

Redactioneel

| 300 | Shockschade en de schending van een verkeers- en veiligheidsnorm

mr. J.F. Roth

In deze aflevering van Letsel & Schade is een artikel opgenomen van A.H. Sas over shockschade in het strafrecht. De strafrechter wordt relatief vaak geconfronteerd met vorderingen van nabestaanden die zich met een shockschadevordering in de strafzaak voegen als benadeelde partij. Vaker dan de civiele rechter. Dat is op zich niet zo verwonderlijk. Het gaat veelal om opzettelijk gepleegde feiten in de woonomgeving van de slachtoffers waardoor bij familieleden en naasten vaak sprake is van een “directe confrontatie met de ernstige gevolgen”.¹ Een actueel voorbeeld is de moord op Koen Everink op 3 maart 2016 die ’s ochtends door zijn 6-jarige dochtertje werd gevonden.² Haar vader had tientallen steken in rug, benen, hals en handen. Het hoeft weinig betoog dat hier aan de vereisten van shockschade is voldaan, zij het dat mij niet bekend is of sprake is van geestelijk letsel. Ik vrees echter het ergste.

Voor veel strafzaken die Sas in zijn artikel de revue laat passeren geldt dat de discussie tussen dader(s) en nabestaande/naasten niet zozeer gaat over de vraag of aan de vereisten voor shockschade is voldaan, vooral over de aspecten “directe confrontatie” en “schending van een verkeers- en veiligheidsnorm” hoeft weinig te worden gediscussieerd. Wellicht nog wel over het ontstaan van geestelijk letsel, maar als daarover voldoende informatie vanuit de behandelend sector wordt overgelegd, dan zal de strafrechter in dit vereiste veelal geen obstakel zien voor de toewijzing van een schadevergoeding. Het grootste obstakel is de behandeling van de shockschadevordering an sich. De strafrechter vindt behandeling van de shockschadevordering volgens Sas vaak een onevenredige belasting voor het strafproces.

Bij de civiele rechter speelt deze onevenredige belasting van de procedure uiteraard niet. De nabestaanden en

naasten vinden bij de civiele rechter wel vaker andere obstakels op hun pad. Discussies over het confrontatievereiste bijvoorbeeld, zoals in het geval dat de nabestaanden en/of naasten niet ter plaatse waren op het moment van het ongeval, maar pas later of in het geval dat zij alleen indirect met de gevolgen van het ongeval zijn geconfronteerd, zoals in de zaak Maja Braderic³ en in het Vilt-arrest.⁴ Ook een onvoldoende nauwe affectieve relatie kan een drempel vormen voor de shockschadevordering.⁵ En voorts moet door de rechter worden vastgesteld of er sprake is van geestelijk letsel als gevolg van de confrontatie met het (ernstige) letsel of het overlijden van de naaste, waarbij vaak wordt geworsteld met het onderscheid tussen affectieschade en shockschade. De Rechtbank Rotterdam lost dat in een uitspraak van 16 december 2015 elegant op door dat niet te maken onderscheid ook daadwerkelijk niet te maken.⁶

Over de hiervoor genoemde vereisten voor shockschade valt veel te zeggen, en dat is in de literatuur ook al gedaan, maar dat ga ik nu niet doen en daar leent zich een redactioneel ook niet voor. Wel wil ik graag aandacht voor het eerste vereiste voor shockschade, namelijk de schending van een verkeers- en veiligheidsnorm. Dat dit vereiste een drempel kan vormen als het gaat om shockschade gebaseerd op medische aansprakelijkheid is bekend. Zie in dit verband bijvoorbeeld Hof Arnhem 15 maart 2011.⁷

Maar de discussie over het vereiste van schending van een verkeers- of veiligheidsnorm kan zich ook voordoen bij verkeersaansprakelijkheid. In twee mij bekende – nog lopende – zaken is deze drempel ook opgeworpen in het geval waarbij een kind jonger dan 14 overlijdt als gevolg van een verkeersongeval. De aansprakelijke verzekeers stellen in beide zaken dat zij wel aansprakelijk zijn

¹ HR 22 februari 2002, **ECLI:NL:HR:2002:AD5356**, r.o. 4.3 (Taxibus-arrest).

² Zie bijvoorbeeld: <https://www.rtlnieuws.nl/nederland/waarom-moest-koen-everink-bruut-woorden-gedood-zaak-tegen-tenniscoach-begint>. Zie over de recente ontwikkelingen in deze strafzaak: <https://www.rechtspraak.nl/Organisatie-en-contact/Organisatie/Rechtbanken/Rechtbank-Midden-Nederland/Nieuws/Paginas/Geen-aanvullend-onderzoek-nodig-in-zaak-Everink.aspx>

³ Hof Arnhem-Leeuwarden 16 december 2014, **ECLI:NL:GHARL:2014:9440**.

⁴ Zie bijvoorbeeld HR 9 oktober 2009, **ECLI:NL:HR:2009:BI8583**.

⁵ Rb. Rotterdam 13 augustus 2014, **ECLI:NL:RBROT:2014:6672** (goede kennis: afgewezen).

⁶ **ECLI:NL:RBROT:2015:9882**

⁷ **ECLI:NL:GHARN:2011:BP8479**; Zie voorts: W.E. Noordhoorn Boelen, Schending van een verkeers- of veiligheidsnorm; wel of niet een vereiste voor toekenning vna shockschade? TVP 2012, nr. 4, pag.130-136.

voor de overlijdensschade van het kind, maar dat de shockschadevorderingen stranden op het feit dat er sprake is van overmacht. Uiteraard speelt overmacht bij gemotoriseerd verkeer geen rol bij de aansprakelijkheid voor schade van het (primaire) slachtoffer zelf, maar – aldus de aansprakelijke verzekeraars – dit brengt jegens de nabestaanden wel mee dat zij geen shockschadevordering hebben omdat er geen sprake is van overtreding door de verzekerde van een verkeers- of veiligheidsnorm.

Een juridisch interessante discussie denk ik, maar wel pijnlijk voor de nabestaanden en ook moeilijk uit te leggen. Uiteraard wordt in beide casus namens de nabestaanden gesteld dat van overmacht geen sprake is, maar daar gaat het mij nu niet om. Stel er kan van een overmachtssituatie worden gesproken, gaat daarmee dan de deur dicht voor de shockschadevordering? Ik denk het niet en wel om de volgende reden.

Hoofregel is dat overmacht een rechtvaardigingsgrond is en dat een geslaagd beroep op overmacht het onrechtmatige karakter van de gedraging wegneemt (6:162 lid 2 BW).⁸ Voor het slagen van een shockschadevordering is het vast komen te staan van deze onrechtmatigheid echter wel nodig.⁹ Wanneer een beroep op overmacht niet slaagt dan staat de onrechtmatige gedraging vast. In de 185 WvW- situatie bij kinderen onder de 14 slaagt een dergelijk beroep op overmacht per definitie niet. Het lijkt mij dan niet meer nodig dat vervolgens nog gediscussieerd zou moeten worden over de vraag of een verkeers- of veiligheidsnorm geschonden is. Je zou namelijk kunnen zeggen dat de norm in de 185 WvW-situatie bij kinderen onder de 14 jaar al een “ingebakken” verkeers- en veiligheidsnorm kent met een al “voorgekookte” uitkomst, namelijk: 100% aansprakelijkheid, ook bij overmacht. Het Betriebsgefahr, waarop deze regel is gebaseerd, is onlosmakelijk verbonden met verkeers- en

veiligheidsnormen. Gemotoriseerd verkeer vormt een ernstige bedreiging voor met name voetgangers en fietsers. Die verdienen extra bescherming van het aansprakelijkheidsrecht. Deze gevaarzetting van gemotoriseerd verkeer, die in het verkeersaansprakelijkheidsrecht wordt beteugeld door de 100%-regel, is zo nauw verweven met verkeers- en veiligheidsnormen dat je bij het passeren van de onrechtmatigheidsdrempel in het geval van toepassing van de 100%-regel, de discussie over de vraag of een verkeers- en veiligheidsnorm geschonden is niet meer hoeft te voeren.

Bij de aansprakelijkheid voor gevaarlijk stoffen (art. 6:175 BW) geldt dat mijns inziens ook. Indien bijvoorbeeld door een onopgehelderde oorzaak een vat benzine ontploft dan is de bedrijfsmatige gebruiker aansprakelijk.¹⁰ In het geval door een dergelijke vordering shockschade ontstaat bij een nabestaande, dan kan de aansprakelijke partij mijns inziens niet stellen dat er geen verkeers- of veiligheidsnorm is geschonden. Ook hier zit de schending van de verkeers- en veiligheidsnorm besloten in de gevaarzetting die gevaarlijke stoffen nu eenmaal met zich meebrengen, net zoals het Betriebsgefahr bij gemotoriseerd verkeer.

Kortom, een interessante discussie. Helaas wel een discussie die aan nabestaanden niet valt uit te leggen en een discussie die we na invoering van het Wetsvoorstel Affectieschade hopelijk minder vaak hoeven te voeren. Het wachten is nu op de Eerste Kamer.¹¹

Tot slot wil de redactie u graag informeren over het feit dat de heer mr. M.R. Hebly (Marnix) de redactie van Letsel & Schade is komen versterken. Hij is als universitair docent en promovendus werkzaam aan de Erasmus Universiteit Rotterdam. Wij heten hem van harte welkom.

John Roth, hoofdredacteur Letsel&Schade

⁸ Asser/Hartkamp & Sieburgh 6-IV 2015/89.1.

⁹ Strikwerda concludeert dat de gevaarzetting die heeft geleid tot het ongeval met het primaire slachtoffer, ook de grondslag vormt voor het oordeel dat onrechtmatig is gehandeld jegens het shockschadeslachtoffer (HR 22 februari 2002, NJ 2002, 240; Conclusie A-G Strikwerda r.o. 17).

¹⁰ Dit voorbeeld is ontleend aan J. Spier e.a., *Verbintenissen uit de wet en Schadevergoeding* (2015), nr. 116.

¹¹ Zie voor de stand van zaken: de Memorie van Antwoord van 12 september 2017 (https://www.eerstekamer.nl/behandeling/20170912/memorie_van_antwoord_2/document3/f=/vkhkow3wvbwbd.pdf).

