



Reflexwerking artikel 185 WvW

Een praktijkgericht juridisch onderzoek naar de
doorslaggevende factoren om het recht op en de
omvang van de schadevergoeding van een
gemotoriseerde op een ongemotoriseerde
te bepalen



Tamara Ketelaars
NRS Rechtsbijstand
Rotterdam, 27 mei 2013

Reflexwerking

Artikel 185 WVW

Een praktijkgericht juridisch onderzoek naar de doorslaggevende factoren om het recht op en de omvang van de schadevergoeding van een gemotoriseerde op een ongemotoriseerde te bepalen

Student:	Tamara Ketelaars
Studentnummer:	2035079
Opleiding:	HBO-Rechten
Onderwijsinstelling:	Juridische Hogeschool Avans-Fontys te Tilburg
Stageperiode:	4 februari 2013 tot 27 mei 2013
Stageverlenende instantie:	NRS Rechtsbijstand
Afstudeermentor:	De heer P.J. Bijkerk
Eerste afstudeerdocent:	Mevrouw mr. dr. G.A.F.M. van Schaaijk
Tweede afstudeerdocent:	Mevrouw mr. L. Hendriks
Datum voltooiing:	27 mei 2013
Plaats:	Rotterdam
Classificatie:	Intern

Voorwoord

In het kader van de afronding van mijn studie HBO-Rechten aan de Juridische Hogeschool Avans-Fontys te Tilburg heb ik een praktijkgericht onderzoek verricht. Ik ben op zoek gegaan naar doorslaggevende factoren die het recht op en de omvang van de schadevergoeding van een gemotoriseerde op een ongemotoriseerde te bepalen. In de periode van februari tot mei 2013 heb ik dit onderzoek mogen uitvoeren bij NRS Rechtsbijstand, met als resultaat deze afstudeerscriptie.

De afstudeerstage bij NRS Rechtsbijstand heb ik als zeer prettig ervaren. Ik wil in het bijzonder mijn afstudeermentor, Pim Bijkerk, bedanken voor zijn steun, goede begeleiding en feedback. Daarnaast wil ik mijn afstudeerdocent vanuit de Juridische Hogeschool, Geertje van Schaaijk, bedanken. Met haar steun en feedback heeft ze me veel vertrouwen in het onderzoek gegeven. Tot slot wil ik alle medewerkers van NRS Rechtsbijstand bedanken voor de betrokkenheid bij het onderzoek. Mede dankzij hen heb ik een prettige afstudeerstage beleefd.

Tamara Ketelaars

Rotterdam, mei 2013

Inhoudsopgave

Samenvatting

1	Inleiding	1
1.1	Beschrijving organisatie	1
1.2	Probleembeschrijving	1
1.3	Centrale vraag	3
1.4	Doelstelling	3
1.5	Methoden van onderzoek	3
1.6	Leeswijzer	4
2	Juridisch kader aansprakelijkheid ongemotoriseerde verkeersdeelnemer	5
2.1	Inleiding	5
2.2	Het Nederlandse aansprakelijkheidsrecht	5
2.3	Artikel 185 WVV	6
2.3.1	Ontwikkeling artikel 185 WVV	6
2.3.2	Uitleg artikel 185 WVV	7
2.3.2.1	Overmacht	7
2.3.2.2	Eigen schuld	8
2.3.2.3	100 en 50%-regel	9
2.4	Reflexwerking artikel 185 WVV	10
2.4.1	Uitleg reflexwerking	10
2.5	Conclusie	11
3	Doorslaggevende factoren jurisprudentie	12
3.1	Inleiding	12
3.2	Scooter vs 14-jarige fietser (<i>Rb. Haarlem 24 mei 2012 LJN BW8587</i>)	12
3.2.1	Factoren recht op schadevergoeding	12
3.2.2	Factoren omvang van schadevergoeding	13
3.3	Scooter vs voetganger (<i>Rb. Almelo 15 februari 2012 LJN BV6453</i>)	13
3.3.1	Factoren recht op schadevergoeding	13
3.3.2	Factoren omvang van schadevergoeding	13
3.4	Motor vs fietser (<i>Rb. Leeuwarden 23 augustus 2006 LJN AY8675</i>)	14
3.4.1	Factoren recht op schadevergoeding	14
3.4.2	Factoren omvang van schadevergoeding	14
3.5	Motor vs kind (<i>Rb. Breda 23 juni 2004 LJN AP3631</i>)	14
3.5.1	Factoren recht op schadevergoeding	15
3.5.2	Factoren omvang van schadevergoeding	15
3.6	Auto vs voetganger (<i>Hof Amsterdam 21 februari 2002 LJN AO4578</i>)	15
3.6.1	Factoren recht op schadevergoeding	15
3.6.2	Factoren omvang van schadevergoeding	15
3.7	Auto vs 13-jarige fietser (<i>Rb. Leiden 20 juni 2001 LJN AJ6807</i>)	16
3.7.1	Factoren recht op schadevergoeding	16
3.7.2	Factoren omvang van schadevergoeding	16
3.8	Auto vs fietser (<i>Rb. Groningen 9 april 2000 LJN AJ6649</i>)	17
3.8.1	Factoren recht op schadevergoeding	17
3.8.2	Factoren omvang van schadevergoeding	17
3.9	Motor vs fietser (<i>Rb. 's-Gravenhage 22 december 1999 LJN AK4218</i>)	17
3.9.1	Factoren recht op schadevergoeding	17
3.9.2	Factoren omvang van schadevergoeding	17
3.10	Motor vs voetganger (<i>Rb. Leiden 28 april 1999 LJN AJ6552</i>)	18
3.10.1	Factoren recht op schadevergoeding	18
3.10.2	Factoren omvang van schadevergoeding	18

3.11	Conclusie	18
3.11.1	Factoren recht op schadevergoeding	19
3.11.2	Factoren omvang van schadevergoeding	20
4	Doorslaggevende factoren dossiers NRS	23
4.1	Inleiding	23
4.2	Auto vs 6-jarige fietser (dossier 2805921)	23
4.2.1	Factoren recht op schadevergoeding	23
4.2.2	Factoren omvang van schadevergoeding	24
4.3	Auto vs fietser (dossier 2738381)	24
4.3.1	Factoren recht op schadevergoeding	24
4.3.2	Factoren omvang van schadevergoeding	24
4.4	Auto vs fietser (dossier 2681168)	24
4.4.1	Factoren recht op schadevergoeding	25
4.4.2	Factoren omvang van schadevergoeding	25
4.5	Auto vs fietser (dossier 1507772)	25
4.5.1	Factoren recht op schadevergoeding	25
4.5.2	Factoren omvang van schadevergoeding	25
4.6	Auto vs 15-jarige fietser (dossier 2712968)	25
4.6.1	Factoren recht op schadevergoeding	25
4.6.2	Factoren omvang van schadevergoeding	26
4.7	Auto vs fietser (dossier 2794810)	26
4.7.1	Factoren recht op schadevergoeding	26
4.7.2	Factoren omvang van schadevergoeding	26
4.8	Auto vs fietser (dossier 1585115)	26
4.8.1	Factoren recht op schadevergoeding	26
4.8.2	Factoren omvang van schadevergoeding	27
4.9	Auto vs 14-jarige fietser (dossier 2646908)	27
4.9.1	Factoren recht op schadevergoeding	27
4.9.2	Factoren omvang van schadevergoeding	27
4.10	Auto vs 13-jarige fietser(dossier 1581526)	27
4.10.1	Factoren recht op schadevergoeding	27
4.10.2	Factoren omvang van schadevergoeding	28
4.11	Conclusie	28
4.11.1	Factoren recht op schadevergoeding	28
4.11.2	Factoren omvang van schadevergoeding	30
5	Conclusies en aanbevelingen	31
5.1	Inleiding	31
5.2	Conclusie	31
5.3	Aanbevelingen	33
	Evaluatie	34
	Bronnenlijst	35
	Bijlagen ¹	
A	Handleiding behandeling artikel 185 WVV-zaak	

¹ Bijlage A is in een aparte omslag opgenomen

Samenvatting

Gemotoriseerde verkeersdeelnemers moeten op grond van de wetgeving en jurisprudentie aan zware eisen voldoen om de door hen geleden schade, die voortkomt uit het handelen van een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer, vergoed te krijgen. NRS wil graag weten welke factoren doorslaggevend zijn om een schadevergoedingsclaim van een gemotoriseerde verkeersdeelnemer op een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer toe te kennen en op grond van welke factoren de omvang hiervan dan wordt bepaald.

De wens van NRS heeft geleid tot de volgende doelstelling:

Het doel van dit onderzoek is om op 27 mei 2013 een onderzoeksrapport en een overzicht op te leveren waarin de doorslaggevende factoren worden gepresenteerd op basis waarvan het recht op en de omvang van een claim op schadevergoeding van een gemotoriseerde verkeersdeelnemer op een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer wordt bepaald, zodat NRS deze kennis kan toepassen als zij de belangen van een gemotoriseerde verzekerde behartigt.

Om deze doelstelling te bereiken dient de volgende centrale vraag beantwoord te worden: *Welke factoren zijn doorslaggevend bij de bepaling van het recht op en de omvang van de schadevergoeding van een gemotoriseerde verkeersdeelnemer op een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer in de jurisprudentie en de praktijk van NRS?*

Om tot een beantwoording van de centrale vraagstelling te komen is het juridisch kader omtrent de aansprakelijkheid van een ongemotoriseerde uiteengezet met behulp van relevante literatuur- en wetbepalingen. De huidige wet- en regelgeving scheppen de kaders voor de beoordeling van de aansprakelijkheid door middel van de begrippen overmacht, causale verdeling en billijkheidscorrectie. Deze begrippen zijn echter niet concreet ingevuld door de wetgever en zij zijn hierdoor op verschillende manieren te interpreteren. Daarom heeft er in dit onderzoek een analyse van de relevante jurisprudentie en relevante dossiers van NRS plaatsgevonden, om zo factoren te vinden die doorslaggevend zijn bij de bepaling van het recht op en de omvang van schadevergoeding voor de gemotoriseerde.

Gebleken is dat het niet mogelijk is om factoren aan te wijzen die an sich de doorslaggevende beslissing geven om het recht op en de omvang van de schadevergoeding van de gemotoriseerde te bepalen. De genoemde factoren vormen in de jurisprudentie en de dossiers van NRS steeds een bepaalde set van factoren, op basis waarvan het recht op en de omvang van de schadevergoeding wordt bepaald. Deze set van factoren bestaat telkens uit andere factoren en er is daarom niet één bepaalde set aan te wijzen die doorslaggevend is. Het is afhankelijk van de situatie welke factoren er bij de beoordeling worden betrokken en hoe deze dan worden beoordeeld. Er is dan ook geen duidelijke lijn uit de relevante jurisprudentie en de relevante dossiers af te leiden.

Concluderend kan gesteld worden dat een nadere invulling van de wettelijke begrippen op grond waarvan het recht op en de omvang van schadevergoeding wordt bepaald, mogelijk is. Deze invulling is echter per situatie zo verschillend, dat er steeds een andere set van factoren moet worden beoordeeld. Of een factor, of een set van factoren, doorslaggevend is, verschilt dus per situatie.

Op grond van de conclusie is een overzichtelijke presentatie van de relevante factoren die nadere invulling kunnen geven aan de begrippen overmacht, causaliteitsafweging en billijkheidscorrectie aan te bevelen. Op die manier wordt er meer inzicht geboden in de mogelijkheid tot een volledige of een zo hoog mogelijke schadevergoeding wanneer NRS de belangen van een gemotoriseerde verzekerde behartigt. De overzichtelijke presentatie van de relevante factoren wordt vormgegeven in een handleiding.

1. Inleiding

Dit hoofdstuk geeft de lezer inzicht in de probleemstelling, de doel- en vraagstelling, de methoden van onderzoek en de opbouw van de scriptie. Allereerst volgt een beschrijving van de organisatie, zodat het voor de lezer duidelijk is in welke context het onderzoek plaatsvindt.

1.1 Beschrijving organisatie

NRS staat voor Nederlandse Rechtsbijstand Stichting en is (statutair) gevestigd in Rotterdam. NRS voert de rechtsbijstandverzekeringsovereenkomst die de klant met één van haar opdrachtgevers heeft uit wanneer de klant een (motorrijtuigen)verzekering bij een van hen heeft afgesloten. Deze opdrachtgevers zijn de verzekeraars Allianz Nederland Schadeverzekeringen N.V., London Verzekeringen N.V., Allsecur B.V. en Orion Direct B.V. Verzekerden kunnen er voor kiezen om bij de (motorrijtuigen)verzekering een rechtsbijstanddekking af te sluiten. Bij een beroep hier op, voorziet NRS hen van professionele hulp op het gebied van motorrijtuigrechtsbijstand en verkeersrechtsbijstand wanneer zich een gedekt evenement voordoet. Of er recht is op deze professionele hulp is terug te vinden in de door NRS gehanteerde polisvoorwaarden. De schadebehandeling bij NRS is onderverdeeld in het verhaal van materiële schades en het verhaal van letselschades. Dit onderscheid is gemaakt omdat het verhaal van letselschades een andere aanpak vergt dan het verhaal van materiële schades. Materiële schades zijn namelijk concreter vast te stellen. Het vaststellen van een letselschade is abstracter. De pijn en klachten die een letselschadeslachtoffer ervaart, dienen vertaald te worden in een schadevergoeding. Daarnaast komen er bij een letselschade, door de persoonlijke impact, ook een hoop emoties kijken. Indien er sprake is van een letselschade, wordt de zaak behandeld door een letselschadebehandelaar.

De verplichting tot uitbesteding van de uitvoering van rechtsbijstand vloeit voort uit artikel 3 van de EEG-richtlijn van 22 juni 1987 en artikel 4:65 Wet financieel toezicht (Wft).² De rechtsbijstand dient uitgevoerd te worden door een juridisch zelfstandige onderneming. NRS is een juridisch zelfstandige onderneming, namelijk een stichting. Daarnaast is NRS onafhankelijk. Deze onafhankelijkheid kenmerkt zich door verschillende aspecten. NRS heeft binnen het gebouw van Allianz een eigen afdeling, waar zij haar eigen dienstverlening regelt. Het bestuur van NRS wordt gevormd door onafhankelijke, externe bestuurders. Daarnaast hanteert NRS haar eigen polisvoorwaarden. De klant heeft een verzekeringsovereenkomst gesloten met een van de verschillende opdrachtgevers van NRS. In deze verzekeringsovereenkomst staat dat de rechtsbijstand door NRS wordt uitgevoerd. De polisvoorwaarden van NRS zijn daarom gericht op de uitvoering van deze rechtsbijstand. In deze polisvoorwaarden zijn belangrijke bepalingen opgenomen betreffende het waarborgen van de onafhankelijkheid. Voorbeelden hiervan zijn het recht op vrije advocaatkeuze wanneer beide partijen in een geschil aanspraak hebben op rechtsbijstand en de door NRS gehanteerde geschillenregeling indien de verzekerde het niet eens is met het oordeel van NRS.³

1.2 Probleembeschrijving

NRS Rechtsbijstand verleent rechtsbijstand aan verzekerden van haar opdrachtgevers. Zij doet dit door hen te voorzien van professionele hulp op het gebied van motorrijtuigrechtsbijstand en verkeersrechtsbijstand. Enkele voorbeelden van deze belangenbehartiging zijn het beoordelen van de verhaalskansen, het aansprakelijk stellen

² Richtlijn 87/344/EEG van de Raad van 22 juni 1987 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de rechtsbijstandverzekering (PbEG 1987, L 185/77)

³ Veilig op weg pakket Allianz <

<http://www.allianz.nl/particulier/producten/motorrijtuigen/veiligopweg> > 21 maart 2013

van de tegenpartij, de verzekerde helpen bij het inschakelen van een expert om de hoogte van de schade vast te stellen en contact onderhouden met de diverse partijen.

De gemotoriseerde verkeersdeelnemer, die schade heeft geleden door het handelen van een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer, moet op grond van de wetgeving en jurisprudentie aan zware eisen voldoen om het mogelijk te maken zijn schade verhaald te krijgen. Wanneer NRS de belangen van de gemotoriseerde behartigt, krijgt zij hier ook mee te maken.

De bescherming van de ongemotoriseerde verkeersdeelnemer is vastgelegd in artikel 185 Wegenverkeerswet (WVW). Wanneer er een verkeersongeval plaatsvindt tussen een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer en een gemotoriseerde verkeersdeelnemer is de gemotoriseerde verplicht (een deel van) de schade van de ongemotoriseerde te vergoeden, tenzij aannemelijk is dat het ongeval te wijten is aan overmacht. De achterliggende gedachte is dat een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer kwetsbaarder is dan een gemotoriseerde verkeersdeelnemer. Deze kwetsbaarheid komt voort uit het feit dat een gemotoriseerde meer gevaar op de weg met zich meebrengt door de massa en snelheid van zijn voertuig dan een ongemotoriseerde. Dit wordt ook wel het Betriebsgefahr genoemd.⁴ De ongemotoriseerde wordt niet alleen extra beschermd wanneer hij zelf schade lijdt door het handelen van de gemotoriseerde, maar ook wanneer de gemotoriseerde schade lijdt door het handelen van de ongemotoriseerde.⁵ Als de gemotoriseerde schade heeft geleden door het handelen van de ongemotoriseerde, baseert hij zijn vordering tot schadevergoeding op artikel 162 van boek 6 Burgerlijk Wetboek (BW). Artikel 185 WVW is immers in beginsel alleen van toepassing als een gemotoriseerde schade heeft toegebracht aan een ongemotoriseerde of zaken. In het arrest van de Hoge Raad van 6 februari 1987 is echter bepaald dat wanneer de gemotoriseerde een vordering op grond van artikel 162 van boek 6 BW instelt tegen de ongemotoriseerde, artikel 185 WVW van overeenkomstige toepassing is.⁶ Dat artikel 185 WVW van overeenkomstige toepassing is zorgt ervoor dat op de vordering van de gemotoriseerde dezelfde maatstaf van toepassing is als op de vordering die de ongemotoriseerde tegen de gemotoriseerde zou hebben.⁷ De bescherming die aan de ongemotoriseerde wordt toegekend in artikel 185 WVW, wordt ook toegekend in het geval dat de ongemotoriseerde schade toebrengt aan de gemotoriseerde. Ook in die situatie wordt de ongemotoriseerde beschermd tegen aansprakelijkheid, tenzij er sprake is van overmacht aan de zijde van de gemotoriseerde. Dit wordt ook wel de reflexwerking genoemd.⁸

NRS wil graag weten welke factoren doorslaggevend zijn om een schadevergoedingsclaim van een gemotoriseerde verkeersdeelnemer op een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer toe te kennen. Aan de orde hierbij is de vraag of overmacht aan de zijde van de gemotoriseerde verkeersdeelnemer aannemelijk gemaakt kan worden. Overmacht is aannemelijk als de gemotoriseerde rechtens geen enkel verwijt kan worden gemaakt.⁹ Dit begrip is onduidelijk en kan op verschillende manieren worden geïnterpreteerd. Daarnaast wil NRS weten op grond van welke factoren de omvang van de schadevergoeding dan wordt bepaald. Wanneer er geen sprake is van volledige schadevergoeding op grond van overmacht wordt de omvang van de schadevergoeding door middel van een causaliteitsafweging en billijkheidscorrectie bepaald, artikel 6:101 BW. Ook deze begrippen ogen onduidelijk en kunnen in de jurisprudentie en de praktijk

⁴ Spier e.a. 2012, p. 167

⁵ Spier e.a. 2012, p. 174

⁶ HR 6 februari 1987, NJ 1988/57 (Saskia Mulder)

⁷ Spier e.a. 2012, p. 174

⁸ Spier e.a. 2012, p. 174

⁹ Spier e.a. 2012, p. 165

verschillend worden ingevuld. Om die reden is het van belang de jurisprudentie en de praktijk beiden te onderzoeken om zo de doorslaggevende factoren te kunnen bepalen.

1.3 Centrale vraag

Welke factoren zijn doorslaggevend bij de bepaling van het recht op en de omvang van de schadevergoeding van een gemotoriseerde verkeersdeelnemer op een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer in de jurisprudentie en de praktijk van NRS?

1.4 Doelstelling

Het doel van dit onderzoek is om op 27 mei 2013 een onderzoeksrapport en een overzicht op te leveren waarin de doorslaggevende factoren worden gepresenteerd op basis waarvan het recht op en de omvang van een claim op schadevergoeding van een gemotoriseerde verkeersdeelnemer op een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer wordt bepaald, zodat NRS deze kennis kan toepassen als zij de belangen van een gemotoriseerde verzekerde behartigt.

1.5 Methoden van onderzoek

Deze paragraaf bevat de verantwoording voor de gekozen bronnen en methoden. De gekozen onderzoeksstrategie is een kwalitatief onderzoek. Het onderzoek richt zich niet op het verzamelen van meetbare gegevens, maar op het begrijpen van een verschijnsel in de praktijk: de bepaling van artikel 185 WVV.

De gebruikte bronnen voor het onderzoek van het recht zijn artikel 185 WVV, artikel 6:101 BW en artikel 6:162 BW. Ook is de memorie van toelichting bij de WVV geraadpleegd. Deze interpretatiemethode leidt tot een betrouwbare en valide uitleg van de wettelijke bepalingen. Voor het jurisprudentiehoofdstuk is gebruik gemaakt van uitspraken tussen 1999 en 2012. De geanalyseerde uitspraken zijn uitspraken waarbij een gemotoriseerde een ongemotoriseerde aanspreekt tot vergoeding voor de door hem geleden schade. Tot slot is er ook gebruik gemaakt van literatuur op het gebied van aansprakelijkheid van een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer voor schade die hij heeft veroorzaakt aan een gemotoriseerde verkeersdeelnemer. De gebruikte bronnen zijn allen effectief voor het beantwoorden van de centrale vraag. Om tot de beantwoording van de centrale vraag te komen, is het belangrijk eerst het juridisch kader omtrent de aansprakelijkheid van een ongemotoriseerde helder te hebben. Vervolgens volgt er een beschrijving van de nadere invulling die de jurisprudentie aan de wettelijke begrippen geeft. Hoe wordt er voor gezorgd dat de gebruikte bronnen ook betrouwbaar blijven nadat ze door de onderzoeker geraadpleegd en gebruikt zijn, met andere woorden: hoe wordt de validiteit gewaarborgd? De gebruikte bronnen zijn valide omdat na raadpleging en gebruik hiervan de bron op een correcte wijze is vermeld. Dit gebeurt in de vorm van voetnoten in de tekst en uiteindelijke opname van de volledige bron in de bronnenlijst. Dit maakt de bronnen ook controleerbaar. De validiteit wordt ook gewaarborgd doordat de gehele context van de informatie uit de gebruikte bronnen is vermeld, de zinnen zijn niet uit het verband gehaald.

De gebruikte bronnen voor het onderzoek van de praktijk zijn dossiers van NRS waarbij een gemotoriseerde verzekerde schade heeft geleden door het handelen van een ongemotoriseerde. Hier is voor gekozen omdat de dossiers inzicht geven in de manier waarop er bij NRS invulling wordt gegeven aan de wettelijke begrippen. Deze bron is betrouwbaar omdat het een weerspiegeling is van de praktijk, uitgevoerd door professionals. Er zijn enkel gesloten dossiers geraadpleegd. De reden daarvoor is dat er in de gesloten dossiers een beslissing is genomen over het recht op en de omvang van de schadevergoeding van de gemotoriseerde. Ook worden door het gebruik van gesloten dossiers vertekeningfouten voorkomen. Het feit dat er onderzoek naar de dossiers wordt gedaan kan geen invloed meer hebben op de behandeling van de dossiers, aangezien de

behandeling al is afgerond. Door een onafhankelijke opstelling en geen vooringenomenheid is de kans op interpretatiefouten sterk verkleind.

1.6 Leeswijzer

Allereerst wordt in hoofdstuk 2 de relevante wet- en regelgeving op het gebied van aansprakelijkheid van een ongemotoriseerde beschreven. Naar voren komt welke wettelijke begrippen om nadere uitleg vragen. Dit is nodig om het vertrekpunt van het onderzoek helder te krijgen. Vervolgens bevat hoofdstuk 3 een analyse van relevante jurisprudentie om zo een nadere invulling aan de wettelijke begrippen te kunnen geven. Hoofdstuk 4 bevat een analyse van relevante dossiers van NRS, om ook voor de praktijk een nadere invulling van de wettelijke begrippen te kunnen geven. Tot slot bestaat het laatste hoofdstuk, hoofdstuk 5, uit een conclusie met een aanbeveling. In dit hoofdstuk wordt de centrale vraag beantwoord en wordt er een aanbeveling gegeven. In de bijlage is een handleiding voor de medewerkers van NRS opgenomen die de aanbeveling nader uitwerkt.

2. Juridisch kader aansprakelijkheid ongemotoriseerde verkeersdeelnemer

2.1 Inleiding

In het voorgaande hoofdstuk heeft u de probleembeschrijving en de centrale vraagstelling kunnen lezen. Om doorslaggevende factoren voor het recht op en de omvang van een schadevergoeding van een gemotoriseerde te kunnen bepalen, is het van belang om eerst de relevante wet- en regelgeving op het gebied van aansprakelijkheid van een ongemotoriseerde te onderzoeken. Hierdoor wordt duidelijk wat de wetgever met bepaalde begrippen uit de wet- en regelgeving heeft bedoeld en welke begrippen om nadere uitleg vragen. Dit hoofdstuk geeft een overzicht van deze relevante wet- en regelgeving. Om te beginnen volgt er een korte inleiding van het Nederlandse aansprakelijkheidsrecht. Na deze beschrijving wordt artikel 185 WVV uitgebreid behandeld, eveneens als de reflexwerking van artikel 185 WVV, aangezien deze bepaling specifiek gericht is op verkeersaansprakelijkheid. Hierbij komen de begrippen zoals deze in de wet- en regelgeving worden toegepast aan de orde. Deze uitleg is nodig om het vertrekpunt van het onderzoek naar de doorslaggevende factoren helder te krijgen. Tot slot zal de relevante wet- en regelgeving worden samengevat.

2.2 Het Nederlandse aansprakelijkheidsrecht

Hoofddregel in het Nederlandse aansprakelijkheidsrecht is dat een ieder zijn eigen schade draagt. Uitzonderingen hierop zijn denkbaar, als er bijvoorbeeld een bijzondere reden is om de schade te verhalen op een derde.¹⁰ Ter illustratie volgt een eenvoudig voorbeeld waarin deze bijzondere reden naar voren komt. A heeft op de rommelmarkt een vaas gekocht ter waarde van € 50,-. Als A deze vaas stuk laat vallen, zal hij de schade zelf moeten dragen. De hoofddregel is namelijk dat een ieder zijn eigen schade draagt. De situatie wordt anders als zijn vriend B de vaas stuk laat vallen. A heeft dan een bijzondere reden om B aan te spreken tot vergoeding van de schade. Het is immers B geweest die de vaas heeft laten vallen en niet A.

In bovenstaand voorbeeld is de schade te overzien, de vaas is maar € 50,- waard. Dit kan anders worden als de vaas € 10.000,- waard is omdat het een oud erfstuk is. Als B wordt aangesproken tot vergoeding van deze schade kan dit grote gevolgen voor hem hebben, niet iedereen heeft namelijk de draagkracht om deze schade te vergoeden. Om dit soort risico's in te dekken, kan B zich verzekeren voor deze aansprakelijkheid. Dit betekent dat de aansprakelijkheidslast van B verschuift naar zijn verzekeraar.¹¹

Bovenstaand voorbeeld beschrijft de aansprakelijkheid voor eigen onrechtmatig handelen, ook wel de onrechtmatige daad genoemd. De onrechtmatige daad is een schuldaansprakelijkheid en is opgenomen in artikel 6:162 van het Burgerlijk Wetboek (BW). Bij schuldaansprakelijkheid dient er sprake te zijn van enig verwijtbaar gedrag van de schadeveroorzaker.¹² Er zijn echter gevallen waarin de wet iemand anders dan de schadeveroorzaker aansprakelijk stelt. Dit gebeurt op grond van een bepaalde kwaliteit en wordt de kwalitatieve aansprakelijkheid genoemd.¹³ Een voorbeeld van een bepaalde kwaliteit is die van een werkgever. Een werkgever is op grond van artikel 6:170 BW aansprakelijk voor de fouten van zijn werknemer, zonder dat hij altijd invloed heeft gehad op hetgeen gebeurd is en hem iets te verwijten valt. Buiten het BW is er nog een andere belangrijke aansprakelijkheidsbepaling, namelijk artikel 185 WVV. Deze bepaling regelt de aansprakelijkheid van gemotoriseerde verkeersdeelnemers wanneer zij schade toebrengen aan ongemotoriseerde verkeersdeelnemers. De eigenaar of houder van een

¹⁰ Spier e.a. 2012, p. 2

¹¹ Spier e.a. 2012, p.10

¹² Spier e.a. 2012, p. 6

¹³ Reehuis 2010, p. 355

motorrijtuig kan net als de werkgever worden aangesproken tot vergoeding van de schade, ongeacht de vraag of hij invloed heeft gehad op hetgeen gebeurd is en hem iets te verwijten valt. De term kwalitatieve aansprakelijkheid lijkt veel op de term risicoaansprakelijkheid. Het verschil hiertussen is dat er bij kwalitatieve aansprakelijkheid sprake moet zijn van een fout van de ander, met andere woorden: er moet aan de zijde van de ander sprake zijn van een toerekenbare onrechtmatige daad. In het voorbeeld van de werkgever betekent dit dat de werknemer, de feitelijke schadeveroorzaker, ex artikel 6:162 BW aansprakelijk moet zijn.¹⁴ De risicoaansprakelijkheid is niet uitsluitend gebaseerd op tekortkomingen of fouten van de ander, maar meer op de risico's die voor rekening van de aansprakelijk gestelde komen.¹⁵ Wel moet opgemerkt worden dat de lijn tussen kwalitatieve aansprakelijkheid en risicoaansprakelijkheid erg dun is. In de praktijk wordt er daarom bij het gebruik van artikel 185 WVV naast kwalitatieve aansprakelijkheid ook wel van risicoaansprakelijkheid gesproken.¹⁶

Dit onderzoek richt zich op de aansprakelijkheidsbepaling van artikel 185 WVV. NRS Rechtsbijstand verleent motorrijtuigrechtsbijstand en verkeersrechtsbijstand en behartigt daarmee hoofdzakelijk de belangen van gemotoriseerde verkeersdeelnemers.

2.3 Artikel 185 WVV

Artikel 185 WVV is een erg belangrijk onderdeel van het verkeersaansprakelijkheidsrecht, maar ook erg ingewikkeld.¹⁷ Om het artikel beter te begrijpen volgt er een beschrijving van de ontwikkeling van artikel 185 WVV, gevolgd door een nadere uitleg van dit artikel.

2.3.1 Ontwikkeling artikel 185 WVV

Aan het begin van de twintigste eeuw heeft het motorrijtuig zijn intrede in het verkeer gedaan. Door deze intrede is het verkeersbeeld ingrijpend gewijzigd.¹⁸ Niet langer was de weg alleen toegankelijk voor ongemotoriseerd verkeer, er kwam nu ook gemotoriseerd verkeer bij. Dit leidde tot een toenemende mate van verkeersonveiligheid. Er vonden veel verkeersongevallen plaats, met voornamelijk zwakkere verkeersdeelnemers als slachtoffer. Het was voor de slachtoffers erg lastig de door hen geleden schade te verhalen. Slachtoffers konden de vordering baseren op artikel 1401 en 1402 Oud Burgerlijk Wetboek(OBW).¹⁹ Artikel 1401 OBW luidde: *"Elke onregmatige daad, waardoor aan een ander schade wordt toegebracht, stelt dengenen door wiens schuld die schade veroorzaakt is in de verplichting om dezelve te vergoeden"*.²⁰ Artikel 1402 OBW regelde de aansprakelijkheid voor een onrechtmatige daad wanneer er sprake was van een nalaten of onvoorzichtigheid.²¹ Om schadevergoeding op grond van onrechtmatige daad te verkrijgen moest er aan alle eisen van de onrechtmatige daad worden voldaan. De eis dat er sprake moet zijn van schuld aan de zijde van de bestuurder bleek een lastige opgave voor de zwakke verkeersdeelnemers.²² De wetgever moest ingrijpen en dit heeft hij gedaan door in 1906 de Motor- en rijwielwet (MRW) in te voeren.²³ In 1924 is artikel 25 in deze wet opgenomen. Dit artikel regelde een bijzondere civielrechtelijke aansprakelijkheid voor motorrijtuigen.²⁴ De MRW zorgde er helaas niet voor dat de onveiligheid in het verkeer afnam en daarom is in 1935 de WVV tot stand gekomen. De WVV is echter pas in 1951 in werking getreden, onder andere door het uitbreken van de

¹⁴ Reehuis 2010, p. 355

¹⁵ Spier e.a. 2012, p. 6-7

¹⁶ Spier e.a. 2012, p. 162

¹⁷ Spier e.a. 2012, p. 161

¹⁸ MvT, *Kamerstukken II* 1990/91, 22 030, nr. 3, p. 4

¹⁹ Lubach 2005, p. 54

²⁰ Feenstra 2002, p. 3

²¹ Feenstra 2002, p. 3

²² Lubach 2005, p. 54

²³ MvT, *Kamerstukken II* 1990/91, 22 030, nr. 3, p. 4

²⁴ Lubach 2005, p. 54

Tweede Wereldoorlog.²⁵ De inhoud van artikel 25 MRW is nagenoeg ongewijzigd overgenomen in artikel 31 WVV, welk artikel in 1994 is veranderd in artikel 185 WVV.²⁶

2.3.2 Uitleg artikel 185 WVV

De definitie van artikel 185 lid 1 WVV luidt:

“Indien een motorrijtuig waarmee op de weg wordt gereden, betrokken is bij een verkeersongeval waardoor schade wordt toegebracht aan, niet door dat motorrijtuig vervoerde, personen of zaken, is de eigenaar van het motorrijtuig of – indien er een houder van het motorrijtuig is – de houder verplicht om die schade te vergoeden, tenzij aannemelijk is dat het ongeval is te wijten aan overmacht, daaronder begrepen het geval dat het is veroorzaakt door iemand, voor wie onderscheidenlijk de eigenaar of houder niet aansprakelijk is”.

Artikel 185 WVV is van toepassing als een gemotoriseerde verkeersdeelnemer (motor, auto) betrokken raakt bij een verkeersongeval met een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer (fietser, voetganger) of een zaak. Wanneer de ongemotoriseerde of de zaak door het ongeval schade lijdt, moet de gemotoriseerde deze schade vergoeden, tenzij de gemotoriseerde overmacht aannemelijk maakt. Artikel 185 WVV is een kwalitatieve aansprakelijkheid.²⁷ De eigenaar of houder van een motorrijtuig kan aansprakelijk worden gesteld voor de geleden schade, ongeacht de vraag of hij invloed heeft gehad op hetgeen gebeurd is en hem iets te verwijten valt. Het enkele feit dat hij eigenaar of houder van het motorrijtuig is, maakt dat hij in die hoedanigheid aansprakelijk gesteld kan worden.²⁸ Artikel 185 WVV beschermt de ongemotoriseerde verkeersdeelnemer. Deze bescherming is in het leven geroepen omdat de ongemotoriseerde verkeersdeelnemer kwetsbaarder is dan een gemotoriseerde verkeersdeelnemer. Artikel 185 WVV beschermt enkel de ongemotoriseerde verkeersdeelnemer. Dit komt omdat een gemotoriseerde meer gevaar op de weg met zich meebrengt dan een ongemotoriseerde, ook wel het Betriebsgefahr genoemd. In paragraaf 2.3.2.2 volgt een nadere beschrijving van het Betriebsgefahr.

2.3.2.1 Overmacht

Er is niet snel sprake van overmacht. De Hoge Raad heeft bepaald dat overmacht aannemelijk is wanneer er rechtens geen enkel verwijt kan worden gemaakt.²⁹ Het criterium “rechtens geen enkel verwijt kunnen maken” betekent dat de gedragingen van anderen zo onwaarschijnlijk moeten zijn dat de gemotoriseerde daar in redelijkheid geen rekening mee hoefde te houden.³⁰ Het rijgedrag van de gemotoriseerde is erg belangrijk bij de beoordeling van het overmachtverweer en hier worden dan ook hoge eisen aan gesteld.³¹ Dit criterium geldt enkel voor slachtoffers die ouder dan veertien jaar zijn. De Hoge Raad heeft namelijk in het arrest van 31 mei 1991 geoordeeld dat gedragingen van slachtoffers onder de veertien jaar geen overmacht opleveren, tenzij er sprake is van opzet of aan opzet grenzende roekeloosheid van het kind.³² Bij opzet kan gedacht worden aan poging tot zelfmoord.³³ Bij aan opzet grenzende roekeloosheid is bewustheid van het gevaar vereist. Een voorbeeld van die bewustheid van het gevaar wordt door de Hoge Raad gegeven in zijn uitspraak van 2 juni 1995. De Hoge Raad heeft geoordeeld dat een voetganger die in donkere kleding in het donker op de weg liep, zich bewust was van het

²⁵ MvT, Kamerstukken II 1990/91, 22 030, nr. 3, p. 4-5

²⁶ Lubach 2005, p. 54

²⁷ Spier e.a. 2012, p. 162

²⁸ Spier e.a. 2012, p. 162

²⁹ Spier e.a. 2012, p. 165

³⁰ Spier e.a. 2012, p. 165

³¹ Spier e.a. 2012, p. 165

³² HR 31 mei 1991, NJ 1991/721 (Marbeth van Uitregt)

³³ Spier e.a. 2012, p. 164

gevaar dat hij kon worden aangereden door een auto en daarmee met aan opzet grenzende roekeloosheid heeft gehandeld.³⁴

2.3.2.2 Eigen schuld

Als overmacht niet aannemelijk is, betekent dit dat de gemotoriseerde in ieder geval een deel van de schade moet dragen.³⁵ De vraag is dan wat de omvang hiervan is. De omvang wordt bepaald aan de hand van de algemene regels van artikel 6:101 BW. De maatstaven van dit artikel zijn de causale verdeling en de billijkheidscorrectie.³⁶ De causale verdeling is puur gericht op het gevaarzettende verkeersgedrag.³⁷ De mate waarin de aan beide partijen toe te rekenen omstandigheden aan de schade hebben bijgedragen zijn hierbij van belang.³⁸ Welke fout heeft de fietser begaan en welke omstandigheden in het licht van artikel 185 WVV zijn aan de gemotoriseerde toe te rekenen? In deze beoordeling wordt het Betriebsgefahr meegewogen.³⁹ Bij de causale verdeling wordt er geen rekening gehouden met andere factoren zoals persoonlijke en maatschappelijke belangen. Het is dus bijvoorbeeld niet van belang hoe ernstig het slachtoffer er aan toe is. Er wordt puur gekeken naar de bijdrage van het slachtoffer aan het ontstaan van de schade. Bij de billijkheidscorrectie wordt er juist niet gekeken naar het verkeersgedrag, maar naar persoonlijke en maatschappelijke belangen.⁴⁰ Factoren die aan de orde kunnen komen bij de beslissing of er een nadere billijkheidscorrectie nodig is, zijn onder andere de ernst en mate van verwijtbaarheid van de door beide partijen gemaakte fouten.⁴¹ Ook het Betriebsgefahr, het al dan niet verzekerd zijn van de (on)gemotoriseerde en het soort schade, materiële of letselschade, spelen een belangrijke rol bij de billijkheidscorrectie.⁴² Toepassing van de billijkheidscorrectie kan leiden tot een andere uitkomst van het aansprakelijkheidspercentage van de ongemotoriseerde, ten nadele of ten voordele van de gemotoriseerde. Het is dus mogelijk dat de billijkheidscorrectie er toe kan leiden dat de schade wél geheel wordt vergoed, ondanks het feit dat overmacht niet aannemelijk is.

De status van het Betriebsgefahr verdient in deze paragraaf nog wat nadere aandacht. In de voorgaande alinea is het Betriebsgefahr namelijk bij de causale verdeling en bij de billijkheidscorrectie naar voren gekomen. De vraag rijst of het Betriebsgefahr nu moet worden betrokken bij de causale verdeling of bij de billijkheidscorrectie van artikel 6:101 BW.⁴³ De Hoge Raad heeft in het arrest van 10 november 2000 bepaald dat het Betriebsgefahr moet worden betrokken bij de billijkheidscorrectie. De Hoge Raad overweegt in rechtsoverweging 3.3.4 als volgt: *‘Voor zover het middel strekt ten betoge dat in de causaliteitsafweging steeds uitdrukkelijk moet worden betrokken dat een aanrijding met een motorrijtuig door zijn massa en snelheid ernstige en verstrekkende gevolgen heeft, gaat het uit van een onjuiste rechtsopvatting. De omstandigheid dat een motorrijtuig in het verkeer voor andere verkeersdeelnemers een bijzonder gevaar oplevert dient aan de orde te komen als het gaat om de op de verdeling op basis van de causaliteit volgende afweging of de billijkheid een andere verdeling van de aansprakelijkheid eist.’*⁴⁴ Deze overweging is een beschrijving van het abstracte Betriebsgefahr en betoogt dat het Betriebsgefahr bij de billijkheidscorrectie moet worden betrokken.⁴⁵

³⁴ Spier e.a. 2012, p. 169

³⁵ Spier e.a. 2012, p. 176

³⁶ Spier e.a. 2012, p. 163

³⁷ Spier e.a. 2012, p. 176

³⁸ HR 4 mei 2001, LJV AB1426

³⁹ Keirse 2003, p. 221

⁴⁰ Spier e.a. 2012, p. 175

⁴¹ Spier e.a. 2012, p. 175-176

⁴² Spier e.a. 2012, p. 176

⁴³ Keirse 2003, p. 217

⁴⁴ HR 10 november 2000, LJV AA8254

⁴⁵ Keirse 2003, p. 217

Naast het abstracte Betriebsgefahr bestaat er ook het concrete Betriebsgefahr. In welke mate hebben de massa en de snelheid van het motorrijtuig in concreto bijgedragen aan de schade?⁴⁶ Om dit te beoordelen, dient er gekeken te worden naar het gevaarzettende gedrag. Het gevaarzettende gedrag komt aan de orde bij de causale verdeling. Het gevaarzettende gedrag kan in iedere situatie anders zijn omdat dit van verschillende factoren afhankelijk is, bijvoorbeeld met wat voor soort motorrijtuig er wordt gereden. Een vrachtwagen heeft bijvoorbeeld een grotere massa dan een brommer en het gevaar dat de vrachtwagen met zich meebrengt is daarom een stuk groter.⁴⁷

Het concrete Betriebsgefahr is verdisconteerd in de causale afweging aangezien er bij de causale afweging gekeken wordt naar de mate waarin beide partijen hebben bijgedragen aan de schade, met bijzondere aandacht voor het gevaarzettende verkeersgedrag.⁴⁸ De bijdrage van de gemotoriseerde wordt bekeken in het licht van artikel 185 WvW en daarmee wordt het concrete Betriebsgefahr bij de causale verdeling betrokken.⁴⁹ Het abstracte Betriebsgefahr kan, wanneer de billijkheid een andere causale verdeling eist, bij de billijkheidscorrectie worden meegewogen. Het Betriebsgefahr kan dus zowel bij de causale verdeling als bij de billijkheidscorrectie voorkomen.

2.3.2.3 100 en 50%- regel

De mate van eigen schuld van de gemotoriseerde en de ongemotoriseerde wordt bepaald aan de hand van de maatstaven causale verdeling en billijkheidscorrectie uit artikel 6:101 BW. Dit gebeurt echter alleen bij slachtoffers die ouder dan veertien jaar zijn. De Hoge Raad heeft in het arrest van 1 juni 1990 namelijk bepaald dat naast overmacht ook eigen schuld van kinderen onder de veertien jaar slechts wordt aangenomen wanneer er sprake is van opzet of aan opzet grenzende roekeloosheid.⁵⁰

In combinatie met het eerder genoemde arrest in paragraaf 2.3.2.1 van 31 mei 1991 levert dit de 100% regel op: de gemotoriseerde moet de schade van het kind onder de veertien jaar volledig vergoeden, tenzij er sprake is van opzet of aan opzet grenzende roekeloosheid aan de zijde van het kind.⁵¹ Dit geldt dus voor het overmacht- en eigen schuld verweer. Voor ongemotoriseerde verkeersdeelnemers boven de veertien jaar heeft de Hoge Raad de 50% regel geformuleerd. Wanneer er geen overmacht aannemelijk is maar er toch een fout van de zwakke verkeersdeelnemer is, zonder dat er sprake is van opzet of aan opzet grenzende roekeloosheid, dient de gemotoriseerde de schade van de ongemotoriseerde voor ten minste 50% te vergoeden.⁵² Om te bepalen of het bij deze 50% blijft, moet er worden onderzocht hoe de schade op grond van artikel 6:101 BW zou zijn verdeeld.⁵³ Als de ongemotoriseerde met inachtneming van die maatstaven meer dan 50% vergoed zou krijgen, dan heeft de ongemotoriseerde recht op een bijstelling naar dat percentage wat hij zou krijgen als alleen artikel 6:101 BW van toepassing zou zijn.⁵⁴ Ter verduidelijking: de causaliteitsafweging leidt tot een vergoeding van 80%. Op grond van de 50%-regel heeft de ongemotoriseerde sowieso recht op vergoeding van 50% van zijn schade. Daarbij heeft de ongemotoriseerde dan nog recht op een bijstelling van 30%, omdat de causaliteitsafweging is vastgesteld op 80%.

⁴⁶ Keirse 2003, p. 219

⁴⁷ Keirse 2003, p. 219

⁴⁸ Keirse 2003, p. 219

⁴⁹ Keirse 2003, p. 220-221

⁵⁰ HR 1 juni 1990, NJ 1991/720 (Ingrid Kolkman)

⁵¹ Spier e.a. 2012, p. 163-164

⁵² HR 28 februari 1992, NJ 1993, 566 (IZA/Vrerink)

⁵³ Keirse 2003, p. 237

⁵⁴ HR 24 december 1993, NJ 1995, 236 (Anja Kellenaers)

2.4 Reflexwerking artikel 185 VVW

In de voorgaande paragrafen is aandacht besteed aan de situatie dat een ongemotoriseerde schade heeft geleden door het handelen van een gemotoriseerde. Artikel 185 VVW is immers in beginsel alleen van toepassing op deze situaties. De Hoge Raad heeft echter in het arrest van 6 februari 1987 bepaald dat wanneer de gemotoriseerde een vordering op grond van artikel 162 van boek 6 BW instelt tegen de ongemotoriseerde, artikel 185 VVW van overeenkomstige toepassing is.⁵⁵

2.4.1 Uitleg reflexwerking

De bescherming die aan de ongemotoriseerde wordt toegekend in artikel 185 VVW wordt ook toegekend in het geval dat de ongemotoriseerde schade toebrengt aan de gemotoriseerde. Ook in die situatie wordt de ongemotoriseerde beschermd tegen aansprakelijkheid, tenzij er sprake is van overmacht aan de zijde van de gemotoriseerde. In het arrest van 6 februari 1987 ging het enkel om cascoschade. Cascoschade betreft schade aan het motorrijtuig zelf.⁵⁶ In het arrest van 4 mei 2001 heeft de Hoge Raad bepaald dat de reflexwerking niet alleen bij cascoschade van toepassing is, maar ook bij letselschade.⁵⁷ De reflexwerking is dus van toepassing bij schade aan het motorrijtuig van de gemotoriseerde en ook wanneer de gemotoriseerde letsel oploopt als gevolg van het ongeval.

Volledige vergoeding van de schade krijgt de gemotoriseerde alleen wanneer hij overmacht aannemelijk maakt.⁵⁸ Als overmacht niet aannemelijk is, betekent dit dat de gemotoriseerde in beginsel een deel van zijn eigen schade draagt. Welk gedeelte van de schade dat is, wordt bepaald door middel van een causaliteitsafweging en een eventuele billijkheidscorrectie, zoals uitgelegd in paragraaf 2.3.2.2. Dat het Betriebsgefahr hier een belangrijke rol bij speelt is ook in paragraaf 2.3.2.2 behandeld.

Bij schade van de gemotoriseerde geldt de eerder genoemde 100- en 50% regel die de Hoge Raad heeft geformuleerd niet.⁵⁹ Advocaat-generaal C.L. de Vries-Lentsch-Kostense is van mening dat het niet wenselijk is de 100- en 50% regel bij de reflexwerking toe te passen. Zij stelt in haar conclusie: *“Door evenwel de ongemotoriseerde als gelaedeerde en laedens dezelfde bescherming te geven, leidt dit ertoe dat de bestuurder c.q. eigenaar vrijwel nooit zijn schade vergoed krijgt. Zeker waar het gaat om letselschade is dit onwenselijk omdat ook voor de gewonde bestuurder geldt dat deze schade ingrijpend kan zijn”*.⁶⁰ Concluderend is zij van mening dat het niet raadzaam is een standaardisering van 50- en 100 % voor de reflexwerking in te voeren. *“Ten eerste omdat het vrijwel onmogelijk is in een bepaling bovengenoemde conflicterende gezichtspunten met elkaar in verzoening te brengen. Ten tweede omdat een regel die bepaalt dat ondanks een fout van de ongemotoriseerde laedens (een deel van) de schade voor rekening van de gelaedeerde blijft, niet op een breed maatschappelijk draagvlak kan rekenen”*.⁶¹ Dit betekent dat de normale regels van artikel 6:101 BW van toepassing zijn en er een causale afweging dient plaats te vinden met een eventuele billijkheidscorrectie. Het feit dat de Advocaat-generaal het niet wenselijk acht de 50- en 100% regels te standaardiseren, sluit niet uit dat een standaardisering wel mogelijk is. Percentages zoals de 50- en 100%-regel zijn ‘hardere’ regels dan een concretisering van de begrippen overmacht, causale afweging en de billijkheidscorrectie. Dit onderzoek is niet per definitie op een standaardisering gericht, maar op een nadere invulling van de al bestaande

⁵⁵ HR 6 februari 1987, NJ 1988/57 (Saskia Mulder)

⁵⁶ Alles over verzekeren < <http://www.allesoververzekeren.nl/wanneer-verzekeren/auto-kopen/cascoverzekering-1> > 1 mei 2013

⁵⁷ HR 4 mei 2001, LJN AB1426

⁵⁸ Spier e.a. 2012, p. 291

⁵⁹ HR 4 mei 2001, LJN AB1426

⁶⁰ HR 4 mei 2001, LJN AB1426

⁶¹ HR 4 mei 2001, LJN AB1426

begrippen waarbij het recht op en de omvang van schadevergoeding van een gemotoriseerde op een ongemotoriseerde wordt bepaald.

2.5 Conclusie

De vraag die in dit hoofdstuk centraal staat is: Wat houdt de relevante wet- en regelgeving op het gebied van aansprakelijkheid van een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer voor schade die hij heeft veroorzaakt aan een gemotoriseerde verkeersdeelnemer in?

De relevante wet- en regelgeving op het gebied van aansprakelijkheid van een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer voor schade veroorzaakt aan een gemotoriseerde verkeersdeelnemer, wordt gevormd door de reflexwerking van artikel 185 WvW. Dit houdt in dat de bescherming die in artikel 185 WvW aan de ongemotoriseerde wordt toegekend ook aan hem wordt toegekend in het geval hij schade toebrengt aan de gemotoriseerde. Volledige vergoeding van de schade is mogelijk als de gemotoriseerde overmacht aannemelijk maakt. Overmacht is aannemelijk als de gemotoriseerde rechtens geen enkel verwijt kan worden gemaakt. Als overmacht niet aannemelijk is, betekent dit dat de gemotoriseerde in beginsel een deel van zijn eigen schade draagt. Welk gedeelte dit is, wordt bepaald door een causale verdeling en eventueel een billijkheidscorrectie. De causale verdeling is puur gericht op het gevaarzettende verkeersgedrag. Bij de billijkheidscorrectie worden de persoonlijke en maatschappelijke belangen beoordeeld. Het kan echter wel zo zijn dat als overmacht niet aannemelijk is en er dus geen recht op volledige schadevergoeding bestaat, er op grond van de billijkheidscorrectie toch gehele schadevergoeding wordt toegekend.

De huidige wet- en regelgeving scheppen de kaders voor de beoordeling van de aansprakelijkheid door middel van de begrippen overmacht, causale verdeling en billijkheidscorrectie. Deze begrippen zijn echter niet concreet ingevuld door de wetgever en hierdoor op verschillende manieren te interpreteren. Het volgende hoofdstuk geeft een nadere invulling van deze begrippen weer op grond van hetgeen bepaald is in de jurisprudentie.

3. Doorslaggevende factoren jurisprudentie

3.1 Inleiding

In het voorgaande hoofdstuk is het juridisch kader met betrekking tot de aansprakelijkheid van een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer voor schade die hij heeft veroorzaakt aan een gemotoriseerde verkeersdeelnemer uiteengezet. Of de gemotoriseerde recht heeft op volledige schadevergoeding van de ongemotoriseerde hangt af van de vraag of de gemotoriseerde overmacht aannemelijk kan maken. Overmacht is aannemelijk als de gemotoriseerde rehtens geen enkel verwijt kan worden gemaakt. De gedraging van de ongemotoriseerde moet zó onwaarschijnlijk zijn, dat de gemotoriseerde hier naar redelijkheid geen rekening mee kon houden.⁶² Wanneer er geen sprake is van volledige schadevergoeding op grond van overmacht wordt de omvang van de schadevergoeding door middel van een causaliteitsafweging en billijkheidscorrectie bepaald.

De begrippen overmacht, causaliteitsafweging en billijkheidscorrectie kunnen op verschillende manieren worden ingevuld en daarom volgt er in dit hoofdstuk een analyse van de relevante jurisprudentie om zo nadere invulling aan deze begrippen te geven. De centrale vraag in dit hoofdstuk is: Welke factoren in de jurisprudentie zijn doorslaggevend om het recht op en de omvang van de schadevergoeding van een gemotoriseerde verkeersdeelnemer op een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer te bepalen?

In de jurisprudentie worden verschillende factoren genoemd om het recht op en de omvang van de schadevergoeding van een gemotoriseerde op een ongemotoriseerde te bepalen. In dit onderzoek zijn negen uitspraken geanalyseerd tussen 1999 en 2012. De geanalyseerde uitspraken zijn uitspraken waarbij een gemotoriseerde een ongemotoriseerde aanspreekt tot vergoeding voor de door hem geleden schade en waarbij de wettelijke begrippen overmacht, causaliteitsafweging en billijkheidscorrectie worden beoordeeld. Hier zijn tien uitspraken van gevonden. Een daarvan is in dit onderzoek buiten beschouwing gelaten. Artikel 185 WvW was niet van toepassing omdat het ongeval niet had plaatsgevonden op een openbare weg. In dit onderzoek is de keuze gemaakt om alleen uitspraken te analyseren waarbij de gemotoriseerde eiser is. De reden hierachter is dat dit onderzoeksrapport voor NRS wordt geschreven. NRS behartigt hoofdzakelijk de belangen van gemotoriseerde verzekerden en is de eisende partij wanneer de gemotoriseerde zijn schade vergoed wil zien. De uitspraken waarbij de ongemotoriseerde de eisende partij is, zijn daarom in dit onderzoek buiten beschouwing gelaten.

Allereerst volgt een beschrijving van de toedracht van het ongeval. Na deze beschrijving volgen de factoren op basis waarvan de rechter een beslissing heeft genomen met betrekking tot het recht op schadevergoeding en de omvang van de schadevergoeding. Hierbij wordt beoordeeld welke rol de genoemde factoren spelen.

3.2 Scooter vs 14-jarige fietser (Rb. Haarlem 24 mei 2012 LJV BW8587)

In deze uitspraak ging het om een aanrijding tussen een gemotoriseerde, een scooter, en een fietser. De aanrijding vond plaats op een fietspad. Aan dit fietspad grenst een onverhard voetpad, waar de fietser vandaan kwam. Op het moment dat de fietser het fietspad op wil gaan, komt hij in botsing met de scooter. Partijen willen graag een uitspraak van de rechter over de mate van schuld van beide partijen aan ieders schade.

3.2.1 Factoren recht op schadevergoeding

De rechter heeft in deze zaak geen uitspraak gedaan over het recht op schadevergoeding. Voordat partijen de zaak aanhangig maakten bij de rechter was er al voor 50% aansprakelijkheid erkend door de verzekeraar van de bestuurder van de

⁶² Rb. Breda 23 juni 2004, LJV AP3631

scooter voor de schade van de fietser. Partijen willen nu weten in hoeverre zij aansprakelijk zijn voor elkaars schade. In paragraaf 3.2.2 wordt alleen de aansprakelijkheid van de fietser jegens de bestuurder van de scooter behandeld.

3.2.2 Factoren omvang van schadevergoeding

Bij de beoordeling van de omvang van de schadevergoeding heeft de rechter verschillende factoren meegewogen, namelijk zicht, anticipatie, het al dan niet schenden van verkeersregels en snelheid. De bestuurder van de scooter mocht niet op het fietspad rijden. Daarbij had ze beperkt zicht en reed ze harder dan toegestaan. De fietser daarentegen mocht ook niet op het voetpad rijden. Hij had ook beperkt zicht en had verkeer kunnen verwachten. De causale verdeling wordt vastgesteld op 50% voor de bestuurder van de scooter en 50% voor de fietser, omdat zij beiden in gelijke mate hebben bijgedragen aan het ongeval.

De rechter heeft geen billijkheidscorrectie toegepast, maar motiveert wel waarom hij dat niet heeft gedaan. Het feit dat de fietser wel of niet verzekerd is voor wettelijke aansprakelijkheid doet niets af aan de bijdrage aan het ongeval. Het geeft volgens de rechter alleen maar aan dat het wel nuttig kan zijn om ook voor een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer een aansprakelijkheidsverzekering af te sluiten.

3.3 Scooter vs voetganger (Rb. Almelo 15 februari 2012 LJN BV6453)

In deze uitspraak ging het om een aanrijding tussen een gemotoriseerde, een scooter, en een voetganger. De voetganger liep samen met zijn vrouw op het fietspad toen de bestuurder van de scooter de voetganger aanreed. Het ongeval gebeurde 's ochtends vroeg, het was nog donker op straat. De rechter oordeelt dat er geen sprake is van overmacht. De causale verdeling wordt vastgesteld op 50% voor de scooter en 50% voor de voetganger. De rechter heeft een billijkheidscorrectie toegepast omdat de bestuurder van de scooter een gemotoriseerde is. De totale verdeling van de schade komt daarmee uit op 65% voor de scooter en 35% voor de voetganger.

3.3.1 Factoren recht op schadevergoeding

Bij het bepalen van het recht op schadevergoeding heeft de rechter gekeken naar het zicht, snelheid en anticipatie. De rechter heeft geoordeeld dat er geen sprake is van overmacht. De bestuurder van de scooter had er rekening mee moeten houden dat er voetgangers op het fietspad zouden lopen, ook 's ochtends vroeg, aangezien er geen voetpad aanwezig was. Als de bestuurder van de scooter zijn snelheid had geminderd, had hij meer kans gehad om op tijd tot stilstand te komen. De factoren zicht, snelheid en anticipatie leveren daarom in deze situatie tegenargumenten voor het aannemen van overmacht op. Volledige schadevergoeding op grond van overmacht is niet mogelijk.

3.3.2 Factoren omvang van schadevergoeding

Bij de beoordeling van de omvang van de schadevergoeding heeft de rechter dezelfde factoren meegewogen als bij het bepalen van het recht op schadevergoeding, namelijk zicht, snelheid en anticipatie. De bestuurder van de scooter en de voetganger hadden beiden rekening moeten houden met ander verkeer. Er was geen voetpad aanwezig, dus de voetgangers moesten wel op het fietspad lopen. Aan de andere kant wisten de voetgangers dat zij op het fietspad liepen, en dus fietsers en scooters konden verwachten. Daarbij was het erg donker en liepen zij naast elkaar in plaats van achter elkaar. Het zou in deze situatie gewenst zijn als zij enigszins opvallend gekleed zouden zijn, bijvoorbeeld met reflectiemateriaal. Daarnaast liepen zij niet aan de meeste veilige kant van het fietspad, rechts, maar aan de linkerkant. Het komt erop neer dat de rechter het goedkeurt dat de voetgangers op het fietspad liepen, maar dat het van hen verwacht mocht worden dat zij dit zo veilig mogelijk deden. Dit hebben zij nagelaten. Daarentegen heeft de bestuurder van de scooter onvoldoende geanticipeerd op de mogelijkheid dat er voetgangers op het fietspad konden lopen. De bestuurder van de scooter had zijn

snelheid moeten minderen gezien de omstandigheden. De causale verdeling wordt vastgesteld op 50% voor de bestuurder van de scooter en 50% voor de voetganger.

De rechter heeft een billijkheidscorrectie toegepast omdat de bestuurder van de scooter een gemotoriseerde is. In deze uitspraak ziet de rechter het Betriebsgefahr als abstract en laat het daarom meewegen bij de billijkheidscorrectie, zie paragraaf 2.3.2.2. De totale verdeling van de schade komt daarmee uit op 65% voor de bestuurder van de scooter en 35% voor de voetganger.

3.4 Motor vs fietser (Rb. Leeuwarden 23 augustus 2006 LJV AY8675)

In deze uitspraak ging het om een aanrijding tussen een gemotoriseerde, een motorrijder, en een 14-jarige en 11-jarige fietser. De 11-jarige zat bij de 14-jarige achterop. Op het moment dat de 14-jarige fietser linksaf sloeg is zij in botsing gekomen met de motorrijder die vanuit de tegengestelde richting kwam. De rechter oordeelt dat er geen sprake is van overmacht. De causale verdeling wordt vastgesteld op 50% voor de motorrijder en 50% voor de 14-jarige fietser.

3.4.1 Factoren recht op schadevergoeding

Bij het bepalen van het recht op schadevergoeding heeft de rechter de motorrijder een bewijsopdracht meegegeven. De 14-jarige fietser heeft een verkeersfout begaan, namelijk linksaf slaan zonder voorrang te verlenen. Daar tegenover staat dat de motorrijder dient te anticiperen op deze mogelijke verkeersfouten van andere weggebruikers. Om overmacht aannemelijk te maken moest de motorrijder bewijzen dat de 14-jarige fietser zo plotseling haar stuur naar links heeft omgegooid, dat hij haar niet meer kon ontwijken. De rechter heeft geoordeeld dat er geen sprake is van overmacht omdat de motorrijder niet aan heeft kunnen tonen dat dit daadwerkelijk is gebeurd. Er is wel een verklaring van een getuige, maar deze is niet consistent en daarom niet betrouwbaar genoeg. De factor anticipatie in combinatie met de bewijslast voor gemotoriseerde en een niet consistente bevestigende verklaring van een getuige levert in deze situatie een tegenargument voor het aannemen van overmacht op. Volledige schadevergoeding op grond van overmacht is niet mogelijk.

3.4.2 Factoren omvang van schadevergoeding

Bij de beoordeling van de omvang van de schadevergoeding heeft de rechter verschillende factoren meegewogen, namelijk de anticipatie en het al dan niet schenden van verkeersregels. Vast staat dat de 14-jarige fietser op de verkeerde weghelft in botsing is gekomen met de motorrijder. Zij heeft hiermee een verkeersovertreding begaan. Daarentegen mocht van de motorrijder verwacht worden dat hij rekening hield met mogelijke verkeersfouten van anderen. Hij heeft hier onvoldoende op geanticipeerd. Deze factoren leveren een causale bijdrage van 50% voor de motorrijder en 50% voor de 14-jarige fietser op.

Door de 14-jarige fietser wordt aangevoerd dat een billijkheidscorrectie moet worden toegepast welke leidt tot het volledig dragen van de eigen schade voor de motorrijder, aangezien de 14-jarige fietser ten tijde van het ongeval niet verzekerd was tegen aansprakelijkheid. De motorrijder is echter ook niet verzekerd voor zijn eigen schade. De rechter ziet daarom geen aanleiding om de billijkheidscorrectie hiervoor toe te passen.

3.5 Motor vs kind (Rb. Breda 23 juni 2004, LJV AP3631)

In deze uitspraak ging het om een ongeval tussen een gemotoriseerde, een motorrijder, en een vierjarig kind. Het kind kwam plotseling achter een buggy vandaan. De motorrijder heeft het kind niet gezien en kon het kind ook niet meer ontwijken. Het kind is als gevolg van het ongeval overleden. De rechter oordeelt dat er sprake is van overmacht aan de zijde van de motorrijder. De motorrijder heeft recht op volledige vergoeding van zijn geleden schade. De ouders van het kind zijn op grond van artikel 6:169 jo. 6:162 BW aansprakelijk.

3.5.1 Factoren recht op schadevergoeding

Bij het bepalen van het recht op schadevergoeding heeft de rechter gekeken naar de snelheid, het zicht, anticipatie en het al dan niet schenden van verkeersregels. De snelheid en het zicht van de motor leveren argumenten voor het recht op schadevergoeding op. De motor reed met een normale snelheid een overzichtelijke kruising op. Ook de anticipatie van de motorrijder levert een argument voor het recht op schadevergoeding op. De motorrijder heeft juist snelheid geminderd bij het naderen van gedaagde, omdat hij dacht dat zij over wilde steken. Gedaagde besloot later toch om niet over te steken, waardoor de motorrijder er vanuit is gegaan dat hij voorrang kreeg. Het kind wat achter de buggy vandaan kwam, werd pas zichtbaar op het moment dat hij plotseling overstak. De motorrijder kon en hoefde niet te weten dat dit zou gebeuren, hij zag het kind pas op het moment dat hij al te dicht genaderd was. De geschetste situatie, zoals door de motorrijder beschreven, wordt daarnaast bevestigd door een getuige. Ook dit levert een argument voor het aannemen van overmacht op.

3.5.2 Factoren omvang van schadevergoeding

De rechter heeft geoordeeld dat er sprake is van overmacht aan de zijde van de motor. Hij komt daarom niet toe aan een beoordeling van de omvang van de schadevergoeding. Omdat overmacht aannemelijk is gemaakt, heeft de motorrijder recht op 100% vergoeding van zijn schade.

3.6 Auto vs voetganger (*Hof Amsterdam 21 februari 2002 LJN AO4578*)

In deze uitspraak ging het om een ongeval binnen de bebouwde kom tussen een gemotoriseerde, een automobiliste, en een voetganger. De voetganger was aan het hardlopen en wilde de weg oversteken. Bij het oversteken is hij aangereden door de automobiliste. Tegelijkertijd deed de automobiliste een poging om uit te wijken. Zij is daarbij in botsing gekomen met een auto op de andere weghelft. De voetganger is als gevolg van het ongeval overleden, de automobiliste heeft ernstig hersenletsel opgelopen. De rechter oordeelt dat er geen sprake is van overmacht. De causale verdeling wordt vastgesteld op 15% voor de automobiliste en 85% voor de voetganger. Op grond van de billijkheidscorrectie heeft de automobiliste echter recht op volledige vergoeding van haar schade.

3.6.1 Factoren recht op schadevergoeding

Bij het bepalen van het recht op schadevergoeding heeft de rechter gekeken naar het zicht en de anticipatie. De rechter heeft geoordeeld dat er geen sprake is van overmacht omdat het ongeval plaats heeft gevonden op een overzichtelijke kruising met een verharde berm. De automobiliste had de voetganger kunnen zien lopen. Daarnaast had de automobiliste rekening moeten houden met overstekende voetgangers. De factoren zicht en anticipatie leveren daarom in deze situatie tegenargumenten voor het aannemen van overmacht op. Volledige schadevergoeding op grond van overmacht is niet mogelijk.

3.6.2 Factoren omvang van schadevergoeding

Bij de beoordeling van de omvang van de schadevergoeding heeft de rechter verschillende factoren meegewogen, namelijk de snelheid en het al dan niet schenden van verkeersregels. De automobiliste heeft niet harder gereden dan de toegestane snelheid, maar wel onvoldoende geanticipeerd op mogelijke verkeersfouten van anderen. De aanrijding heeft plaatsgevonden tussen een gemotoriseerde verkeersdeelnemer en een zwakke verkeersdeelnemer. Omdat een gemotoriseerde meer gevaar met zich meebrengt dan een ongemotoriseerde, blijft een deel van de schade altijd voor rekening van de gemotoriseerde.⁶³ Daarentegen heeft de voetganger in strijd gehandeld met artikel 5 en 6 WWV. Deze artikelen verbieden een ieder om zich zodanig te gedragen dat er een gevaar op de weg wordt veroorzaakt of dat een aan zijn schuld te wijten verkeersongeval

⁶³ Spier e.a. 2012, p. 287-288

plaatsvindt waardoor een ander wordt gedood of (zwaar) lichamelijk letsel oploopt. De voetganger is zonder uit te kijken de rijbaan overgestoken, terwijl er auto's van beide weghelften naderden. Het feit dat de voetganger in strijd heeft gehandeld met verkeersregels en dat de automobiliste niet harder heeft gereden dan de toegestane snelheid, levert een causale bijdrage van 15% voor de automobiliste op en 85% voor de voetganger.

De rechter heeft geoordeeld dat er ook een billijkheidscorrectie moet worden toegepast. De automobiliste is als gevolg van het ongeval volledig arbeidsongeschikt verklaard omdat zij ernstig hersenletsel heeft opgelopen. Het ongeval is in grotere mate aan de voetganger toe te rekenen en daarom is de rechter van oordeel dat de billijkheid eist dat de schade voor 100% door de voetganger moet worden vergoed. De voetganger is overleden, maar was wel verzekerd voor wettelijke aansprakelijkheid. De verzekeraar van de voetganger moet daarom de volledige schadevergoeding betalen aan de automobiliste.

3.7 Auto vs 13-jarige fietser (Rb. Leiden 20 juni 2001 LJN AJ6807)

In deze uitspraak ging het om een aanrijding tussen een gemotoriseerde, een automobilist, en een 13-jarige fietser. De botsing is ontstaan toen de automobilist door het groene licht reed en de 13-jarige fietser de kruising op kwam rijden. De rechter oordeelt dat er geen sprake is van overmacht. De causale verdeling wordt vastgesteld op 100% voor de automobilist en 0% voor de 13-jarige fietser. Er is geen aanleiding om een billijkheidscorrectie toe te passen.

3.7.1 Factoren recht op schadevergoeding

Bij het bepalen van het recht op schadevergoeding heeft de rechter gekeken naar het zicht, het al dan niet schenden van verkeersregels en anticipatie. De rechter heeft geoordeeld dat er geen sprake is van overmacht. De automobilist stond voorgesorteerd op de rechterrijbaan. Naast hem stond een andere auto. Toen het licht op groen sprong is de automobilist direct opgetrokken, terwijl hij erg beperkt zicht had over de kruising doordat de andere auto nog naast hem stond. De rechter noemt dit verregaand roekeloos. De 13-jarige fietser stak de kruising, waarschijnlijk door rood, over op het moment dat de automobilist ook de kruising op reed. Het is niet onwaarschijnlijk dat een fietser door rood rijdt. De automobilist had hier dan ook rekening mee moeten houden. De factoren zicht, anticipatie en het al dan niet schenden van verkeersregels leveren daarom in deze situatie tegenargumenten voor het aannemen van overmacht op. De rechter heeft de leeftijd van de minderjarige hier nog niet eens in meegenomen. Volledige schadevergoeding op grond van overmacht is niet mogelijk.

3.7.2 Factoren omvang van schadevergoeding

Bij de beoordeling van de omvang van de schadevergoeding heeft de rechter verschillende factoren meegewogen, namelijk zicht, het al dan niet schenden van een verkeersregel, anticipatie, en het Betriebsgefahr. De rechter heeft geoordeeld dat 50% van de schade in ieder geval voor rekening van de automobilist moet komen door het Betriebsgefahr. De verdeling van de overige 50% motiveert de rechter als volgt. De rechter is van mening dat beide partijen in principe in gelijke mate hebben bijgedragen aan de overige 50% van de schade, ze reden namelijk beiden roekeloos de kruising op. De rechter is echter van mening dat 25% hiervan kan het kind niet worden toegerekend en derhalve voor rekening van de automobilist moet komen. Er blijft hierna nog 25% over om te verdelen. Het is niet bewezen dat de 13-jarige fietser door rood reed. De causale verdeling wordt daarom vastgesteld op 100% voor de automobilist en 0% voor de 13-jarige fietser.

3.8 Auto vs fietser (Rb. Groningen 9 april 2000 LJN AJ6649)

In deze uitspraak ging het om aanrijding tussen een gemotoriseerde, een automobilist, en een fietser. De automobilist passeerde de fietser op een rechtdoorgaande rijbaan, waarna de fietser plotseling met zijn fiets door de berm reed en tegen de zijkant van de auto aanreed. De rechter oordeelt dat er geen sprake is van overmacht. De causale verdeling wordt vastgesteld op 50% voor de automobilist en 50% voor de fietser.

3.8.1 Factoren recht op schadevergoeding

Bij het bepalen van het recht op schadevergoeding heeft de rechter gekeken naar de factor anticipatie. Hij heeft deze factor beoordeeld in het licht van artikel 185 VVW. De automobilist kan eigenlijk geen verwijt worden gemaakt in de zin van onjuist verkeersgedrag, maar het beroep op overmacht wordt niet gehonoreerd. Anticipatie van de automobilist speelt een belangrijke rol, juist omdat hij de fietser niet heeft gezien en hier ook niet op heeft kunnen reageren. De fout van de fietser was echter niet zó onwaarschijnlijk dat de automobilist rechtegens geen enkel verwijt kan worden gemaakt. De factor anticipatie wordt beoordeeld in het licht van de omstandigheden van artikel 185 VVW en dit levert in deze situatie een tegenargument op voor het aannemen van overmacht. Volledige schadevergoeding op grond van overmacht is niet mogelijk.

3.8.2 Factoren omvang van schadevergoeding

Bij de beoordeling van de omvang van de schadevergoeding heeft de rechter geoordeeld dat de fietser in hoge mate heeft bijgedragen aan het ongeval. De automobilist kan dan weliswaar geen verwijt worden gemaakt, maar een auto zorgt voor meer gevaar op de weg, het zogenaamde Betriebsgefahr. Het feit dat de fietser in hoge mate heeft bijgedragen aan het ongeval en het feit dat de automobilist met het Betriebsgefahr te maken heeft, brengt de rechter tot een causale bijdrage van 50% voor de automobilist en 50% voor de fietser.

3.9 Motor vs fietser (Rb. 's-Gravenhage 22 december 1999 LJN AK4218)

In deze uitspraak ging het om aanrijding tussen een gemotoriseerde, een motorrijder, en een fietser. De fietser heeft het rode licht genegeerd en is de kruising opgereden. De motorrijder heeft tevergeefs geprobeerd de fietser te ontwijken. De rechter oordeelt dat er geen sprake is van overmacht. De causale verdeling wordt vastgesteld op 20% voor de motorrijder en 80% voor de fietser.

3.9.1 Factoren recht op schadevergoeding

Bij het bepalen van het recht op schadevergoeding heeft de rechter gekeken naar het zicht, het al dan niet schenden van verkeersregels en anticipatie. De rechter heeft geoordeeld dat er geen sprake is van overmacht omdat de gedraging dat een fietser door rood rijdt niet zo onwaarschijnlijk is. De motorrijder had hier rekening mee moeten en kunnen houden, ook gezien het feit dat de fietser niet stil heeft gestaan voor het rode licht. Als er sprake is van slecht zicht aan de zijde van de motorrijder, dan had hij juist met grotere voorzichtigheid de kruising moeten naderen. De factoren zicht, wegsituatie, snelheid, anticipatie en het al dan niet schenden van verkeersregels leveren daarom in deze situatie tegenargumenten voor het aannemen van overmacht op. Volledige schadevergoeding op grond van overmacht is niet mogelijk.

3.9.2 Factoren omvang van schadevergoeding

Bij de beoordeling van de omvang van de schadevergoeding heeft de rechter verschillende factoren meegewogen, namelijk zicht, het al dan niet schenden van een verkeersregel en anticipatie. De rechter is van oordeel dat de fietser met aan opzet grenzende roekeloosheid heeft gehandeld. De fietser is in de ochtendspits, zonder goed naar links te kijken, door rood gereden terwijl de motorrijder erg dichtbij was. Door de handeling van de fietser heeft de motorrijder moeten uitwijken, waardoor de schade aan de motor is ontstaan. Daarentegen had de motorrijder verkeer kunnen verwachten. Deze

factoren leveren een causale bijdrage van 20% voor de motorrijder en 80% voor de fietser op.

3.10 Motor vs voetganger (Rb. Leiden 28 april 1999 LJN AJ6552)

In deze uitspraak ging het over een aanrijding tussen een gemotoriseerde, een motorrijder, en een voetganger. De motorrijder is in botsing met de voetganger gekomen op het moment dat de voetganger op een voetgangersoversteekplaats overstak. De rechter oordeelt dat er geen sprake is van overmacht. De causale verdeling wordt vastgesteld op 50% voor de motorrijder en 50% voor de voetganger.

3.10.1 Factoren recht op schadevergoeding

Bij het bepalen van het recht op schadevergoeding heeft de rechter gekeken naar het zicht, de wegsituatie, snelheid, anticipatie en het al dan niet schenden van verkeersregels. De rechter heeft geoordeeld dat er geen sprake is van overmacht omdat het ongeval heeft plaatsgevonden op een voetgangersoversteekplaats en de motorrijder rekening had moeten houden met overstekende voetgangers, ook met voetgangers die door rood licht lopen. Daarnaast betrof het een zeer drukke kruising en reed de motorrijder met de maximaal toegestane snelheid, terwijl hij gezien de omstandigheden zijn snelheid had moeten matigen. Daarbij komt ook dat de motorrijder de voetganger heeft waargenomen toen hij aan kwam rijden. De factoren zicht, wegsituatie, snelheid, anticipatie en het al dan niet schenden van verkeersregels leveren daarom in deze situatie tegenargumenten voor het aannemen van overmacht op. Volledige schadevergoeding op grond van overmacht is niet mogelijk.

3.10.2 Factoren omvang van schadevergoeding

Bij de beoordeling van de omvang van de schadevergoeding heeft de rechter verschillende factoren meegewogen. De rechter baseert zijn oordeel op een tweetal aan de motorrijder toe te rekenen omstandigheden. Allereerst het feit dat de motorrijder meer gevaar met zich meebrengt, het Betriebsgefahr. De bijdrage van de voetganger aan het ontstaan van de schade is een stuk kleiner dan de bijdrage van de motorrijder. Ten tweede hanteert de rechter dezelfde factoren als genoemd bij het recht op schadevergoeding. Deze factoren leveren een causale bijdrage van 50% voor de motorrijder en 50% voor de voetganger op.

3.11 Conclusie

De vraag die in dit hoofdstuk centraal staat is: Welke factoren in de jurisprudentie zijn doorslaggevend om het recht op en de omvang van de schadevergoeding van een gemotoriseerde verkeersdeelnemer op een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer te bepalen?

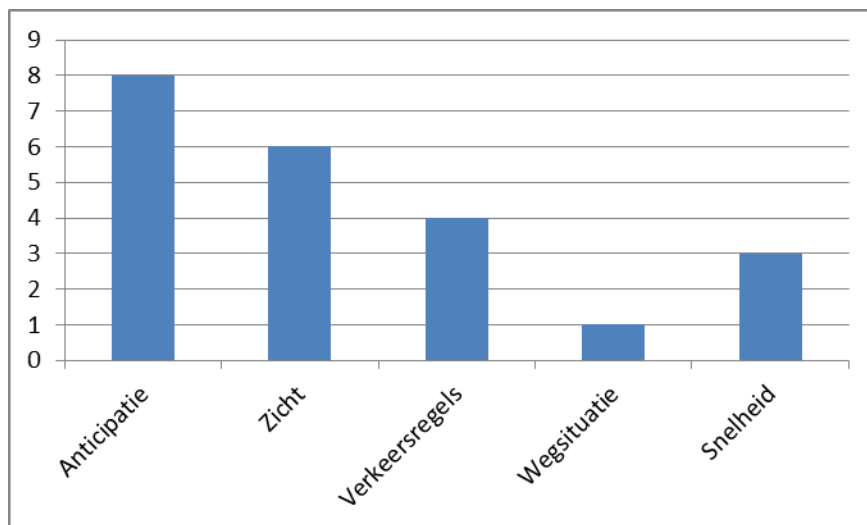
Van de negen geanalyseerde uitspraken is er één keer overmacht aan de zijde van de gemotoriseerde aangenomen.⁶⁴ In casu is er een 4-jarig kind overleden, toch heeft de rechter een beroep op overmacht gehonoreerd. Wat opvalt uit de analyse van de uitspraken is dat de verschillende factoren in sommige situaties voor de gemotoriseerde spreken en in sommige situaties tegen de gemotoriseerde. Of een factor in het voordeel of in het nadeel van de gemotoriseerde uitpakt is dus erg afhankelijk van de situatie.

De gevonden factoren zijn ondergebracht in een aantal grafieken. Er is een onderscheid gemaakt tussen de factoren betreffende het recht op schadevergoeding en de factoren betreffende de omvang van de schadevergoeding. De rol van de genoemde factoren uit de negen uitspraken wordt hieronder nader toegelicht.

⁶⁴ Rb. Breda 23 juni 2004, LJN AP3631

3.11.1 Factoren recht op schadevergoeding

Overmacht



◀ Afbeelding 1: factoren recht op schadevergoeding; overmacht

Één van de negen uitspraken wordt niet meegewogen omdat de rechter daar geen uitspraak heeft gedaan over het recht op schadevergoeding, maar enkel over de omvang van de schadevergoeding.

Anticipatie

Bij het bepalen van het recht op schadevergoeding heeft de rechter in alle uitspraken gekeken naar de anticipatie. De factor anticipatie speelt dus in alle uitspraken waar de rechter een uitspraak doet over het recht op schadevergoeding, in combinatie met andere factoren, altijd een rol. In één uitspraak, de enige uitspraak waar overmacht is aangenomen, is de factor anticipatie echter in het voordeel van de gemotoriseerde beoordeeld. In alle andere uitspraken leverde de factor anticipatie een tegenargument voor het aannemen van overmacht op. De gemotoriseerde heeft in deze zaken niet of niet voldoende geanticipeerd op het handelen van de ongemotoriseerde.

Zicht

Na anticipatie is zicht de meest voorkomende factor. In zes uitspraken is deze factor meegewogen, in vijf van de zes uitspraken in het nadeel van de gemotoriseerde. Dit komt voornamelijk voor in de gevallen waar er beperkt zicht van de gemotoriseerde is. Juist die omstandigheid zorgt ervoor dat de factor zicht een belangrijke rol speelt. Wanneer je beperkt/slecht zicht hebt, moet je een grotere voorzichtigheid in acht nemen. Ook speelt zicht een rol als de gemotoriseerde de ongemotoriseerde heeft waargenomen, maar dit wil niet zeggen dat overmacht dan nooit meer kan worden aangenomen, zie de uitspraak van de rechtbank Breda van 23 juni 2004.⁶⁵

Verkeersregels

Het al dan niet schenden van verkeersregels is een factor die in de helft van de geanalyseerde zaken wordt genoemd. Het feit dat er door de ongemotoriseerde een verkeersregel wordt overtreden, bijvoorbeeld geen voorrang verlenen of door rood rijden, is in geen van de zaken zo belangrijk dat het in het voordeel van de gemotoriseerde spreekt.

⁶⁵ Rb. Breda 23 juni 2004, LJN AP3631

Wegsituatie

Deze factor is in een van de acht uitspraken beoordeeld. De aanrijding vond plaats nabij een voetgangersoversteekplaats. De gemotoriseerde had verkeer kunnen verwachten en deze factor is daarom in het nadeel van de gemotoriseerde beoordeeld.

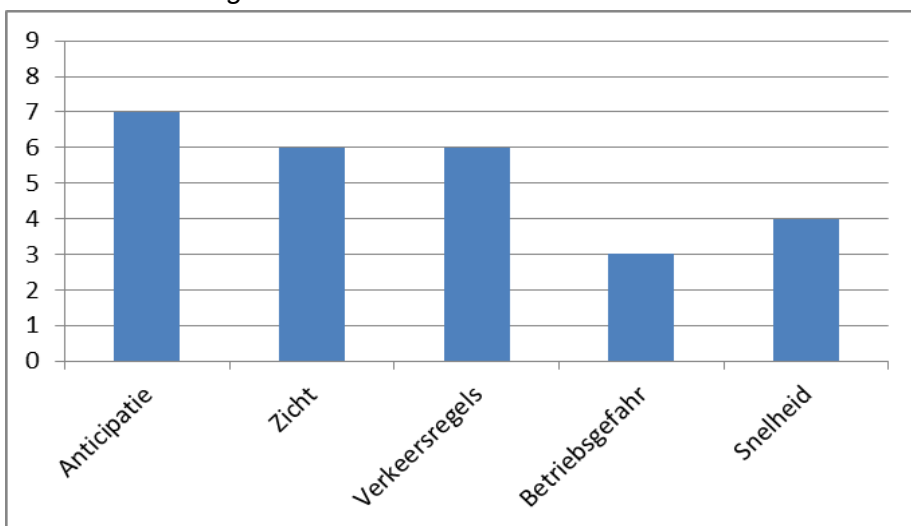
Snelheid

Tot slot is de factor snelheid ook naar voren gekomen bij de beoordeling van het recht op schadevergoeding. De factor snelheid is in drie zaken beoordeeld en heeft in één zaak een argument voor het recht op schadevergoeding opgeleverd. In die situatie had de gemotoriseerde zijn snelheid geminderd. In de andere twee zaken heeft de gemotoriseerde juist geen snelheid geminderd, terwijl hij dat wel had moeten doen.

3.11.2 Factoren omvang van schadevergoeding

Een van de negen uitspraken wordt in deze paragraaf buiten beschouwing gelaten, omdat de rechter daar een beroep op overmacht heeft gehonoreerd. Hij is daarom niet toegekomen aan de beoordeling van de omvang van de schadevergoeding.

Causale verdeling



◀ **Afbeelding 2:** factoren omvang schadevergoeding; causale verdeling

Anticipatie

Bij de beoordeling van de omvang van de schadevergoeding heeft de rechter de factor anticipatie het meest laten meewegen. Deze factor is in zeven van de acht uitspraken teruggekomen waar de rechter de omvang van de schadevergoeding heeft bepaald. Alle verkeersfouten die door de zwakkere verkeersdeelnemers zijn gemaakt in de onderzochte jurisprudentie, had de gemotoriseerde kunnen verwachten. De mate van de anticipatie, in hoeverre had de gemotoriseerde de verkeersfouten kunnen verwachten, wordt in de zeven uitspraken verschillend beoordeeld.

Zicht

De factor zicht wordt in zes van de acht uitspraken verschillend beoordeeld. Voor beide partijen geldt dat ze een grotere voorzichtigheid in acht moeten nemen als ze slecht zicht hebben. Afhankelijk van de situatie valt de factor zicht in het voor- of nadeel van de gemotoriseerde uit. Hoe het zicht van de ongemotoriseerde is speelt hierbij ook een rol.

Verkeersregels

De verkeersfouten van de zwakkere verkeersdeelnemer spelen een belangrijke rol bij het bepalen van de causale verdeling en worden in de geanalyseerde zes zaken waar deze factor wordt beoordeeld de zwakkere verkeersdeelnemer ook aangerekend. Bij dit

aanrekenen speelt de leeftijd van een zwakkere verkeersdeelnemer en de bewijslast van het schenden ook een rol, zie de uitspraak van de rechtbank Leiden op 20 juni 2001.

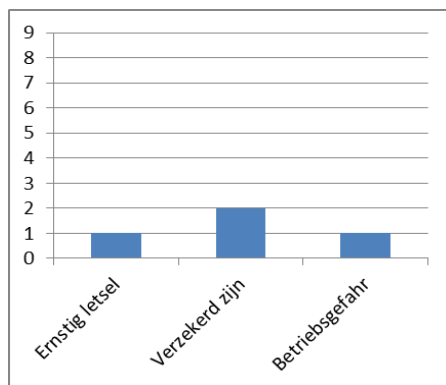
Betriebsgefahr

Het Betriebsgefahr heeft in vier van de acht uitspraken een rol gespeeld. Zoals in hoofdstuk twee naar voren is gekomen bestaat er een abstract en een concreet Betriebsgefahr. De Hoge Raad heeft op 10 november 2000 bepaald dat het Betriebsgefahr pas moet worden beoordeeld bij de billijkheidscorrectie.⁶⁶ Toch is er ook iets van te zeggen dat het Betriebsgefahr een rol dient te spelen bij de causale verdeling, aangezien er bij de causale verdeling gekeken wordt naar de mate waarin beide partijen hebben bijgedragen aan de schade. In de geanalyseerde uitspraken is het Betriebsgefahr drie keer meegewogen bij de causale verdeling en eenmaal bij de billijkheidscorrectie. Twee keer is het vonnis gewezen voor de uitspraak van de Hoge Raad op 10 november 2000, en een keer is een vonnis gewezen ná deze uitspraak. Hieruit blijkt dat er onder de rechters dus geen eenduidige lijn te ontdekken is met betrekking tot de plaatsing van het Betriebsgefahr. In twee uitspraken levert het Betriebsgefahr in combinatie met andere factoren een causale bijdrage van 50% op voor de gemotoriseerde, omdat de gemotoriseerde meer gevaar op de weg met zich meebrengt. In een andere uitspraak levert enkel het Betriebsgefahr een causale bijdrage van 50% op voor de gemotoriseerde. In de uitspraak waar het Betriebsgefahr bij de billijkheidscorrectie is beoordeeld, heeft dit ervoor gezorgd dat de gemotoriseerde zijn eigen schade voor 15% extra moest dragen, bovenop de causale verdeling van 50%. De gemotoriseerde moest daarom 65% van zijn eigen schade dragen.

Snelheid

De factor snelheid is in vier van de acht uitspraken naar voren gekomen. Drie keer is deze in het nadeel van de gemotoriseerde beoordeeld, een keer in het voordeel. Bij de beoordeling van deze factor is duidelijk te zien dat een combinatie van meerdere factoren leidt tot een bepaalde beslissing van de rechter. In één van de vier uitspraken reed de gemotoriseerde harder dan toegestaan. Dit wordt in het nadeel van de gemotoriseerde beoordeeld. In drie van de vier uitspraken reed de gemotoriseerde niet harder dan de toegestane snelheid. Één keer wordt dit in het voordeel van de gemotoriseerde beoordeeld, maar in de andere twee uitspraken had de gemotoriseerde op grond van andere factoren zijn snelheid moeten matigen, zie bijvoorbeeld de uitspraak van de rechtbank Almelo van 15 februari 2012.⁶⁷ Wanneer een gemotoriseerde zich aan de maximum snelheid houdt, wil dit dus niet per definitie zeggen dat dit in zijn voordeel werkt bij het beoordelen van de omvang van de schadevergoeding.

Billijkheidscorrectie



◀ Afbeelding 3: factoren omvang schadevergoeding; billijkheidscorrectie

⁶⁶ HR 10 november 2000, *LJN* AA8254

⁶⁷ Rb. Almelo 15 februari 2012, *LJN* BV6453

De billijkheidscorrectie is in vier van de acht uitspraken naar voren gekomen. Zoals hierboven beschreven is dit eenmaal met betrekking tot het Betriebsgefahr geweest. Daarnaast is de ernst van het letsel in een uitspraak aanleiding geweest om de billijkheidscorrectie toe te passen. De gemotoriseerde had hierdoor recht op gehele vergoeding van zijn schade, ondanks het feit dat er geen overmacht was aangenomen. Twee keer heeft de rechter een uitspraak gedaan over het niet verzekerd zijn van partijen voor de door hen geleden schade. Beide keren is dit voor de rechter geen aanleiding geweest om een billijkheidscorrectie toe te passen.

Uit de analyse van relevante jurisprudentie zijn een aantal factoren naar voren gekomen die een rol spelen bij de beoordeling van het recht op en de omvang van schadevergoeding van de gemotoriseerde. Deze factoren zijn hierboven apart behandeld. Het blijkt niet mogelijk om factoren aan sich aan te wijzen die de doorslaggevende beslissing geven voor het recht op schadevergoeding, noch voor de omvang van de schadevergoeding. In de geanalyseerde uitspraken is telkens sprake van een set van verschillende factoren. Op basis van deze set wordt het recht op en de omvang van de schadevergoeding bepaald. Het is echter afhankelijk van de situatie welke factoren worden beoordeeld. De set van factoren die wordt beoordeeld is daarom telkens verschillend.

Een analyse van relevante jurisprudentie alleen geeft geen volledig beeld van het toepassingsgebied van de beoordeling van het recht op en de omvang van schadevergoeding van een gemotoriseerde. In het volgende hoofdstuk volgt er daarom een analyse van de dossiers van NRS om ook voor de praktijk een nadere invulling van de begrippen overmacht, causaliteitsafweging en billijkheidscorrectie te verkrijgen.

4. Doorslaggevende factoren dossiers NRS

4.1 Inleiding

In het voorgaande hoofdstuk heeft er een analyse plaatsgevonden van de relevante jurisprudentie op het gebied van aansprakelijkheid van een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer voor schade die hij heeft veroorzaakt aan een gemotoriseerde verkeersdeelnemer. Deze analyse had als doel een nadere invulling van de begrippen overmacht, causaliteitsafweging en billijkheidscorrectie te verkrijgen, om zo doorslaggevende factoren voor het recht op en omvang van schadevergoeding voor de gemotoriseerde te bepalen.

In dit hoofdstuk volgt er een analyse van de dossiers van NRS om ook voor de praktijk een nadere invulling van deze begrippen te verkrijgen. De centrale vraag in dit hoofdstuk luidt daarom: Welke factoren in de dossiers van NRS zijn doorslaggevend om het recht op en de omvang van de schadevergoeding van een gemotoriseerde verkeersdeelnemer op een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer te bepalen?

In de dossiers van NRS worden verschillende factoren genoemd om het recht op en de omvang van de schadevergoeding van een gemotoriseerde op een ongemotoriseerde te bepalen. In dit onderzoek zijn negen, tussen 2011 en 2013, gesloten dossiers geanalyseerd. Het bleek niet mogelijk om in de gesloten dossiers van NRS specifiek op artikel 185 WVV-zaken te zoeken. Dit zou betekenen dat alle gesloten dossiers tussen 2011 en 2013, ± 10.000 , geraadpleegd moesten worden om de artikel 185 WVV-zaken hieruit te halen. Dit zou een inefficiënte manier van werken zijn. Er is daarom besloten om aan een van de opdrachtgevers van NRS, Allianz, te vragen of zij een overzicht hadden van schades met betrekking tot artikel 185 WVV-zaken waar NRS optrad als tegenpartij. Allianz kan namelijk wel specifiek zoeken op een bepaalde code die wordt gebruikt bij artikel 185 WVV-zaken. Dit overzicht bestond uit 1.400 dossiers. Omdat het om zoveel dossiers ging, is er gekozen voor een afbakening van de dossiers tussen 2011 en 2013. Uit de lijst van 1.400 dossiers zijn negen dossiers geselecteerd die geanalyseerd worden in dit hoofdstuk. Bij de selectie van deze dossiers is er gekeken naar de bruikbaarheid van de dossiers. Dossiers waarin enkel een melding is gedaan en verder geen stukken zijn binnengekomen, zijn niet bruikbaar. Omdat er bij het jurisprudentieonderzoek negen uitspraken zijn geanalyseerd, is er voor gekozen ook negen dossiers te analyseren.

Allereerst volgt een beschrijving van de toedracht van het ongeval. Na deze beschrijving volgen de factoren op basis waarvan een beslissing is genomen met betrekking tot het recht op schadevergoeding en de omvang van de schadevergoeding. Hierbij wordt beoordeeld welke rol de genoemde factoren spelen.

4.2 Auto vs 6-jarige fietser (dossier 2805921)

In dit dossier ging het om een ongeval tussen een gemotoriseerde, een automobilist, en een 6-jarige fietser. Het ongeval heeft plaatsgevonden nabij een basisschool. Het kind kwam plotseling achter een muurtje vandaan op haar fiets. De automobilist reed op dat moment stapvoets door de straat heen, maar kon het kind niet meer ontwijken en een botsing volgde. Er is geen sprake van overmacht en de schade is niet verhaald op de tegenpartij.

4.2.1 Factoren recht op schadevergoeding

Bij het bepalen van het recht op schadevergoeding is er gekeken naar de anticipatie en het al dan niet schenden van verkeersregels. De automobilist heeft stapvoets gereden en hij is van mening dat hij voldoende heeft geanticipeerd op de situatie, hij hoefde de fietser niet te verwachten. Hij kon haar ook niet zien aankomen omdat zij achter het muurtje vandaan kwam. Daarbij stelt de automobilist zich op het standpunt dat de remmen van de fiets kapot waren en dat de fietser door een vriendje is geduwd.

De verzekeraar van de tegenpartij erkent geen aansprakelijkheid omdat volgens de fietser de remmen helemaal niet kapot waren. Het is aan de eisende partij, de automobilist, om dat te bewijzen. Omdat er geen bewijs is, handhaven zij het ingenomen standpunt.

Het feit dat de rem niet werkte is volgens de automobilist niet het belangrijkste argument. De auto kwam van rechts en de fietser had voorrang moeten verlenen. De fietser heeft zich dus niet aan de geldende verkeersregels gehouden. Na onderhandelingen tussen NRS en de verzekeraar van de fietser is er echter geen aansprakelijkheid erkend.

4.2.2 Factoren omvang van schadevergoeding

In dit dossier is er alleen gediscussieerd over de vraag of overmacht aannemelijk was en er recht was op volledige schadevergoeding. Er is niet gediscussieerd over de omvang van de schadevergoeding.

4.3 Auto vs fietser (dossier 2738381)

In dit dossier ging het om een ongeval tussen een gemotoriseerde, een automobilist, en een fietser. De automobilist is tijdens het inparkeren in botsing gekomen met de fietser. De fietser reed op dat moment op het voetpad. In geschil is of de automobilist tegen de fietser is aangereden of dat de fietser is uitgegleden en hierbij tegen de auto is aangereden. Er is geen sprake van overmacht en de schade is niet verhaald. De schade is niet verhaald omdat de automobilist onvoldoende heeft geanticipeerd op de situatie.

4.3.1 Factoren recht op schadevergoeding

Bij het bepalen van het recht op schadevergoeding is er gekeken naar anticipatie en het al dan niet schenden van verkeersregels. De tegenpartij erkent geen aansprakelijkheid omdat zij van mening is dat inparkeren een bijzondere manoeuvre is en de automobilist daarom al het verkeer voor had moeten laten gaan alvorens zij kon parkeren. Daarbij heeft de automobilist stilstand niet aangetoond. Beide partijen hebben echter het schadeformulier ondertekend. Op de kopie van het schadeformulier van de auto staat stilstand aangekruist, maar op de kopie van het schadeformulier van de fietser staat geen stilstand aangekruist. Dit wijst erop dat de automobilist dit zelf heeft veranderd na ondertekening. De fietser mocht niet op het voetpad fietsen en heeft daarmee een verkeersregel overtreden. De fietser stelt echter dat de automobilist op het voetpad reed terwijl zij inparkeerde. De automobilist is van mening dat zij de fietser niet hoefde te verwachten aangezien er alleen een voetpad aanwezig was en geen fietspad.

Na onderhandelingen tussen NRS en de verzekeraar van de fietser is er door de verzekeraar van de fietser geen aansprakelijkheid erkend. De tegenpartij acht onvoldoende aangetoond dat de automobilist heeft geanticipeerd op de situatie. Daarnaast kan het schadeformulier niet als bewijs dienen voor stilstand, aangezien de automobilist dit na de ondertekening zelf heeft veranderd.

Volledige schadevergoeding op grond van overmacht is niet mogelijk.

4.3.2 Factoren omvang van schadevergoeding

In dit dossier is er alleen gediscussieerd over de vraag of overmacht aannemelijk was en er recht was op volledige schadevergoeding. Er is niet gediscussieerd over de omvang van de schadevergoeding.

4.4 Auto vs fietser (dossier 2681168)

In dit dossier ging het om een ongeval tussen een gemotoriseerde, een auto, en een fietser. De fietser heeft geen voorrang verleend aan de automobilist terwijl hij dat wel had moeten doen. De automobilist kwam namelijk van rechts. De fietser remde en wilde de auto ontwijken maar een botsing was onvermijdelijk. Er is sprake van overmacht aan de

zijde van de automobilist, de schade wordt volledig vergoed door de verzekeraar van de tegenpartij.

4.4.1 Factoren recht op schadevergoeding

Bij het bepalen van het recht op schadevergoeding is er gekeken naar snelheid, zicht, het al dan niet schenden van verkeersregels en anticipatie. De automobilist reed 20 km per uur, terwijl 30 km per uur was toegestaan. De fietser reed op een elektrische fiets. Er was sprake van een belemmerd zicht voor zowel de automobilist als de fietser. De fietser heeft echter geen voorrang verleend aan de automobilist terwijl hij van rechts kwam. De automobilist stond onmiddellijk stil toen hij de fietser zag en heeft naar zijn mening hiermee voldoende geanticipeerd. Ook het feit dat hij maar 20 km per uur reed, droeg hier aan bij.

Tussen partijen hebben er geen onderhandelingen omtrent het recht op schadevergoeding plaatsgevonden. NRS heeft de tegenpartij aansprakelijk gesteld omdat er geen voorrang werd verleend. Naar aanleiding van deze aansprakelijkheidsstelling heeft de tegenpartij de volledige schade zonder verdere reactie vergoed.

4.4.2 Factoren omvang van schadevergoeding

Er is sprake van overmacht en daarom komen de behandelaren niet toe aan een beoordeling van de omvang van de schadevergoeding. Omdat overmacht aannemelijk is gemaakt, wordt de schade van de automobilist volledig vergoed.

4.5 Auto vs fietser (dossier 1507772)

In dit dossier ging het om een ongeval tussen een gemotoriseerde, een automobilist, en een fietser. De fietser kwam achter een stilstaand busje vandaan en wilde oversteken. Op dat moment kwam er vanuit de tegengestelde richting een automobilist aanrijden die niet meer kon uitwijken voor de fietser, waarna zij in botsing kwamen. Er is sprake van overmacht aan de zijde van de automobilist en de schade is volledig vergoed door de verzekeraar van de tegenpartij.

4.5.1 Factoren recht op schadevergoeding

Bij het bepalen van het recht op schadevergoeding is er gekeken naar de snelheid, de wegsituatie en het al dan niet schenden van verkeersregels. De automobilist reed op een voorrangsweg met de maximum toegestane snelheid, 50 km per uur. De fietser heeft geen voorrang verleend aan de automobilist, terwijl hij dat wel had moeten doen. Deze factoren leveren argumenten op om overmacht aan de zijde van de automobilist aannemelijk te maken en daarmee het recht op volledige schadevergoeding.

4.5.2 Factoren omvang van schadevergoeding

Er is sprake van overmacht en daarom komen de behandelaren niet toe aan een beoordeling van de omvang van de schadevergoeding. Omdat overmacht aannemelijk is gemaakt, krijgt de automobilist zijn schade volledig vergoed.

4.6 Auto vs 15-jarige fietser (dossier 2712968)

In dit dossier heeft er een ongeval plaatsgevonden tussen een gemotoriseerde, een automobilist, en een 15-jarige fietser. De automobilist kwam van rechts op een kruispunt en de 15-jarige fietser kwam van links. De 15-jarige fietser heeft de automobilist geen voorrang verleend en zij zijn in botsing gekomen. Overmacht aan de zijde van de automobilist is niet aannemelijk gemaakt. Wel wordt er door de verzekeraar van de 15-jarige fietser 50% van de schade vergoed.

4.6.1 Factoren recht op schadevergoeding

Bij het bepalen van het recht op schadevergoeding is er gekeken naar snelheid, zicht, het al dan niet schenden van verkeersregels en anticipatie. De automobilist reed 20/25 km

per uur waar 30 km per uur was toegestaan. De automobilist heeft geanticipeerd door snelheid te verminderen toen hij het kruispunt naderde. De automobilist vond het kruispunt overzichtelijk, de 15-jarige fietser vond het kruispunt onoverzichtelijk. De 15-jarige fietser sloeg linksaf het kruispunt op terwijl hij de automobilist voorrang had moeten verlenen omdat deze van rechts kwam. De tegenpartij is van mening dat overmacht niet is aangetoond en er is daarom geen sprake van volledige schadevergoeding voor de automobilist.

4.6.2 Factoren omvang van schadevergoeding

Bij het bepalen van de omvang van de schadevergoeding heeft de verzekeraar van de tegenpartij aangegeven dat er ook sprake is van enig verwijt aan de zijde van de 15-jarige fietser, aangezien hij geen voorrang heeft verleend aan de automobilist. Zij zijn daarom bereid om 50% van de schade te vergoeden.

4.7 Auto vs fietser (dossier 2794810)

In dit dossier ging het om een aanrijding tussen een gemotoriseerde, een automobilist, en een fietser. De fietser heeft een rood licht genegeerd en is daarbij tegen de zijkant van de auto aangereden, welke groen licht had. Er is geen sprake van overmacht aan de zijde van de automobilist. De verzekeraar van de tegenpartij erkent wel voor 50% aansprakelijkheid.

4.7.1 Factoren recht op schadevergoeding

Bij het bepalen van het recht op schadevergoeding is er gekeken naar het al dan niet schenden van verkeersregels, snelheid, zicht en anticipatie. De fietser reed door rood en heeft zich daarmee niet aan de geldende verkeersregels gehouden. De automobilist reed 40 km per uur waar 50 km per uur is toegestaan. De kruising was overzichtelijk en beide partijen hadden goed zicht. De tegenpartij is van mening dat overmacht niet is aangetoond omdat de kruising overzichtelijk is en de automobilist had moeten anticiperen op de situatie dat er een fietser door rood rijdt. Daarnaast is het de automobilist die de bewijslast draagt, aangezien hij de eisende partij is. Overmacht is daarmee niet aangetoond en daarom is de schade niet volledig verhaald.

4.7.2 Factoren omvang van schadevergoeding

In dit dossier is er alleen gediscussieerd over de vraag of overmacht aannemelijk was en of er daarmee recht was op volledige schadevergoeding. De verzekeraar van de tegenpartij erkent geen volledige aansprakelijkheid op grond van overmacht maar erkent wel 50% aansprakelijkheid.

4.8 Auto vs fietser (dossier 1585115)

In dit dossier ging het om een aanrijding tussen een gemotoriseerde, een automobilist, en een fietser. De fietser is zonder richting aan te geven linksaf de weg op geslagen, komend vanuit een voetpad. Er is een voetgangersoversteekplaats ter plaatse. Er is geen sprake van overmacht en de schade is niet verhaald omdat de automobilist had moeten anticiperen op de situatie. Een voetgangersoversteekplaats moet met grote voorzichtigheid worden genaderd omdat het te verwachten is dat er fietsers of voetgangers oversteken.

4.8.1 Factoren recht op schadevergoeding

Bij het bepalen van het recht op schadevergoeding is er gekeken naar de wegsituatie, anticipatie en snelheid. De automobilist reed de maximum toegestane snelheid, namelijk 50 km per uur, wat ook wordt bevestigd door getuigen. De aanrijding heeft nabij een voetgangersoversteekplaats plaatsgevonden. De automobilist had dus moeten en kunnen verwachten dat daar overstekend verkeer aanwezig kon zijn. Overmacht is niet aan te tonen en daarom is de schade niet verhaald.

4.8.2 Factoren omvang van schadevergoeding

In dit dossier is er alleen gediscussieerd over de vraag of overmacht aannemelijk was en er recht was op volledige schadevergoeding. Er is niet gediscussieerd over de omvang van de schadevergoeding.

4.9 Auto vs 14-jarige fietser (dossier 2646908)

In dit dossier ging het om een aanrijding tussen een gemotoriseerde, een automobilist, en een fietser. De fietser is de rijbaan opgereden vanuit een voetgangersoversteekplaats. De rijbaan heeft drie rijstroken en de automobilist reed op de meest rechterrijstrook. De fietser kwam vanaf links de rijbaan oprijden en kon nog net voor de auto's op de linkerrijstroken oversteken. Een botsing met de auto op de rechterrijstrook kon niet meer voorkomen worden. Er is sprake van overmacht aan de zijde van de automobilist. De schade wordt volledig vergoed door de verzekeraar van de tegenpartij.

4.9.1 Factoren recht op schadevergoeding

Bij het bepalen van het recht op schadevergoeding is er gekeken naar anticipatie, zicht en het al dan niet schenden van verkeersregels. De fietser is de rijbaan overgestoken door een rood licht, vanuit een voetgangersoversteekplaats. De rijbaan bevindt zich op een brug en onder die brug is een fietspad aanwezig. Doordat de rijbaan uit drie rijstroken bestaat, had de automobilist nauwelijks zicht op de linkerkant van de weg, naast hem reden namelijk al twee andere auto's. De automobilist had de fietser dan ook niet op dat moment, op die plek van de weg hoeven verwachten. Ten eerste reden er al twee andere auto's en had de automobilist hierdoor beperkt zicht. Ten tweede mocht de automobilist er van uit gaan, juist omdat er al twee andere auto's reden, dat er geen fietser meer zou oversteken, nog daargelaten dat er onder de brug een fietspad is en op de brug niet.

Tussen partijen hebben er geen onderhandelingen omtrent het recht op schadevergoeding plaatsgevonden. NRS heeft de tegenpartij aansprakelijk gesteld omdat er geen voorrang werd verleend. Naar aanleiding van deze aansprakelijkheidsstelling heeft de tegenpartij de volledige schade zonder verdere reactie vergoed.

4.9.2 Factoren omvang van schadevergoeding

Er is sprake van overmacht en daarom komen de behandelaren niet toe aan een beoordeling van de omvang van de schadevergoeding. Omdat overmacht aannemelijk is gemaakt, krijgt de automobilist zijn schade volledig vergoed.

4.10 Auto vs 13-jarige fietser(dossier 1581526)

In dit dossier ging het om een aanrijding tussen een gemotoriseerde, een automobilist, en een fietser. De automobilist reed rechtdoor en de fietser stak ineens vanuit links over. De fietser heeft geen voorrang verleend aan de automobilist terwijl hij dat wel had moeten doen. De fietser heeft de automobilist niet gezien omdat hij, volgens hem, door de zon werd verblind. Er is sprake van overmacht aan de zijde van de automobilist. De schade wordt volledig vergoed door de verzekeraar van de tegenpartij.

4.10.1 Factoren recht op schadevergoeding

Bij het bepalen van het recht op schadevergoeding is er gekeken naar het al dan niet schenden van verkeersregels en het zicht. De fietser heeft zich niet aan de verkeersregels gehouden. Hij is, zonder de automobilist voorrang te verlenen, plots de weg overgestoken. De fietser heeft geen voorrang verleend omdat hij de automobilist niet heeft gezien. Hij werd volgens hem verblind door het zonlicht. Deze omstandigheden kunnen de auto niet verweten worden. De auto hoeft niet te verwachten dat een fietser zomaar midden op de weg ineens oversteekt terwijl hij wordt verblind door het zonlicht.

Tussen partijen hebben er geen verdere onderhandelingen omtrent het recht op schadevergoeding plaatsgevonden. NRS heeft de tegenpartij aansprakelijk gesteld omdat

er geen voorrang werd verleend. Naar aanleiding van deze aansprakelijkheidsstelling heeft de tegenpartij de volledige schade vergoed.

4.10.2 Factoren omvang van schadevergoeding

Er is sprake van overmacht en daarom komen de behandelaren niet toe aan een beoordeling van de omvang van de schadevergoeding. Omdat overmacht aannemelijk is gemaakt, krijgt de automobilist zijn schade volledig vergoed.

4.11 Conclusie

De vraag die in dit hoofdstuk centraal staat is: Welke factoren in de dossiers van NRS zijn doorslaggevend om het recht op en de omvang van de schadevergoeding van een gemotoriseerde verkeersdeelnemer op een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer te bepalen?

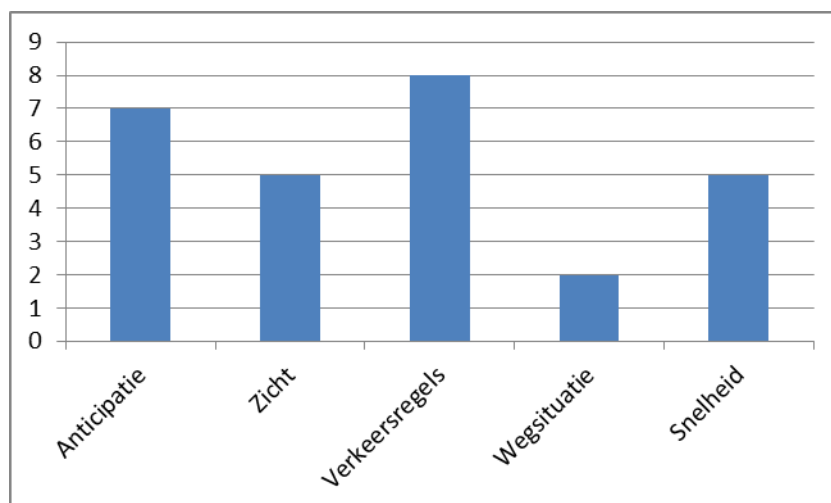
Van de negen geanalyseerde dossiers is er vier keer overmacht aan de zijde van de gemotoriseerde aangenomen. Wat opvalt uit de analyse van de dossiers is dat er geen onderscheid wordt gemaakt tussen het bepalen van het recht op schadevergoeding(overmacht) en het bepalen van de omvang van de schadevergoeding(causale verdeling en billijkheidscorrectie). Het recht op en de omvang van de schadevergoeding wordt beoordeeld op het criterium overmacht. Als aansprakelijkheid op grond van overmacht door de tegenpartij niet wordt erkend, dan strandt de mogelijkheid van verhaal. De causale verdeling en billijkheidscorrectie worden door NRS niet aangevoerd en er is daarom ook geen nadere invulling van deze factoren uit de dossiers te halen.

De genoemde factoren in de dossiers spreken, net als in de jurisprudentie, in sommige situaties voor de gemotoriseerde en in sommige situaties tegen de gemotoriseerde. Of een factor in het voordeel of in het nadeel van de gemotoriseerde uitpakt is ook bij de dossiers erg afhankelijk van de situatie.

De gevonden factoren zijn ondergebracht in een grafiek. Er is geen onderscheid gemaakt tussen de factoren betreffende het recht op schadevergoeding en de factoren betreffende de omvang van de schadevergoeding, dit onderscheid wordt namelijk in de dossiers van NRS niet gemaakt. De rol van de genoemde factoren uit de negen dossiers wordt hieronder nader toegelicht.

4.11.1 Factoren recht op schadevergoeding

Overmacht



◀ Afbeelding 4: factoren recht op schadevergoeding; overmacht

Anticipatie

Bij het bepalen van het recht op schadevergoeding is er in zeven van de negen dossiers gekeken naar anticipatie. In één van deze zeven dossiers is de factor anticipatie in het voordeel van de gemotoriseerde beoordeeld en is er overmacht aangenomen. In alle andere dossiers waar de factor anticipatie is beoordeeld, leverde dit een tegenargument voor het aannemen van overmacht op.

Zicht

De factor zicht is in vijf van de negen dossiers beoordeeld. Drie keer is deze factor in het voordeel van de gemotoriseerde beoordeeld en is er overmacht aangenomen. In deze dossiers was er sprake van beperkt zicht voor zowel de gemotoriseerde als de ongemotoriseerde. In combinatie met andere factoren is overmacht aangenomen. In de andere twee dossiers waar de factor zicht is beoordeeld heeft de tegenpartij 50% van de schade vergoed. In een dossier vond de gemotoriseerde het kruispunt overzichtelijk, terwijl de fietser het kruispunt onoverzichtelijk vond. De fietser heeft echter geen voorrang verleend aan de gemotoriseerde. Uit de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage van 22 december 1999 is gebleken dat wanneer er sprake is van beperkt zicht, de kruising met grotere voorzichtigheid moet worden genaderd.⁶⁸ Er is sprake van enig verwijt aan de zijde van de fietser. In het andere dossier waar de factor zicht is beoordeeld en er 50% door de tegenpartij is vergoed, vonden beide partijen het kruispunt overzichtelijk. Juist omdat het kruispunt overzichtelijk was, is er geen sprake van volledige schadevergoeding op grond van overmacht. In combinatie met de factor anticipatie en had de gemotoriseerde de fietser kunnen verwachten en kunnen zien.

Verkeersregels

Het al dan niet schenden van verkeersregels is een factor welke in acht van de negen dossiers wordt beoordeeld. In vier van deze acht dossiers is het schenden van verkeersregels door de ongemotoriseerde in het voordeel van de gemotoriseerde beoordeeld en is er in combinatie met andere factoren overmacht aangenomen. In de overige vier dossiers is het schenden van verkeersregels door de ongemotoriseerde geen reden geweest om, eventueel in combinatie met andere factoren, overmacht aan te nemen.

Wegsituatie

De wegsituatie is in twee van de negen dossiers naar voren gekomen. Eenmaal is deze factor in het voordeel van de gemotoriseerde beoordeeld en is er overmacht aangenomen. In dit dossier reed de gemotoriseerde op een voorrangsweg. In een ander dossier is deze factor in het nadeel van de gemotoriseerde beoordeeld. Op de plaats waar de aanrijding plaatsvond was een voetgangersoversteekplaats in de buurt. Op grond van deze wegsituatie had de gemotoriseerde kunnen verwachten dat er verkeer zou oversteken.

Snelheid

De factor snelheid is in vijf van de negen dossiers meegenomen om het recht op schadevergoeding te bepalen. In twee van deze vijf dossiers is de factor snelheid in het voordeel van de gemotoriseerde beoordeeld en is er overmacht aangenomen. Eenmaal reed de gemotoriseerde de maximum toegestane snelheid en eenmaal reed de gemotoriseerde minder hard dan de toegestane snelheid. In de overige drie dossiers reed de gemotoriseerde twee keer minder hard dan de toegestane snelheid en een keer de maximum toegestane snelheid. Hier werd echter geen overmacht aangenomen. In het dossier waar de gemotoriseerde de maximum toegestane snelheid heeft gereden, hebben getuigen dit bevestigd. In dit dossier vond de aanrijding echter plaats in de buurt van een

⁶⁸ Rb. 's-Gravenhage 22 december 1999, LJN AK4218

voetgangersoversteekplaats. Het is daarom in het nadeel van de gemotoriseerde dat de getuigen bevestigen dat hij de maximum toegestane snelheid reed. Hij had eigenlijk vaart moeten minderen omdat hij een voetgangersoversteekplaats naderde.

Bij deze factor is de situatieafhankelijkheid heel erg duidelijk terug te zien. In de dossiers waar geen overmacht werd aangenomen, werd namelijk ook minder hard dan de toegestane snelheid en met de maximum toegestane snelheid gereden. Het is dus afhankelijk van de andere factoren in verschillende dossiers hoe de factor snelheid wordt beoordeeld.

4.11.2 Factoren omvang van schadevergoeding

In de dossiers van NRS wordt er geen onderscheid gemaakt tussen het bepalen van het recht op en de omvang van schadevergoeding voor de gemotoriseerde. In dit hoofdstuk zijn daarom alleen de factoren behandeld die aan de orde zijn gekomen bij het bepalen van het recht op schadevergoeding.

De analyse van de dossiers bij NRS laat zien dat er, net als bij de jurisprudentie, bepaalde factoren naar voren komen die een rol spelen bij de beoordeling van het recht op schadevergoeding van de gemotoriseerde, maar dat er geen doorslaggevende factoren an sich aan te wijzen zijn. Ook in de geanalyseerde dossiers is er steeds sprake van een set van verschillende factoren. Op basis van deze set wordt het recht op schadevergoeding bepaald. Het is echter afhankelijk van de situatie welke factoren worden beoordeeld. De set van factoren die wordt beoordeeld is daarom telkens verschillend.

In de voorgaande hoofdstukken is de inhoud van de relevante wet- en regelgeving op het gebied van aansprakelijkheid van een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer voor schade die hij heeft veroorzaakt aan een gemotoriseerde verkeersdeelnemer uiteengezet. Daarna is er in de relevante jurisprudentie en dossiers van NRS op zoek gegaan naar doorslaggevende factoren op grond waarvan het recht op en de omvang van schadevergoeding van een gemotoriseerde op een ongemotoriseerde wordt bepaald. In het volgende hoofdstuk zullen de conclusies en aanbevelingen die volgen uit deze hoofdstukken uiteen worden gezet.

5. Conclusies en aanbevelingen

5.1 Inleiding

Gemotoriseerde verkeersdeelnemers moeten op grond van de wetgeving en jurisprudentie aan zware eisen voldoen om de door hen geleden schade, die voortkomt uit het handelen van een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer, vergoed te krijgen. NRS wil graag weten welke factoren doorslaggevend zijn om een schadevergoedingsclaim van een gemotoriseerde verkeersdeelnemer op een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer toe te kennen en op grond van welke factoren de omvang hiervan dan wordt bepaald.

De wens van NRS heeft geleid tot de volgende doelstelling:

Het doel van dit onderzoek is om op 27 mei 2013 een onderzoeksrapport en een overzicht op te leveren waarin de doorslaggevende factoren worden gepresenteerd op basis waarvan het recht op en de omvang van een claim op schadevergoeding van een gemotoriseerde verkeersdeelnemer op een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer wordt bepaald, zodat NRS deze kennis kan toepassen als zij de belangen van een gemotoriseerde verzekerde behartigt.

Om deze doelstelling te bereiken dient de volgende centrale vraag beantwoord te worden: *Welke factoren zijn doorslaggevend bij de bepaling van het recht op en de omvang van de schadevergoeding van een gemotoriseerde verkeersdeelnemer op een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer in de jurisprudentie en de praktijk van NRS?*

5.2 Conclusie

De relevante wet- en regelgeving op het gebied van aansprakelijkheid van een ongemotoriseerde verkeersdeelnemer voor schade veroorzaakt aan een gemotoriseerde verkeersdeelnemer wordt gevormd door de reflexwerking van artikel 185 VWW. De reflexwerking houdt in dat de bescherming die in artikel 185 VWW aan de ongemotoriseerde wordt toegekend ook aan hem wordt toegekend in het geval hij schade toebrengt aan de gemotoriseerde. Volledige vergoeding van de schade is mogelijk als de gemotoriseerde overmacht aannemelijk maakt. Als overmacht niet aannemelijk is, betekent dit in beginsel dat altijd een gedeelte van de schade voor rekening van de gemotoriseerde blijft. Welk gedeelte van de schade dit is, wordt bepaald door een causale verdeling en eventueel een billijkheidscorrectie. De causale verdeling is puur gericht op het gevaarzettende verkeersgedrag van beide partijen. Bij de billijkheidscorrectie worden de persoonlijke en maatschappelijke belangen van beide partijen beoordeeld. Het kan echter wel zo zijn dat als overmacht niet aannemelijk is en er dus geen recht op volledige schadevergoeding bestaat, er op grond van de billijkheidscorrectie toch gehele schadevergoeding kan worden toegekend.

Uit de analyse van relevante jurisprudentie zijn verschillende factoren naar voren gekomen om het recht op schadevergoeding van de gemotoriseerde te bepalen. Deze factoren zijn:

- Anticipatie; beoordeeld dient te worden in welke mate de gemotoriseerde heeft geanticipeerd op mogelijke fouten van andere verkeersdeelnemers
- Zicht; beoordeeld dient te worden hoe het zicht voor de (on)gemotoriseerde ter plaatse was
- Verkeersregels; beoordeeld dient te worden of er door de (on)gemotoriseerde al dan niet verkeersregels zijn geschonden
- Wegsituatie; beoordeeld dient te worden hoe de wegsituatie ter plaatse was
- Snelheid; beoordeeld dient te worden met welke snelheid de (on)gemotoriseerde heeft gereden en of de (on)gemotoriseerde de snelheid had moeten aanpassen

Uit de analyse van de relevante jurisprudentie zijn ook verschillende factoren naar voren gekomen om de omvang van de schadevergoeding van de gemotoriseerde te bepalen. Deze factoren zijn:

Causale verdeling

- Anticipatie; beoordeeld dient te worden in welke mate de gemotoriseerde heeft geanticipeerd op mogelijke fouten van andere verkeersdeelnemers
- Zicht; beoordeeld dient te worden hoe het zicht voor de (on)gemotoriseerde ter plaatse was
- Verkeersregels; beoordeeld dient te worden of er door de (on)gemotoriseerde al dan niet verkeersregels zijn geschonden
- Betriebsgefahr; beoordeeld dient te worden welke invloed het Betriebsgefahr heeft gehad bij de totstandkoming van het ongeval
- Snelheid; beoordeeld dient te worden met welke snelheid de (on)gemotoriseerde heeft gereden en of de (on)gemotoriseerde de snelheid had moeten aanpassen

Billijkheidscorrectie

- Ernstig letsel; beoordeeld dient te worden of de ernst van het letsel aanleiding geeft tot een billijkheidscorrectie
- Al dan niet verzekerd zijn; beoordeeld dient te worden of het al dan niet verzekerd zijn van beide partijen aanleiding geeft tot een billijkheidscorrectie
- Betriebsgefahr; beoordeeld dient te worden welke invloed het Betriebsgefahr heeft gehad bij de totstandkoming van het ongeval en of dit aanleiding geeft tot een billijkheidscorrectie

Uit de analyse van de relevante dossiers van NRS zijn enkel factoren naar voren gekomen om het recht op schadevergoeding te bepalen, en geen factoren om de omvang van de schadevergoeding te bepalen. Deze factoren zijn:

- Anticipatie; beoordeeld dient te worden in welke mate de gemotoriseerde heeft geanticipeerd op mogelijke fouten van andere verkeersdeelnemers
- Zicht; beoordeeld dient te worden hoe het zicht voor de (on)gemotoriseerde ter plaatse was
- Verkeersregels; beoordeeld dient te worden of er door de (on)gemotoriseerde al dan niet verkeersregels zijn geschonden
- Wegsituatie; beoordeeld dient te worden hoe de wegsituatie ter plaatse was
- Snelheid; beoordeeld dient te worden met welke snelheid de (on)gemotoriseerde heeft gereden en of de (on)gemotoriseerde de snelheid had moeten aanpassen

In de jurisprudentie en de dossiers van NRS worden geen wezenlijke verschillen in de factoren die een rol spelen bij de beoordeling van het recht op schadevergoeding aangetroffen. In de jurisprudentie en de dossiers van NRS worden namelijk dezelfde factoren genoemd. De rol van deze factoren wordt echter in de jurisprudentie en de dossiers van NRS verschillend beoordeeld. Of er verschillen tussen de factoren betreffende de omvang van de schadevergoeding bestaan, kan niet beoordeeld worden. NRS maakt namelijk in de onderzochte dossiers geen onderscheid tussen het recht op en de omvang van schadevergoeding.

Gebleken is dat het niet mogelijk is om factoren aan te wijzen die an sich de doorslaggevende beslissing geven om het recht op schadevergoeding van de gemotoriseerde te bepalen. De genoemde factoren vormen in de jurisprudentie en de dossiers van NRS steeds een bepaalde set van factoren, op basis waarvan het recht op en de omvang van de schadevergoeding wordt bepaald. Deze set van factoren bestaat telkens uit andere factoren en er is daarom niet één bepaalde set aan te wijzen die doorslaggevend is. Het is afhankelijk van de situatie welke factoren er bij de beoordeling worden betrokken en hoe deze dan worden beoordeeld. De factor anticipatie kan bijvoorbeeld in de ene situatie in het voordeel van de gemotoriseerde spreken, omdat hij

juist heeft geanticipeerd op die situatie. In een andere situatie kan deze factor in het nadeel van de gemotoriseerde spreken, omdat hij hier juist onvoldoende heeft geanticipeerd. Omdat het steeds gaat om een bepaalde set van factoren, kan het zo zijn dat wanneer de factor anticipatie in het voordeel van de gemotoriseerde wordt beoordeeld, de combinatie met de andere factoren er toch toe leidt dat er geen overmacht wordt aangenomen.

Uit het onderzoek is gebleken dat de factoren die bij de beoordeling in de jurisprudentie en de dossiers van NRS worden betrokken, elk op hun eigen manier een bepaalde rol spelen. Hier is echter geen duidelijke lijn uit af te leiden. De factor verkeersregels om het recht op schadevergoeding te bepalen wordt bijvoorbeeld bij de dossiers veel vaker genoemd dan bij de jurisprudentie. Daarbij leidt deze factor, in combinatie met andere factoren, in de dossiers ook nog een aantal keer tot het aannemen van overmacht, terwijl dit bij de jurisprudentie geen enkele keer het geval is. Dit zelfde geldt voor de factor snelheid. In de jurisprudentie is eenmaal overmacht aangenomen op basis van een set van factoren, waarbij de factor snelheid ook is beoordeeld. De gemotoriseerde reed hier minder hard dan de toegestane snelheid. In de dossiers is de factor snelheid ook een aantal keer beoordeeld. Overmacht is ook aangenomen in een dossier waarbij de gemotoriseerde minder hard reed dan de toegestane snelheid, maar in twee andere dossiers waar dit ook zo was, is overmacht niet aangenomen.

Voor de factoren betreffende de omvang van de schadevergoeding is het ook niet mogelijk factoren aan te wijzen die an sich de doorslaggevende beslissing geven. Bij het bepalen van de omvang van de schadevergoeding wordt er ook steeds een verschillende set, van verschillende factoren, bij de beoordeling betrokken. Het is afhankelijk van de situatie hoe deze factoren dan worden beoordeeld.

Concluderend kan gesteld worden dat een nadere invulling van de wettelijke begrippen op grond waarvan het recht op en de omvang van schadevergoeding wordt bepaald, mogelijk is. Deze invulling is echter per situatie zo verschillend, dat er steeds een andere set van factoren moet worden beoordeeld. Of een factor, of een set van factoren, doorslaggevend is, verschilt dus per situatie.

5.3 Aanbevelingen

Op grond van de conclusie is een overzichtelijke presentatie van de relevante factoren die nadere invulling kunnen geven aan de begrippen overmacht, causaliteitsafweging en billijkheidscorrectie aan te bevelen. Op die manier wordt er meer inzicht geboden in de mogelijkheid tot een volledige of een zo hoog mogelijke schadevergoeding wanneer NRS de belangen van een gemotoriseerde verzekerde behartigt.

De overzichtelijke presentatie van de relevante factoren wordt vormgegeven in een handleiding. In deze handleiding worden de wettelijke begrippen uiteengezet, met een nadere invulling hiervan blijkens de in de jurisprudentie en de dossiers van NRS genoemde factoren. De handleiding kan door de medewerkers van NRS worden gebruikt tijdens de behandeling van een artikel 185 WVV-zaak. De handleiding is te vinden in bijlage A.

Evaluatie

Het laatste onderdeel van dit onderzoeksrapport bestaat uit een evaluatie van het onderzoek. Hier wordt teruggeblikt op het verloop van het onderzoek en zal tevens worden aangegeven wat de bruikbaarheid is van de onderzoeksresultaten.

Het opgestelde onderzoeksplan is van groot belang geweest tijdens het onderzoek. Het opstellen heeft veel tijd in beslag genomen, maar het harde werken heeft zeker zijn vruchten afgeworpen. In de eerste fase van het onderzoek is er goed nagedacht over de opzet van het onderzoek, waardoor het verdere verloop gemakkelijker verliep. Het onderzoeksplan is na de definitieve goedkeuring dan ook nauwelijks gewijzigd. De strekking van de deelvragen is hetzelfde gebleven. Tegen het einde van het onderzoek is besloten om een deelvraag te schrappen, omdat deze deelvraag al beantwoord was door de conclusies van voorgaande deelvragen.

Het onderzoek geeft NRS inzicht in de factoren die een rol spelen bij de beoordeling van het recht op en de omvang van schadevergoeding voor de gemotoriseerde. Zowel de jurisprudentie als de praktijk, de dossiers van NRS, zijn onderzocht. Op grond van de bevindingen is er een aanbeveling gedaan die praktisch relevant is voor NRS. Het bleek niet mogelijk om doorslaggevende factoren aan te wijzen die het recht op en de omvang van schadevergoeding voor de gemotoriseerde bepalen. Wel zijn er uit het onderzoek factoren naar voren gekomen die een bepaalde rol bij de bepaling van het recht op en de omvang van schadevergoeding spelen. Deze factoren zijn, samen met een korte uitleg van de relevante wet- en regelgeving, uiteengezet in een handleiding. Deze handleiding kan door de medewerkers van NRS gebruikt worden tijdens de behandeling van een artikel 185 WVV-zaak. Door deze handleiding krijgen zij meer inzicht in de manier waarop zij de gevonden factoren kunnen gebruiken om de kans op een succesvol verhaal van de schade te vergroten.

Bronnenlijst

Alles over verzekeren

< <http://www.allesoververzekeren.nl/wanneer-verzekeren/auto-kopen/cascoverzekering-1> > 1 mei 2013

Feenstra 2002

R. Feenstra, *Vergelding en vergoeding - enkele grepen uit de geschiedenis van de onrechtmatige daad*, Deventer: Kluwer 2002.

Keirse 2003

A.L.M. Keirse, *Schadebeperkingsplicht: over eigen schuld aan de omvang van de schade*, Deventer: Kluwer 2003.

Lubach 2005

R.D. Lubach, *Aansprakelijkheid voor zelfstandige hulppersonen: over de achtergrond, reikwijdte en toepassing van art. 6:171 BW*, Deventer: Kluwer 2005.

Reehuis 2010

W.H.M. Reehuis, *Zwaartepunten van het vermogensrecht*, Deventer: Kluwer 2010.

Spier e.a. 2012

J. Spier e.a., *Verbintenissen uit de wet en Schadevergoeding*, Deventer: Kluwer 2012.

Veilig op weg pakket Allianz

< <http://www.allianz.nl/particulier/producten/motorrijtuigen/veiligopweg> > 21 maart 2013