

Invoering van een recht op vergoeding van affectieschade

Een onderzoek naar een argumentenkaart over affectieschade, welke gebruikt zou kunnen worden door advocaten in affectieschadezaken, die af te leiden is uit een analyse van het Wetsvoorstel affectieschade en de ervaringen in de praktijk met een argumentenkaart.



Auteur:	Yusuf Çifci
Studentnummer:	2091331
Onderwijsinstelling:	Juridische Hogeschool Avans-Fontys
Locatie:	's-Hertogenbosch
Opleiding:	HBO-Rechten
Afstudeerorganisatie:	Brugman Advocatuur
Afstudeermentor:	Mw. mr. E.A.M. Brugman
Afstudeerperiode:	5 februari 2018 – 11 mei 2018
Eerste afstudeerdocent:	Mw. mr. dr. G.A.F.M. van Schaaijk
Tweede afstudeerdocent:	Dhr. mr. E.J. Nicolai

Berghem, mei 2018

Invoering van een recht op vergoeding van affectieschade

Een onderzoek naar een argumentenkaart over affectieschade, welke gebruikt zou kunnen worden door advocaten in affectieschadezaken, die af te leiden is uit een analyse van het Wetsvoorstel affectieschade en de ervaringen in de praktijk met een argumentenkaart.

Auteur:	Yusuf Çifci
Studentnummer:	2091331
Onderwijsinstelling:	Juridische Hogeschool Avans-Fontys
Locatie:	's-Hertogenbosch
Opleiding:	HBO-Rechten
Afstudeerorganisatie:	Brugman Advocatuur
Afstudeermentor:	Mw. mr. E.A.M. Brugman
Afstudeerperiode:	5 februari 2018 – 11 mei 2018
Eerste afstudeerdocent:	Mw. mr. dr. G.A.F.M. van Schaaijk
Tweede afstudeerdocent:	Dhr. mr. E.J. Nicolai

Berghem, mei 2018

Voorwoord

Voor u ligt mijn onderzoeksrapport over het Wetsvoorstel affectieschade, dat vanaf 1 januari 2019 in werking zal treden, en de gevolgen die dit wetsvoorstel voor de advocatuur met zich zal meebrengen. Dit onderzoeksrapport is geschreven in opdracht van Brugman Advocatuur tijdens de afstudeerperiode van mijn opleiding HBO-Rechten aan de Juridische Hogeschool Avans-Fontys te 's-Hertogenbosch.

Graag wil ik een aantal personen bedanken voor de bijdrage die zij geleverd hebben aan het schrijven van mijn onderzoeksrapport. Om te beginnen, wil ik mijn afstudeermentor Esther Brugman bedanken voor het bieden van een stageplek en de goede begeleiding gedurende de afstudeerperiode. Ik heb de afstudeerstage als een leuke en leerzame tijd ervaren. Daarnaast ben ik mijn eerste afstudeerdocent Geertje van Schaaijk zeer dankbaar voor haar goede feedback en fijne begeleiding. Ik bedank haar ook voor haar tijd en geduld, omdat zij altijd bereidt was om mij te helpen op het moment dat ik vragen had of er niet helemaal uitkwam. Verder wil ik ook mijn tweede afstudeerdocent Erik Nicolai bedanken voor zijn goedkeuring van mijn onderzoeksplan. Ook gaat mijn dank uit naar alle geïnterviewde personen uit het werkveld die bereidt waren om mij een interview te geven. Zij hebben met hun antwoorden, ervaringen en standpunten bijgedragen aan het schrijven van dit onderzoeksrapport.

Ik heb gedurende mijn afstudeerperiode met veel interesse gewerkt aan dit onderzoek en ben trots op het eindresultaat.

Ik wens u veel leesplezier toe!

Yusuf Çifci

Berghem, mei 2018

Inhoudsopgave

Samenvatting

Lijst met afkortingen

Hoofdstuk 1 Inleiding	8
1.1 Organisatie	8
1.2 Probleembeschrijving	8
1.3 Centrale vraag.....	9
1.4 Doelstelling.....	9
1.5 Deelvragen.....	10
1.6 Verantwoording	10
1.7 Leeswijzer	12
 Hoofdstuk 2 Historie van affectieschadevergoeding	
2.1 Geen wettelijke grondslag voor vergoeding van affectieschade.....	13
2.1.1 Parlementaire geschiedenis	13
2.1.2 Eerste Wetsvoorstel affectieschade	14
2.2 Vergoeding van affectieschade toch wel mogelijk?.....	16
2.2.1 Shockschade	16
2.2.2 Oogmerk-arrest.....	17
2.2.3 Wet schadefonds geweldsmisdrijven	18
2.3 Deelconclusie	18
 Hoofdstuk 3 Wetsvoorstel affectieschade	 20
3.1 Aanleiding Wetsvoorstel affectieschade	20
3.2 Inhoudelijke wijzigingen Wetsvoorstel affectieschade.....	21
3.2.1 Wijziging artikel 6:107 & 6:108 van het Burgerlijk Wetboek.....	21
3.2.2 Wijziging artikel 51f van het Wetboek van Strafvordering & artikel 36f van het Wetboek van Strafrecht	24
3.2.3 Affectieschadebedragen	26
3.2.4 Wijziging artikel 3 van de Wet schadefonds geweldsmisdrijven	26
3.3 Deelconclusie	27
 Hoofdstuk 4 Argumenten voor en tegen de vergoeding van affectieschade	
4.1 Kring van gerechtigden.....	29
4.2 Vaststelling aansprakelijkheid.....	30
4.3 Affectieschadevergoeding in het strafproces	34

4.4 Vastgestelde aansprakelijkheid van de aansprakelijkgestelde partij	36
4.5 Deelconclusie	38
Hoofdstuk 5 De argumentenkaart.....	39
5.1 Eisen aan een argumentenkaart.....	39
5.2 Ervaringen in de praktijk met een argumentenkaart.....	40
5.3 Deelconclusie	42
Hoofdstuk 6 Conclusies en aanbevelingen.....	43
6.1 Conclusies.....	43
6.2 Aanbevelingen.....	45
Bronnenlijst.....	46
Bijlagen	
Bijlage 1: Concept argumentenkaart	
Bijlage 2: Interviewleidraad advocaten	
Bijlage 3: Interview AV&L Advocatuur & Mediation	
Bijlage 4: Interview BAEN Advocatuur	
Bijlage 5: Interview Elfi Letselschade Advocaat	
Bijlage 6: Interview Dirkzwager advocaten & notarissen N.V.	
Bijlage 7: Interview KBS Advocaten N.V.	
Bijlage 8: Definitieve argumentenkaart	
Bijlage 9: Certificaat training interviewtechnieken	

Samenvatting

De mogelijkheid tot vergoeding van affectieschade heeft een lange tijd ter discussie gestaan in Nederland. Bij de invoering van het nieuwe Burgerlijk Wetboek in 1992 heeft de wetgever bewust ervoor gekozen om wederom geen wettelijke grondslag voor de vergoeding van affectieschade op te nemen in de wet. De wetgever heeft daarbij meerdere argumenten aangevoerd om affectieschade wettelijk niet mogelijk te maken. Ruim tien jaar later is er in februari 2003 toch een wetsvoorstel ingediend, dat een vergoeding voor affectieschade regelde. Het wetsvoorstel is op meerdere punten bekritiseerd en is na jarenlange discussies, ondanks de grote maatschappelijke behoefte die bestond aan erkenning en genoegdoening voor pijn en verdriet in de vorm van een affectieschadevergoeding, uiteindelijk op 23 maart 2010 verworpen.

Ondanks de verwerping van bovengenoemd wetsvoorstel, bestaat de maatschappelijke behoefte om affectieschade vergoed te krijgen nog steeds. Dit is o.a. een paar jaar geleden naar voren gekomen in het Amsterdamse zedenzaak-arrest waarin tientallen affectieschadevorderingen zijn ingediend, die allemaal zijn afgewezen, omdat de wet toen niet voorzag in een mogelijkheid tot vergoeding van affectieschade. Op 16 juli 2015 heeft de voormalige Minister van Veiligheid en Justitie het Wetsvoorstel affectieschade ingediend. Dit wetsvoorstel lijkt sterk op het eerste Wetsvoorstel affectieschade. Het Wetsvoorstel affectieschade is op 9 mei 2017 door de Tweede Kamer aangenomen en de Eerste Kamer heeft het wetsvoorstel op 10 april 2018 met algemene stemmen aangenomen. De nieuwe wet zal vanaf 1 januari 2019 in werking treden.

Het Wetsvoorstel affectieschade creëert ten eerste voor naasten en nabestaanden van slachtoffers een wettelijke grondslag in het Burgerlijk Wetboek voor de vergoeding van affectieschade. Ten tweede maakt dit wetsvoorstel het voor naasten en nabestaanden van slachtoffers mogelijk om zich als benadeelde partij te voegen in het strafproces ter zake hun eigen affectieschadevordering. Het wetsvoorstel bevat ook een vaste kring van gerechtigden en vaste affectieschadebedragen.

Door de inwerkingtreding van de nieuwe wet zal de aansprakelijke partij in een moeilijker positie belanden, omdat er meerdere partijen zullen zijn die aanspraak kunnen maken op een schadevergoeding. Daarmee zal de nieuwe wet ook diverse gevolgen hebben voor de advocatuur. Voor advocaten, zoals mr. Brugman, die alleen rechtsbijstand aan aansprakelijke partijen verlenen, zal de inwerkingtreding van de nieuwe wet ervoor zorgen dat het voor hen lastiger wordt om hun cliënt, de aansprakelijke partij, te helpen.

Om dit probleem op te lossen, is een argumentenkaart opgesteld die een overzicht geeft van de argumenten voor en tegen de vergoeding van affectieschade die gebruikt zouden kunnen worden door advocaten in affectieschadezaken. Deze argumenten zijn verkregen aan de hand van een analyse van de wetsgeschiedenis van affectieschade, het Wetsvoorstel affectieschade en parlementaire stukken, literatuuronderzoek, jurisprudentieonderzoek en interviews met advocaten. De bruikbaarheid en werkbaarheid van de bovengenoemde argumentenkaart voor advocaten is vastgesteld op basis van het praktijkonderzoek waarbij meerdere advocaten zijn geïnterviewd.

Aan de hand van een analyse van de wetsgeschiedenis van affectieschade, het Wetsvoorstel affectieschade, parlementaire stukken, literatuur, jurisprudentie en interviews, kan geconcludeerd worden, dat de opgestelde argumentenkaart, de meest geschikte argumentenkaart is voor mr. Brugman om te gebruiken. Derhalve wordt aan mr. Brugman aanbevolen om de argumentenkaart te gebruiken en te implementeren in haar werkwijze om zo op een efficiënte en vakkundige wijze inzicht te krijgen in de mogelijke argumentaties in affectieschadezaken.

Lijst met afkortingen

BW	Burgerlijk Wetboek
Jo.	juncto
mr.	meester
o.a.	onder andere
p.	pagina
Rv	Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering
Sr	Wetboek van Strafrecht
Sv	Wetboek van Strafvordering
WODC	Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum
Wsg	Wet schadefonds geweldsmisdrijven
WWV 1994	Wegenverkeerswet 1994

Hoofdstuk 1

Inleiding

1.1 Organisatie

Brugman Advocatuur is een relatief nieuw kantoor, dat opgericht is door mr. E.A.M. (Esther) Brugman en is gevestigd te Berghem. Deze organisatie is een toegankelijk advocatenkantoor waarbij ze houden van korte lijnen, duidelijke taal en overzichtelijkheid ten aanzien van de behandeling van zaken en de financiële zaken er omheen. Zowel ondernemingen als particulieren kunnen hier terecht voor deskundig juridisch advies en bijstand in juridische procedures.

Mr. Brugman is gespecialiseerd in meerdere rechtsgebieden, waaronder het aansprakelijkheidsrecht, letselschaderecht en strafrecht. Het is daarom van belang voor mr. Brugman om op de hoogte te blijven van de ontwikkelingen omtrent deze rechtsgebieden. In dat kader heeft Brugman Advocatuur opdracht gegeven om een onderzoek te laten verrichten naar affectieschade.

1.2 Probleembeschrijving

Wanneer een slachtoffer overlijdt of ernstig schade oploopt door een gebeurtenis waarvoor een ander aansprakelijk is, zullen zijn of haar naasten of nabestaanden schade lijden door het verdriet dat zij hebben om wat met het voor hen dierbare slachtoffer is gebeurd. Schade die derden (naasten en nabestaanden) lijden door het verdriet om de verwonding of het overlijden van een ander waarmee zij een affectieve band hebben, heet affectieschade.¹ Affectieschade is een vorm van immateriële schade (smartengeld). Gevallen waarbij er sprake zou kunnen zijn van affectieschade zijn: verkeersongelukken, medische fouten, arbeidsongevallen of geweldsmisdrijven.

Uitgangspunt in het Nederlandse recht is dat schadevergoeding slechts verschuldigd is voor zover de wet daartoe de mogelijkheid opent. Uitgangspunt is tevens dat bij schade waarvoor een ander aansprakelijk is, alleen het slachtoffer zelf aanspraak heeft op vergoeding van zijn materiële en immateriële schade.² Dit betekent dus dat naasten en nabestaanden van een slachtoffer in het huidige rechtstelsel geen aanspraak kunnen maken op vergoeding van affectieschade, maar met ingang van 1 januari 2019 zal daar verandering in komen.³

De mogelijkheid tot vergoeding van affectieschade is al een lange tijd onder de aandacht geweest. Uit onderzoek van het WODC is gebleken dat de meerderheid van naasten en nabestaanden wel degelijk behoefte heeft aan het recht op vergoeding van affectieschade.⁴ Naar aanleiding hiervan is het Wetsvoorstel affectieschade, dat een vergoeding voor affectieschade regelt, ingediend op 16 juli 2015 door de voormalige Minister van Veiligheid en Justitie. Het wetsvoorstel is op 9 mei 2017 door de Tweede Kamer aangenomen. Vervolgens is het wetsvoorstel naar de Eerste Kamer gegaan. Na de kennisneming van de nadere memorie van antwoord, die uitgebracht is op 9 maart

¹ 'Wat is affectieschade?', *Utrechtse Schade Advocaten* 22 september 2014, USA-advocaten.nl (zoek op *affectieschade*).

² *Kamerstukken II* 2014/15, 34257, nr. 3, p.1 (MvT).

³ 'Eerste Kamer stemt in met vergoeding van affectieschade', *Rijksoverheid* 10 april 2018, Rijksoverheid.nl (zoek op *eerste kamer affectieschade*).

⁴ Huver e.a. 2007.

2018, heeft de Eerste Kamercommissie voor Veiligheid en Justitie de openbare behandeling van het wetsvoorstel voldoende voorbereid geacht.⁵ Op 10 april 2018 heeft de stemming van het wetsvoorstel plaatsgevonden waarbij de fracties een stemverklaring hebben afgelegd. Alle fracties hebben vóór het wetsvoorstel gestemd en daarmee heeft de Eerste Kamer het Wetsvoorstel affectieschade met algemene stemmen aangenomen.⁶

De nieuwe wet brengt met ingang van 1 januari 2019 een aantal wijzigingen en gevolgen met zich mee die relevant zijn voor meerdere partijen. Een van deze partijen is de aansprakelijke partij. Met de inwerkingtreding van deze wet worden de posities van naasten en nabestaanden versterkt. De aansprakelijke partij zal daarentegen juist in een moeilijker positie belanden, omdat er meerdere partijen zullen zijn die aanspraak kunnen maken op een schadevergoeding. Daarmee heeft de nieuwe wet ook diverse gevolgen voor de advocatuur. Voor advocaten, zoals mr. Brugman, die alleen rechtsbijstand aan aansprakelijke partijen mogen verlenen, omdat ze niet voldoen aan de specialisatie-eisen die de Raad voor Rechtsbijstand stelt aan het mogen bijstaan van letselschadeslachtoffers, zal de inwerkingtreding van de nieuwe wet ervoor zorgen dat het voor hen lastiger wordt om hun cliënt, de aansprakelijke partij, te helpen.⁷ Het probleem dat advocaten, zoals mr. Brugman, hierbij kunnen hebben, is dat er een gebrek is aan juridische instrumenten die ingezet zouden kunnen worden in toekomstige affectieschadezaken. Om dit probleem te verhelpen, zal er een hulpmiddel gemaakt worden voor mr. Brugman dat haar zou kunnen helpen bij het afwikkelen van toekomstige affectieschadezaken en het bijstaan van haar cliënten in juridische procedures als zij aansprakelijk worden gesteld na de inwerkingtreding van de nieuwe wet. Als hulpmiddel zal er een argumentenkaart opgesteld worden die een overzicht geeft van de argumenten voor en tegen de vergoeding van affectieschade die gebruikt zouden kunnen worden door advocaten in affectieschadezaken. Deze argumentenkaart zal dus als hulpmiddel dienen voor mr. Brugman om op een efficiënte en vakkundige wijze inzicht te krijgen in de mogelijke argumentaties in affectieschadezaken.

1.3 Centrale vraag

‘Welke argumentenkaart over affectieschade is af te leiden uit de wetsgeschiedenis van affectieschade, uit een analyse van het Wetsvoorstel affectieschade en uit de ervaringen in de praktijk met een argumentenkaart?’

1.4 Doelstelling

Op 28 mei 2018 wordt een onderzoeksrapport aangeleverd aan Brugman Advocatuur en een argumentenkaart met de argumenten voor en tegen de vergoeding van affectieschade, die door mr. Brugman gebruikt zou kunnen worden in affectieschadezaken. De informatie uit dit rapport zal verder zorgen voor een uitbreiding van de kennis van mr. Brugman ten aanzien van de materie van affectieschade en het wetsvoorstel dat daar betrekking op heeft.

⁵ *Kamerstukken I* 2017/18, 34257, F.

⁶ *Handelingen I* 2017/18, nr. 26, item 6.

⁷ ‘Overzicht deskundigheidseisen voor inschrijving specialisaties’, *Raad voor Rechtsbijstand*, RvR.org (zoek op *deskundigheidseisen*).

1.5 Deelvragen

- 1) Welke achterliggende gedachten spelen er rond de mogelijkheid tot vergoeding van affectieschade?
 - a. Wat is de achterliggende gedachte van de wetgever, gelet op de parlementaire geschiedenis en het eerste Wetsvoorstel affectieschade, om geen regeling voor affectieschade op te nemen in de wet?
 - b. Welke gedachtes en mogelijkheden omtrent de aanspraak op affectieschade komen naar voren in de jurisprudentie en de wet?
- 2) Wat houdt het Wetsvoorstel affectieschade in?
 - a. Wat zijn de inhoudelijke wijzigingen die het wetsvoorstel omschrijft?
 - b. Wie kunnen er aanspraak maken op het recht om affectieschade te vorderen?
 - c. Wat zijn de mogelijke affectieschadebedragen die opgelegd zouden kunnen worden?
- 3) Welke argumenten voor en tegen affectieschade komen uit de parlementaire stukken, literatuur, jurisprudentie en interviews met advocaten naar voren?
 - a. Welke voor- en tegenargumenten zijn af te leiden uit de parlementaire stukken?
 - b. Welke voor- en tegenargumenten zijn af te leiden uit de literatuur?
 - c. Welke voor- en tegenargumenten zijn af te leiden uit de jurisprudentie?
 - d. Welke voor- en tegenargumenten zijn af te leiden uit de interviews met advocaten?
- 4) Welke argumentenkaart is geschikt om een inzicht te geven van het Wetsvoorstel affectieschade aan advocaten van aansprakelijke partijen?
 - a. Aan welke eisen moet een argumentenkaart voldoen?
 - b. Wat zijn de ervaringen in de praktijk met een argumentenkaart?

1.6 Verantwoording

Om de doelstelling van dit onderzoek tijdig te behalen, zijn twee onderzoeksstrategieën gebruikt: het rechtsbronnen- en literatuuronderzoek en de casestudy. Aan de hand van deze twee onderzoeksstrategieën heeft zowel een onderzoek naar het recht als een onderzoek naar de praktijk plaatsgevonden.

In hoofdstuk 2 van dit onderzoeksrapport wordt informatie gegeven over de historie van affectieschadevergoeding waarin uiteindelijk een antwoord wordt gegeven op de eerste deelvraag. De informatie is verkregen via een rechtsbronnen- en literatuuronderzoek en documentenanalyse aan de hand van een inhoudsanalyse. Om tot de benodigde informatie te komen, zijn de parlementaire geschiedenis van het Burgerlijk Wetboek en Kamerstukken van het eerste Wetsvoorstel affectieschade geraadpleegd, omdat deze bronnen het meest betrouwbaar zijn om te achterhalen wat er in het traject van een bepaalde wet is gezegd en geschreven. Verder is er literatuur geraadpleegd in de vorm van boeken en tijdschriftartikelen die de relevante en benodigde kennis bevatten voor het schrijven van dit hoofdstuk.

In hoofdstuk 3 van dit onderzoeksrapport wordt de inhoud van het Wetsvoorstel affectieschade in kaart gebracht en ook een antwoord gegeven op de tweede deelvraag. Om de inhoud van het Wetsvoorstel affectieschade zo goed mogelijk in kaart te brengen, is het belangrijk om de inhoud van de aangepaste wetsartikelen en de Memorie van Toelichting te analyseren en te bestuderen. Het onderzoek naar het wetsvoorstel heeft plaatsgevonden aan de hand van een documentenanalyse en een rechtsbronnen- en literatuuronderzoek.

In hoofdstuk 4 van dit onderzoeksrapport staan de argumenten voor en tegen de vergoeding van affectieschade beschreven en wordt een antwoord gegeven op de derde deelvraag. Voor het vinden en beschrijven van deze argumenten zijn diverse documenten geraadpleegd, zoals Kamerstukken en heeft er ook een rechtsbronnen- en literatuuronderzoek plaatsgevonden aan de hand van een inhoudsanalyse. Het onderzoek van de praktijk maakt ook deel uit van dit hoofdstuk en dat is gedaan aan de hand van een casestudy in de vorm van interviews. Daarnaast heeft er een jurisprudentieonderzoek plaatsgevonden waarbij voor rechterlijke uitspraken zijn gekozen waaruit argumenten over affectieschade zijn af te leiden. Dit jurisprudentieonderzoek heeft ook betrekking op het praktijkgedeelte van het onderzoek.

In hoofdstuk 5 van dit onderzoeksrapport wordt er ingegaan op het opstellen van een argumentenkaart waarbij ook een antwoord wordt gegeven op de vierde deelvraag. In eerste instantie was het de bedoeling om een persoon van de Argumentenfabriek te interviewen, zodat hij of zij de benodigde informatie en kennis zou bieden voor het schrijven van een bepaalde paragraaf van hoofdstuk 5. Gelet op de beperkte duur en tijd van dit onderzoek, is dit helaas niet gelukt. In plaats van een interview met een persoon van de Argumentenfabriek is de website van de Argumentenfabriek als (elektronische) bron geraadpleegd waar ook voldoende informatie op staat voor het schrijven van bovengenoemde paragraaf. Verder is het boek 'Praktijkgericht juridisch onderzoek' gebruikt om tot de benodigde kennis en informatie voor het schrijven van dit hoofdstuk te komen. Dit boek is een betrouwbare literaire bron, omdat dit boek als uitgangspunt geldt bij het schrijven van een onderzoeksrapport. De bovengenoemde casestudy in de vorm van interviews heeft ook voeding gegeven aan het schrijven van dit hoofdstuk. Daarmee komt het onderzoek van de praktijk ook in dit hoofdstuk aan bod.

Zoals hierboven al is aangegeven, heeft het onderzoek naar de praktijk plaatsgevonden aan de hand van een casestudy in de vorm van interviews. Er zijn meerdere interviews met advocaten afgenomen om de argumenten voor en tegen de vergoeding van affectieschade in kaart te brengen die gebruikt zouden kunnen worden door advocaten in affectieschadezaken. Verder hadden de interviews ook als doel om de bruikbaarheid en werkbaarheid van een argumentenkaart in de praktijk vast te stellen.

In het licht van de externe validiteit van dit onderzoek is ervoor gekozen om advocaten, die gespecialiseerd zijn in het aansprakelijkheidsrecht en letselschaderecht, te interviewen, omdat degenen die zelf advocaat zijn, kunnen en zullen weten welke argumenten er mogelijk gebruikt zouden kunnen worden door advocaten in toekomstige affectieschadezaken. Ook om de bruikbaarheid en werkbaarheid van een argumentenkaart in de praktijk vast te stellen, zijn interviews met advocaten het meest betrouwbaar, omdat zij het beste kunnen aangeven of een argumentenkaart over affectieschade bruikbaar en werkbaar zal zijn voor advocaten. De geïnterviewde partijen en de resultaten van de interviews bieden dus handvatten voor advocaten, zoals mr. Brugman, die gespecialiseerd zijn in het aansprakelijkheidsrecht en letselschaderecht.

Om de benodigde kennis en informatie uit de interviews te verkrijgen, is ervoor gekozen om advocaten te interviewen die voldoende (praktijkgerichte) kennis beschikken over affectieschade en het wetsvoorstel dat daar betrekking op heeft. Dit doet recht aan de interne validiteit van het onderzoek. Er is gekozen om semigestructureerde interviews met een openvragenlijst (bijlage 2) af te nemen, omdat advocaten dan hun eigen ervaringen, (praktijkgerichte) kennis en standpunten kunnen vertellen. Bij semigestructureerde interviews krijgen de geïnterviewden namelijk ruimte voor eigen invulling. De advocaten die geïnterviewd zijn, zijn advocaten die gespecialiseerd zijn in het aansprakelijkheidsrecht en letselschaderecht, aangezien affectieschade tot deze rechtsgebieden behoort. Gelet op de beperkte duur en tijd van het onderzoek, zijn er in totaal vijf interviews met advocaten afgenomen voor dit onderzoek. Deze hoeveelheid is

toereikend, omdat de informatie uit deze hoeveelheid interviews voldoende is om een redelijk goed beeld te geven van de praktijk.

Om de betrouwbaarheid en de navolgbaarheid van de interviews te garanderen, zijn de interviews op band vastgelegd. De interviews zijn daarna eerst getranscribeerd en vervolgens is bij iedere geïnterviewde partij om goedkeuring gevraagd voor het mogen gebruiken van de transcripties als informatiebron voor dit onderzoek. Na goedkeuring zijn de interviews als bijlagen (bijlage 3 t/m 7) in het onderzoeksrapport opgenomen. Een van de vijf geïnterviewden (bijlage 5) wilde graag anoniem blijven, omdat diegene niet wil dat iedereen kan zien hoe er tegen bepaalde zaken aan wordt gekeken binnen hun organisatie. In het kader van de interviews is ook een training interviewtechnieken gevolgd en afgerond waarvoor uiteindelijk een certificaat is verkregen (bijlage 9). Deze training vergroot de interne betrouwbaarheid van het onderzoek.

De verkregen informatie en kennis uit de bovengenoemde bronnen zullen bijdragen aan het schrijven van de kernhoofdstukken waarin ook de deelvragen worden beantwoord. Aan de hand van deze kernhoofdstukken en de beantwoording van de deelvragen, zal de centrale vraag van dit onderzoek beantwoord kunnen worden.

1.7 Leeswijzer

Na dit inleidende hoofdstuk zullen er nog in totaal vijf hoofdstukken volgen. In hoofdstuk 2, het volgende hoofdstuk, zal er worden ingegaan op de historie van affectieschadevergoeding. Na dit hoofdstuk volgt hoofdstuk 3 waarin de inhoud van het Wetsvoorstel affectieschade in kaart wordt gebracht. Vervolgens zal er in hoofdstuk 4 een beschrijving worden gegeven van de argumenten voor en tegen de vergoeding van affectieschade die gebruikt zouden kunnen worden door advocaten in affectieschadezaken. In hoofdstuk 5 komt het opstellen van een argumentenkaart aan de orde. Tot slot komen in hoofdstuk 6, het laatste hoofdstuk, de conclusies en aanbevelingen van het onderzoek aan bod.

Hoofdstuk 2

Historie van affectieschadevergoeding

De mogelijkheid tot vergoeding van affectieschade staat al jaren ter discussie. Door de instemming van de Eerste Kamer met het Wetsvoorstel affectieschade op 10 april 2018, zal het met ingang van 1 januari 2019 mogelijk zijn om in het Nederlandse rechtstelsel affectieschade vergoed te krijgen.⁸ In dit hoofdstuk zal worden ingezoomd op de historie van affectieschade waarbij de achterliggende gedachten rond de mogelijkheid tot vergoeding van affectieschade uit de parlementaire geschiedenis en het eerste Wetsvoorstel affectieschade naar voren zullen komen. Er zijn meerdere argumenten voor en tegen de vergoeding van affectieschade aangevoerd in de wetsgeschiedenis en daarom zal de informatie in dit hoofdstuk bijdragen aan het opstellen van een argumentenkaart over affectieschade. Verder zal ook gekeken worden of er nog andere mogelijkheden zijn om affectieschade vergoed te krijgen. Kortom, dit hoofdstuk zal de weg richting de ontwikkeling van affectieschade duidelijk maken. Tot slot zal in de deelconclusie een antwoord gegeven worden op de eerste deelvraag: *‘Welke achterliggende gedachten spelen er rond de mogelijkheid tot vergoeding van affectieschade?’*

2.1 Geen wettelijke grondslag voor vergoeding van affectieschade

In het Nederlandse recht bestond er geen wettelijke grondslag voor de vergoeding van affectieschade.⁹ Vanaf 1 januari 2019 komt hier verandering in. De Eerste Kamer heeft namelijk het Wetsvoorstel affectieschade, dat een vergoeding voor affectieschade regelt, op 10 april 2018 aangenomen. Het is een bewuste keuze geweest van de wetgever om voorheen geen wettelijke grondslag voor affectieschade op te nemen in de wet. Wat de achterliggende gedachten zijn geweest om hiervoor te kiezen, komt in de volgende subparagrafen aan de orde, waarbij een onderscheid wordt gemaakt tussen achterliggende gedachten die in de parlementaire geschiedenis naar voren komen en de achterliggende gedachten die in het eerste Wetsvoorstel affectieschade naar voren komen.

2.1.1 Parlementaire geschiedenis

De wetgever heeft destijds bij de totstandkoming van het nieuwe Burgerlijk Wetboek in 1992 bewust ervoor gekozen om wederom geen wettelijke grondslag voor de vergoeding van affectieschade op te nemen in de wet.¹⁰ In het oude Burgerlijk Wetboek was namelijk ook geen wettelijke grondslag voor de vergoeding van affectieschade opgenomen. De wetgever heeft dus bij de totstandkoming van het nieuwe Burgerlijk Wetboek vastgehouden aan zijn eerdere beslissing om geen regeling voor vergoeding van affectieschade op te nemen in de wet.

De herziening van het Burgerlijk Wetboek werd gedaan door een binnen de Eerste Kamer speciaal aangewezen commissie. De Commissie heeft bij de invoering van het nieuwe Burgerlijk Wetboek nogmaals overwogen om een wettelijke grondslag voor de vergoeding van affectieschade op te nemen in de wet, waarbij vooral werd gekeken of het nog steeds wenselijk zou zijn om geen immateriële schadevergoeding toe te kennen aan derden,

⁸ ‘Eerste Kamer stemt in met vergoeding van affectieschade’, *Rijksoverheid* 10 april 2018, Rijksoverheid.nl (zoek op *eerste kamer affectieschade*).

⁹ Akkermans e.a. 2014, p. 21.

¹⁰ Akkermans e.a. 2014, p. 21.

aangezien er in de meeste Europese landen op grond van de wet juist wel een mogelijkheid bestond om affectieschade vergoed te krijgen. De wetgever voerde de volgende argumenten aan tegen het opnemen van een wettelijke regeling voor de vergoeding van affectieschade bij de invoering van het nieuwe Burgerlijk Wetboek:¹¹

- Hoe schrijnender het leed, hoe groter de weerstand tegen de gedachte dat dit op enigerlei wijze met geld zou kunnen worden goedge maakt. Dit spreekt nog het sterkst in geval van verdriet om een ander;
- Vergoedbaarheid van dit soort schade leidt tot 'commercialisering' van verdriet, waarbij bijvoorbeeld een weduwe tijdens de procedure het verdriet 'op peil' zal moeten houden en derhalve onder meer geen nieuwe relatie zal moeten aangaan;
- Vergoedbaarheid van dit soort schade leidt tot onsmakelijke procespraktijken, omdat de gedaagde er belang bij heeft de kwaliteit van de affectieve relatie in twijfel te trekken;
- Vergoedbaarheid compliceert de juridische afwikkeling van de gevolgen van een ongeval en leidt daardoor tot een zwaardere belasting van de rechterlijke macht. De vaststelling van de kring van gerechtigden en de hoogte van het toe te kennen bedrag stelt de rechter voor buitengewoon heikele afwegingen;
- De toename van het aantal risicoaansprakelijkheden in het (nieuwe) Burgerlijk Wetboek noodzaakt tot terughoudendheid ten aanzien van de omvang van de schadevergoeding.

Naast argumenten tegen het opnemen van een wettelijke grondslag voor affectieschade, zijn er ook argumenten aangevoerd vóór het opnemen van een wettelijke grondslag voor de vergoeding van affectieschade:¹²

- Affectieschade betreft een reële schadepost in de immateriële sfeer die net als andere schadeposten in die sfeer erkenning verdient;
- Een recht op vergoeding van affectieschade kan een therapeutisch effect hebben doordat het erkenning en genoegdoening biedt aan naasten en nabestaanden.

De Commissie van de Eerste Kamer heeft bij de herziening van het Burgerlijk Wetboek de argumenten, die tegen het opnemen van een wettelijke regeling voor de vergoeding van affectieschade werden aangevoerd, overwogen en gekeken of deze nog steeds bepalend waren. De Commissie heeft de schade die een slachtoffer lijdt en het verdriet van derden, die geconfronteerd worden met het leed van het voor hun dierbare slachtoffer, van elkaar onderscheiden. De argumenten tegen de vergoeding van affectieschade, die in de parlementaire geschiedenis naar voren kwamen, hadden ondervangen kunnen worden door een wettelijke regeling op te nemen met vaste bedragen en een vaste kring van gerechtigden.¹³ Toch kwam de Commissie tot de conclusie dat het standpunt dat affectieschade niet in geld kan worden uitgedrukt zwaarder weegt dan het opnemen van een wettelijke grondslag voor de vergoeding van affectieschade in het nieuwe Burgerlijk Wetboek.¹⁴

2.1.2 Eerste Wetsvoorstel affectieschade

De keuze van de wetgever om de vergoeding van affectieschade wettelijk niet mogelijk te maken, heeft in de jaren 1992-2002 voor veel kritiek gezorgd vanuit de Tweede Kamer. Ook vanuit de samenleving was er veel kritiek. Dit blijkt uit pogingen van burgers om toch affectieschade te vorderen door het verleggen van de grenzen van het aansprakelijkheidsrecht.¹⁵ In toenemende mate werd het ontbreken van een recht op

¹¹ Reehuis & Slob 1990, p.1271-1272.

¹² Hartlief 2003, p. 74.

¹³ Akkermans e.a. 2014, p. 22.

¹⁴ Reehuis & Slob 1990, p.1273-1277.

¹⁵ *Kamerstukken II* 2002/03, 28781, nr. 3, p. 4 (MvT).

vergoeding van affectieschade als een pijnlijke lacune in het Nederlandse recht ervaren. Naar aanleiding van o.a. het zogenaamde Baby Joost-arrest uit 2000 besloten de Kamerleden Vos (VVD), Santi (PvdA) en Dittrich (D66) een motie in te dienen waarin het kabinet werd verzocht een wetsvoorstel, dat een vergoeding voor affectieschade regelt, naar de Kamer te sturen.¹⁶ In het Baby Joost-arrest werd namelijk tijdens een operatie een medische fout gemaakt door een arts waardoor Joost zwaar en blijvend gehandicapt werd. De ouders vorderden immateriële schade, omdat ze zich in hun eigen recht aangetast voelden, maar de vordering werd afgewezen door zowel het hof als de Hoge Raad.¹⁷

Het eerste Wetsvoorstel affectieschade, dat een wettelijke grondslag voor de vergoeding van affectieschade creëerde, is in februari 2003 ingediend door de voormalige Minister van Veiligheid en Justitie.¹⁸ In de Memorie van Toelichting staat beschreven dat het wetsvoorstel ertoe strekt een wettelijke regeling tot stand te brengen voor de vergoedbaarheid van affectieschade, die een derde lijdt doordat een persoon waarmee hij of zij een affectieve relatie heeft, ernstig gewond raakt of overlijdt als gevolg van een gebeurtenis waarvoor een ander aansprakelijk is.¹⁹ Hierbij zijn ook vaste affectieschadebedragen en een vaste kring van gerechtigden bepaald. Dit betekent dus dat alleen derden die binnen de kring van de gerechtigden vallen, aanspraak kunnen maken op een van tevoren vastgestelde affectieschadebedrag.

De Tweede Kamer stemde in algemene zin in met het wetsvoorstel, maar de voornemens om te gaan werken met vaste bedragen en een vaste kring van gerechtigden werden bekritiseerd door diverse fracties van de Tweede Kamer, omdat dezen in de weg zouden staan aan de verwezenlijking van de doelstellingen van het wetsvoorstel: erkenning en genoegdoening verschaffen aan naasten en nabestaanden.²⁰ Naar aanleiding van deze kritiek heeft de minister op het punt van de vaste kring van gerechtigden een hardheidsclausule toegevoegd. Deze hardheidsclausule houdt in dat naast de uitdrukkelijk in de wet genoemde personen ook een recht op vergoeding toekomt aan 'een ander persoon die in een zodanig nauwe persoonlijke relatie tot de gekwetste/overledene staat dat uit de eisen van redelijkheid en billijkheid voortvloeit dat hij of zij als naaste of nabestaande kan worden aangemerkt.'²¹ Ondanks de kritiek op de vaste bedragen heeft de minister hier wel aan vastgehouden. Het wetsvoorstel is op 22 maart 2005 met algemene stemmen aangenomen door de Tweede Kamer.²²

De Eerste Kamer had ook kritische uitlatingen bij het wetsvoorstel.²³ De kritiek was vooral gericht op het stelsel om met vaste bedragen te werken, omdat er dan geen rekening gehouden zou worden met de persoonlijke omstandigheden van de naasten en nabestaanden. Ten tweede werd de vaste kring van gerechtigden ook bekritiseerd en dan met name de hardheidsclausule, omdat het lastig te bepalen zou zijn wie hierop een beroep zouden kunnen doen.²⁴ Verder vroeg de Eerste Kamer zich af of er überhaupt wel een maatschappelijke behoefte bestond om affectieschade vergoed te krijgen. Naar aanleiding hiervan heeft de minister besloten om een empirisch onderzoek te laten verrichten naar de behoeften en verwachtingen van slachtoffers en hun naasten en nabestaanden met betrekking tot het aansprakelijkheidsrecht. Dit onderzoek toonde aan dat een meerderheid van naasten en nabestaanden wel degelijk behoefte heeft aan een

¹⁶ Akkermans e.a. 2014, p. 22.

¹⁷ Hoge Raad 8 september 2000, NJ 2000, 734.

¹⁸ *Kamerstukken II* 2002/03, 28781, nr. 1.

¹⁹ *Kamerstukken II* 2002/03, 28781, nr. 3, p. 1.

²⁰ *Kamerstukken II* 2002/03, 28781, nr. 5, p. 1-3.

²¹ Akkermans e.a. 2014, p. 24.

²² *Handelingen II* 2004/05, nr. 62, p. 3984.

²³ *Kamerstukken I* 2005/06, 28781, B.

²⁴ *Kamerstukken I* 2008/09, 28781, nr. 34, p. 1555.

financiële compensatie in de vorm van een affectieschadebedrag.²⁵ Ondanks de positieve resultaten van het empirisch onderzoek, heeft de Eerste Kamer het wetsvoorstel op 23 maart 2010 verworpen.²⁶ Dit had vooral te maken met het hanteren van vaste affectieschadebedragen, maar ook het argument uit de parlementaire geschiedenis, dat 'verdriet niet gecommmercialiseerd moet worden', is doorslaggevend geweest.

2.2 Vergoeding van affectieschade toch wel mogelijk?

Toen er nog geen wettelijke grondslag was voor affectieschade, kon deze schade (in beginsel nog) niet vergoed worden. In de afgelopen jaren heeft dit tot veel discussies en frustraties geleid. Burgers hebben vaak geprobeerd om de grenzen van het aansprakelijkheidsrecht in rechtszaken te verleggen door bij de rechter affectieschade te vorderen.²⁷ In bijna alle gevallen werden zulke vorderingen door de rechter afgewezen. In de onderstaande paragrafen worden drie situaties beschreven waarin affectieschade, ondanks dat er toen geen wettelijke grondslag was, (misschien) toch wel gevorderd en gekregen kon worden.

2.2.1 Shockschade

Shockschade en affectieschade zijn twee soorten schade die op elkaar lijken en daarom vaak door elkaar worden gehaald. Hieronder staan de definities van deze twee schadeposten zodat het onderscheid duidelijk wordt:

Shockschade

'schade die een naaste of nabestaande van een slachtoffer lijdt door de confrontatie met een schokkende gebeurtenis waarbij het slachtoffer ernstig gewond raakt of overlijdt.'²⁸

Affectieschade

'schade die een naaste of nabestaande van een slachtoffer lijdt door het verdriet dat hij of zij heeft om de ernstige verwonding of overlijden van het slachtoffer.'²⁹

Deze twee soorten schade hebben de volgende overeenkomsten met elkaar:³⁰

- immateriële schade;
- leed van een naaste of nabestaande dat zijn oorsprong heeft in diens confrontatie met de gevolgen van een gebeurtenis waarbij een direct slachtoffer ernstig letsel heeft dan wel overlijdt;
- bepaalde emotionele schok;
- nauwe persoonlijke relatie tussen naaste/nabestaande en slachtoffer;

Ondanks de vele overeenkomsten, zijn er ook verschillen tussen deze twee soorten schade. De verschillen komen aan de orde in het hieronder beschreven Kindertaxi-arrest.

Kindertaxi-arrest

Shockschade is voor het eerst toegekend in het Kindertaxi-arrest.³¹ In dit arrest gaat het om een verkeersongeval waarbij een taxibus (kindertaxi) over het hoofd van een minderjarige meisje reed, nadat zij van haar fiets ten val kwam. Het meisje is ter plaatse

²⁵ Huver e.a. 2007.

²⁶ *Handelingen I* 2009/10, nr. 23, p. 1013-1014.

²⁷ Lindenbergh 2008, p. 30.

²⁸ Huver e.a. 2007, p. 90.

²⁹ 'Wat is affectieschade?', *Utrechtse Schade Advocaten* 22 september 2014, USA-advocaten.nl (zoek op *affectieschade*).

³⁰ Overes 2016, p. 25.

³¹ Hoge Raad 22 februari 2002, ECLI:NL:PHR:2002:AD5356.

overleden. Door het overrijden, werd de schedel ernstig beschadigd en kwam de schedelinhoud (hersenen) naast het hoofd op het wegdek terecht. De moeder van het meisje was in de buurt en kreeg van de buurvrouw te horen dat haar dochter op het wegdek lag. Op de plaats van de gebeurtenis aangekomen, zag de moeder haar dochter levenloos liggen met naast het hoofd de schedelinhoud die zij aanzag voor braaksel. Een en ander heeft geleid tot ernstig geestelijk letsel van de moeder. De moeder vordert hiervoor schadevergoeding.

De Hoge Raad stelt in dit arrest een aantal voorwaarden voor het toekennen van shockschade aan naasten of nabestaanden van het slachtoffer:³²

- Er moet een ernstig ongeval veroorzaakt zijn door overtreding van een verkeers- of veiligheidsnorm;
- De waarneming van het ongeval of de directe confrontatie met de ernstige gevolgen ervan moet bij iemand (naaste of nabestaande) een hevige emotionele shock teweeg brengen;
- De ontstane shock leidt tot een in de psychiatrie erkend ziektebeeld;
- Er moet sprake zijn van een nauwe persoonlijke relatie tussen naaste of nabestaande en slachtoffer.

Een belangrijk verschil tussen shockschade en affectieschade is dat affectieschade slechts een immateriële schadepost is, terwijl shockschade zowel over de vergoeding van materiële als immateriële schade gaat. De immateriële schadecomponent van shockschade en affectieschade loopt over in elkaar en zijn moeilijk van elkaar af te scheiden. De Hoge Raad stelt dat er alsnog een onderscheid moet worden gemaakt tussen de wel vergoedbare shockschade en de voorheen niet vergoedbare affectieschade.³³ Deze overwegingen van de Hoge Raad zijn begrijpelijk, omdat affectieschade toen in het rechtsstelsel (in beginsel) niet kon worden vergoed en daarom mocht affectieschade niet worden meegewogen bij de vergoeding van shockschade. Het valt daarom buiten de rechtsvormende taak van de rechter als hij of zij buiten het wettelijk stelsel om affectieschade zou toekennen.³⁴

Ondanks het feit dat affectieschade een component is van shockschade, is het niet mogelijk geweest om via de weg van shockschade (ook) affectieschade te vorderen. De rechter heeft hier duidelijk aan vastgehouden. Dit blijkt o.a. uit een recente arrest van het Gerechtshof Amsterdam waarin het verzoek van nabestaanden om toekenning van affectieschade is afgewezen. Het hof verwijst daarbij naar het Kindertaxi-arrest waarin door de Hoge Raad is vastgesteld, dat het buiten de rechtsvormende taak van de rechter valt, als de rechter buiten het wettelijk stelsel om affectieschade zou toekennen aan naasten en nabestaanden.³⁵

2.2.2 Oogmerk-arrest

Affectieschade kwam in Nederland in beginsel niet voor vergoeding in aanmerking. Burgers hebben via meerdere omwegen alsnog geprobeerd affectieschade te vorderen, maar deze pogingen hebben geen succes opgeleverd. Ondanks dat er eerst geen wettelijke grondslag bestond voor affectieschade, was er toch nog een uitzondering voor naasten en nabestaanden om affectieschade wel vergoed te krijgen. Deze uitzondering is bepaald in het Oogmerk-arrest.³⁶ In dit arrest is bepaald dat affectieschade voor

³² Hoge Raad 22 februari 2002, ECLI:NL:PHR:2002:AD5356, r.o. 4.3.

³³ Hoge Raad 22 februari 2002, ECLI:NL:PHR:2002:AD5356, r.o. 4.18.

³⁴ Hoge Raad 22 februari 2002, ECLI:NL:PHR:2002:AD5356, r.o. 4.2.

³⁵ Hof Amsterdam 7 maart 2018, ECLI:NL:GHAMS:2018:748.

³⁶ Hoge Raad 26 oktober 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB2775.

vergoeding in aanmerking komt als de dader het oogmerk had om de naasten of nabestaanden van het slachtoffer immateriële schade toe te brengen. In het Oogmerk-arrest zou het huwelijk tussen een man en een vrouw door inschrijving van de echtscheidingsbeschikking worden ontbonden. Kort voor de inschrijving, doodt de man hun zevenjarige zoon. Het hof en de Hoge Raad stelden vast dat de man bij het doden van het kind, het oogmerk had pijn en verdriet aan de vrouw toe te brengen. De man werd veroordeeld tot vergoeding van affectieschade die de vrouw had geleden.³⁷

Als de aansprakelijke persoon dus het oogmerk had om de naasten of nabestaanden van het slachtoffer pijn en verdriet toe te brengen, kwamen naasten en nabestaanden in aanmerking voor vergoeding van affectieschade. Deze uitzondering was bedoeld als bevrediging van het geschokte rechtsgevoel.³⁸

2.2.3 Wet schadefonds geweldsmisdrijven

Na de afwijzing van het eerste Wetsvoorstel affectieschade op 23 maart 2010, heeft de voormalige Minister van Veiligheid en Justitie een wetsvoorstel inzake de aanpassing van de Wet schadefonds geweldsmisdrijven ingediend. Dit wetsvoorstel maakt het voor nabestaanden van slachtoffers van opzettelijk gepleegde geweldsmisdrijven mogelijk om affectieschade vergoed te krijgen.³⁹ Dit wetsvoorstel is op 31 mei 2011 aangenomen en is op 1 januari 2012 in werking getreden. Daarmee kan een kleine groep van nabestaanden op grond van artikel 4 lid 1 Wsg affectieschade vergoed krijgen. Artikel 4 lid 1 Wsg luidt als volgt:

‘De uitkering wordt naar redelijkheid en billijkheid bepaald. Zij beloopt ten hoogste het bedrag van de door het letsel of overlijden veroorzaakte schade, daaronder begrepen immateriële schade van nabestaanden.’

Uit bovenstaande wettelijke bepaling komt naar voren dat de vergoeding van affectieschade een uitkering is die door het Schadefonds Geweldsmisdrijven wordt uitgekeerd. Het affectieschadebedrag wordt dus niet (direct) door de aansprakelijke van het geweldsmisdrijf betaald. Verder geldt artikel 4 lid 1 Wsg slechts in enkele gevallen. Het moet namelijk gaan om opzettelijk gepleegde geweldsmisdrijven. Medische fouten, arbeidsongevallen en verkeersongelukken vallen niet onder de reikwijdte van artikel 4 lid 1 Wsg, terwijl deze situaties ook veelal leiden tot affectieschade. Daarnaast is het slechts voor nabestaanden mogelijk om een affectieschade-uitkering te krijgen en niet voor naasten. Het slachtoffer moet namelijk als gevolg van het geweldsmisdrijf overleden zijn en niet ‘slechts’ ernstig en blijvend letsel hebben opgelopen.

Kortom, artikel 4 lid 1 Wsg biedt slechts voor een kleine groep mensen in bepaalde gevallen een uitkomst en is daarom zeker niet aan te merken als een (algemene) wettelijke grondslag voor affectieschade.

2.3 Deelconclusie

Dit hoofdstuk geeft informatie over de achterliggende gedachten rond de mogelijkheid tot vergoeding van affectieschade. De mogelijkheid tot vergoeding van affectieschade ontbrak in het Nederlandse rechtssysteem en daarmee kwam affectieschade in het Nederlandse recht (in beginsel) niet voor vergoeding in aanmerking. Hiervoor zijn meerdere achterliggende gedachten af te leiden uit zowel de parlementaire geschiedenis

³⁷ Hoge Raad 26 oktober 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB2775, r.o. 4.5.2.

³⁸ Van Dam 2015, par. 3.6.

³⁹ Kamerstukken II 2009/10, 32363, nr. 7 & 8.

als het eerste Wetsvoorstel affectieschade. Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat de wetgever bij de totstandkoming van het nieuwe Burgerlijk Wetboek meerdere zwaarwegende argumenten heeft gehad om de vergoeding van affectieschade wettelijk niet mogelijk te maken. Deze keuze van de wetgever werd vanuit meerdere kanten bekritiseerd en heeft ruim tien jaar later geleid tot indiening van het eerste Wetsvoorstel affectieschade, dat een wettelijke grondslag voor de vergoeding van affectieschade creëerde. Dit wetsvoorstel is op 23 maart 2010 door de Eerste Kamer verworpen. De achterliggende gedachten omtrent de mogelijkheid om affectieschade niet te vergoeden, die in de parlementaire geschiedenis van het Burgerlijk Wetboek werden aangevoerd, hebben daarbij een grote rol gespeeld.

Ondanks dat er geen wettelijke grondslag bestond voor de vergoeding van affectieschade, bestonden er toch nog een aantal mogelijkheden voor naasten en nabestaanden om affectieschade (eventueel) vergoed te krijgen.

Ten eerste bestond de mogelijkheid om in shockschadeprocedures affectieschade te vorderen waarbij shockschade en affectieschade in elkaar overlopen en daardoor moeilijk te onderscheiden zijn van elkaar. Deze affectieschadevorderingen werden echter door de rechters ongegrond verklaard.

Daarentegen was het voor naasten en nabestaanden wel mogelijk om op basis van het Oogmerk-arrest affectieschade te vorderen en te krijgen. Dit arrest ziet toe op een uitzonderlijk geval en daarvan is sprake wanneer de aansprakelijke persoon het oogmerk heeft om de naasten of nabestaanden van het slachtoffer enige pijn en verdriet toe te brengen.

Tot slot biedt de Wsg in bepaalde situaties uitkomst voor de vergoeding van affectieschade. Op grond van artikel 4 lid 1 Wsg komen nabestaanden van slachtoffers van opzettelijk gepleegde geweldsmisdrijven in aanmerking om een uitkering van het Schadefonds Geweldsmisdrijven te ontvangen voor affectieschade.

Hoofdstuk 3

Wetsvoorstel affectieschade

In hoofdstuk 2 is een beschrijving gegeven van de historie van affectieschadevergoeding. Vergoeding van affectieschade heeft jaren ter discussie gestaan. Het eerste Wetsvoorstel affectieschade is op 23 maart 2010 verworpen. Op 16 juli 2015 heeft de voormalige Minister van Veiligheid en Justitie nogmaals een wetsvoorstel inzake de vergoeding van affectieschade ingediend. Dit wetsvoorstel is op 10 april 2018 aangenomen door de Eerste Kamer en zal met ingang van 1 januari 2019 in werking treden. De inhoudelijke wijzigingen van het wetsvoorstel en de redenen die daaraan ten grondslag liggen, zijn van groot belang voor dit onderzoek waarin uiteindelijk een argumentenkaart over affectieschade zal worden opgesteld. In dit hoofdstuk zal eerst beschreven worden wat de aanleiding is geweest voor indiening van onderhavig wetsvoorstel. Vervolgens zullen de inhoudelijke wijzigingen die het wetsvoorstel omschrijft aan bod komen waarbij per artikel eerst de voorgestelde wettekst zal worden opgenomen, gevolgd door een toelichting hierop. Dit hoofdstuk zal tot slot worden afgesloten met een deelconclusie die antwoord zal geven op de tweede deelvraag van het onderzoek: *‘Wat houdt het Wetsvoorstel affectieschade in?’*

3.1 Aanleiding Wetsvoorstel affectieschade

Het eerste Wetsvoorstel affectieschade is na jarenlange discussies tot grote verbazing op 23 maart 2010 door de Eerste Kamer verworpen.⁴⁰ Hiervoor zijn meerdere redenen aangevoerd. Het hanteren van vaste affectieschadebedragen is bekritiseerd, maar ook het argument uit de parlementaire geschiedenis, dat ‘verdriet niet gecommmercialiseerd moet worden’, is doorslaggevend geweest bij de verwerping van het wetsvoorstel.

In de loop der jaren is de houdbaarheid van de keuze om de vergoeding van affectieschade wettelijk niet mogelijk te maken, steeds meer onder druk komen te staan.⁴¹ Wanneer een slachtoffer iets wordt aangedaan, raakt dat ook de naasten of nabestaanden van het slachtoffer waarvoor zij eerst en vooral erkenning willen. Ondanks de verwerping van het eerste wetsvoorstel, bestaat de maatschappelijke behoefte om affectieschade vergoed te krijgen nog steeds. Dit bleek al eerder uit het empirisch onderzoek naar de behoeften en verwachtingen van naasten en nabestaanden waaruit naar voren is gekomen dat een meerderheid wel degelijk behoefte heeft aan een financiële compensatie in de vorm van een affectieschadebedrag.⁴²

Verder heeft de regering de verbetering van de positie van slachtoffers tot een van de doelstellingen van het kabinetsbeleid gemaakt, hetgeen ook aanleiding heeft gegeven tot indiening van het Wetsvoorstel affectieschade.⁴³

De aanleiding voor indiening van het Wetsvoorstel affectieschade vloeide daarnaast ook voort uit het Amsterdamse zedenzaak-arrest.⁴⁴ In deze zaak heeft een man, Robert M., tientallen kinderen op diverse kinderdagverblijven seksueel misbruikt. De ouders van de misbruikte kinderen wilden zich als naasten voegen in het strafproces om affectieschade te vorderen. Zowel de rechtbank als het hof wezen alle vorderingen af, omdat het op grond van de wet niet mogelijk was om affectieschade vergoed te krijgen.

⁴⁰ *Handelingen I* 2009/10, nr. 23, p. 1013-1014.

⁴¹ *Kamerstukken II* 2014/15, 34257, nr. 3, p. 2 (MvT).

⁴² Huver e.a. 2007.

⁴³ *Kamerstukken II* 2014/15, 34257, nr. 3, p. 2 (MvT).

⁴⁴ Hof Amsterdam 26 april 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:BZ8885.

Tot slot heeft het feit dat in vrijwel alle landen in Europa (alleen in Nederland en Duitsland niet) vergoeding van affectieschade mogelijk is ook een rol gespeeld bij de indiening van het wetsvoorstel.⁴⁵

Al het bovenstaande gezamenlijk heeft bij de voormalige Minister van Veiligheid en Justitie ervoor gezorgd om op 16 juli 2015 het Wetsvoorstel affectieschade in te dienen.

3.2 Inhoudelijke wijzigingen Wetsvoorstel affectieschade

In deze paragraaf zullen de inhoudelijke wijzigingen van het Wetsvoorstel affectieschade aan bod komen die beschreven worden in de Memorie van Toelichting. Uit de Memorie van Toelichting is af te leiden dat er geen nieuwe wetsartikelen worden toegevoegd. Er zijn in totaal zeven wetsartikelen die gewijzigd zullen worden, namelijk:⁴⁶

- Artikel 6:95 van het Burgerlijk Wetboek.
- Artikel 6:106 van het Burgerlijk Wetboek.
- Artikel 6:107 van het Burgerlijk Wetboek.
- Artikel 6:108 van het Burgerlijk Wetboek.
- Artikel 51f van het Wetboek van Strafvordering.
- Artikel 36f van het Wetboek van Strafrecht.
- Artikel 3 van de Wet schadefonds geweldsmisdrijven.

De bovengenoemde artikelen zullen in de komende subparagrafen nader worden beschreven, waarbij eerst het artikel, zoals het met ingang van 1 januari 2019 zal luiden, wordt opgenomen om vervolgens hierop een uitgebreide toelichting te geven. Op deze manier zal er een compleet beeld geschetst worden van de inhoudelijke wijzigingen van het wetsvoorstel.

Artikel 6:95 en 6:106 BW zijn in het kader van dit onderzoek niet relevant en zullen daarom niet behandeld worden.

3.2.1 Wijziging artikel 6:107 & 6:108 van het Burgerlijk Wetboek

De artikelen 6:107 en 6:108 regelen de vergoeding van affectieschade voor naasten en nabestaanden. Artikel 6:107 regelt de affectieschadevergoeding voor naasten en artikel 6:108 regelt voor nabestaanden de vergoeding van affectieschade. De voorgestelde wetteksten van deze artikelen, die vanaf 1 januari 2019 in werking zullen treden, luiden als volgt:⁴⁷

Artikel 107

1. Indien iemand ten gevolge van een gebeurtenis waarvoor een ander aansprakelijk is, lichamelijk of geestelijk letsel oploopt, is die ander behalve tot vergoeding van de schade van de gekwetste zelf, ook verplicht tot vergoeding van:

a. de kosten die een derde anders dan krachtens een verzekering ten behoeve van de gekwetste heeft gemaakt en die deze laatste, zo hij ze zelf zou hebben gemaakt, van die ander had kunnen vorderen; en

b. een bij of krachtens algemene maatregel van bestuur vast te stellen bedrag of bedragen voor nadeel dat niet in vermogensschade bestaat geleden door de in lid 2 genoemde naasten van de gekwetste met ernstig en blijvend letsel.

2. De naasten, bedoeld in lid 1 onder b, zijn:

⁴⁵ *Kamerstukken II 2014/15, 34257, nr. 3, p. 4 (MvT).*

⁴⁶ *Kamerstukken II 2016/17, 34257, A.*

⁴⁷ *Kamerstukken II 2016/17, 34257, A, p. 2-3.*

- a. de ten tijde van de gebeurtenis niet van tafel en bed gescheiden echtgenoot of geregistreerde partner van de gekwetste;
 - b. de levensgezel van de gekwetste, die ten tijde van de gebeurtenis duurzaam met deze een gemeenschappelijke huishouding voert;
 - c. degene die ten tijde van de gebeurtenis de ouder van de gekwetste is;
 - d. degene die ten tijde van de gebeurtenis het kind van de gekwetste is;
 - e. degene die ten tijde van de gebeurtenis duurzaam in gezinsverband de zorg voor de gekwetste heeft;
 - f. degene voor wie de gekwetste ten tijde van de gebeurtenis duurzaam in gezinsverband de zorg heeft;
 - g. een andere persoon die in een zodanige nauwe persoonlijke relatie tot de gekwetste staat, dat uit de eisen van redelijkheid en billijkheid voortvloeit dat hij voor de toepassing van lid 1 onder b als naaste wordt aangemerkt.
3. Bij algemene maatregel van bestuur kunnen regels worden gesteld waarmee nader wordt bepaald wanneer letsel als ernstig en blijvend letsel als bedoeld in lid 1 onder b wordt aangemerkt.
4. Onverminderd artikel 6, tweede lid, van de Wet aansprakelijkheidsverzekering motorrijtuigen kunnen aanspraken van derden ter zake van als gevolg van het letsel geleden schade niet ten nadele van het recht op schadevergoeding van de gekwetste worden uitgeoefend.
5. Hij die krachtens lid 1 tot schadevergoeding wordt aangesproken kan hetzelfde verweer voeren dat hem jegens de gekwetste ten dienste zou hebben gestaan.

Artikel 108

1. Indien iemand ten gevolge van een gebeurtenis waarvoor een ander jegens hem aansprakelijk is overlijdt, is die ander verplicht tot vergoeding van schade door het derven van levensonderhoud:
- a. aan de niet van tafel en bed gescheiden echtgenoot, de geregistreerde partner en de minderjarige kinderen van de overledene, tot ten minste het bedrag van het hun krachtens de wet verschuldigde levensonderhoud;
 - b. aan andere bloed- of aanverwanten van de overledene, mits deze reeds ten tijde van het overlijden geheel of ten dele in hun levensonderhoud voorzag of daartoe krachtens rechterlijke uitspraak verplicht was;
 - c. aan degenen die reeds vóór de gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid berust, met de overledene in gezinsverband samenwoonden en in wier levensonderhoud hij geheel of voor een groot deel voorzag, voor zover aannemelijk is dat een en ander zonder het overlijden zou zijn voortgezet en zij redelijkerwijze niet voldoende in hun levensonderhoud kunnen voorzien;
 - d. aan degene die met de overledene in gezinsverband samenwoonde en in wiens levensonderhoud de overledene bijdroeg door het doen van de gemeenschappelijke huishouding, voor zover hij schade lijdt doordat na het overlijden op andere wijze in de gang van deze huishouding moet worden voorzien.
2. Bovendien is de aansprakelijke verplicht aan degene te wiens laste de kosten van lijkbezorging zijn gekomen, deze kosten te vergoeden, voor zover zij in overeenstemming zijn met de omstandigheden van de overledene.
3. Voorts is de aansprakelijke verplicht tot vergoeding van een bij of krachtens algemene maatregel van bestuur vast te stellen bedrag of bedragen voor nadeel dat niet in vermogensschade bestaat, geleden door de in lid 4 genoemde naasten als gevolg van het overlijden.
4. De naasten, bedoeld in lid 3, zijn:
- a. de ten tijde van de gebeurtenis niet van tafel en bed gescheiden echtgenoot of geregistreerde partner van de overledene;
 - b. de levensgezel van de overledene, die ten tijde van de gebeurtenis duurzaam met deze een gemeenschappelijke huishouding voert;
 - c. degene die ten tijde van de gebeurtenis ouder van de overledene is;

- d. degene die ten tijde van de gebeurtenis het kind van de overledene is;
 - e. degene die ten tijde van de gebeurtenis duurzaam in gezinsverband de zorg voor de overledene heeft;
 - f. degene voor wie de overledene ten tijde van de gebeurtenis duurzaam in gezinsverband de zorg heeft;
 - g. een andere persoon die ten tijde van de gebeurtenis in een zodanige nauwe persoonlijke relatie tot de overledene staat, dat uit de eisen van redelijkheid en billijkheid voortvloeit dat hij voor de toepassing van lid 3 als naaste wordt aangemerkt.
5. Hij die krachtens de vorige leden tot schadevergoeding wordt aangesproken, kan hetzelfde verweer voeren, dat hem tegenover de overledene zou hebben ten dienste gestaan.
6. Geen recht op vergoeding van de in lid 3 bedoelde schade bestaat, voor zover de rechthebbende op grond van dezelfde gebeurtenis reeds een vergoeding uit hoofde van artikel 107 lid 1 onder b heeft ontvangen.

Toelichting artikel 6:107

De relevantste leden van dit artikel, dat een affectieschadevergoeding voor naasten regelt, zijn: lid 1 sub b, lid 2, lid 3 en lid 5.

Artikel 6:107 lid 1 is de wettelijke grondslag van affectieschadevergoeding voor naasten. Op grond van dit lid kunnen de naasten van een slachtoffer affectieschadevergoeding vorderen van de aansprakelijke partij. Hiervoor is wel vereist dat het slachtoffer ernstig en blijvend geestelijk of lichamelijk letsel heeft opgelopen. Het blijvende karakter van ernstig en blijvend letsel is namelijk hetgeen dat ervoor zorgt dat naasten gedurende lange tijd op indringende wijze met de ingrijpende gevolgen van de schadeveroorzakende gebeurtenis, zowel voor henzelf als voor het slachtoffer, geconfronteerd worden. De eis dat het ernstig letsel blijvend moet zijn, betekent dat het vooruitzicht ontbreekt dat de letselgevolgen na verloop van tijd verminderen, althans in die mate dat het letsel niet meer als ernstig valt aan te merken.⁴⁸

De kring van gerechtigden is opgenomen in lid 2 van artikel 6:107 waarin staat wanneer iemand aan te merken is als een naaste. Het uitgangspunt hierbij is dat alleen de personen die een nauwe persoonlijke relatie met het slachtoffer hebben onder de kring van gerechtigden vallen, omdat het alleen in die gevallen gerechtvaardigd zal zijn om ervan uit te gaan dat de verwonding van het slachtoffer voor de naaste een zo ernstig verlies betekent, dat vergoeding van affectieschade op zijn plaats is.⁴⁹ Echtgenoten, geregistreerde partners, ouders en kinderen o.a. worden aangemerkt als naasten in de zin van dit artikel en behoren tot de vaste kring van gerechtigden. De meeste gevallen zullen geen discussies opleveren, maar dat geldt niet voor de zogenoemde hardheidsclausule in sub g. Naasten die niet tot de vaste kring van gerechtigden behoren (sub a t/m f) kunnen op basis van sub g aanspraak maken op affectieschadevergoeding mits er sprake is van een nauwe persoonlijke relatie met het slachtoffer.

Verder ziet lid 3 toe op het begrip 'ernstig en blijvend letsel'. Bij algemene maatregel van bestuur kan worden bepaald wanneer precies sprake zal zijn van ernstig en blijvend letsel. Momenteel is er nog geen algemene maatregel van bestuur waarin dit begrip nader wordt toegelicht. 'Ernstig en blijvend letsel' is een term die in concrete gevallen nader uitleg behoeft en zal daarom leiden tot discussies in de rechtspraak. De naaste is degene die het ernstig en blijvend letsel van het slachtoffer zal moeten aantonen.⁵⁰

⁴⁸ *Kamerstukken II 2014/15, 34257, nr. 3, p. 12 (MvT).*

⁴⁹ *Kamerstukken II 2014/15, 34257, nr. 3, p. 13 (MvT).*

⁵⁰ *Kamerstukken II 2014/15, 34257, nr. 3, p. 12 (MvT).*

Tenslotte kan de aansprakelijke partij op basis van lid 5 van artikel 6:107 jegens de naaste hetzelfde verweer voeren als tegen het slachtoffer.⁵¹ Denk hierbij aan het eigenschuldverweer op grond van artikel 6:101 BW. Affectieschade is namelijk een afgeleid recht dat de naaste heeft, omdat jegens het slachtoffer onrechtmatig is gehandeld. Als het slachtoffer zelf ook fouten heeft gemaakt, dan is het onrechtvaardig om het volledige affectieschadebedrag aan de naaste te vergoeden.⁵²

Lid 2 sub g, lid 3 en lid 5 van artikel 6:107 zouden in de praktijk veel discussies kunnen opleveren bij affectieschadezaken. Hier zal uitgebreid in hoofdstuk 4 op worden ingegaan.

Toelichting artikel 6:108

Artikel 6:108 biedt voor nabestaanden de mogelijkheid om affectieschade vergoed te krijgen. De belangrijkste leden van dit wetsartikel zijn: lid 3, lid 4 en lid 5.

De inhoud van de voorgestelde wettekst van dit artikel lijkt sterk op die van artikel 6:107. Dit betekent dat sommige leden van dit artikel, die hetzelfde zijn als die van artikel 6:107 of daar sterk op lijken, niet nogmaals besproken zullen worden.

Artikel 6:108 lid 3 is de wettelijke grondslag van affectieschadevergoeding voor nabestaanden van overleden slachtoffers. Nabestaanden kunnen op basis van dit lid affectieschade vorderen van de aansprakelijke partij. Het verschil tussen artikel 6:107 lid 1 sub b en 6:108 lid 3 is dat het eerste artikel de gevallen met ernstig en blijvend letsel regelt, terwijl het laatste artikel slechts toeziet op overlijdensgevallen. De term ‘overlijden’ is, anders dan ernstig en blijvend letsel, al een duidelijk begrip die geen verdere toelichting nodig heeft.⁵³

In lid 4 van artikel 6:108 is bepaald wanneer iemand als nabestaande wordt aangemerkt. De kring van gerechtigden die opgenomen is in lid 4, is dezelfde kring als die bij ernstig en blijvend letsel.⁵⁴ De kring van gerechtigden is reeds toegelicht bij de toelichting van artikel 6:107 BW. Voor meer informatie over de kring van gerechtigden, wordt derhalve verwezen naar de bovenstaande toelichting van artikel 6:107.

Ook tegen nabestaanden kunnen, net zoals tegen naasten, door de aansprakelijke partij dezelfde verweren worden aangevoerd als tegen het slachtoffer zelf op basis van lid 5 van artikel 6:108. Deze regeling is ook al toegelicht bij de toelichting van artikel 6:107 en voor meer informatie hierover wordt wederom verwezen naar de bovenstaande toelichting van artikel 6:107.

3.2.2 Wijziging artikel 51f van het Wetboek van Strafvordering & artikel 36f van het Wetboek van Strafrecht

Deze twee artikelen zien toe op de voeging in het strafproces van naasten en nabestaanden om een affectieschadevergoeding te vorderen. De voorgestelde wetteksten van deze twee artikelen luiden als volgt:⁵⁵

Artikel 51f

1. Degene die rechtstreeks schade heeft geleden door een strafbaar feit, kan zich ter zake van zijn vordering tot schadevergoeding als benadeelde partij voegen in het strafproces.

⁵¹ Lindenbergh, in: *T&C Burgerlijk Wetboek*, art. 6:107 BW, aant. 4 (online).

⁵² *Kamerstukken II* 2014/15, 34257, nr. 3, p. 18 (MvT).

⁵³ *Kamerstukken II* 2014/15, 34257, nr. 3, p. 19 (MvT).

⁵⁴ *Kamerstukken II* 2014/15, 34257, nr. 3, p. 19 (MvT).

⁵⁵ *Kamerstukken II* 2016/17, 34257, A, p. 3.

2. Indien de in het eerste lid genoemde persoon ten gevolge van het strafbare feit is overleden, kunnen zich voegen diens erfgenamen ter zake van hun onder algemene titel verkregen vordering en de personen, bedoeld in artikel 108, eerste tot en met vierde lid, van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek ter zake van de daar bedoelde vorderingen. Indien de in het eerste lid genoemde persoon ten gevolge van het strafbare feit letsel heeft, kunnen zich voegen de personen, bedoeld in artikel 107, eerste lid, onder a en b, van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek ter zake van de daar bedoelde vorderingen.

Artikel 36f

1. Aan degene die bij rechterlijke uitspraak wegens een strafbaar feit wordt veroordeeld tot een straf of aan wie bij rechterlijke uitspraak een maatregel of een last als bedoeld in artikel 37 wordt opgelegd, of waarbij door de rechter bij de strafoplegging rekening is gehouden met een strafbaar feit, waarvan in de dagvaarding is meegedeeld dat het door de verdachte is erkend en ter kennis van de rechtbank wordt gebracht dan wel jegens wie een strafbeschikking wordt uitgevaardigd, kan de verplichting worden opgelegd tot betaling aan de staat van een som gelds ten behoeve van het slachtoffer of de personen genoemd in artikel 51f, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering. De staat keert een ontvangen bedrag onverwijld uit aan het slachtoffer of de personen genoemd in artikel 51f, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering.

Toelichting artikel 51f

De voorgestelde wijziging van dit artikel voorziet in lid 2 dat de naasten van een slachtoffer met ernstig en blijvend letsel en de nabestaanden van een overleden slachtoffer zich als benadeelde partij kunnen voegen in het strafproces om affectieschadevergoeding te vorderen.⁵⁶

De voeging in het strafproces van naasten en nabestaanden omtrent hun affectieschadevordering mag op grond van artikel 361 lid 3 Sv geen onevenredige belasting van het strafgeding opleveren. Het is aan de strafrechter om gelet op de omstandigheden van het geval te beslissen of de vordering kan worden behandeld in het strafproces.⁵⁷ Overlijdensgevallen zijn makkelijk te bewijzen en zullen veelal geen belemmering vormen voor het voegen van de nabestaanden ter zake hun affectieschadevordering. De schade is duidelijk, namelijk het overlijden van het slachtoffer en de omvang van de toe te kennen schadevergoeding is door de strafrechter in beginsel eenvoudig te bepalen door de vooraf vastgestelde vaste bedragen. Daarentegen is ernstig en blijvend letsel niet altijd eenvoudig te bewijzen, vooral niet als het geestelijk letsel betreft. Het is aan de naaste om de ernst en blijvendheid van het letsel, alsmede de causaliteit tussen het onrechtmatig handelen en het letsel aan te tonen. Als dit niet lukt, dan staat voor naasten van slachtoffers de weg naar de civiele rechter te allen tijde open voor affectieschadevorderingen.⁵⁸

Toelichting artikel 36f

Op grond van artikel 36f kan de Staat de inning van de affectieschadevordering op zich nemen. De aansprakelijke partij die veroordeeld is, dient op basis van lid 7 van artikel 36f de affectieschadevergoeding binnen acht maanden te betalen. Als de veroordeelde het affectieschadebedrag niet betaalt, dan keert de Staat het bedrag uit aan de naasten en nabestaanden van het slachtoffer. Vervolgens verhaalt de Staat het uitgekeerde bedrag op de veroordeelde en wordt aan de veroordeelde vervangende hechtenis opgelegd bij het niet voldoen van de affectieschadevordering.⁵⁹

⁵⁶ *Kamerstukken II 2014/15, 34257, nr. 3, p. 20 (MvT).*

⁵⁷ *Kamerstukken II 2014/15, 34257, nr. 3, p. 21 (MvT).*

⁵⁸ *Kamerstukken II 2014/15, 34257, nr. 3, p. 20 (MvT).*

⁵⁹ *Kamerstukken II 2014/15, 34257, nr. 3, p. 21 (MvT).*

3.2.3 Affectieschadebedragen

Naasten en nabestaanden van slachtoffers kunnen dus met ingang van 1 januari 2019 aanspraak maken op een affectieschadevergoeding. De naasten van slachtoffers met ernstig en blijvend letsel kunnen dat doen op grond van artikel 6:107 lid 1 sub b BW en de nabestaanden van overleden slachtoffers kunnen dat doen op grond van artikel 6:108 lid 3 BW. In onderstaande tabel zijn de hoogtes van de vaste affectieschadebedragen te vinden die door de minister van tevoren zijn vastgesteld waarbij rekening is gehouden met de voorkeuren van de naasten en nabestaanden die in het onderzoek naar affectieschade naar voren zijn gekomen.⁶⁰

Tabel: vaste bedragen voor vergoeding van affectieschade⁶¹

	ernstig en blijvend letsel	overlijden	ernstig en blijvend letsel door een misdrijf	overlijden door een misdrijf
echtgenoten en geregistreerde partners (a)	€ 15.000	€ 17.500	€ 17.500	€ 20.000
levensgezellen (b)	€ 15.000	€ 17.500	€ 17.500	€ 20.000
minderjarige kinderen en ouders (c en d)	€ 15.000	€ 17.500	€ 17.500	€ 20.000
meerderjarige thuiswonende kinderen en ouders (c)	€ 15.000	€ 17.500	€ 17.500	€ 20.000
pleegkinderen en ouders (e en f)	€ 15.000	€ 17.500	€ 17.500	€ 20.000
meerderjarige niet-thuiswonende kinderen en ouders (c en d)	€ 12.500	€ 15.000	€ 15.000	€ 17.500
zorg in gezinsverband (e en f)	€ 12.500	€ 15.000	€ 15.000	€ 17.500
overige nauwe persoonlijke relaties (g)	€ 12.500	€ 15.000	€ 15.000	€ 17.500

In bovenstaande tabel is te zien dat een onderscheid is gemaakt tussen bepaalde personen die onder de kring van gerechtigden vallen. Dat betekent dus dat niet iedereen die onder de kring van gerechtigden valt recht heeft op hetzelfde affectieschadebedrag, maar dat het bedrag afhankelijk is van de relatie die de naaste of nabestaande met het slachtoffer heeft en hetgeen waarmee de naaste is geconfronteerd.

3.2.4 Wijziging artikel 3 van de Wet schadefonds geweldsmisdrijven

Slachtoffers van een geweldsmisdrijf die ernstig lichamelijk of geestelijk letsel hebben opgelopen, kunnen van het Schadefonds Geweldsmisdrijven een uitkering krijgen. Met deze financiële tegemoetkoming in de geleden schade erkent het Schadefonds het onrecht dat deze slachtoffers is aangedaan. Het Schadefonds Geweldsmisdrijven is een 'vangnet' voor slachtoffers die hun schade op geen enkele wijze vergoed kunnen krijgen.⁶² Nabestaanden van slachtoffers kunnen al op basis van de huidige Wsg aanspraak maken op een affectieschade-uitkering. De wijziging van artikel 3 Wsg brengt met zich mee dat met ingang van 1 januari 2019 ook de naasten van slachtoffers met ernstig en blijvend letsel aanspraak kunnen maken op een affectieschade-uitkering bij het Schadefonds.⁶³ Het Schadefonds zal pas uitkeren als een naaste of nabestaande het affectieschadebedrag waar hij of zij recht op heeft (zie tabel hierboven) op geen enkele

⁶⁰ Akkermans e.a. 2014.

⁶¹ *Kamerstukken II 2014/15, 34257, nr. 3, p. 16 (MvT).*

⁶² Akkermans e.a. 2014, p. 49.

⁶³ *Kamerstukken II 2014/15, 34257, nr. 3, p. 21 (MvT).*

manier kan verhalen op de aansprakelijke partij. De voorgestelde wettekst van artikel 3 Wsg luidt als volgt:⁶⁴

Artikel 3

1. Uit het fonds kunnen uitkeringen worden gedaan:

- a.** aan een ieder die ten gevolge van een in Nederland opzettelijk gepleegd geweldsmisdrijf ernstig lichamelijk of geestelijk letsel heeft bekomen;
- b.** aan een ieder die ten gevolge van een aan boord van een Nederlands vaartuig of luchtvaartuig buiten Nederland opzettelijk gepleegd geweldsmisdrijf ernstig lichamelijk of geestelijk letsel heeft bekomen;
- c.** aan nabestaanden en naasten van een onder a of b bedoeld persoon, indien deze ten gevolge van het misdrijf is overleden of ernstig en blijvend letsel heeft, als bedoeld in artikel 107, eerste lid, onder b, van het Burgerlijk Wetboek.

2. Voor de toepassing van het vorige lid gelden als nabestaanden en naasten:

- a.** de niet van tafel en bed gescheiden echtgenoot en de geregistreerde partner van de overledene;
- b.** andere bloed- of aanverwanten van de overledene, mits deze reeds ten tijde van het overlijden geheel of ten dele in hun levensonderhoud voorzag of daartoe krachtens rechterlijke uitspraak verplicht was;
- c.** degenen die reeds vóór de gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid berust, met de overledene in gezinsverband samenwoonden en in wier levensonderhoud hij geheel of voor een groot deel voorzag, voor zover aannemelijk is dat een en ander zonder het overlijden zou zijn voortgezet;
- d.** degene die met de overledene in gezinsverband samenwoonde en in wiens levensonderhoud de overledene bijdroeg door het doen van de gemeenschappelijke huishouding;
- e.** bloedverwanten van de overledene in de eerste graad en in de tweede graad in de zijlijn.

3 Voor de toepassing van het eerste lid wordt onder opzettelijk gepleegd geweldsmisdrijf begrepen: de strafbare poging daartoe.

3.3 Deelconclusie

In dit hoofdstuk is aandacht besteed aan het Wetsvoorstel affectieschade, dat vanaf 1 januari 2019 in werking zal treden. Er zijn een aantal redenen geweest die tezamen de aanleiding hebben gevormd om onderhavig wetsvoorstel in te dienen. De grote behoefte van de Nederlandse samenleving aan erkenning en genoegdoening voor pijn en verdriet in de vorm van een affectieschadebedrag, heeft een grote rol gespeeld bij de indiening van het Wetsvoorstel affectieschade. Ook het feit dat in alle andere Europese landen, behalve in Nederland en Duitsland niet, enigszins een mogelijkheid bestaat tot vergoeding van affectieschade, heeft bijgedragen aan de totstandkoming van het Wetsvoorstel affectieschade.

Het Wetsvoorstel affectieschade houdt in dat naasten en nabestaanden op grond van deze nieuwe wet een aanspraak kunnen maken op een affectieschadevergoeding, wat voorheen, behoudens enkele mogelijke uitzonderingen, niet mogelijk was. Het wetsvoorstel maakt het voor naasten en nabestaanden ook mogelijk om zich als benadeelde partij te voegen in het strafproces ter zake hun eigen affectieschadevordering.

Het Wetsvoorstel affectieschade brengt meerdere inhoudelijke wijzigingen met zich mee. In de artikelen 6:107 en 6:108 BW wordt een wettelijke grondslag gecreëerd voor affectieschade voor naasten van slachtoffers met ernstig en blijvend letsel en voor de

⁶⁴ *Kamerstukken II 2016/17, 34257, A, p. 3.*

nabestaanden van overleden slachtoffers. Hierbij zijn twee belangrijke regelingen opgenomen, namelijk een vaste kring van gerechtigden en van tevoren vastgestelde vaste affectieschadebedragen. Dit betekent dus dat alleen degenen die onder de kring van gerechtigden vallen, aangemerkt kunnen worden als naaste of nabestaande, om vervolgens aanspraak te kunnen maken op een van tevoren vastgesteld affectieschadebedrag.

Affectieschade is het centrale onderwerp van dit onderzoek. Om te onderzoeken welke argumentenkaart over affectieschade opgesteld kan worden, is het van belang dat eerst de inhoud van het Wetsvoorstel affectieschade duidelijk in kaart wordt gebracht. Aan de hand van de inhoud van dit wetsvoorstel o.a., zijn argumenten af te leiden die gebruikt zouden kunnen worden door advocaten in affectieschadezaken. Hier zal in hoofdstuk 4 uitgebreid op worden ingegaan.

Hoofdstuk 4

Argumenten voor en tegen de vergoeding van affectieschade

In hoofdstuk 3 is de inhoud van het Wetsvoorstel affectieschade, dat met ingang van 1 januari 2019 in werking zal treden, uitgebreid in kaart gebracht. Om in aanmerking te komen voor vergoeding van affectieschade zijn er meerdere voorwaarden waaraan voldoen moet zijn, wil een naaste of nabestaande aanspraak kunnen maken op een affectieschadevergoeding. Hierbij zijn er diverse argumenten voor en tegen de vergoeding van affectieschade die aangevoerd zouden kunnen worden door advocaten in affectieschadezaken. Deze argumenten zijn af te leiden uit de parlementaire stukken, literatuur, jurisprudentie en interviews met advocaten en zullen in dit hoofdstuk worden beschreven. De informatie die dit hoofdstuk zal geven, is van groot belang bij het opstellen van een argumentenkaart over affectieschade, omdat de argumenten die in dit hoofdstuk aan bod zullen komen, de basis zullen vormen voor de inhoud van de argumentenkaart. Eerst zal worden ingegaan op de kring van gerechtigden. Vervolgens zal de vaststelling van de aansprakelijkheid van de aansprakelijkgestelde partij aan bod komen, aangezien een naaste of nabestaande pas recht kan hebben op affectieschadevergoeding als de aansprakelijkgestelde partij daadwerkelijk aansprakelijk is. Daarna zal de vergoeding van affectieschade in het strafproces aan de orde komen. Verder zal de hoogte van een affectieschadevergoeding nog besproken worden. Aan het eind van dit hoofdstuk zal een antwoord worden gegeven op de derde deelvraag van het onderzoek: *‘Welke argumenten voor en tegen affectieschade komen uit de parlementaire stukken, literatuur, jurisprudentie en interviews met advocaten naar voren?’*

4.1 Kring van gerechtigden

Voordat iemand aanspraak kan maken op een affectieschadevergoeding, moet hij of zij een naaste of nabestaande zijn van het slachtoffer, oftewel hij of zij moet onder de kring van gerechtigden vallen. Wanneer iemand aangemerkt kan worden als naaste of nabestaande is in het vorige hoofdstuk al naar voren gekomen. Artikel 6:107 lid 2 BW bepaalt wanneer iemand aan te merken is als een naaste van het slachtoffer, terwijl artikel 6:108 lid 4 BW bepaalt wanneer iemand aan te merken is als een nabestaande van het slachtoffer. In sub a t/m g van deze twee artikelen zijn de personen opgenomen die aangemerkt worden als naaste of nabestaande van het slachtoffer. De gevallen in sub a t/m f van deze twee artikelen zijn duidelijk beschreven en zullen daarom geen discussies opleveren in de praktijk. Daarentegen zal sub g van deze twee artikelen juist wel voor veel discussies kunnen zorgen in de praktijk.⁶⁵ Sub g ziet namelijk toe op de overige nauwe persoonlijke relaties. Dat betekent dus dat iemand die niet onder sub a t/m f valt op grond van sub g aangemerkt kan worden als naaste of nabestaande, omdat hij of zij een nauwe persoonlijke relatie heeft met het slachtoffer. Denk daarbij aan broers, zussen, ooms, tantes, de buurvrouw en buurman, want deze personen staan niet beschreven in sub a t/m f en zouden dus een beroep moeten doen op sub g.⁶⁶ De term ‘nauwe persoonlijke relatie’ in sub g is een ruime en open norm die discussies zal opleveren in de praktijk.⁶⁷ Wanneer iemand dus een beroep doet op sub g van artikel 6:107 lid 2 of 6:108 lid 4 BW om als naaste of nabestaande van het slachtoffer aangemerkt te worden, kan de aansprakelijkgestelde partij aanvoeren dat objectief gezien geen sprake is van een nauwe persoonlijke relatie tussen de naaste of nabestaande en het slachtoffer.⁶⁸ De naaste of nabestaande dient aan te tonen dat er wel sprake is van een nauwe persoonlijke relatie

⁶⁵ Kamerstukken II 2014/15, 34257, nr. 3, p. 15 (MvT).

⁶⁶ Bijlage 3.

⁶⁷ Bijlage 3, bijlage 7.

⁶⁸ Bijlage 3.

tussen hem of haar en het slachtoffer.⁶⁹ Indien het verweer van de aansprakelijkgestelde partij inzake de nauwe persoonlijke relatie slaagt, valt de naaste of nabestaande niet onder de omschrijving van sub g. Dit betekent dat de affectieschadevordering ongegrond zal worden verklaard en dan hoeft de aansprakelijkgestelde partij geen affectieschade te betalen. Als het verweer van de aansprakelijkgestelde partij niet slaagt of als de naaste of nabestaande de nauwe persoonlijke relatie kan aantonen, is hij of zij dus aan te merken als een naaste of nabestaande.

4.2 Vaststelling aansprakelijkheid

Nadat degene die aanspraak doet op een affectieschadevergoeding onder de kring van gerechtigden is gevallen op grond van artikel 6:107 lid 2 BW of artikel 6:108 lid 4 BW, moet de aansprakelijkheid van de aansprakelijkgestelde partij vastgesteld worden, wil een naaste of nabestaande in aanmerking komen voor een affectieschadevergoeding. De aansprakelijkheid kan op grond van de volgende artikelen worden vastgesteld:

- Artikel 6:162 BW → onrechtmatige daad, in alle gevallen.
- Artikel 185 WvW 1994 → verkeersaansprakelijkheid, alleen bij verkeersongevallen.⁷⁰
- Artikel 7:658 BW → werkgeversaansprakelijkheid, alleen bij arbeidsongevallen.⁷¹
- Artikel 6:74 jo. 7:401 jo. 7:453 BW → medische aansprakelijkheid, alleen bij medische fouten.⁷²

Dit onderzoek beperkt zich tot de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad, omdat de onrechtmatige daad in alle gevallen (geweldsmisdrijven, verkeersongevallen, arbeidsongevallen en medische fouten) aangevoerd kan worden.

De naaste of nabestaande die aanspraak wil maken op een affectieschadevergoeding, dient zelf op basis van artikel 150 Rv de volgende elementen in een civiele procedure aan te tonen om op grond van artikel 6:162 BW de aansprakelijkheid van de aansprakelijkgestelde partij vast te stellen:

1. Aansprakelijkgestelde partij heeft onrechtmatig gehandeld.
2. De onrechtmatige daad is toe te rekenen aan de aansprakelijkgestelde partij.
3. Het slachtoffer is overleden (bij nabestaanden) of heeft schade die bestaat uit ernstig en blijvend lichamelijk en/of geestelijk letsel (bij naasten).
4. Causaal verband tussen de onrechtmatige daad van de aansprakelijkgestelde partij en het overlijden (bij nabestaanden) of het ernstig en blijvend lichamelijk en/of geestelijk letsel (bij naasten).
5. De geschonden norm moet bescherming bieden aan degene, het slachtoffer, die zich op de norm beroept (relativiteit).

De aansprakelijkgestelde partij kan meerdere verweren aanvoeren bij de bovenstaande elementen. Hierbij is het belangrijk om op te merken dat de aansprakelijkgestelde partij jegens de naasten en nabestaanden op grond van artikel 6:107 lid 5 BW respectievelijk artikel 6:108 lid 5 BW dezelfde verweren kan aanvoeren als tegen het slachtoffer zelf.

Onrechtmatige daad en rechtvaardigingsgrond

Om te beginnen moet er sprake zijn van een daad oftewel een doen of nalaten, die onrechtmatig is. Een daad is op grond van artikel 162 lid 2 BW onrechtmatig indien er sprake is van:

- Een inbreuk op een recht;

⁶⁹ *Kamerstukken II* 2014/15, 34257, nr. 3, p. 15 (MvT).

⁷⁰ Bijlage 6.

⁷¹ Bijlage 7.

⁷² Bijlage 7.

- Een doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht;
- Een doen of nalaten in strijd met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt.

Een voorbeeld van een situatie waarbij sprake is van een onrechtmatige daad is wanneer iemand een ander persoon mishandelt. De mishandeling is een inbreuk op een recht, namelijk een inbreuk op de lichamelijke integriteit van het slachtoffer. Dit betekent dus dat er in dergelijke situaties sprake is van een onrechtmatige daad.

De aansprakelijkgestelde partij kan in een civiele procedure als verweer aanvoeren dat er sprake was een overmachtssituatie.⁷³ Overmacht is een rechtvaardigingsgrond en de aanwezigheid van een rechtvaardigingsgrond doet een daad, welke naar algemene omschrijving onrechtmatig zou zijn, in het concrete geval geheel haar onrechtmatig karakter verliezen.⁷⁴

De naaste of nabestaande zou hier als tegenargument kunnen aanvoeren dat de oorzaak van overmacht aan de aansprakelijkgestelde partij kan worden toegerekend, omdat de overmachtssituatie aan hem te wijten is.⁷⁵ Als dit het geval is, dan kan de aanwezigheid van overmacht niet worden aangenomen.

Als weerlegging van het tegenargument kan de aansprakelijkgestelde partij aanvoeren dat de overmachtssituatie juist niet aan hem te wijten is.

De aanwezigheid van een rechtvaardigingsgrond dient door de aansprakelijkgestelde partij aannemelijk te worden gemaakt. Indien de aansprakelijkgestelde partij de aanwezigheid van een rechtvaardigingsgrond niet voldoende aannemelijk kan maken, staat volgens de rechtspraak de onrechtmatigheid van de daad vast.⁷⁶

Verwijtbaarheid en toerekenbaarheid onrechtmatige daad

Nadat de daad als onrechtmatig bestempeld is, dient gekeken te worden naar de toerekenbaarheid van de onrechtmatige daad aan de aansprakelijkgestelde partij.⁷⁷

Met betrekking tot de toerekenbaarheid kan de aansprakelijkgestelde partij als verweer aanvoeren dat de onrechtmatige daad niet aan hem kan worden toegerekend, omdat er geen sprake is van een omstandigheid die aan hem kan worden toegerekend.⁷⁸

De naaste of nabestaande kan het verweer inzake de toerekenbaarheid betwisten door aan te voeren dat het plaatsvinden van de onrechtmatige daad is te wijten aan de aansprakelijkgestelde partij en derhalve voor zijn rekening komt.

Als weerlegging van het tegenargument van de naaste of nabestaande kan de aansprakelijkgestelde partij aanvoeren dat gelet op zijn persoonlijke kenmerken, zoals: kunde, kennis, ervaringen en capaciteit, hem geen verwijt kan worden gemaakt van de onrechtmatige daad, hetgeen betekent dat de onrechtmatige daad hem derhalve niet kan worden toegerekend.⁷⁹

Schade: ernstig en blijvend lichamelijk en/of geestelijk letsel of overlijden

De derde eis van artikel 6:162 BW is dat er schade moet zijn aan de kant van het slachtoffer. Daarbij gaat het om schade die het slachtoffer lijdt of nog zal lijden.⁸⁰ Om aanspraak te kunnen maken op een affectieschadevergoeding moet deze schade niet zomaar een schade zijn. Het slachtoffer moet óf ernstig en blijvend lichamelijk en/of geestelijk letsel hebben opgelopen óf het slachtoffer moet overleden zijn.⁸¹ In

⁷³ Bijlage 5, bijlage 6.

⁷⁴ Lindenbergh, in: *T&C Burgerlijk Wetboek*, art. 6:162 BW, aant. 3 (online).

⁷⁵ Hartkamp & Sieburgh 2015.

⁷⁶ Hoge Raad 25 februari 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA4943.

⁷⁷ Lindenbergh, in: *T&C Burgerlijk Wetboek*, art. 6:162 BW, aant. 1 (online).

⁷⁸ Hartkamp & Sieburgh 2015.

⁷⁹ Jansen, in: *GS Onrechtmatige daad*, art. 6:162 BW, aant. 2.1.1 (online).

⁸⁰ Lindenbergh, in: *T&C Burgerlijk Wetboek*, art. 6:162 BW, aant. 1 (online).

⁸¹ Overes 2016, p. 21.

overlijdensgevallen zullen niet zo gauw discussies ontstaan, omdat de nabestaande het overlijden van het slachtoffer makkelijk kan aantonen.⁸² Over het ernstig en blijvend letsel zullen de nodige discussies ontstaan.⁸³ De naaste dient aan te tonen dat er sprake is van ernstig en blijvend letsel, maar wanneer is daar nou sprake van?⁸⁴ Uit de Memorie van Toelichting is af te leiden dat er sprake moet zijn van een functiestoornis van 70% bij het slachtoffer.⁸⁵ Het moet dus gaan om een bijzondere ernst van letsel. Naast de functiestoornis is derhalve ook de invloed die het letsel heeft op het leven van het slachtoffer en de naaste een belangrijke factor.⁸⁶ Het letsel zal namelijk ook moeten zorgen voor een ingrijpende ommezwaai in het leven van de naaste. Er zullen zich gevallen kunnen voordoen waarbij de lichamelijke (of uiterlijk waarneembare) component van het letsel niet zo ernstig is als hierboven aangegeven, maar waarbij de combinatie daarvan met andere componenten van het letsel een zodanig verlies of ernstige verstoring van de mogelijkheid van wezenlijk persoonlijk contact tussen het slachtoffer en diens naasten meebrengt, dat van ernstig en blijvend letsel sprake kan zijn.⁸⁷ Te denken valt aan de volgende situaties:

- Ernstige karakter- en gedragsveranderingen.
- Verlies van het spreekvermogen.
- Geheugenstoornissen.
- Functieverlies van zintuigen.
- Derdegraads brandwonden.
- Slachtoffer wordt afhankelijk van intensieve hulp.

De aansprakelijkgestelde partij zal de schade, het ernstig en blijvend letsel van het slachtoffer, uiteraard (kunnen) betwisten waarbij aangevoerd kan worden dat er geen sprake is van ernstig en blijvend letsel.⁸⁸ De ernst van het letsel kan betwist worden door aan te voeren dat er geen sprake is van 70% functiestoornis, maar (veel) minder waarbij ook de objectiveerbaarheid van de vaststelling van het letsel in twijfel kan worden getrokken.⁸⁹ Ook het component 'blijvend' zal betwist kunnen worden, omdat dit misschien nog niet vaststaat. Denk bijvoorbeeld aan geheugenstoornissen. Het kan zijn dat iemands geheugen na verloop van bepaalde tijd herstelt. Is dat blijvend letsel? Dat is dan maar de vraag. Het aanwijzen van medische deskundigen zal hierbij belangrijk zijn.⁹⁰ De naaste kan dan als tegenargument aanvoeren dat die 70% functiestoornis 'slechts' een toelichting is op de wet en niet hard vaststaat in de wet wat met zich meebrengt dat er niet per se voldaan moet zijn aan die 70% functiestoornis.⁹¹

Het tegenargument van de naaste kan door de aansprakelijkgestelde partij weerlegd worden door aan te voeren dat, ondanks het feit dat die 70% functiestoornis niet in de wet staat, dit wel als uitgangspunt dient bij de beoordeling van het letsel, omdat die 70% functiestoornis een toelichting is op het begrip 'ernstig en blijvend letsel'.⁹²

Causaal verband onrechtmatige daad en schade

Het causaal verband betreft de oorzaak-gevolgrelatie tussen de onrechtmatige daad en de schade.⁹³ De schade die bij het slachtoffer is ontstaan, moet het gevolg zijn van de

⁸² Bijlage 3, bijlage 4.

⁸³ Bijlage 3, bijlage 4, bijlage 5, bijlage 6, bijlage 7.

⁸⁴ Bijlage 3, bijlage 7.

⁸⁵ *Kamerstukken II* 2014/15, 34257, nr. 3, p. 12.

⁸⁶ *Kamerstukken II* 2014/15, 34257, nr. 3, p. 13.

⁸⁷ *Kamerstukken II* 2014/15, 34257, nr. 3, p. 13.

⁸⁸ Bijlage 3, bijlage 4, bijlage 5, bijlage 6, bijlage 7.

⁸⁹ *Kamerstukken II* 2014/15, 34257, nr. 3, p. 13.

⁹⁰ Bijlage 3, bijlage 5, bijlage 7.

⁹¹ Bijlage 3.

⁹² Bijlage 3.

⁹³ Lindenbergh, in: *T&C Burgerlijk Wetboek*, art. 6:162 BW, aant. 1 (online).

onrechtmatige daad die gepleegd is door de aansprakelijkgestelde partij. Als de schade niet ontstaan zou zijn als de aansprakelijkgestelde partij niet onrechtmatig had gehandeld, dan is er in principe voldaan aan het causaliteitsvereiste. Bij affectieschadegevallen moet dus door het onrechtmatige handelen van de dader ernstig en blijvend letsel veroorzaakt zijn aan de kant van het slachtoffer of moet het slachtoffer overleden zijn. De naaste of nabestaande heeft het bewijslast op grond van artikel 150 Rv en moet dus het causaal verband vaststellen door het aanvoeren van bewijs.⁹⁴ Gevallen met ernstig en blijvend letsel zullen wederom voor meer discussie zorgen dan overlijdensgevallen.⁹⁵

De aansprakelijkgestelde partij kan als verweer het causaal verband in twijfel trekken en aanvoeren dat het causaal verband ontbreekt.⁹⁶ Er kan dan dus aangevoerd worden dat de schade, het ernstig en blijvend letsel, niet het gevolg is van het onrechtmatige handelen van de aansprakelijkgestelde partij.⁹⁷ Het causaliteitsverweer is afhankelijk van de specifieke feiten en omstandigheden, maar het is wel een bruikbaar argument dat door de aansprakelijkgestelde partij altijd aangevoerd kan en zal worden in affectieschadezaken.⁹⁸ De aansprakelijkgestelde partij zou daarbij een medisch adviseur aan kunnen stellen die het bewijs voor het ontbreken van het causaal verband tussen de onrechtmatige daad en het ernstig en blijvend letsel oplevert.⁹⁹ De aansprakelijkgestelde partij kan aanvoeren dat er andere oorzaken zijn die geleid hebben tot het ernstig en blijvend letsel en niet specifiek zijn onrechtmatige gedraging en dat het letsel ook zou zijn opgetreden zonder zijn onrechtmatige gedraging.¹⁰⁰

Daarentegen kan de naaste weer als tegenargument aanvoeren dat er sprake is van een onzeker causaal verband.¹⁰¹ Bij een onzeker causaal verband dient proportionele aansprakelijkheid aanvaard te worden.¹⁰² Het leerstuk van de proportionele aansprakelijkheid is bepaald in het Nefalit / Karamus-arrest.¹⁰³ Onder proportionele aansprakelijkheid wordt verstaan: het aanvaarden van de aansprakelijkheid ingeval het causaal verband tussen onrechtmatige daad en schade, in dit geval ernstig en blijvend letsel, zich niet goed laat vaststellen doordat er tenminste twee mogelijke alternatieve oorzaken van de schade zijn, waarvan minstens één in de risicosfeer van het slachtoffer ligt.¹⁰⁴ Om dit leerstuk te verduidelijken, zal worden gekeken naar het Nefalit / Karamus-arrest.¹⁰⁵ In dit arrest ging het om een arbeidsongeval waarbij een fabrieksmedewerker op zijn werk jarenlang is blootgesteld aan asbest. Twintig jaar nadat hij is gestopt met werken, krijgt hij longkanker. Het slachtoffer, de man, voert daarbij aan dat de longkanker is ontstaan door de aanraking met asbest op de werkvloer, terwijl de aansprakelijkgestelde partij, de werkgever, aanvoert dat de schade, de longkanker, is ontstaan doordat de fabrieksmedewerker 28 jaar heeft gerookt. De oorzaak van de schade is dus in dit geval niet duidelijk en is het causaal verband onzeker. In dergelijke gevallen kan de naaste aanvoeren dat proportionele aansprakelijkheid aangenomen dient te worden.¹⁰⁶ De aansprakelijkgestelde partij moet dan aantonen dat er geen causaal verband bestaat tussen de onrechtmatige daad en het ernstig en blijvend letsel van het slachtoffer.

⁹⁴ Bijlage 3, bijlage 5.

⁹⁵ Bijlage 3, bijlage 5.

⁹⁶ Bijlage 3, bijlage 5.

⁹⁷ *Kamerstukken II* 2015/16, 34257, nr. 6, p. 14 (NV II).

⁹⁸ Bijlage 5.

⁹⁹ Bijlage 5.

¹⁰⁰ Bijlage 5.

¹⁰¹ Bijlage 7.

¹⁰² *Kamerstukken II* 2014/15, 34257, nr. 3, p. 18 (MvT).

¹⁰³ Hoge Raad 31 maart 2006, NJ 2011, 250.

¹⁰⁴ *Kamerstukken II* 2014/15, 34257, nr. 3, p. 19 (MvT).

¹⁰⁵ Hoge Raad 31 maart 2006, NJ 2011, 250.

¹⁰⁶ Bijlage 7.

Als weerlegging van het tegenargument van de naaste kan de aansprakelijkgestelde partij aanvoeren dat er geen sprake is van causaliteitsonzekerheid tussen de onrechtmatige daad en de schade en dat daarom proportionele aansprakelijkheid niet aanvaard kan worden, hetgeen betekent dat de naaste het ernstig en blijvend letsel van het slachtoffer dient aan te tonen op grond van artikel 150 Rv. De aansprakelijkgestelde partij kan daarbij aanvoeren dat het onrechtmatige handelen niet de oorzaak is van het ernstig en blijvend letsel van het slachtoffer.

4.3 Affectieschadevergoeding in het strafproces

Artikel 51f lid 2 Sv maakt het voor naasten en nabestaanden van slachtoffers mogelijk om zich ter zake hun affectieschadevordering als benadeelde partij te voegen in het strafproces. Dit zal uiteraard alleen het geval zijn bij geweldsmisdrijven (en niet bij verkeersongevallen, arbeidsongevallen en medische fouten), omdat deze zaken binnen het strafrecht vallen en dus behandeld worden in strafrechtelijke procedures. Ook in het strafproces moet er gekeken worden naar de civielrechtelijke criteria die gelden voor een onrechtmatige daad bij de beoordeling van de affectieschadevordering van een naaste of nabestaande.¹⁰⁷

In het strafproces kunnen dezelfde argumenten en verweren omtrent de onrechtmatige daad aangevoerd worden als genoemd in paragraaf 4.1 en 4.2. Daarnaast zijn er nog een paar argumenten die de aansprakelijkgestelde partij wel in een strafproces, maar niet in een civiele procedure kan aanvoeren.¹⁰⁸ Deze zullen hieronder besproken worden.

Ten eerste kan de aansprakelijkgestelde partij aanvoeren dat er een rechtvaardigingsgrond aanwezig is. De aanwezigheid van een rechtvaardigingsgrond in het strafproces neemt zowel de wederrechtelijkheid van een geweldsmisdrijf als de onrechtmatigheid van een daad weg. In een civiele procedure kan alleen overmacht als rechtvaardigingsgrond aangevoerd worden, terwijl in strafrechtelijke procedures ook rechtvaardigingsgronden, zoals: noodweer, wettelijk voorschrift en bevoegd gegeven ambtelijk bevel aangevoerd kunnen worden.¹⁰⁹ Als de aansprakelijkgestelde partij aannemelijk kan maken dat er een rechtvaardigingsgrond aanwezig is, dan kan zijn of haar aansprakelijkheid niet vastgesteld worden. Dit betekent dus dat de naaste of nabestaande geen affectieschadevergoeding kan krijgen van de aansprakelijkgestelde partij.

Een ander argument dat de aansprakelijkgestelde partij tegen de vergoeding van affectieschade kan aanvoeren in een strafproces, is dat er een schulduitsluitingsgrond aanwezig is. Door een geslaagd beroep op een schulduitsluitingsgrond kan de toerekenbaarheid van de onrechtmatige daad aan de aansprakelijkgestelde partij omstreden worden.¹¹⁰ De schulduitsluitingsgronden die aangevoerd kunnen worden in het strafproces zijn: ontoerekenbaarheid, noodweerecces, psychische overmacht en onbevoegd gegeven ambtelijk bevel. Dergelijke schulduitsluitingsgronden kunnen uitsluitend in strafrechtelijke procedures aangevoerd worden en bestaan niet in het civiele recht en kunnen dus ook niet aangevoerd worden in een civiele procedure.¹¹¹ Als de aansprakelijkgestelde partij aannemelijk kan maken dat er een schulduitsluitingsgrond

¹⁰⁷ 'Onrechtmatige daad vs. schadevergoedingsvordering ex artikel 51f Wetboek van Strafvordering', *Dirkzwager advocaten & notarissen* 18 september 2014, Dirkzwager.nl (zoek op *onrechtmatige 51f*).

¹⁰⁸ Bijlage 4, bijlage 5, bijlage 6.

¹⁰⁹ Bijlage 4, bijlage 5, bijlage 6.

¹¹⁰ Lindenbergh, in: *T&C Burgerlijk Wetboek*, art. 6:162 BW, aant. 4 (online).

¹¹¹ Bijlage 4, bijlage 5, bijlage 6.

aanwezig is, dan is de onrechtmatige daad dus niet te wijten aan de schuld van de aansprakelijkgestelde partij, hetgeen betekent dat de aansprakelijkheid van de aansprakelijkgestelde partij niet kan worden vastgesteld.¹¹²

Verder mag de voeging van naasten en nabestaanden ter zake hun affectieschadevordering in het strafproces op grond van artikel 361 lid 3 Sv geen onevenredige belasting van het strafgeding opleveren. Dit argument zou de aansprakelijkgestelde partij ook kunnen aanvoeren in het strafproces waarbij hij aan kan geven dat hij het niet eens is met de affectieschadevordering en dat hij het ook allemaal heel ingewikkeld vindt en er niks van snapt.¹¹³ Het is aan de strafrechter om gelet op de omstandigheden van het geval te beslissen of de affectieschadevordering kan worden behandeld in het strafproces.¹¹⁴ Overlijdensgevallen zijn makkelijk te bewijzen en zullen veelal geen belemmering vormen voor het voegen van de nabestaanden ter zake hun vordering tot affectieschade. De schade is duidelijk, namelijk het overlijden van het slachtoffer en de omvang van de toe te kennen schadevergoeding is door de strafrechter in beginsel eenvoudig te bepalen door de vooraf vastgestelde vaste bedragen.¹¹⁵ Ernstig en blijvend letsel zal daarentegen vaak niet eenvoudig te bewijzen zijn.¹¹⁶ Het is aan de naaste om de ernst en blijvendheid van het letsel, alsmede de causaliteit tussen de onrechtmatige daad en het letsel aan te tonen. Dit zou kunnen leiden tot allerlei medische discussies waarbij de aansprakelijkgestelde partij dus kan aanvoeren dat de behandeling van de affectieschadevordering een onevenredig zware belasting vormt voor het strafproces.¹¹⁷

Wanneer de aansprakelijkgestelde partij strafrechtelijk veroordeeld wordt, maar de affectieschadevordering van een naaste of nabestaande wordt niet-ontvankelijk verklaard, omdat deze een onevenredige zware belasting voor het strafproces vormt, dan staat voor naasten en nabestaanden van slachtoffers de weg naar de civiele rechter te allen tijde open voor affectieschadevorderingen.¹¹⁸ Een strafrechtelijke veroordeling voor een bepaald feit levert op grond van artikel 161 Rv dwingend bewijs op van dat feit in een civiele procedure. De civiele rechter moet dan ervan uitgaan dat het feit juist is, maar dit betekent niet dat vanwege een strafrechtelijke veroordeling van dit feit automatisch een onrechtmatige daad aangenomen kan worden in een civiele procedure. Het voegingsformulier waarmee een schadevergoedingsvordering in de strafrechtelijke procedure door een benadeelde, in dit geval naasten en nabestaanden, wordt ingediend en waarmee de benadeelde zich aldus voegt in het strafproces, stelt namelijk minder eisen aan de onderbouwing van de voor de onrechtmatige daad geldende criteria dan is vereist ten aanzien van de onrechtmatige daad in de civiele procedure. Het strafrechtelijk voegingsformulier vraagt slechts naar de geleden schade, terwijl de overige elementen van de onrechtmatige daad, in het bijzonder de onrechtmatigheid en de toerekenbaarheid, worden verondersteld te zijn gegeven met de tenlastelegging. Bewijs hiervan behoeft dus niet door de naaste of nabestaande te worden geleverd.¹¹⁹ In een civiele procedure moeten dus de vereisten voor een onrechtmatige daad aan de hand van artikel 6:162 BW opnieuw doorlopen worden om te bepalen of er sprake is van een onrechtmatige daad om

¹¹² Rechtbank Amsterdam 8 februari 2008, ECLI:NL:RBAMS:2008:BC3884.

¹¹³ Bijlage 3, bijlage 4.

¹¹⁴ *Kamerstukken II* 2014/15, 34257, nr. 3, p. 21 (MvT).

¹¹⁵ Bijlage 3, bijlage 6, bijlage 7.

¹¹⁶ *Kamerstukken I*, 2016/17, 34257, B, p. 2-3.

¹¹⁷ Bijlage 3, bijlage 5.

¹¹⁸ *Kamerstukken II* 2014/15, 34257, nr. 3, p. 20 (MvT).

¹¹⁹ 'Onrechtmatige daad vs. schadevergoedingsvordering ex artikel 51f Wetboek van Strafvordering', *Dirkzwager advocaten & notarissen* 18 september 2014, Dirkzwager.nl (zoek op *onrechtmatige 51f*).

de aansprakelijkheid van de aansprakelijkgestelde partij vast te stellen.¹²⁰ De onrechtmatige daad in een civiele procedure staat dus los van een strafrechtelijke veroordeling voor een bepaald feit in het strafproces, omdat de strafrechter een schadevergoedingsvordering waarvoor dezelfde vereisten geldt als voor de civiele onrechtmatige daad, op een geheel andere wijze beoordeelt dan de civiele rechter. Het bovenstaande komt er dus op neer dat een naaste of nabestaande in een civiele procedure niet als argument kan aanvoeren dat er automatisch sprake is van een onrechtmatige daad, omdat de aansprakelijkgestelde partij strafrechtelijk is veroordeeld voor een strafbaar feit dat tegelijkertijd ook een onrechtmatige daad oplevert.

4.4 Vastgestelde aansprakelijkheid van de aansprakelijkgestelde partij

Indien de aansprakelijkheid van de aansprakelijkgestelde partij vaststaat op grond van artikel 6:162 BW heeft dat in beginsel tot gevolg dat de aansprakelijke partij een affectieschadevergoeding moet betalen aan de naaste of nabestaande die bestaat uit een van tevoren vastgesteld vaste affectieschadebedrag (zie paragraaf 3.2.3). De aansprakelijke partij kan daarbij als verweer aanvoeren dat betaling van affectieschadevergoeding aan een naaste of nabestaande, die tot de kring van gerechtigden behoort, naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is op grond van artikel 6:2 lid 2 BW.¹²¹ Te denken valt aan een situatie waarbij een man en een vrouw uit elkaar zijn op het moment dat er een onrechtmatige daad plaatsvindt, maar dat ze op papier nog wel getrouwd zijn met elkaar.¹²² In dat geval zijn zij 'officieel' nog wel echtgenoten van elkaar, maar is er geen sprake meer van een nauwe persoonlijke relatie.¹²³ Dan is het dus naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar om aan de man of vrouw affectieschade toe te kennen. De naaste of nabestaande kan aanvoeren dat er geen sprake is van een onredelijke of onbillijke situatie die het uitblijven van een affectieschadevergoeding rechtvaardigt. Het is aan de aansprakelijke partij om aannemelijk te maken dat er wél sprake is van een onredelijke en onbillijke situatie.¹²⁴

Als het bovenstaande verweer van de aansprakelijke partij niet slaagt, dan is dus geen discussie meer mogelijk of een naaste of nabestaande recht heeft op een affectieschadevergoeding. Het enige waar nog over gediscussieerd kan en zal gaan worden, is de hoogte van de affectieschadevergoeding.¹²⁵ Zoals in hoofdstuk 3 al is besproken, kunnen naasten en nabestaanden van slachtoffers aanspraak maken op van tevoren vastgestelde vaste affectieschadebedragen waarbij wel een onderscheid wordt gemaakt tussen de relatie die de naaste of nabestaande met het slachtoffer heeft en de situatie waarmee de naaste of nabestaande is geconfronteerd.

Ondanks dat de affectieschadebedragen van tevoren zijn vastgesteld, zullen naasten en nabestaanden toch proberen om meer affectieschade te vorderen dan de vaste bedragen.¹²⁶ Naasten en nabestaanden kunnen aanvoeren dat gezien de feiten en (persoonlijke) omstandigheden van het geval het redelijk is om meer affectieschadevergoeding te krijgen dan de van tevoren vastgestelde affectieschadebedragen, omdat dit geval zo schrijnend is dat een hogere

¹²⁰ Bijlage 6.

¹²¹ *Kamerstukken II* 2015/16, 34257, nr. 6, p. 16 (NV II).

¹²² Bijlage 7.

¹²³ *Kamerstukken II* 2014/15, 34257, nr. 3, p. 15 (MvT).

¹²⁴ *Kamerstukken II* 2015/16, 34257, nr. 6, p. 16 (NV II).

¹²⁵ Bijlage 6, bijlage 7.

¹²⁶ Bijlage 6, bijlage 7.

affectieschadevergoeding gerechtvaardigd zal zijn.¹²⁷ Hierbij kan worden gezegd dat dit geval een geschokt rechtsgevoel teweeg heeft gebracht.¹²⁸

De aansprakelijke partij kan als verweer aanvoeren dat het op grond van de wet niet mogelijk is om van de van tevoren vastgestelde vaste affectieschadebedragen af te wijken en dat de wetgever daar ook bewust voor gekozen heeft.¹²⁹ Verder kan de aansprakelijke partij daarbij aanvoeren dat uit de parlementaire geschiedenis juist naar voren komt dat bij schrijnendere gevallen de pijn en verdriet van een naaste of nabestaande om het slachtoffer, juist minder gauw met geld goed kan worden gemaakt en dat een hogere affectieschadevergoeding daarom niet redelijk zal zijn.¹³⁰

De naaste of nabestaande kan alsnog het verweer van de aansprakelijke partij betwisten door te zeggen dat het in zijn geval gerechtvaardigd is om een hogere affectieschadevergoeding toe te kennen.¹³¹ Hierbij kan aangevoerd worden dat een hogere affectieschadevergoeding voor de naaste of nabestaande een therapeutisch effect zal hebben.¹³²

Het zou zo kunnen zijn dat de rechter meegaat in de vordering van de naaste of nabestaande om een hogere affectieschadebedrag te krijgen dan van tevoren is vastgesteld.¹³³ Als dat het geval is, dan kan de aansprakelijke partij als weerlegging aanvoeren dat het de rechtsvormende taak van de rechter te buiten gaat om meer affectieschadevergoeding toe te kennen dan in de wet staat.¹³⁴ Verder kan de aansprakelijke partij ook aanvoeren dat een hoger affectieschadebedrag zal leiden tot commercialisering van verdriet, wat juist voorkomen dient te worden.¹³⁵ De vaste affectieschadebedragen zijn namelijk symbolisch bedoeld met als doel om erkenning en genoegdoening aan de naasten en nabestaanden te bieden.

Verder zou een naaste of nabestaande ook met een beroep op het Oogmerk-arrest (zie hoofdstuk 2) kunnen proberen om meer affectieschade te krijgen dan de van tevoren vastgestelde affectieschadebedragen.¹³⁶

De aansprakelijke partij kan dan als tegenargument aanvoeren dat er een wettelijke regeling voor affectieschade is gecreëerd op grond waarvan een naaste of nabestaande een aanspraak kan maken op een vaste affectieschadebedrag en dat er geen ruimte is ingebouwd om van deze vaste affectieschadebedragen af te wijken, ook niet op grond van het Oogmerk-arrest.¹³⁷

Daarentegen zou de aansprakelijke partij ook ervoor proberen te zorgen dat hij minder affectieschadevergoeding hoeft te betalen dan een bepaald affectieschadebedrag waarop een naaste of nabestaande recht op heeft.

De aansprakelijke partij zou namelijk kunnen aanvoeren dat het slachtoffer zelf ook schuld heeft aan zijn eigen schade, omdat zijn gedraging(en) ook de oorzaak is van de ontstane schade.¹³⁸ Dit is het eigenschuldverweer dat de aansprakelijke partij op grond van artikel 6:101 lid 1 BW kan aanvoeren.¹³⁹

¹²⁷ Reehuis & Slob 1990, p.1271-1272.

¹²⁸ Bijlage 6, bijlage 7.

¹²⁹ *Kamerstukken II* 2014/15, 34257, nr. 3, p. 16 (MvT).

¹³⁰ Reehuis & Slob 1990, p.1271-1272.

¹³¹ Bijlage 7.

¹³² Reehuis & Slob 1990, p.1271-1272.

¹³³ Bijlage 6.

¹³⁴ Bijlage 7.

¹³⁵ Reehuis & Slob 1990, p.1271-1272.

¹³⁶ Bijlage 3, bijlage 4.

¹³⁷ Bijlage 3, bijlage 4.

¹³⁸ Overes 2016, p. 25.

¹³⁹ *Kamerstukken I* 2017/18, 34257, E, p. 12.

De naaste of nabestaande zou het eigenschuldverweer kunnen betwisten, maar het is de aansprakelijke partij die uiteindelijk de eigen schuld van het slachtoffer moet aantonen.¹⁴⁰ Als er sprake is van eigen schuld aan de kant van het slachtoffer, wordt de affectieschadevergoeding in evenredigheid verminderd met de mate waarin de naaste of nabestaande eigen schuld heeft.

Verder zou de aansprakelijke partij ook kunnen aanvoeren dat hij onvoldoende vermogend is om het gehele affectieschadebedrag, waar de naaste of nabestaande recht op heeft, te vergoeden.¹⁴¹

De naaste of nabestaande zou dan als tegenargument kunnen aanvoeren dat het niet redelijk is om ten nadele van de naaste of nabestaande minder affectieschadevergoeding te betalen.¹⁴²

Als weerlegging van het tegenargument zou de aansprakelijke partij kunnen aanvoeren dat hij niet in staat is om de volledige affectieschadebedrag te betalen, omdat hij geen genoeg geld en inkomen heeft en van een kale kikker kan immers niet geplukt kan worden.¹⁴³

Tot slot kunnen de aansprakelijke partijen, die verzekeraars zijn en geen natuurlijke personen, het argument van onvoldoende vermogend niet aanvoeren.¹⁴⁴

4.5 Deelconclusie

In dit hoofdstuk zijn de argumenten voor en tegen de vergoeding van affectieschade besproken die door advocaten aangevoerd zouden kunnen worden in affectieschadezaken. Er worden meerdere fasen doorlopen bij de afhandeling van een affectieschadevordering. Als eerste moet de naaste of nabestaande tot de kring van gerechtigden behoren om een aanspraak te kunnen maken op een affectieschadevergoeding. Ten tweede moet de aansprakelijkheid van de aansprakelijkgestelde partij vaststaan. Verder is een affectieschadevordering een civiele vordering die in beginsel afgehandeld zal worden in een civiele procedure, maar bij geweldsmisdrijven kunnen naasten en nabestaanden ook in het strafproces affectieschade vorderen. Als de aansprakelijkheid vaststaat, dan moet alleen nog bepaald worden op welk affectieschadebedrag een naaste of nabestaande recht heeft.

In iedere bovengenoemde fase zijn er diverse argumenten voor en tegen de vergoeding van affectieschade aan te voeren door advocaten. Deze argumenten, die in dit hoofdstuk beschreven zijn, zijn verkregen aan de hand van een analyse van parlementaire stukken, literatuuronderzoek, jurisprudentieonderzoek en interviews met advocaten.

De argumenten die in dit hoofdstuk aan bod zijn gekomen, zullen de basis vormen voor het opstellen van een argumentenkaart over affectieschade die mr. Brugman als advocaat van aansprakelijkgestelde partijen zou kunnen gebruiken in affectieschadezaken. In hoofdstuk 5 wordt verder ingegaan op de argumenten die verkregen zijn uit de interviews met advocaten en het opstellen van een argumentenkaart.

¹⁴⁰ Hoge Raad 11 juni 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM1733.

¹⁴¹ *Kamerstukken II* 2015/16, 34257, nr. 6, p. 17 (NV II).

¹⁴² Bijlage 3, bijlage 4.

¹⁴³ Bijlage 3, bijlage 4.

¹⁴⁴ Bijlage 3, bijlage 4, bijlage 5, bijlage 6.

Hoofdstuk 5

De argumentenkaart

In hoofdstuk 4 zijn de argumenten voor en tegen de vergoeding van affectieschade beschreven die af te leiden zijn uit de parlementaire stukken, literatuur, jurisprudentie en interviews met advocaten. Naar aanleiding van de argumenten, die alleen afgeleid zijn uit de parlementaire stukken, literatuur en jurisprudentie, dus niet de interviews met advocaten, is er een concept argumentenkaart (bijlage 1) opgesteld. Het concept argumentenkaart is gebruikt bij de interviews met advocaten om de bruikbaarheid en werkbaarheid van een argumentenkaart over affectieschade vast te stellen in de praktijk, maar ook om de juistheid en volledigheid van de juridische argumenten in het concept argumentenkaart vast te stellen. De informatie uit de interviews hebben geresulteerd in aanvullende juridische argumenten voor en tegen de vergoeding van affectieschade, die dus beschreven staan in hoofdstuk 4, het vorige hoofdstuk. In dit hoofdstuk, hoofdstuk 5, zal eerst worden ingegaan op de eisen waar een argumentenkaart aan moet voldoen. Vervolgens komen de ervaringen van een argumentenkaart in de praktijk aan de orde aan de hand van de afgenomen interviews. Dit hoofdstuk is van groot belang bij de beantwoording van de centrale vraag, omdat de eisen waar een argumentenkaart aan moet voldoen en de interviews met advocaten een grote rol spelen bij het opstellen van een bruikbare en werkbare argumentenkaart over affectieschade voor mr. Brugman. Dit hoofdstuk zal worden afgesloten met een deelconclusie waarin antwoord gegeven zal worden op de vierde deelvraag van het onderzoek: *Welke argumentenkaart is geschikt om een inzicht te geven van het Wetsvoorstel affectieschade aan advocaten van aansprakelijke partijen?*

5.1 Eisen aan een argumentenkaart

Om een juridisch bruikbare en werkbare argumentenkaart op te stellen, dienen er aan meerdere eisen voldaan te zijn. Deze eisen zullen hieronder worden besproken.

Een argumentenkaart is een product die een overzicht biedt van alle relevante argumenten voor en tegen een bepaalde kwestie.¹⁴⁵ In dit onderzoek draait het om het opstellen van een juridische argumentenkaart met juridische argumenten voor en tegen de vergoeding van affectieschade.

Een argumentenkaart moet aan een zestal eisen voldoen, namelijk: controleerbaar, vakkundig, logisch, valide, betrouwbaar en adequaat.¹⁴⁶

Om te beginnen moet een argumentenkaart controleerbaar zijn. Een argumentenkaart is controleerbaar als de denkstappen die geleid hebben tot de argumenten in de argumentenkaart, te vinden zijn in het onderzoeksrapport. In het onderzoeksrapport moet voldoende inzicht gegeven worden in de denkstappen die geleid hebben tot de argumenten in de argumentenkaart.

Ten tweede dient een argumentenkaart vakkundig te zijn opgesteld. Een argumentenkaart voldoet pas aan deze eis als in de argumentenkaart ook wordt geanticipeerd op tegenargumenten. Deze tegenargumenten dienen besproken te worden en vervolgens weerlegd te worden.¹⁴⁷

¹⁴⁵ 'Producten', *Argumentenfabriek*, Argumentenfabriek.nl (zoek op *argumentenkaart*).

¹⁴⁶ Van Schaaijk 2015, p. 214.

¹⁴⁷ Van Schaaijk 2015, p. 215.

Een derde eis voor een argumentenkaart is dat het verband dat wordt gelegd tussen standpunt en argumenten logisch geldig moet zijn. Het verband tussen standpunt en argumenten moet kloppen.

Verder moet een argumentenkaart ook voldoen aan de eis van validiteit. Een argumentenkaart is valide als de stap van argumenten naar standpunt aanvaardbaar is. Als er redenen, eigenschappen of omstandigheden zijn die de stap van argumenten naar standpunt niet rechtvaardigen, dan is deze stap dus onaanvaardbaar en voldoet de argumentenkaart niet aan de eis van validiteit.¹⁴⁸

Daarnaast moet een argumentenkaart ook voldoen aan de eis van betrouwbaarheid. Aan deze eis is voldaan als de argumenten waar of aannemelijk zijn. De argumenten moeten juiste informatie bevatten en dit moet controleerbaar zijn.

Tot slot dient een argumentenkaart adequaat te zijn opgesteld. Een argumentenkaart moet dan overtuigend zijn opgebouwd. Dat wil zeggen dat er relevante en voldoende argumenten worden gegeven en dat er een goede inhoudelijke ordening is van de argumentaties.

Om een juridische argumentenkaart op te stellen die bruikbaar en werkbaar is in de praktijk voor advocaten van aansprakelijke partijen, zoals mr. Brugman, dient aan de bovengenoemde zes eisen voldaan te zijn.

5.2 Ervaringen in de praktijk met een argumentenkaart

Om de ervaringen in de praktijk met een argumentenkaart vast te stellen, is bij de interviews met advocaten het concept argumentenkaart gebruikt, die is opgesteld naar aanleiding van de argumenten voor en tegen de vergoeding van affectieschade, die af te leiden zijn uit de parlementaire stukken, literatuur en jurisprudentie. De geïnterviewde advocaten hebben tijdens de interviews aangegeven of er wijzigingen doorgevoerd dienen te worden bij de opzet van het concept argumentenkaart. Verder hebben de geïnterviewde advocaten ook hun standpunten gegeven over de bruikbaarheid en werkbaarheid van een argumentenkaart in de praktijk. De eventuele wijzigingen bij de opzet van de argumentenkaart en de bruikbaarheid en werkbaarheid van de argumentenkaart zullen hieronder besproken worden.

Interview AV&L Advocatuur & Mediation¹⁴⁹

Bij dit kantoor is een interview afgenomen met mr. J. (Jolette) Derksen. Uit dit interview is af te leiden dat bij de opzet van de concept argumentenkaart geen rekening is gehouden met de scheiding van het civiel recht en strafrecht. Over de bruikbaarheid en werkbaarheid van de argumentenkaart is naar voren gekomen dat een argumentenkaart over affectieschade bruikbaar en werkbaar zou kunnen zijn voor advocaten in de praktijk. Een toelichting op de argumentenkaart over de bevindingen en de effectiviteit van de argumenten zal de argumentenkaart volgens mr. Derksen nog completer, bruikbaarder en werkbaarder maken voor advocaten.

Interview BAEN Advocatuur¹⁵⁰

Bij dit kantoor heeft mr. M.G.F. (Babette) de Graaff-Bosch een interview gegeven in het kader van dit onderzoek. Zij gaf aan dat bij de opzet van het concept argumentenkaart geen scheidingen zijn gemaakt tussen het civiel recht en strafrecht en dat dat dus wel

¹⁴⁸ Van Schaaijk 2015, p. 216.

¹⁴⁹ Bijlage 3.

¹⁵⁰ Bijlage 4.

gedaan moet worden. Verder gaf mr. De Graaff-Bosch ook aan dat de opzet van de argumentenkaart beter algemeen gehouden kan worden en niet te specifiek. Met betrekking tot de bruikbaarheid en werkbaarheid van de argumentenkaart stelde mr. De Graaff-Bosch zich op het standpunt dat een argumentenkaart over affectieschade wel bruikbaar en werkbaar zou kunnen zijn voor advocaten die geen ervaring hebben met affectieschade of er weinig van af weten, maar dat zij er zelf niet mee zou werken. De reden waarom zij niet zou werken met een argumentenkaart over affectieschade is, omdat zij de nieuwe wet van affectieschade duidelijk vindt.

Interview Advocaat A.¹⁵¹

Ook uit dit interview is naar voren gekomen dat het belangrijk is om duidelijke scheidingen te maken tussen het civiel recht en strafrecht. Daarnaast gaf deze geïnterviewde advocaat aan dat een argumentenkaart over affectieschade bruikbaar en werkbaar zal zijn voor advocaten, omdat advocaten door deze argumentenkaart niet alleen inzicht krijgen in de argumenten die zij zelf kunnen aanvoeren, maar ook inzicht krijgen in de argumenten die de tegenpartij aan zou kunnen voeren. De argumentenkaart zorgt er dus voor dat er geanticipeerd kan worden op de mogelijke argumenten van de tegenpartij. Verder gaf deze advocaat aan dat hij in ieder geval zelf wel met een argumentenkaart over affectieschade zou kunnen werken in de praktijk en dat deze dan een geheugensteuntje zal zijn voor hem bij de behandeling van affectieschadezaken. Hij zou de argumentenkaart uitsluitend voor zichzelf gebruiken en niet om ook cliënten mee te informeren, omdat een argumentenkaart die ook de mogelijke argumenten van de tegenpartij weergeeft, het moreel van cliënten negatief zal beïnvloeden.

Interview Dirkzwager advocaten & notarissen N.V.¹⁵²

Bij dit kantoor is mr. J.H.M.W. (Joost) Bindels geïnterviewd. Uit dit interview is wederom naar voren gekomen dat het belangrijk is om bij de opzet van de argumentenkaart het civiel recht en strafrecht van elkaar te onderscheiden. Ook mr. Bindels was positief over een argumentenkaart over affectieschade. Hij stelde zich op het standpunt dat een argumentenkaart over affectieschade wel bruikbaar en werkbaar is voor advocaten in de praktijk en dat hij er zelf wel mee zou kunnen werken. Volgens hem kan een argumentenkaart van waarde zijn om iets van een lijn aan te brengen in het Wetsvoorstel affectieschade en hij denkt dat een argumentenkaart over affectieschade op enig moment zijn weerslag zal gaan vinden. Verder denkt mr. Bindels dat het juist beter is om een argumentenkaart over affectieschade bij aanvang van de nieuwe wet op te stellen zodat ontwikkelingen die zich van de nieuwe wet voordoen in de rechtspraak opgenomen kunnen worden in de start argumentenkaart.

Interview KBS Advocaten N.V.¹⁵³

Bij dit kantoor is een interview afgenomen met mr. M.F. (Maurice) Mooibroek. Deze advocaat gaf aan dat de opzet van de argumentenkaart goed is, omdat zowel de voor- en tegenargumenten als de weerleggingen zijn beschreven. Wel gaf hij aan dat bij de opzet van de argumenten niet te diep moet worden ingegaan op de eisen aan een onrechtmatige daad, maar juist alleen affectieschade als schadepost aan bod moet komen. Verder stelde ook deze advocaat zich op het standpunt dat een argumentenkaart over affectieschade bruikbaar en werkbaar zal zijn voor advocaten in de praktijk. Een advocaat die te maken krijgt met affectieschade als schadepost zou dan deze argumentenkaart erbij kunnen pakken om te zien welke argumenten hij of zij kan gebruiken. Wel denkt mr. Mooibroek dat deze argumentenkaart belangrijker en bruikbaar is voor advocaten van aansprakelijke partijen, omdat zij veel beter zullen kijken naar affectieschade aangezien zij affectieschade op enige manier willen bestrijden,

¹⁵¹ Bijlage 5.

¹⁵² Bijlage 6.

¹⁵³ Bijlage 7.

terwijl advocaten van naasten en nabestaanden de nieuwe wet achter zich hebben staan. Mr. Mooibroek is van mening dat deze argumentenkaart een meerwaarde heeft en heel werkbaar zal zijn voor advocaten.

5.3 Deelconclusie

Dit hoofdstuk geeft informatie over de argumentenkaart en het opstellen daarvan. Om een bruikbare en werkbare argumentenkaart op te stellen voor mr. Brugman is het belangrijk dat de argumentenkaart voldoet aan een zestal eisen, namelijk: controleerbaar, vakkundig, logisch, valide, betrouwbaar en adequaat.

Of een argumentenkaart daadwerkelijk bruikbaar en werkbaar is voor advocaten in de praktijk, is vastgesteld aan de hand van de interviews met advocaten waarbij het concept argumentenkaart is gebruikt. Uit de interviews met advocaten is af te leiden dat een paar wijzigingen nodig zijn bij de opzet van het concept argumentenkaart en dat een dergelijke argumentenkaart bruikbaar en werkbaar zal zijn voor advocaten in de praktijk.

Er kan dus geconcludeerd worden dat het concept argumentenkaart geschikt is om een inzicht te geven van het Wetsvoorstel affectieschade aan advocaten van aansprakelijke partijen, mits deze argumentenkaart voldoet aan de zestal bovengenoemde eisen en mits de nodige wijzigingen bij de opzet van deze argumentenkaart worden doorgevoerd.

Hoofdstuk 6

Conclusies en aanbevelingen

Hoofdstuk 1 van dit onderzoeksrapport bestaat uit een inleidend gedeelte. De hoofdstukken 2 en 3 zien toe op het onderzoek van het recht waarin de historie van affectieschadevergoeding is beschreven en het Wetsvoorstel affectieschade uitgebreid is besproken. In hoofdstuk 4 komen de argumenten voor en tegen de vergoeding van affectieschade aan bod, die mogelijk gebruikt zouden kunnen worden door advocaten in affectieschadezaken. Hoofdstuk 5 ziet vooral toe op het praktijkonderzoek waarin de argumentenkaart en het opstellen daarvan centraal staan. In dit hoofdstuk, het laatste hoofdstuk van dit onderzoeksrapport, zullen conclusies worden getrokken en aanbevelingen worden gedaan. De centrale vraag zal beantwoord worden aan de hand van de voorgaande hoofdstukken.

De centrale vraag van dit onderzoek luidt als volgt:

‘Welke argumentenkaart over affectieschade is af te leiden uit de wetsgeschiedenis van affectieschade, uit een analyse van het Wetsvoorstel affectieschade en uit de ervaringen in de praktijk met een argumentenkaart?’

6.1 Conclusies

In deze paragraaf zullen de conclusies worden getrokken en vervolgens zullen aan de hand van deze conclusies de aanbevelingen worden gedaan in de volgende paragraaf. De deelconclusies van de voorgaande hoofdstukken zullen de basis vormen voor de conclusies, aanbevelingen en de beantwoording van de centrale vraag.

De opdrachtgever van dit onderzoek, Brugman Advocatuur, zat voorafgaand aan dit onderzoek met het probleem dat er een gebrek was aan juridische instrumenten die ingezet zouden kunnen worden in toekomstige affectieschadezaken. Om dit probleem op te lossen, zou een argumentenkaart opgesteld worden die een overzicht geeft van de argumenten voor en tegen de vergoeding van affectieschade die gebruikt zouden kunnen worden door advocaten in affectieschadezaken. Deze argumentenkaart zal voor mr. Brugman als hulpmiddel dienen om op een efficiënte en vakkundige wijze inzicht te krijgen in de mogelijke argumentaties in affectieschadezaken.

Om de argumenten in kaart te brengen, heeft er eerst een onderzoek plaatsgevonden naar de wetsgeschiedenis van affectieschade waarna uitgebreid het Wetsvoorstel affectieschade is uiteengezet. Vervolgens heeft er een analyse plaatsgevonden van het Wetsvoorstel affectieschade, parlementaire stukken, literatuur en jurisprudentie. Uit deze analyse en de wetsgeschiedenis van affectieschade zijn meerdere argumenten voor en tegen de vergoeding van affectieschade af te leiden die gebruikt zouden kunnen worden door advocaten in affectieschadezaken. Op basis van deze argumenten is vervolgens een concept argumentenkaart opgesteld. Dit concept argumentenkaart is daarna als uitgangspunt gebruikt bij het praktijkonderzoek, namelijk het interviewen van advocaten.

De informatie uit de interviews met advocaten hebben geresulteerd in aanvullende argumenten over affectieschade die gebruikt zouden kunnen worden door advocaten in affectieschadezaken. Uit de interviews met advocaten kan ook worden geconcludeerd dat de opzet van het concept argumentenkaart op sommige punten niet klopte en aangepast diende te worden. Naar aanleiding van de informatie die verkregen is uit de interviews, is het concept argumentenkaart aangepast en omgezet in een definitieve argumentenkaart (bijlage 8).

Aan de hand van een analyse van de wetsgeschiedenis van affectieschade, het Wetsvoorstel affectieschade, parlementaire stukken, literatuur, jurisprudentie en interviews, kan geconcludeerd worden, dat de argumentenkaart, die opgenomen is in bijlage 8, de meest geschikte argumentenkaart is voor mr. Brugman om te gebruiken.

Om te beginnen voldoet deze argumentenkaart aan alle eisen die gesteld worden aan een juridische argumentenkaart (zie hoofdstuk 5). De argumenten die opgenomen zijn in de argumentenkaart zijn namelijk: controleerbaar, vakkundig, logisch, valide, betrouwbaar en adequaat.

Aan het vereiste van controleerbaarheid is voldaan, omdat de denkstappen die geleid hebben tot de argumenten in de argumentenkaart te vinden zijn in dit onderzoeksrapport (zie hoofdstuk 4).

Ten tweede is de argumentenkaart ook vakkundig opgesteld, omdat in de argumentenkaart ook rekening wordt gehouden met tegenargumenten, weerleggingen en de weerleggingen van de weerleggingen. Hiermee kan er dus geanticipeerd worden op de wederpartij.

Het derde vereiste is dat de argumentatie logisch moet zijn. Ook aan dit vereiste is voldaan, omdat de verbanden tussen het standpunt en de argumenten kloppen en dus logisch geldig zijn. Uit de informatie in hoofdstuk 4 is logischerwijs af te leiden dat de verbanden tussen standpunt en argumenten juist zijn.

Verder voldoet de argumentenkaart ook aan de validiteit, omdat de stappen tussen de argumenten en het standpunt aanvaardbaar zijn. Er zijn geen redenen, eigenschappen of omstandigheden die de stap van argumenten naar standpunt niet rechtvaardigen.

Daarnaast zijn de argumenten in de argumentenkaart betrouwbaar, omdat de argumenten kloppen of aannemelijk zijn. De wetsgeschiedenis van affectieschade, het Wetsvoorstel affectieschade, parlementaire stukken, literatuur, jurisprudentie en interviews met advocaten zijn betrouwbare bronnen waaruit de informatie voor de argumenten is verkregen. De argumenten die dus gebruikt zijn om tot deze argumentenkaart te komen, kloppen inhoudelijk en zijn ook controleerbaar.

Tot slot is de argumentenkaart adequaat opgesteld, omdat de argumentenkaart relevante en voldoende argumenten bevat met een goede inhoudelijke ordening van deze argumenten. Dit brengt met zich mee dat de argumentenkaart overtuigend is opgebouwd.

Vervolgens is de bruikbaarheid en werkbaarheid van een argumentenkaart vastgesteld in de praktijk aan de hand van de interviews met advocaten. Hiervoor is het concept argumentenkaart, dat opgenomen is in bijlage 1, gebruikt. Uit de interviews kan geconcludeerd worden dat de definitieve argumentenkaart bruikbaar en werkbaar zal zijn voor advocaten in de praktijk, dus ook voor mr. Brugman. De geïnterviewde advocaten geven daarbij o.a. de volgende zaken aan:

- Een argumentenkaart kan van waarde zijn om iets van een lijn aan te brengen in het Wetsvoorstel affectieschade.
- Op enig moment zal de argumentenkaart zijn weerslag gaan vinden. Er zullen zich namelijk ontwikkelingen van de nieuwe wet voordoen in de rechtspraak, maar het is juist goed om een argumentenkaart al bij aanvang van de nieuwe wet te maken, dan pas na tien jaar bijvoorbeeld wanneer de nieuwe wet al allerlei ontwikkelingen heeft doorgemaakt in de rechtspraak. Die ontwikkelingen kunnen dan worden opgenomen in de start argumentenkaart.
- De opzet van de argumentenkaart is goed en helder, want de argumentenkaart omschrijft zowel de voor- en tegenargumenten als de weerleggingen daarvan.
- Een dergelijke argumentenkaart zal meerwaarde hebben voor advocaten bij de behandeling van affectieschadezaken.
- Een toelichting op de argumentenkaart zal de argumentenkaart nog completer, bruikbaarder en werkbaarder maken voor advocaten.

6.2 Aanbevelingen

Gelet op de conclusies in de vorige paragraaf, kunnen enkele aanbevelingen aan Brugman Advocatuur worden gedaan.

Ten eerste kan aan mr. Brugman worden aanbevolen om de argumentenkaart, die opgenomen is in bijlage 8, te gebruiken bij de behandeling van toekomstige affectieschadezaken. Uit dit onderzoek is namelijk gebleken dat deze argumentenkaart het meest geschikt zal zijn voor advocaten van aansprakelijke partijen bij de behandeling van toekomstige affectieschadezaken. Door gebruik van de argumentenkaart kan mr. Brugman actief nagaan in welke gevallen haar aansprakelijkgestelde cliënt affectieschade moet vergoeden. De argumentenkaart zou ook gebruikt kunnen worden bij de voorbereiding van een affectieschadezaak, zodat mr. Brugman zal weten welke argumenten zij in een procedure kan aanvoeren, maar ook om te anticiperen op de argumenten en verweren van de naaste of nabestaande.

Verder wordt mr. Brugman aanbevolen om de argumentenkaart aan te passen wanneer zich in de toekomst, in de rechtspraak bijvoorbeeld, ontwikkelingen voordoen omtrent de regeling van affectieschade. Nieuwe argumenten en verweren die in de rechtspraak aangevoerd zouden kunnen worden, kunnen dan in de argumentenkaart worden opgenomen. Argumenten en verweren die in de praktijk toch niet blijken te werken, kunnen daarentegen geschrapt worden van de argumentenkaart. Op deze wijze zal de argumentenkaart up-to-date blijven wat de bruikbaarheid en werkbaarheid van de argumentenkaart garandeert.

Daarnaast kan aan mr. Brugman worden aanbevolen om bij geweldsmisdrijven ervoor te pleiten dat de affectieschadevordering niet-ontvankelijk dient te worden verklaard. Dit argument is ook opgenomen in de argumentenkaart. Uit de interviews met advocaten is namelijk gebleken dat de strafrechter een affectieschadevordering, wat een civiele vordering is, te 'mild' toetst aan de civielrechtelijke criteria voor een onrechtmatige daad. In sommige gevallen zal de strafrechter tot de conclusie komen dat er sprake is van een onrechtmatige daad en dat de aansprakelijkgestelde partij dus aan de naaste of nabestaande affectieschade moet betalen, terwijl de civiele rechter niet tot deze conclusie zou zijn gekomen. Derhalve is aan mr. Brugman aan te bevelen om ervoor te zorgen zoveel mogelijk geweldsmisdrijven, waar affectieschade in voorkomt, af te laten doen door de civiele rechter en niet de strafrechter.

Kortom, er wordt aan mr. Brugman aanbevolen om de argumentenkaart in bijlage 8 te implementeren in haar werkwijze en dit als juridisch instrument in te zetten bij de voorbereiding en behandeling van affectieschadezaken.

Bronnenlijst

Literatuur

Akkermans e.a. 2014

A.J. Akkermans e.a., *Affectieschade: slachtoffers en aansprakelijkheid. Een onderzoek naar behoeften, verwachtingen en ervaringen van slachtoffers en hun naasten met betrekking tot het civiele aansprakelijkheidsrecht. Deel II: Affectieschade*, Den Haag: Boom Lemma Uitgevers 2014.

Cees van Dam 2015

C. van Dam, *Deel I: Rechtsbescherming, rechtsmiddel en rechtsherstel*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2015.

Hartkamp & Sieburgh 2015

A.S. Hartkamp & C.H. Sieburgh, 'Onrechtmatigheid en rechtvaardiging', *Asser-Serie 6-IV*, 2015/88.

Hartkamp & Sieburgh 2015

A.S. Hartkamp & C.H. Sieburgh, 'Betekenissen 'schuld'', *Asser-Serie 6-IV*, 2015/99.

Hartlief 2003

T. Hartlief, 'Affectieschade: vergoeden of erkennen? De rol van het vermogensrecht bij het verwerken van het leed van naasten', *Nederlands Tijdschrift voor Burgerlijk Recht* 2003-2, p. 72-82.

Huwer e.a. 2007

R.M.E. Huwer e.a., *Slachtoffers en aansprakelijkheid. Een onderzoek naar behoeften, verwachtingen en ervaringen van slachtoffers en hun naasten met betrekking tot het civiele aansprakelijkheidsrecht, Deel I, Terreinverkenning*, Den Haag: WODC 2007.

Jansen GS onrechtmatige daad

K.J.O. Jansen, 'art. 6:162 BW, aant. 2.1.1.', in: *Groene Serie Onrechtmatige daad* (online).

Lindenbergh 2008

S.D. Lindenbergh, 'Smartengeld voor naasten: de rechter heeft zijn werk gedaan en de rechter moet de klus afmaken', *Aansprakelijkheid, Verzekering en Schade (AV&S)*, 2008/36, afl. 5, p. 30-38.

Lindenbergh 2017

S.D. Lindenbergh, 'Onrechtmatige daad', *Tekst & Commentaar Burgerlijk Wetboek*, commentaar op art. 6:162 BW (online).

Lindenbergh 2017

S.D. Lindenbergh, 'Schadevergoeding bij letsel; verweermiddelen', *Tekst & Commentaar Burgerlijk Wetboek*, commentaar op art. 6:107 BW (online).

Overes 2016

J.S. Overes, 'Het wetsvoorstel ter vergoeding van affectieschade: enkele gedachten en suggesties', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade*, 2016, afl. 1.

Reehuis & Slob 1990

W.H.M. Reehuis & E.E. Slob, *Parlementaire geschiedenis van het nieuwe Burgerlijk Wetboek invoering boeken 3, 5 en 6*, Deventer: Kluwer 1990.

Van Schaaijk 2015

G.A.F.M. van Schaaijk, *Praktijkgericht juridisch onderzoek*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2015.

Parlementaire stukken

Eerste Kamer

Kamerstukken I 2005/06, 28781, B.

Kamerstukken I 2008/09, 28781, nr. 34.

Kamerstukken I 2017/18, 34257, E.

Kamerstukken I 2017/18, 34257, F.

Handelingen I 2009/10, nr. 23, p. 1013-1014.

Handelingen I 2017/18, nr. 26, item 6.

Tweede Kamer

Kamerstukken II 2002/03, 28781, nr. 1.

Kamerstukken II 2002/03, 28781, nr. 3 (MvT).

Kamerstukken II 2002/03, 28781, nr. 5 (Verslag II).

Kamerstukken II 2009/10, 32363, nr. 7 (NV II).

Kamerstukken II 2009/10, 32363, nr. 8

Kamerstukken II 2014/15, 34257, nr. 2.

Kamerstukken II 2014/15, 34257, nr. 3 (MvT).

Kamerstukken II 2014/15, 34257, nr. 5 (Verslag II).

Kamerstukken II 2014/15, 34257, nr. 7, (NV II).

Kamerstukken II 2015/16, 34257, nr. 6, (NV II).

Kamerstukken II 2016/17, 34257, A.

Handelingen II 2004/05, nr. 62, p. 3984.

Elektronische bronnen

‘Eerste Kamer stemt in met vergoeding van affectieschade’, *Rijksoverheid* 10 april 2018, Rijksoverheid.nl (zoek op *eerste kamer affectieschade*).

‘Onrechtmatige daad vs. schadevergoedingsvordering ex artikel 51f Wetboek van Strafvordering’, *Dirkzwager advocaten & notarissen* 18 september 2014, Dirkzwager.nl (zoek op *onrechtmatige 51f*).

‘Overzicht deskundigheidseisen voor inschrijving specialisaties’, *Raad voor Rechtsbijstand*, RvR.org (zoek op *deskundigheidseisen*).

‘Producten’, *Argumentenfabriek*, Argumentenfabriek.nl (zoek op *argumentenkaart*).

‘Wat is affectieschade?’, *Utrechtse Schade Advocaten* 22 september 2014, USA-advocaten.nl (zoek op *affectieschade*).

Jurisprudentie

Hoge Raad

HR 25 februari 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA4943.

HR 8 september 2000, *NJ* 2000, 734 (Baby Joost arrest).

HR 26 oktober 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB2775 (Oogmerk arrest).

HR 22 februari 2002, ECLI:NL:PHR:2002:AD5356 (Kindertaxi arrest).

HR 31 maart 2006, *NJ* 2011, 250 (Nefalit / Karamus arrest).

HR 11 juni 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM1733.

Gerechtshof

Hof Amsterdam 26 april 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:BZ8885 (Amsterdamse zedenzaak).

Hof Amsterdam 7 maart 2018, ECLI:NL:GHAMS:2018:748.

Rechtbank

Rb Amsterdam 8 februari 2008, ECLI:NL:RBAMS:2008:BC3884.