betrekking tot de toepassing van de Wet schadefonds geweldsmisdrijven stellen de leden van de SGP-fractie de vraag in welk opzicht het feit dat de aanvrager van een vergoeding een strafblad met geweldgerelateerde feiten heeft, wel of geen rol speelt bij de beslissing op de aanvraag. Verder stellen zij de vraag of bekend is in hoeveel gevallen positief dan wel negatief is beslist op een aanvraag om vergoeding van schade die is geleden door een politiebeambte.

9. Overgangsrecht en verjaring

Het overgangsrecht van dit voorstel bepaalt dat er geen sprake kan zijn van vergoeding van affectieschade, wanneer het overlijden van een slachtoffer zich voordoet ná de inwerkingtreding van het voorstel, terwijl de schadeveroorzakende gebeurtenis zich voordeed vóór inwerkingtreding. Dat komt de leden van de fractie van D66 onrechtvaardig voor. Is de regering bereid het voorstel zó aan te passen dat nabestaanden in een dergelijk geval wél aanspraak op smartengeld kunnen maken?

De leden van de SGP-fractie stellen de volgende problematiek aan de orde. Ingevolge het sinds 1994 aan artikel 3:310 BW toegevoegde vierde lid verjaart een rechtsvordering tot vergoeding van schade jegens de schuldlige aan een zedenmisdrijf dat is gepleegd ten aanzien van een minderjarige niet zolang het recht tot strafvordering niet door verjaring is vervallen. Is de veronderstelling van deze leden juist dat in geval van samenloop van deze bepaling met die van de bijzondere verjaringsregel van wetsvoorstel 26 824 (wijziging van de regeling van de bevrijdende verjaring in het Burgerlijk Wetboek voor gevallen van verborgen schade door letsel of overlijden) de voor het slachtoffer meest gunstige bepaling prevaleert? Is de regering het eens met deze leden dat het hiervoor aangeduide wettelijk stelsel geen oplossing biedt voor (volwassen) personen/ slachtoffers die de emotionele en immateriële gevolgen dragen van seksueel en lichamelijk geweld, die zij in hun (vroeg) jeugd hebben ervaren en die pas na vele jaren of decennia weten dat zij slachtoffer zijn? Is de regering het voorts eens met de conclusie dat voor deze groep slachtoffers het Schadefonds geweldsmisdrijven evenmin uitkomst biedt? Ziet de regering in deze omstandigheid geen aanleiding om voor bedoelde groep slachtoffers de voorwaarden voor uitkering uit het fonds aan te passen, zo vragen deze leden.

De voorzitter van de commissie,
Camp

De griffier van de commissie,
Pe