

Een regeling voor personenschade door rampen

EEN REGELING VOOR
PERSONENSCHADE DOOR RAMPEN

DR. E.F.D. ENGELHARD

DR. R. RIJNHOUT

Boom Juridische uitgevers

Den Haag

2015

Omslagontwerp: Textcetera, Den Haag

© 2015 WODC, Ministerie van Veiligheid en Justitie, tenzij anders aangegeven.

Auteursrecht voorbehouden. Voor deze publicatie is licentie verleend aan de Universiteit Utrecht, Utrecht Centre for Accountability and Liability Law (UCALL).

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet gestelde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voor zover het maken van reprografische verveelvoudigingen uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16h Auteurswet dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoedingen te voldoen aan de Stichting Reprorecht (Postbus 3051, 2130 KB Hoofddorp, www.reprorecht.nl). Voor het overnemen van (een) gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (art. 16 Auteurswet) kan men zich wenden tot de Stichting PRO (Stichting Publicatie- en Reproductierechten Organisatie, Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.stichting-pro.nl).

No part of this book may be reproduced in any form, by print, photoprint, microfilm or any other means without written permission from the publisher.

ISBN 978-94-6290-122-3

ISBN 978-94-6274-387-8 (E-book)

NUR 822

www.bju.nl

DANKWOORD

Bij de totstandkoming van dit onderzoek konden wij rekenen op hulp en ondersteuning van mensen die daar op verschillende momenten een belangrijke bijdrage aan hebben geleverd. Onze waardering gaat uit naar Ivo Giesen voor zijn meedenken over de opzet van het onderzoek en zijn nuttige opmerkingen bij eerdere versies van dit rapport. Ook Anne Keirse willen wij graag bedanken voor haar nuttige commentaar bij de eerdere versies van dit rapport. Dank gaat verder uit naar Evelien de Kezel voor haar bijdragen aan de totstandkoming van hoofdstuk 4 en de annex. Wij zijn alle leden van de begeleidingscommissie – B.C.J. van Velthoven, T.L. van Mullekom, A.F. van der Putten, M.J. Jacobs en C.M.C. van Zeeland – bijzonder erkentelijk voor hun waardevolle begeleiding in de verschillende fasen van het onderzoek. Hun commentaar is de kwaliteit van het rapport ten goede gekomen. De samenwerking met hun, alsmede met het WODC, in het bijzonder Theo van Mullekom, was stimulerend en plezierig.

Dank gaat verder uit naar degenen die wij in een voor dit onderzoek georganiseerde expertsessie hebben geconsulteerd, te weten Arno Akkermans, Karin Ammerlaan, Janet van de Bunt, Marcel Garst, Marnix Hebly, Hieron van der Hoeven, Deborah Lauria, Siewert Lindenbergh, José Mulder, Bob Ruers, Jaap Sap en Fred Zwarts.

De verantwoordelijkheid voor de inhoud van het rapport berust, vanzelfsprekend, bij de auteurs.

Essentiële ondersteuning kwam van Marjosse Hiel en Anne-Jetske Schaap. Zij hebben diverse hand- en spandiensten verricht in het kader van dit onderzoek.

Ten slotte willen we het WODC bedanken voor het verlenen van toestemming voor het uitgeven van dit rapport in boekvorm en Boom Juridische uitgevers voor het tot stand brengen van deze uitgave.

Esther Engelhard en Rianka Rijnhout
Utrecht, mei 2015

INHOUDSOPGAVE

Dankwoord	5
Lijst van afkortingen	11
Samenvatting	13
1 Inleiding	15
1.1 Achtergrond en kader	15
1.1.1 Een regeling voor de eventuele uitbreiding van de Wts naar personenschade	15
1.1.2 Vormen van schade-opvang na rampen	16
1.1.3 De Wts: positionering	19
1.1.4 Specifiek karakter: een – niet-compensatoire – vangnetregeling	20
1.2 De onderzoeksvraag en twee centrale deelvragen	22
1.2.1 Pijlers: wie krijgt waarvoor een tegemoetkoming én hoeveel?	22
1.2.2 Terminologie en afbakening	23
1.3 Toetsingskader	25
1.3.1 Vier belangen: rechtszekerheid, uitvoeringslast, maatwerk, flexibiliteit	25
1.3.2 Vier toetsingsvragen	33
1.4 Gehanteerde onderzoeksmethoden	34
1.4.1 Inventarisatie en analyse: categorieën gedupeerden en vormen van personenschade	34
1.4.2 Belangenafweging en mogelijke regelingen	35
1.5 Wegwijzer	38
2 Om welke gedupeerden en vormen van personenschade gaat het?	39
2.1 Inleiding	39
2.1.1 Inventarisatie	39
2.1.2 Opzet van dit hoofdstuk	40
2.2 Gedupeerden bij letselschade	40
2.2.1 Onderverdeling gedupeerden: rampslachtoffers en ‘derden’	40
2.2.2 Schade van het rampslachtoffer zelf: materieel en immaterieel	45
2.2.3 Welke keuzemogelijkheden biedt dit voor de Wts?	47
2.2.4 Specifieke categorieën rampslachtoffers: hulpverleners en omstanders	52
2.2.5 Schade van ‘derden’	54

2.3	Gedupeerden bij overlijdensschade	58
2.3.1	Een beknopt beeld van de casuïstiek bij overlijdensschade: de nabestaanden	58
2.3.2	Schade van andere ‘derden’ dan nabestaanden	62
2.4	Typisch moeilijk of onverzekerbaar en onverhaalbaar?	62
2.5	Mogelijkheden om prioriteiten te stellen	67
2.5.1	Algemeen	67
2.5.2	Categorieën gedupeerden: dichtbij of ver van de ramp?	68
2.5.3	Aard van de schade: lichamelijk en/of psychisch letsel	70
2.5.4	Welke schadevormen of schadeposten?	73
2.5.5	Tot slot	75
3	Belangenafweging voor de kring van gerechtigden en de schadevormen	77
3.1	Inleiding	77
3.1.1	Hoe regelt men er voor welke personenschade een aanspraak krijgt?	77
3.1.2	Opzet van dit hoofdstuk	78
3.2	Wie en welke personenschade? Vier basistypen van regelingen	78
3.2.1	Overzicht: van een open naar een gesloten regeling	78
3.2.2	Open regeling	79
3.2.3	Gesloten regeling	80
3.2.4	Twee tussenvarianten: een deels open en deels gesloten karakter	84
3.2.5	Een keur van gecombineerde regelingen	87
3.2.6	Hardheidsclausule	88
3.3	De balans ten aanzien van de vier belangen	91
3.3.1	Introductie	91
3.3.2	Het belang van rechtszekerheid	92
3.3.3	Het belang van de uitvoeringslast	99
3.3.4	Het belang van maatwerk	106
3.3.5	Het belang van flexibiliteit	110
3.4	Resultaten in tabelvorm	115
3.5	Conclusie	117
3.5.1	Mogelijke regelingen voor de kring van gerechtigden en de schadevormen	117
3.5.2	Beoordeling op basis van de vier belangen	117
3.5.3	Selectie van de meest evenwichtige regeling	119

4	Belangenafweging voor de methoden van schadewaardering	121
4.1	Inleiding	121
4.1.1	Methoden van ‘schadewaardering’: van concreet naar gestandaardiseerd	121
4.1.2	Opzet van dit hoofdstuk	122
4.2	Hoofdcategorieën van regelingen voor de schadewaardering	122
4.2.1	Overzicht: van concreet naar gestandaardiseerd	122
4.2.2	De methode van concrete schadewaardering	124
4.2.3	Verschillende vormen van gestandaardiseerde schadewaardering	129
4.2.4	Conclusie	146
4.3	De balans ten aanzien van de vier belangen	148
4.3.1	Introductie	148
4.3.2	Het belang van rechtszekerheid	148
4.3.3	Het belang van de uitvoeringslast	152
4.3.4	Het belang van maatwerk	156
4.3.5	Het belang van flexibiliteit	159
4.4	Resultaten in tabelvorm	162
4.5	Conclusie	164
4.5.1	Mogelijkheden ten aanzien van de schadewaardering	164
4.5.2	Beoordeling op basis van de vier belangen	164
4.5.3	Selectie van de meest evenwichtige waarderingsmethode	165
5	Effecten op gedupeerden	167
5.1	Inleiding	167
5.1.1	Het perspectief van de gedupeerde	167
5.1.2	Opzet van dit hoofdstuk	167
5.2	Aspecten van procedurele rechtvaardigheid	168
5.3	Erkenning	171
5.4	(Teleurgestelde) Verwachtingen	172
5.5	Emotionele belasting, ‘secundaire victimisatie’	173
5.6	Fraude en secundaire ziekte winst	174
5.7	Conclusie	175
6	Conclusies en aanbevelingen	181
6.1	Algemeen	181
6.1.1	Het sturende vertrekpunt dat volgt uit de bijzondere aard van de Wts	181

6.1.2	Het nadere normatieve kader, bestaande uit de vier belangen	182
6.2	Conclusies en aanbevelingen met betrekking tot de gerechtigden en hun personenschade	182
6.2.1	Welke gedupeerden beschermen?	182
6.2.2	Welke personenschade, personenschadevormen of personenschadeposten?	182
6.2.3	Regeling voor de kring van gerechtigden en de schadevormen	183
6.2.4	Aanbeveling: kies voor rechtszekerheid en beperkte uitvoeringslast, modelleer vervolgens om maatwerk en flexibiliteit te bieden	184
6.3	Conclusies en aanbevelingen met betrekking tot de schadewaardering	186
6.3.1	Geïntegreerde benadering: combinaties noodzakelijk	186
6.3.2	De meest evenwichtige regeling	187
6.3.3	Aanbevelingen	187
6.4	Aanbevelingen met het oog op mogelijke effecten op de gedupeerde	188
6.5	Tot slot	191
 Annex: concrete voorbeeldregelingen		193
I.	Hoe het voorgaande vorm zou kunnen krijgen...	193
II.	Voorbeeldregelingen voor de kring van gerechtigden	195
III.	Voorbeeldregelingen voor schadewaardering	207
 Literatuur		215
Appendix 1: samenstelling van de begeleidingscommissie		229
Appendix 2: externe experts		231

LIJST VAN AFKORTINGEN

ABRvS	Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State
ANW	Algemene Nabestaandenwet
art.	artikel
AWB	Algemene Wet Bestuursrecht
BW	Burgerlijk Wetboek
DLR	De Letselschade Raad
e.v.	en volgende
Fl.	Florijn, Nederlandse Gulden
HR	Hoge Raad
m.nt.	met noot
NIBUD	Nationaal Instituut voor Budgetvoorlichting
NJ	Nederlandse Jurisprudentie
NJB	Nederlands Juristenblad
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
nr.	nummer
NTB	Nederlands Tijdschrift voor Bestuursrecht
NTBR	Nederlands Tijdschrift voor Burgerlijk Recht
o.a.	onder andere
o.m.	onder meer
p.	pagina
Parl. Gesch. BW Boek 6	Parlementaire Geschiedenis van het nieuwe Burgerlijk Wetboek. Boek 6, Algemeen gedeelte van het verbintenissenrecht
Parl. Gesch. BW Inv. 3, 5 en 6 Boek 6	Parlementaire Geschiedenis van het nieuwe Burgerlijk Wetboek, Invoering Boeken 3, 5 en 6. Boek 6, Algemeen gedeelte van het verbintenissenrecht
Rb.	Rechtbank
red.	redactie
RW	Rechtskundig Weekblad
Stb.	Staatsblad
Stc.	Staatscourant

LIJST VAN AFKORTINGEN

UWV	Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen
VR	Verkeersrecht
WA	wettelijke aansprakelijkheid
WMO	Wet Maatschappelijke Ondersteuning
WRR	Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid
Wts	Wet tegemoetkoming schade bij rampen

SAMENVATTING

De wetgever is voornemens om de Wet tegemoetkoming schade bij rampen (hierna: de Wts) uit te breiden naar onverzekerbare personenschade. De Wts is een *vangnetregeling*: voor gedupeerden komt hij pas in beeld als laatste regeling die opvang biedt voor hun schade. Personenschade die ontstaat door rampen wordt eerst en vooral opgevangen *buiten* de Wts. Voor een gedeelte van de schade hebben gedupeerden niet de mogelijkheid om die onder een verzekering te brengen of om langs een andere weg een tegemoetkoming te verkrijgen. Dit betreft de immateriële schade, (een deel van) omzet- en inkomensverlies bij arbeidsongeschiktheid, het verlies van zelfredzaamheid, bijzondere kosten (zoals studiekosten), verzorgingskosten die naasten maken en het verlies van levensonderhoud en uitvaartkosten van de nabestaanden bij overlijden. Dat is *grosso modo* het deel van de rampschade waarmee bij een eventuele uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade dient te worden gerekend.

Deze studie geeft aan welke regeling het meest geschikt is om te bepalen aan wie en voor welke delen van de onverzekerbare personenschade een tegemoetkoming toekomt én hoe die personenschade in een geldbedrag kan worden uitgedrukt. Voor de beantwoording hiervan was een viertal hierna te bespreken belangen leidend, te weten: het belang van rechtszekerheid, het belang van een beperkte uitvoeringslast, het belang van maatwerk en het belang van flexibiliteit. Op grond van een normatieve analyse werd beoordeeld hoe een *evenwicht* tussen deze belangen wordt bereikt, waarbij het belang van rechtszekerheid leidend is: voorafgaand aan de ramp dient men goed te kunnen inschatten wie waarvoor een tegemoetkoming zou kunnen ontvangen en hoe zich dit laat vertalen in een geldbedrag. Daarnaast dienen de tijd en de kosten die met het traject van de schadebehandeling onder de Wts gemoeid zouden zijn, beperkt te blijven (het belang van een beperkte uitvoeringslast). Bovendien dient een toekomstige regeling voor de Wts ruimte te bieden voor differentiatie indien de individuele omstandigheden van het geval daar om vragen (het belang van maatwerk). Ook is enige ruimte gewenst om eventueel in onvoorziene gevallen een tegemoetkoming mogelijk te maken (het belang van flexibiliteit).

Dit evenwicht wordt het beste bereikt met een regeling die een limitatieve opsomming geeft van de schadeposten, voorzien van standaardbedragen voor de tegemoetkoming en drempels die een maximale bandbreedte aangeven waarbinnen er tegemoetkomingen worden verstrekt. Aangezien gedupeerden, los van hun hoedanigheid, diverse soorten schade lijden in personenschadezaken, bestaat er een grote mate van rechtsonzekerheid als voorafgaand aan de ramp niet duidelijk wordt aangegeven voor welke schadeposten

een tegemoetkoming wordt geboden. Als de schadeposten in een gesloten regeling worden opgesomd, dan wordt die onzekerheid in zoverre weggenomen. Men zou de onzekerheid die er dan wél nog is over *de hoogte* van de schade, met behulp van standaardbedragen kunnen ondervangen (waarbij men die bedragen afhankelijk van de verschillende schadesoorten kan laten differentiëren). Dit biedt vanuit het perspectief van de gedupeerde eveneens het voordeel dat hij weet waar hij aan toe is en het bevordert een efficiënte (en daardoor weinig belastende) schadebehandeling.

Een toekomstige regeling kan, net als de Wts in huidige vorm, openlaten welke gedupeerden er in aanmerking komen voor een tegemoetkoming. Het is niet nodig, en onwenselijk, dat de regeling óók limitatief opsomt welke categorieën gedupeerden aanspraak maken op een tegemoetkoming. Met zo'n opsomming wordt het belang van rechtszekerheid bij personenschade door rampen niet gediend. Er zijn vele mogelijke gedupeerden bij letselschade; die laten zich niet in categorieën vatten of in een opsomming. Dat is anders voor de schadeposten; die kan men wél limitatief opsommen. En als de schadeposten in de opsomming specifiek worden geformuleerd, dan beperkt die opsomming *in feite* tevens de kring van gedupeerden: alleen degenen met die specifieke schadeposten worden beschermd. Daarnaast kan het belang van rechtszekerheid worden bevorderd door abstracte voorwaarden in de regeling op te nemen, bijvoorbeeld de voorwaarde dat de opgesomde schadeposten, behoudens zorgkosten van naasten en overlijdensschade, rechtstreeks in het rampgebied zijn veroorzaakt.

Het werken met standaardbedragen voor de afzonderlijke schadeposten maakt een toekomstige regeling voorspelbaar en relatief eenvoudig uitvoerbaar. Bovendien kan het een tegemoetkoming mogelijk maken waar dit, vanuit het perspectief van de gedupeerde, zonder de standaardbedragen, zou worden bemoeilijkt door de complexiteit van bepaalde schadecomponenten of de berekening. De standaardbedragen dienen vanuit het oogpunt van rechtszekerheid niet pas na concrete rampen, maar al eerder *in abstracto* te zijn bepaald.

Door de standaarden te laten variëren, bijvoorbeeld al naar gelang de ernst van de schade, en eventueel periodiek aan te passen, kan er (beperkt) maatwerk worden geboden. Ook immateriële schade biedt goede mogelijkheden om op relatief eenvoudige wijze – aan de hand van (categorieën van) forfaitaire bedragen – te zorgen dat er tussen verschillende gedupeerden en tussen verschillende vormen van pijn of leed/verdriet wordt gedifferentieerd. Een hardheidsclausule, ten slotte, kan ook bijdragen aan het leveren van maatwerk. Zij kan ook worden ingezet om onvoorziene gevallen het hoofd te bieden. Voor een algemene regeling als de Wts dient zo'n clausule wel beperkt te blijven tot één of slechts enkele specifieke onderdelen van de regeling. Denk bijvoorbeeld aan een clausule die onder bepaalde omstandigheden ruimte biedt voor een tegemoetkoming van schade die buiten de gekozen bandbreedte valt.

1 INLEIDING

1.1 ACHTERGROND EN KADER

1.1.1 *Een regeling voor de eventuele uitbreiding van de Wts naar personenschade*

De wetgever is voornemens om de Wet tegemoetkoming schade bij rampen (hierna: de Wts) uit te breiden naar onverzekerbare personenschade. Deze wet biedt gedupeerden een tegemoetkoming van het Rijk in schade die ze oplopen bij rampen. De tegemoetkoming van de Wts is bedoeld als blijk van medeleven en solidariteit met gedupeerden. Gekozen is voor deze uniforme regeling omdat de wetgever een einde wenste te maken aan de situatie van vóór de inwerkingtreding van de Wts (1998). Toen werden tegemoetkomingen en procedures bij rampen namelijk zonder onderliggend wettelijk kader vastgesteld. Dit gebeurde op een *ad hoc*-basis. En daarmee op een sterk wisselende wijze.¹ Die situatie werd bekritiseerd omdat dit tot rechtsonzekerheid zou leiden. Ook verzwaarde het de uitvoeringslast onnodig omdat telkens in geheel nieuwe contouren voor een schaderegeling werd voorzien.² Met de Wts werd destijds beoogd om ‘voorafgaand aan een ramp of zwaar ongeval voor toekomstige gedupeerden zoveel mogelijk rechtszekerheid te creëren’.³ Wel diende daarbij nog enige ruimte te bestaan voor ‘flexibiliteit’. Dat was volgens de wetgever noodzakelijk ‘omdat niet bekend is welke situaties zich in de toekomst zullen voordoen’.⁴

De Wts is in zijn huidige vorm beperkt tot zaakschade en bepaalde specifieke, daaraan gelieerde economische schades.⁵ Dat is verklaarbaar in het licht van het primaire

1 *Kamerstukken II*, 1995-96, 24 640, nr. 2 en *Kamerstukken II*, 1996-97, nr. 3, p. 1 en p. 7; zie ook Van de Bunt 2001, p. 173 e.v.

2 Zie o.m. Ammerlaan 2009, p. 129 e.v. en Van den Wall Bake, Van Dijk e.a. 2004, p. 40/45. Kritiek kan ook onder de huidige praktijk van de Wts worden gehoord, met name ten aanzien van het beperkte bereik en de ongelijkheid binnen het toepassingsbeleid zie Hartlief 2014, p. 94 en Den Ouden, Tjepkema e.a. 2015/13.

3 *Kamerstukken II*, 1996-97, 25 159, nr. 3 (MvT), p. 1; *idem* onder meer op p. 3.

4 *Kamerstukken II*, 1996-97, 25 159, nr. 3 (MvT), p. 2 en p. 3.

5 Het gaat met name om: de schade aan een woning, woonwagen of woonschip; de schade aan de inboedel; de schade aan de openbare infrastructurele voorzieningen; de schade aan vaste en vlottende activa; de teeltplanschade aan gewassen; de bedrijfsschade als gevolg van verlies of fysieke beschadiging van dieren; de kosten die zijn gemaakt in verband met het opnieuw starten van het productieproces in een installatie;

toepassingsgebied van de Wts: zoetwateroverstromingen en aardbevingen.⁶ Daarbij ontstaat in Nederland doorgaans alleen materiële schade. Bijvoorbeeld door beschadiging of waardevermindering van auto's, woningen, enzovoort. Maar deze en andere natuurrampen kunnen natuurlijk ook leiden tot lichamelijk letsel en/of overlijden (hierna: personenschade). Bovendien kan de Wts bij Koninklijk Besluit van toepassing worden verklaard op andere rampen. Ook niet-natuurrampen, zoals de *Vuurwerkramp in Enschede (2000)* en de *Café-brand in Volendam (2001)*. Bij deze beide 'man-made' rampen waren er honderden gewonden en tientallen overlijdens te betreuren.⁷ Al jaren is het ontbreken van een voorziening voor juist deze – menselijke – schade in de Wts een punt van aandacht. Eens temeer aangezien zaakschade wel is geregeld. De Commissie tegemoetkomingen bij rampen en calamiteiten, beter bekend als de Commissie Borghouts, heeft al in 2004 voorgesteld dat de overheid een voorziening treft voor onverzekerbare personenschade.⁸

Het Ministerie van Veiligheid en Justitie verkent de mogelijkheden tot uitbreiding van de Wts naar deze schade. Verschillende studies zijn uitgezet. Die hebben laten zien dat dit mogelijk is. En ook wat hierbij globaal de mogelijkheden zijn.⁹ De laatste studie (2013) concludeerde dat de keuze voor een uiteindelijke regeling om een afweging vraagt van de daarbij betrokken belangen.¹⁰ De onderhavige studie is bedoeld om meer inzicht te bieden in die afweging en de keuzes die op grond daarvan kunnen worden gemaakt. Het *Utrecht Centre for Accountability and Liability Law (Ucall)* is, preciezer gesteld, door het WODC gevraagd om op basis van een belangenafweging aan te geven hoe bij de uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade: (a) de kring van gerechtigden en (b) de methode van schadewaardering kunnen worden geregeld.

1.1.2 Vormen van schade-opvang na rampen

Met het oog op die vraag is het goed om het volgende voorop te stellen. De Wts is onderdeel van een breed palet van schadeopvang. Daarop kan bij rampen ook een beroep worden gedaan. Sterker nog, personenschade wordt eerst en vooral opgevangen *buiten* de

de evacuatiekosten per risicoadres van personen en roerende zaken; de kosten die de gedupeerde heeft gemaakt in verband met het treffen van maatregelen ter voorkoming of beperking van schade of kosten; de kosten voor opruiming per risicoadres. Bij Ministeriële regeling kan ook nog in andere schade- en kostencategorieën worden voorzien, met uitzondering van gederfde omzet (artikel 4 lid 2 Wts).

6 Zoals nader gedefinieerd in artikel 1 Wts; wat een ramp is, wordt bepaald in artikel 1 Wet Veiligheidsregio's. De Memorie van Toelichting geeft blijk van de aansluiting bij waterschade: 'Zo is bij de te vergoeden schadecategorieën aangesloten bij de categorieën waarvoor ten tijde van de watersnood een tegemoetkoming in de schade is gegeven' (*Kamerstukken II, 1996-97, 25 159, nr. 3, p. 4*).

7 In de genoemde gevallen (Enschede en Volendam) werd de Wts echter niet toegepast, zie paragraaf 1.1.4.

8 Commissie Borghouts 2004, p. 44.

9 Zie met name de studies van Pels Rijcken & Droogleever Fortuijn 2008 en van Bisschop, Mulder e.a. 2013.

10 Bisschop, Mulder e.a. 2013, p. 58.

Wts.¹¹ Het huidige stelsel van particuliere verzekeringen en van sociale zekerheid biedt mogelijkheden daartoe.

Gedupeerden beschikken in beginsel over de medische basisverzekering. Eventueel ook over aanvullende zorgverzekeringen. En over andere verzekeringen. Denk aan inkomensverzekeringen en voor het risico van overlijden bijvoorbeeld aan uitvaart- en levensverzekeringen. Dekking bij bepaalde rampen (zoals aardbevingen en overstromingen) kan in de polis worden uitgesloten. Maar dit is zeker niet altijd het geval.¹² Stel dat werknemers door een ramp arbeidsongeschikt raken. Dan wordt hun inkomen de eerste jaren in belangrijke mate opgevangen door hun werkgever of diens (her)verzekeraar.¹³ Daarnaast kunnen gedupeerden van een ramp voor hun personenschade aanspraken ontlenen aan sociale verzekeringswetten. Bijvoorbeeld aan de Inkomensvoorziening volledig arbeidsongeschikten, de Werkhervattingsregeling Gedeeltelijk Arbeidsongeschikten en de Wet langdurige zorg. Als de ramp levens kost, dan kan de Algemene Nabestaandenwet (ANW) de overlevende partner en kinderen uitkeringen bieden voor hun onderhoudsvoorziening.

Belangrijk zijn in toenemende mate ook gemeentelijke voorzieningen, in het bijzonder op basis van de Wet Maatschappelijke Ondersteuning, en daarnaast nog de particulier gefinancierde (liefdadigheids-)fondsen, zoals de stichting Nationaal Rampenfonds.¹⁴

Mocht er een veroorzaker van de rampschade kunnen worden aangewezen, dan kunnen gedupeerden de veroorzaker civiel- of bestuursrechtelijk aansprakelijk stellen.¹⁵

11 Dit blijkt ook goed uit de uitvoerige eindrapportage over en inventarisatie van een aantal rampen in het rapport van Van den Wall Bake, Van Dijk e.a. 2004, p. 11 e.v.

12 Bouwer, Botzen e.a. 2012, p. 9 stellen dat *'a considerable proportion of the main climate risk categories is covered by private insurance companies'*, maar ze lijken hierbij het oog te hebben op zaak- en zuiver financiële schade (denk aan beschadigde casco, woningen, landbouw, maar ook aan waardeverliezen in dat verband). Een zoektocht op het internet doet vermoeden dat polis-uitsluitingen van (natuur)rampen en terrorisme-schade vooral voorkomen bij opstal- en inboedelverzekeringen en andere verzekeringen voor het risico van zaakschade (zij het dat er inmiddels ook een 'catastrofeverzekering' wordt aangeboden), en dus minder vaak bij personenschadepolissen.

13 Werknemers hebben recht op doorbetaling van minimaal 70% van het 'naar tijdruimte vastgestelde loon' door hun werkgever gedurende de eerste twee jaar van ziekte (artikel 7:629 BW). In 2006 zou al zo'n 68% van de werkgevers hiervoor verzekerd zijn; dit aantal zou inmiddels zijn toegenomen (Kok, Heyma e.a. 2013, p. 11).

14 Deze stichting berust op een samenwerkingsverband van maatschappelijke organisaties zoals het Nederlandse Rode Kruis en de Samen-op-weg kerken en is er, onafhankelijk van de overheid, op gericht materiële noden van particulieren door rampen te lenigen.

15 Bijvoorbeeld voor de kosten van bestuursdwang krachtens artikel 5:25 Awb, zoals bij de *Brand bij Chemie-Pack*, in het kader waarvan de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State het kostenverhaal door het waterschap toestond (ABRvS 22 januari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:102).

‘Gedupeerde’ zijn onder de Wts particulieren, bedrijven, andere (belangen)organisaties en bijvoorbeeld ook decentrale overheden. Denk aan gevallen waarin de ramp mede te wijten is aan achterstallig onderhoud. Gedupeerden kunnen hun schade op de veroorzaker of diens WA-verzekeraar trachten te verhalen. Die mogelijkheid bestaat alleen in specifieke gevallen (waarin er aantoonbaar sprake is van verwijtbaar gedrag of van een andere wettelijk geregelde grond voor aansprakelijkheid). Maar dit is in het verleden bij rampschade in ons land slechts beperkt gebleken. Veelal door de ontoereikende dekking van de aansprakelijkheidsverzekering van de veroorzaker.¹⁶

In het vooruitzicht van grote aantallen civielrechtelijke schadeclaims stelt de veroorzaker soms financiële middelen beschikbaar voor een op te richten vergoedingsregeling of fonds. Een bekend voorbeeld daarvan is het Desfonds.¹⁷ Voor de betrokkenen (de gedupeerden en de aansprakelijk te houden partij) kan dit betekenen dat belastende, jarenlange procedures kunnen worden vermeden. De ingestelde regelingen kunnen heel verschillend zijn. Ze kunnen variëren van op het aansprakelijkheidsrecht geënte regelingen met een relatief hoog vergoedingsniveau tot regelingen waarvan het fondsenkarakter sterker overweegt.¹⁸

De overheid kan door gedupeerden via een vordering tot civielrechtelijke of bestuursrechtelijke aansprakelijkheid tot schadevergoeding worden aangesproken. Bijvoorbeeld wegens onvolkomen toezicht op de naleving van veiligheidsnormen. Zulke vorderingen zijn bijvoorbeeld ingesteld met betrekking tot de *Legionellabesmetting in Bovenkarspel (1999)*, de *Vuurwerk-ramp in Enschede (2000)*, de *Cafébrand in Volendam (2001)*, de *Dijkdoorbraak bij Wilnis (2003)* en inmiddels de *Q-koorts uitbraak (2007)*.¹⁹ Bij Wilnis werd de vordering door de gemeente als gedupeerde ingesteld jegens het Hoogheemraadschap. De drie eerstgenoemde procedures doen echter het beeld ontstaan dat in de rechtspraak grote terughoudendheid wordt betracht bij het aannemen van overheidsaansprakelijkheid wegens falend toezicht.²⁰

16 En diens eigen financieel onvermogen, zie Hartlief 2002, p. 65 en Van den Wall Bake, Van Dijk 2004, p. 70-78.

17 <https://www.descentrum.nl>.

18 Zie hierover o.a. Gilles 2012, p. 419 e.v. en Mullenix 2015, p. 7 e.v.

19 O.m. Hof Amsterdam 25 oktober 2007, LJN BB6504, *Legionella*, HR 9 juni 2010, LJN BL3262, *Enschede (vordering Grolsch)*; Hof Den Haag 24 augustus 2010, LJN, *Enschede*, HR 17 december 2010, NJ 2012, 155, m.nt. T. Hartlief, *Dijkdoorbraak Wilnis*, Rb. Den Haag 23 maart 2011, LJN BQ5835 en zie <http://www.qkoortsclaim.nl/nieuws/artikel/39/Overheid-aansprakelijk-gesteld-namens-Q-koortsslachtoffers/>.

20 Zie o.a. Albers & Heinen 2010, p. 501 e.v. De koers van terughoudendheid bij het aannemen van aansprakelijkheid geldt ook voor financiële ‘rampen’, zie o.a. HR 8 april 2011, LJN BP4023, *Befra* en Hof Amsterdam 29 juli 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:3005, *JOR* 2014, 300, m.nt. D.R. Doorenbos, *Fortis*

Voor een gedeelte van de personenschade hebben gedupeerden niet de mogelijkheid om die onder een verzekering te brengen. En ook niet om langs andere weg een tegemoetkoming te verkrijgen. Dat nu is het deel waarvan overwogen wordt om het onder de Wts te brengen. Maar wat voor een type regeling is de Wts eigenlijk en hoe moet deze wet worden geïmplementeerd?

1.1.3 De Wts: positionering

De Wts wordt geschaard onder regelingen waarbij de overheid zich ertoe verbindt om burgers 'onverplicht tegemoet te komen'.²¹ Het uitgangspunt is dat schade door burgers (of de andere gedupeerden) zelf wordt gedragen. Maar de overheid *kán in bijzondere gevallen* besluiten om gedupeerden te helpen schade het hoofd te bieden. Daarbij kan zij zelfs schade voor haar rekening nemen. Dit gebeurt op bijzondere (wettelijke) gronden,²² te weten:

- a. bijzondere regelingen die 'onverplichte' nadeelscompensatie bieden, zoals de Uitkeringsregeling Fonds Slachtoffers Legionella Epidemie, een gedeeltelijke subsidie, zoals bij terrorismeschaden, of een fondsuitkering, zoals bij asbestschade, of
- b. bijzondere tegemoetkomingsregelingen, die hun grondslag vinden in de – structurele – regeling van de Wts, dan wel
- c. specifieke wettelijke bepalingen, zoals artikel 7.14 van de Waterwet en de Regeling voor Onwerkbaar Weer.

Als de Wts wordt uitgebreid naar onverzekerbare personenschade, dan betekent dit dat er extra algemene middelen beschikbaar worden gesteld om hierin te voorzien. Wie daarbij in welke (delen van zijn) personenschade tegemoet kan worden gekomen en hoe die schade dient te worden gewaardeerd, is dan ook uiteindelijk een politieke keuze. De

alsmede de aansprakelijkheidsbeperking van DNB en AFM bij wet van 7 juni 2012, *Stb.* 2012, 265 en art. 1:13a Wet op het financieel toezicht.

21 De Graaf 2012, p. 517 e.v. en WRR-rapport 2011, p. 54 (met verwijzingen). Er zijn nog bijzondere structurele regelingen buiten de Wts: WRR-rapport 2011, p. 54 e.v. en het Overzicht Calamiteitenregelingen in de brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid 20 april 2012, *Kamerstukken II*, 2011-12, 33 000, XV, nr. 71.

22 Zie Engelhard, Van den Broek e.a. 2014, p. 57 e.v. Een overzicht van de verschillende uitkeringsregelingen en fondsen bij rampen bieden Van den Wall Bake, Van Dijk e.a. 2004. Het beeld dat uit dit rapport naar voren komt, is dat deze regelingen buiten de Wts om een sterk *ad hoc* karakter hebben. Zie over het juridische (bestuursrechtelijk) gehalte van deze regelingen De Graaf 2012.

onderhavige studie heeft ten doel om te laten zien wat daarbij de mogelijkheden precies zijn en hoe de afweging uitpakt indien een viertal nader te noemen belangen beslissend is.

Duidelijk is dat het bijzondere karakter van de Wts bij de af te wegen belangen zeer bepalend is. De Wts fungeert slechts als publiek vangnet voor schade die niet langs andere weg kan worden opgevangen. In het civiele aansprakelijkheidsrecht is het vanzelfsprekend dat de aansprakelijke persoon of organisatie de schade volledig voor zijn rekening behoort te nemen. Dat volgt uit diens aandeel in de veroorzaking van de schade. Die vanzelfsprekendheid ontbreekt in de context van de Wts. Hier geldt een specifiek referentiekader. Het vertrekpunt voor de onderhavige studie ligt dan ook bij dit specifieke karakter van de Wts.

1.1.4 Specifiek karakter: een – niet-compensatoire – vangnetregeling

Het vertrekpunt voor de beantwoording van de onderzoeksvraag is dat de Wts een *vangnetregeling* is. Voor gedupeerden komt hij pas in beeld als laatste regeling die relevant kan zijn. De tegemoetkoming ingevolge de Wts geldt uitsluitend voor schade die *niet* ‘redelijkerwijs verzekeraar’ is. En waarvoor de gedupeerde ook *niet* ‘uit andere hoofde een tegemoetkoming heeft verkregen of kan verkrijgen’.²³ Dit zal hier verder worden weergegeven als ‘onverzekerbare en onverhaalbare schade’.

Het criterium dat de schade ‘onverzekeraar’ moet zijn, wordt welwillend uitgelegd. Ook het ‘moeilijk verzekeraar’ zijn valt hieronder. Denk aan verzekeringen waar zeer hoge kosten tegenover staan. Of aan verzekeringen die slechts onder zeer beperkende voorwaarden kunnen worden afgesloten.²⁴

Het ‘onverhaalbaar’ zijn ziet op het volgende. Ten eerste kunnen (mogelijke) verhaalsacties op de veroorzaker ‘*überhaupt*’ in de weg staan aan toepassing van de Wts. Dat geldt bijvoorbeeld typisch bij vliegtuigrampen.²⁵ Ten tweede worden ontvangen uitkeringen of toegezegde bedragen in mindering gebracht op de tegemoetkoming. Hierbij kan naast verzekering ook worden gedacht aan schadefondsen, het aansprakelijkheidsrecht en de schademechanismen waarvan hiervoor al enige voorbeelden werden gegeven.²⁶

De Wts is om die reden bijvoorbeeld buiten toepassing gelaten bij de *Vuurwerkkramp in Enschede* van 13 mei 2000 en de *Cafébrand in Volendam* in de nieuwjaarsnacht van 2001. Daarbij werden echter *ad hoc* alsnog schaderegelingen getroffen voor persoonschade van de gedupeerden.²⁷ Hierna heeft het toenmalige kabinet aangekondigd

23 Artikel 4 lid 3 Wts.

24 Zie *Kamerstukken II*, 25 159, nr. 3, p. 15; Pels Rijken & Droogleeve Fortuijn 2008, p. 26; Bisschop, Mulder e.a. 2013, p. 7.

25 Bij vliegtuigrampen dienen gedupeerden ‘hun verhaal te vinden bij de veroorzaker dan wel een beroep te doen op hun eigen verzekering’, *Kamerstukken II*, 25 159, nr. 5, p. 3.

26 Zie ook Hartlief 2002, p. 82.

27 De Graaf 2012, par. 3.2.2.

zich terughoudender te zullen opstellen ‘op terreinen waarop de samenleving in staat moet worden geacht om zelfregulerend op te treden’.²⁸ Burgers moeten het risico van rampschade primair zelf verzekeren of anderszins financieel afdekken. En anders kunnen ze *ex post* een beroep doen op het civiele aansprakelijkheidsrecht of op andere schade-regelingen. Pas waar dit moeilijkheden geeft, zal het Rijk overwegen om op te treden. Maar dan wél via de uniforme regeling van de Wts, en dus niet meer door ‘*ad hoc*’ te reageren. Wij willen hierbij een kanttekening plaatsen. Want de Wts biedt weliswaar een uniforme grondslag voor een tegemoetkoming, maar niet is bepaald voor welk deel van de schade een tegemoetkoming wordt verstrekt. Voor die vragen wordt per concrete ramp – en dus ‘*ad hoc*’, specifiek voor de betreffende rampsituatie – een ministeriële regeling opgezet,²⁹ zij het dan binnen de grove contouren die de Wts daarvoor biedt.

Voor deze studie is verder nog van belang om te benadrukken³⁰ dat de Wts niet bedoeld is om te gelden als een systeem van integrale schadeloosstelling of schadevergoeding. Dat zou ook niet passen.³¹ Het gaat hierbij om *een financieel gebaar van beperkte omvang*. Gesproken wordt dan ook van een financiële ‘tegemeetkoming’, en nadrukkelijk niet van een ‘(schade)vergoeding’.³² De vraag of en in hoeverre de Wts bij rampschade wordt ingezet, is een beleidskeuze. Die vraag wordt van geval tot geval door het Rijk beantwoord. Per rampsituatie wordt beoordeeld wie voor welke bedragen een tegemoetkoming wordt geboden.³³ De tegemoetkoming blijft beperkt, nu ook het daarvoor beschikbare budget uit de algemene middelen beperkt is. Dat heeft, in essentie, een vrijblijvend karakter. Het Rijk acht zich in het kader van de Wts nadrukkelijk niet aansprakelijk voor de betreffende schade.

Het ontbreken van een integrale vergoeding onder de Wts sluit aan bij het feit dat het Rijk zich onder deze wet nadrukkelijk niet civiel- of bestuursrechtelijk aansprakelijk acht voor de ramp. De overheid kan in de context van de Wts dan ook niet als ‘veroorzaker’ van de ramp worden aangemerkt, laat staan dat haar een verwijt hiervan zou treffen. Dat is in de huidige tijdgeest niet zonder relevantie. Zo zou er tegenwoordig bij gedupeerden al

28 *Kamerstukken II*, 2005-06, 29 668, nr. 11 (kabinetsstandpunt over het rapport van de Commissie Borghouts), p. 1-2.

29 Zie het (algemene) Besluit tegemoetkoming schade bij rampen en zware ongevallen, *Stb.* 1998, 648 en bijvoorbeeld onder meer: de (maar liefst negen pagina’s tellende) Regeling tegemoetkoming schade bij overstroming van de Maas in januari 2011, *Stc.* 2011, nr. 12 398 (12 juli 2011).

30 Zie ook paragraaf 1.1.3.

31 Vgl. Hartlief 2002, p. 79: ‘Het is niet aan de overheid om de schade volledig te vergoeden. Zou dat wel zo zijn dan zou dat inhouden dat de gemeenschap garant staat voor onverkorte handhaving van de individuele welvaart van haar leden, ook indien die welvaart wordt aangetast door gebeurtenissen die buiten haar invloedssfeer liggen’.

32 *Kamerstukken II*, 1996-97, 25 159, nr. 5, p. 7.

33 Zie voor een beschrijving van het uitvoeringstraject: Bisschop, Mulder e.a. 2013, p. 8 e.v.

gauw het beeld bestaan dat ‘de overheid het voornaamste risicovangnet voor de samenleving is’. Die verwachting zou ‘vervolgens vaak [leiden] tot teleurstelling in het kennelijke falen van de overheid’. Aldus toenmalig Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties Donner. Dit zou een ‘hardnekkig verschijnsel’ zijn dat ‘prominent aanwezig’ is.³⁴ Zoals hiervoor bleek, is het overheidsbeleid sinds een aantal jaren terughoudend en wordt zelfregulerend optreden van de samenleving bevorderd.

Ten slotte bepaalt de Wts dat gedupeerden geen verwijt moet treffen van (de omvang van) hun schade. De tegemoetkoming blijft uit voor zover de schade het gevolg is van hun ‘eigen schuld’ of voor zover ze onvoldoende maatregelen hebben genomen ter voorkoming of beperking van hun schade.³⁵

1.2 DE ONDERZOEKSVRAAG EN TWEE CENTRALE DEELVRAGEN

1.2.1 *Pijlers: wie krijgt waarvoor een tegemoetkoming én hoeveel?*

Tegen deze achtergrond is de centrale vraag van dit rapport hoe de eventuele uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade kan worden geregeld. Uiteraard rekening houdend met dit specifieke karakter van de Wts. Deze vraag laat zich omzetten naar twee onderzoekspijlers: welke gedupeerden kunnen een tegemoetkoming krijgen en voor welke schades *én* hoe zou de schade moeten worden gewaardeerd? Hieruit volgen de twee voor dit onderzoek centrale deelvragen:

- a. Hoe kan worden geregeld voor welke gedupeerden en voor welke personenschade de eventuele uitbreiding van de Wts zal gelden? Kortom, hoe kunnen de kring van gerechtigden en schades in een regeling worden gegoten?*
- b. Hoe wordt de personenschade gewaardeerd, dat wil zeggen: vastgesteld en/of in een geldbedrag (het bedrag van de tegemoetkoming) uitgedrukt?*

Kortom, op welke wijzen kunnen deze beide kwesties (de kring van gerechtigden, respectievelijk de schadewaardering) goed worden geregeld? Voor de beantwoording

34 De Minister spreekt van de zogenaamde risico-regelreflex; WRR-rapport 2011, p. 12. De WRR stelt hierover dat dit ‘de geest [ademt] van een overvraagde, overbelaste en overreagerende overheid’.

35 Aldus artikel 4 lid 3 Wts (sub *c* en *d*). De Graaf 2012, par. 3.2.3 spreekt van ‘strengere eisen’.

hiervan was een viertal hierna te bespreken belangen leidend, te weten: het belang van rechtszekerheid, het belang van een beperkte uitvoeringslast, het belang van maatwerk en het belang van flexibiliteit.

1.2.2 Terminologie en afbakening

Voorafgaand aan de behandeling worden enkele opmerkingen gemaakt van terminologische aard.

1.2.2.1 Materiële en immateriële personenschade, letsel en overlijden

De centrale term 'personenschade' strekt zich uit over letsel en overlijden. Dit heeft telkens zowel een financiële als een niet-financiële component: de materiële én immateriële schade die het gevolg is van letsel en/of van overlijden.

Letselschade, zoals hier verstaan, is schade die voortvloeit uit beschadiging van lichaam en/of geest. Dit is dus een brede term. Hij ziet op lichamelijk letsel (fracturen, kneuzingen, enzovoort) en op geestelijk (psychisch) letsel (overspannenheid, psychisch trauma, enzovoort). Beide vormen van letsel kunnen leiden tot 'harde', materiële schade. Maar ook tot immateriële schade.

Materiële personenschade bij letsel bestaat typisch uit ziektekosten en inkomensschade. Maar denk ook aan bijzondere kostenposten, zoals de kosten van revalidatie, professionele hulp in de huishouding, enzovoort. En aan de schade die anderen dan de gewonde lijden teneinde hem te verzorgen. Onder *immateriële schade* wordt de niet-tastbare component van letselschade verstaan, zoals fysieke pijn en verminderde levensvreugde van de gewonde. Ook valt hier het verdriet van diens naasten onder. Zo kunnen naasten bij ernstig letsel als het ware 'mee-lijden' of moeten ze meemaken hoe hun affectieve band met de gewonde verandert door de ramp: gesproken wordt wel van zogenaamde 'affectieschade' bij letsel.³⁶

Bij overlijdensschade gaat het om schade van *anderen dan de overledene*. Dit zijn veelal de nabestaanden. Maar denk ook aan anderen, bijvoorbeeld hulpverleners of zakelijke

³⁶ In het nieuwe Wetsvoorstel 'Wijziging van het Burgerlijk Wetboek, het Wetboek van Strafvordering en het Wetboek van Strafrecht teneinde de vergoeding van affectieschade mogelijk te maken en het verhaal daarvan alsmede het verhaal van verplaatste schade door derden in het strafproces te bevorderen' is bepaald dat enkel sprake is van juridisch relevante affectieschade als de direct gekwetste (het letselschadeslachtoffer) ernstig en blijvend letsel heeft (zie voorgesteld art. 6:107 lid 1 aanhef en onder b). Het wetsvoorstel wordt hierna aangeduid als: Wetsvoorstel Vergoeding Affectieschade 2015.

partners van de overledene. Ze kunnen materiële schade en (vooral de nabestaanden ook) immateriële schade ondervinden van diens overlijden.

Bij *materiële personenschade* door overlijden kan worden gedacht aan het verlies van levensonderhoud van nabestaanden. Dat zijn zowel de geleden verliezen sinds het moment van overlijden als nog te lijden verliezen. Denk verder typisch aan de uitvaartkosten.³⁷ *Immateriële schade* door overlijden is (een vorm van) ‘affectieschade’: het verdriet om het verlies (het moeten missen) van een dierbare.

De term nabestaanden zal hier in feitelijke zin worden verstaan (en dus niet juridisch), tenzij uit de context anders volgt. Gedacht wordt aan bloedverwanten, te weten: kinderen, ouders, broers/ zussen en grootouders. Maar ook zullen adoptieouders/kinderen en de achterblijvende (ex-)partner van de overledene hiertoe worden gerekend, en al degenen met wie hij op het moment van overlijden in gezinsverband leefde of aan wier levensonderhoud hij bijdroeg of gehouden was bij te dragen.

1.2.2.2 *Dit rapport focust niet specifiek op onverzekerbare en onverhaalbare schade*

Onder de term schade zal in dit rapport, tenzij dit op specifieke plaatsen in de rapporttekst anders wordt aangegeven, worden verstaan: concreet, feitelijk nadeel dat verband houdt met menselijke beschadigingen (letsel of overlijden), zoals de achteruitgang in iemands vermogen of iemands pijn of verdriet.

In de Wts worden de begrippen ‘schade’ en ‘kosten’ gescheiden. Ze worden in een afzonderlijke, eigen betekenis gebruikt. Dit is meer een kwestie van woordgebruik dan dat het onderscheid tussen deze termen juridische betekenis heeft. Het woord ‘kosten’ zal in dit rapport dan ook eenvoudigweg onder de term schade worden geschaard. Dit is in de personenschadepraktijk gebruikelijk.

Een belangrijk punt is dat de Wts geldt voor ‘redelijkerwijs niet verzekerbare’ schade. Het genoemde criterium wordt, zoals gezegd, uitgelegd als ‘moeilijk verzekerbare’ schade.³⁸ Ook moet het volgens de Wts zo zijn, dat gedupeerden uit andere hoofde dan verzekering geen tegemoetkoming voor hun schade hebben verkregen of kunnen verkrijgen.³⁹ Naar verwachting zal ook de eventuele uitbreiding van de Wts naar personenschade beperkt

37 Iets anders is dat deze schades wellicht ‘verzekerbaar’ zijn en dan om die reden onder het regime van de Wts niet voor een tegemoetkoming in aanmerking komen, zie paragraaf 2.4.

38 Zie paragraaf 1.1.4 (met verwijzingen).

39 Ook dit kwam in paragraaf 1.1.4 al aan bod.

blijven tot deze ‘moeilijk verzekerbare en onverhaalbare’ schade. De geraadpleegde literatuur, rechtspraak, richtlijnen en ervaringen met schadenormering maken echter geen onderscheid al naar gelang personenschade verzekeraar en/of verhaalbaar is. Wat ‘redelijkerwijs onverzekeraar’ en ‘onverhaalbaar’ zijn precies inhoudt, is sterk verweven met de concrete omstandigheden van het geval. Beide criteria laten zich dan ook moeilijk *in abstracto* van een uitwerking voor personenschade voorzien. Als gevolg hiervan is ‘onverzekerbare en onverhaalbare personenschade’ te weinig concreet om in dit onderzoek als een zelfstandig object van studie te dienen.⁴⁰

Wel is deze afbakening van de Wts tot de ‘moeilijk verzekerbare’ en onverhaalbare schade door de onderzoekers als een bijzonder relevante beperking meegenomen bij de analyses in verschillende hoofdstukken, bij de belangenafwegingen in hoofdstuk 3 en 4 en daarmee ook bij de voorstellen aangaande de wijze waarop regelingen tot uitbreiding kunnen worden vormgegeven. Op verschillende plaatsen in dit rapport zal die relevantie ook nadrukkelijk worden aangegeven. Omwille van die relevantie zal bij de inventarisatie van mogelijke gedupeerden en hun schadeposten een globaal beeld worden geschetst van de schade die ‘moeilijk verzekeraar’ en veelal onverhaalbaar is.⁴¹

Mede in verband met deze beperking tot de ‘onverzekerbare’ personenschade, is dit rapport *niet* gericht op de positie van particuliere of sociale verzekeraars die na rampen uitkeringen doen.

1.3 TOETSINGSKADER

1.3.1 *Vier belangen: rechtszekerheid, uitvoeringslast, maatwerk, flexibiliteit*

1.3.1.1 *Vertrekpunt voor de belangenafweging*

Voor de beantwoording van de vraag naar de meest geschikte regeling voor uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade stond een viertal belangen centraal, te weten: het belang van rechtszekerheid, het belang van een beperkte uitvoeringslast, het belang van maatwerk en het belang van flexibiliteit. Dit zijn de op het terrein van personenschade bekende rechtspolitieke parameters, die men bij afwegingen in het proces van regelgeving vaak tegenkomt. De onderzoekers zijn nagegaan hoe de kring van

40 Het WRR-rapport 2011, p. 58 noemt ‘ongedekte schade’ een ‘veelkoppig monster’.

41 In paragraaf 2.4.

gerechtigden en de wijze van schadewaardering zó kunnen worden geregeld dat een *evenwicht* tussen deze vier belangen wordt bereikt. Dit ‘evenwicht’ werd zo verstaan, dat het belang van rechtszekerheid voorop staat. Onderzocht werd dus welke regeling en waarderingsmethode, rechtszekerheid bieden. En: of ze dan ook ruimte bieden aan de drie andere belangen. Daarvoor was het noodzakelijk om deze vier belangen nader te preciseren. Ook hebben de onderzoekers deze vier belangen vertaald naar een concrete vraagvorm (met het oog op de afweging en de beoordeling daarvan in hoofdstuk 3 en 4). Tezamen vormden zij het belangrijkste⁴² toetsingskader van dit onderzoek.

Dit kader brengt een zekere beperking met zich mee ten aanzien van de conclusies van dit rapport. Waar er zal worden gesproken over de ‘meest geschikte’ of ‘evenwichtige’ regeling, heeft dit oordeel betrekking op de belangen van rechtszekerheid, uitvoeringslast, maatwerk en flexibiliteit, of op het voornoemde evenwicht tussen die belangen. Deze vier belangen vormden het toetsingskader. Niet gekeken werd dus naar de geschiktheid van regelingen tot uitbreiding van de Wts in het licht van mogelijke *andere* toetsingsmaatstaven, zoals rechtvaardighedsnoties of het belang van economische efficiëntie.

Iets anders is dat iedere regeling aan bepaalde basiscondities zal dienen te voldoen, zoals dat zij logisch en consistent moet zijn en dat zij niet mag leiden tot rechtsongelijkheid. Aan deze basisnoties is niet heel nadrukkelijk getoetst. Die zijn als vanzelfsprekend ‘meegenomen’. Het spreken in termen van ongelijkheid heeft bovendien in de onderhavige context een betrekkelijke vaagheid: met wie moet er dan immers precies worden vergeleken?

Toch klinkt er vaak kritiek dat schaderegelingen – ook die welke bij rampen met personenschade zijn getroffen, zoals de regelingen na de *Legionellabesmetting in Bovenkarspel* (1999), de *Vuurwerkramp in Enschede* (2000) en de *Cafébrand in Volendam* (2001) – tot onredelijke verschillen leiden. Bijvoorbeeld voor wat betreft de mate waarin ze een tegemoetkoming bieden voor overlijdensschade. Daarmee zouden ze ‘dus’ tot een ongelijke behandeling van gedupeerden hebben geleid.⁴³

Deze regelingen zijn echter moeilijk vergelijkbaar, alleen al omdat ze op verschillende rampsituaties betrekking hebben.⁴⁴ Maar ook omdat de aard

42 Voor de uiteindelijke invulling van de regeling is, zoals hiervoor al werd aangegeven, ook rekening gehouden met inzichten over de te verwachten effecten op gedupeerden. Bij de belangenafweging zelf is telkens uitgegaan van het bijzondere karakter van de Wts zoals dit hiervoor werd beschreven (in paragrafen 1.1.3 en 1.1.4).

43 Van den Wall Bake, Van Dijk e.a. 2004, p. 45. In het kader van de Wts zijn er ter zake van de wateroverlast in 1995 zorgen geuit over ongelijke verschillen tussen categorieën van gedupeerden (*Kamerstukken II*, 25 159, nr. 5, p. 8).

44 Zie hierover ook, in haar eindrapport, de Commissie Van Lidt de Jeude 2002, p. 4 (‘wezenlijk anders’).

en omvang van schade die daarbij ontstaat, nauw verband houdt met situationele omstandigheden. Denk aan de leeftijd en de achtergrond van gedupeerden. Maar bijvoorbeeld ook, als het om de psychische gevolgen gaat, aan de vraag of er en hoe opvang en informatievoorziening is georganiseerd. Zo was er, gegeven de aard van de ramp, bij de *Vuurwerkcramp in Enschede (2000)* sprake van zowel personen- als substantiële zaakschade. Bij de *Cafébrand in Volendam (2001)* was het aandeel zaakschade veel kleiner. En bij de *Legionellabesmetting in Bovenkarspel (1999)* ontbrak dat zelfs (waardoor het personenschadedeel bij de laatste twee rampen relatief groot was). Dit heeft zijn weerslag in de wijze waarop gedupeerden in de desbetreffende schadesoorten worden tegemoet gekomen. Maar zulks betekent nog niet dat het gelijkheidsbeginsel is geschonden. Het betreft op dit punt onvergelykbare gevalssituaties. En dus ook onvergelykbare schaderegelingen, aangezien deze regelingen elk specifiek op de desbetreffende ramp waren toegesneden. Iets anders is de vraag hoe de hierbij gevolgde aanpak van ‘*ad hoc*’ reageren zich tot het gelijkheidsbeginsel verhoudt. Maar die vraag is in dit rapport niet aan de orde.

Wel werd het gelijkheidsbeginsel in dit onderzoek aangemerkt als een basisvoorwaarde voor de afwegingen zelf. Het belang van maatwerk kan bijvoorbeeld niet, zonder rechtvaardiging, worden voorbehouden aan bepaalde gedupeerden. In dit rapport zal, waar relevant, worden gewezen op bijzondere aandachtspunten in dit verband. Daarbij zal ook worden aangegeven hoe hiermee om te gaan in het licht van de Wts.

Hierna volgt de uitwerking van de vier belangen die in dit rapport centraal staan:⁴⁵ het belang van rechtszekerheid, het belang van de uitvoeringslast, het belang van maatwerk en het belang van flexibiliteit.

1.3.1.2 *Het belang van rechtszekerheid*

Aan de totstandkoming van de Wts ligt de behoefte ten grondslag aan meer rechtszekerheid voor gedupeerden voorafgaand aan een ramp. Het gaat dan over eventuele aanspraken die aan deze wet zouden kunnen worden ontleend.⁴⁶ In de weging van de vier belangen door de onderzoekers stond dit belang dan ook voorop. Onder ‘het belang van rechtszekerheid’ wordt hier, voortbouwend op de bedoeling van de wetgever, de mate van *duidelijkheid in de zin van voorspelbaarheid* verstaan waaraan een eventuele uitbreidingsregeling in

45 Voor de invulling van de uiteindelijke regeling is, zoals al werd aangegeven, tevens rekening gehouden met het specifieke karakter van de Wts en de effecten die daarvan worden verwacht op gedupeerden.

46 Zij het met voldoende ruimte voor flexibiliteit, zie paragraaf 1.1.1 (met verwijzingen).

het kader van de Wts moet voldoen als het erom gaat om wie, waarvoor en voor welk bedrag een tegemoetkoming kan verkrijgen. Het gaat er dus om dat de wettekst, bij uitbreiding van de Wts, voldoende houvast biedt om te kunnen inschatten wie waarvoor een tegemoetkoming kan ontvangen en hoe de schade daartoe dan wordt gewaardeerd.

Buiten dit onderzoek vallen vragen die erop neerkomen dat niet altijd bij voorbaat duidelijk is in welke situaties de Wts door de overheid zal worden toegepast. Deze vorm van rechts(on)zekerheid laat zich vermoedelijk niet direct door een geschreven wettelijke regeling ondervangen. En hij ziet in elk geval niet specifiek op de vraag naar de wijze waarop uitbreiding naar onverzekerbare personenschade gestalte moet krijgen in de Wts.

‘Rechtszekerheid’, zoals dit hier wordt verstaan, betekent dus in essentie dat de regeling voor de eventuele uitbreiding van de Wts – zowel voor gedupeerden, als voor de overheid – zekerheid kan bieden omtrent hun rechtspositie en de financiële consequenties die toepassing van de Wts voor hen kan hebben. Daarbij speelt voor de overheid het belang mee om, waar mogelijk, te vermijden dat zij bij rampen plotseling geconfronteerd wordt met een vooraf onbekend aantal tegemoetkomingsaanvragen en met tegemoetkomingsaanvragen van een vooraf onbekende hoogte. Dat heeft het nadeel van oncalculeerbaarheid van het financiële risico verbonden aan dergelijke aanvragen. Al kunnen ook de omvang en het aantal aanvragen als zodanig de overheid zorgen baren. En de al aangehaalde zorg over de ‘overheid-als-ons-voornaamste-vangnet’-cultuur, die vaak achter aanvragen van gedupeerden schuilgaat, waardoor zij te hoge verwachtingen daarvan hebben.⁴⁷

Een voorspelbare regeling in het kader van de Wts kan ook de afwikkelingspraktijk eenvoudiger maken, in die zin dat tegemoetkomingsaanvragen dan voortvarend kunnen worden afgewikkeld. Door het *ontbreken* van voldoende zekerheid kunnen gedupeerden en/of de overheid zich juist genoodzaakt zien om juridisch advies in te winnen. En eventueel zelfs om te procederen, met de daarmee gemoeide tijd, energie en kosten. Zulke praktische nadelen kunnen, op hun beurt, weer van belang zijn voor de wijze waarop een eventuele uitbreiding van de Wts wordt gepercipieerd.

Zo blijkt uit onderzoek in de context van het civiele aansprakelijkheidsrecht bij personenschade dat het beperken van onzekerheid door tijdig afspraken te maken over de uit te keren schadebedragen, voor een deel van de gedupeerden zelfs belangrijker is dan dat ze maximaal haalbare bedragen

47 Zie de ingesprongen passage, in paragraaf 1.1.4.

voor hun schade ontvangen.⁴⁸ Verder zouden gedupeerden over een in der minne bereikte uitkomst tevredener zijn dan over een via de rechter afgedwongen resultaat. Perceptie is van belang voor de effecten van de uitbreidingsregeling op gedupeerden. Dit komt later in dit onderzoek aan de orde.⁴⁹

Duidelijk is dat een eventuele, toekomstige uitbreidingsregeling voor de Wts aan de voorwaarde moet voldoen dat zij dermate specifiek is dat er geen valse verwachtingen worden gewekt bij (potentiële) gedupeerden, dat zij ook voorspelbaar is voor de overheid, én dat een voorspoedige, buitengerechtelijke afwikkeling wordt bevorderd. De kernvraag aan de hand waarvan de verschillende regelingen of methoden van schadewaardering met het oog op dit belang werden beoordeeld, luidt dan als volgt:

Biedt de regeling of waarderingsmethode duidelijkheid in de zin van voorspelbaarheid als het erom gaat wie op grond van die regeling voor welke onverzekerbare personenschade een tegemoetkoming kan verkrijgen, respectievelijk hoe de waardering van die schade precies plaatsvindt en wat de uitkomst daarvan is?

1.3.1.3 *Het belang van de uitvoeringslast*

Bij eventuele uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade moet worden gewaarborgd dat de uitvoeringslast in praktische en financiële zin beperkt blijft, zowel voor gedupeerden als voor de overheid. De praktijk van schaderegelingen kan, zeker bij personenschade, zeer belastend zijn, zowel voor gedupeerden als voor de aangesproken partij. De hoogte van uitvoeringskosten in de onderhavige context is (onder meer)⁵⁰ afhankelijk van de invulling van de Wts.

Hoge uitvoeringskosten zijn al jaren een punt van zorg in het civiele aansprakelijkheidsrecht. Daar zou het naar schatting een halve Euro kosten om een Euro te verhalen.⁵¹ Onder uitvoeringskosten worden dan de kosten verstaan die nodig zijn voor de claimafwikkeling, zoals proceskosten en/of bewijskosten.⁵² Een deel

48 Akkermans & Van Wees 2007, p. 103 e.v.

49 Verwezen zij naar hoofdstuk 5.

50 De omvang van de uitvoeringskosten hangt tevens samen met de inrichting van het afwikkelingsproces; dat aspect ligt buiten dit onderzoek naar de meest geschikte inhoudelijke regeling.

51 Barendrecht, Van Zeeland e.a. 2004, p. XXIII.

52 En de kosten die gemoeid zijn met onderhandelingen, zie nader Barendrecht, Van Zeeland e.a. 2004, p. 2 e.v.

van die kosten valt overigens onder de rechtsbijstandsverzekering; daarover zou inmiddels meer dan de helft van de huishoudens beschikken.⁵³

Het belang van de uitvoeringslast (en het beperkt houden daarvan) zal in het kader van de belangenafweging worden verstaan in termen van *de uitvoeringskosten en de duur (looptijd) van de schadeafwikkeling onder de Wts*, voor gedupeerden en de overheid. Daarbij kan met name worden gedacht aan de kosten van zowel gedupeerden als van de overheid om schadeaanvragen in te dienen, aan te houden en af te handelen. Onder 'kosten' zullen in deze context de kosten worden verstaan van inschakeling van onder meer schade-experts (zoals rekenkundigen), medisch en arbeidsdeskundigen. En ook de typische overige buitengerechtelijke uitvoeringskosten voor gedupeerden en/of de overheid (zoals telefoonkosten en administratiekosten). Uitgangspunt is dat kosten en duur in die zin samenlopen dat naarmate de looptijd van het afwikkelingstraject langer is, de kosten oplopen. Al was het maar in die zin dat administratieve kosten moeten worden gemaakt om dossiers aan te houden, voordat er daadwerkelijk een uitkering wordt gedaan.

Uit verschillende studies blijkt verder dat de uitvoeringslast zoals hier bedoeld tevens een emotionele belasting voor de gedupeerde meebrengt⁵⁴ en tijdverlies, zeker waar het langlopende schadeprocedures betreft.⁵⁵ Dit beeld komt ook naar voren in verschillende rapportages over de financiële afwikkeling na concrete rampen: bij een naar het oordeel van gedupeerden langlopend schadetraject zou hun verwerkingsproces moeizamer verlopen. Een relatief snelle afhandeling zou hun verwerkingsproces kunnen bevorderen.⁵⁶ De procedure van de 'bonnetjes' overleggen, een schade-expert te woord staan, het daarbij op weerstand stuiten, enzovoort kan zelfs nieuwe of verdere schade toebrengen aan de gedupeerde, zoals stress-gerelateerde klachten die eventueel zijn herstel kunnen belemmeren.⁵⁷ De emotionele 'last' hangt, met andere woorden, nauw samen met procedurele aspecten en met de feitelijke bejegening. Dit maakt het moeilijk om de emotionele

53 Volgens het Verbond van Verzekeraars 2014, p. 11 (hierbij wordt gerefereerd aan het percentage over 2012, dat, zonder het deel dat eventueel onder cascoverzekeringen valt, 53,9% zou zijn).

54 Weterings 1999, p. 37; Barendrecht, Van Zeeland e.a. 2004, p. 14.

55 Het lange tijdverloop lijkt te leiden tot ontevredenheid: Van der Walle Bake, Van Dijk e.a. 2004, p. 75/78 wijzen op verschillende schaderegelingen bij rampen die volgens hun dit effect hebben gehad.

56 In die zin o.a. CRN Het Anker 2006, p. 132.

57 Dit komt in hoofdstuk 5 nog aan de orde.

belasting van materieelrechtelijke keuzevarianten *in abstracto* te beoordelen. Zij verdient een afzonderlijke bespreking.⁵⁸

De kernvraag aan de hand waarvan de verschillende mogelijke regelingen en methoden van schadewaardering aangaande dit belang van een beperkte uitvoeringslast werden beoordeeld, luidt dan ook als volgt:

Biedt de regeling of waarderingsmethode mogelijkheden om de duur van de afwikkeling en de hieraan verbonden uitvoeringskosten beperkt te houden?

1.3.1.4 *Het belang van maatwerk*

Het belang van maatwerk ziet op optreden van de overheid ‘op maat’. Dit houdt in dat zij voldoende oog houdt voor de individuele omstandigheden die bepalend kunnen zijn bij de vraag hoe hoog de nood is van gedupeerden. Dat de schaderegeling meer ruimte biedt voor maatwerk, betekent dus dat een tegemoetkoming kan worden geboden die is toegespitst op omstandigheden die daarnaar vragen. Deze ruimte kan worden geboden door in de wet of in een daarop gebaseerde schaderegeling neergelegde voorwaarden, criteria, gezichtspunten en/of excepties. Maatwerk wordt kortom verstaan in de betekenis van: de ruimte en mogelijkheden die regelingsvarianten bieden om zo geïndividualiseerd mogelijk uitkering te doen. Dat wil zeggen: in het kader van de Wts een tegemoetkoming vast te stellen waarbij er differentiatie mogelijk is al naargelang de specifieke omstandigheden van de individuele gedupeerde daarom vragen.

De kernvraag aan de hand waarvan de verschillende regelingen en waarderingsmethoden aangaande dit belang beoordeeld werden, luidt dus als volgt:

Biedt de regeling of waarderingsmethode ruimte om de tegemoetkoming, afhankelijk van individuele verschillen, voor afzonderlijke gerechtigden verschillend te laten zijn?

Als maatwerk voorop zou staan, dan zou dit de snelheid, voorspelbaarheid en het beperkt houden van de uitvoeringskosten over het algemeen niet bevorderen. Het bieden van maatwerk zou dan steeds noodzaken tot een zeer diepgaande dossiergerichte afwikkeling, en daarmee tot nader onderzoek. Zoals hiervoor is opgemerkt, geldt bij het gekozen toetsingskader van dit onderzoek dat de uitbreidingsregeling

58 Zie hoofdstuk 5.

voor de Wts ‘evenwichtig’ moet zijn. Dat wil zeggen dat zij niet alleen ruimte en gelegenheid moet bieden voor het leveren van maatwerk (en flexibiliteit, zie hierna), maar ook – en dit vooropgesteld – dat zij ‘efficiënt’ moet zijn in de zin dat zij voor de daarbij betrokkenen voorspelbaar is en verder dat de uitvoeringslast beperkt blijft.

1.3.1.5 *Het belang van flexibiliteit*

Dit betreft de vraag of de gekozen regelingsvariant ruimte biedt om ook in nieuwe, onvoorziene gevallen te voorzien. Zoals hiervoor is aangegeven, wordt in het kader van de Wts gestreefd naar rechtszekerheid (voorspelbaarheid): het toenmalige kabinet wenste een einde te maken aan de praktijk van op concrete incidenten gebaseerde, *ad hoc* regelingen. Nu kan men kiezen voor de ‘harde’ variant (geen enkele ruimte buiten de aangegeven grenzen) of voor een ‘zachte’ regeling (met variaties al naar gelang men ruimte biedt om de regeling in alle onvoorziene situaties toe te passen dan wel om dit slechts bij hoge uitzondering toe te staan).

Opgemerkt werd al dat bij de totstandkoming van de Wts nadrukkelijk beoogd is om nog ruimte te laten voor ‘nieuwe’ (op dat moment niet voorziene) situaties. In feite betekent dit dat men wel nog een beperkt stuk(je) rechtsonzekerheid heeft willen laten bestaan: regelingen zullen minder voorspelbaar zijn naarmate ze meer ruimte bieden voor flexibiliteit. Een dergelijke samenhang tussen de vier afzonderlijk te wegen belangen is onvermijdelijk. Maar zoals hiervoor werd aangegeven, ligt de focus van het belang van rechtszekerheid bij de vraag of de regeling in duidelijke (en daarmee voorspelbare) termen aangeeft wie er waarvoor recht heeft op een uitkering en hoe de schade wordt gewaardeerd. Separaat kan dan de vraag worden gesteld of de regeling de mogelijkheid biedt om haar ook voor nieuwsoortige, onvoorziene gevallen te laten gelden. Op deze laatste vraag ziet het belang van flexibiliteit: wordt er in de (voorspelbare) regeling vervolgens wel nog ruimte geboden voor uitzonderingen in specifieke (atypische), en dus onvoorziene gevallen?

Het verschil met *het belang van maatwerk* is dat maatwerk gaat over de precisie *binnen* de Wts: ‘recht’ doen aan de individuele situatie van gerechtigden. Maatwerk gaat dus niet over de vraag naar de wenselijkheid om nieuwe onvoorziene, en om die reden *buiten* de Wts gebleven groepen gedupeerden/schade, indien omstandigheden erom vragen, alsnog een tegemoetkoming te kunnen bieden.

De kernvraag aan de hand waarvan de verschillende regelingen en de verschillende methoden van schade waardering aangaande dit belang beoordeeld werden, luidt als volgt:

Biedt de regeling of waarderingsmethode ruimte voor een tegemoetkoming in onvoorziene gevallen (en zijn de mogelijkheden voor het verkrijgen van een tegemoetkoming ingevolge de Wts dus niet ‘dichtgetimmerd’)?

1.3.2 Vier toetsingsvragen

Samengevat zijn de verschillende regelingen en methoden voor de uitbreiding van de Wts beoordeeld aan de hand van de volgende belangen en daaraan gelieerde vragen:

1. Biedt de regeling of de waarderingsmethode duidelijkheid in de zin van voorspelbaarheid als het erom gaat wie op grond van de regeling voor welke schade een tegemoetkoming kan verkrijgen, respectievelijk hoe de waardering van die schade precies plaatsvindt en wat de uitkomst daarvan is (het belang van rechtszekerheid)?
2. Biedt de regeling of de waarderingsmethode mogelijkheden om de *duur* van de afwikkelingsprocedure en de hieraan verbonden *uitvoeringskosten* beperkt te houden (het belang van een beperkte uitvoeringslast)?
3. Biedt de regeling of de waarderingsmethode ruimte om de tegemoetkoming, afhankelijk van individuele verschillen, voor afzonderlijke gerechtigden verschillend te laten zijn (het belang van maatwerk)?
4. Biedt de regeling of de waarderingsmethode ruimte voor een tegemoetkoming in onvoorziene gevallen (het belang van flexibiliteit)?

Opgemerkt werd al dat deze vier vragen tezamen uiteenlopende en zelfs onderling tegenstrijdige belangen vertegenwoordigen. Een uitbreidingsregeling bijvoorbeeld die het belang van maatwerk en flexibiliteit voorop stelt, verhoogt al gauw de uitvoeringslast en kan daarmee afbreuk doen aan het belang van rechtszekerheid. Beide laatstgenoemde belangen kunnen ook aan het belang van gedupeerden tegemoet komen, bijvoorbeeld doordat ze onaangename verrassingen kunnen helpen te voorkomen. Hoe helderder de regeling is, zo zou men kunnen stellen, hoe meer gedupeerden weten waar ze aan toe zijn (en des te minder desillusies de regeling tot gevolg kan hebben). Aan de belangenafweging van de onderhavige studie ligt dan ook de gedachte ten grondslag dat het uiteindelijke belang van de beide actoren in het kader van de Wts – overheid en gedupeerde – het beste wordt gediend indien een zeker evenwicht wordt gevonden tussen de belangen van rechtszekerheid en een beperkte uitvoeringslast en de belangen van maatwerk en flexibiliteit. Een nieuwe regeling moet ruimte bieden voor alle vier de af te wegen belangen met de voordelen die ze elk afzonderlijk hebben (zoals een soepele schadeafwikkeling dan wel een op de individu toegesneden gebaar), naast de nadelen die ze ook kunnen hebben (bijvoorbeeld in de zin dat het streven naar individualisering het systeem op kosten jaagt).

Voor de vraag hoe dit evenwicht diende te worden bepaald, stond voor de onderzoekers zoals gezegd, conform de bedoeling van de wetgever bij de totstandkoming van de Wts, het

belang van rechtszekerheid voorop. Met deze normatieve keuze als vertrekpunt ging het er dus om een voorspelbare regeling te bieden, die daarnaast nog ruimte bood voor de andere drie belangen. Er bleken verschillende regelingsmodaliteiten mogelijk die ‘een’ evenwicht laten zien. Maar in de ene regelingsmodaliteit woog bijvoorbeeld het belang van flexibiliteit wat zwaarder en in de andere regelingsmodaliteit het belang van rechtszekerheid. De laatste modaliteit had dan dus in beginsel, als wegingscore, de voorkeur. In dit rapport, in het bijzonder in hoofdstuk 3 en 4, zal voor de verschillende regelingsvarianten worden aangegeven in hoeverre het evenwicht tussen de onderscheiden belangen is gewaarborgd.

De inzichten die werden vergaard omtrent de vier belangen vormden, naast de effecten op gedupeerden die van mogelijke regelingen tot uitbreiding van de Wts worden verwacht (zie hierna), in het licht van het specifieke karakter en de doeleinden van deze wet, tezamen het normatief toetsingskader.

1.4 GEHANTEERDE ONDERZOEKSMETHODEN

Het onderzoek vond plaats in twee fasen. Deze vinden hun weerslag in de opzet van dit rapport. De eerste fase was inventariserend en ordenend bedoeld. De tweede fase behelsde de al genoemde belangenafweging. Doel was, zoals gezegd, om na te gaan welke regeling het meest geschikt is voor de uitbreiding van de Wts. Daarbij werd gestreefd naar een evenwicht tussen de vier belangen van rechtszekerheid, een beperkte uitvoeringslast, maatwerk en flexibiliteit.

1.4.1 *Inventarisatie en analyse: categorieën gedupeerden en vormen van personenschade*

In de eerste fase van het onderzoek hebben de onderzoekers een inventarisatie gemaakt van de gedupeerden en hun schade. Daar was behoefte aan, hoewel er verschillende studies zijn geweest die een zekere terreinverkenning bieden.⁵⁹ De meeste studies waren alweer enige tijd geleden verricht, in 2004. In andere studies besloeg de inventarisatie maar een beperkt deel van de totale studie. Voor het onderhavige rapport is getracht om in de inventarisatie zo compleet mogelijk de bestaande casuïstiek uit de schadepraktijk mee te nemen. Dat biedt een goed zicht op het veld: van wie kunnen, juridisch gezien,

59 Zie met name Pels Rijcken en Droogleever Fortuijn 2008 en Bisschop, Mulder e.a., 2013 en verder o.a. Commissie Borghouts 2004, p. 9 en p. 13-15, met name hoofdstuk 2 en 3, Van den Wall Bake, Van Dijk e.a. 2004, p. 21 e.v., Andersson Elfers Felix 2006, p. 22 en p. 44 en PricewaterhouseCoopers 2004.

tegemoetkomingsaanvragen worden verwacht en met welke schadevormen dient men rekening te houden?

Dit gebeurde aan de hand van het gebruikelijke juridische bronnenwerk: rechtspraak- en literatuurstudie. Maar ook werd de casuïstiek meegenomen waar de onderzoekers vanuit hun eigen kennis en ervaring mee bekend zijn en zoals die uit hun gesprekken met anderen naar voren kwam.

Voor een vollediger beeld is vervolgens nog een (grove) inschatting gemaakt van het deel daarvan dat ‘moeilijk verzekeraar is’. Daarvoor werden in de eerste plaats de studies geraadpleegd die in de context van de Wts zijn verricht. Deze werden aangevuld met een eigen ‘desk top’-studie naar de relevante (en actuele) sociale zekerheidswetgeving en medische en levensverzekering.

Op basis hiervan werd een analyse gemaakt van de categorieën gedupeerden en de vormen van personenschade waarmee bij rampen gerekend dient te worden. Deze ‘rangschikking’ stelde de onderzoekers in staat om verschillende mogelijkheden aan te geven om categorieën gedupeerden en vormen van personenschade voor de Wts te *prioriteren*. Dit gaf de onderzoekers meer richting voor fase twee van het onderzoek. Daarin werden de mogelijkheden om tot een uiteindelijke regeling te komen geïnventariseerd en werd een belangenafweging gemaakt.

1.4.2 *Belangenafweging en mogelijke regelingen*

In de tweede fase werd onderzocht hoe geregeld kan worden wie waarvoor een tegemoetkoming kan ontvangen en hoe de schade daarbij wordt gewaardeerd. Dit onderzoek werd als volgt uitgevoerd.

1.4.2.1 *Inventarisatie en analyse: wat wordt het vertrekpunt voor de regeling?*

Eerst hebben de onderzoekers de mogelijke vertrekpunten geïnventariseerd en geanalyseerd om tot een regeling te komen voor de kring van gerechtigden en de methode van schadewaardering.

De keuze voor een bepaald vertrekpunt geeft de regeling haar signatuur. Dit is uitgemond in vier hoofdcategorieën van regelingen met betrekking tot de kring van gerechtigden (hoofdstuk 3). En ook in twee hoofdcategorieën met in totaal vier regelingen voor de schadewaardering (hoofdstuk 4). De keuzemogelijkheden variëren van een *open* tot een *gesloten* kring van gerechtigden en ze variëren van *concrete* tot *gestandaardiseerde* methoden van schadewaardering.

Dit deel van de bespreking (waarin verschillende regelingsvarianten worden geanalyseerd) is niet zo technisch of beschrijvend als men wellicht

zou verwachten. Het bleek niet mogelijk te zijn om deze keuzemogelijkheden voor een uitbreidingsregeling ‘*sec*’ te bespreken zonder dat daarbij al een zekere waardering in het licht van de genoemde vier belangen plaatsvond.

1.4.2.2 *Belangenafweging: de vier belangen*

Vervolgens werden deze regelingen beoordeeld op hun geschiktheid voor de eventuele uitbreiding van de Wts naar personenschade. Daartoe werden ze steeds langs de lat gelegd van de vier in het onderzoek betrokken belangen: het belang van rechtszekerheid, het belang van de uitvoeringslast, het belang van maatwerk en het belang van flexibiliteit. Deze vier belangen, die in paragraaf 1.3 al zijn besproken, kunnen onderling botsen. Nagegaan werd in hoeverre regelingen op basis van de geïnventariseerde keuzemogelijkheden *een evenwicht* kunnen vinden tussen deze vier belangen. Daarbij stond, zoals hiervoor al werd aangegeven, het belang van rechtszekerheid voor de onderzoekers voorop.

Hierbij past nog een opmerking. De belangenafweging berust op veronderstellingen en aannames van de onderzoekers over (eventuele) effecten van de mogelijke regelingen. Die vinden hun grondslag in de beschikbare literatuur en kennis over ervaringen met regelingen in de praktijk. Empirisch onderzoek naar de effecten van deze (mogelijke) regelingen met betrekking tot de afbakening van de kring van gerechtigden en de schadewaardering ontbreekt vrijwel volledig. Een meer feitelijke analyse is pas mogelijk na de daadwerkelijke uitbreiding van de Wts. Dan kan geëvalueerd worden hoe het gekozen systeem zich verhoudt tot de vier belangen die in dit deel centraal staan.

Voor deze belangenafweging en de beoordeling werd gebruik gemaakt van de inzichten die zijn ontleend aan eerder onderzoek over de Wts en evaluaties van de Wts, aan evaluaties van andere financiële regelingen en/of de afwikkeling daarvan bij rampen en aan literatuuronderzoek. Ook werd buitenlandse literatuur geraadpleegd over de ervaringen met schaderegelingen in (met name) België en Frankrijk, hetgeen verband houdt met de aanwezigheid van bijzondere regelingen in die landen op het punt van de standaardisering van personenschade (aangezien daar in Nederland nog weinig ‘harde’ regelingen voor te vinden zijn),⁶⁰ de vergelijkbaarheid daarvan met de Nederlandse situatie en de beschikbaarheid van informatie in voor de onderzoekers toegankelijke primaire en secundaire bronnen.

60 Het gaat hier om Belgische en Franse regelingen die objectieve maatstaven of standaarden bieden voor de vaststelling van personenschade. Dit zijn evenwel vooral regelingen buiten de context van rampschade.

1.4.2.3 *Presentatie in tabellen (voor de inzichtelijkheid en vergelijkbaarheid)*

De resultaten werden samengebracht in tabellen, die in de desbetreffende hoofdstukken van dit rapport zijn opgenomen. Door verschillende regelingselementen te wijzigen, worden daarin de consequenties getoond van de mogelijke uitbreidingsregelingen voor de Wts. Tijdens een speciaal hiertoe georganiseerde expertsessie werd een eerste grove opzet voor deze tabellen gepresenteerd. Dit stelde de onderzoekers in staat om de uiteenlopende oplossingsvarianten en (concept)tabellen aan experts in het veld voor te leggen. De centrale vraag was hoe de Wts, met het oog op verschillende belangen, zou kunnen worden uitgebreid naar onverzekerbare personenschade.

1.4.2.4 *Voorbeeldregelingen met – tentatief – een inhoudelijke invulling*

De regelingen zoals besproken in hoofdstuk 3 en 4 werden vervolgens nader uitgewerkt in een aantal concrete voorbeeldregelingen. Het resultaat daarvan is neergelegd in de Annex. Het gaat hier slechts om een voorbeeldschets van de onderzoekers. Beoogd wordt om hiermee die verschillende mogelijkheden te laten zien. Het geeft een scherper beeld van hoe zoal tot een nadere inhoudelijke invulling kan worden gekomen, en tot prioritering van bepaalde gedupeerden en bepaalde schadevormen (en, zo gewenst, tot beperking of uitsluiting van anderen).

Deze voorbeeldregelingen zijn enkel bedoeld om in beeld te brengen hoe de keuzemogelijkheden in een regeling concreet vorm zouden kunnen worden gegeven. Ze hebben niet tot doel om in dit rapport te komen tot een concepttekst voor een wettelijke regeling. De onderzoekers zien dat niet als hun doel of taak. Met de voorbeeldregelingen worden – los van de vraag of en hoe de wetgever dit technisch vorm zou kunnen geven (al dan niet in een wettelijke regeling gegoten) – de richtingen aangegeven waarin de wetgever zou kunnen koersen. Het is aan de wetgever om te beoordelen en te beslissen welke inhoud en bewoordingen een eventuele regeling krijgt en uiteraard ook welke technische vorm een eventuele regeling zou kunnen krijgen.

1.4.2.5 *(Mogelijke) effecten op de gedupeerde*

Vervolgens werden de verschillende mogelijkheden nog gezien vanuit het perspectief van de gedupeerde en de inzichten in de literatuur over effecten van schaderegelingen op gedupeerden. Welke effecten hebben de diverse mogelijkheden om tot een regeling te komen nu op de gedupeerde? Een aantal relevante inzichten werd op een rij gezet en zoveel mogelijk in verband gebracht met de onderliggende problematiek. Op basis

daarvan worden in dit rapport nadere aanbevelingen gedaan voor de uiteindelijke keuze en invulling van de meest geschikte regelingen.

1.5 WEGWIJZER

Dit rapport bestaat naast deze inleiding uit vijf hoofdstukken, gevolgd door een conclusie met aanbevelingen.

In hoofdstuk 2 worden de verschillende categorieën gedupeerden en hun schade, bij wijze van inventarisatie, in kaart gebracht en gerangschikt. Tevens wordt nagegaan welke schade als ‘moeilijk verzekerbare’ personenschade kan worden aangemerkt. Vervolgens wordt een aantal punten genoemd waarop men in een uitbreidingsregeling voor de Wts tot een prioritering kan komen.

In hoofdstuk 3 en 4 zal worden aangegeven welke mogelijkheden er zijn om tot een regeling te komen voor de uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade. In hoofdstuk 3 wordt een viertal regelingen besproken voor de kring van gerechtigden. In hoofdstuk 4 worden vier regelingen voor de schadewaardering besproken. In beide hoofdstukken wordt aangegeven hoe de verschillende regelingsvarianten zich verhouden tot de genoemde vier belangen. De resultaten hiervan worden in tabellen gepresenteerd, die het beter mogelijk maken om de regelingsvarianten te vergelijken.

In hoofdstuk 5 wordt, op basis van de inzichten die hierover bestaan in de literatuur, een inschatting gemaakt van effecten die van de verschillende regelingsvarianten aan de zijde van gedupeerden kunnen worden verwacht.

Afgesloten wordt in hoofdstuk 6 met een overkoepelende conclusie. Daarin worden tevens aanbevelingen gedaan ter zake van de vraag hoe een uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade, gelet op de voornoemde belangen, door de wetgever zou kunnen worden gerealiseerd.

De besproken mogelijke regelingen worden in de Annex, bij wijze van illustratie, omgezet in voorbeeldregelingen van de onderzoekers waarin de verschillende keuzemogelijkheden eventueel concreet vorm zouden kunnen krijgen.

2 OM WELKE GEDUPEERDEN EN VORMEN VAN PERSONENSCHADE GAAT HET?

2.1 INLEIDING

2.1.1 *Inventarisatie*

Rampen hebben al gauw een grote omvang.¹ Ze kunnen een *impact* hebben op velen, zoals onder meer is gebleken bij de *Vuurwerkramp in Enschede (2000)* en de *Dijkdoorbraak in Wilnis (2003)*. Daarbij kunnen de mate waarin de ramp tot schade leidt en het type schade heel verschillend zijn. Deze massaliteit – die zo kenmerkend is voor rampen – wordt in het bijzonder versterkt bij rampen die tot (ernstige vormen van) personenschade leiden. Dan ontstaat er, vermoedelijk meer nog dan bij zaakschade, een effect zoals bij een steenworp in water. Ernstig letsel, zoals zware brandwonden, treft niet alleen de verwonde persoon, in de zin dat hij daar schade van ondervindt, zoals pijn en verdriet en inkomensschade. Het heeft ook gevolgen voor vele anderen. Denk aan degenen in wier levensonderhoud en/of verzorging de verwonde persoon voorzorg voorafgaand aan de ramp (gezinsleden). En aan zijn (bij ziekte tot loondoorbetaling gehouden) werkgever en aan zijn partner, ouders of kinderen die zorgtaken op zich nemen, enzovoort. Achter één ernstig letsel of overlijden dat door de ramp is veroorzaakt, staan kortom al gauw twee, drie of nog meer gedupeerden die op hun beurt ook een financiële tegemoetkoming kunnen verlangen voor *hun* schade als gevolg van de ramp. Dit roept voor de eventuele uitbreiding van de Wts dan ook de vraag op voor welke gedupeerden die uitbreiding precies zal gelden en voor welke vormen van onverzekerbare personenschade.

1 In de definitie van artikel 1 Wts schuilt dit element met name in de zinsnede ‘een gebeurtenis (...) waarbij *het leven en de gezondheid van vele personen (...) in ernstige mate* worden bedreigd of zijn geschaad’ (cursief toegevoegd, EE/RR). Vgl. CRN Het Anker 2006, p. 13 (‘De kern van het begrip ‘ramp’ is de massaliteit van de gebeurtenis en de gevolgen’).

Om dit te kunnen beoordelen zal meer duidelijkheid moeten worden geboden over de categorieën gedupeerden en de vormen van personenschade die na een ramp te verwachten zijn, voor zover die ramp tot letsel en/of overlijden leidt. Aangezien de Wts in zijn huidige vorm uitsluitend gericht is op schade die ‘moeilijk verzekeraar’ is voor gedupeerden, zal ook daarvan een inschatting worden gemaakt.

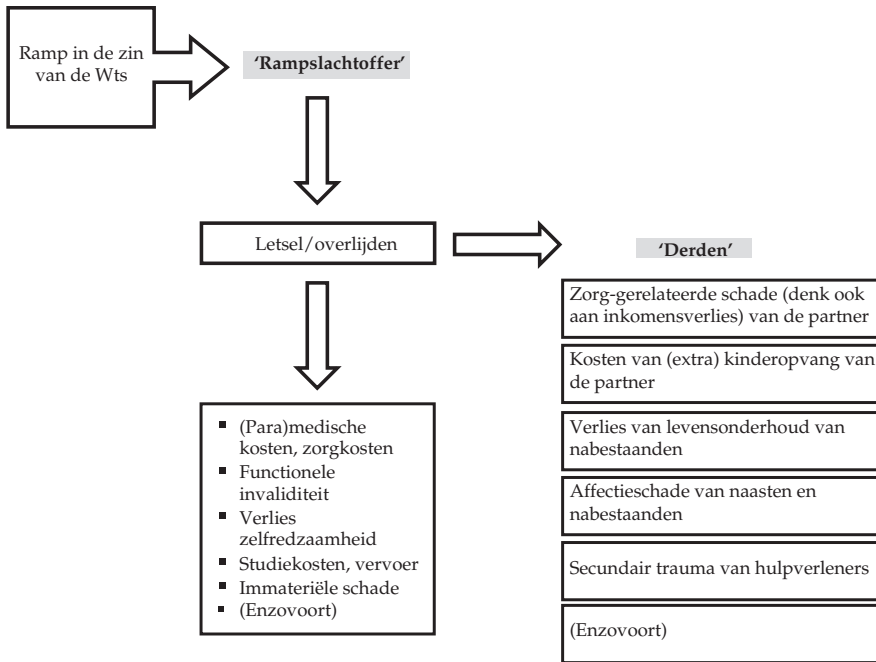
2.1.2 *Opzet van dit hoofdstuk*

Aangevangen wordt met een inventarisatie en analyse van categorieën van gedupeerden en vormen van personenschade die zich kunnen aandienen na rampen – eerst voor rampen die tot letsel leiden (paragraaf 2.2), dan voor rampen die (tevens) leiden tot overlijden (paragraaf 2.3). In het kader van deze bespreking zullen ook al argumenten naar voren komen die aangeven welke gedupeerden en schadevormen in dit verband typisch om bescherming vragen en keuzes die daarbij kunnen worden gemaakt. Daarna volgt de bespreking van de vormen van personenschade die ‘moeilijk verzekeraar’ zijn (paragraaf 2.4). Besloten wordt met een evaluatie, waarbij een voorzet zal worden gegeven voor de mogelijke invulling en wijze van afbakening waaraan bij uitbreiding van de Wts zou kunnen worden gedacht (paragraaf 2.5).

2.2 GEDUPEERDEN BIJ LETSELSCHADE

2.2.1 *Onderverdeling gedupeerden: rampslachtoffers en ‘derden’*

Aan welke gedupeerden en aan welke schadevormen moet feitelijk gezien worden gedacht wanneer een ramp leidt tot personenschade? Hierbij wordt onderscheid gemaakt tussen twee categorieën gedupeerden: ‘rampslachtoffers’ en zogenaamde ‘derden’. Dit onderscheid zal hierna worden aangehouden om tot een inventarisatie te komen van de gevallen waarin de ramp – *lichamelijk of geestelijk (psychisch)* – letsel tot gevolg heeft. Maar het zal ook worden aangewend voor de inventarisatie van de schade *bij overlijden*, die in paragraaf 2.3 aan bod komt. Beide paragrafen geven de casuïstiek weer zoals deze bekend is op basis van de kennis en ervaring van de onderzoekers en van deskundigen die ze in het kader van dit onderzoek gesproken hebben.



Twee categorieën van gedupeerden met personenschade door rampen

Toelichting:

- Onder het begrip ‘rampslachtoffer’ wordt degene verstaan die van de ramp letsel heeft opgelopen dan wel degene die bij de ramp is overleden. Dit omvat allen die in de gevarenzone (‘zone of danger’) waren, dus ook hulpverleners die ter plaatse schade opliepen van de ramp. Tevens omvat het allen die niet in gevaar zijn geweest, maar de ramp wel ter plaatse hebben waargenomen en daar psychisch letsel van ondervinden.
- Onder ‘derden’ worden diegenen verstaan wier schade een gevolg is van het letsel of overlijden van het rampslachtoffer. ‘Derdenschade’ heeft kortom een afgeleid karakter: zonder het letsel of overlijden van het rampslachtoffer zouden de derden (denk aan naasten, nabestaanden, maar ook aan hulpverleners met secundair trauma) niet deze schade van de ramp hebben ondervonden.

Hierna volgt een analyse van deze beide categorieën gedupeerden en de vormen van personenschade die daarbij kunnen ontstaan. Binnen deze categorieën gedupeerden blijkt er sprake te zijn van een rijke casuïstiek van onderling zeer uiteenlopende gevallen. Om die reden zullen deze hoofdcategorieën nog worden onderverdeeld in deelcategorieën. Er ontstaat dan het navolgende beeld.

1. Rampslachtoffers: deze ruime categorie gedupeerden omvat iedereen die schade heeft opgelopen door *de concrete omstandigheden van de ramp*. Hierbij kan er worden gedifferentieerd al naar gelang:
 - a. het rampslachtoffer zich in de fysieke gevarezone heeft bevonden (zoals getroffen inwoners van het rampgebied en hulpverleners die blootstaan aan toxische stoffen op de ramplocatie),
 - b. het rampslachtoffer zich, anders dan hiervoor is bedoeld bij *a*, *niet* in de fysieke gevarezone van de ramp heeft bevonden, maar de ramp of de onmiddellijke nasleep ervan (de sirenes, de ontredding, hulpdiensten, enzovoort) wèl op de ramplocatie heeft waargenomen en daar psychische schade van ondervindt (zoals getraumatiseerde hulpverleners ter plaatse en omstanders), of
 - c. het rampslachtoffer ten tijde van de ramp *niet* op de ramplocatie is geweest (anders hiervoor werd genoemd, bij *a* en *b*), maar *indirect*, bijvoorbeeld via de politie en media, met de omstandigheden ter plaatse is geconfronteerd en dááardoor schade lijdt.
2. ‘Derden’: deze brede categorie van gedupeerden kenmerkt zich hierdoor dat hun schade het gevolg is van *andermans letsel en/of overlijden door de ramp*. Zij ondervinden gevolgschade, ook wel afgeleide schade of derdenschade genoemd. Denk onder meer (niet limitatief) aan:
 - a. naasten van het rampslachtoffer (zoals zijn ouders, de partner, enzovoort) en bij overlijden zijn nabestaanden die kampen met zorgschade, bezoekkosten, verlies van levensonderhoud, affectieschade, en dergelijke,
 - b. hulpverleners van gedupeerden die psychische klachten ondervinden van de herhaalde indringende confrontatie met het leed van hun cliënten in hun praktijk (de al genoemde ‘secundaire traumatisering’), en
 - c. professionele schadedragers die schade ondervinden van het letsel of overlijden van het rampslachtoffer of kosten maken (zoals zorg- en levensverzekeraars, de tot loondoorbetaling gehouden werkgever, het UWV, gemeenten in het kader van de WMO, enzovoort).

Categorisering van gedupeerden bij personenschade door rampen

De onderzoekers gebruiken deze onderscheidingen om zicht te bieden op de vele gedupeerden en de vele vormen van personenschade die zich kunnen manifesteren bij rampen, en ook om op deze beide punten tot een zekere prioritering te komen.

In sommige regelingen voor fondsen en in het civiele aansprakelijkheidsrecht worden de hier gemaakte onderscheidingen gebruikt om bepaalde categorieën gedupeerden of schadevormen uit te sluiten.² Dat kan soms ingewikkelde discussies opleveren, die dan hun weerslag hebben op de uitvoeringslast – de personenschadepraktijk is weerbarstig. Gedupeerden kunnen bijvoorbeeld in bijzondere gevallen, indien men kijkt naar hun totale schade, met betrekking tot sommige schadeposten feitelijk gezien onder de ene categorie gedupeerden vallen en met betrekking tot andere schadeposten tot de andere categorie gedupeerden behoren. Zelfs voor één-en-dezelfde schadepost kunnen ze soms, feitelijk gezien, deels tot de ene categorie worden gerekend en deels tot de andere categorie gedupeerden.

In vergelijkbare zin ontstaan er bij personenschade gemakkelijk discussies bij de uitvoering van regelingen die verlangen dat de schade ‘rechtstreeks’ door de ramp is veroorzaakt, zoals de Wts dat in zijn huidige vorm doet voor zaakschade, in artikel 4 Wts.³ Een objectievere maatstaf biedt het criterium dat de schade ‘in het rampgebied’ is ontstaan; ook dat vinden we terug in artikel 4 Wts. Nog beperkter, maar (nog) minder eenvoudig toepasbaar,⁴ is het criterium dat de schade in de fysieke gevarezone (*zone of danger*) is ontstaan.

Enkele voorbeelden kunnen de complexiteit van de genoemde criteria verduidelijken. Ouders die met hun jonge kind ten tijde van de ramp op de rampplaats waren, kunnen bijvoorbeeld met eigen verwondingen kampen én met verwondingen van hun kind, dat daardoor een extra zorgbehoefte heeft. Hulpverleners die zelf gewond zijn geraakt op de plaats van de ramp door gevaren waar ze aan blootstonden (bijvoorbeeld brand, ontploffingen, enzovoort), kunnen daarnaast psychische klachten hebben ontwikkeld doordat rampslachtoffers die ze getracht hebben te redden, later in het ziekenhuis alsnog aan hun verwondingen zijn overleden. In deze beide voorbeelden kan de schade dan onder meer⁵ bestaan uit:

1. de kosten van geneeskundige behandeling voor het ‘eigen’ letsel van de ouders, respectievelijk de hulpverleners (in zoverre zijn zij zelf ‘rampslachtoffer’), maar tevens uit

2 Ook hierna komen dergelijke onderscheidingen nog terug, zie paragraaf 2.5.3 en hoofdstuk 3.

3 Artikel 4, lid 1 Wts bepaalt in de aanhef dat de gedupeerde recht heeft op een tegemoetkoming ‘voor zover de schade die hij heeft geleden, is ontstaan in het schadegebied en het rechtstreeks en onmiddellijk gevolg is’ van de ramp.

4 Zie hierna, paragraaf 2.2.3.

5 Naast eventuele schade van het kind respectievelijk de overledenen (in de ziekteperiode voor hun overlijden) en de nabestaanden.

2. de kosten van therapeutische behandelingen,
3. inkomensschade, en
4. immateriële schade.

De laatstgenoemde drie schadeposten kunnen verband houden met het eigen letsel (ook in zoverre is men dan ‘rampslachtoffer’), maar ze kunnen ook verband houden met bijvoorbeeld het verdriet en schuldgevoelens van de ouders of van de hulpverlener over het lijden van het kind respectievelijk de levens die de ramp heeft gekost. In zoverre zijn de ouders respectievelijk de hulpverlener dan wel weer als ‘derden’ in de hiervoor bedoelde zin aan te merken.

Uitgaande van dit voorbeeld, en de feitelijke duiding van deze vier schadeposten, is het onderscheid tussen ‘rampslachtoffers’ en ‘derden’, hoewel niet eenvoudig, op zich nog vrij goed hanteerbaar. Maar bij een ander feitenrelaas kan dit (nog) ingewikkeld(er) worden.

Stel dat de ouders en de hulpverlener in deze voorbeelden tijdelijk niet tot werken in staat zijn en daarvan inkomensschade ondervinden. Mogelijk is dan *niet* goed vast te stellen *in hoeverre* die schade door de ramp zelf is veroorzaakt of pas door de gevolgen van de ramp (het letsel van het kind respectievelijk het alsnog overlijden van de slachtoffers waarvoor de hulpverlener zich had ingezet). In het civiele aansprakelijkheidsrecht is het ook een bekend punt van moeilijkheid dat van immateriële schade niet altijd te zeggen is in hoeverre die nu precies samenhangt met eigen verwondingen en/of de eigen confrontatie van ouders met het schadevoorval (denk aan verdriet en hevige pijnklachten door hun blootstelling aan de ramp zelf) dan wel met ‘derdenschade’ (denk aan verdriet en schuldgevoelens die verband houden met de depressie die de ouders ondervinden door het moeten toezien hoe hun kind lijdt en aan psychische klachten van de hulpverlener door het overlijden van rampslachtoffers nadat hij zeer intensieve hulp aan hen heeft verleend).⁶

Hierover dient op enig (wetgevend of uitvoerend) niveau een afweging te worden gemaakt: wat is de betekenis van dat onderscheid precies voor de eventuele aanspraken van de ouders, respectievelijk de hulpverlener op een tegemoetkoming voor deze schade? Als de eventuele uitbreiding van de Wts zich uitstrekt naar de hiervoor genoemde schadeposten, dan vraagt dat om een beslissing over de betekenis en relevantie van dit soort onderscheidingen.

6 Uit een eerdere studie (Engelhard 2008, p. 20 e.v.) naar hoe rechtbanken en hoven omgaan met dit onderscheid bij civielrechtelijke ‘shockschadeclaims’, blijken gerechtelijk deskundigen de opdracht om hierover uitspraken te doen veelal ‘terug te geven’.

In de navolgende paragrafen zal verder in beeld worden gebracht aan welke schade *ingeval van letsel* moet worden gedacht: eerst de schade van *het rampslachtoffer* zelf (paragraaf 2.2.2), met aandacht voor de drie hiervoor reeds onderscheiden deelcategorieën⁷ (paragraaf 2.2.3) en, nog specifieker, de schade van hulpverleners (paragraaf 2.2.4). Daarna komt de afgeleide schade van *derden*⁸ aan bod (paragraaf 2.2.5).

2.2.2 *Schade van het rampslachtoffer zelf: materieel en immaterieel*

Onder 'letsel' van rampslachtoffers vallen lichamelijke klachten (waarvan hiervoor al voorbeelden zijn genoemd) en psychische klachten (overspannenheid, depressie, trauma, enzovoort). Kenmerkend is dat de klachten worden veroorzaakt door de eigen perceptie of ervaring die het rampslachtoffer van of met de ramp zelf heeft. De schade kan zich dan typisch manifesteren in de vorm van de volgende schadeposten:⁹

- ziektekosten (ofwel herstelkosten), zoals:
 - geneeskundige behandelingskosten, waaronder bijvoorbeeld de kosten van (para) medische of therapeutische behandeling, van verpleging, verzorging en revalidatie,
 - kosten van kunstmiddelen (zoals een prothese) en hulpmiddelen (zoals een rolstoel),
 - reiskosten (van en naar de plek van behandeling of revalidatie) en
 - overige kosten (zoals het eigen risico van de zorgverzekering),
- inkomensschade en schade door het verlies van carrièrekansen (als gevolg van lichamelijke en/of geestelijke beperkingen om te werken of te studeren),
- kosten van arbeidsintegratie (bij lichamenlijk en/of geestelijk letsel),
- kosten van (extra) huishoudelijke hulp en hulp bij onderhoud van de tuin (en breder: kosten door het verlies van zelfwerkzaamheid, hetgeen bijvoorbeeld ook het verlies dekt van het vermogen om 'klussen' in en om het huis te doen),
- kosten van (extra) opvang en verzorging van de kinderen,
- overige kostenposten, zoals aanpassing van de woning, studievertraging (extra studiekosten) en kosten van speciale voeding en kledingschade, en
- immateriële schade (verdriet, fysieke pijn, enzovoort).

Typische schadeposten van het rampslachtoffer met letselschade

7 Zie de voorgaande textbox, bij 1a, b en c.

8 Zie de voorgaande textbox, in de opsomming bij 2.

9 Met het navolgende overzicht wordt niet beoogd een exhaustieve opsomming te geven; dit overzicht van de typische schadeposten en kring van gedupeerden dient slechts om beter zicht te bieden op de (mogelijke) *impact* van een open dan wel gesloten regeling tot uitbreiding van de Wts. Een vergelijkbaar overzicht biedt Bolt 2013, aant. 9.

Toelichting:

Deze schadeposten komt men vooral tegen bij rampslachtoffers wier schade is ontstaan doordat ze ter plaatse zijn geweest ten tijde van de ramp. Dat geldt met name voor de rampslachtoffers die zich in de ‘fysieke gevarezone’ van het rampgebied hebben bevonden en die daardoor lichamelijk of psychisch gekwetst zijn.¹⁰ Maar ook omstanders en hulpverleners kunnen, zoals hiervoor al werd aangegeven, feitelijk gezien, als ‘rampslachtoffer’ worden aangemerkt, indien ze schade ondervinden van hun confrontatie ter plaatse met de ramp zelf en/of met de nasleep ervan op de ramplocatie.¹¹

Minder voor de hand ligt de als derde te noemen categorie rampslachtoffers, waarbij de genoemde schadeposten (of andere vormen van schade) ontstaan door bijvoorbeeld mediabeelden of andere berichtgeving (bijvoorbeeld van de politie) waarbij men zich van de ramp een indruk vormt en dáárdoor schade lijdt. De schade ontstaat dan door eigen indrukken van de (reproductie van) beelden, geluiden of gevaren van de ramp, maar daarmee dus *indirect*. Ook deze rampslachtoffers kunnen lichamelijke klachten ontwikkelen, maar voorbeelden hiervan uit de civielrechtelijke schadepraktijk betreffen vooral slachtoffers met psychische klachten (denk aan overspannenheid, depressiviteit en psychisch trauma).¹²

Voor wat betreft de eerste twee categorieën rampslachtoffers kunnen, gesteld dat ze bij uitbreiding van de Wts een tegemoetkoming zouden kunnen vragen, vooral discussiepunten worden verwacht omtrent hun medische beeld (denk aan onduidelijkheid omtrent het intreden van de medische eindtoestand), de omvang van de schade (die vaak onzekerheden geeft bij jonge kinderen die als gevolg van de ramp permanent arbeidsongeschikt zijn geraakt) en het oorzakelijk ofwel causaal verband met de ramp (denk aan gedupeerden met een medische voorgeschiedenis van ‘vage klachten’). Bij indirecte slachtoffers (via media, politie) zal het vooral¹³ de medische en/of juridische causaliteit zijn die vragen oproept: houden de depressieve klachten nu verband met de – indirecte – confrontatie van het slachtoffer met de ramp of hebben ze een andere oorzaak, zoals een gestagneerd rouwproces dat losstaat van de ramp?

10 Dit is de categorie rampslachtoffers genoemd in de tekstbox in paragraaf 2.2.1, bij 1a.

11 Dit betreft de categorie rampslachtoffers die in de tekstbox in paragraaf 2.2.1, bij 1b wordt genoemd.

12 Zie paragraaf 2.2.3, bij d. Het gaat hierbij om shockschadevorderingen van ouders van door een misdrijf overleden kinderen, zie o.a Rb. Arnhem 21 mei 2008, ECLI:NL:RBARN:2008:BD2057, *Van de V.* HR 9 oktober 2009, NJ 2010, 387, m.nt. JBMV, *Vilt* en Hof Arnhem 16 december 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:9440, *Braderic*.

13 Of dat ook gebeurt, hangt af van (de precieze invulling van) de gekozen regelingsmodaliteit, zie hoofdstuk 3.

2.2.3 Welke keuzemogelijkheden biedt dit voor de Wts?

Welke keuzemogelijkheden biedt het bovenstaande ten aanzien van een eventuele uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade? Wie dienen er dan (uiteindelijk) te worden gekwalificeerd als gerechtigde en wie niet? En voor welke vormen van letselschade geldt die uitbreiding dan? Er zullen aan het voorgaande wat conclusies worden verbonden voor de positie van rampslachtoffers (de positie van ‘derden’ zal in paragraaf 2.2.5 worden besproken):

- a. Het is logisch dat een eventuele uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade geldt voor gedupeerden wier lijf (of goed) direct door de ramp in gevaar is gebracht. Daarmee is niet gezegd dat de tegemoetkoming voor al deze rampslachtoffers voor dezelfde schadecomponenten zou moeten gelden of gelijk moet zijn qua hoogte. Zo zou de aanspraak op een tegemoetkoming kunnen variëren naargelang het bijvoorbeeld een gewond geraakte bewoner van een getroffen gebied betreft of gewond geraakte (professionele en/of niet-professionele) *hulpverleners* (zie nader paragraaf 2.2.4).
- b. Behoort een uitbreiding van de Wts óók te gelden voor rampslachtoffers die *niet* in de fysieke *gevaarzone* van de ramp zijn geweest en wier psychische en/of lichamelijke klachten het gevolg zijn van hun waarneming van de ramp? Denk aan omstanders die door de hevige schrik een posttraumatische stressstoornis (PTSS) hebben ontwikkeld of een hartinfarct hebben gekregen. Studies uit de psychologie laten zien dat de confrontatie met een situatie waarbij een ander bedreigd wordt, waar het om PTSS gaat, net zo goed schokkend kan zijn als situaties waarin men zelf gevaar loopt.¹⁴ Het criterium van de fysieke gevaarzone kent bovendien het praktische bezwaar dat het, zeker bij rampen (door de onoverzichtelijke situatie die er dan vaak ontstaat), achteraf volstrekt onduidelijk kan zijn of individuele rampslachtoffers ten tijde van de ramp zelf in gevaar zijn geweest.¹⁵

Dit neemt niet weg dat afbakening en begrenzing van aanspraken van de hier bedoelde deelcategorie rampslachtoffers gewenst kan zijn. De *impact* van rampen op het vlak van personenschade zal vermoedelijk, met name bij grootschalige rampen, tot de meest ingewikkelde vragen van beheersbaarheid en afbakening kunnen leiden op het terrein van psychische klachten. Bij uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade zou men de positie van rampslachtoffers die zelf niet in de fysieke gevaarzone zijn

14 Engelhard & Engelhard 2013.

15 Zie, uitvoerig, Engelhard 2008 en 2008a.

geweest (zie paragraaf 2.2.1 bij 1b en 1c) dan – indien ze uitsluitend psychische klachten hebben – met terughoudendheid kunnen benaderen (waarover hierna meer, onder c).

Ook in het civiele aansprakelijkheidsrecht wordt terughoudendheid betracht waar het gedupeerden betreft wier personenschade uitsluitend verband houdt met *psychische klachten* die ze hebben opgelopen van het schadevoorval, zonder dat ze daarbij zelf in gevaar zijn geweest. Dan gelden specifieke schadevereisten (zoals dat de gedupeerde een ‘medisch erkend ziektebeeld’ heeft), maar ook bepaalde ‘nabijheidsvoorwaarden’. Dit is terug te voeren op het zogenaamde *Taxibus*-arrest van de Hoge Raad.

In dit arrest worden zes criteria gegeven aan de hand waarvan de shockschadevordering moet worden beoordeeld van gedupeerden die zelf niet lichamelijk gewond zijn geraakt of dreigden te worden geraakt, maar die geestelijk letsel ondervinden van de schokkende confrontatie met een schadevoorval waarbij een ander ernstig letsel opliep of overleed.¹⁶ Daarbij geldt als voornaamste voorwaarde dat degene met de shockschade zelf direct moet zijn geconfronteerd met het schadevoorval of met de onmiddellijke nasleep ervan ter plaatse. Dit moet blijken latere jurisprudentie vermoedelijk zo worden uitgelegd dat hij de ongevalsituatie op het moment zelf of direct erna ter plaatse met eigen ogen moet hebben waargenomen.¹⁷

c. Voor wat betreft de rampslachtoffers die wel op de ramplocatie waren, maar die zelf hierbij niet in gevaar zijn geweest (zie paragraaf 2.2.1, bij 1b), zijn de mogelijkheden om terughoudendheid te betrachten onder meer als volgt:

- de rampslachtoffers van categorie 1b komen in aanmerking voor een tegemoetkoming in hun schade voor zover die verband houdt met hun lichamelijke klachten (denk aan een hartinfarct), niet voor schade die (uitsluitend) verband houdt met psychische klachten;
- de rampslachtoffers van categorie 1b worden voor zowel lichamelijke als psychische klachten beschermd, maar voor psychische klachten is een ‘medisch erkend ziektebeeld’ vereist;

16 HR 22 februari 2002, NJ 2002, 240, m.nt. JBMV, *Taxibus*. Er moet sprake zijn van de schending van een verkeers- en veiligheidsnorm door de schadeveroorzaker, waardoor het directe slachtoffer (de lichamelijk gewonde) ernstig letsel heeft opgelopen of is overleden. Verder moet de omstander direct geconfronteerd zijn met het ongeval of de ernstige gevolgen daarvan. Door die confrontatie moet een shock zijn veroorzaakt waaruit geestelijk letsel voortvloeit. Er moet dus een causaal verband bestaan tussen de confrontatie en het geestelijk letsel.

17 HR 9 oktober 2009, NJ 2010, 387, m.nt. JBMV, *Vilt*.

- de rampslachtoffers van categorie 1b worden beschermd, eventueel onder de voorwaarde van een medisch erkend ziektebeeld, maar psychische klachten van professionele hulpverleners onder 1b (of: psychische klachten van hulpverleners onder 1a en onder 1b) worden uitgesloten. De positie van hulpverleners krijgt nog afzonderlijk aandacht in paragraaf 2.2.4

In het civiele aansprakelijkheidsrecht wordt als vuistregel aangenomen dat vorderingen tot schadevergoeding bij shockschade eerder succesvol kunnen zijn naarmate het geestelijk letsel zich voordoet bij degenen die een nauwe affectieve band met direct getroffen hebben.¹⁸ Indirect volgt hieruit dat bijvoorbeeld aan hulpverleners en omstanders (die geen naasten zijn van gewond geraakte slachtoffers of overledenen), voor zover zij zelf uitsluitend *psychisch* schade ondervinden van de ramp, geen (of minder gauw een) aanspraak toekomt op schadevergoeding.¹⁹ Maar hun positie is niet helemaal duidelijk; de Hoge Raad heeft nog niet geoordeeld over de shockschadevordering van een hulpverlener of omstander.

Men kan zich wel afvragen, nu het in de civiele schadepraktijk al onzeker is of schade die verband houdt met ‘eigen’ psychisch letsel van hulpverleners moet worden vergoed, een tegemoetkoming in deze schade op haar plaats is waar het de Wts betreft (en dus *zonder* dat de aangesprokene, de overheid, verantwoordelijk is voor het ontstaan van de schade).²⁰

- d. Gedupeerden wier schade ontstaat door een *indirecte* confrontatie met het schadevooral, bijvoorbeeld uitsluitend via mediabeelden en de politie (zie de tekstbox in paragraaf 2.2.1, bij 1c), lijken in het civiele aansprakelijkheidsrecht, in geval van ‘shockschade’, te worden uitgesloten van het recht op schadevergoeding.²¹ Dit is in zoverre logisch dat civielrechtelijke aansprakelijkheid berust op het individuele verwijt dat de aansprakelijke jegens het individuele slachtoffer wordt gemaakt. Met

18 Aldus HR 22 februari 2002, NJ 2002, 240, m.nt. JBMV, *Taxibus*; *idem*: HR 9 oktober 2009, NJ 2010, 387, m.nt. JBMV, *Vilt* en in die zin ook Hof Arnhem 16 december 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:9440, *Braderic*.

19 Ook in Engeland en Duitsland vindt men dergelijke restricties en is civielrechtelijke aansprakelijkheid jegens hulpverleners die niet zelf in gevaar zijn geweest en die van het schadevooral alleen psychisch letsel hebben opgelopen, uitgesloten, *White and other resp. v. Chief Constable of South Yorkshire Police* [1999] 2 A.C. 455 (Engeland); BGH 22 mei 2007, NJW 2007, 2764, noot Elsner en Hagen (Duitsland). Uitgebreid hierover Rijnhout 2012, p. 252-253 en p. 261-262.

20 Hulpverleners kunnen ook nog over ook andere verhaalsmogelijkheden beschikken, *buiten* de Wts, bijvoorbeeld jegens de overheid (uit hoofde van de overeenkomst van opdracht of van onrechtmatige daad) of in bijzondere gevallen jegens het slachtoffer (bijvoorbeeld op grond van zaakwaarneming); zie over hun positie De Kezel & Giesen 2012, nrs. 77-88.

21 HR 9 oktober 2009, NJ 2010, 387, m.nt. JBMV, *Vilt*.

gedupeerden die ten tijde van de schadeveroorzaking *niet* ter plaatse waren, behoefde de schadeveroorzaker in beginsel helemaal niet te rekenen.²²

Hoewel niet precies duidelijk is welke (categorieën van) shockslachtoffers in het civiele aansprakelijkheidsrecht van het recht op schadevergoeding worden uitgesloten, is de benadering in ieder geval terughoudend in de gevallen dat een directe eigen waarneming van het schadevoorval of de onmiddellijke nasleep ervan ontbreekt. Zo plegen shockschadevorderingen van ouders van door een misdrijf omgebracht kind aan de hand van dit ‘waarnemingscriterium’ te worden afgewezen, indien de ouders uitsluitend door de politie en media (beelden) met de toedracht van het misdrijf tegen hun kind zijn geconfronteerd. De Hoge Raad heeft dergelijke vorderingen met zoveel woorden uitgesloten, als zijnde te indirect.²³

Of dit betekent dat in geen enkel geval zoals bedoeld onder 1c (in paragraaf 2.2.1) in het civiele recht een succesvolle shockschadevordering mogelijk is, is niet zeker. Vrij recent is zo’n shockschadevordering van ouders door het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden toch toegewezen, zij het in een kwestie die bijzonder veel aandacht heeft gehad in de media. In deze zaak waren de ouders door de politie geïnformeerd over de geweldplegingen tegen en de moord op hun kind, waren ze tevens blootgesteld aan grote media-aandacht en hadden ze daardoor en door de identificatie van hun dochter gedetailleerde wetenschap van de gruwelijke misdrijven die tegen haar waren gepleegd.²⁴

De Wts is ingericht op bescherming tegen schade die ‘onverzekerbaar’ én ‘onverhaalbaar’ is. Hiermee is evenwel niet gezegd dat de categorie ‘indirecte’ rampslachtoffers die in het civiele aansprakelijkheidsrecht worden uitgesloten, onder de Wts dient te worden beschermd. De Wts heeft een heel andere ratio en andere doeleinden. In het civiele aansprakelijkheidsrecht wordt integrale schadeloosstelling geboden door (de WA-verzekeraar van) degene die een verwijt treft van de schade. De Wts biedt, uit de algemene middelen, een vangnetregeling uit solidariteit. Daarvoor is strikte afbakening noodzakelijk. Uitsluiting van deze categorie rampslachtoffers, de *indirecte* slachtoffers,

22 Hoewel dit ‘al dan niet ter plaatse zijn geweest’ op zichzelf nog niets zegt over het al dan niet aanwezig zijn of de ernst van de klachten en ook geen relevantie heeft voor de uiteindelijke diagnose, in ieder geval waar dit een posttraumatische stressstoornis betreft, in die zin Engelhard & Engelhard 2013.

23 Zie hiervoor reeds en HR 9 oktober 2009, NJ 2010, 387, m.nt. JBMV, *Vilt*.

24 Hof Arnhem 16 december 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:9440, *Braderic*. Vgl. in diezelfde zin ook reeds Rb. Arnhem 21 mei 2008, ECLI:NL:RBARN:2008:BD2057, *Van de V*.

is een voor de hand liggende manier om dat te doen.²⁵ De Wts biedt in zijn huidige vorm voor zaakschade ook al een dergelijke begrenzing door te verlangen dat de schade het rechtstreekse gevolg is van de ramp (zie artikel 4 Wts).

- e. Een bijzonder punt dat hier aandacht vraagt, betreft het risico van een zekere ‘reflexwerking’: keuzes voor het opnemen van bepaalde categorieën gedupeerden of personenschade bij de uitbreiding van de Wts, kunnen de vraag doen ontstaan naar ook andere, weer verdergaande uitbreidingen van die wet. De keuze om voor ‘nieuwe’ gedupeerden of vormen van schade een tegemoetkoming aan te bieden, betekent immers (impliciet) de uitsluiting van andere schade. Zo zou uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade, de vraag kunnen oproepen naar verdere uitbreiding van de Wts, bijvoorbeeld naar kledingschade en andere zaakschade van fysiek getroffen en van hulpverleners.

In zijn huidige vorm voorziet de Wts niet in de zojuist bedoelde zaakschadeposten (ook niet voor gedupeerden met schade die onder artikel 4 Wts valt – het gelijkheidsbeginsel is hier dan ook niet in het geding), terwijl er wél wordt voorzien in meer ‘zakelijke’ schadeposten, zoals omzetverlies van ondernemers. Om de uitvoeringslast op dit punt te bewaken tegen onnodige aanvragen, zou men bij uitbreiding van de Wts kunnen overwegen om dergelijke beperkingen voor wat betreft de verhaalbare schade(vormen) op duidelijke wijze vooraf aan (mogelijke) gedupeerden te communiceren. Overigens bestaat dit risico van ‘bij voorbaat kansloze’ tegemoetkomingsaanvragen voor niet-beschermde zaakschade zoals kledingschade en beschadigde *tablets* ook wel onder de huidige Wts. Er zijn geen signalen dat de genoemde schadeposten tot dusverre, in de gevallen waarin de Wts werd toegepast, tot zulke aanvragen hebben geleid, maar een eventuele uitbreiding van de Wts naar personenschade zou daar op termijn wél toe kunnen uitnodigen.

- f. Eventueel kan een hardheidsclausule worden overwogen om in bijzonder schrijnende gevallen²⁶ de gevolgen te kunnen verzachten van de beperkingen die bij punt *c* en/of *d* genoemd werden.

25 Wel kan men nog regels overwegen die zijn gericht op de bejegening en opvang van deze burgers en informatieverstrekking over de ramp.

26 In de Wts in huidige vorm is een hardheidsclausule opgenomen die gericht is op gevallen waarin de Wts leidt ‘tot billijkheden van overwegende aard’. Dit zou moeten ‘voorkomen dat een gedupeerde tussen wal en schip valt dan wel in ernstige financiële problemen geraakt’ (*Kamerstukken II*, 25 159, nr. 3, p. 17).

2.2.4 *Specifieke categorieën rampslachtoffers: hulpverleners en omstanders*

Bijzondere overweging verdient de positie van professionele hulpverleners. Komt hen bij de eventuele uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare (en onverhaalbare) persoonschade gelijkelijk een aanspraak toe voor materiële en immateriële schade als andere rampslachtoffers? Indien het antwoord ontkennend luidt, dan roept dit gelijk ook de vraag op of die uitsluiting of beperking tevens geldt voor niet-professionele hulpverleners.

De Wts biedt in zijn huidige vorm alleen een tegemoetkoming voor onverzekerbare schade *'waarvoor gedupeerden geen andere tegemoetkoming kunnen verkrijgen'*.²⁷ Hiervan uitgaande, moet worden gedacht aan gevallen waarin de hulpverlener geen aanspraak heeft op een bijzondere (branche) regeling of een verzekering en waarbij ook geldt dat de hulpverlener niet krachtens een civielrechtelijke vordering op grond van zaakwaarneming gerechtigd is tot verhaal.²⁸ Alleen dan is er ruimte voor een tegemoetkoming ingevolge de Wts.

In sommige landen worden er aan schadeclaims van hulpverleners in het civiele recht bijzondere voorwaarden gesteld. Hulpverleners worden dan beschermingswaardig geacht, maar veelal alleen voor zover ze *lichamelijk* letsel van het schadevooral hebben opgelopen.²⁹ Hoewel de Wts, anders dan het civiele aansprakelijkheidsrecht, niet gestoeld is op de idee van juridische verantwoordelijkheid, is het interessant om kennis te nemen van de rechtvaardigingen die hiervoor worden genoemd.³⁰ Daaruit wordt duidelijk dat het belang van hulpverleners, vooral ingeval ze fysieke schade oplopen, in elk geval in die systemen beschermingswaardig wordt geacht.

In Engeland is bijvoorbeeld in het kader van het civiele aansprakelijkheidsrecht betoogd dat voor *'[w]hoever comes to the rescue, the law should see that he does not suffer for it.'* Het argument dat de hulpverlener zelf heeft gekozen voor zijn taakstelling of handelen, wordt afgewezen. Ook niet-professionele hulpverleners (zoals een toeschouwer die eerste hulp verleent) genieten bescherming in deze zin. Vanuit de waardering voor hun bijdrage bieden

27 Zie artikel 4 lid 3 Wts.

28 Bijvoorbeeld omdat dat onwenselijk wordt geacht of omdat degene die de hulp ontving achteraf niet traceerbaar is of geen verhaal biedt (zie over civielrechtelijke verhaalsacties van hulpverleners jegens de gedupeerde De Kezel & Giesen 2012, nr. 77 e.v.).

29 In het Nederlandse civiele recht heerst er op dit punt nog onduidelijkheid.

30 Zie o.m. Wang 2014, p. 245 e.v. over de morele rechtvaardiging van financiële voorzieningen voor hulpverleners.

ook fondsen veelal aanspraken voor lichamelijke klachten van hulpverleners na de ramp. Het *11th September Victim Compensation Fund*, bijvoorbeeld, één van de fondsen die zijn gecreëerd naar aanleiding van de aanslagen in New York, staat open voor hulpverleners die lichamelijk letsel hebben.

De gedachte is dat hulpverleners van het enkele feit van de hulpverlening niet slechter mogen worden. Aangezien hulpverleners in feite een bijdrage leveren aan het beheersbaar houden van de ramp en/of de gevolgen ervan, wordt hun regelmatig ook een plek gegeven in het stelsel van financiële voorzieningen na rampen. Daarbij pleegt geen onderscheid te worden gemaakt tussen professionele en niet-professionele hulpverleners, aangezien die taakverdeling tijdens en direct na rampen vaak niet scherp te maken is en gevoelig kan zijn.³¹

Er zijn verschillende voorbeelden van fondsregelingen in Nederland die een financiële voorziening bieden voor omstanders en hulpverleners. Een voorbeeld hiervan is de 'Uitkeringsregeling Hulpfonds Gedupeerden Bijlmer-ramp', die enkele jaren na het neerstorten van de El Al-Boeing 747 in de Bijlmermeer (in 1992) werd ingevoerd, toen bleek dat verschillende gedupeerden (alsnog) psychosociale en financiële klachten hadden en kregen. Tot de kring van gerechtigden behoorden personen die woonachtig waren in het rampgebied, maar ook personen die het rampgebied bezocht hebben of anderszins aanwezig waren. Omstanders en hulpverleners konden daardoor ook een tegemoetkoming vragen. De tegemoetkoming bestond uit een bedrag voor immateriële schade en, indien er ook uitgaven waren gedaan door gedupeerden die verband hielden met de psychosociale problemen, een tegemoetkoming in die kosten. Het eerste bedrag werd overigens forfaitair vastgesteld, het tweede bedrag werd concreet berekend en was een maximumbedrag.³²

Wel vraagt de aard van de schade in dit verband aandacht. De tegemoetkoming kan beperkt blijven tot lichamelijk letsel van de hulpverlener, maar in sommige adviesrapporten en schaderegelingen na rampen wordt nu juist gewezen op het belang om ook rekening te houden met de psychische schade van hulpverleners.³³ Bij (uitsluitend)

31 Illustratief zijn de impressies in het CRN-rapport over de *Cafébrand in Volendam*, CRN Het Anker 2006.

32 Zie nader paragraaf 4.2.3.5. Een uitzondering gold voor hulpverleners die psychosociale problemen ondervonden en daardoor kosten moesten maken 'waarvoor de verantwoordelijkheid al bij hun werkgever of een verzekeraar' lag.

33 Zie hierover onder andere de Commissie Van Lidth de Jeude 2002 en CRN Het Anker 2006, p. 123.

psychische klachten plegen dan alleen de behandelingskosten voor een tegemoetkoming in aanmerking te komen (denk aan therapiekosten) en *niet* ook immateriële schade.

Een mogelijkheid zou kunnen zijn om immateriële schade wél mee te nemen voor hulpverleners die in het schadegebied aanwezig waren *en daarbij zelf in gevaar zijn geweest*. Maar dat verhoogt vermoedelijk de uitvoeringslast vrij substantieel: hoe stelt men bijvoorbeeld bij gedupeerden die geen aantoonbaar letsel hebben, achteraf vast of ze in gevaar zijn geweest? Vanuit die optiek zou de – beperkte – tegemoetkoming die de Wts kan bieden, ook gereserveerd kunnen blijven voor:

- gevallen waarin de hulpverlener lichamelijk letsel heeft opgelopen van de ramp (in dat geval: een tegemoetkoming voor materiële én immateriële schade), en
- gevallen waarin de hulpverlener ook – of: uitsluitend – psychisch letsel heeft opgelopen van de ramp. In dat laatste geval zou de tegemoetkoming dan eventueel beperkt kunnen blijven tot de materiële schade (zoals therapiekosten).

2.2.5 Schade van ‘derden’³⁴

Ten slotte dient zich nog de vraag aan naar de keuzemogelijkheden die er zijn waar het gaat om de positie van derden. Het letsel (of overlijden) van rampslachtoffers kan op zijn beurt tot schade leiden van anderen (‘derden’).³⁵ Het gaat dan om zogenaamde ‘afgeleide schade’, dat wil zeggen: schade die niet rechtstreeks wordt veroorzaakt door de ramp zelf, maar die samenhangt met de gevolgen van de ramp voor het rampslachtoffer, namelijk diens letsel of overlijden. Enkele voorbeelden kunnen deze zogenaamde ‘afgeleide schade’ van ‘derden’ verduidelijken en in beeld brengen om welke schade(posten) het dan gaat.

Zo kan personenschade van anderen dan het rampslachtoffer zich manifesteren in de vorm van ‘verplaatste schade’ en bereddingskosten. Bij verplaatste schade doet zich het geval voor dat schade van het rampslachtoffer zich geheel of ten dele heeft ‘verplaatst’ naar anderen, de zogenaamde ‘derden’. Een voorbeeld is het geval waarin naasten van het rampslachtoffer diens financiële schade (bijvoorbeeld medische nota's of andere kosten) voor hun rekening nemen, zoals de niet in gemeenschap van goederen gehuwde partner van het rampslachtoffer die een taxirit betaalt waarbij het rampslachtoffer naar het ziekenhuis wordt vervoerd, of die de kosten van extra huishoudelijke hulp betaalt. Denk ook aan ouders die voor hun gewonde kind (deels) op eigen kosten hulpmiddelen aanschaffen of een aangepaste auto of woning.

34 De term ‘derden’ komt hiervandaan, dat er als het ware een ‘primair’ betrokkene is bij de ramp, namelijk het rampslachtoffer (zie paragraaf 2.2.1 onder 1), en dat er een ‘secundair’ betrokkene is bij de ramp, namelijk het Rijk (als zijnde: de aangesprokene voor een tegemoetkoming in het kader van de Wts).

35 In paragraaf 2.2.2 is uiteengezet welke gedupeerden als ‘rampslachtoffer’ worden aangemerkt.

Maar het kan ook gaan om gevallen waarin ze schade overnemen *in natura*.³⁶ Typische gevallen zijn die waarin de partner van het rampslachtoffer zelf extra huishoudelijke taken op zich neemt en als gevolg daarvan zelf inkomensschade oploopt. En ook: gevallen waarin ouders langdurige verzorging van hun kind op zich nemen en daardoor inkomensverlies hebben. Ook dat is ‘afgeleide schade’ ofwel ‘derdenschade’. De verzorging of verpleging van naasten past bij het overheidsbeleid dat stimuleert dat vormen van mantelzorg plaatsvinden.³⁷ In het civiele aansprakelijkheidsrecht heeft de naaste voor de verplaatste schade (financieel of ‘in natura’) recht op schadevergoeding.³⁸

Dit ‘op zich nemen’ van de schade kan voor deze naasten ook weer nieuwe, (nog) verder van de ramp verwijderde afgeleide schade tot gevolg hebben, bijvoorbeeld in de vorm van gemiste carrière-kansen van de partner of van de ouders die de zorgtaken thuis van het rampslachtoffer op zich nemen. Voor wat betreft de zorg *in natura* zijn er in het civiele aansprakelijkheidsrecht voorbeelden waarin schadevergoeding door naasten wordt gevorderd voor de tijd die met hun zorg voor het slachtoffer gemoeid is, zonder dat er ‘harde’ uitgaven zijn gedaan (waarbij er enkel sprake is van een verlies van vrije tijd).³⁹ De relatie met de initiële oorzaak van de personenschade lijkt dan nog minder sterk te zijn.

Tevens kan bij ‘verplaatste schade’ van anderen dan het rampslachtoffer nog worden gedacht aan professionele *schadedragers*, zoals schadeverzekeraars en het UWV, die alle (een deel van) diens schade voor hun rekening kunnen nemen, zoals ziektekosten en inkomensschade. Dit kan voor hen, naast de uitkeringslast, kosten meebrengen, zoals administratiekosten.

36 Zie Engelhard & Giesen 2012, p. 147 e.v. voor een uitvoerige bespreking van de casuïstiek op dit terrein.

37 Engelhard 2008b.

38 Als de naaste inkomensschade lijdt die verband houdt met de door hem geboden verzorging van het letselschadeslachtoffer, dan kan deze gelijk worden gesteld aan de daarmee bespaarde kosten van professionele hulp, HR 28 mei 1999, NJ 1999, 564, m.nt. A.R. Bloembergen (*Johanna Kruidhof*); HR 6 juni 2003, NJ 2003, 504, m.nt. J.B.M. Vranken (*Krüter*). De wetgever is voornemens het schadevergoedingsrecht op dit punt te wijzigen, zie Rijnhout 2014. Beoogd wordt thans om te voorzien in een vergoeding voor inkomensschade die samenhangt met de verzorging van de gekwetste, zie Memorie van Toelichting bij het Wetsvoorstel Vergoeding Affectieschade.

39 In het civiele aansprakelijkheidsrecht strekt het recht op schadevergoeding zich ook uit naar gevallen van verlies van vrije tijd van ouders veroorzaakt door intensieve en langdurige verpleging van hun kind. Dat vindt zijn reden in het oordeel dat de verantwoordelijkheid voor de noodzaak van die verzorging of verpleging primair bij de aansprakelijke partij ligt; de behoefte aan zorg is aan hem te wijten: HR 28 mei 1999, NJ 1999, 564, m.nt. A.R. Bloembergen (*Johanna Kruidhof*); HR 6 juni 2003, NJ 2003, 504, m.nt. J.B.M. Vranken (*Krüter*), HR 5 december 2008, NJ 2009, 387, m.nt. J.B.M. Vranken (*Stichting Ziekenhuis Rijnstate/Reuvers*). In een publiekrechtelijke tegemoetkomingsregeling, die niet is gestoeld op civiele aansprakelijkheid, gaat die redenering niet op.

In de huidige praktijk van de Wts – bij zaakschade – wordt aangenomen dat publieke entiteiten ook gedupeerd kunnen zijn door een ramp. Op die basis zijn bij toepassingen van de Wts bijvoorbeeld tegemoetkomingen verstrekt aan decentrale overheden.⁴⁰ Hiervan moeten echter de kosten worden onderscheiden die de hiervoor genoemde professionele schadetrageders (zoals het UWV) maken teneinde, buiten de Wts om, in schade van rampslachtoffers tegemoet te komen. Zulke kosten lijken niet het type kosten te zijn waarvoor de Wts bedoeld is of zou moeten zijn. De Wts vraagt dat de schade ‘rechtstreeks’ door de ramp is ontstaan en berust dus uitsluitend op solidariteit met de direct getroffen.⁴¹

Een bijzondere schadepost waaraan voor naasten en eventueel andere derden kan worden gedacht, zijn bezoekkosten. Na de ramp zullen naasten van het rampslachtoffer een bezoek aan hem willen brengen indien laatstgenoemde voor onderzoek, verpleging, verzorging en/of herstel elders verblijft, bijvoorbeeld in een medische instelling of revalidatiecentrum. Dit kan kosten meebrengen die verband houden met de reis en het verblijf op locatie (overnachting en eten). In de praktijk van het civiele aansprakelijkheidsrecht is het gebruikelijk om schadevergoeding te betalen voor reiskosten die naasten in redelijkheid moeten maken ten behoeve van het bezoek van het letselschadeslachtoffer.⁴²

Ook kampen naasten met immateriële schade, de zogenaamde ‘affectieschade’. Van letsel van het rampslachtoffer kunnen de naasten in die zin verdriet ondervinden dat ze moeten toezien hoe het rampslachtoffer lijdt. In geval van overlijden van het rampslachtoffer bestaat ‘affectieschade’ uit het moeten missen van diens aanwezigheid.

In het civiele aansprakelijkheidsrecht wordt het verdriet dat letsel of overlijden bij dierbaren teweegbrengt als ‘schade’ gekwalificeerd, zogenaamde affectieschade. Affectieschade komt in het aansprakelijkheidsrecht, naar huidig recht, niet voor vergoeding in aanmerking, maar er is wel een wetsvoorstel gepubliceerd dat dit in algemene zin (ook buiten rampschade) mogelijk zou moeten maken voor naasten van degene die bij het schadevooral ernstig en blijvend gewond raakt dan wel overlijdt. Daartoe opgesomde

40 Bisschop, Mulder e.a. 2013, p. 10 laten zelfs zien dat de percentages van tegemoetkomingen aan ‘bedrijven en decentrale overheden’ bij overstromingen van een relatief klein gebied (rond de Maasoever, Wilnis) op het totaal aantal tegemoetkomingen wel rond de 75% en 82% lagen.

41 Artikel 4, lid 1, aanhef Wts.

42 De Letselschade Raad heeft in zijn Aanbeveling Kilometervergoeding 2012 bepaald dat het normbedrag 0,24 Euro per gereden kilometer in een personenauto is, zie www.deletselschaderaad.nl. De kilometervergoeding is bedoeld voor gezinsleden en andere naaste familieleden (bezoekkosten) en de kosten van het slachtoffer voor het bezoek aan artsen, fysiotherapeuten en andere beroepsbeoefenaren.

categorieën van naasten zou dan een vergoeding van de civiel aansprakelijke (of: diens WA-verzekeraar) kunnen ontvangen voor affectieschade.⁴³

Affectieschade dient niet te worden verward met eventueel psychisch letsel van derden zelf. Wél kan ‘affectieschade’ van naasten er op haar beurt (zelfs) toe leiden dat de naaste zélf psychisch ‘ziek’ wordt (geestelijk letsel oploopt), bijvoorbeeld in het geval waarin naasten zich ten tijde van de ramp in het schadegebied bevonden en ze zich zorgen maakten over het lot van hun kind, partner of een familielid (het rampslachtoffer) en het geval waarin naasten in de periode na de ramp indringend geconfronteerd worden met ernstig lijden van het rampslachtoffer en met diens verwondingen.⁴⁴ Ook fysieke overbelasting of een gecompliceerd rouwproces zou tot psychisch letsel van de naasten van het rampslachtoffer kunnen leiden. In deze voorbeelden worden de naasten (of nabestaanden) zelf ziek. Dit eigen psychische letsel van derden kan voor hun allerlei materiële en immateriële schade meebrengen. Daarnaast kan worden gedacht aan een aantasting van de relatie doordat de persoonlijkheid van het rampslachtoffer na de ramp ernstig veranderd is,⁴⁵ hetgeen tot immateriële schade leidt.

In de context van de Wts lijken de schadevormen in deze voorbeelden⁴⁶ te ver verwijderd van de ramp om te worden meegenomen bij een eventuele uitbreiding. De Wts biedt in zijn huidige vorm immers, zoals hiervoor al aan de orde kwam, slechts een tegemoetkoming uit de algemene middelen voor de schade die ‘rechtstreeks’ is ontstaan door de ramp zelf en in het schadegebied.

Ten slotte kan worden gewezen op psychisch letsel van andere derden. Hier gaat het vooral om hulpverleners die niet op de ramplocatie zijn geweest. Althans die geen schade van de ramp zelf hebben opgelopen, maar wel van de gevolgen die de ramp voor anderen heeft gehad. Studies wijzen uit dat hulpverleners psychische klachten kunnen ontwikkelen door de herhaalde confrontatie met het leed van hun cliënten. We zagen dit bijvoorbeeld naar aanleiding van de *Cafébrand in Volendam (2001)*. Hierdoor kunnen deze hulpverleners na rampen ook zelf uitgeput raken, werkstress ondervinden en zelfs de klachten van hun cliënten overnemen. Gesproken wordt zelfs van een ‘secundaire traumatische

43 Zie Wetsvoorstel Vergoeding Affectieschade 2015, ten tijde van dit schrijven enkel te vinden via <http://www.rijksoverheid.nl/documenten-en-publicaties/kamerstukken/2015/07/20/wetsvoorstel-vergoeding-affectieschade.html>.

44 Engelhard & Engelhard 2013, p. 517-540.

45 Vgl. Commissie Borghouts 2004, p. 9, waar ook wordt gewezen op verdriet verband houdend met zorgtaken en gemiste vakanties.

46 Te weten: materiële en immateriële schade door eigen psychisch letsel van naasten of nabestaanden, bijvoorbeeld als gevolg van langdurige stress. Maar ook fysieke overbelasting of een gecompliceerd rouwproces. En de immateriële schade van naasten door een verandering in de persoonlijkheid van het rampslachtoffer.

stresstoornis'.⁴⁷ Van deze psychische klachten kunnen hulpverleners uiteindelijk ook materiële en immateriële schade ondervinden. Bijvoorbeeld doordat ze tijdelijk niet meer in staat zijn om hun beroepspraktijk in gang te houden. Dit is typische afgeleide schade ofwel 'derdenschade'. De hulpverlener kampt met klachten en daaraan gerelateerde schade: inkomensschade, ziektekosten, immateriële schade. Dit is het gevolg van (zijn interventies in verband met) het letsel van zijn cliënten.

Aan de rol van hulpverleners kan, zeker bij grote rampen, een grote rol worden toegekend. Er valt dan ook veel voor te zeggen om hun (en uiteraard ook hulpverleners wier psychische klachten wél zijn ontstaan door de ramp zelf) opvang te bieden voor psychische klachten. Maar als dit al tot concrete, onverzekerbare schade leidt, is de vraag is of die dermate substantieel dat een financiële tegemoetkoming hier het antwoord biedt. Voor psychische klachten van hulpverleners, zoals het uitgeput raken, is het vooral zaak om nazorgfaciliteiten beschikbaar te maken.⁴⁸

2.3 GEDUPEERDEN BIJ OVERLIJDENSSCHADE

2.3.1 Een beknopt beeld van de casuïstiek bij overlijdensschade: de nabestaanden

Als het rampslachtoffer door de ramp is overleden, dan kan deze persoon zelf juridisch gezien geen schade meer lijden.⁴⁹ Overlijdensschade is daarmee, per definitie, 'afgeleide' schade ofwel 'derdenschade'.⁵⁰ Het zijn veelal de nabestaanden van de overledene die met schade (kunnen) kampen. Dit kunnen overigens ook nabestaanden van hulpverleners zijn die ter plaatse kwamen, zoals bij de *Vuurwerkramp in Enschede*.

Indien men voor hun schade door overlijden een tegemoetkoming mogelijk zou willen maken (en dat ligt gezien de ernst van de gevolgen van de ramp, de dodelijke afloop, wel voor de hand), dan zal men de hiervoor al genoemde criteria dat de schade 'rechtstreeks' en 'in het schadegebied' is ontstaan (art. 4 Wts) in zoverre niet kunnen handhaven. De schade van nabestaanden bestaat typisch uit de navolgende schadeposten:

47 Zie CRN Het Anker 2006, p. 125 (met verwijzingen).

48 Met name in de rapportages na de *Cafébrand in Volendam* is erop aangedrongen, zie CRN Het Anker 2006, p. 133.

49 In theorie zou aan de overledene (*de facto*: de erfgenamen) een bedrag kunnen worden toegekend voor het verlies van diens leven, maar aangezien dat zowel in Nederland als in de omliggende landen ongebruikelijk is, zal dit buiten beschouwing blijven. Wel is rechtsovergang mogelijk van (voor het overlijden tot stand gekomen) rechtsaanspraken op de erven (bijvoorbeeld de aanspraak op schadevergoeding wegens letselschade).

50 Engelhard 2010.

- gederfd en nog te derven levensonderhoud,
- kosten van extra huishoudelijke hulp en/of het verlies van eigen inkomen doordat meer inspanningen moeten worden verricht in hun huishouden of in het gezin na het overlijden,
- kosten van lijkbezorging,
- overige kosten of ander vermogensnadeel, zoals de reis- en verblijfkosten van nabestaanden in verband met de uitvaart, en
- immateriële schade.

Typische schadeposten bij overlijden van het rampslachtoffer

De eerstgenoemde schade is het gederfd en nog te derven levensonderhoud. Dit kan het verlies zijn van de onderhoudsvoorziening in financiële zin. Maar ook het levensonderhoud *in natura*. Dat wil zeggen: de fysieke bijdrage van de overledene aan schoonmaaktaken, opvoeding van de kinderen en het onderhoud van de tuin. Dit levensonderhoud *in natura* kan zich in tastbare schade vertalen doordat de overblijvende partner en gezinsleden kosten van (extra) huishoudelijke hulp en kinderopvang moeten maken.⁵¹ En eventueel zelfs doordat de overblijvende partner (en/of diens nieuwe partner) inkomensschade (en carrièreschade) ondervindt. Bijvoorbeeld doordat er, als gevolg van het overlijden, thuis extra zorgtaken moeten worden verricht. De genoemde posten zijn typisch vormen van schade waarvan het risico ‘moeilijk verzekeraar’ is (zie hierna, paragraaf 2.4).

De kosten van lijkbezorging kunnen nog nader worden gespecificeerd. Denk aan ‘kale’ uitvaartkosten, zoals de kosten van een kist, rouwauto, de dienst en de begrafenisondernemer. Maar denk ook aan bijkomende kosten die verband houden met de uitvaart, zoals de kosten van kaarten, advertenties, bloemen, koffie en dankberichten. En aan de kosten van de grafsteen en overige kosten.⁵²

Een goede afbakening is onontkoombaar. Hetzij in de vorm van goed omschreven schadeposten, hetzij in de vorm van vaste bedragen (of een combinatie van beide). Naast de al genoemde reis- en verblijfkosten van de nabestaanden voor de uitvaart kan namelijk nog aan diverse andere, kleine vormen van schade worden gedacht. Bijvoorbeeld de kosten van de notariële afwikkeling van de boedel en van de rouwverwerking (denk aan

51 Vgl. voor het civiele aansprakelijkheidsrecht: HR 5 juni 1981, NJ 1982, 221, *Tijsterman/Hony*.

52 Van Wassenae 2012.

kosten van therapie, inkomensverlies over een periode van onbetaald verlof of de kosten van een vakantie waarin verdriet verwerkt kan worden).

Nu zullen deze laatstbedoelde kosten in de context van de Wts, gelet op het bijzondere karakter van de Wts, vermoedelijk te ver voeren. Deze indeling is afkomstig uit de civiele procespraktijk. Daarbij geldt als vuistregel dat de 'kale' begrafeniskosten en bijkomende kosten bij voldoende bewijs doorgaans worden toegewezen. Over de omvang van de bijkomende kosten van de uitvaart wordt nog wel eens geprocedeerd: gediscussieerd wordt dan over de redelijkheid van het maken en vooral van de hoogte daarvan.⁵³

Toch ziet men in verschillende fondsen en schaderegelingen na rampen een aantal van de hiervoor genoemde schadeposten wel degelijk terugkeren. Maar wel op uiteenlopende wijze. Dit kan (mede) verband houden met de feitelijke toedracht. Had de ramp relatief veel overledenen tot gevolg, dan kan de regeling voor overlijdensschade ruimer(hartiger) zijn van opzet. Of juist niet omdat de beschikbare middelen beperkt zijn en dus verdeeld moeten worden. De schaderegelingen na de *Vuurwerkramp in Enschede (2000)* waren voor overlijdensschade bijzonder uitgewerkt (vergeleken met andere regelingen):⁵⁴

- In reactie op deze ramp hebben Het Nationaal Rampenfonds, het Rijk en de 'Stichting bedrijfsleven helpt getroffenen' de 'Nabestaandenregeling' gefinancierd. Deze regeling was bedoeld voor onder andere weduwen en weduwnaars. Via deze regeling werd bijvoorbeeld een tegemoetkoming geboden in het inkomensverlies dat was veroorzaakt door het overlijden van een dierbare. Die was eenmalig en bedroeg 120.000 Euro. Met de mogelijkheid van een aanvullende levenslange uitkering als aanvulling op het inkomen. Ook bood zij een tegemoetkoming in de extra kosten van huishoudelijke hulp en van kinderopvang indien de overledene deze taken voor zijn overlijden verrichtte.

- Verder is nog door de gemeente Enschede de 'Regeling kosten uitvaart' uitgevaardigd. Via deze regeling kon een tegemoetkoming in de kosten van de uitvaart worden geboden. Hiervoor gold een maximum van Fl. 10.000 (4.538 Euro). Daarnaast werd er een (100%) vergoeding geboden voor de reiskosten van maximaal twee familieleden tot in de tweede graad van de

53 Van Wassenauer 2012.

54 Zie Van den Wall Bake, Van Dijk e.a. 2004, p. 77-78 voor een uitvoerige vergelijking op dit punt van de beide schaderegelingen.

overledenen. Ook kon een tegemoetkoming worden gevraagd in de verblijfkosten. Die was beperkt tot een bedrag van Fl. 500 per persoon van twee nabestaanden tot in de tweede graad.

Ook kan hier nog ‘affectieschade’ worden vermeld. Deze – in de kern immateriële – schadepost kan zich niet alleen bij letsel voordoen, maar uiteraard vooral ook bij overlijden. Dan gaat het om het verdriet dat nabestaanden hebben van het moeten missen van de overledene. Uit meerdere studies is bekend dat het overlijden van een kind, partner of (één van de) ouders kan leiden tot een periode van aanpassing, (gevoelens van) identiteitsverlies en familiecohesie. En dat er tevens een verhoogde kans bestaat dat deze naasten een depressie of angststoornissen ontwikkelen.⁵⁵ In de context van rampen kunnen naasten en eventueel ook anderen, zoals hulpverleners en omstanders, ook trauma-gerelateerde klachten ontwikkelen. Die kunnen uitmonden in een posttraumatische stressstoornis.

Al deze verschillende psychische klachten en ziektebeelden kunnen voor de betrokkenen (naasten of nabestaanden van het rampslachtoffer) tot financiële schade leiden. Dat kan variëren van de kosten van medische behandeling tot bijvoorbeeld inkomensverlies.

Zoals opgemerkt⁵⁶ kent het civiele aansprakelijkheidsrecht in beginsel geen grond voor schadevergoeding voor affectieschade. Laat staan voor de eventuele financiële gevolgen daarvan, bijvoorbeeld in de gevallen waarin het rouwproces stagneert. Wel wordt dit uitgangspunt thans mogelijk heroverwogen.⁵⁷ Een vergoeding voor affectieschade wordt naar geldend recht wél geboden voor nabestaanden van personen die een beroep kunnen doen op de Wet Schadefonds Geweldsmisdrijven.⁵⁸ Dat is opmerkelijk, aangezien er voor uitkeringen van het fonds aansluiting plaatsvindt bij het civiele aansprakelijkheidsrecht. Dat zegt iets over het belang dat er kennelijk wordt gehecht aan uitkeringen voor affectieschade.

Bij fondsen wordt er veelal voor gekozen de materiële en immateriële schade globaal mee te nemen. Dat wil zeggen: veel minder gespecificeerd dan in het civiele recht. Bijvoorbeeld door een vast bedrag of enkele vaste bedragen

55 Zie Hulst & Akkermans 2011, p. 245-262 (op p. 245) en Stroebe, Hansson e.a. 2008.

56 Zie paragraaf 1.2.2.2.

57 Zie Wetsvoorstel Vergoeding Affectieschade 2015, ten tijde van dit schrijven enkel te vinden via <http://www.rijksoverheid.nl/documenten-en-publicaties/kamerstukken/2015/07/20/wetsvoorstel-vergoeding-affectieschade.html>. In het civiele aansprakelijkheidsrecht wordt wel een vergoeding voor affectieschade geboden als de aansprakelijke partij met het doden van de gekwetste het oogmerk had om een naaste leed toe te brengen. HR 26 oktober 2001, NJ 2002, 216, m.nt. J.B.M. Vranken (*Oogmerk*).

58 Kritisch over het feit dat deze nabestaanden wel een vergoeding ontvangen, maar geen beroep kunnen doen op het fonds, zijn Rijnhout & Giesen 2011, p. 35 e.v.

voor de posten materieel en/of immaterieel toe te kennen. Een vergaand voorbeeld daarvan is de 'Uitkeringsregeling Fonds Slachtoffers Legionella-epidemie'. Die is na de *Legionellabesmetting in Bovenkarspel (1999)* uitgevaardigd. Zij bood nabestaanden een forfaitaire tegemoetkoming voor hun materiële en immateriële schade (artikel 5, Fl. 10.000).⁵⁹

2.3.2 *Schade van andere 'derden' dan nabestaanden*

Ook andere 'derden' dan nabestaanden kunnen schade of kosten ondervinden van het overlijden. Denk aan zakelijk partners en de werkgever van de overledene. Die kunnen onder meer te maken kunnen krijgen met extra kosten van een vervangende kracht. En met omzetverlies als gevolg van het (plotselinge) verlies van de overledene. Verder kan nog worden gedacht aan de uitkeringslast van bijvoorbeeld gemeenten of de Sociale Verzekeringsbank in verband met het overlijden van slachtoffers bij de ramp. Hiervoor werd al opgemerkt dat dit niet het type kosten is waarvoor de Wts bedoeld is.⁶⁰

2.4 TYPISCH MOEILIJK OF ONVERZEKERBAAR EN ONVERHAALBAAR?

In het voorgaande werd nagegaan welke categorieën gedupeerden en vormen van schade in het algemeen kunnen worden verwacht bij rampen die tot personenschade leiden. Daarbij werd de vraag naar het 'redelijkerwijs niet verzekeraar zijn' (hierna: onverzekerbaarheid) daarvan nog open gelaten. In dit verband heeft de Minister destijds nadrukkelijk geen scherpe grens willen trekken. Het zou erom gaan 'wat in het normale maatschappelijk-economisch verkeer redelijk is. Hierbij speelt een belangrijke rol of de hoogte van de premie en de omvang van de dekking in een redelijke verhouding tot elkaar staan'.⁶¹

Dit heeft bij personenschade, meer dan bij zaakschade, een betrekkelijke vaagheid: wordt er bijvoorbeeld ook rekening gehouden met de verzekeringsdichtheid, en indien dit het geval is, beoordeelt men dan de verzekeringsdichtheid onder de Nederlandse bevolking of kijkt men specifiek naar de verzekeringsgraad binnen de inkomensgroep of de branche waartoe individuele gedupeerden behoren? Tegelijk biedt dit criterium daarmee de flexibiliteit die nodig kan zijn om de regeling beheersbaar te houden. Naarmate er zwaardere eisen worden gesteld aan de onderbouwing van het oordeel over de verzekeraarbaarheid, zal dit zijn weerslag hebben op de uitvoeringslast.

59 Uitkeringsregeling Fonds Slachtoffers Legionella-epidemie, *Stc.* 29 juni 2000, nr. 123, p. 11.

60 Zie paragraaf 2.2.5.

61 Bisschop, Mulder e.a. 2013, p. 7 (met verdere verwijzingen).

Hierna zal een inschatting worden gemaakt van de vormen van personenschade bij rampen die ‘moeilijk verzekeraar’ en onverhaalbaar zijn en om die reden voor rekening zullen blijven van de gedupeerde. Die schadevormen vragen om een keuze: worden ze binnen het bereik gebracht van een eventuele uitbreiding van de Wts?

1. Immateriële schade

De meest uitgesproken vorm van personenschade die naar huidige maatstaven in het kader van de Wts kan gelden als ‘onverzekeraar’,⁶² is immateriële schade, zoals verdriet, het moeten leven met ontsieringen, pijn, enzovoort, ongeacht of dit voortkomt uit (geestelijk of lichamelijk) letsel of overlijden. Dit is overigens niet zo vanzelfsprekend als het, uitgaande van de Nederlandse verzekeringsmarkt voor zogenaamde ‘*first party*’-verzekeringen,⁶³ lijkt. De Franse vrijwillige ongevalverzekering *Garantie des accidents de la vie* kent, naar verluidt,⁶⁴ wél een dekking voor immateriële schade bij letsel na rampen en calamiteiten.

In het civiele aansprakelijkheidsrecht is immateriële schade bij letselschade doorgaans wel ‘verhaalbaar’; in zoverre zou zij bij een uitbreiding van de Wts naar personenschade, indien er een aansprakelijke voor de ramp kan worden aangewezen, *buiten de Wts* kunnen blijven. Maar dat een aansprakelijke kan worden aangewezen, zal zich vermoedelijk slechts beperkt voordoen, in het bijzonder als het gaat om natuurrampen. Te denken valt vooral aan gevallen van gebrekkig onderhoud of falend toezicht. Als er een grond is voor civielrechtelijke aansprakelijkheid, dan dient voor de immateriële schade bovendien aan nadere vergoedingscriteria te zijn voldaan.⁶⁵ Overigens zou men nog kunnen stellen dat het risico van immateriële schade – waar het WA-verzekeringen (zogenaamde ‘*third party*’-verzekeringen) betreft – wel degelijk verzekeraar is, namelijk in zoverre dat het risico om een vergoeding verschuldigd te zijn voor immateriële schade onder de dekking van WA-polissen van aansprakelijk gestelde personen valt. Als aan alle criteria voldaan is, en de aansprakelijk gestelde persoon smartengeld (een vergoeding voor immateriële schade van de eiser) verschuldigd is, dan zal dit doorgaans onder de WA-dekking van de aansprakelijke vallen. De WA-verzekeraar van de aansprakelijke verstrekt een uitkering, ook voor de schadepost immateriële schade.

Voor het recht op smartengeld is in het civiele aansprakelijkheidsrecht nodig dat de gedupeerde – voor zover hier relevant – zelf lichamelijk letsel heeft

62 ‘Onverzekeraar’ omvat, zoals gezegd, ook de moeilijk verzekerbare schade(risico’s).

63 Onder ‘*first-party*’-verzekeringen wordt hier verstaan: eigen schadeverzekeringen van (potentiële) gedupeerden (dus verzekeringen waarbij de gedupeerde direct zelf verzekeringnemer of verzekerde is).

64 Zie Commissie Borghouts 2004, p. 37.

65 Zie artikel 6:106 BW.

opgelopen of ‘op andere wijze in zijn persoon is aangetast’.⁶⁶ In die gevallen kan een ‘naar billijkheid te bepalen’ bedrag worden toegekend. Naar verluidt, heeft in het algemeen (niet specifiek voor rampschade) gemiddeld zo’n 22% van de totale schadevorderingen waarvoor WA-verzekeraars overgaan tot betaling, betrekking op de schadepost immateriële schade.⁶⁷ Affectieschade komt, zoals gezegd, in het aansprakelijkheidsrecht, naar geldend recht, niet voor vergoeding in aanmerking (behoudens in het geval van affectieschade bij overlijden die opzettelijk is veroorzaakt).⁶⁸

Aangezien in het bijzonder affectieschade in de regel niet verzekeraar én verhaalbaar is, komt de wetgever, bij de eventuele uitbreiding van de Wts naar personenschade, voor de afweging te staan of (en in hoeverre) die uitbreiding daar dan een tegemoetkoming voor biedt. In dat verband past echter wel de opmerking dat er inmiddels, na de verwerping van het zogenoemde wetsvoorstel ‘Vergoeding Affectieschade’ door de Eerste Kamer in 2010,⁶⁹ een nieuw wetsvoorstel gepubliceerd is, dat juist voor de vergoeding van affectieschade een regeling beoogt te geven. Dit zogenaamde Wetsvoorstel Vergoeding Affectieschade 2015 kwam hiervoor al aan de orde. Mocht dit wetsvoorstel uiteindelijk kracht van wet krijgen, en de eerste signalen wijzen daar voor wat betreft affectieschade wel op, dan wordt deze schade daarmee binnen zekere (nog te bepalen) grenzen wél ‘verhaalbaar’. Vermoedelijk ontstaat er dan daarmee, in de gevallen waarin er geen aansprakelijke is voor de ramp of deze insolvent is, ook een argument richting de wetgever om voor deze schade een financiële voorziening te bieden in het kader van de Wts (temeer nu het Schadefonds Geweldsmisdrijven hiervoor ook uitkeringen doet).

Een aantal andere landen, zoals Frankrijk en België, kent in het civiele aansprakelijkheidsrecht een schadevergoeding toe voor ‘affectieschade’. In de Franse literatuur wordt als rechtvaardiging genoemd dat de

66 Waarbij dit laatste ziet op gevallen waarin deze derden zelf geestelijk letsel hebben opgelopen van hun confrontatie met – in dit geval – de ramp, artikel 6:106 lid 1, sub *b* BW.

67 Aldus L. de Boer, directeur van het Verbond van Verzekeraars tijdens De Letselschade Raadsdag 2014, die getiteld was ‘Grip op uw letselschade: een illusie?’

68 Artikel 6:106 lid 1, sub *a* BW. Dit laatste vereist opzet gericht op het lijden van de desbetreffende naasten en is daarmee zeer uitzonderlijk. Met het algemeen niet verhaalbaar zijn van affectieschade (opzettelijk veroorzaakt leed uitgezonderd) verschilt Nederland, zo blijkt bij Bona, Mead e.a. 2005, van diverse andere Europese aansprakelijkheidsstelsels.

69 Bij stemming op 23 maart 2010 heeft de Eerste Kamer dit wetsvoorstel (28 781) met 30 stemmen voor en 36 stemmen tegen verworpen.

leefomstandigheden van naasten ernstig verstoord kunnen zijn vanwege het feit dat iemand gewond is geraakt: iedere dag geconfronteerd worden met het letsel, veranderingen in het dagelijks leven door bijvoorbeeld ziekenhuisbezoek, minder of een anders ingedeelde nachtrust vanwege verzorging, de fysieke moeilijkheden voor het slachtoffer (de gewonde) en de hulp die daarmee gepaard gaat.⁷⁰ In het Belgische civiele aansprakelijkheidsrecht wordt eveneens een vergoeding geboden voor deze schade, indien naasten van het slachtoffer (de gewonde) hem zien lijden.⁷¹ Bij overlijden komt ook affectieschade voor vergoeding in aanmerking.

2. *(Een gedeelte van de) inkomensschade en verloren toekomstperspectief*

‘Moeilijk verzekeraar’ en, bij het ontbreken van aansprakelijkheid, onverhaalbaar lijken verder typisch: een deel van de inkomensschade, in het bijzonder waar dit de ‘top’ van het inkomen betreft (boven 75 of 80% van het laatst verdiende loon)⁷² en omzetverlies bij een eigen bedrijf. Daarnaast leidt functionele invaliditeit, of het tijdelijk belast zijn met een medisch herstelproces, tot verloren jaren (waardoor men pas later of minder lang op de arbeidsmarkt werkzaam kan zijn). Denk aan ernstig letsel van jonge kinderen en aan schoolgaande of studerende jongeren. Juist deze risico's zijn doorgaans niet verzekeraar.⁷³

3. *(Een gedeelte van het) verlies van levensonderhoud en uitvaartkosten*

Het risico van financiële consequenties voor de nabestaanden bij iemands overlijden is slechts ten dele verzekerd, ondanks de sociale voorzieningen en particuliere dekkingsmogelijkheden.⁷⁴ Dit risico is dus wel degelijk ‘verzekeraar’, maar nog relatief weinig ‘verzekerd’, wat de vraag doet ontstaan of het criterium van ‘verzekeraar’ zijn dan desondanks strikt moet worden toegepast. Vooral het verlies van levensonderhoud lijkt hier van belang, eens te meer nu sinds 1 januari 2015 de Algemene nabestaandenwet voor uitkeringen aan nabestaanden met kinderen niet meer het maximum aanhoudt van 90% van het minimumloon, maar 70% van dat loon. Dat wil zeggen dat als die schade niet particulier verzekerd is, zij het voor gedupeerden moeilijk kan maken om in hun levensonderhoud te voorzien.

Voor uitvaartkosten zijn de meeste mensen niet volledig verzekerd, waarbij ook de leeftijd belangrijk is, zoals ook bleek na de *Cafébrand in Volendam (2001)*: vooral jonge

70 Lambert-Faivre & Porchy-Simon 2008, p. 304 en 322.

71 Boone & Wylleman 2011, p. 210.

72 In die zin ook Bisschop, Mulder e.a. 2013, p. 21.

73 Zie Commissie Borghouts 2004, p. 38.

74 Commissie Borghouts 2004, p. 38.

mensen hebben hiervoor lang niet altijd verzekeringsdekking. Uit metingen blijkt dat de ‘penetratiegraad’ van alle begrafenis-, crematie- en uitvaartverzekeringen die in natura uitkeren over de gehele bevolking 38,1% was.⁷⁵ Het is dan de vraag of het wenselijk is om het risico van deze kosten, nu dit zo weinig volledig verzekerd is, desondanks als zijnde (volledig) ‘verzekeraar’ buiten de Wts te houden. Ook hierbij komt weer veel aan op hoe dit criterium wordt toegepast.

4. *Verlies van zelfredzaamheid en zorgkosten*

Er zijn ook specifiekere schadeposten die typisch ‘moeilijk verzekeraar’ zijn. Denk aan:

- bezoek- en verzorgingskosten van naasten (ouders, partners),
- de vermindering van de fysieke bijdrage aan het huishouden, verlies van zelfredzaamheid (in en om de woning en de tuin) en de kosten voor hulp bij de persoonlijke verzorging, voor zover hier niet in wordt of kan worden voorzien ingevolge de WMO⁷⁶ en andere redelijkerwijs beschikbare particuliere, sociale en gemeentelijke voorzieningen op dit punt, en
- inkomensverlies van naasten/nabestaanden omdat ervoor wordt gekozen om (meer) te gaan zorgen voor de achterblijvende kinderen, eventueel inkomensverlies door gemiste carrièrekansen wegens zorgtaken.

5. *(Een gedeelte van de) herstelkosten en varia (zoals studievertraging)*

Medische kosten zijn niet altijd volledig verzekeraar. Denk onder meer aan bijzondere ziektekosten, de extra kosten van een aangepast dieet, de kosten van studievertraging, (een restantdeel van) de kosten van aanpassing van de eigen woning en leefomgeving, en vervoerskosten.

In het civiele aansprakelijkheidsrecht zijn dit de schadeposten die men bij personenschade al gauw tegenkomt en die dan – mits er aansprakelijkheid vaststaat – voor schadevergoeding in aanmerking komen (en die in zoverre dus wel verhaalbaar zijn). Voor de verhaalbaarheid van deze schadeposten wordt in het algemeen uitgegaan van de ‘redelijkheid’ van de keuze om voor – bijvoorbeeld – een bepaalde medische behandeling te kiezen en de

75 Waarbij geldt dat slechts 29,4% van de mensen tot de leeftijd van 35 jaar zo’n verzekering heeft tegenover 41,2% van de mensen in de leeftijd van 50 tot 64 jaar, wat tevens het hoogste percentage is voor het meetjaar (2012), Verbond van Verzekeraars 2014, p. 11.

76 Volgens de WMO 2015 hoeven maatwerkvoorzieningen, anders dan onder het compensatiebeginsel van de oude Wmo 2007, slechts een ‘passende’ bijdrage te leveren aan de situatie van de gedupeerde voordat hij deze zorg behoefde, artikel 2.3.5 lid 3 WMO 2015.

‘redelijkheid’ van de hoogte van de kosten daarvan.⁷⁷ De vergoeding voor huishoudelijke hulp bijvoorbeeld wordt vastgesteld op basis van de ‘redelijke’ kosten voor vervangende hulp die ‘redelijkerwijs’ nodig is doordat de gedupeerde letsel heeft opgelopen.⁷⁸

De medische noodzaak van de kosten vormt in het aansprakelijkheidsrecht dus niet de enige (en soms zelfs ‘*überhaupt*’ geen) leidraad voor vergoeding. De toetsingsmaatstaf is ruimer: de redelijkheid staat voorop, zowel voor wat betreft het maken van de kosten als voor de omvang ervan.⁷⁹ In een niet (of niet uitsluitend) op compensatie gebaseerde schaderegeling, zoals de Wts, kan worden gekozen (en ligt dit wellicht ook meer voor de hand) voor een objectiever, minder normatief beladen criterium dan de ‘redelijkheidstoets’, zoals het criterium van ‘medische noodzaak’, aangezien dan over het algemeen meer terughoudendheid geboden is dan in het aansprakelijkheidsrecht (dat erop ziet om door schuld veroorzaakte schade door de veroorzaker daarvan te laten vergoeden).

2.5 MOGELIJKHEDEN OM PRIORITEITEN TE STELLEN

2.5.1 *Algemeen*

In dit hoofdstuk werden de (mogelijke) categorieën gedupeerden en hun schade besproken waarmee bij uitbreiding van de Wts op het vlak van personenschade gerekend zal moeten worden. Er werd een inventarisatie gemaakt van zowel de categorieën gedupeerden als de vormen van personenschade. Vervolgens werd geanalyseerd hoe die zich tot de ramp en tot elkaar verhouden. Op basis daarvan werd, mede aan de hand van de regelingen in andere schadesystemen, een aantal mogelijkheden aangereikt om tot een zekere prioritering te komen (dus mogelijke wijzen van begrenzing).

Opmerking verdient dat er veel verschillende mogelijkheden zijn om aanspraken op een tegemoetkoming in het kader van de Wts te begrenzen, vooral ook op het vlak van de schadewaardering (zie hoofdstuk 4). De indeling van gedupeerden en schade bij categorieën die in een bepaalde verhouding staan tot de ramp biedt hiervoor een ingang. Vermeden moet wel worden dat de wijze van indeling tot vele discussies leidt en daarmee de uitvoeringslast zou verzwaren. Mogelijkheden daartoe zullen hierna worden vermeld.

77 Vergelijk artikel 6:96 BW.

78 De zogenaamde dubbele redelijkheidstoets, zie artikel 6:96 BW en Storm, Kamp e.a. 1996, p. 206.

79 Zie hierover Van Wassenaer 2012; Storm, Kamp e.a. 1996, p. 169-170; Bolt 2013, aant. 10.1.

2.5.2 *Categorieën gedupeerden: dichtbij of ver van de ramp?*

De inventarisatie en analyse van mogelijke gedupeerden bij personenschade door rampen leidde tot een indeling van de gedupeerden in twee categorieën: degenen die letsel oplopen van de ramp en/of zij die als gevolg van de ramp overlijden (waarvoor de term ‘rampslachtoffer’ wordt gebruikt) versus degenen die van het voornoemde letsel of overlijden van het rampslachtoffer op hun beurt schade ondervinden (‘derden’).

De categorie ‘rampslachtoffers’ werd nader ingedeeld op basis van de vraag of hun betrokkenheid bij de ramp bestond uit: a) het ‘zelf in gevaar zijn geweest’, b) de directe eigen waarneming van de ramp of het gevaar van de ramp voor anderen, op de locatie zelf, en/of c) informatievergaring over de ramp zelf via anderen, buiten de ramplocatie (politie, media enzovoort).

Een aandachtspunt hierbij is dat dit onderscheid tussen rampslachtoffers en ‘derden’ vanuit een juridische benadering gebruikelijk is en daarmee logisch kan lijken, maar dat dit door gedupeerden zelf niet als zodanig hoeft te worden ervaren en in zoverre dus ook gevoelig zou kunnen liggen. Dat geldt uiteraard in het bijzonder indien aan deze classificatie rechtsgevolg wordt verbonden, waarbij er verschillen ontstaan in het tegemoetkomingsniveau. Zo werd naar aanleiding van de *Cafébrand in Volendam (2001)* de klacht gehoord van nabestaanden dat ze zich bij de financiële afwikkeling achtergesteld hadden gevoeld bij getroffenen.⁸⁰ Dat is in de vorm van ‘lessen voor de toekomst’ meegenomen in rapporten over deze ramp. Tevens wordt in één van die rapporten geadviseerd juridisch het belang van de getroffenen en van nabestaanden centraal te stellen.⁸¹ Overigens is iedere toewijzingssystematiek en daarop gebaseerde indeling van gedupeerden in dit opzicht kwetsbaar te noemen. Het gaat erom ongerechtvaardigde verschillen te voorkomen.

Uit de analyse van de afzonderlijke categorieën rampslachtoffers in paragraaf 2.2 volgde dat deze onderscheidingen met name bij letsel nog steeds zeer ruim zijn en dat het, juist door de massaliteit die rampen kenmerkt, niet mogelijk is, en ook weinig zinvol zou zijn, om deze categorieën op basis van ieders hoedanigheid of individuele betrokkenheid bij de ramp in nadere deelcategorieën te vatten. Wel werd geopperd om in ieder geval de prioriteit te leggen bij de categorieën gedupeerden in het rampgebied (onder 1a en 1b

80 CRN Het Anker 2006, p. 130.

81 CRN Het Anker 2006, p. 133.

in de tekstbox van paragraaf 2.2.1).⁸² Dit zijn de categorieën gedupeerden die typisch schade oplopen van de ramp: zij die in het rampgebied zijn geweest ten tijde of onmiddellijk na de ramp. Uitsluiting van de – meer atypische – categorie van rampslachtoffers als bedoeld in de tekstbox van paragraaf 2.2.1 onder 1c sluit ook aan bij de voorwaarde die de Wts in huidige vorm voor zaakschade stelt: alleen schade die ‘rechtstreeks’ en ‘in het schadegebied’ is ontstaan komt in aanmerking voor een tegemoetkoming (artikel 4 Wts).

Ook dient een toekomstige regeling voor personenschade in de Wts te voorzien in een regeling voor schade van naasten en nabestaanden. Uit rapportages naar aanleiding van de financiële afwikkeling van rampen in het verleden komt het belang naar voren om het symbolisch gebaar, de blijf van medeleven, die de Wts beoogt te bieden niet voor te behouden aan alleen rampslachtoffers zelf. Dat doel zou voorbij worden geschoten indien de toevallige omstandigheid dat hun schade voor rekening is gekomen van hun partner of andere derden in de weg zou staan aan een aanspraak op een tegemoetkoming of indien een toekomstige regeling voor de Wts niet zou worden afgestemd op de ingrijpende gevolgen die hun letsel of overlijden door of bij de ramp voor de naasten en nabestaanden kan betekenen. Naasten en nabestaanden zijn als ‘derden’ aan te merken: hun schade is veroorzaakt door het letsel of overlijden van de rampslachtoffers als voornoemd, het is afgeleide schade of ‘derdenschade’ en daarmee schade die niet ‘rechtstreeks’ en ‘in het schadegebied’ is ontstaan. Maar daar staat tegenover dat de schade van naasten en nabestaanden zeer nauw verbonden kan zijn met het letsel of overlijden van het rampslachtoffer zelf. In dat geval is de schade weliswaar niet in het schadegebied ontstaan, maar kan zij wel op een andere wijze – namelijk als het rechtstreekse gevolg van dat letsel of overlijden – aan de ramp worden toegeschreven. Een goed voorbeeld zijn de uitvaartkosten van nabestaanden. Die zijn niet in het schadegebied ontstaan en ook niet het rechtstreekse gevolg van de ramp, maar niemand zou ze reeds om die reden – los van de vraag of ze als onverzekerbaar kunnen worden aangemerkt – willen uitsluiten. Overlijdensschade is niet rechtstreeks veroorzaakt, maar het feit dat de ramp levens heeft gekost onderstrept nu juist de ernst ervan (en daarmee de behoefte aan een blijf van medeleven).

De onderzoekers hebben hiermee enkele uitgangspunten geformuleerd voor een toekomstige regeling die hun als voor de hand liggend voorkomen. Uiteindelijk is het uiteraard aan de politieke besluitvorming om op deze punten – aangaande de reikwijdte van de Wts en de wijze waarop gedupeerden en schadevormen worden geprioriteerd – een keuze te maken: aan een toekomstige regeling voor de eventuele uitbreiding van de Wts naar personenschade zouden de beoogde categorieën gedupeerden 1a en 1b als

82 Zie paragraaf 2.2.3.

voornoemd en hun naasten en nabestaanden een aanspraak op een tegemoetkoming moeten kunnen ontlenen.

Hierna, in hoofdstuk 3, zal worden nagegaan hoe men de alsdan beoogde keuzes in een regeling kan gieten. Daarbij heeft men verschillende keuzes: werkt men met ‘open’ criteria, zoals de criteria dat de schade ‘rechtstreeks’ en ‘in het schadegebied’ is ontstaan, geeft men een opsomming van specifieke(re) deelcategorieën gedupeerden die worden beschermd of doet men *beide* (een aanspraak ontstaat dan alleen indien aan de voornoemde open criteria is voldaan en de gedupeerde en/of zijn schade bovendien behoort tot in de regeling opgesomde categorieën van gedupeerden en/of schadevormen)?

Ongeacht of men voor een open regeling, een gesloten regeling dan wel een tussenvariant kiest, vraagt, juist in de context van rampen, ook de positie van hulpverleners aandacht. Ook hier zou de prioriteit weer gelegd kunnen worden bij hun betrokkenheid – in dit geval: als hulpverlener – bij de ramp. Aan hulpverleners zou dan, in lijn met het voorgaande, ingeval ze zelf letsel oplopen van de ramp (zoals hiervoor vermeld, bij *1a* en *1b*) daarvoor een aanspraak op een tegemoetkoming kunnen worden geboden, maar zou bijvoorbeeld kunnen worden volstaan met het aanbieden van andere, niet-financiële vormen van opvang indien hulpverleners ‘secundair’ (en dus niet als rechtstreeks gevolg van de ramp) trauma oplopen. Om praktische redenen is het in ieder geval niet aan te bevelen om daarbij juridisch onderscheid te maken tussen professionele of niet-professionele hulpverleners.

2.5.3 *Aard van de schade: lichamelijk en/of psychisch letsel*

Voor de categorie rampslachtoffers onder *a* (zij die in gevaar zijn geweest)⁸³ dient, afhankelijk van de aard van de ramp en de nasleep van (en nazorg na) de ramp, vermoedelijk vooral te worden gerekend met (materiële en immateriële schade die verband houdt met) lichamelijk letsel en daarnaast met psychische klachten door de ramp. Bij de categorie onder *b* zal het slechts in zeer beperkte mate om lichamelijk letsel gaan, en vooral om de psychische klachten.

Vanuit de achterliggende gedachte en de doelstellingen van de Wts ligt het *als uitgangspunt* voor de hand om de eventuele uitbreiding van de Wts zowel te laten gelden voor schade die uit lichamelijk letsel voortkomt als voor schade die door psychisch letsel ontstaat. Dat sluit aan bij de rampencontext, die incidenten betreft die buiten ieders verwachting liggen, en waarin er dus typisch met psychische schade gerekend moet worden. De scheidslijn tussen lichamelijke en psychische reacties is bovendien zo dun, dat het niet verstandig lijkt om daar zware verschillen qua juridische consequenties aan te

83 Zie paragraaf 2.5.2.

verbinden die uitsluiting impliceert. Ook de eerdere financiële tegemoetkomingsregelingen, die na specifieke rampen tot stand zijn gebracht (onder andere de *Vliegtuigramp in Bijlmermeer*, de *Vuurwerkramp in Enschede* en de *Cafébrand in Volendam*) bieden op dit punt een voorziening, hoewel ze termen zoals psychische schade niet allemaal met zoveel woorden noemen. Regelingen die dat wél doen, bieden de tegemoetkoming voor enkele nadrukkelijk genoemde schadeposten.

Zoals hiervoor al kort werd aangegeven, bleek jaren na de *Vliegtuigramp in de Bijlmermeer* (1992) dat, hoewel er na de ramp uitkeringen waren verstrekt voor de materiële schade, toch een groep van gedupeerden als gevolg van de ramp in een vicieuze cirkel van financiële en psychosociale problemen is geraakt. Daarvoor is toen alsnog de 'Uitkeringsregeling Hulpfonds Gedupeerden Bijlmermeer' getroffen waarbij een (in beginsel) eenmalige forfaitaire tegemoetkoming voor de psychosociale problemen beschikbaar is gemaakt.

Expliciet op dit punt zijn bijvoorbeeld de regelingen voor gedupeerden van de *Cafébrand in Volendam* (2001): de 'Regeling Tegemoetkoming in Kosten' (die bedoeld is voor medische kosten en kosten voor het dagelijks leven gemaakt door het rampslachtoffer en naasten, mits de kosten voortvloeien uit diens lichamelijke of psychische letsel) en de 'Regeling Tegemoetkoming in schade in verband met functionele invaliditeit' (die bedoeld is voor het verlies van functionele invaliditeit door blijvend lichamenlijk of psychisch letsel).⁸⁴

De laatstbedoelde regelingen stellen een tegemoetkoming beschikbaar indien sprake is van lichamenlijk en/of geestelijk letsel en dus niet ook al bij het bestaan van klachten. Daarbij zou men ook nog een stap verder kunnen gaan door te verlangen dat sprake is van een medisch erkend ziektebeeld.

De regeling kan nog op andere wijze worden afgebakend, bijvoorbeeld door de aanspraak op een tegemoetkoming uitsluitend te laten gelden voor bepaalde (al dan niet bij nadere regeling te bepalen) psychische ziektebeelden of vormen van psychopathologie. Een dergelijke wijze van afbakening heeft, nog afgezien van het risico dat de desbetreffende standaard of het

84 De eerstgenoemde regeling geldt slechts voor kosten die op medische indicatie zijn gemaakt en keert uit op basis van de werkelijk gemaakte kosten; de tweede staat los van de concrete bron van inkomen, zie hoofdstuk 4.

ziektebeeld bij de volgende editie van de *Diagnostic and Statistic Manual of Mental Disorders (DSM)* aanpassing behoeft, het risico van het blindstaren op de diagnose.

De voorwaarde van een medisch erkend ziektebeeld houdt de uitvoeringslast in zoverre beperkt dat niet elke vorm van psychisch ongemak de betrokkene een aanspraak geeft, maar hierdoor is dan wél medische expertise op dit punt noodzakelijk. De tussenkomst van experts kan bevorderen dat de regeling op individuele omstandigheden van gedupeerden wordt afgestemd en er dus meer maatwerk wordt geleverd en kan er ook aan bijdragen dat klachtensimulatie of frauduleuze claims als zodanig worden herkend. Onder meer van de *Vuurwerkramp in Enschede (2001)* is evenwel bekend dat de noodzaak van het inwinnen van medische expertise de uitvoeringskosten hoog maakt in verhouding tot de feitelijke uitkeringen.⁸⁵ Die kosten zouden beperkt kunnen worden door een selectie te maken van de schadeposten die bij psychisch letsel voor een tegemoetkoming in aanmerking komen. Daarnaast kan ten behoeve van de schadewaardering, zoals in hoofdstuk 4 nog zal worden gezien, worden gekozen voor vormen van standaardisering.

De expertise zal tevens, naast het stellen van de diagnose, moeten uitwijzen of (of: in hoeverre) het desbetreffende psychische ziektebeeld verband houdt met de ramp. Vooral ook dit laatste punt lijkt voor psychisch letsel over het algemeen minder eenvoudig vast te stellen dan voor lichamelijk letsel (waarvoor dit de uitvoeringslast relatief zwaar zal maken). Daar staat echter tegenover dat een regeling die bedoeld is om vanuit het oogpunt van solidariteit een gebaar te bieden aan rampslachtoffers zijn doel voorbijschiet indien rampslachtoffers met uitsluitend een psychisch ziektebeeld dat door de ramp is veroorzaakt zouden worden uitgesloten (waarbij kan worden opgemerkt dat de kosten van specifieke therapeutische behandelingen veelal slechts beperkt verzekeraar zijn). Juist dit letsel (bij het ontbreken van lichamelijk letsel) kan door voldoende nazorg en de beschikbaarheid van een financiële voorziening voor de schade goed het hoofd worden geboden. Wel kan nog worden overwogen om, indien er uitsluitend sprake is van psychisch letsel, de aanspraak op een tegemoetkoming te beperken tot de materiële schade (en dus niet ook te laten gelden voor de immateriële schade). Maar zoals hiervoor al werd aangegeven, is het onderscheid tussen lichamelijke en psychische gevolgen van de ramp niet scherp, hetgeen de uitvoerbaarheid van een dergelijk criterium bemoeilijkt. Of (en in hoeverre)

85 Zie paragraaf 4.3.3.

men ook immateriële schade in een toekomstige regeling opneemt, vergt een afzonderlijke afweging, die nog kort zal worden toegelicht.

2.5.4 *Welke schadevormen of schadeposten?*

Laat men de tegemoetkoming uitsluitend gelden voor materiële schade of ook (of uitsluitend) voor immateriële schade die het gevolg is van de ramp? Voor elk van deze beide soorten schade rijst bovendien de vraag of ze nader gespecificeerd dient te worden en, zo ja, welke schadevormen of schadeposten dan in aanmerking komen voor een tegemoetkoming. Dit vergt wederom een politieke keuze, die afhankelijk is van meer afwegingen dan het hierna aan te geven kader, maar de onderzoekers kunnen wel aangeven welke schadeposten *vanuit dat kader* het meest voor de hand liggen.

2.5.4.1 *Materiële schade: welke kostenposten?*

Voor de vraag in welke schadevormen of schadeposten een toekomstige regeling voor uitbreiding van de Wts zou kunnen of moeten voorzien, dient het streven in herinnering te worden gebracht dat met deze wet wordt beoogd om een regeling te geven voor 'moeilijk verzekerbare' personenschade. Maar: het enkele feit 'dat voor een bepaalde vorm van schade geen verzekering voorhanden is, of de premie door een potentieel slachtoffer onevenredig hoog wordt geacht, is niet voldoende om een optreden van de overheid te rechtvaardigen'.⁸⁶ In dit verband zijn ook het bijzondere vangnetkarakter en de doelstellingen van de Wts van gewicht.⁸⁷ De gemaakte keuzes voor wat betreft het uitkeringsniveau hangen nauw samen met de ratio, doelstelling en reikwijdte van de Wts. Dit bemoeilijkt tegelijk de vergelijking met de wijze waarop andere schaderegelingen van de overheid zijn ingericht.

Zo keert het Schadefonds Geweldsmisdrijven, juist vanwege het oogmerk om een voorziening te bieden waar de aansprakelijke niet traceerbaar of onverzekerd is, uit op het niveau van het civiele aansprakelijkheidsrecht. Ook met asbestfondsen is het moeilijk vergelijken; die gelden voor een redelijk afgebakende doelgroep, voor één concreet (en inmiddels bekend) schaderisico, terwijl de fondsregelingen bovendien, anders dan in het kader van de Wts, een verantwoordelijkheidsbesef van de overheid uitademen.

Beter vergelijkbaar zijn de tegemoetkomingsregelingen voor personenschade na rampen die in het verleden tot stand zijn gekomen voor gedupeerden van

86 Commissie Borghouts 2004, p. 44.

87 Zie paragraaf 1.1.4 en 1.1.1.

de *Vliegtuigramp in Bijlmermeer (1992)* en van de *Legionellabesmetting in Bovenkarspel (1999)* en vooral, want meer uitgewerkt, de regelingen na de *Vuurwerkramp in Enschede (2000)* en de *Cafébrand in Volendam (2001)*. In al deze kwesties was er echter ook een schaderegeling met de verantwoordelijke(n) voor de ramp en dat gegeven was van invloed op de uiteindelijke regeling (waarbij de Bijlmerramp-regeling uit 2000 moeilijker vergelijkbaar is omdat zij 'na-schade' betreft en om die reden beperkt is).

De onderhavige thematiek is nog het best vergelijkbaar met de overheidsregelingen die werden opgesteld voor gedupeerden van de *Vuurwerkramp in Enschede (2000)* en de *Cafébrand in Volendam (2001)*. De reikwijdte van deze regelingen is echter zeer beperkt vergeleken met de algemene regeling waarin de Wts voorziet, aangezien ze uitsluitend gelden voor de beide genoemde, specifieke rampen.⁸⁸ Wat deze specifieke regelingen bieden, is een beperkte tegemoetkoming van overheidswege voor de schade door lichamelijk en/of psychisch letsel van het rampslachtoffer en overlijdensschade van nabestaanden. Een aantal schadeposten wordt in al deze regelingen genoemd, waarvoor een (beperkte) tegemoetkoming kan worden verkregen. Dit zijn:

- ziektekosten,
- andere (para)medische kosten en reiskosten in verband met medische behandelingen,
- het verlies van functionele invaliditeit (dat tot inkomensschade of omzetverlies leidt),
- kosten in verband met studievertraging,
- zorgschade: kosten voor extra huishoudelijke hulp, extra kinderopvang, extra verpleging (mits medische indicatie) en eventueel (zie hieronder) inkomstendering door verzorging of verpleging,
- een beperkte regeling voor bijzondere kosten van re-integratie en herstel,
- verlies van levensonderhoud van nabestaanden, en
- uitvaartkosten, inclusief reis- en verblijfkosten voor nabestaanden.

Overwogen kan worden om een voorziening te bieden voor inkomstendering en zelfs eventueel verlies van carrièreperspectief van naasten die de verzorging van een gedupeerde op zich nemen, voor zover daarin niet al door de bestaande voorzieningen op gemeentelijk niveau wordt voorzien. Na de *Vuurwerkramp in Enschede (2000)* en de *Cafébrand in Volendam (2001)* werden er op gemeentelijk niveau tijdelijke bijdrageregelingen in dit

88 De Wts geeft algemene regels voor de vraag wie voor welke schade of kosten recht heeft op een tegemoetkoming. Voor wat betreft de schadewaardering fungeert de Wts als een kaderwet.

verband opgesteld. Inmiddels is er de structurele regeling van de WMO. Onduidelijk is in hoeverre hiermee de nood voldoende gelenigd is en of een extra voorziening vanuit de Wts in dit opzicht aangewezen is.

2.5.4.2 *Immateriële schade? En wel of geen affectieschade?*

Daarnaast dient er een keuze te worden gemaakt ten aanzien van de immateriële schade: komen gedupeerden in aanmerking voor een tegemoetkoming voor hun immateriële schade en, zo ja, wie dan en waarvoor?

Veel schaderegelingen na rampen bieden daartoe mogelijkheden; zelfs voor affectieschade stellen sommige van die regelingen een beperkt bedrag beschikbaar (destijds na de *Cafébrand in Volendam* bijvoorbeeld: 4.500 Euro per ouder/verzorgende). Gelet op het belang van maatwerk valt hier ook bij de eventuele uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade veel voor te zeggen. Immateriële schade biedt goede mogelijkheden om maatwerk te bieden met een beperkte uitvoeringslast: op relatief eenvoudige wijze – aan de hand van (categorieën van) forfaitaire bedragen – kan er dan tussen gedupeerden en tussen verschillende vormen van pijn of leed/verdriet worden gedifferentieerd.⁸⁹

2.5.5 *Tot slot*

In het voorgaande is getracht om op hoofdlijnen keuzemogelijkheden te schetsen als het gaat om de wijze waarop er bij uitbreiding van de Wts naar personenschade geprioriteerd kan worden. Zelfs werd op sommige punten aangegeven welke prioritering – in het licht van de daarvoor aangevoerde argumenten – onze voorkeur had. Elke prioritering op dit punt vergt echter uiteindelijk een politieke keuze, die onder meer afhangt van het budgettaire kader. In de volgende hoofdstukken zal worden nagegaan via welke regelingen het beoogde resultaat het beste kan worden bereikt, uitgaande van de vier belangen van rechtszekerheid, de uitvoeringslast, maatwerk en flexibiliteit.

89 Zie paragraaf 4.2.3.3.

3 BELANGENAFWEGING VOOR DE KRING VAN GERECHTIGDEN EN DE SCHADEVORMEN

3.1 INLEIDING

3.1.1 *Hoe regelt men wie er voor welke personenschade een aanspraak krijgt?*

Hoe kan voor de kring van gerechtigden nu een evenwichtige regeling worden getroffen bij eventuele uitbreiding van de Wts? Die vraag staat centraal in dit hoofdstuk.

Vier regelingstypen worden onderscheiden op basis van het gekozen vertrekpunt van de regeling: een regeling met een open kring van gerechtigden en van schade die voor een tegemoetkoming in aanmerking komt ('open regeling'), een regeling met een gesloten kring van gerechtigden en de schadesoorten die voor een tegemoetkoming in aanmerking komen ('gesloten regeling') en twee tussenvarianten. Afhankelijk van het gekozen vertrekpunt zijn de vier centrale belangen van rechtszekerheid, de uitvoeringslast, maatwerk en flexibiliteit, bij deze regelingen in wisselende mate en op een andere wijze gewaarborgd. Kiest men bijvoorbeeld voor de gesloten kring van gerechtigden en schade, dan biedt dit in beginsel duidelijkheid in de zin van voorspelbaarheid (het belang van rechtszekerheid), maar komt wel het belang van flexibiliteit in het gedrang.

De kwalificatie van een regeling als 'open' of 'gesloten' zegt op zichzelf overigens weinig over *de mate waarin* die regeling aanspraken toelaat of begrenst. Voor de hand ligt weliswaar dat een gesloten regeling dat beperkter doet dan een open regeling, maar dit hoeft niet het geval te zijn. Een open regeling kan voorwaarden laten gelden die zo restrictief zijn, dat er in vrijwel geen enkel geval aan is voldaan. Dit kan betekenen dat minder aanspraken worden toegelaten en zelfs dat, als dat eenmaal bekend is, de regeling minder tegemoetkomingsaanvragen 'uitlokt'. Omgekeerd kan een gesloten regeling, zeker als zij geldt voor een beperkt en concreet afgebakend risico(gebied), een opsomming geven die vrijwel alle gedupeerden van de ramp een aanspraak biedt op een tegemoetkoming. Uiteindelijk komt het aan op de invulling en uitleg die aan de regelingen wordt gegeven.

In dit hoofdstuk zal de verhouding worden besproken tussen de vier belangen en de vier regelingstypen waaruit kan worden gekozen bij de eventuele uitbreiding van de Wts. Voor elk van de genoemde vier belangen zal worden nagegaan in hoeverre het desbetreffende belang bij de verschillende regelingen tot zijn recht komt en wat aandachtspunten hierbij zijn. Op basis hiervan wordt geëvalueerd bij welk(e) van deze regelingen een evenwicht tussen deze vier belangen wordt bereikt.

De resultaten van die beoordelingen worden uiteindelijk samengevoegd en gepresenteerd in concrete tabellen. In hoofdstuk 4 zal dezelfde opzet worden gevolgd voor de methoden van schadewaardering. Op basis daarvan kan uiteindelijk worden beoordeeld bij welke (combinaties van) regelingen het evenwicht tussen de vier belangen het beste is gewaarborgd.

3.1.2 *Opzet van dit hoofdstuk*

De opzet van dit hoofdstuk is als volgt. Aangevangen wordt met een bespreking en analyse van de vier categorieën van regelingen, en variaties daarbinnen, om de kring van gerechtigden te regelen en te begrenzen (paragraaf 3.2). Daarna worden deze vier regelingen afzonderlijk beoordeeld in het licht van de vier belangen als voornoemd (paragraaf 3.3). Dit wordt gepresenteerd in een tabel (paragraaf 3.4). Wat volgt, is de conclusie (paragraaf 3.5).

3.2 WIE EN WELKE PERSONENSCHADE? VIER BASISSTYPEN VAN REGELINGEN

3.2.1 *Overzicht: van een open naar een gesloten regeling*

Vier vertrekpunten kunnen worden onderscheiden om de kring van gerechtigden te regelen en te begrenzen. Men heeft de keuze uit:

- A. een open regeling voor de gerechtigden en de schadevormen,
- B. een gesloten regeling voor de gerechtigden en de schadevormen,
- C. een tussenvariant waarbij alleen de schadevormen limitatief zijn opgesomd, of
- D. een tussenvariant waarbij alleen de kring van gerechtigden gesloten is.

Bij de open regeling staan de kring van gerechtigden en de schadevormen niet vooraf vast. Zij kenmerkt zich hierdoor, dat zij openstaat voor in beginsel alle gedupeerden en voor

alle vormen van personenschade, zij het dat daarbij (uiteraard) wel aan bepaalde, algemene vereisten dient te zijn voldaan.

De gesloten regeling bestaat uit een bij voorbaat vastgestelde limitatieve opsomming van de kring van gerechtigden en van de schadesoorten die in aanmerking komen voor een tegemoetkoming. Daarbuiten is geen tegemoetkoming mogelijk.

De tussenvarianten zijn slechts open ten aanzien van één van deze beide elementen (de kring van gerechtigden of de schadesoorten die voor een tegemoetkoming in aanmerking komen).

De eerste tussenvariant geeft een open kring van gerechtigden, maar geeft een limitatieve opsomming van de vormen van personenschade waarvoor een tegemoetkoming mogelijk is. Wie er gerechtigd zijn tot een tegemoetkoming wordt niet begrensd in de vorm van een limitatieve opsomming. Bij de uitvoering van de regeling wordt aan de hand van abstracte, algemene vereisten en criteria bepaald wie in aanmerking komt voor een tegemoetkoming (en daarmee impliciet: wie niet).

De tweede tussenvariant geeft een limitatieve opsomming van de gerechtigden die een tegemoetkoming kunnen verkrijgen, maar met een open (dus niet-limitatieve) regeling van hun schade. Bij de uitvoering van de regeling wordt aan de hand van abstracte vereisten en criteria bepaald voor welke schadedelen men in aanmerking komt voor een tegemoetkoming (en daarmee impliciet: welke schade is uitgesloten).

Hierna zullen deze verschillende vertrekpunten worden verkend: eerst de open regeling (paragraaf 3.2.2), dan de gesloten regeling (paragraaf 3.2.3) en de twee tussenvarianten (paragraaf 3.2.4). Daarna zal worden gewezen op enkele andere variaties die daarbij nog mogelijk zijn (paragraaf 3.2.5). Ten slotte zal nog kort aandacht uitgaan naar het gebruik van een hardheidsclausule bij de gesloten onderdelen (paragraaf 3.2.6).

3.2.2 *Open regeling*

Indien een tegemoetkomingsregeling wordt opgezet als een ‘open’ regeling, dan betekent dit dat de beoordeling van wie waarvoor een tegemoetkoming kan verkrijgen pas plaatsvindt bij de uitvoering, op basis van daarvoor geldende algemene vereisten en criteria. De kring van gerechtigden en de schade is dus niet al bij voorbaat in of bij die regeling vastgelegd. Abstracte criteria en voorwaarden dienen als leidraad voor de beslissing of en, zo ja, in hoeverre er aanspraak bestaat op een tegemoetkoming.

Men zou kunnen stellen dat een open regeling in zoverre een gesloten karakter kent dat er dan óók een begrenzing van aanspraakgerechtigden plaatsvindt. Op die wijze wordt de term ‘open’ hier evenwel niet verstaan. De openheid van de regeling komt tot uitdrukking in het feit dat niet al *bij voorbaat* de kring van

gerechtigden is gelimiteerd en dat er ook niet bij voorbaat een limitering is van de vormen of posten van personenschade (in de Wts of elders).

Ook zou men kunnen betwijfelen of bij een open regeling wel van een ‘kring van gerechtigden’ kan worden gesproken, aangezien het open karakter nu juist betekent dat er geen limitatieve opsomming is van de aanspraakgerechtigden. Pas bij de uitvoering vindt enige begrenzing plaats door de toepassing van abstracte vereisten; ‘abstract’ betekent dat deze vereisten voor alle gedupeerden gelijkelijk gelden en dus niet zijn toegesneden op bepaalde categorieën gedupeerden of gedupeerden in een bepaalde hoedanigheid. Ook een open regeling geeft echter, op de zojuist genoemde wijze, wel degelijk een begrenzing aan met betrekking tot de vraag wie er recht heeft op een tegemoetkoming. Geen enkele schaderegeling is in dit opzicht onbegrensd. Om die reden is er ook bij de open regeling een ‘kring van gerechtigden’.

Er zijn verschillende manieren om binnen een open regeling tot een begrenzing van de kring van gerechtigden te komen, bijvoorbeeld in de vorm van definities, voorwaarden en criteria waaraan moet zijn voldaan voor de aanspraak op een tegemoetkoming. In de context van de Wts kan worden gedacht aan de basiscriteria: er moet sprake zijn van een ‘ramp’, ‘personenschade’ en ‘causaliteit’. Deze criteria zijn voor interpretatie vatbaar, wat het voordeel heeft dat rekening kan worden gehouden met de concrete omstandigheden en de behoefte aan een tegemoetkoming die in elke rampsituatie anders is. Ook kunnen aanvullende voorwaarden of criteria in de regeling worden opgenomen, die de aanspraak op een tegemoetkoming kunnen beperken of uitsluiten. De open regeling kan bijvoorbeeld worden aangevuld met het vereiste dat de gedupeerde, gelet op zijn vermogenssituatie na de ramp, ‘behoefstig’ is, of met het criterium van ‘dubbele redelijkheid’: alleen kosten waarvan het redelijk was om ze te maken en mits ze ook naar hun omvang ‘redelijk’ zijn, komen dan in aanmerking voor een tegemoetkoming.

3.2.3 *Gesloten regeling*

Wat een gesloten tegemoetkomingsregeling kenmerkt, is dat deze uitsluitend een aanspraak op een tegemoetkoming biedt aan gedupeerden die behoren tot:

1. een besloten kring van gerechtigden, én
2. wier schade wordt genoemd in die regeling (of in een regeling waarnaar wordt verwezen).

Het vertrekpunt is hier dus gesloten: gedupeerden maken – als uitgangspunt – geen aanspraak op een uitkering, tenzij het tegendeel uitdrukkelijk is bepaald. Zij, althans de

kring van gerechtigden waartoe zij behoren, en de schade waarvoor hun aanspraak geldt, dienen expliciet in of ingevolge de regeling te worden genoemd. Een gesloten regeling voor onverzekerbare personenschade *ingevolge de Wts* vraagt dat wordt vastgelegd of bepaald welke categorieën van gedupeerden een tegemoetkoming kunnen ontvangen *en* voor welke schadeposten. Hiermee wordt bedoeld dat deze begrenzing vaststaat voordat de aanspraken door de uitvoerende dienst, de Dienst Regelingen, worden beoordeeld. In haar meest zuivere vorm betekent dit dat zij al vaststaat voordat de ramp heeft plaatsgevonden (bijvoorbeeld doordat zij al in de Wts zelf wordt opgenomen).

Uiteraard kunnen er daarbij ook aanvullende (abstracte) voorwaarden worden opgenomen, ter verdere begrenzing. Zo kan bijvoorbeeld worden bepaald dat de genoemde schadevormen alleen voor een tegemoetkoming in aanmerking komen indien ze rechtstreeks ontstaan zijn door de ramp. Ook het uit te keren bedrag kan bij voorbaat of achteraf, na de ramp worden vastgelegd.¹ Maar kenmerkend is dat er een lijst is van gerechtigden en dat die limitatief is en dat ook de schadesoorten limitatief worden genoemd.

Van gesloten regelingen kan een aantal voorbeelden worden genoemd. Zo biedt het civiele aansprakelijkheidsrecht een gesloten regeling voor personenschade, waar dit de rechtspositie betreft van anderen dan de gewonde of de overledene, indien hun schade *is veroorzaakt door* diens letsel of overlijden (de artikelen 6:107-108 BW), kortom ‘derden’.²

Het uitgangspunt van de regeling voor personenschade in het civiele aansprakelijkheidsrecht, artikel 6:107 en artikel 6:108 BW, is dat in beginsel alleen de gewonde recht heeft op volledige schadevergoeding; anderen hebben slechts recht op een (beperkte) vergoeding voor zover dat bij wet is bepaald.³ Deze wettelijke regeling voorziet erin dat naasten, bepaalde nabestaanden en bepaalde professionele schadedragers (zoals de werkgever van het gewond geraakte slachtoffer) voor enkele specifiek genoemde schadeposten recht hebben op een schadebedrag. Deze opsomming bestaat kortom uit een limitatieve kring van gerechtigden én een limitatieve kring van schadeposten.⁴

Artikel 6:108 lid 1 BW geeft een gesloten regeling voor overlijdensschade. Daarin is limitatief geregeld welke gedupeerden waarvoor recht hebben op schadevergoeding. Alleen de in artikel 6:108 BW opgesomde categorieën van

1 Zie hierover hoofdstuk 4.

2 Zie de opsomming in paragraaf 2.2.1 onder 2.

3 Zie hierover Lindenberg 2005, p. 406.

4 Parl. Gesch. Boek 6, p. 392-393 en (expliciet) p. 396; Parl. Gesch. Inv. 3, 5 en 6, Boek 6, p. 1315. Er bestaat buiten deze gesloten regeling zelfs geen aanspraak indien er jegens de betrokkenen (hier: de werkgever van de gedupeerde) een onrechtmatige daad is gepleegd, zie HR 12 december 1986, *NJ* 1987, 958, m.nt. CJHB (*Rockwool/Poly*). Zie hierover uitvoerig Engelhard 2003, p. 377-381 en p. 142-147.

nabestaanden hebben recht op vergoeding voor de daarbij tevens opgesomde posten van overlijdensschade. Voor schade die het gevolg is van andermans verwonding geldt in het aansprakelijkheidsrecht een tussenvariant (half-gesloten), artikel 6:107 BW, waarover hierna meer.

Opmerking verdient dat van deze beide regelingen artikel 6:108 BW, wat de opzet en benadering betreft, nog het meest lijkt op de wijze waarop ook de Wts is ingericht, namelijk in die zin dat ook artikel 6:108 lid 1 BW de schadeposten limitatief opsomt. Verschillen zijn wél dat artikel 6:108 BW, anders dan de Wts, in een compensatoire uitkering voorziet (recht op schadevergoeding) en dat in artikel 6:108 BW, anders dan in de Wts, ook de kring van gerechtigden limitatief wordt opgesomd en dus gesloten is.

Vooraf op het terrein van schadefondsen lijken gesloten regelingen veelvuldig voor te komen. Dat is typisch het geval als het gaat om fondsen die betrekking hebben op een specifiek schaderisico voor een concrete, afgebakende groep individuen, zoals bij de asbestfondsen het geval is.

Er zijn verschillende voorbeelden van gesloten fondsregelingen. Genoemd kunnen bijvoorbeeld worden de ‘Regeling tegemoetkoming asbestslachtoffers 2014’ en de ‘Regeling tegemoetkoming niet-loondienst-gerelateerde slachtoffers van mesothelioom en asbestose 2014’. Slachtoffers bij wie maligne mesothelioom of asbestose is vastgesteld, komen onder bepaalde voorwaarden in aanmerking voor een voorschot dat wordt uitgekeerd op besluit van de Sociale Verzekeringsbank. In de beide genoemde regelingen worden zowel de categorieën gedupeerden limitatief bepaald (gerechtigd zijn: het asbestslachtoffer, de bij wet genoemde nabestaanden,⁵ en eventueel degenen die ‘huisgenoot’ waren ten tijde van de blootstelling aan de asbest en mesothelioom hebben) als de schadeposten (uitsluitend immateriële schade) waarvoor het voorschot wordt toegekend. Daarmee wordt volgens de toelichting beoogd te ‘komen tot een snelle uiting van maatschappelijke betrokkenheid bij het leed van deze slachtoffers’; de tegemoetkoming is ‘geen vervanging voor schadevergoeding’. Overigens is de hoogte van het voorschot vastgesteld op een vast bedrag voor immateriële schade, te weten (voor 2015) 19.417 Euro.

5 Echtgenoten, de partner, minderjarige kinderen of personen met wie het slachtoffer in gezinsverband leefde.

Benadrukt moet worden dat het gesloten karakter van een regeling lang niet altijd veel om het lijf heeft; dit blijkt ook goed uit de genoemde voorbeelden. De asbestfondsen bepalen dan wel concreet wie waarop recht heeft als het om de aanspraken gaat bij asbestblootstelling, maar het lijkt er niet op dat juist dát de reikwijdte van die regelingen significant beperkt. De begrenzing volgt in deze gevallen vooral uit de aard van het schadevoorval waarvoor de regeling geldt.

Asbest levert een concreet risico op voor de gezondheid van een concrete, afgebakende groep individuen, namelijk zij die eraan worden blootgesteld, bijvoorbeeld werknemers in de bouw en hun huisgenoten. De opsomming van wie wat krijgt, kan summier blijven: de meerwaarde daarvan is niet zozeer om de mogelijke aanspraken te begrenzen (en daarmee de schadelast voor het fonds beheersbaar te houden), maar vooral om de werkingsfeer enigszins te verduidelijken.

Een ander voorbeeld hiervan biedt de uitkeringsregeling van het Waarborgfonds motorverkeer. Die bepaalt wie wat krijgt bij verkeersongevallen waarbij de veroorzaker bijvoorbeeld niet is geïdentificeerd (en de gedupeerde redelijkerwijs alles hiertoe heeft geprobeerd) of niet WA-verzekerd was. Er moet in deze gevallen in beginsel wel een grond voor civiele aansprakelijkheid bestaan van de schadeveroorzaker jegens de gedupeerde. De kring van gerechtigden is beperkt tot verkeersslachtoffers en hun rechthebbenden en er wordt alleen uitkering gedaan voor 'letselschade' en 'zaakschade'.⁶ Maar ook hier is het weer vooral het type schadevoorvallen dat in dit verband voor de begrenzing van deze aanspraken zorgt: sprake moet zijn van schade die zijn oorzaak vindt in een gemotoriseerd ongeval, en van onvindbaarheid of niet-WA verzekerd zijn. De uitkering van het fonds is bovendien gelimiteerd door het maximumbedrag van de WA-verzekerde som en een bij algemene maatregel van bestuur vastgestelde minimumdrempel voor zaakschade.

De geslotenheid van de regeling kan sterk variëren, bijvoorbeeld afhankelijk van hoe gedetailleerd de kring van gerechtigden en de schadeposten zijn geformuleerd.

Het Waarborgfonds motorverkeer biedt een tegemoetkoming voor zaakschade en letselschade, maar aangezien de concrete schadeposten niet nader zijn gespecificeerd, is daarmee ook alles gezegd. De context is veelzeggender:

6 Dit volgt indirect hieruit dat dit de schadeposten zijn waarvoor de Wet aansprakelijkheidsverzekering motorrijtuigen een WA-verzekering verplicht stelt.

verkeersongevallen zullen, meer dan het geval is bij rampen in het algemeen, bijvoorbeeld slechts een beperkt aantal typen zaakschade tot gevolg hebben (denk aan reparatiekosten, waardevermindering, vervangingskosten). Dat alle vormen van zaakschade voor een uitkering van het waarborgfonds in aanmerking komen, maakt de reikwijdte van die waarborgregeling dus niet noodzakelijk ruimer (en dus minder gesloten) dan de Wts, die alleen voor een gelimiteerd aantal specifieke zaakschadeposten voorziet in een tegemoetkoming.

3.2.4 *Twee tussenvarianten: een deels open en deels gesloten karakter*

Ook combinaties van de gesloten en open regeling (hierna: tussenvarianten) zijn mogelijk. De schaderegeling heeft dan kenmerken van zowel een gesloten regeling als van een open regeling. De tussenvarianten zijn, voor zover hier relevant, onder te verdelen in twee typen:

- a. de open kring van gerechtigden met een limitatieve opsomming van schadevormen,
- b. de gesloten kring van gerechtigden met een open regeling ten aanzien van de schade.

Verschillende verdere variaties zijn daarbij nog mogelijk: een deels limitatieve kring van gerechtigden en/of een deels open regeling van schadeposten. In de navolgende paragrafen zal aandacht worden besteed aan voorbeelden van beide vormen van gecombineerde regelingen.

a. Open kring van gerechtigden met een limitatieve opsomming van schadevormen

Bij de eerstgenoemde tussenvariant is de kring van gerechtigden niet gesloten, maar de schade die in aanmerking komt voor een uitkering wel. Dit lijkt het meest voorkomende type schaderegeling bij fondsen: men geeft een opsomming van de schadevormen of schadeposten waarvoor een tegemoetkoming wordt geboden en formuleert algemeen geldende voorwaarden waaronder gedupeerden een aanspraak daarop kunnen maken. De opsomming van de schadesoorten naast deze voorwaarden/criteria en de veelal toch al specifieke context waarvoor fondsen gelden (bijvoorbeeld asbest, motorverkeer, enzovoort) zorgt voor de begrenzing. Dit kan de voorkeur hebben boven het selecteren van gedupeerden, hetgeen met het oog op een gelijke behandeling van burgers in het bijzonder op het terrein van personenschade lang niet eenvoudig is: letsel en overlijden

hebben nu juist vaak consequenties voor anderen, waardoor de mogelijke kring van gerechtigden groot en divers kan zijn. Dit laatste bleek al bij de onderscheidingen die hiervoor werden gemaakt.⁷

Illustratief is in dit verband het Belgische Fonds voor medische ongevallen, waarvoor een sterk vergelijkbare systematiek is gekozen. In de desbetreffende regeling is de term ‘rechthebbende’ bewust niet gedefinieerd. De wetgever heeft nadrukkelijk niet gekozen voor een limitatieve opsomming of hiërarchie van gerechtigden in verband met het grondwettelijke beginsel van gelijkheid en non-discriminatie.⁸

Deze systematiek ligt in feite ook ten grondslag aan de Wts in huidige vorm (voor zaakschade): daarin staat een (in beginsel)⁹ limitatieve opsomming van concrete kosten en schadeposten die recht kunnen geven op een tegemoetkoming (artikel 4 lid 1).

‘Gedupeerde’ zijn degenen die deze schade hebben geleden of deze kosten hebben gemaakt, aldus artikel 1, onder *e*. Dit begrip is niet beperkt tot (bepaalde) particulieren, maar ziet ook op ondernemingen en op ‘openbare lichamen, kerkgenootschappen, verenigingen en stichtingen’.¹⁰ Bijzonder is het tweede lid van artikel 4: daarin is geregeld dat *[b]ij ministeriële regeling kan worden bepaald dat, met uitzondering van schade die het gevolg is van gederfde omzet, andere schade- en kostencategorieën dan de in het eerste lid genoemde voor een tegemoetkoming in aanmerking komen*. Volledig gesloten is deze regeling voor wat betreft de schade dus niet.

Wat we zien, is dat de opsomming van de schadesoorten ook de kring van gerechtigden beperkt. De genoemde kostenposten zijn zo specifiek, dat ze verbonden zijn met bepaalde doelgroepen van gedupeerden. Stelt men een tegemoetkoming beschikbaar voor de waardevermindering van een woonboot, dan zal het in beginsel de eigenaar zijn, die haar aanvraagt. Bij personenschade geldt iets vergelijkbaars: bij de schadepost ‘gederfd levensonderhoud’ zullen het de overlevende partner, minderjarige kinderen van de overledene zijn, die de tegemoetkoming aanvragen. Maar de kring van mogelijke andere gedupeerden waarmee gerekend moet worden is doorgaans veel ruimer dan bij zaakschade en omvat

7 Zie paragraaf 2.2.1.

8 Lierman 2011, p. 42.

9 Zie artikel 4 lid 2 Wts, dat hierna nog aan de orde komt.

10 Zie Bisschop, Mulder e.a. 2013, p. 5.

bijvoorbeeld, om bij het zojuist gegeven voorbeeld te blijven, ook andere onderhoudsge-rechtigden, zoals de ex-partner, onvermogene familieleden, enzovoort.

Dat de kring van gedupeerden bij letselschade te weinig vastomlijnd is om in een limitatieve lijst te gieten, blijkt goed uit de letselschaderegeling van het civiele aansprakelijkheidsrecht, artikel 6:107 BW. Deze regeling biedt, volgens de wettekst, 'derden' recht op schadevergoeding voor zover het om schade gaat die eigenlijk thuishoort bij het primaire slachtoffer (degene met het letsel), maar die naar hen is verplaatst. Hierbij wordt dus limitatief aangegeven voor welk type schade de regeling geldt, namelijk: uitsluitend deze zogenaamde 'verplaatste schade, terwijl de kring van gerechtigden niet nader is omschreven bij wet. Iedereen kan zich er dus in beginsel op beroepen.

Daarbij past de opmerking dat de kring van gerechtigden in artikel 6:107 BW niet volledig open is: de term 'derden' is niet nader omschreven, maar verzekeraars zijn uitgesloten van het beschermingsbereik van deze regeling. Dit onbepaald laten van de kring gerechtigden heeft het risico van onduidelijkheid. Maar die onduidelijkheid lijkt voor de regeling van artikel 6:107 BW hoofdzakelijk beperkt te zijn gebleven tot de vraag of zij geldt voor de werkgever, bijvoorbeeld in het geval dat die ziektekosten overneemt van het primaire slachtoffer (degene met het letsel, verondersteld dat laatstgenoemde bij de werkgever in dienst is). Het is het type schade en de wijze waarop de schade wordt begrensd (het criterium van 'verplaatste schade' dat voor onzekerheid zorgt. Met andere woorden: niet het openlaten van de kring van gerechtigden, maar het nog deels openlaten van de schade levert de discussies op (en zorgt daarmee voor rechtsonzekerheid).

b. Gesloten kring van gerechtigden met een open regeling voor de schade

Het spiegelbeeld van deze tussenvariant is ook mogelijk: de kring van gerechtigden wordt limitatief opgesomd, terwijl de schade wordt opengelaten. Deze semi-open regeling komt ook voor bij fondsen, maar dat zijn veelal fondsen die bedoeld zijn voor schade die het gevolg is van zeer specifieke risico's of schadevoorvallen. Naarmate het schadevoorval waarvoor de regeling geldt beperkter is (of: beperkter wordt gedefinieerd), is er over het algemeen meer zicht op de mogelijke gedupeerden. De tegemoetkomingsregeling is dan op het oog (semi)gesloten, in de zin dat de categorieën gerechtigden en/of de schadevormen of schadeposten limitatief worden opgesomd. Maar die geslotenheid heeft voor

gedupeerden *de facto* weinig om het lijf omdat de genoemde categorieën gerechtigden *grosso modo* het hele terrein van mogelijk gedupeerden lijken te bestrijken.

Een goed voorbeeld van dit laatste biedt het nationaal schadefonds voor HIV- en Hepatitis C-besmettingen als gevolg van bloedtransfusies in Frankrijk. Daar is aan het begin van de jaren '90 het aantal personen dat besmet is geraakt met het HIV-virus door bloedtransfusies in bijvoorbeeld ziekenhuizen vastgesteld op ongeveer 5000 personen. Schadeverzoeken worden uitgevoerd door de Rijksdienst voor de vergoeding van medische ongevallen (*l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux*). Nodig is dat de schade vaststaat (en dus niet onzeker is) en dat er een direct causaal verband is met de besmetting.¹¹ Ook besmette naasten en zelfs niet-besmette naasten die afgeleide schade ondervinden van de besmetting (zie paragraaf 2.2.1) komen voor een vergoeding in aanmerking. *In feite* is dit nauwelijks een begrenzing van de categorieën van gerechtigden (of van de schade).¹²

3.2.5 *Een keur van gecombineerde regelingen*

Het is ook mogelijk om deze tussenvarianten verder te laten differentiëren naar gelang het type schade of de categorie van gedupeerden waarvoor ze gelden. Zo kan worden gekozen voor een regeling die alleen voor derden (of: voor bepaalde derden, zoals hulpverleners) gesloten is, maar die voor directe slachtoffers uitgaat van een open regeling. Of voor een regeling waarbij de kring van gedupeerden alleen voor een specifieke schadesoort, bijvoorbeeld immateriële schade, wordt nader wordt afgebakend.

Die systematiek zien we terug in het civiele recht, waar, zoals hiervoor al aan de orde kwam, het uitgangspunt is dat bij personenschade in beginsel alleen degene met het letsel recht heeft op schadevergoeding. Artikel 6:107 en 108 BW geven bepaalde, in deze regelingen genoemde derden voor bepaalde vormen van schade een beperkte aanspraak. Immateriële schade van deze derden wordt niet vergoed; alleen het primaire slachtoffer heeft recht op smartengeld.

11 Als uitgangspunt wordt een volledige vergoeding geboden voor alle ontstane besmettingsschade, ook voor de immateriële schade.

12 Lambert-Faivre en Porchy-Simon 2008, p. 816-817.

3.2.6 *Hardheidsclausule*

Een hardheidsclausule biedt de mogelijkheid om in schrijnende gevallen een uitzondering te maken op de gesloten aard van de regeling.¹³ Ondanks dat de kring van gerechtigden en/of de schadeposten limitatief zijn bepaald, kan dan een uitzondering worden gemaakt ten gunste van specifieke personen die niet tot de kring van gerechtigden behoren en/of ten aanzien van schadeposten die niet zijn genoemd in de regeling. Daarvoor zijn specifieke redenen nodig, gelegen in de ‘redelijkheid’.

Artikel 8 Wts voorziet in een hardheidsclausule, maar die geldt uitsluitend voor *de hoogte* van de tegemoetkoming en voor de praktische afwikkeling (zij biedt dus ruimte voor afwijking van de gekozen methode voor schadewaardering). Deze bepaling luidt als volgt:

‘Van de ministeriële regelingen [die in het kader van de Wts worden gemaakt over de hoogte van de tegemoetkoming respectievelijk over de wijze waarop en de termijn waarbinnen een aanvraag moet worden ingediend] kan worden afgeweken voor zover toepassing gelet op het belang dat deze wet beoogt te beschermen, zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard.’

Dat de Wts een dergelijke bepaling bevat, kan moeilijk verbazen. De Wts is bedoeld als een blijk van solidariteit en om rechtszekerheid te bieden ten aanzien van de vraag wie waarop recht heeft. Juist dan kan een hardheidsclausule goede diensten bewijzen aangezien men – ook de wetgever – bij voorbaat niet alle mogelijke consequenties zal kunnen overzien en dus in zoverre flexibiliteit inbouwt. Maar waar het om personenschade gaat, zal – gelet op het persoonlijke karakter van deze schade – juist de geslotenheid van de regeling om ruimte vragen voor flexibiliteit en maatwerk. Dit zou een argument kunnen zijn om bij de eventuele uitbreiding naar personenschade ook een daarop gerichte hardheidsclausule op te nemen. Een voorbeeld kan dit verduidelijken.

Zo zal een uitbreidingsregeling die beperkt is tot materiële overlijdensschade, bijvoorbeeld, geen bevredigend antwoord bieden bij een ramp waarbij onmiddellijk (vrijwel) uitsluitend jonge kinderen omkomen. Een dergelijk

13 Men zou ook kunnen stellen dat hiermee een open regeling of een tussenvariant wordt gecreëerd (paragraaf 3.2.4.). Om de afweging en beoordeling voor deze regelings-elementen afzonderlijk te kunnen maken, zal de gesloten regeling met een hardheidsclausule toch afzonderlijk worden besproken. Daar waar een tussenvariant ofwel de kring van gerechtigden ofwel de te vergoeden schadevormen limitatief opsomt, somt een gesloten regeling beide categorieën limitatief op, maar kan er slechts op bijzondere (billijkheids) gronden een uitzondering worden gemaakt. Dit is van belang voor de beoordeling in het licht van de vier belangen, die in paragraaf 3.3 zal plaatsvinden.

incident (denk aan een grote brand in een kinderdagverblijf waarbij veel dodelijke slachtoffers vallen) blijft voor de ouders in zuiver financiële zin veelal¹⁴ beperkt tot uitvaartkosten. Een (anders dan in artikel 8 Wts het geval is) wél op het gesloten karakter van de Wts gerichte hardheidsclausule biedt het Rijk de ruimte om in zo'n geval een passende oplossing te kiezen, zonder afbreuk te doen aan de basisvoorwaarden (bijvoorbeeld zonder lagere eisen te stellen aan het 'moeilijk verzekeraar' zijn van de schade).

Hardheidsclausules komen wel voor in andere schaderegelingen bij rampen en fondsenregelingen, maar bijzonder is dat ze, net als in de Wts, zelden de mogelijkheid bieden om af te wijken van de gesloten kring van gerechtigden.¹⁵ Ze zijn niet bedoeld voor gedupeerden die buiten de kring van gerechtigden vallen, maar vooral voor de onbillijkheid van de hoogte of van afwijzing van de tegemoetkoming. Niet zozeer het belang van flexibiliteit wordt hier gediend, zoals dit in paragraaf 1 werd omschreven ('Biedt de regeling ruimte voor een tegemoetkoming in nieuwe, onvoorziene gevallen?'), maar het belang van maatwerk. Vaak wordt dit overigens niet duidelijk in de regeling aangegeven en lijkt zij dus ruimte te bieden voor beide: maatwerk en flexibiliteit. De ene regeling biedt hiervoor in haar formulering meer ruimte dan de andere regeling.

Als voorbeeld van zo'n algemene,¹⁶ breed werkende¹⁷ regeling, kan worden genoemd de 'Regeling tegemoetkoming financiële gevolgen in verband met functionele invaliditeit nieuwjaarsbrand Volendam' uit 2003.¹⁸ Deze regeling geeft gedupeerden recht op een vergoeding voor het verlies van functionele invaliditeit. In de regeling staat precies omschreven wie als 'getroffene' kan

14 In bijzondere gevallen zouden de ouders met inkomensverlies en met verdere vermogensschade te maken kunnen krijgen indien ze door deze gebeurtenis geestelijk ziek raken en tijdelijk niet tot werken in staat zijn.

15 Zie artikel 8 Uitkeringsregeling Hulpfonds Gedupeerden Bijlmerramp; artikel 9 Uitkeringsregeling Fonds Slachtoffers Legionella-epidemie; artikel 12 Regeling tegemoetkoming financiële gevolgen in verband met functionele invaliditeit vuurwerkramp Enschede; artikel 14 Regeling tegemoetkoming in kosten en inkomensderving bij ziekte vuurwerkramp Enschede; artikel 15 Regeling tegemoetkoming nabestaanden vuurwerkramp Enschede.

16 'Algemeen' in de zin dat de hardheidsclausule niet alleen ruimte biedt voor meer maatwerk, maar ook voor flexibiliteit (oprekken naar gedupeerden en schadesoorten die niet expliciet in de regeling zijn genoemd). Het zinsdeel 'die zich, naar het oordeel van de Stichting, bij toepassing van deze regeling voordoen' kan ook eng worden uitgelegd: pas als toepassing van de regeling binnen het daarvoor gekozen toepassingsbereik tot onbillijke uitkomsten leidt, dan kan zij (uitsluitend) in die gevallen ruimhartiger worden toegepast. Zien wij het goed, dan is het de Stichting die bepaalt welke uitleg aan de regeling wordt gegeven.

17 'Breed werkend' in de zin dat slechts sprake moet zijn van een 'bijzonder geval' waarbij zich 'een onbillijkheid van overwegende aard' voordoet.

18 Regeling tegemoetkoming financiële gevolgen in verband met functionele invaliditeit van de nieuwjaarsbrand in Volendam, 22 januari 2003, *Stc.* 2003, nr. 42.

worden aangemerkt (artikel 1 onder *b*), in welke situaties de tegemoetkoming kan worden toegewezen (artikel 3) en hoe deze wordt vastgesteld (artikel 3 lid 4). In artikel 11 is echter een algemene hardheidsclausule opgenomen, waarmee een uitzondering kan worden gemaakt op onbillijke toepassingen van deze regeling: *‘De Stichting kan in bijzondere gevallen tegemoetkomen aan onbillijkheden van overwegende aard die zich, naar het oordeel van de Stichting, bij toepassing van deze regeling voordoen.’*

Voor een regeling met een wijd bereik zoals de Wts zou zo’n algemeen luidende clausule de regeling in feite haar gesloten karakter ontnemen: elke ramp kent (in potentie) menig bijzondere geval. Daarmee zou afbreuk worden gedaan aan hetgeen nu juist met de Wts is beoogd: het bieden van rechtszekerheid (en dit zou vermoedelijk ook de uitvoeringslast verzwaren). Dit kan een reden zijn om een in een eventuele toekomstige regeling op te nemen hardheidsclausule te beperken tot specifieke onderdelen van die regeling. Denk bijvoorbeeld aan een bepaling die binnen bepaalde criteria ruimte biedt voor enkele andere categorieën gedupeerden of enkele andere vormen van schade dan die welke in de regeling worden genoemd (waarbij de categorieën gedupeerden of de schadevormen waarvoor zij kan worden toegepast eventueel al kunnen worden vermeld).

Ook zo’n specifiekere hardheidsclausule zal in de praktijk dan wel op een transparante wijze moeten worden toegepast, in die zin dat duidelijk moet zijn wat het verschil in behandeling is tussen gevallen waarvoor de hardheidsclausule geldt en die waarvoor zij niet geldt. Zonder deugdelijke motivering kan dit leiden tot (ongerechtvaardigde) vormen van rechtsongelijkheid.

Een voorbeeld van zo’n specifieke hardheidsclausule uit het civiele recht biedt het wetsvoorstel Vergoeding Affectieschade 2015.¹⁹ Dit voorziet in een recht op vergoeding voor affectieschade en bepaalde zorgschade voor naasten en nabestaanden jegens de civiel aansprakelijke. De systematiek van dit wetsvoorstel is ontleend aan het in 2010 verworpen Wetsvoorstel affectieschade. In de laatstbedoelde regeling wordt eerst specifiek beschreven welke naasten en nabestaanden behoren tot de kring van gerechtigden (en die daarmee, binnen zekere grenzen, gerechtigd zijn tot affectieschade). Kort samengevat zijn dit de echtgenoot of geregistreerd partner van de gekwetste, degene met wie hij duurzaam een gemeenschappelijke huishouding voerde, ouders, kinderen en

19 *Kamerstukken I* 2009/10, 28 781, nr. 23, p. 1013-1014. Zie de voorgestelde artikellieden 6:107 lid 2 onder g BW en 6:108 lid 4 onder g BW, Wetsvoorstel Vergoeding Affectieschade 2015, ten tijde van dit schrijven enkel te vinden via <http://www.rijksoverheid.nl/documenten-en-publicaties/kamerstukken/2015/07/20/wetsvoorstel-vergoeding-affectieschade.html>.

degene die duurzaam in gezinsverband zorg aan hem verschafte of zorg van hem ontving.²⁰ Daarbuiten heeft niemand een aanspraak op een vergoeding voor affectieschade. De kring van gerechtigden wordt echter uitgebreid door een clausule die luidt dat een aanspraak ook kan toekomen aan:

‘een andere persoon die in een zodanige nauwe persoonlijke relatie tot de gekwetste staat, dat uit de eisen van redelijkheid en billijkheid voortvloeit dat hij voor de toepassing van lid 1 onder b als naaste wordt aangemerkt.’

3.3 DE BALANS TEN AANZIEN VAN DE VIER BELANGEN

3.3.1 *Introductie*

Hiervoor werden vier mogelijke vertrekpunten voor een regeling voor de kring van gerechtigden en de vormen van personenschade besproken: open, gesloten en twee tussenvarianten. Welke van deze regelingen is/zijn nu het meest geschikt voor de eventuele uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade? Om die vraag te kunnen beantwoorden, zullen de regelingen worden beoordeeld in het licht van vier belangen: het belang van rechtszekerheid, het belang van de uitvoeringslast, het belang van maatwerk en het belang van flexibiliteit. De besproken regelingen zullen achtereenvolgens langs de lat worden gehouden van deze vier belangen. Beoordeeld wordt hoe elk van de regelingen zich tot elk van deze vier belangen verhoudt; daarna wordt de balans opgemaakt. De regelingen zullen hierbij steeds *in hun onderlinge verhouding* worden beoordeeld, vertrekkend vanuit de vier belangen. Wordt het belang van een beperkte uitvoeringslast, bijvoorbeeld, het beste gewaarborgd bij een open kring van gerechtigden, een gesloten kring van gerechtigden of door (één van) beide tussenvarianten? Ook zullen suggesties worden gedaan hoe de vier belangen bij deze regelingen beter zouden kunnen worden gerealiseerd. Steeds wordt daarbij voor iedere regeling aangegeven wat de specifieke aandachtspunten zijn.

Aangevangen wordt met het belang van rechtszekerheid (paragraaf 3.3.2), dan het belang van de uitvoeringslast (paragraaf 3.3.3), het belang van maatwerk (paragraaf 3.3.4) en het belang van flexibiliteit (paragraaf 3.3.5). De ‘resultaten’ worden bijeengebracht in een tabel (paragraaf 3.4) en de conclusie (paragraaf 3.5). Benadrukt moet worden dat de beoordeling normatief is en berust op onze verwachtingen en inschattingen. Zij berust niet op empirische bevindingen.

20 Memorie van Toelichting Wetsvoorstel Vergoeding Affectieschade 2015, p. 18, ten tijde van dit schrijven enkel te vinden via <http://www.rijksoverheid.nl/documenten-en-publicaties/kamerstukken/2015/07/20/memorie-van-toelichting-vergoeding-affectieschade.html>.

3.3.2 *Het belang van rechtszekerheid*

Het eerstgenoemde belang is het belang van rechtszekerheid. Dat ziet in de onderhavige context op zekerheid over de kring van gerechtigden waaraan en de schadevormen waarvoor, na het zich voltrekken van een ramp, tegemoetkomingen worden gedaan. Kortom, zekerheid ten aanzien van de vraag wie er voor welke schade ingevolge de Wts een aanspraak op een tegemoetkoming zou kunnen verkrijgen.²¹ Welke gedupeerden zijn volgens de eventuele regeling tot uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade gerechtigd tot een tegemoetkoming en voor welke schade? De vraag die in dit verband zal worden gesteld, luidt als volgt:

Biedt de regeling duidelijkheid (in de zin van voorspelbaarheid) als het erom gaat wie er op grond van die regeling voor welke onverzekerbare personenschade een tegemoetkoming kan verkrijgen?

A. Open regeling

Als bij uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade wordt gekozen voor een open regeling, dan betekent dit dat in het midden wordt gelaten door welke gedupeerden (in een bepaalde hoedanigheid) en voor welke vormen van personenschade daar bescherming aan kan worden ontleend. Bij de open regeling wordt *uitsluitend* aan de hand van abstract geformuleerde vereisten en criteria beoordeeld wie precies voor welke personenschade aanspraak heeft op een tegemoetkoming. Deze vereisten en criteria gelden in beginsel voor alle gedupeerden, ongeacht hun hoedanigheid, en voor alle vormen van onverzekerbare personenschade.²² Een open regeling geeft geen concrete definitie van de kring van gerechtigden of de schadeposten waarvoor een tegemoetkoming kan worden gegeven.

Het antwoord op de vraag of het belang van rechtszekerheid hiermee wordt bevorderd, luidt ontkennend: de daadwerkelijke keuze voor het materiële bereik van de open regeling wordt *bij de uitvoering* gemaakt, in de onoverzichtelijke situatie na de ramp, waarin de politieke druk op de overheid groot kan zijn. Dit laatste maakt het, bij het ontbreken van een ‘robuuste’ regeling,²³ onzeker wie wat ontvangt. Open regelingen bieden weliswaar als uitgangspunt (ervan uitgaande dat ze voldoende duidelijk en eenvoudig toepasbaar zijn) meer rechtszekerheid dan *geen* regeling. Maar ze hebben de minst

²¹ Zie paragraaf 1.3.1.

²² Zie paragraaf 3.2.2.

²³ PricewaterhouseCoopers 2004, p. 14 (nr. 303).

goede kaarten in de vergelijking met een gesloten regeling of een tussenvariant (mits de gesloten of semi-gesloten regeling uiteraard duidelijk is voor wat betreft haar bewoordingen, inhoud en strekking).

Nu zou men kunnen stellen dat het belang van rechtszekerheid kan worden bevorderd door de voorwaarden van de open regeling scherp te formuleren, waardoor er dan in zoverre minder ruimte is voor een verschillende uitleg. Maar dan levert deze regeling *in* op wat er nu juist mee wordt beoogd, namelijk openheid (en daarmee flexibiliteit, zie hierna).

In de civielrechtelijke context is betoogd dat een herhaaldelijke toepassing van een open regeling evengoed als een gesloten regeling kan leiden tot rechtszekerheid.²⁴ Dit argument is (niet of) minder sterk in het kader van de Wts, aangezien de verwachting is dat de Wts niet met regelmaat zal (hoeven te) worden toegepast. Daar komt bij dat toepassing plaatsvindt in de onoverzichtelijke situatie na een ramp, waarbij er, zoals gezegd, grote politieke druk kan bestaan en rechtszekerheid dus niet meer noodzakelijk prioriteit heeft. Voorkomen moet worden dat de situatie ontstaat dat degene 'die het hardst roept' – op die wijze – aan zijn recht komt.

B. Open kring gerechtigden met een limitatieve lijst van schadevormen

Hoe is het belang van rechtszekerheid gewaarborgd bij een regeling die de kring van gerechtigden (als zodanig) ongemoeid laat, maar die wél de specifieke schadeposten limitatief opsomt? De Wts, in zijn huidige vorm, kan worden gekwalificeerd als zo'n tussenvariant tussen een open en een gesloten regeling: de kring van gerechtigden is open, terwijl de schadeposten in beginsel wél enumeratief zijn vastgesteld. Zij het dan dat deze opsomming niet volledig gesloten is omdat de Wts nog wél een uitbreiding bij ministeriële regeling toestaat (artikel 4 lid 2 Wts), waarover hierna meer, onder D.

Essentieel hierbij is hoe de desbetreffende schadeposten worden omschreven. Voor de in de Wts genoemde categorieën zaakschade geldt dat ze zo concreet en definieerbaar zijn dat ook de doelgroepen die daarbij horen beperkt zijn. Dit maakt het – bij de desbetreffende posten van zaakschade – redelijk voorspelbaar wie er waarvoor een tegemoetkoming kan verkrijgen: eventuele onduidelijkheid over de vraag *wie* om een tegemoetkoming kan verzoeken, wordt het hoofd geboden doordat de wet de schade

24 Rijnhout 2012, p. 322.

opsomt waarvoor een tegemoetkoming verstrekt kan worden.²⁵ In vergelijkbare zin is het op het terrein van personenschade bijvoorbeeld wel duidelijk dat een regeling die slechts een tegemoetkoming biedt in het verlies van levensonderhoud bij overlijden, daarmee in feite alleen geldt voor de nabestaanden. Wel zal er ook dan ruimte blijven bestaan voor beleidskeuzes omtrent de nadere invulling of toepassing. Zo zal het in het voorgaande voorbeeld, bij het ontbreken van een nadere bepaling op dit punt, aan de uitvoerende overheidsinstantie zijn (de Dienst Regelingen) om per rampsituatie te beoordelen of hieronder dan uitsluitend de langstlevende partner en minderjarige kinderen vallen of ook andere gerechtigden tot levensonderhoud, zoals de ex-partner.

Met de onderhavige variant weet men echter voor elke gedupeerde waar men aan toe is en weet de gedupeerde dat zelf ook beter. Dit laatste punt voorkomt overspannen verwachtingen bij gedupeerden, maar ook onnodige aanvragen voor het verkrijgen van een tegemoetkoming: diegenen die een aanvraag overwegen, weten bij een opsomming van de schadeposten in de regeling vooraf beter of de regeling ruimte daarvoor biedt. Indirect wordt zo toch ook weer het hoofd geboden aan eventuele nadelen in de sfeer van onzekerheid die het openlaten van de kring van gedupeerden kan hebben.

Illustratief is op dit punt de zogenaamde 'Indicatieve Tabel' uit de Belgische civiele rechtspraak, die in hoofdstuk 4 zal worden besproken.²⁶ 'Zonder twijfel' zou de belangrijkste verdiensten daarvan zijn, waar het de personenschade betreft, dat 'de verschillende schadeposten worden opgelijst'. Dat zou het voor de gedupeerde eenvoudiger maken om te weten waar hij aan toe is na een schadegeval en gedupeerden zouden hierdoor ook een realistische kijk hebben op mogelijke schadeposten waarvoor ze de betalende partij kunnen aanspreken.²⁷

Zeker als men de opsomming van schadeposten combineert met standaarden voor de berekening daarvan (of een verduidelijking van de schadecomponenten die in aanmerking worden genomen), dan biedt dit, als uitgangspunt, het voordeel dat gedupeerden al voordat ze een melding doen een inschatting kunnen maken van hun eventuele aanspraken onder de Wts.

Weliswaar biedt deze variant minder rechtszekerheid dan een gesloten regeling, maar dat veronderstelt dat in beide regelingen voldoende concreet wordt aangegeven op welke vormen van schade, en bij de gesloten regeling: op welke kring van gerechtigden, deze regelingen betrekking hebben. Juist dit laatste is voor een algemene regeling als de Wts

25 In die zin de toelichting bij de Regeling tegemoetkoming schade bij overstrooming van de Maas in januari 2003.

26 Zie paragraaf 4.2.3.3.

27 Vansweevelt & Weys 2014, p. 244.

niet eenvoudig te realiseren. Bij personenschade is de kring van gedupeerden per definitie divers en onvoorspelbaar,²⁸ zij het dus dat de opsomming van schadeposten daarbij wel als een soort selectiemechanisme kan werken. Door het openlaten van de kring van gerechtigden kan er evenwel (ondanks de filterfunctie die de opsomming van de schadeposten in dit opzicht heeft) discussie ontstaan over de reikwijdte daarvan. Waar dit vooraf is te voorzien, kan een duidelijke toelichting bij de wet nog uitkomst bieden, al zullen er ook dan discussiepunten blijven bestaan die zich vooraf niet geheel laten overzien (en waarvoor bij een duidelijke regeling geen ruimte wordt geboden).²⁹

Wat het belang van rechtszekerheid precies vraagt van een op te zetten regeling voor de schadevormen (respectievelijk voor de kring van gerechtigden, zie onder C), kan sterk afhangen van de gekozen methode van schadewaardering. Zo kunnen vergaande vormen van standaardisering het opnemen van specifieke schadeposten of schadevormen uiterst relevant of juist overbodig maken, afhankelijk van de ruimte die er daarbij wordt geboden voor een aanvullende tegemoetkoming, differentiatie, enzovoort. Biedt de regeling bijvoorbeeld één standaardbedrag voor alle schade die verband houdt met het letsel, of biedt zij, eventueel op declaratiebasis, de mogelijkheid van een aanvullend hoger bedrag voor materiële kosten? En wat wordt er in dit verband dan onder de materiële kosten verstaan? Dit zal uitvoeriger aan de orde komen in paragraaf 4.2.3.

C. Gesloten kring van gerechtigden en een open regeling voor de schade

Hetgeen voor de tussenvariant onder B is gesteld ten aanzien van het belang van rechtszekerheid, geldt *mutatis mutandis* ook voor de tussenvariant waarbij niet de schadevormen (of schadeposten) limitatief zijn opgesomd, maar uitsluitend de kring (en) van gerechtigden. Toch zien wij op dit punt wel een verschil tussen deze beide typen regelingen voor wat betreft de mate van rechtsonzekerheid die ze laten bestaan.

Door de definiëring van de kring van gerechtigden bestaat er zekerheid over *wie* een tegemoetkoming kan vorderen, maar onzekerheid ten aanzien van *de schade* waarin gerechtigden een tegemoetkoming kunnen ontvangen. Laatstgenoemd punt van onzekerheid (ten aanzien van de schadeposten) lijkt in het licht van de rechtszekerheid bezwaarlijker, omdat de schade die rampen kunnen veroorzaken zeer divers en omvangrijk kan zijn. Rampslachtoffers lijden verschillende soorten letselschade, zoals het verlies van hun eigen risico van de zorgverzekering, medische kosten, kosten van hulpmiddelen, zorgkosten, kosten voor de aanpassing van de woning, kosten van geestelijke verzorging, extra

28 De complexiteit blijkt ook uit het overzicht van de categorieën van gedupeerden (en hun schade), in paragraaf 2.2.1.

29 Dit 'beperkt ruimte laten voor discussie' kan ten koste gaan van het belang van maatwerk, en het gaat er dus om het evenwicht te vinden, zie hierna, paragraaf 3.3.4.

kosten om (nieuwe) hobby's uit te oefenen, extra kosten van vakanties, immateriële schade, *et cetera*. Naasten van iemand die letsel heeft, lijden ook diverse soorten schade, zoals de kosten die worden gemaakt ten behoeve van het herstel van de gekwetste, reis- en verblijfkosten ten behoeve van het bezoek aan de gekwetste, zorgkosten en immateriële schade. Ingeval van overlijden maken ook nabestaanden diverse kosten, zoals kosten van lijkbezorging, kosten van het verlies van hun levensonderhoud (in financiële zin of in natura), kosten van de afwikkeling van de erfenis (notariskosten), kosten van de rouwverwerking en immateriële schade. Sterker nog, zij kunnen – op hun beurt – ook zelf geestelijk ziek raken (en daardoor bijvoorbeeld tijdelijk arbeidsongeschikt zijn) als gevolg van hun confrontatie met de ramp (denk aan shockschadeslachtoffers) of de emotionele en psychische gevolgen ervan (denk aan gecompliceerde rouwverwerking). Dit betekent dat er op het niveau van individuele dossiers of aanvragen discussie zal blijven bestaan over de vraag welke schade voor een tegemoetkoming in aanmerking komt en dat op dat niveau onduidelijk kan zijn hoe de schadeposten van elkaar moeten worden onderscheiden.

Kortom, aangezien geldt dat gedupeerden, onafhankelijk van hun hoedanigheid, diverse soorten schade lijden in personenschadezaken, bestaat er een grote mate van rechtsonzekerheid als niet duidelijk wordt aangegeven voor welke schadeposten er een tegemoetkoming wordt geboden. Hier komt bij dat uit de rechtspraak blijkt dat er in de voorbije twee á drie decennia – een tijdsbestek dat in de context van rampschade niet bijzonder groot is – nieuwe vormen van personenschade zijn bijgekomen alsmede meer kennis is vergaard over ziektebeelden (zoals de posttraumatische stressstoornis), hetgeen het niet eenvoudig maakt om een consistent ongeschreven beleid te ontwikkelen. Het is dan ook van groot belang dat schadecategorieën, in duidelijke bewoordingen en goed toepasbaar, in de wettekst worden opgenomen. De opsomming en afbakening van schadecategorieën vormt, in deze tussenvariant C, het hart van de nieuwe regeling. Zij fungeert in feite als een eerste selectiemechanisme voor wie er aanvragen kunnen indienen. Dit zou, bij de keuze voor een dergelijke regeling, een argument kunnen zijn voor het opnemen daarvan in de Wts zelf: de formele wetgever bepaalt dan voor welke belangen (inkomensschade, immateriële schade, enzovoort) – en eventueel tevens, tot op zekere hoogte, in hoeverre (zie hoofdstuk 4) – aanvragen kunnen worden ingediend.

Veel hangt hier af van de wijze waarop de schade wordt ingekleed. Stel bijvoorbeeld dat de schade bestaat uit het verlies van de mogelijkheid om op vakantie te gaan, doordat een gezinslid invalide is geraakt bij de ramp. Dit verlies kan men als 'schade' kwalificeren bestaande uit: immateriële schade (gederfde vreugde omdat men niet de reis kan maken die men had willen maken) of als verlies van verlofuren of als de meerkosten van een aangepaste reis (of een combinatie van het voornoemde). Het lijkt raadzaam om een

opsomming van schadesoorten waarvoor een tegemoetkoming wordt geboden, feitelijk en concreet te maken omdat het schadebegrip op zichzelf zo weinig vastomlijnd is.

D. Gesloten regeling

Een gesloten regeling, waarin de kring van gerechtigden en de schadeposten vooraf limitatief worden opgesomd, wordt als meest positief gewaardeerd voor het belang van rechtszekerheid. Dan is vooraf bekend *wie in welke* schade een tegemoetkoming ontvangt bij de toepassing van de Wts. Daarbij passen echter drie kanttekeningen.

Ten eerste houdt de vraag hoe een gesloten regeling beoordeeld moet worden in het licht van het belang van rechtszekerheid direct verband met de gekozen systematiek: komt de gesloten regeling ‘*ad hoc*’ tot stand of wordt zij neergelegd in de Wts zelf? Indien niet bij de wet zelf, maar pas bij ministeriële regeling, na het zich voltrekken van de ramp een gesloten regeling tot stand wordt gebracht, dan wordt daarmee sterk ingeleverd op het belang van rechtszekerheid. Dit kwam hiervoor al aan de orde, onder B en C.

Onder de huidige Wts is het zo dat aspecten van de schadewaardering weliswaar bij afzonderlijke ministeriële regelingen worden bepaald, maar dat de Wts zelf aangeeft voor welke schadeposten gedupeerden recht hebben op een tegemoetkoming (het semi-gesloten systeem, zoals hiervoor besproken, bij B). In de evaluatie van de Wts kwam het belang naar voren om de Wts, naast de flexibiliteit die ook nodig is,³⁰ zodanig ‘robuust’ te laten zijn dat hij voldoende houvast biedt bij de onzekerheid die rampsituaties meebrengen door het politieke krachten spel dat er na de ramp ontstaat. Bij wet moet worden aangegeven wanneer er een recht op een tegemoetkoming ontstaat (dus: ‘wie krijgt er iets en waarvoor’).³¹ Fungeert de Wts op dit punt (de materiële normering) slechts als een kaderwet, dan komen daarmee – onder de politieke druk in de situatie na de ramp – de consistentie en daarmee de voorspelbaarheid van de materiële normering in gevaar (hetgeen ook moet worden vermeden vanuit het oogpunt van een gelijke behandeling van gedupeerden).³²

Ten tweede, in het verlengde van het zojuist opgemerkte, moet worden benadrukt dat de wettekst dan *in duidelijke bewoordingen* en *concreet toepasbaar* dient te omschrijven wie

30 Zie paragraaf 3.3.5.

31 PricewaterhouseCoopers 2004, p. 15.

32 Dit kwam hiervoor al aan de orde; zie ook PricewaterhouseCoopers 2004, p. 20.

tot de kring van gerechtigden behoort en voor welke schadeposten een tegemoetkoming wordt geboden. Hoewel inherent is aan taal dat er onduidelijkheid bestaat ten aanzien van de interpretatie van begrippen, is het uit het oogpunt van rechtszekerheid belangrijk dat er zo min mogelijk discussie kan ontstaan over de interpretatie van gebruikte termen. Het gebruik van duidelijke termen (en een duidelijke toelichting bij de wettekst) helpt in dit opzicht en bevordert de voorspelbaarheid van de regeling, maar daarvoor lijkt vooral ook nodig dat de regeling niet onnodig complex in elkaar steekt. Zo bleek uit de navraag van Bisschop, Mulder e.a. (2013) bij de Dienst Regelingen die de uitvoerende instantie is van de Wts dat de complexiteit van de verschillende categorieën gedupeerden en kostenposten bij bepaalde rampen om – kostbare – expertise vroeg (hetgeen dan weer zijn weerslag had op de uitvoeringslast, waarover hierna meer, in paragraaf 3.3.3).³³ Kortom, de regeling kan wel duidelijk aangeven wie wat krijgt, maar toch onvoorspelbaar zijn omdat zij te vernuftig in elkaar steekt. Maakt zij allerlei onderscheidingen, dan kan dit de regeling minder voorspelbaar maken en per dossier om – kostbare – expertise vragen.

Ten derde, als wordt gekozen voor een bepaalde interpretatie van wettelijke begrippen, moet de wet consistent worden toegepast. Tegemoetkomingen die zijn geboden in het verleden onder de vlag van de Wts kunnen als blauwdruk dienen voor tegemoetkomingen die nog geboden zullen worden in de toekomst. Alleen een consistente toepassing van de wet dient het belang van rechtszekerheid.³⁴

E. Conclusie

Een gesloten regeling bevordert in beginsel rechtszekerheid, omdat het dan duidelijk is wie voor welke schade een tegemoetkoming ontvangt. Noodzakelijk is dat hierbij, mede gelet op het risico van interpretatieverschillen, die wellicht ook beroep- en bezwaarprocedures van gedupeerden kunnen uitlokken, gewerkt wordt met duidelijke termen en concreet geformuleerde en afgebakende schadeposten en/of schadedefinities. Het werken met voor meerdere interpretatie vatbare (en daarmee onduidelijke), open termen gaat ten koste van de rechtszekerheid. Als in het licht van de rechtszekerheid wordt gewerkt met een gesloten regeling, dan dient deze in de Wts zelf, althans bij wet, te worden geregeld (en dus bij voorkeur niet bij een ministeriële regeling nadat de ramp zich heeft voltrokken). Tevens is belangrijk dat zij niet te vernuftig in elkaar steekt; dit laatste lijkt de onderzoekers voor een algemene regeling als de Wts, gelet op de complexiteit die de kring van gerechtigden meebrengt, zeker indien men hem combineert met de uiteenlopende vormen van schade, moeilijk te realiseren.

33 Bisschop, Mulder e.a. 2013, p. 12.

34 In die zin ook reeds PricewaterhouseCoopers 2004, p. 16.

Een tussenvariant waarbij de kring van gerechtigden open blijft, maar die een gesloten regeling kent voor wat betreft de schadeposten (tussenvariant B) biedt dan wellicht zelfs meer zekerheid dan een gesloten regeling waarvan telkens moet worden afgeweken. Tegelijk biedt deze tussenvariant meer zekerheid dan een systeem waarin de schade open is gelaten (zie onder A en C). De reden daarvoor is dat onmiddellijk na een ramp eerder een inschatting kan worden gemaakt van de categorieën gedupeerden die daarvan personenschade kunnen ondervinden, dan van de *impact* van de ramp per gedupeerde (welke schade men heeft), laat staan van de hoogte van de schadebedragen. Als de schadeposten in een gesloten regeling worden opgesomd, dan wordt die onzekerheid in zoverre weggenomen. Men zou de onzekerheid over *de hoogte* van de schade dan met behulp van standaardbedragen kunnen ondervangen (waarbij men die bedragen afhankelijk van de verschillende schade-soorten kan laten differentiëren).

Er bestaat nog de mogelijkheid van het opnemen van een hardheidsclausule. De gesloten regeling biedt dan basiszekerheid over de kring van gerechtigden en de schadeposten terwijl in incidentele gevallen een uitzondering kan worden gemaakt voor bepaalde gedupeerden of vormen van schade. Dat doet afbreuk aan de rechtszekerheid omdat uitzonderingen mogelijk zijn, zij het dat de hardheidsclausule – naarmate de formulering en toepassing van de hardheidsclausule grote terughoudendheid laten zien – ook juist het gesloten karakter van de regeling kan onderstrepen. Haar functie blijft evenwel om enige onzekerheid te creëren.

3.3.3 *Het belang van de uitvoeringslast*

Het belang van de uitvoeringslast betreft de duur en de kosten van de uitvoering van een regeling en ziet erop om die beperkt te houden. In dit verband passen nog enkele opmerkingen over de uitvoeringspraktijk van de Wts, die zij ontleend aan het SEO-rapport van 2013.³⁵

Het Ministerie van Veiligheid en Justitie en de Dienst Regelingen van het Ministerie van Economische Zaken treden na een (mogelijke) ramp in overleg over de al dan niet van toepassing verklaring van de Wts. Indien de Wts wordt toegepast, dan wordt een nadere regeling opgesteld. Hierin wordt bepaald wat het schadegebied is en welke schadecategorieën voor een tegemoetkoming in aanmerking komen. Ook kunnen daarbij – in het kader van de schadewaardering – minimum – en maximumbedragen en percentages worden vastgesteld.³⁶

35 Bisschop, Mulder e.a. 2013, p. 8 e.v.

36 Bisschop, Mulder e.a. 2013, p. 8.

Nadat de Wts van toepassing is verklaard, doen gedupeerden een melding bij de Dienst Regelingen om een tegemoetkoming te kunnen aanvragen. Die gaat vervolgens na of aan de voorwaarden voor een tegemoetkoming is voldaan, waarna de Dienst Regelingen een taxateur langs stuurt die de melding doorloopt, de hoogte van de schade inschat en met de gedupeerde eventueel het aanvraagformulier voor het verkrijgen van een tegemoetkoming invult. De Dienst Regelingen beoordeelt of de aanvragen van de gedupeerden aan de wet en aan de nadere regeling voldoen. Dit wordt in de vorm van een beschikking aan de gedupeerde gecommuniceerd.³⁷

Onduidelijkheden in de wet of de regeling, bijvoorbeeld over de interpretatie van schadeposten en ‘grijze gebieden’ die zich hierbij kunnen voordoen, kunnen de uitvoeringslast voor de Dienst Regelingen verzwaren in de zin dat het tot hogere kosten leidt voor het Rijk en dat er vertraging ontstaat (hetgeen ook doorwerkt naar de gedupeerden).³⁸

Er kunnen vele (ook toevallige) factoren van invloed zijn op de kosten die de uitvoering van regelingen met zich meebrengt. Hier gaat het om de wijze waarop het materiële bereik van de regeling van invloed kan zijn. De vraag aan de hand waarvan de vier regelingen variërend van een open tot een gesloten regeling zullen worden beoordeeld, luidt als volgt:

Biedt de regeling voldoende mogelijkheden om de duur van de afwikkelingsprocedure en de aan de procedure verbonden uitvoeringskosten beperkt te houden?

Deze vraag zal weer voor elke regelingsvariant afzonderlijk worden beantwoord, te beginnen met de open regeling.

A. Open regeling

Een open regeling – waarin noch de kring van gerechtigden, noch de schadeposten vooraf zijn vastgelegd – zal in beginsel gepaard gaan met hoge uitvoeringslasten. Verschillende factoren wijzen in die richting.

Ten eerste ligt het voor de hand dat indien de deur in beginsel openstaat voor alle gedupeerden en alle schade – zoals bij de open regeling het geval is – het aantal meldingen

37 Bisschop, Mulder e.a. 2013, p. 9.

38 Bisschop, Mulder e.a. 2013, p. 10.

groot zal zijn in vergelijking met regelingen waarin er op één van deze of beide punten begrenzing plaatsvindt.

Dit veronderstelt dat er een verband is tussen het open karakter van de tegemoetkomingsregeling en het relatieve aantal gedupeerden dat zich meldt, dat wil zeggen het aandeel van de zich meldende gedupeerden op het totaal aantal gedupeerden: het relatieve aantal gedupeerden zou bij een open regeling groter zijn dan bij een gesloten regeling. Dat lijkt logisch: biedt men een financiële voorziening aan (via een redelijk eenvoudige procedure), dan wordt daar door de betrokkenen gebruik van gemaakt. Toch is dat niet helemaal zeker. Of gedupeerden zich melden, zal van veel factoren afhangen, waaronder bekendheid met de Wts en het type schade en de hoogte ervan: denk aan het geval waarin er weliswaar veel gedupeerden zijn, maar met bagatelschades. Het gaat dan ook niet alleen om het open of gesloten karakter van de tegemoetkomingsregeling.

Voor al die meldingen zal moeten worden nagegaan of ze aan de – bij een open regeling: *in abstracto* geformuleerde – voorwaarden voor een tegemoetkoming voldoen. Dat zal per concreet geval om interpretatie en uitleg vragen. Indien er, zoals bij de Wts in zijn huidige vorm, na iedere melding die aan de basisvoorwaarden voldoet, een taxateur nodig is, dan heeft dat zijn weerslag op de uitvoeringskosten. Hoewel de basisvoorwaarden zo strikt kunnen worden geformuleerd dat daar een remmende werking vanuit kan gaan (minder schadeverzoeken), moet men er wel op bedacht zijn dat deze beoordeling dan nog steeds voor *alle* gedupeerden van de ramp afzonderlijk moet plaatsvinden alvorens het tot de beoogde begrenzing komt. Dat zal de uitvoering van zo'n regeling, zeker als de beoordeling op basis van individuele schadedossiers moet plaatsvinden, kostbaar en traag maken (denk naast de kosten van expertise ook aan de administratiekosten, de kosten van communicatie en de tijd en kosten die gemoeid zijn met een rechtsgang ingeval van bezwaar en beroep).

Ten tweede zal er bij een open regeling (vermoedelijk) in relatief veel zaken per dossier een nadere afbakening moeten plaatsvinden, wat vraagt om het ontwikkelen van beoordelingscriteria, hetgeen bij een gesloten regeling al 'vóór de voordeur' heeft plaatsgevonden. Kort gezegd, bij een gesloten regeling maakt de regelgever de selectie, bij een open regeling maakt de uitvoerende dienst de selectie. Dat betekent niet alleen het risico ten aanzien van de hoeveelheid meldingen, maar tevens dat men beleid moet maken, wat tijd kost en expertise vergt – zeker in de eerste jaren nadat de regeling in werking is getreden. Indien het beoordelingskader steeds wisselend is, kan dit ook extra kosten meebrengen (in de zin dat daarvoor kennis en expertise nodig is en dat dit ook weer

extra capaciteit vergt). Onduidelijk is in hoeverre dit laatste tot meerkosten zou kunnen leiden want het opzetten, onderhouden en communiceren van een gesloten regeling is uiteraard ook niet zonder kosten. Bovendien zal de uitvoerende dienst ook bij een gesloten regeling moeten waken voor een ongelijke behandeling van gedupeerden en voor eventueel inconsistente beschikkingen.

Ten derde heeft een open regeling eerder het risico van complexiteit dan een – voorspelbare en beperkte – gesloten regeling. Niet alleen staat zij open voor in beginsel alle gedupeerden, maar ook voor al hun schade. Al die verschillende gedupeerden en schadeposten kunnen ertoe leiden dat het beoordelen van de dossiers niet alleen veel tijd kost, maar ook om (extra) controle vraagt.³⁹ Zo zouden bijvoorbeeld verschillende gedupeerden een tegemoetkoming kunnen vragen voor zorgkosten binnen één-en-het-zelfde dossier. Ook een gesloten regeling of de tussenvarianten kunnen complex zijn ingericht, bijvoorbeeld met subtiele onderscheidingen tussen de categorieën gedupeerden. Maar ook dan zal het veelal zo zijn dat de open regeling, door het ontbreken van (vooraf gemaakte) concrete keuzes (wie wordt er beschermd en voor welke schadesoorten), het meest zal vragen van de uitvoerende dienst (en dus in beginsel de hoogste uitvoeringslast zal hebben): die wordt geconfronteerd met een extra belasting en met een grote verantwoordelijkheid voor de uiteindelijke beoordeling van aanvragen, de wijze van afbakening en communicatie in dat verband.

Met het oog hierop kan worden overwogen om, indien men opteert voor een open tegemoetkomingsregeling, deze te combineren met een methode van schadewaardering die voor enige (verdere) afbakening zorgt: drempels, standaardisering, enzovoort (zie hoofdstuk 4). Hoewel dit eraan kan bijdragen de uitvoeringslast wat beter beheersbaar te houden, zijn relatief hoge uitvoeringskosten dan onvermijdelijk: want doordat de deur in beginsel open staat voor alle gedupeerden (en echte begrenzing pas in tweede instantie plaatsvindt, bij de schadewaardering) zal er meer capaciteit nodig zijn om alle meldingen te registreren en te verwerken.⁴⁰

B. Open kring gerechtigden met een limitatieve lijst van schadesoorten

Bij een regeling, zoals de huidige Wts, die de kring van gerechtigden openlaat, maar de schadevormen of schadeposten limitatief opsomt, kunnen de uitvoeringslasten in deze zin vermoedelijk beperkter blijven. Het feit dat uitsluitend de genoemde schade in aanmerking komt voor een tegemoetkoming zal het aantal meldingen en/of aanvragen

39 De complexiteit van de verschillende gedupeerden en schadeposten werkte voor de Dienst Regelingen verzwarend bij de uitvoeringslast van de Wts in het kader van de overstroming van de Maas in 2003, zie Bisschop, Mulder e.a. 2013, p. 12.

40 Taxateurs zullen van alle zich meldende gedupeerden een schaderapport moeten opmaken.

kunnen beperken: in de regel zullen dan alleen zij die de desbetreffende schade hebben, een aanvraag doen voor een tegemoetkoming. Er zal dan minder noodzaak tot nadere afbakening zijn dan bij een *volstrekt* open kring van gerechtigden (waardoor er minder tijd en kosten mee gemoeid zullen zijn). De afbakening zit hier al deels in de regeling zelf, nu die bepaalt welke kosten recht geven op een tegemoetkoming en daarmee, gelet op haar limitatieve karakter, óók bepaalt welke kosten dat dus niet doen.

Wel moet worden benadrukt dat een nadere afbakening van de kring van gerechtigden ten aanzien van bepaalde schadeposten – via ongeschreven normen – in de praktijk toch nodig *kan* zijn. Dat geldt vooral voor schadeposten die zich niet direct tot een categorie van gedupeerden laten herleiden. Daar geldt het bezwaar dat onder A werd genoemd, namelijk dat na iedere melding schadeonderzoek en taxatie nodig zal zijn, zij het dan dat dit beperkt kan blijven tot ten hoogste de in of bij de wet genoemde concrete schadeposten. Voor bepaalde schadevormen of schadeposten zal dat meer belastend zijn dan voor andere. Een typisch voorbeeld zijn posten zoals immateriële schade en zorgkosten van naasten en nabestaanden. Op voorhand zal onduidelijk zijn wie die schade lijdt, omdat vooraf onduidelijk is wie een nauwe band heeft met de gekwetste en wie er fysieke zorgtaken op zich neemt. In het licht van het belang om de uitvoeringskosten zo beperkt mogelijk te houden, kan er daarom voor worden gekozen om voor die specifieke schadeposten (zoals affectieschade en eventueel zorgschade) een gesloten kring van gerechtigden te kiezen en voor de overige schadeposten (zoals bijvoorbeeld medische kosten, inkomensschade, uitvaartkosten en gederfd levensonderhoud) te volstaan met de open criteria die de Wts in huidige vorm in artikel 4 ook stelt, namelijk dat de schade ‘rechtstreeks’ en ‘in het schadegebied’ moet zijn ontstaan. Het gesloten deel van de regeling heeft dan als nadeel dat maatwerk en flexibiliteit minder of niet mogelijk zijn; vooral bij immateriële schade van naasten en nabestaanden kan dat nadelig zijn, omdat affectieve banden zich niet laten indelen in categorieën of hokjes, maar sterk afhankelijk zijn van de individuele situatie waarin het slachtoffer zich bevindt of – bij iemands overlijden – bevond. De introductie van een hardheidsclausule zou dit bezwaar kunnen wegnemen.

C. Gesloten kring van gerechtigden en een open regeling voor de schade

Een regeling waarin wordt gewerkt met een gesloten kring van gerechtigden en een open regeling voor schadeposten kent waarschijnlijk hogere uitvoeringslasten dan een ‘volledig’ gesloten regeling (waarin ook de schadeposten waarvoor de tegemoetkoming kan worden verzocht limitatief zijn afgebakend) of een tussenvariant waarin de kring van gerechtigden niet is beperkt maar de schadeposten wel (zie hiervoor reeds, onder B). De reden daarvoor is dat de vraag of, de wijze waarop en de mate waarin er sprake

is van schade in de personenschadepraktijk van talrijke (vaak onzekere) factoren afhangt. Of men echter bepaalde, vooraf wél opgesomde schade heeft, laat zich door- gaans objectief vaststellen, door een taxateur (en dit kan dan vervolgens beslissend zijn voor de vraag of men gedupeerde is), terwijl een regeling die uitsluitend berust op diverse verfijnde classificaties op basis van ieders relatie tot de ramp of tot een andere gedupeerde zich in het algemeen, specifieke schadeposten daargelaten,⁴¹ minder een- voudig zal laten toepassen.⁴² Dat zal vooral het geval zijn naarmate schade minder ‘tastbaar’ is, zoals langdurige inkomensschade, geestelijk letsel en andere (geestes) ziektes en immateriële schade.

D. Gesloten regeling

In theorie leidt de gesloten regeling, waarin zowel de kring van gerechtigden als de schadeposten limitatief zijn bepaald, ervan uitgaande dat zij duidelijk is qua bewoordin- gen, inhoud en strekking, tot lagere uitvoeringslasten dan een open regeling of een tussenvariant (zoals besproken onder B en C). De redenen daarvoor zijn tweeërlei: ten eerste staat zij slechts open voor een beperkte groep gedupeerden en belangen en ten tweede is vooraf duidelijk wat het beoordelingskader voor een aanvraag van een tege- moetkoming is, waardoor minder discussie zal ontstaan over wie in welke schade een tegemoetkoming ontvangt. Een gesloten regeling dwingt nog steeds tot beoordeling van elk individueel verzoek, maar bespaart tijd en kosten doordat het gehele beoordelingska- der reeds vaststaat.

Een voorwaarde voor lage uitvoeringslasten is wel dat de regeling duidelijke criteria hanteert voor de afbakening van de kring van gerechtigden en de schadeposten. Ondui- delijke en vage termen leiden tot discussie, en discussie leidt tot hogere uitvoeringslasten. Een nauwkeurige omschrijving is vereist. Daarbij moet echter een belangrijke kantteke- ning worden geplaatst.

Een nauwkeurige omschrijving van schadeposten leidt in de regel tot een ingewik- kelde regeling, die om uitvoerige indeling van gedupeerden vraagt en dat brengt al gauw kosten met zich mee. Zo leidt nauwkeurigheid mogelijk tot interpretatiekwesties, bewijs- moeilijkheden en diversiteit in aantallen schadeposten. Bedacht moet worden dat voor elke schadepost moet worden onderzocht en aangetoond dat de gedupeerde de desbetreffende schade ook daadwerkelijk lijdt (en in welke mate). Zulk onderzoek kost tijd en geld. Het is daarom belangrijk een balans te vinden tussen duidelijke terminologie,

41 Zie hiervoor reeds, onder B.

42 Dit gezichtspunt kwam sterk en algemeen gedeeld naar voren tijdens de expertsessie in het kader van dit onderzoek (6 november 2014).

de mate van precisie waarin moet worden aangetoond dat – en in hoeverre – iedere gedupeerde afzonderlijk daadwerkelijk bepaalde schade lijdt en het binnen de perken houden van het aantal schadeposten.

E. Conclusie

Uitgaande van het belang om de uitvoeringslasten beperkt te houden, zou een open regeling niet de voorkeur hebben vanwege de kosten die zij meebrengt. Zelfs wanneer de criteria strikt worden geformuleerd en toegepast, blijft nodig dat iedere melding wordt beoordeeld en dat er *'ad hoc'* beleid wordt ontwikkeld om tot een begrenzing te komen. Zij kan dan ook het beste gecombineerd worden met een gestandaardiseerde vorm van schadeafwikkeling. Daarbij is wel een goede interne afstemming van belang; dit zal hierna uitvoeriger aan de orde komen.⁴³ Ook dan blijft het punt bestaan dat de uitvoerende dienst relatief veel meldingen te verwerken krijgt en daarvoor steeds een beleid zal dienen te ontwikkelen.

Een gesloten regeling zorgt voor een beperking van de afwikkelingstijd, omdat duidelijk is wie voor welke schade een tegemoetkoming ontvangt (ervan uitgaande dat de regeling ook duidelijk is qua formulering en inhoud). Anders dan bij een open regeling hoeft niet gediscussieerd te worden over de kring van gerechtigden en de schadeposten. De afwikkelingstijd van een tussenvariant met een open kring van gerechtigden en een limitatieve opsomming van de schadeposten, kan mogelijk langer zijn dan in een gesloten regeling, maar korter dan in een systeem waarin de schadeposten niet zijn opgesomd (zie onder A en – tot op zekere hoogte – B). De reden daarvoor is dat er geen discussie hoeft plaats te vinden over de vraag welke schade tot een tegemoetkoming kan leiden; de tegemoetkoming staat vast, onbekend is alleen wie de betreffende schade lijdt, maar dat is een kwestie van 'afwachten wie zich meldt'. Als de schadeposten niet duidelijk en makkelijk toepasbaar staan omschreven bij wet, moet bij toepassing van de wet eerst worden bepaald voor welke schade een tegemoetkoming geboden wordt. Dit leidt tot discussie en dus tot vertraging.

De uitvoeringskosten blijven bij regelingen die volledig of gedeeltelijk gesloten zijn (zie onder D en – in mindere mate – B en C) in die zin beperkt, dat ze op de desbetreffende punten vlotter afgehandeld kunnen worden, maar naarmate ze complexer zijn, wordt ook het proces van de indeling van gedupeerden complexer (en dus in beginsel kostbaarder). Een open regeling, of een tussenvariant waarin ofwel de kring van gerechtigden ofwel de opsomming van schadeposten open is (zie onder A, B en C), kan aanleiding geven tot meer discussie en dus om die reden tot hogere uitvoeringskosten leiden. Daarbij geldt wel dat als de schadevormen van een duidelijke afbakening worden

⁴³ Zie paragraaf 3.3.4 en paragraaf 4.3.

voorzien (variant B), dit als een soort selectiemechanisme zal werken, ook ten aanzien van de kring van gerechtigden: alleen de gedupeerden met schade die in de opsomming wordt vermeld, komt daarvoor een aanspraak toe. Voor alle vier de regelingsvarianten geldt dat uitvoeringskosten afhankelijk zijn van de methode van schadewaardering die daarbij wordt gehanteerd.

3.3.4 *Het belang van maatwerk*

Het belang van maatwerk is in hoofdstuk 1 gedefinieerd als de mogelijkheid die verschillende regelingsvarianten bieden om zo geïndividualiseerd mogelijk uitkering te doen. Dat wil zeggen, het belang om een tegemoetkoming te verstrekken die zoveel mogelijk is toegesneden op de specifieke omstandigheden van de individuele gedupeerde. De vraag die in dit verband voor de desbetreffende regelingen zal worden gesteld, luidt als volgt:

Biedt de regeling ruimte om de tegemoetkoming, afhankelijk van individuele verschillen, voor afzonderlijke gerechtigden verschillend te laten zijn?

Hierna zal worden nagegaan hoe de verschillende regelingsvarianten in het licht van dit belang moeten worden beoordeeld. Aangevangen wordt weer met de open regeling.

A. Open regeling

De open regeling, waarin noch de kring van gerechtigden noch de schadeposten limitatief worden opgesomd, biedt in beginsel de meeste mogelijkheden om rekening te houden met de individuele omstandigheden van gedupeerden. Indien men dit als ‘maatwerk’ wil aanmerken, dan luidt het antwoord op de hiervoor gestelde vraag dus bevestigend. Door de afwezigheid van categorische beperkingen vooraf, wordt er een tegemoetkoming geboden die is toegespitst op de behoeften van in potentie iedere individuele gedupeerde.

Maar dit beeld behoeft op drie belangrijke punten nuancering. Ten eerste zal het belang van maatwerk minder of niet goed worden bevorderd indien, bij herhaaldelijke toepassing van de open regeling, de algemene beoordelingscriteria door interpretatie toch weer, zij het ongeschreven, zodanig worden geconcretiseerd dat de regeling *de facto* een gesloten karakter krijgt. Denk bijvoorbeeld aan een open regeling die erop neerkomt dat indien personenschade het rechtstreeks gevolg is van de ramp, deze recht geeft op een tegemoetkoming. Indien dan door toepassing van die regel in concrete rampsituaties een ongeschreven regel ontstaat dat voor het verlies van levensonderhoud van nabestaanden niet aan dit criterium is voldaan, dan kan men zich afvragen wat op dit punt dan nog het

verschil is met een gesloten regeling (als het gaat om de mate waarin de regeling maatwerk mogelijk maakt).

Ook wordt het belang van maatwerk beperkt indien er bij de schadewaardering sprake is van vergaande normering. Denk bijvoorbeeld aan een open regeling waarbij er in het kader van de schadewaardering gewerkt wordt met één standaardbedrag voor alle schade. In dat geval hebben de individuele omstandigheden van de gedupeerde veel van hun relevantie verloren en is dus in zoverre, ondanks het open karakter van de regeling, van maatwerk geen sprake. Om maatwerk, waarvoor een open regeling ruimte biedt, ook daadwerkelijk te kunnen leveren, zal er ook bij de schadewaardering voldoende mogelijkheid moeten zijn tot differentiatie van het schadebedrag per gedupeerde. Dit kan worden bevorderd door de normbedragen voor de tegemoetkoming tot op zekere hoogte te laten variëren op basis van in de regeling te noemen individuele omstandigheden die per gedupeerde verschillend zijn.

Ook, dat is het derde punt, is het maar de vraag wat er hierbij onder maatwerk wordt verstaan. Een open regeling biedt weliswaar het voordeel dat het uitkeringsniveau (het 'wie krijgt wat en waarvoor') per rampsituatie kan worden afgestemd op de noden en behoeften aan een voorziening en de middelen die daarvoor beschikbaar zijn.⁴⁴ Maar de keerzijde daarvan is dat het risico bestaat van een zekere (schijn van)⁴⁵ willekeur: in het ene geval wordt rekening gehouden met een bepaalde groep van gedupeerden (zoals naasten die zorg verlenen) of bepaalde schade, terwijl diezelfde groep of diezelfde schadesoort in een andere rampsituatie wellicht buiten beeld blijft. Dit laatste is ook het beeld dat uit de rechtspraak naar voren komt met betrekking tot de wijze waarop door de overheid na rampen is omgegaan met immateriële schade van gedupeerden. Aan gedupeerden van de *Vliegtuigramp in de Bijlmermeer* (1992) en de *Legionella-besmetting in Bovenkarspel* (1999) en in asbestfondsen bijvoorbeeld bood en biedt de overheid een zeker bedrag voor immateriële schade aan, terwijl hierin *niet* is voorzien bij de regelingen voor gedupeerden van de *Vuurwerkramp in Enschede* (2000) en de *Cafébrand in Volendam* (2001). Op de betrekkelijke toevalligheid waarmee dit gebeurd is, is al in kritische zin gewezen, ook specifiek met het oog op de wenselijkheid van een toekomstig stelsel voor personenschade bij rampen.⁴⁶

44 Vgl. De Graaf 2012.

45 De onderzoekers benadrukken nogmaals dat het spreken in termen van rechts(on)gelijkheid in de onderhavige context uiterst moeilijk is, zie paragraaf 1.3.1.

46 Zie o.a. Commissie Borghouts, p. 27. Hetzelfde punt wordt gemaakt ten aanzien van verschillen in de wijze van schadewaardering en de hoogte van toegekende bedragen bij verschillende rampsituaties, zie hierover paragraaf 4.3.

B. Open kring gerechtigden met een limitatieve lijst van schadesoorten

Een regeling die de kring van gerechtigden niet limitatief opsomt, maar de schadeposten wél, biedt eveneens in die zin ruimte voor maatwerk, dat zij toegankelijk blijft voor gedupeerden. Er zijn geen categorische uitsluitingen zoals bij een gesloten kring van gerechtigden wel het geval is. Gedupeerden zijn kortom niet al bij voorbaat uitgesloten van een tegemoetkoming om de reden dat zij een bepaalde hoedanigheid hebben die maakt dat ze niet tot de kring van gerechtigden horen. Alle gedupeerden die schade hebben waarin bij de regeling is voorzien, kunnen daarvoor gelijkelijk de open regeling inroepen.

Deze tussenvariant biedt echter weinig ruimte voor maatwerk op het niveau van de schade. Als de gedupeerde schade lijdt die niet in een wettelijke of ministeriële regeling is genoemd, dan hoeft daarvoor geen tegemoetkoming geboden te worden. Een beoordeling van schadeaanvragen die is toegespitst op het individu (en diens specifieke omstandigheden) is daardoor niet goed mogelijk. Indien er daarbij bovendien maar voor één of enkele schadeposten een tegemoetkoming wordt geboden, dan is er nog minder ruimte voor maatwerk. Deze beperking op het niveau van de schade maakt het dan niet mogelijk om in het licht van de verschillende behoeften van gedupeerden een individuele oplossing te bieden. De introductie van een hardheidsclausule maakt het mogelijk om in uitzonderlijke situaties wel maatwerk op het punt van de schade te bieden, met dien verstande dat toepassing van een hardheidsclausule waarschijnlijk meer uitzondering zal zijn dan regel.

C. Gesloten kring van gerechtigden met een open regeling voor de schade

Een regeling die de kring van gerechtigden limitatief opsomt, maar de schadeposten waarin een tegemoetkoming wordt geboden openlaat, dient het belang van maatwerk op het punt van de schade. Anders dan bij de tussenvariant besproken onder B, kan de onderhavige tussenvariant in beginsel alle belangen van gedupeerden die behoren tot de kring van gerechtigden dienen. De op het individu toegespitste oplossing wordt in beginsel niet bemoeilijkt doordat de wet bepaalt dat in sommige schadeposten wel en in andere geen tegemoetkoming wordt geboden. Wel past voorzichtigheid bij het maken van verschillen tussen de categorieën gedupeerden waarvoor de regeling geldt: hoewel de regeling de schadeposten niet als zodanig afbakent, kunnen er uit de categorisering van gedupeerden (ogenschijnlijk) ongerechtvaardigde verschillen ontstaan. Zo was (kennelijk) een veelgehoorde klacht na de financiële afwikkeling van de schade door de *Cafébrand in Volendam (2001)* dat nabestaanden zich in de zogenaamde 'leedhiërarchie' achtergesteld voelden bij de rampslachtoffers. Ze stelden kritische vragen bij de prioritering van hun leed, afgezet tegen de hoogte van de

uitkeringen voor overlevende slachtoffers met blijvende invaliditeit en de (inzet van de) beschikbare middelen.⁴⁷

D. Gesloten regeling

Een gesloten regeling, dus de regeling waarin zowel de kring van gerechtigden als de schade limitatief worden opgesomd, biedt het minst gelegenheid voor het leveren van maatwerk ten aanzien van gedupeerden. Binnen de kring van gedupeerden en schade-soorten kan er uiteraard wel enig maatwerk worden geleverd. Maar een gesloten regeling biedt in beginsel niet de ruimte om zorg te bieden ten aanzien van andere gedupeerden dan in de regeling is of wordt voorzien en ook niet voor andere schade dan de schade die men heeft gemeend limitatief te moeten regelen. Een wat opener formulering van de categorieën gedupeerden en/of de schades biedt ruimte om creatief te zijn en om in uitzonderlijke situaties die niet zijn geregeld toch een tegemoetkoming aan te bieden. Dit werd echter tegelijkertijd omwille van de behoefte aan rechtszekerheid ontraden. Wel kan de introductie van een hardheidsclausule wat meer op de individu toegesneden ruimte creëren (en dus in zoverre het belang van maatwerk bevorderen). Als men hecht aan rechtszekerheid, dan zal zo'n clausule strikt dienen te zijn in haar bewoordingen en in ieder geval beperkt blijven tot uitzonderlijke gevallen.

E. Conclusie

Een open regeling levert in zoverre maatwerk dat er, binnen de voorwaarden van de regeling, waar dat gewenst is, de ruimte is om met een financieel gebaar te (kunnen) reageren. Vanuit het oogpunt van gedupeerden is dit niet noodzakelijk ook de meest wenselijke regeling omdat hiermee niet is gezegd dat er dan ook meer en beter rekening kan en zal worden gehouden met hun individuele omstandigheden en behoeften.

Ook bij de tussenvarianten (zie hiervoor, onder B en C) kan er, als uitgangspunt, maatwerk worden geleverd, maar uitsluitend op het niveau van de gedupeerden, respectievelijk hun schade. De tussenvariant onder B (open kring van gerechtigden, maar met een limitatieve opsomming van schade waarvoor een tegemoetkoming beschikbaar is) biedt voor het leveren van maatwerk de minste mogelijkheden. Maatwerk werd door ons zo verstaan, dat de tegemoetkoming wordt afgestemd op de individuele omstandigheden van iedere gerechtigde. Als de schadesoorten vooraf beperkt worden opgesomd, dan blijft schade die niet in de opsomming past buiten de regeling. De tussenvariant onder C (gesloten kring van gerechtigden, maar met een open regeling voor de schade) biedt, bij die uitleg, dus in essentie dezelfde goede mogelijkheden tot het leveren van maatwerk als de open regeling.

47 CRN Het Anker 2006, p. 54.

De gesloten regeling brengt de beperkingen van de tussenvarianten samen, zij het dat in haar formulering en/of met een hardheidsclausule ruimte kan worden geboden om in schrijnende situaties toch een financieel gebaar te (kunnen) maken.

De uiteindelijke beoordeling van al deze regelingsvarianten houdt hier echter zeer nauw verband met de inhoud die aan de regeling gegeven wordt en de wijze waarop die regeling wordt toegepast (met voldoende oog voor de belangen van de gedupeerde of niet). Ook de formulering en de creativiteit van de uitvoerder bepalen de mate waarin maatwerk mogelijk is.

3.3.5 *Het belang van flexibiliteit*

Het belang van flexibiliteit betreft de vraag of de gekozen standaardregeling de mogelijkheid biedt om daarbuiten, of zelfs in afwijking daarvan, tot een tegemoetkoming te komen.⁴⁸ De vraag die in dit verband voor de desbetreffende regelingen zal worden gesteld, luidt als volgt:

Biedt de regeling ruimte voor een tegemoetkoming in onvoorziene gevallen (in die zin dat de mogelijkheden voor een tegemoetkoming niet zijn 'dichtgetimmerd')?

Hierna zal worden nagegaan hoe de verschillende regelingen voor de kring van gerechtigden in het licht van dit belang moeten worden beoordeeld.

A. Open regeling

Inherent aan een open regeling, die dus geen beperkingen oplegt ten aanzien van de kring van gerechtigden of de schadeposten, is dat zij de nodige flexibiliteit biedt. Dat wil niet zeggen dat er geen begrenzing plaatsvindt. Illustratief zijn het Frans en Belgisch civiel aansprakelijkheidsrecht, waar een open regeling geldt ten aanzien van het recht op schadevergoeding van naasten en nabestaanden van personenschadeslachtoffers.⁴⁹ Voor deze gedupeerden zijn er geen nadere wettelijke beperkingen, slechts gelden de reguliere voorwaarden voor (buiten)contractuele aansprakelijkheid. Maar in de loop van

48 Tijdens de expertsessie in het kader van dit onderzoek (6 november 2014) is door één van de deelnemers gesteld dat een voor iedere ramp afzonderlijk 'ad hoc' opgestelde regeling tot de meeste flexibiliteit leidt, omdat de begrenzing van de regeling dan precies kan worden afgestemd op het type ramp dat heeft plaatsgehad. Hierbij past de nuance dat ook een *ad hoc* opgestelde regeling een inflexibele begrenzing kan kennen.

49 Rijnhout 2012, p. 83-84.

de tijd zijn in de rechtspraak, bij de toepassing van die voorwaarden, wel nadere criteria en beperkingen ontwikkeld, die ertoe leiden dat zeker niet alle naasten en nabestaanden recht hebben op vergoeding van hun (volledige) schade. Waar het dan om gaat, is dat dit niet alsnog leidt tot categorische uitsluitingen of beperkingen en dus niet alsnog, bijvoorbeeld in ministeriële schaderegelingen of bij de daadwerkelijke afwikkeling, wordt overgegaan tot het aannemen van ongeschreven beperkingen ten aanzien van de kring van gerechtigden of de schadeposten. Bijvoorbeeld in de zin dat het leed van nabestaanden juridisch geen ‘schade’ oplevert in de onderhavige (rampen)context.

Hiervan uitgaande biedt een open regeling de meeste ruimte voor het belang van flexibiliteit; juist door haar open karakter kan de regeling ook in onvoorziene gevallen worden toegepast.

B. Open kring gerechtigden met een limitatieve lijst van schadesoorten

Een regeling die de kring van gerechtigden openlaat, maar de schadeposten limitatief opsomt biedt flexibiliteit ten gunste van gedupeerden in wier bestaan bij het opstellen van de wet niet is voorzien. Dat levert twee voordelen op.

Ten eerste biedt dat ruimte om financiële voorzieningen te treffen voor gedupeerden over wie niet is gediscussieerd (en die ook niet zijn voorzien) tijdens de totstandkoming (en parlementaire beraadslaging) van de desbetreffende wet. Er kunnen gedupeerden zijn die niet vallen binnen de categorieën die zijn genoemd in de toelichting, maar wel feitelijk dezelfde schade lijden als personen waarover is gediscussieerd. Deze tussenvariant met een open kring van gerechtigden heeft als voordeel dat ten gunste van die onvoorziene groep van gedupeerden toch een tegemoetkoming kan worden geboden, omdat de kring van gerechtigden niet is beperkt bij wet.

Ten tweede lijkt deze tussenvariant toekomstbestendiger te zijn dan een gesloten regeling omdat hij niet berust op aan tijd en plaats onderhevige indelingen van gedupeerden. Een open kring van gerechtigden heeft als voordeel dat het systeem kan ‘meegroeiën’ met de tijd, waardoor tussentijdse wetsveranderingen onnodig zijn.

Op het niveau van de *schade* biedt de onderhavige tussenvariant echter weinig flexibiliteit. Door de limitatieve opsomming van de schadeposten zijn er minder mogelijkheden dan bij een open regeling op dit punt om in te spelen op de individuele behoeften van de gedupeerden. Schadesoorten hebben echter, afhankelijk van hoe precies ze in een regeling worden omschreven, wel nog een zekere ‘rek’ (ruimte) als het gaat om hun interpretatie, invulling en de waardering in geldbedragen. Daarbij kan in het

algemeen meer creativiteit aan de dag worden gelegd dan bij de tussenvariant waarbij de kring van gerechtigden gesloten is (zie hierna, onder C).

Deze consequentie noodzaakt in ieder geval tot het goed overdenken van de opsomming van de schadeposten. De Commissie Borghouts pleitte voor een regime waarin per schadeval wordt geïnventariseerd welke schade is geleden en waarin voor alle vóórkomende schadesoorten moet worden bepaald of en in hoeverre een tegemoetkoming aangewezen is.⁵⁰ Daar staat tegenover, zoals hiervoor al werd besproken, dat dit de uitvoeringslast verzwaaert en tot rechtsonzekerheid kan leiden. Wel laten de schadeposten zich redelijk vooraf uitdenken (zie hoofdstuk 2), met dien verstande dat er zich altijd onvoorziene omstandigheden kunnen voordoen, bijvoorbeeld ten gevolge van verschuivingen in het stelsel van sociale zekerheid waardoor meer schadeposten ‘onverzekeraar’ worden.⁵¹ De introductie van een hardheidsclausule zou hiervoor een oplossing kunnen bieden, zij het dat daarmee dan weer een (beoogd) stukje onzekerheid ontstaat.

C. Gesloten kring van gerechtigden met een open regeling voor de schade

Als de categorieën gerechtigden limitatief in de tegemoetkomingsregeling zijn opgesomd en de verschillende schadeposten niet, dan zijn er relatief weinig mogelijkheden tot het bieden van flexibiliteit. Het belang van flexibiliteit ziet op de mogelijkheid die de regeling laat bestaan om ook in nieuwe, onvoorziene gevallen tot een oplossing te komen. Dat zal in de praktijk betekenen dat zich andere gedupeerden melden dan uitsluitend de gedupeerden die in de regeling worden genoemd. Voor anderen dan degenen die behoren tot de kring van gerechtigden, is er binnen deze tussenvariant geen ruimte voor een tegemoetkoming in hun schade. Deze tussenvariant biedt slechts flexibiliteit waar het nieuwe vormen van schade betreft. Als een gedupeerde met andere woorden tot de kring van gerechtigden behoort, dan kan er bij deze tussenvariant ook een tegemoetkoming worden geboden voor de schade die wel door hem wordt geleden, maar die als zodanig niet was voorzien bij het opstellen van de wet of de toelichting daarop.

Minder dan bij de open regeling en bij de tussenvariant onder B kan de onderhavige tussenvariant flexibiliteit bieden in de zin van: opvang bieden waar dat nodig is. Zij die niet tot de kring van gerechtigden behoren, ontvangen – enkel om die reden – geen

50 Commissie Borghouts 2004, p. 45.

51 Zie bijvoorbeeld Eshuis 2014, p. 57-81.

tegemoetkoming. Deze beperking heeft in zoverre een negatief effect op het belang van flexibiliteit dat twee gedupeerden dezelfde schade kunnen lijden, terwijl de ene die tot de kring van gerechtigden behoort wel een tegemoetkoming ontvangt, maar de ander die daartoe niet behoort, niet. Dit onderscheid bevindt zich op het snijvlak tussen het belang van flexibiliteit en rechtsgelijkheid. Hiermee dient vanzelfsprekend rekening te worden gehouden bij de keuze voor het al dan niet opnemen van categorieën gedupeerden in de limitatieve lijst. Daarnaast zou, vanuit dit perspectief gezien, een hardheidsclausule de mogelijkheid kunnen bieden om in ongelijke situaties een uitzondering te maken op het limitatieve karakter van de kring van gerechtigden.⁵² Als er geen hardheidsclausule wordt opgenomen ten gunste van andere gedupeerden dan die welke zijn opgesomd, dan betekent dit dat er geen enkele ruimte is voor een tegemoetkoming in de kosten buiten de regeling om (of in afwijking daarvan). De gevolgen zijn bovendien ingrijpender: onvoorziene gedupeerden worden, gelet op hun hoedanigheid, buiten de regeling gehouden en dit geldt voor alle vormen van personenschade (of schadeposten) die men eventueel heeft. Al met al lijkt het belang van flexibiliteit daarmee in deze tussenvariant dan ook minder sterk te zijn gewaarborgd dan in de tussenvariant die onder B werd besproken.

D. Gesloten regeling

Wat hiervoor werd gezien ten aanzien van de tussenvarianten (besproken onder B en C), komt in een gesloten regeling samen. Een gesloten regeling geeft een limitatieve opsomming van zowel de kring van gerechtigden als de schadesoorten of schadeposten waarvoor een tegemoetkoming kan worden geboden. De essentie van een opsomming is dat zekerheid bestaat ten aanzien van de kring van gedupeerden en de tegemoetkoming die geboden kan worden. Door regelingen, waar dit mogelijk is, consistent te houden, zijn ze beter 'calculeerbaar' (zij het dat het schaderisico zelf wel nog steeds per ramp sterk kan verschillen) en relatief eenvoudig op te stellen en uitvoerbaar. Daar staat tegenover dat het belang van flexibiliteit daardoor weinig tot niet wordt gediend en wel in twee opzichten.

Ten eerste kan bij een gesloten regeling geen tegemoetkoming worden geboden buiten de regeling om of in afwijking daarvan voor wat betreft gedupeerden die de regeling niet noemt (en die bij de totstandkoming daarvan mogelijk niet zijn voorzien). Een hardheidsclausule zou die flexibiliteit wel kunnen creëren, maar toepassing daarvan zou dan, zeker waar dit de kring van gerechtigden betreft, meer uitzondering dan regel moeten zijn.

Ten tweede bestaat bij een gesloten regeling ook op het punt van de schade weinig flexibiliteit. Lijdt de gedupeerde andere schade dan genoemd in de regeling of ontstaan er

52 Zoals in het Wetsvoorstel Vergoeding Affectieschade 2015 op het punt van affectieschade, ten tijde van dit schrijven enkel te vinden via <http://www.rijksoverheid.nl/documenten-en-publicaties/kamerstukken/2015/07/20/wetsvoorstel-vergoeding-affectieschade.html>.

door de tijd heen nieuwe schadevormen of onverzekerbare risico's, dan bestaat er geen mogelijkheid om een tegemoetkoming te bieden in afwijking van die regeling.⁵³ Ook voor die situatie kan een hardheidsclausule een zekere mate van flexibiliteit bieden: in uitzonderlijke gevallen kan dan eventueel ook niet genoemde schade tot een beperkte tegemoetkoming leiden. Verder geldt ook hier dat schadeposten zich redelijk laten inschatten en vaststellen. Het belang van flexibiliteit op het punt van de schade wordt dus vooral gediend door een goede afweging vooraf.

E. Conclusie

Met betrekking tot het belang van flexibiliteit kan het volgende worden geconcludeerd.

Een open regeling voor de kring van gerechtigden biedt de meeste mogelijkheden om een oplossing te bieden voor nieuwe, onvoorziene gevallen: elke ramp heeft weer andere gevolgen, voor andere (categorieën van) gedupeerden; als de regeling hierover niets bepaalt, dan biedt dit ook voor die 'nieuwe' (niet voorziene) categorieën gedupeerden dat ze toegang hebben tot de Wts. Aangezien de beschikbare financiële middelen beperkt zullen zijn, zal er dan 'ad hoc', na de ramp, alsnog een begrenzing dienen te worden aangewezen, bijvoorbeeld door het temporele bereik van de regeling beperkt(er) te maken en/of door algemene inhoudelijke voorwaarden op te nemen (zoals causaliteitscriteria) en/of bewijscriteria. Zulke ('ad hoc') regelingen zijn zodanig toegesneden op de concrete rampsituatie dat ze al gauw onderling verschillend zijn. Die verschillen kunnen soms gerechtvaardigd zijn, maar worden veelal onwenselijk geacht in het licht van de rechtsgelijkheid en rechtseenheid (en het doet afbreuk aan de voorspelbaarheid van de regeling).

In een gesloten regeling (zoals die door ons werd verstaan) zijn de mogelijkheden al bij voorbaat beperkt op basis van een opsomming van gerechtigden en de schadeposten; beide zijn in de gesloten regeling 'dichtgetimmerd'. De mate waarin dat het geval is, hangt uiteraard af van de precisie waarmee de beoogde categorieën gedupeerden en vormen van personenschade worden aangeduid. We zagen ook fondsregelingen die bedoeld zijn voor een dermate specifiek risico (bijvoorbeeld mesothelioom) dat de kring van gedupeerden vooraf redelijk eenvoudig is te overzien en kan worden omschreven. Maar het vertrekpunt blijft dat er buiten de gedupeerden en schadevormen waarvoor de regeling in een tegemoetkoming voorziet, geen ruimte is. Slechts door middel van een hardheidsclausule kan een gesloten systeem worden 'opengeboken', dat wil zeggen: als zich 'schrijnende'

53 Zie de ervaringen na de Vliegtuigramp in de Bijlmermeer (1992), genoemd in paragraaf 2.2.4 en 2.5.3.

situaties voordoen waarin sprake is van bijzondere, onvoorziene omstandigheden. Dit gebeurt dan dus alleen in uitzonderingsgevallen; in tegenstelling tot een open systeem dat geen enkele begrenzing bij voorbaat kent ten aanzien van wie er een aanspraak hebben en voor welke schadevormen.

Bij een vergelijking tussen de twee besproken tussenvarianten enerzijds (onder B en C) en de gesloten regeling anderzijds blijkt dat de beide tussenvarianten vanwege hun open einde (op het punt van de kring van gerechtigden dan wel van de schade) in beginsel meer flexibiliteit bieden in onvoorziebare gevallen. Bij een vergelijking van de tussenvarianten onderling, biedt de regeling met een open kring van gerechtigden (zoals besproken onder B) meer ruimte om flexibel op te treden ten aanzien van onverwachte schadegevallen dan de tussenvariant met een gesloten kring van gerechtigden (zoals besproken onder C). De tussenvariant onder C (waarbij er een gesloten kring van gerechtigden is, maar de schadesoorten open zijn gehouden en dus niet vooraf limitatief is opgesomd) biedt de minste ruimte voor 'creativiteit' omdat gedupeerden categorisch worden geweerd. Naast de gesloten regeling biedt de tussenvariant onder C (waarbij er een gesloten kring van gerechtigden is, maar de schadesoorten niet vooraf limitatief is opgesomd) dan ook de minste ruimte voor 'creativiteit' omdat gedupeerden categorisch worden geweerd.

3.4 RESULTATEN IN TABELVORM

De resultaten van de bovenstaande afwegingen worden, omwille van de overzichtelijkheid, ook in de navolgende tabel gepresenteerd. Hierin wordt kort in beeld gebracht hoe de verschillende regelingen aangaande de kring van gerechtigden in het voorgaande werden beoordeeld in het licht van de vier centrale belangen als voornoemd.

De tabel geeft het resultaat weer van de normatieve analyse van de onderzoekers. Deze berust op verwachtingen en aannames van de onderzoekers die gebaseerd zijn op inzichten uit de literatuur en hun eigen inschattingen; zij berust niet op enige empirische bevindingen.

De 'scores' zien op een verhoudingsgewijze beoordeling: de verschillende mogelijke regeling werden voor hun beoordeling steeds in hun onderlinge verhouding gezien.

Tabel met standaardregelingen voor de kring van gerechtigden en de schade

	A (open)	B (open kring, schade limitatief)	C (gesloten kring, open qua schade)	D (gesloten)	Opmerkingen
1. Het belang van rechtszekerheid: bevordert de regeling duidelijkheid in de zin van voorspelbaarheid?	-- ¹	++	-- ²	++	¹ Neutraal zou de open regeling kunnen zijn indien in de praktijk open termen van een duidelijke invulling worden voorzien. Hiervoor lijkt bij rampen door de lage incidentie, minder ruimte. ² Bij B en, meer nog, bij C blijft op het individuele niveau wel discussie bestaan.
2. Het belang van de uitvoeringslast: bevordert de regeling dat de afwikkelingsduur en -kosten beperkt blijven?	--	+ ³	-- ³	++	³ Vermoed wordt dat het kostbaarder is 'onbeperkt' schades te laten komen (model C), dan 'onbeperkt' gedupeerden voor vooraf opgesomde schade toe te laten (B). Het per dossier onderzoek moeten doen, drijft sterk de kosten op.
3. Het belang van maatwerk: bevordert de regeling afstemming op de individuele situatie van de gerechtigde?	++	-- ⁴	+ ⁴	--	⁴ Bij C bestaat de mogelijkheid dat iemands gehele situatie wordt bekeken, bij B wordt telkens maar één of een beperkt aantal belangen gewaardeerd.
4. Het belang van flexibiliteit: biedt de regeling ruimte voor onvoorziene gevallen?	++	+ ⁵	-- ⁵	--	⁵ Flexibiliteit verlangt dat de kring van gerechtigden 'open' blijft. Schadeposten laten zich vooraf vrij goed uitspreken en zijn vatbaar voor interpretatie en creatieve toepassingen.

Aanduidingen: -- (slecht), - (onvoldoende), 0 (neutraal), + (voldoende), ++ (goed)*

*Nota bene: de aanduidingen in de tabel zijn normatief en berusten op een verhoudingsgewijze beoordeling op basis van eigen inschattingen en verwachtingen van de onderzoekers, niet op empirische bevindingen.

3.5 CONCLUSIE

3.5.1 *Mogelijke regelingen voor de kring van gerechtigden en de schadevormen*

In het voorgaande werden vier hoofdcategorieën van regelingen onderscheiden: een open regeling, een gesloten regeling en twee tussenvarianten, waarbij telkens nog verdere modaliteiten mogelijk zijn – afhankelijk van de vraag in hoeverre de wetgever de grenzen vooraf wenst te regelen (of: te laten regelen) en/of dat hij juist ruimte wenst te bieden voor invulling van de uitbreidingsregeling gaande de toepassing ervan door het Rijk. In de voorgaande paragrafen zijn deze verschillende keuzemogelijkheden uitvoerig in beeld gebracht.

Bij een open regeling worden zowel de kring van gerechtigden als hun schade open gelaten en dus niet bij voorbaat limitatief omschreven en/of opgesomd. De stelling werd betrokken dat de begrenzing van een open regeling of een open kring van gerechtigden bij rampschade, nu die schade massaal kan zijn, hoofdzakelijk zal moeten worden gerealiseerd via daarop gerichte methoden van schadewaardering (standaardisering, drempels). De gesloten regeling is het spiegelbeeld hiervan: daarin worden zowel de kring van gerechtigden als de personenschade die ze lijden al bij voorbaat – in, op grond van of krachtens de regeling – limitatief omschreven en/of opgesomd. Bij de tussenvarianten wordt alleen de kring van gerechtigden of worden alleen de schadevormen of schadeposten limitatief omschreven. Als sluitstuk op een gesloten regeling kan er eventueel worden geopteerd voor het opnemen van een ‘hardheidsclausule’: die kan dan, bij wijze van uitzondering, in (bepaalde) individuele gevallen een afwijkend resultaat mogelijk maken voor een gedupeerde.

3.5.2 *Beoordeling op basis van de vier belangen*

Maar hoe verhouden deze regelingen en regelingsvarianten zich nu tot de vier centrale belangen van rechtszekerheid, een beperkte uitvoeringslast, flexibiliteit en maatwerk?

Ten aanzien van het belang van rechtszekerheid ‘scoort’ de gesloten regeling (hiervoor genoemd bij D) het beste, mits zij voorafgaand aan de ramp bij wet is vastgesteld en dus niet pas, zoals nu veelal gebeurt voor de tegemoetkoming in personenschade na rampen, bij een bijzondere regeling achteraf (onder de politieke druk die debet is aan het krachtenspel dat na grote incidenten veelal ontstaat). Voorwaarde hiervoor is dat zij niet te vernuftig’ is van opzet (hetgeen afbreuk doet aan de voorspelbaarheid); betwijfeld kan worden of het algemene bereik van de Wts hiervoor voldoende mogelijkheden biedt. De tweede plaats kwam toe aan de tussenvariant genoemd bij B, waarbij de kring van gerechtigden (de vraag ‘wie krijgt er een aanspraak?’) open wordt gelaten, maar die een

gesloten regeling geeft voor de schadeposten (de vraag ‘waarvoor krijgen gerechtigden een aanspraak?’). Deze tussenvariant biedt weliswaar minder zekerheid dan een gesloten regeling als voornoemd,⁵⁴ maar juist weer meer zekerheid dan een regeling waarin de schade open is gelaten (de open regeling, hiervoor genoemd bij A, en de tussenvariant onder C). De reden daarvoor is dat bij het laatstbedoelde type regelingen telkens per individuele gedupeerde dient te worden nagegaan welke vormen van personenschade er zijn ontstaan (en welke hoogte de schadebedragen aannemen). Een op dit punt (de schade) gesloten regeling kan die onzekerheid ondervangen. Aangezien de schadeposten vooraf worden geëxpliciteerd, biedt dit bovendien de mogelijkheid om de onzekerheid over *de hoogte* van de schade met behulp van standaardbedragen te ondervangen. Die bedragen kunnen dan, eventueel binnen vooraf vastgestelde kaders, ook na de ramp nog worden bepaald (waarbij het ook mogelijk is om die bedragen tussen verschillende schadesoorten te laten differentiëren).

Ook bij het belang van de uitvoeringslast scoorde de gesloten regeling in beginsel het beste, mits ze niet te complex wordt opgezet, aangezien de classificatie en indeling van gedupeerden en van schadevormen naarmate de regeling verfijnder is ook weer kosten meebrengt. De afwikkelingstijd van een tussenvariant met een open kring van gerechtigden en een limitatieve opsomming van de schadeposten, zal langer zijn dan in een gesloten regeling, maar wel korter dan in een systeem waarin de schadeposten niet zijn opgesomd (de open regeling onder A en – tot op zekere hoogte – de tussenvariant onder C). De reden daarvoor is dat er niet per gerechtigde onderzoek hoeft plaats te vinden naar (en discussies hoeven plaats te vinden over) de vraag welke vormen van personenschade tot een tegemoetkoming kunnen leiden.

Het belang van maatwerk bleek de minst eenvoudig te beoordelen maatstaf te zijn, in die zin dat de mate waarin er bij de uitvoering van een tegemoetkomingsregeling oog is voor de individuele omstandigheden van gedupeerden niet alleen een kwestie is van een open of gesloten kring van gerechtigden. De open regeling en de tussenvariant genoemd onder C bieden hiervoor de meeste gelegenheid, in die zin dat binnen randvoorwaarden de individuele omstandigheden van de gerechtigde leidend zijn. Indien het belang van maatwerk ook nog zo wordt verstaan, dat bij de beoordeling van de aanspraken een op maat gesneden procedure wordt gevolgd (bijvoorbeeld in die zin dat middelmatig tot zware letsels niet moeten worden onderworpen aan emotioneel belastende langlopende procedures), dan zullen de beoordelingscriteria van deze regelingen concreet en scherp dienen te zijn. Daarnaast kan een gestandaardiseerde schadewaardering dan uitkomst

54 Waarbij – nogmaals – wordt verondersteld dat de bewoordingen, inhoud en strekking van de regeling voldoende duidelijk en niet (te) complex is, hetgeen voor de Wts – gelet op haar (potentieel) ruime bereik – niet eenvoudig zal zijn te realiseren.

bieden, zij het dat daarbij wel afstemming nodig is met de wijze van schadeafwikkeling: het rekening houden met de individuele omstandigheden moet, ook met het oog op de hoogte van de tegemoetkoming, relevant blijven en in het voordeel kunnen werken van gedupeerden. De gesloten regeling scoort hier het laagst: maatwerk houdt dan in dat de opgesomde schadeposten zijn toegesneden op vooraf opgesomde kringen van gerechtigden. Dat is voor personenschade bij rampen vrijwel niet voorafgaand aan de ramp vast te stellen. Ook weinig ruimte voor maatwerk biedt de tussenvariant onder B: daarbij is de kring van gerechtigden weliswaar open, maar is er voor iedere gerechtigde slechts ruimte om vooraf genoemde vormen van personenschade in aanmerking te nemen en is er dus geen aandacht voor andere belangen dan die welke in de regeling zijn genoemd. Een mogelijk verschil met de gesloten regeling is nog dat de tussenvariant B, nu de kring van gerechtigden niet vaststaat, de vormen van personenschade waarin wordt voorzien niet al bij voorbaat op de beoogde gerechtigden afstemt.

Het belang van flexibiliteit komt daarentegen het beste tot zijn recht in een open regeling of in de tussenvariant B waarbij de kring van gerechtigden open wordt gelaten. Wel werd gewezen op mogelijkheden om ook in de regelingen met een gesloten kring van gerechtigden hier in te voorzien, in het bijzonder door het opnemen van een hardheidsclausule en door, zoals in de Wts in zijn huidige vorm het geval is, de ruimte voor te behouden om bij ministeriële regeling tot een aanvulling te komen.

3.5.3 *Selectie van de meest evenwichtige regeling*

Uit het voorgaande komt de tussenvariant waarbij de kring van gerechtigden open is, maar de schadeposten wel limitatief zijn opgesomd, als het meest evenwichtig naar voren. Tevens werd echter erop gewezen dat bij deze beoordeling ook de methode van schadewaardering dient te worden betrokken. Hier zal nu dan ook de aandacht verder naar uitgaan.

4 BELANGENAFWEGING VOOR DE METHODEN VAN SCHADEWAARDERING

4.1 INLEIDING

4.1.1 *Methoden van 'schadewaardering': van concreet naar gestandaardiseerd*

In dit hoofdstuk zal worden nagegaan welke methoden er zijn om personenschade in het kader van de Wts te waarden en welke regeling(en) op dit punt het evenwicht kunnen vinden tussen de vier belangen van rechtszekerheid, het beperkt houden van de uitvoeringslast, flexibiliteit en maatwerk. Dit zal worden samengebracht met de inzichten die in hoofdstuk 3 uit de beoordeling van de regelingen voor de kring van gerechtigden naar voren zijn gekomen.

Vooraf vraagt de term schadewaardering om verduidelijking. Die is in de personenschadepraktijk wat minder gebruikelijk dan in het kader van de Wts. Daar wordt vooral gesproken over de vaststelling en de berekening of begroting dan wel schatting daarvan. Schadewaardering betekent in het kader van de Wts dat moet worden beoordeeld of de ramp tot letsel of overlijden heeft geleid en of de gedupeerde hiervan schade lijdt. Als dat het geval is (en de desbetreffende schade in aanmerking komt voor een tegemoetkoming), dan kan worden nagegaan in welk geldbedrag de schade moet worden uitgedrukt. Taalkundig impliceert het op geld 'waarden' dat al is vastgesteld dat de gedupeerde schade *heeft*. Maar in de rechtspraktijk zijn de vaststelling en de waardering van personenschade niet helemaal te scheiden en beide zullen hier dan ook samenkomen onder de term schadewaardering.

Het op geld waarden van de schade betekent in feite dat wordt nagegaan *in hoeverre* de gedupeerde schade heeft. In het 'waarden' van de schade vallen de vaststelling dat er schade is en in welk geldbedrag die schade moet worden uitgedrukt dus samen. Maar er zijn ook vergaande vormen van standaardisering waarbij het proces van het vaststellen dat er schade is in

feite wordt overgeslagen; aan een bepaalde gebeurtenis of een graad van invaliditeit wordt dan een bepaald schadebedrag (of een andere wijze van schadewaardering) verbonden. Een voorbeeld hiervan biedt het al genoemde Wetsvoorstel Affectieschade 2015 dat komt erop neer dat er voor verschillende categorieën gerechtigden vaste vergoedingsbedragen worden gehanteerd voor het leed van naasten bij ernstig letsel of overlijden van hun dierbare.¹ Dat er sprake is van die schade behoeft dan niet afzonderlijk te worden vastgesteld, het ernstig letsel of overlijden in combinatie met iemands hoedanigheid (die maakt dat hij tot de categorie gerechtigden behoort) zijn daarvoor voldoende.

Grofweg zullen twee hoofdcategorieën van schadewaardering worden onderscheiden: concrete schadewaardering en gestandaardiseerde schadewaardering.

Deze methoden van schadewaardering zullen worden besproken en beoordeeld in het licht van het belang van rechtszekerheid, het belang van de uitvoeringslast, het belang van maatwerk en het belang van flexibiliteit.

4.1.2 *Opzet van dit hoofdstuk*

De opzet van dit hoofdstuk is als volgt. Aangevangen wordt met een bespreking en analyse van de verschillende methoden voor schadewaardering (paragraaf 4.2). Vervolgens wordt hiervan de balans opgemaakt en volgt de beoordeling ten aanzien van de vier belangen (paragraaf 4.3). Dit zal weer in tabelvorm worden gepresenteerd (paragraaf 4.4), waarna besloten wordt met een conclusie (paragraaf 4.5).

4.2 HOOFDCATEGORIEËN VAN REGELINGEN VOOR DE SCHADEWAARDERING

4.2.1 *Overzicht: van concreet naar gestandaardiseerd*

Twee hoofdcategorieën van schadewaarderingsmethoden worden besproken: de concrete en de gestandaardiseerde methode. Bij deze laatste methode kunnen drie veelvoorkomende technieken van standaardisering worden gehanteerd: men normeert bepaalde schadecomponenten of factoren, men werkt met vaste bedragen of percentages voor de schade en men werkt met een begrenzing waarboven of beneden geen tegemoetkoming

¹ Memorie van Toelichting Wetsvoorstel Affectieschade 2015, p. 19, ten tijde van het schrijven enkel te vinden via <http://www.rijksoverheid.nl/documenten-en-publicaties/kamerstukken/2015/07/20/memorie-van-toelichting-vergoeding-affectieschade.html>.

wordt verstrekt. Als we dit in een kader in beeld brengen, zien we dus dat personenschade kan worden gewaardeerd aan de hand van:

- A. de concrete waarderingsmethode,
- B. het normeren of wegdenken van schadecomponenten en/of waarderingsfactoren,
- C. het hanteren van standaard schadebedragen en/of percentages, en
- D. het hanteren van een ondergrens en/of een bovengrens.

Wijzen van schadewaardering: (volledig) concreet en gestandaardiseerd

De concrete waarderingsmethode (genoemd bij A) staat bekend als ‘de bonnetjes overleggen’, een betiteling die tot de verbeelding spreekt, maar die – zoals hierna nog zal worden gezien – de concrete methode niet helemaal recht doet.

De andere drie (bij B, C en D) zijn, zoals gezegd, methoden van gestandaardiseerde schadewaardering.² Deze drie methoden kenmerken zich hierdoor dat er bij de beoordeling van de schade – op verschillende wijze en in uiteenlopende mate – afstand wordt genomen van de concrete situatie van individuele gedupeerden en dat in plaats daarvan met gemiddelden of met andere objectieve normen of maatstaven wordt gewerkt.

De drie vormen van gestandaardiseerde schadewaardering zullen worden verkend voor wat betreft hun betekenis voor de Wts bij de eventuele uitbreiding naar onverzekerbare personenschade. Met alle drie wordt in de personenschadepraktijk al gewerkt.³ Bovendien geldt voor alle drie dat ze zich goed kunnen lenen voor toepassing in het kader van de Wts; daarvoor biedt de Wts in zijn huidige vorm al een wettelijke grondslag in artikel 6. Ervaringen met de Wts, met specifieke regelingen bij rampschade en met andere schadesystemen, zoals fondsen en het civiel aansprakelijkheidsrecht zullen worden meegenomen. Wat hierbij opvalt, is dat veel wordt gewerkt met *combinaties van* waarderingsmethoden. Waarom voor de ene of voor de andere methode is gekozen, is echter lang niet altijd duidelijk.⁴

Hierna komt eerst de concrete schadewaardering aan bod (paragraaf 4.2.2), gevolgd door de drie standaardiseringsmethoden (paragraaf 4.2.3) en combinaties die voor de Wts ook nog kunnen worden overwogen (paragraaf 4.2.4). Besloten wordt met een conclusie (paragraaf 4.2.5). Daarna zullen deze waarderingsmethoden worden beoordeeld in het licht van de vier belangen.

2 Voor de twee eerstgenoemde vormen van standaardisering (bij B en C in de tekst-box), die overigens niet scherp van elkaar zijn te scheiden, wordt in de literatuur ook wel gesproken van ‘abstracte’ schadewaardering of van ‘normering’.

3 Zie o.a. Elzas 2000, p. 70 e.v. Niet uitgesloten is dat er ook andere, specifieke schadetechnieken zijn.

4 Die keuze kan tot op zekere hoogte in verband worden gebracht met de beschikbare middelen en de doelstelling van de desbetreffende schaderegelings; die zijn ook per regeling verschillend.

4.2.2 *De methode van concrete schadewaardering*

4.2.2.1 *Inleiding*

Tegemoetkomingsregelingen hebben de bedoeling om gedupeerden financieel gezien te ondersteunen na het schadevoorval. De wijze waarop en vooral ook de mate waarin dat gebeurt, verschilt echter sterk per schaderegeling en houdt onder meer verband met de ratio en de aard van de desbetreffende regeling. Dit blijkt ook als we kijken naar andere schademechanismen; in het civiele aansprakelijkheidsrecht bijvoorbeeld staat compensatie voorop.⁵ Er wordt naar gestreefd de gedupeerde, vergeleken met diens situatie zonder het schadevoorval, niet beter of slechter af te laten zijn. Daartoe wordt de methode van concrete schadewaardering gehanteerd: de daadwerkelijke schade is beslissend en voor de vaststelling en berekening daarvan wordt uitgegaan van de concrete, feitelijke vermogenssituatie van de gedupeerde. Gelet wordt op alle individuele omstandigheden die daarop van invloed kunnen zijn.

In het civiele aansprakelijkheidsrecht staat concrete schadewaardering voorop met inachtneming van alle omstandigheden van het geval.⁶ Aan de mate van concretisering worden hoge eisen gesteld: per individuele gedupeerde wordt voor de vraag of er 'schade' is en voor de hoogte van het schadebedrag een vergelijking gemaakt tussen de toestand waarin hij verkeert en de – hypothetische – toestand waarin hij zou hebben verkeerd indien de schadeveroorzakende gebeurtenis zou zijn uitgebleven.

Wanneer daarentegen slechts wordt beoogd om de vermogenssituatie van de gedupeerde tot op een zeker (bestaans)niveau te herstellen, zoals in het kader van de sociale zekerheid geldt, dan kan men volstaan met het aanwijzen van enkele factoren die daarop van invloed kunnen zijn, zoals het laatstverdiende loon. Die factoren zijn dan beslissend; andere factoren (zoals carrièrekansen) worden terzijde gesteld.

Fondsregelingen zijn vaak weer anders. Zo maakt de al genoemde 'Regeling tegemoetkoming asbestslachtoffers 2014' een overheidsuitkering mogelijk die als voorschot dient op de eventueel door de werkgever in het civiele recht verschuldigde schadevergoeding voor immateriële schade. De bedoeling van deze regeling is 'dat het slachtoffer zelf bij leven de maatschappelijke erkenning moet kunnen verkrijgen': het voorschot is opgezet als 'een snelle uiting

5 Al wordt daar ook anders over gedacht, zie Rijnhout, Engelhard e.a. 2013.

6 Lindenbergh 2008, p. 32.

van maatschappelijke betrokkenheid'.⁷ Vanwege deze behoefte aan efficiëntie wordt met standaardbedragen gewerkt: dit maakt het mogelijk dat de betrokkene de uitkering, ondanks het kortdurende verloop van de ziekte maligne mesothelioom, nog bij leven kan ontvangen.

De Wts is een vangnetregeling die een beperkte tegemoetkoming biedt voor bepaalde vormen van zaakschade, maar concrete schadewaardering is daarbij ook *het vertrekpunt*: de grondslag voor de tegemoetkoming is de werkelijk geleden schade. De omvang daarvan wordt door een schade-expert opgenomen en neergelegd in een schaderapport, artikel 5 lid 1 Wts.⁸

Maar dat beeld behoeft nuancering. Om te beginnen is het schadebegrip in de Wts in zijn huidige vorm voor zaakschade strak ingekaderd.

De zaakschade van de gedupeerde moet tot de opgesomde schadecategorieën behoren (die bij ministeriële regeling kunnen worden uitgebreid, artikel 4 lid 2 Wts) en zij moet 'het rechtstreeks en onmiddellijk gevolg' zijn van de ramp. De schadecategorieën zijn specifiek omschreven en door nadere regelgeving nog verder afgebakend en gepreciseerd. Zo geldt voor de bedrijfsschade die onder artikel 4 Wts valt dat bij ministeriële regeling een schadetermin wordt bepaald waarover gerekend wordt. Bij het uitgangspunt dat de concrete, dat wil zeggen de werkelijk geleden schade, voor het bedrag van de tegemoetkoming maatgevend is, dient dus wel te worden bedacht dat de 'schade' waarmee wordt gerekend, nog voordat het tot de daadwerkelijke waardering komt, al vrij vergaand wettelijk is beperkt.

Belangrijker is dat voor zaakschade in het kader van de Wts gewerkt wordt met standaarden, percentages en plafonds voor het bedrag van de tegemoetkoming. Deze bijzondere elementen bevorderen het beperkt houden van de uitvoeringslast en dragen tevens bij aan de beheersbaarheid van de uitkeringslast voor het Rijk. Hoewel het vertrekpunt van de regeling concreet is, kan daarvan dus, uit het oogpunt van doelmatigheid of rechtvaardigheid, op bepaalde punten worden afgeweken. Bij personenschade kan de vaststelling van de schade en de begroting daarvan veel moeilijker liggen dan bij zaakschade; men zou zich daardoor kunnen voorstellen dat vormen van standaardisering daar meer nog dan bij zaakschade noodzakelijk zijn.

7 Stc. 2014, nr. 8920, p. 14. Dit kwam hiervoor al kort aan bod, in paragraaf 3.2.3.

8 De kosten daarvan worden in beginsel gedragen door het Rijk.

Tegelijkertijd kan het werken met schadestandaarden bij uitstek bij persoonschade, door het persoonlijk karakter hiervan, gevoeliger liggen. ‘Hoe waardeer je de schade van het kind dat door een ongeval zwaar gehandicapt wordt? Hoe begroot je de immateriële schade van wie zijn partner verliest bij een ongeval? Dergelijke vragen zijn veel delicaat dan de vraag op welke schadevergoeding de eigenaar van een beschadigde auto recht heeft.’⁹ Daar staat tegenover dat de objectieve benadering die standaardisering impliceert juist dan haar voordelen heeft: er is geen pretentie van concretisering en volledigheid op het individuele niveau, uitgegaan wordt enkel van vooraf vastgestelde normen of bedragen.

De wijze van schadewaardering is – niet alleen bij de Wts, maar bij alle schaderegelingen – eigenlijk zelden helemaal concreet of gestandaardiseerd; het zijn de combinaties van waarderingsmethoden die, meer dan de ideaaltypen ‘concreet’ of ‘standaard’ zelf, onze aandacht vragen.

Hierna zullen verschillende methoden van schadewaardering en combinaties worden besproken. Eerst zullen combinaties worden besproken waarbij de concrete schadewaardering de overhand houdt. In paragraaf 4.3 komen de combinaties aan bod waarbij de concrete schadewaardering volledig of – zoals bij de Wts het geval is – op specifieke punten is vervangen door standaarden.

4.2.2.2 *Normatieve elementen bij concrete schadewaardering*

Bij concrete schadewaardering staat de waardering van de feitelijke schade voorop. Toch is dit niet een louter feitelijke aangelegenheid. Schade, als zodanig, is een normatief begrip en de feitelijke vaststelling en de berekening daarvan vindt plaats aan de hand van materieelrechtelijke en procedurele rechtsregels. Het is de *juridische* ‘werkelijke’ situatie, die wordt gewaardeerd. Dit brengt beperkingen met zich mee voor het recht op een schade-uitkering en de wijze waarop dit recht wordt vastgesteld. Dat doet op zichzelf overigens geen afbreuk aan de concrete wijze van schadewaardering.

Zo kan men bijvoorbeeld bepalen dat voor de vaststelling van de inkomensschade slechts rekening mag worden gehouden met de ‘legitieme’ belangen van de gedupeerde (bijvoorbeeld: slechts het deel van het gederfde inkomen waarvoor de gedupeerde inzake inkomstenbelasting zou zijn aangeslagen) of dat voor de vaststelling van de ziektekosten geen rekening wordt gehouden met het deel daarvan dat op grond van sociale zekerheidswetgeving verzekerd is

9 Vansweevelt & Weyts 2014, p. 245.

(ongeacht of de desbetreffende uitkeringen ook daadwerkelijk door de gedupeerde zijn genoten).

Maar er kan ook voor worden gekozen om de methode van concrete schadewaardering te verlaten voor zover het bijvoorbeeld onmogelijk of onwenselijk is om bepaalde feitelijke berekeningen te maken en feitelijk-relevante informatie ‘op tafel te krijgen’. Dan kan er, met instandhouding van het *vertrekpunt* van concrete schadewaardering, bijvoorbeeld worden bepaald dat niet alle informatie over de ‘schade’ beschikbaar hoeft te worden gesteld en behoeft te worden beoordeeld. Ook kan men, aanknopend bij de daadwerkelijke schade van de gedupeerde, slechts bepaalde componenten daarvan als schade definiëren (bijvoorbeeld door te bepalen dat alleen een bepaalde vorm of een bepaalde mate of ernst van schade voor – concreet berekende – schadevergoeding in aanmerking komt). De schaderegeling is dan weliswaar concreet, maar zij is in zoverre genormeerd dat de vaststelling en/of de berekening van het recht op een tegemoetkoming plaatsvindt aan de hand van bepaalde normatieve criteria (nog voordat het tot de feitelijke berekening in geldbedragen komt). Hier zal in de navolgende paragrafen uitvoeriger bij stil worden gestaan.

Wat de schadewaardering ‘concreet’ maakt, is dat voor de aanspraak op een tegemoetkoming in beginsel pas aanleiding is indien feitelijk nadeel is geleden en dat daarbij geldt dat de gedupeerde zo precies mogelijk moet worden geplaatst in de vermogenssituatie waarin hij zonder dat nadeel zou hebben verkeer. De schadewaardering geschiedt, als uitgangspunt, met inachtneming van alle concrete, individuele omstandigheden van het geval. En als de omvang van de schade niet nauwkeurig kan worden vastgesteld, dan wordt de schade geschat. Maar in beginsel vindt ook dit, zo goed mogelijk, plaats met inachtneming van alle omstandigheden van het concrete en individuele geval.

Dit vergt dat de volledige individuele, werkelijke toestand van de gedupeerde wordt onderzocht, zowel medisch, professioneel, enzovoort. De verwijzing naar standaardnormen of gemiddelden moet worden vermeden. Voor de vaststelling van deze concrete, individuele toestand wordt veelal het advies van medisch deskundigen gevraagd. Het is hun taak de (graad van) invaliditeit vast te stellen, het letsel te beschrijven, en de weerslag op het functioneren van de gedupeerde toe te lichten.

4.2.2.3 *Glijdende schaal van concreet naar abstract*

Schaderegelingen moeten goed uitvoerbaar zijn, de shadeafwikkeling moet niet al te traag worden, de uitvoeringslast en financiering van het stelsel moeten beheersbaar blijven en er moet oog worden gehouden op hetgeen er van gedupeerden wordt verlangd

(bijvoorbeeld in termen van het kunnen overleggen van nota's en het maken van kosten om zijn 'recht' te halen). Zulke overwegingen hebben in diverse schaderegelingen en ook in de civiele rechtspraak geleid tot vormen van standaardisering. Hoewel de werkelijke, concrete schade van de gedupeerde dan vaak wel nog steeds tot uitgangspunt wordt genomen, is de schadewaardering niet meer (volledig) feitelijk, concreet en geïndividualiseerd.

Illustratief voor deze ontwikkeling is ook het in 2012 operationeel geworden Fonds voor medische ongevallen in België. Dit biedt patiënten recht op een volledige schadeloosstelling van medische ongevallen die niet veroorzaakt zijn door een fout (alsmede een regeling voor een minnelijke geschillenprocedure door de tussenkomst van het Fonds). Maar 'om het budget van het Fonds binnen realistische en haalbare perken te houden', moet sprake zijn van een zogenaamde 'minimale ernst-drempel':¹⁰ schadeloosstelling buiten aansprakelijkheid geldt uitsluitend voor 'voldoende zware schade'.¹¹ Dat is hier schade die ontstaat door blijvende invaliditeit van 25% of meer, schade door tijdelijke arbeidsongeschiktheid van minstens zes maanden op een periode van een jaar, schade die 'bijzonder zware klachten, ook economisch, de levensomstandigheden van de patiënt' verstoort, of schade doordat de patiënt overlijdt als gevolg van het medisch ongeval. Kortom: concrete schadewaardering, maar slechts binnen bepaalde normatief bepaalde grenzen die het beginsel van volledige schadeloosstelling *in feite* sterk inkaderen. Nog verder gaat het wanneer ook het vertrekpunt van concrete schade volledig wordt verlaten.

Van belang is om te benadrukken dat er in schadesystemen veelal geen harde tegenstelling bestaat tussen 'concrete' en 'gestandaardiseerde' schadebegroting; het loopt door elkaar heen en vaak is sprake van een combinatie van meerdere waarderingsvarianten. De schadewaardering is dan niet op alle onderdelen volledig concreet te noemen en zij is niet ten volle gestandaardiseerd. Wel is het zo dat in de meeste gevallen de concrete, feitelijke schade als uitgangspunt wordt genomen voor de verdere waardering. Daartoe wordt uitgegaan van concrete gegevens en omstandigheden (en bijzonderheden) van de gedupeerde in het desbetreffende geval, en de individuele situatie waarin hij zich bevindt. Maar

10 Memorie van Toelichting (België), p. 11.

11 Artikel 2 lid 7 van de voornoemde Belgische wet uit 2010 vermeldt dat schade 'abnormaal' is 'wanneer ze zich niet had moeten voordoen rekening houdend met de huidige stand van de wetenschap op het moment waarop de verstrekking van gezondheidszorg wordt verricht, de toestand van de patiënt en zijn objectief voorspelbare evolutie'.

vervolgens wordt, bijvoorbeeld ten aanzien van deelaspecten of een bepaald onderdeel van de schade, aan de hand van gemiddelden of andere aannames of standaarden, vastgesteld hoe groot de schade(component) of het bedrag dat daarvoor wordt uitgekeerd moet zijn. Dit laatste gebeurt, geheel of ten dele, los van de concrete feiten en omstandigheden van het geval.

Hierna zullen de drie genoemde methoden van standaardisering worden besproken. Die laten een wisselend beeld zien van hoe de feitelijke schade (of: bepaalde factoren die de feitelijke schade bepalen) geheel of gedeeltelijk opzij wordt gezet.

4.2.3 *Verschillende vormen van gestandaardiseerde schadewaardering*

4.2.3.1 *Inleiding*

In deze paragraaf zullen drie vormen van standaardisering worden besproken, die zich lenen voor toepassing bij eventuele uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade. Wat ze gemeen hebben, is dat het schadebedrag of het bedrag van de tegemoetkoming hierbij (deels) wordt vastgesteld op basis van objectieve maatstaven, dat wil zeggen: maatstaven die in zoverre onderzoek naar de feitelijke schade en de concrete situatie van de individuele gedupeerde overbodig maken. Anders gezegd, voor zover deze standaarden gelden, is de vaststelling van het bedrag van de tegemoetkoming niet of slechts beperkt afhankelijk van de feitelijke schade. Ze verschillen in hetgeen ze daarvoor in de plaats stellen.

Achtereenvolgens komen methoden van standaardisering aan bod die betrekking hebben op: de schadecomponenten en/of de waarderingsfactoren (paragraaf 4.2.3.2), de schade- en/of tegemoetkomingsbedragen (paragraaf 4.2.3.3) en (minimum)drempels- en/of (maximum)plafonds (paragraaf 4.2.3.4).

4.2.3.2 *Het normeren of wegdenken van schadecomponenten en/of berekeningsfactoren*

Bij standaardisering van schadecomponenten en/of waarderingsfactoren wordt de precieze feitelijke situatie (die voor elke gedupeerde weer anders is) op één of meerdere punten bij de schadewaardering weggedacht. Hierbij zijn ten minste twee varianten mogelijk, die onderling niet altijd scherp zijn te scheiden.¹² De standaardisering kan in die zin vorm krijgen dat:

- a. één of meer schadecomponenten of berekeningsfactoren van een standaardinvulling worden voorzien (normering), en/of dat

¹² Lindenbergh 2013, p. 24.

- b. één of meer schadecomponenten en/of berekeningsfactoren worden weggedacht, zonder dat er standaarden voor in de plaats worden gesteld (abstrahering).

Met beide varianten wordt beoogd om een oplossing te bieden met betrekking tot een moeilijk vast te stellen aspect van de schadewaardering: bij normering wordt zo'n aspect vervangen door een algemene standaard, bij abstrahering wordt het geheel weggedacht.

Bij normering gaat het om regels die aan een bepaald aspect een algemene invulling geven die losstaat van de feitelijke situatie van de gedupeerde (en die bijvoorbeeld berust op gemiddelden). Een voorbeeld biedt het geval waarin de schade van ouders die bestaat uit het verlies van hun vrije tijd, waarin ze zelf hun kind intensief hebben verpleegd, zonder dat dit voor hen tot kosten of het verlies van vakantie-uren heeft geleid, wordt gelijkgesteld aan het gemiddelde tarief dat het inschakelen van professionele hulp zou hebben gekost.

Bij abstrahering wordt een bepaalde omstandigheid of schadefactor buiten toepassing gelaten. Denk aan het geval waarin wegens het overlijden van een vrouw bij de ramp de partner extra hulp behoeft bij de zorg over hun beider kinderen, maar dat daarin door diens ouders en andere familieleden wordt voorzien. De partner lijdt dan in zoverre geen schade meer. Het vraagt nogal wat om voor een groep van gedupeerden dit aspect per gedupeerde te moeten beoordelen. Dit kan een argument zijn om de mate waarin gedupeerden hulp ontvangen van niet-professionele derden buiten beschouwing te laten bij de beoordeling van individuele tegemoetkomingsaanvragen. Dat is dan geen relevante omstandigheid; het bedrag van de tegemoetkoming wordt toegekend ongeacht of de gedupeerde voor zijn schade (de extra zorg die nodig is voor de kinderen) hulp en ondersteuning ontvangt van derden (en er dus, voor zover die extra zorg voor de kinderen door grootouders en andere naasten al wordt geboden, feitelijk gezien geen schade meer is). Overigens kan de schade in dit voorbeeld dan vervolgens ook weer worden vastgesteld door normering toe te passen, bijvoorbeeld door de schadepost van extra zorg voor de kinderen te begroten op basis van de kosten van professionele kinderopvang.

Zelfs in het civiele aansprakelijkheidsrecht, met zijn hoofdregel van concrete schadewaardering, vinden op specifieke (deel)punten abstracties plaats, dat wil zeggen dat er bij de beoordeling van de schade van concrete omstandigheden van het geval afstand wordt genomen. Dat geldt vooral bij de vergoeding van bepaalde vormen van zaakschade (zoals de reparatiekosten van een beschadigde auto).¹³ Bij letsel- en overlijdensschade staat concrete

13 Bij zaakbeschadiging zijn toewijsbaar de naar objectieve maatstaven berekende kosten die met het herstel zijn gemoeid (zie onder meer HR 7 mei 2004, NJ 2005, 76, m.nt. C.J.H. Brunner). De aard van zodanige

schadewaardering voorop, maar ook daar groeit in een toenemend aantal gevallen het besef dat concrete schadeberekening of begroting in bepaalde gevallen onwenselijk is of kan zijn.¹⁴ Voorbeelden hiervan liggen met name in de sfeer van schadeposten die zich niet goed concreet laten vaststellen, zoals in gevallen waarin er geen concrete kosten zijn gemaakt of concrete verliezen zijn geleden, of waarbij concrete schadewaardering zorgt voor een ongewenste vertraging in de claimafwikkeling (met het risico van hogere procedurekosten).¹⁵ In verschillende rechterlijke uitspraken wordt de gedupeerde dan onder bepaalde voorwaarden toegestaan om uit te gaan van een meer abstracte schadewaardering. De wet biedt hiervoor overigens ruimte; volgens artikel 6:97 BW begroot de rechter de schade op de wijze die het meest met de aard ervan in overeenstemming is.

Een klassiek voorbeeld uit het civiele recht is de vaststelling van de opvoedingskosten van een kind in geval van zwangerschap door een medische fout. Daarvoor wordt aansluiting gezocht bij de Nibud-normen.¹⁶

Maar gevallen waarin gedupeerden geen ‘harde’, daadwerkelijke kosten hebben gemaakt, laten een nieuwe, veel verdergaande koers zien. De Hoge Raad heeft in een aantal arresten aanvaard dat van die omstandigheid mag worden geabstraheerd indien derden door het letsel of overlijden van hun partner of kind extra taken op zich af zien komen met betrekking tot de verpleging en verzorging, opvoeding van de kinderen en huishoudelijke hulp.¹⁷ Het wordt dan redelijk geacht dat ze daarvoor een vergoeding ontvangen en dat de omstandigheid dat er geen *out-of-pocket* kosten zijn gemaakt, als het ware wordt weggedacht.¹⁸ Genoemd werd al het geval dat ouders op redelijke gronden zelf de verpleging van hun ernstig gewond geraakte kind op zich nemen, zonder dat ze daardoor inkomensschade of andere ‘harde’ vermogensschade ondervinden. Dan kan hun schade (de tijd die gemoeid was met de verpleging en verzorging van hun kind) worden

schade rechtvaardigt dat de rechter bij het begroten daarvan in beginsel abstraheert van omstandigheden die de bijzondere situatie van de benadeelde eigenaar betreffen. Er dient daarbij (ook) geabstraheerd te worden van het antwoord op de vraag of de benadeelde tot herstel over gaat en van het (eventuele) feit dat de benadeelde zelf herstelt voor een lager bedrag. Indien herstel niet mogelijk of niet economisch verantwoord is, dient de waarde van de zaak te worden vergoed.

14 Zie Lindenbergh 2013, p. 10 e.v.

15 Zie in deze zin: Barendrecht, Van Zeeland e.a. 2004, p. 133 en Lindenbergh 2013, p. 10 e.v.

16 HR 21 februari 1997, *NJ* 1999, 145, m.nt. C.J.H. Brunner, *Wrongful Birth*.

17 O.a. HR 28 mei 1999, *NJ* 1999, 564, m.nt. A.R. Bloembergen, *Losser/De Vries*; HR 5 december 2008, *NJ* 2009, 387, m.nt. J.B.M. Vranken, *Rijnstate/Reuvers*; HR 11 juli 2008, *NJ* 2009, 385, m.nt. J.B.M. Vranken, *Bakkum/Achmea* en over deze rechtspraak uitvoerig Rijnhout 2012, p. 101 e.v.

18 Lindenbergh 2013, p. 26.

gelijk gesteld aan de daardoor (bespaarde) kosten van professionele hulp.¹⁹ In vergelijkbare zin heeft de Hoge Raad beslist dat kosten voor vervangende huishoudelijke hulp *in geval van overlijden* voor vergoeding in aanmerking komen. Voor de vraag of nabestaanden schade lijden in de zin van artikel 6:108 lid 1 onder *d* is dan niet beslissend of ze *daadwerkelijk* kosten hebben gemaakt voor het uitvoeren van de huishoudelijke taken. Ook wanneer de benodigde hulp in werkelijkheid kosteloos aan de nabestaande wordt verleend door bijvoorbeeld diens gezinsleden, familieleden of vrienden, is de aansprakelijke gehouden tot vergoeding van de kosten van professionele hulp in de huishouding.²⁰ Het (abstracte) schadebedrag wordt dan gelijkgesteld aan die (niet daadwerkelijk door de nabestaande gemaakte) kosten van professionele hulp.²¹

In geval van letselschade is het geldende criterium hetgeen ‘normaal en gebruikelijk’ is: normale en gebruikelijke inspanningen komen voor vergoeding in aanmerking. In overlijdensschadezaken hanteert men een ander criterium. Voor de vraag of de nabestaande schade lijdt in de zin van artikel 6:108 BW is niet beslissend of deze ten tijde van de beslissing van de rechter *daadwerkelijk* uitgaven heeft (gehad) voor het uitvoeren van de huishoudelijke taken. Doorslaggevend is alleen of vervangende hulp na overlijden noodzakelijk is.²² Wat ‘normaal en gebruikelijk’ respectievelijk ‘noodzakelijk’ is, is natuurlijk in grote mate een feitelijke kwestie. Dat maakt het criterium lastig te hanteren.

Door uit te gaan van gemiddelden en/of door bepaalde omstandigheden buiten toepassing te laten kan men afstand nemen van de individuele situatie die per gedupeerde anders is. Dit kan de voorkeur hebben om redenen van efficiëntie: het vereenvoudigt de uitvoering van het proces van schadeafwikkeling.²³ Dit zou met name bij moeilijk calculeerbare schades, zoals zorgschade, immateriële schade, te derven inkomensschade en levensonderhoud, kostenbesparend kunnen zijn.²⁴ Er worden algemeen geldende normen gehanteerd en ingewikkelde individuele omstandigheden hoeven niet meer te

19 HR 28 mei 1999, *NJ* 1999, 564, m.nt. A.R. Bloembergen, *Gemeente Losser/De Vries*.

20 HR 16 december 2005, *NJ* 2008, 186, m.nt. J.B.M. Vranken, *Pruisken/Organice*.

21 Wildenbeest 2011, p. 65-72 en p. 89-94.

22 Zie Rijnhout 2012 en 2012a.

23 Giesen, Kamminga e.a. 2001; Barendrecht, Van Zeeland e.a. 2004, p. 133 (waar erop wordt gewezen dat dit bij moeilijk te evalueren schades kan bijdragen aan een zo optimaal mogelijke vaststelling, ‘indien de normering ten minste goed gefundeerd is en het genormeerde bedrag ruimte laat voor zekere marges’; Lindenbergh 2014, nr. 10 e.v.

24 Zie ook Barendrecht, Van Zeeland, e.a. 2004, p. 181.

worden aangetoond. Wel heeft men hierbij nog een zekere kennis nodig van de individuele omstandigheden per gedupeerde om:

- vast te stellen dat de gedupeerde schade heeft, en
- om de normen of standaarden per gedupeerde te kunnen toepassen.

Ook daarbij kan men abstraheren en objectief vaststelbare criteria hanteren, bijvoorbeeld als het gaat om de precieze leeftijd of aandoening van de gedupeerde. Ook kan worden gewerkt met een indeling van leeftijdscategorieën maken en/of een indeling van schalen van invaliditeit. Allerlei combinaties van standaarden zijn mogelijk.

Zo kan men ervoor kiezen om één of meerdere schadefactoren buiten beschouwing te laten. Ook kan men algemene standaarden vaststellen ten aanzien van deze of ander schadefactoren, op basis waarvan de schadeberekening dan plaatsvindt. Maar men kan ook één algemeen bedrag vaststellen voor alle schade (zie hierna). Of gedifferentieerde standaardbedragen laten gelden. Daarbij kan de toepasselijkheid van die bedragen bijvoorbeeld wel afhangen van de (indeling van gedupeerden al naar gelang hun) feitelijke omstandigheden per categorie van gedupeerden (wat dan wel vraagt om een proces van indeling van de gedupeerden nadat de ramp zich heeft voltrokken, met de daarmee gemoeide tijd en kosten). Ook kunnen verschillende categorieën voor schade worden gehanteerd, bijvoorbeeld voor verschillende vormen van betrokkenheid van de gedupeerden bij de ramp.

De voordelen die dit alles biedt, staan of vallen wel met eenvoudig te hanteren standaarden. Hoe verfijnder en verdergaand gedifferentieerd de standaarden zijn, des te meer zal de waardering in de buurt komen van concrete schadewaardering, met de daaraan inherente voor- en nadelen: de uitvoeringslast is dan mogelijk weer hoger, maar het biedt wel meer ruimte voor op het individu toegesneden tegemoetkomingen en dus in zoverre voor het leveren van maatwerk.

Een voorbeeld kan dit verduidelijken. Een typische wijze van normering (waarbij beslissend is hoe iets *in het algemeen* is) kan zijn om bij de schade die bestaat uit het verlies van zelfwerkzaamheid te kijken naar wat het gemiddeld kost om werkzaamheden in, aan of rondom de woning door anderen te laten verrichten. Desgewenst kan men bepaalde standaarden in meer of minder mate veralgemeniseren, bijvoorbeeld door bij het verlies van zelfwerkzaamheid al dan niet rekening te houden met de leeftijd van de gedupeerde en door te kijken of de werkzaamheden een huurwoning dan wel een koopwoning betreffen.

Deze vormen van standaardisering komen zowel voor in de vorm van bindende rechtsregels, zoals bij de vele schaderegelingen die de overheid opstelt na rampen, als niet-bindende regels. Een voorbeeld van niet-bindende standaarden zijn de praktijkrichtlijnen van De Letselschadeplicht, waar in de civiele personenschadepraktijk veel mee wordt gewerkt.

Hoewel de verleiding groot is om te denken dat hoe 'lichter' of minder persoonlijk de schade is, hoe meer een abstracte wijze van schadewaardering voor de hand ligt (en dat juist voor die kleine schades het belang van een snelle schadeafwikkeling prevaleert boven het belang van maatwerk), lijkt dit, uitgaande van de bovengenoemde voorbeelden, niet geheel het geval te zijn. Genoemd werd al het voorbeeld waarin de vaststelling en berekening van zorgkosten van naasten bij ernstig letsel plaatsvindt op basis van het professionele uurtarief dat ze bij het uitbesteden van die zorg aan een professionele zorgverlener zouden hebben moeten betalen.

Vanuit het oogpunt van doelmatigheid ligt het meer voor de hand om uit te gaan van de moeilijkheidsgraad (op het punt van de schadewaardering) die inherent is aan bepaalde schadeposten. Als die beslissend wordt gemaakt voor de inrichting van de regeling, dan krijgt men bijvoorbeeld een regeling die als vertrekpunt uitgaat van concrete schadewaardering – gedupeerden worden tegemoet gekomen in hun werkelijk geleden schade – maar waarbij er voor één of meer specifieke schadevormen of schadeposten met forfaitaire bedragen wordt gewerkt.

Dat zijn dan schadevormen of schadeposten die zich, vergeleken met andere schadeposten, moeilijk concreet laten waarderen, bijvoorbeeld immateriële schade en inkomensschade en eventueel de zorgschade van naasten. De waardering daarvan ligt doorgaans gecompliceerder dan die van de ziektekosten omdat ze sterk worden bepaald door omstandigheden die per gedupeerde verschillend zijn (zoals pijn, de inkomenssituatie en, bij zorgschade van naasten, de intensiteit en het type zorg dat wordt verleend aan het rampslachtoffer, enzovoort).

4.2.2.3 *Forfaitaire schadebedragen*

In vele bindende en niet-bindende tegemoetkomingsregelingen (ook na rampen) wordt er al gewerkt met forfaitaire of standaardbedragen. Dit is ook een vorm van normering in de hiervoor besproken zin, maar deze methode is dermate specifiek en veelvoorkomend dat zij vraagt om een afzonderlijke bespreking.

Bij deze methode wordt voor de vaststelling en waardering van de schade uitgegaan van een vast bedrag, dat is vastgesteld los van de feitelijke situatie van individuele gedupeerden (bijvoorbeeld, bij immateriële schade, los van hun subjectieve beleving).

De standaardbedragen kunnen zowel betrekking hebben op de waardering van materiële als van immateriële personenschade of specifieke onderdelen daarvan (bijvoorbeeld vormen van leed of verdriet, denk aan het leed door ontsieringen en aan affectieschade). Naarmate het financiële belang ter zake waarvan er wordt gestandaardiseerd groter is, krijgt ook de vraag naar het precieze karakter van de normbedragen meer gewicht: gaat het slechts om richtbedragen of gaat het om schadebedragen die bindend zijn?

Deze beide vormen – bindend en niet-bindend – zullen nu worden besproken.

1. Niet-bindende standaardbedragen en/of -percentages

In de lichtste verschijningsvorm zijn de standaarden niet bindend en is er alle ruimte om daar, als (één of meer van) de betrokkenen ze inroepen, gemotiveerd van af te wijken. Sprake is dan van richtlijnen. Men zou de schadebedragen zoals vermeld in het Smartengeldboek van de ANWB als een voorbeeld kunnen aanmerken.²⁵

Dit is een inmiddels jaarlijkse uitgave waarin rechterlijke uitspraken zijn verzameld met daarbij toegewezen smartengeldbedragen. Zij wordt gebruikt als een hulpmiddel voor de waardering van immateriële schade in de civiele rechtspraktijk. Dat zou bijdragen aan rechtszekerheid en eenheid van het civiele recht op dit punt.²⁶ De vermelde bedragen zijn niet bindend, maar voor goed vergelijkbare latere gevallen worden de in de gids vermelde eerder toegewezen bedragen vaak wel als richtinggevend aangemerkt. Als daar sterk van wordt afgeweken, dan behoeft dit, naar mag worden aangenomen, een zekere motivering. In zoverre kan men zeggen dat er in de praktijk wel degelijk een normerend effect vanuit gaat, hoewel het uitgangspunt dus is dat de waardering van immateriële schade telkens op concrete basis geschiedt, dat wil zeggen met inachtneming van alle omstandigheden van het voorliggende geval.

Een voorbeeld van verdergaande (namelijk formele), zij het dan wederom niet-bindende normering biedt het algemene asbestschadefonds in Frankrijk²⁷ het zogenaamde *Fonds d'Indemnisation des Victimes de l'Amiante* (Fiva). Dit overheidsfonds heeft als doel om de gezondheidsschade van alle asbestslachtoffers in Frankrijk integraal te vergoeden.²⁸ Daartoe zijn er evenwel in 2003 door het asbestfonds richtlijnen opgesteld, in de vorm van

25 Donkerlo & Van Werkhoven 2015.

26 Zie Verburg 2009, p. 132 e.v.

27 J.O. nr. 298 24 december 2000, p. 20558.

28 Artikel 53, II.

het zogenaamde *'barème indicatif du Fiva'*.²⁹ Deze richtlijnen hebben als doel om een zo groot mogelijke eenvormigheid te bereiken bij de behandeling van de dossiers en om de uitvoeringslast beperkt te houden, door zoveel mogelijk discussies tussen partijen en dit fonds over vergoedbare schadeposten en vergoedingsbedragen te vermijden.

Voor wat betreft de immateriële schadeposten somt het baréma concrete deelposten op, zoals esthetische schade en ongemak (zogenaamd *prejudice d'agrément*).³⁰ De omvang van het bedrag voor de immateriële schade wordt in het baréma bepaald aan de hand van de ernst van de schade (begroot aan de hand van de graad van ongeschiktheid op basis van medische baréma's van het Fiva) en de leeftijd van de gedupeerde. Het Fiva geeft voor een aantal percentages van (gradaties van) invaliditeit richtbedragen mee. Maar in het voorwoord van de *'barème indicatif du Fiva'*³¹ wordt benadrukt dat dit baréma 'geen bindend voorschrift' is. Het baréma laat de beoordeling van het Fiva dus van geval per geval beslissend zijn. Het fonds heeft slechts tot doel voor alle partijen (ook het Fiva zelf) een hulpmiddel te zijn, een richtsnoer dus.

In de Nederlandse praktijk van het civiele aansprakelijkheidsrecht wordt ook buiten het terrein van smartengeld wel gewerkt met niet-bindende standaardbedragen, namelijk via de richtlijnen van de werkgroep Materiële Normering van De Letselschaderaad (DLR). Die zijn bedoeld om de rechtspraktijk te vereenvoudigen, het afwikkelingsproces te bespoedigen en daarmee de uitvoeringslast te verlichten. In de werkgroep zijn verschillende partijen uit de personenschadebranche vertegenwoordigd, ook WA- en rechtsbijstandsverzekeraars. Voor verzekeraars die de richtlijnen hebben aanvaard, is sprake van bindende zelfregulering: eenmaal mede door of namens de verzekeraar tot stand gebrachte richtlijnen dienen dus in beginsel door haar te worden toegepast. In feite is hier dus sprake van een 'grijs' gebied, waarbij de richtlijnen, na ze eenmaal te hebben aanvaard, wel degelijk bindende kracht krijgen. Bovendien lijken ze in toenemende mate door de rechter te worden toegepast en daarmee in feite van invloed te zijn op de rechtsontwikkeling van 'hard law' (waardoor ze dus indirect bindend doorwerken).

De richtlijnen zien met name op de waardering van een aantal veelvoorkomende schadeposten, zoals het verlies van zelfredzaamheid en de verminderde bijdrage in het

29 www.fiva.fr

30 Deze laatste vorm van immateriële schade ziet op de schade die naast pijn en smart, onder meer diverse ongemakken omvat met betrekking tot persoonlijke activiteiten in de tuin, sport en hobby's. Er bestaat geen alomvattende Nederlandse vertaling voor deze schadeterm.

31 Zie www.fiva.fr.

huishouden, die in de rechtspraktijk regelmatig tot discussies en geschillen leiden. Andere richtlijnen gaan over de kilometervergoeding, studievertraging en licht letsel. Op deze punten bieden ze een kader waarbinnen de genoemde vormen van letselschade eenvoudiger (want genormeerd) kunnen worden afgehandeld. Zo vormen ze een hulpmiddel voor de rechter én de letselschadepraktijk (ze bevorderen minnelijke afhandeling van de schade): ze geven richtbedragen voor specifieke schadebestanddelen en ze formuleren abstracte regels voor de vaststelling en de berekening van schade.

Een verdergaand voorbeeld biedt de Belgische praktijk van het civiel aansprakelijkheidsrecht. Daar geldt (onder meer)³² de zogenaamde 'Indicatieve Tabel'. Dat zijn richtlijnen die in de eerste plaats bestaan uit een opsomming van letselschadeposten met bijhorende schadebedragen, maar die daarnaast een handleiding zijn die de belangrijkste (jurisprudentiële) regels bevat die de begroting van schade beheersen. Ook bevatten ze een model van een opdracht aan de medische deskundige. De Indicatieve Tabel is officieel niet bindend. Uitgangspunt is dat feitenrechters de schade concreet begroten. Maar de Indicatieve Tabel speelt daarbij wel 'vaak een leidende rol'.³³

Als de gedupeerde kampt met een verminderd vermogen tot het verrichten van huishoudelijke arbeid bijvoorbeeld, dan ontbreken daarbij veelal concrete schade-elementen: hoeveel schade brengt dat precies mee? De Indicatieve Tabel geeft daarvoor standaardbedragen, namelijk: 17,35 Euro per dag voor een gezin zonder kinderen, 25 Euro per dag met één kind plus 5 Euro per bijkomend kind. Bij het ontbreken van concrete gegevens worden de individuele bijdragen van de partners als volgt gesplitst: 65% bijdrage door de vrouw, 35% door de man. De tabel wordt geregeld geactualiseerd (om de vier jaar). De laatste herziening dateert van 2012.³⁴

De Indicatieve Tabel is dus in de eerste plaats een werkinstrument voor de Belgische beroepspraktijk en met name de feitenrechter, die daarin een niet-bindende aanwijzing vindt voor het begroten van schade waarvan de omvang niet met zekerheid vast te stellen is. Maar daarnaast heeft de tabel ook een normerende functie, doordat hij een overzicht geeft van steeds

32 Voor de waardering van de graad van invaliditeit wordt ook verwezen naar andere richtlijnen die niet bindend zijn, maar vrij algemeen gevolgd worden, met name uit de 'Officiële Belgische Schaal voor de bepaling der Invaliditeiten'.

33 Peeters 2001, p. 9; Vansweevelt & Weyts 2014, p. 243.

34 Opgenomen in Desmecht, Papart, e.a. 2012. In 2008 was de Indicatieve Tabel geredigeerd door een werkgroep bestaande uit rechters, verzekeringsmaatschappijen, advocaten en ouders van verongelukte kinderen. De versie van 2012 werd geredigeerd door rechters van Politierechtbanken en Rechtbanken van Eerste Aanleg. Zie over de achtergrond o.m. Peeters 2001 en Vansweevelt & Weyts 2014, p. 247 (met verwijzingen).

terugkerende schadeposten en een richting aanduidt ten aanzien van de begroting ervan: hij geeft aan wat de norm is en bevordert daarmee de eenvormigheid van rechterlijke uitspraken. Dit komt hierna aan de orde. Belangwekkend is dat het Hof van Cassatie zich in 2009 voor het eerst heeft uitgesproken over de begroting van schade op basis van de Indicatieve Tabel.³⁵ De feitenrechter had de schade begroot op basis van de Indicatieve Tabel met de overweging dat de begroting van de schade *in concreto* niet mogelijk was. In cassatie werd aangevoerd dat een begroting conform de Indicatieve Tabel strijdig zou zijn met artikel 6 van de Grondwet in het geval dat de gedupeerde een concrete schadebegroting voorstaat, omdat feitenrechters geen uitspraak mogen doen bij wege van algemene geldende beschikking. Het Hof van Cassatie liet de beslissing in stand. Het oordeelde dat de rechter ‘op aanvullende wijze’ gebruik kan maken van de Indicatieve Tabel.

De Belgische ervaring met de Indicatieve Tabel bevestigt de normerende invloed die uitgaat van niet-bindende richtlijnen die veelvuldig worden gebruikt. Gesproken wordt van een normerende functie: aan de rechter en de partijen wordt een overzicht aangereikt van de gemiddelde hoogte van schadebedragen en van hoe vormen van personenschade moeten worden berekend.³⁶ Hier worden belangrijke voordelen aan toegeschreven. Zo stellen Vansweevelt en Weyts:

‘Een eerste belangrijk voordeel is zonder twijfel dat de Indicatieve Tabel de rechtszekerheid bevordert. De zeer uiteenlopende rechtspraak in vergelijkbare gevallen wekte in het verleden terechtere wrevel op bij slachtoffers van ongevallen. De eenvormigheid in rechterlijke uitspraken is door het veelvuldig gebruik van de Indicatieve Tabel ontzettend toegenomen, waardoor slachtoffers en hun raadslieden vooraf beter kunnen berekenen wat de schade zal zijn in een concreet geval. Dat maakt zowel de taak van de advocaat als die van de magistraat eenvoudiger. Beiden beschikken over een leidraad om de schade van het slachtoffer te begroten, zowel wat het bestaan van afzonderlijke schadeposten betreft als wat de vergoeding ervan betreft. Ook ten aanzien van slachtoffers is dit een voordeel, omdat ze een meer realistische inschatting kunnen maken van de te verwachten

35 Hof van Cassatie 11 september 2009, *RW* 2011-2012, p. 1658.

36 Jocqué 2009, p. 1115; Vansweevelt & Weyts 2014, p. 245.

schadevergoeding. (...)’³⁷ Daarnaast ‘worden slachtoffers vaak ook sneller vergoed’.³⁸

Voor de gedupeerde speelt de Indicatieve Tabel vaak de rol van leidraad of ‘checklist’ voor de te onderscheiden schadeposten,³⁹ maar hierbij moet wel een voorbehoud worden gemaakt. Want ofschoon bedoeld als een weergave van een redelijk bedrag, kan er een zekere neiging bij procespartijen worden waargenomen om te stellen dat het bij in een bepaalde richtlijn genoemde bedragen gaat om minimumbedragen (volgens de eisende partij) of juist maximumbedragen (volgens de betalende partij). Het niet-bindende karakter van de Indicatieve Tabel wordt echter ook juist als een groot voordeel ervaren, aangezien dit de praktijk ertoe in staat stelt ‘dat de bijzonderheden van een concreet schadegeval toch uitdrukkelijk in de beoordeling van de omvang van de schade kunnen worden betrokken’. Dit past bij de civielrechtelijke context waarin de Indicatieve Tabel wordt gehanteerd: in het civiele recht geldt, anders dan bij de Wts, de hoofdregel dat de volledige schade dient te worden vergoed. Wel klinkt in België intussen ook kritiek dat de Indicatieve Tabel op bepaalde punten te normerend zou zijn geworden;⁴⁰ dit punt zal in paragraaf 4.3 aan de orde komen.

2. Bindende standaardbedragen

Een veelvoorkomende vorm van standaardisering bij schaderegelingen na rampen (en regelingen voor fondsen) is dat schadebedragen op bindende wijze worden vastgelegd. Naarmate het gaat om concreet afgebakende risico's en schadeposten kan er meer afstemming plaatsvinden op de situatie van gedupeerden. Ook kan er, rekening houdend met de individuele omstandigheden (of: alleen met enkele specifieke, in de regeling genoemde individuele omstandigheden), nog ruimte worden geboden voor een hoger schadebedrag of een aanvullende tegemoetkoming.

Bij de ‘Uitkeringsregeling Fonds Slachtoffers Legionella Epidemie’ bijvoorbeeld werd er in een forfaitair bedrag voorzien voor de geleden immateriële schade. Besmet geraakte personen konden aanspraak maken op een eenmalige tegemoetkoming ter hoogte van Fl. 4.000 (1.815 Euro). Een forfaitaire aanvullende tegemoetkoming van hetzelfde bedrag was mogelijk, indien de gedupeerde kon aantonen ten minste 48 uren opgenomen te zijn geweest in

37 Vansweevelt & Weyts 2014, p. 245.

38 Vansweevelt & Weyts 2014, p. 245.

39 Zie daarover o.m. Soetemans 2008, p. 475-478 en Jocqué 2009, p. 1114-1122.

40 Zie daarover Vansweevelt & Weyts 2014, p. 243 e.v.

een ziekenhuis ten gevolge van de besmetting met Legionella. Bij overlijden hadden de nabestaanden recht op een tegemoetkoming van Fl. 10.000 (4.538 Euro).⁴¹

Een vergaand voorbeeld van forfaitaire schadebedragen biedt de ‘Tijdelijke regeling uitkeringen seksueel misbruik minderjarigen in instellingen en pleeggezinnen’.⁴² Die regeling biedt een uitkering aan personen die tussen 1945 en 2013 als minderjarige zijn misbruikt in een instelling of pleeggezin in Nederland. De hoogte van de uitkering is gelijk aan het bedrag dat in de bijlage bij de regeling wordt genoemd bij de schaal die naar het oordeel van een daartoe aangewezen commissie past bij het seksueel misbruik; daarbij wordt de commissie een ruime beleidsvrijheid gelaten. Doordat er wordt uitgegaan van vaste bedragen hoeft het slachtoffer de hoogte van zijn of haar schade en het causaal verband met het misbruik niet meer aannemelijk te maken. Deze ‘coulance’ vindt volgens de artikelsgewijze toelichting haar reden in het grote tijdsverloop tussen het misbruik en de schadeaanvraag. Een voorbeeld van gefixeerde schadebedragen in het civiele aansprakelijkheidsrecht biedt het Wetsvoorstel Vergoeding Affectieschade 2015, dat op het moment van dit schrijven naar de Tweede Kamer is gestuurd. Daarin wordt voorgesteld om voor affectieschade vaste vergoedingsbedragen aan te bieden. Men zou het bijzonder kunnen noemen dat dit voorbeeld uit het civiele aansprakelijkheidsrecht komt, terwijl dit nu juist wordt gekenmerkt door rechtvaardigheidsnoties die verband houden met veroorzaking en schuld en dus veeleer vragen om volledige ‘ongedaanmaking’ van de fout of herstel van de vermogenssituatie van de gedupeerde. Bij affectieschade laat dat streven zich echter niet in harde (concreet berekende) cijfers uitdrukken. Bovendien moet worden bedacht dat in het kader van dit wetsvoorstel weliswaar werd gesproken over een ‘vergoeding’ voor affectieschade, maar dat hiermee niet daadwerkelijk werd beoogd deze schade te compenseren: gestreefd werd naar het introduceren van ‘een’ financiële vorm van erkenning en van genoegdoening voor de nabestaanden.

4.2.3.4 *Drempels, plafonds of een combinatie van beide*

Een andere, veelvuldig gehanteerde mogelijkheid om de schadewaardering te vereenvoudigen en om de uitvoeringslast beperkt of beheersbaar te houden, zijn drempels en/of

41 De gedupeerden, vertegenwoordigd door de Consumentenbond, waren echter van mening dat de uitkeerde bedragen niet in overeenstemming waren met de geleden schade.

42 Tijdelijke regeling uitkeringen seksueel misbruik minderjarigen in instellingen en pleeggezinnen, 11 juli 2013, nr. 404170 (Bijlage bij *Kamerstukken II*, 2012-13, 33 435, nr. 12). Deze regeling geldt slechts tot 1 januari 2016.

plafonds. Daarmee wordt bedoeld dat er onder- en/of bovengrenzen worden gesteld, bijvoorbeeld in de vorm van schade- of uitkeringsbedragen of percentages, waardoor de tegemoetkoming of de totaalsom van de tegemoetkomingen per gebeurtenis binnen een bepaalde bandbreedte blijft: die bevindt zich dan boven en/of onder een bepaalde grens. Het navolgende is beperkt tot de vorm van het noemen van expliciete schadebedragen, maar begrenzing kan ook de vorm aannemen van een materieel-juridisch criterium: zo geldt bij zogenaamde nadeelscompensatie dat een uitkering achterwege blijft voor de schade(component) die tot het normaal maatschappelijk risico behoort.⁴³

Hierbij verdient aandacht dat als de grenzen per incident verschillen, dit al gauw op weerstand stuit.⁴⁴ Vanuit het oogpunt van een gelijke behandeling van gedupeerden wordt het al gauw moeilijk verdedigbaar geacht dat er grote discrepanties zouden bestaan tussen de verschillende tegemoetkomingsregelingen als die enkel gebaseerd zijn op verschillen ten aanzien van de feitelijke toedracht van de ramp, terwijl de personenschade in essentie dezelfde is. Dit geeft steun aan de gedachte dat voor het hanteren van absolute grenzen een expliciete wettelijke basis nodig is. De Wts biedt in zijn huidige vorm al een basis voor het instellen van zowel drempels als maximumgrenzen, namelijk in artikel 6 Wts, maar die worden vervolgens bij ministeriële regeling vastgesteld. Aan deze regeling zal hierna, bij de bespreking van de verschillende vormen waarin drempels kunnen worden gehanteerd, afzonderlijk worden gerefereerd.

De verschillende mogelijkheden zullen nu achtereenvolgens kort worden toegelicht.

1. *Drempels: minimumbedragen*

Hanteert men drempels, dan betekent dit dat er minimumbedragen of minimumpercentages van schadebedragen worden geformuleerd waarbij geldt dat er geen aanspraken zijn voor schade die lager is dan het aangegeven bedrag. Gedacht kan worden aan minimumdrempels die alleen de drempelwaarde (*franchise*) aangeven, maar ook aan drempels die als *aftrek*bedrag fungeren (dat wil zeggen: een bedrag dat in mindering wordt gebracht op de tegemoetkoming). In het laatste geval werkt het drempelbedrag als een soort eigen risico voor gedupeerden: een bedrag dat het schadedeel aangeeft dat door de gedupeerde zelf dient te worden gedragen. Artikel 6 Wts biedt voor deze beide vormen van drempels een wettelijke basis. Deze bepaling begint ermee, in lid 1, dat de hoogte van

43 Zie hierover Engelhard, Van den Broek e.a. 2014, p. 55-76 en over materiële normering reeds paragraaf 4.2.3.2.

44 Zie de bespreking bij Bruggeman 2011, p. 369.

de tegemoetkoming door regels wordt bepaald die bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden vastgesteld. Lid 2 bepaalt nu dat bij het bepalen van de hoogte van de tegemoetkoming ‘een eigen risico en een drempelbedrag’ kan worden gehanteerd ‘waarvan de hoogte bij ministeriële regeling wordt vastgesteld’. Dit biedt, omwille van de doelmatigheid, de mogelijkheid om relatief kleine schadebedragen (bagatelschaden) al bij voorbaat, dus zonder dat hiervoor een inhoudelijke beoordeling en beschikking noodzakelijk is, buiten de Wts te houden. Overigens is het wenselijk dat dit ook bekend is bij de betrokken hulpinstanties en gedupeerden na de ramp (anders zou zich het geval kunnen voordoen dat er toch meldingen van dit soort kleine schadebedragen worden ingediend).

2. *Plafonds: maximumbedragen of percentages*

Tevens kan worden gewerkt met een plafond in de vorm van een maximumpercentage van hetzij de concrete schade, hetzij van een standaardbedrag. Dit kan ook de vorm aannemen van een maximumbedrag voor iedere tegemoetkoming of per schadepost. Verder is een maximumbedrag mogelijk ten aanzien van het totale bedrag van uit te keren bedragen per gebeurtenis (de totale uitkeringslast per ramp). Artikel 6 Wts biedt een wettelijke basis voor deze beide vormen van maximering. Naast de regeling van lid 2 (die hiervoor al aan de orde kwam), wordt in lid 4 bepaald dat er bij ministeriële regeling een maximumbedrag voor de tegemoetkoming kan worden vastgesteld. Dit maximum kan volgens lid 4 bovendien afhankelijk worden gesteld van een bij die regeling vastgesteld bedrag dat voor het totaal van de tegemoetkomingen per ramp beschikbaar is. Lid 5 biedt daarbij wel nog ruimte voor differentiatie door te bepalen dat deze regels voor verschillende categorieën gedupeerden verschillend kunnen worden gesteld.

Met deze mogelijkheden wordt gewerkt; de wijze waarop dat gebeurt, zal nu worden toegelicht. Achtereenvolgens zullen vormen van maximering worden besproken: eerst het maximumbedrag per tegemoetkoming, dan het plafond voor de totale uitkeringslast per gebeurtenis. Daarna komt de mogelijkheid van differentiatie aan de orde.

a. Plafondbedrag per tegemoetkoming. Voor zaakschade geldt op basis van de Wts in huidige vorm al dat de tegemoetkoming veelal gelijk is aan een bepaald percentage van de werkelijke schade. Maar voor verschillende schade- en kostenposten plegen daarnaast minimum- en ook maximumbedragen te worden vastgesteld, waarbinnen de schade moet blijven om voor een tegemoetkoming in aanmerking te komen.

Bruggeman wijst erop dat de schaderegelingen die aldus op basis van de Wts tot stand zijn gekomen *voor wat betreft deze percentages* een zekere

uniformiteit vertonen.⁴⁵ Schade aan de woning of woonwagen wordt voor 90% tegemoetgekomen. Voor schade aan de inboedel geldt een gelaagde regeling: tot een bedrag van 9.100 Euro wordt 90% tegemoetgekomen, maar bij schade in de ‘range’ van 9.100-13.600 Euro wordt nog maar 75% tegemoetgekomen. En vanaf dat bedrag (13.600 Euro) tot 27.200 Euro wordt slechts 50% tegemoetgekomen. Van de schoonmaakkosten wordt 75% tegemoetgekomen, enzovoort.⁴⁶

Bij de eventuele uitbreiding naar personenschade zou op vergelijkbare wijze kunnen worden bepaald dat bijvoorbeeld voor inkomenschade die het gevolg is van de ramp een inkomensafhankelijke tegemoetkoming kan worden toegekend. Die zou men kunnen laten variëren naar rato van een percentage van de functionele invaliditeit, maar met een aftopping tot een nader te bepalen plafond (bijvoorbeeld 75% van een normbedrag). Anderzijds kan men er voor de Wts ook voor kiezen om bij de hoogte van de uitkering ‘überhaupt’ geen onderscheid te maken naar voorafgaand inkomen. Dat is verenigbaar met het vangnetkarakter en de solidariteit die ten grondslag liggen aan de aanspraken op een tegemoetkoming (en met het feit dat de Wts dus niet, althans niet primair, een compensatoir doel dient). Het Rijk voorziet dan in een voor iedereen geldend (maximumpercentage van een) standaardbedrag en stelt zich niet tot taak om een per individu verschillend hoger niveau te garanderen.

b. Plafondbedrag voor de totale uitkeringslast. Zoals hiervoor al aan de orde kwam, biedt artikel 6 Wts thans, voor zaakschade, de mogelijkheid om bij ministeriële regeling een maximumbedrag te bepalen dat voor het totaal van de tegemoetkomingen per ramp beschikbaar is. Voor de Wts in huidige vorm is ook al een maximum uitkeringsbedrag vastgesteld van 500 miljoen Euro per gebeurtenis. Dit bedrag kan door de overheid worden opgehoogd. De gedachte hierbij was voldoende financiële armslag te bieden voor nieuwe, onvoorziene gevallen, maar ook om te bevorderen dat een expliciete afweging wordt gemaakt door het kabinet indien bij een bepaalde ramp de behoefte aan een hoger bedrag mocht ontstaan.⁴⁷

c. (Verdere) differentiatie. Een mogelijkheid is verder om uitsluitend drempels te hanteren (of: bijzondere drempels te hanteren) voor de schade

45 Bruggeman 2011, p. 369.

46 Bruggeman 2011, p. 369.

47 Bruggeman 2011, p. 369, nt. 72.

van zogenaamde ‘derden’. Men zou bijvoorbeeld binnen een bepaalde bandbreedte vaste tegemoetkomingsbedragen beschikbaar kunnen stellen voor nabestaanden van een rampslachtoffer en in zoverre geen rekening houden met de concrete omstandigheden van het geval, zoals de levensstandaard in het gezin (en dus ook niet met de eventuele ‘uitschieters’ die er zijn als men zou kijken naar de schadebedragen in concrete gevallen).

4.2.3.5 (Nog meer) combinatieregelingen

Hiervoor kwamen verschillende methoden voor schadewaardering aan de orde, waarbij steeds werd gerefereerd aan praktijkvoorbeelden. De verschillende tegemoetkomingsregelingen naar aanleiding van specifieke, op zichzelf staande gebeurtenissen zoals de *Vliegtuigramp in de Bijlmermeer* (1992), de *Legionellabesmetting in Bovenkarspel* (1999) en de *Vuurwerkcramp Enschede* (2000) laten echter een zeer divers beeld zien op dit punt. Veelal is daarbij sprake van combinaties van de standaardiseringsmethoden die hiervoor werden besproken: er wordt een maximaal bedrag ter beschikking gesteld van een specifieke groep gedupeerden van de ramp (als zijnde het totaalbedrag dat voor hen beschikbaar is en/of in de vorm van een plafondbedrag voor een bepaalde schadepost en/of als maximaal uit te keren bedrag per gedupeerde) en daarnaast is er sprake van een combinatie van vaste bedragen en drempels.

In het geval van de *Vliegtuigramp in de Bijlmermeer* (1992) werd een uitkeringsfonds opgericht voor gedupeerden die aangetoonde psychosociale of financiële schade hadden ten gevolge van deze ramp. De ‘Uitkeringsregeling Hulpfonds Gedupeerden Bijlmerramp’ kwam pas zeven jaar na de ramp tot stand toen bleek dat gedupeerden ondanks de beschikbaarheid over generieke voorzieningen, zoals voorzieningen uit sociale zekerheid, nog met financiële en psychosociale problemen kampten. Zij gold voor bewoners, bezoekers (ook nog zij die binnen twaalf uur na de ramp ter plaatse waren geweest) en hulpverleners; men moest daartoe een schriftelijke aanvraag indienen. De uitkering bestond uit een forfaitair bedrag van Fl. 4.000 (1.815 Euro) als ‘blijk van erkenning’ voor de immateriële schade (jaren daarvoor was er al opvang geweest voor de materiële schade). Indien gedupeerden voorafgaand aan de regeling hogere materiële kosten hadden gemaakt, konden ze op declaratiebasis nog maximaal Fl. 21.000 (9.529 Euro) voor die uitgaven erbij ontvangen, mits die verband hielden met hun psychosociale problemen door de ramp. Deze vergaande vorm van standaardisering was mogelijk aangezien er al andere vormen van opvang van de schade waren geweest en dit dus nog slechts betrekking had op enkele

specifieke schadeposten. Overigens schijnt de uitvoering van deze regeling minder doelmatig te zijn verlopen dan gehoopt omdat er relatief veel aanvragen zijn ingediend door gedupeerden die niet wisten dat zij niet gold voor schade die verband hield met lichamelijk letsel of met daardoor veroorzaakte psychosociale problemen (en deze aanvragen dus alsnog moesten worden afgewezen).⁴⁸

Interessant hieraan is de gekozen systematiek, die overigens ook werd gevolgd in de regeling voor gedupeerden van de *Legionellabesmetting in Bovenkarspel* (1999). Met de 'Uitkeringsregeling Fonds Slachtoffers Legionella Epidemie' werd beoogd 'een gepast financieel gebaar' te maken voor geleden immateriële schade. Gedupeerden konden een schriftelijke aanvraag indienen via een daarvoor opgesteld inschrijvingsformulier. De besmetting moest worden aangetoond door het casusregister van het RIVM of een verklaring van een Nederlandse huisarts of medisch specialist.⁴⁹ Geboden werd ook hier weer een eenmalige forfaitaire tegemoetkoming van Fl. 4.000 (1.815 Euro), met een forfaitaire aanvulling van hetzelfde bedrag bij een ziekenhuisopname van ten minste onafgebroken 48 uur. Bij overlijden konden nabestaanden in totaal een vast bedrag van Fl. 10.000 (4.538 Euro) ontvangen.

Voor de Wts zou dit erop neerkomen, zoals hiervoor al uitvoerig is aangegeven, dat dergelijke standaardbedragen worden neergelegd in ministeriële regelingen, zoals in de huidige praktijk al het geval is voor zaakschade. Deze voorbeelden, waarbij de tegemoetkomingsregeling forfaitaire tegemoetkomingsbedragen noemt en/of grensbedragen, roepen de vraag op waarom voor dat concrete incident de aanspraak op een uitkering binnen de daartoe vastgestelde bedragen blijft terwijl dit voor een ander type incident niet het geval is. Ze onderstrepen, vanuit het oogpunt van een gelijke behandeling van gedupeerden bij rampen, zeker waar het gaat om één-en-dezelfde schadevorm of schadepost (bijvoorbeeld schade die verband houdt met lichamelijk letsel dat bij de ramp werd opgelopen), het belang van een algemene wettelijke basis. De Wts biedt een dergelijke basis voor rampschade, maar de vaststelling van de bedoelde standaarden geschiedt bij ministeriële regeling en die kan dus per ramp verschillend zijn. Dat kan een argument zijn om, vanuit het oogpunt van een gelijke behandeling van gedupeerden, de betreffende standaarden op te nemen in hetzij de Wts, hetzij in een algemene regeling die niet bedoeld is om slechts te gelden voor maar één concreet schadevoorval. Een kanttekening

48 Informatie ontleend aan Van den Wall Bake, Van Dijk e.a. 2004, p. 35.

49 Zie de toelichting bij artikel 2 van de regeling, opgenomen in *Stc.* 29 juni 2000, nr. 123, p. 11.

hierbij is dat schadebedragen door de tijd heen aanpassing behoeven, hetgeen voor een regeling bij AMvB zou kunnen pleiten, maar wat ook kan betekenen dat aanpassingen, bij de frequentie waarmee rampen zich voordoen in de tijd, toch weer leiden tot verschillen die door gedupeerden als een vorm van ongelijkheid worden gepercipieerd.

Hoe een regeling met schadestandaarden moet worden beoordeeld in het licht van de vier centrale belangen van rechtszekerheid, een beperkte uitvoeringslast, maatwerk en flexibiliteit, komt hierna aan de orde, in paragraaf 4.3.

4.2.4 *Conclusie*

Bij uitbreiding van de Wts naar personenschade is aan te bevelen dat er vooraf wordt omschreven hoe de vormen van personenschade waarvoor een tegemoetkoming wordt overwogen, worden vastgesteld en gewaardeerd en, in het verlengde daarvan, welke gegevens men wil verzamelen om de schade (én in zekere mate ook de schadetoedracht met betrekking tot individuele gedupeerden) adequaat te onderzoeken.

Verskillende wijzen van schadewaardering zijn mogelijk, variërend van een concrete tot een gestandaardiseerde vorm. Bij concrete schadewaardering is de daadwerkelijke schade is beslissend en wordt voor de vaststelling en berekening daarvan uitgegaan van de feitelijke vermogenssituatie van de gedupeerde. Gelet wordt op alle individuele omstandigheden die daarop van invloed kunnen zijn. Bij standaardisering wordt afstand wordt genomen van de concrete situatie van individuele gedupeerden en in plaats daarvan met objectieve normen of maatstaven gewerkt. Vaak wordt er op basis van tegemoetkomingsregelingen na rampen gewerkt met een combinatie van beide en worden er ook verschillende vormen van standaardisering gebruikt. Dit geldt ook voor de Wts in zijn huidige vorm: concrete schadewaardering is *het vertrekpunt*, de grondslag voor de tegemoetkoming is de werkelijk geleden schade, maar daarnaast wordt voor de berekening van het bedrag van de tegemoetkoming gewerkt met verschillende standaarden (forfaitaire bedragen, percentages en plafonds, zie ook hierna).

Drie vormen van standaardisering werden besproken: het normeren of wegdenken van schadecomponenten en/of waarderingsfactoren, het hanteren van vaste schadebedragen en/of percentages, en het hanteren van een ondergrens en/of een bovengrens. Verwezen zij naar die bespreking en volstaan wordt hier met nog enkele opmerkingen.

- Standaardisering van schadecomponenten en/of waarderingsfactoren zorgt ervoor dat het inbrengen van onzekere elementen die in de regel samenhangen met een meer feitelijke en concrete methode van schadeberekening zoveel mogelijk wordt vermeden, hetgeen de snelle, eenvoudige en uniforme afwikkeling die zeker ook bij rampschade wenselijk is, kan bevorderen. Hierbij worden vooraf vastgestelde (en

ingevulde) componenten gebruikt voor de schadewaardering, hetgeen tot een betere afgrenzing kan leiden met andere soortgelijke gevallen, hetgeen van belang is voor de uitvoeringslast maar ook omwille van rechtszekerheid (voorspelbaarheid). Deze methode van standaardisering biedt dus, ook voor de Wts, voordelen, maar het is de vraag of zij in de context van de Wts, waar rechtszekerheid voorop staat, voor gecompliceerde schadevormen zoals toekomstige inkomensschade en levensonderhoud, zorgschade en immateriële schade toereikend is.

- Vaste schade- en/of tegemoetkomingsbedragen hebben het voordeel dat ze minder ruimte laten bestaan voor discussies, waarbij in de context van de Wts past dat de bedragen een bindend karakter hebben. Met het vangnetkarakter van de Wts en de financiering uit de algemene middelen lijkt ook goed te verenigen dat algemeen geldende standaardbedragen worden gehanteerd en dat het Rijk niet nastreeft individueel hoger uitvallende schades verschillend te behandelen. Wel heeft deze methode het risico dat bedragen steeds weer indexering en eventueel verdergaande aanpassing behoeven (en dat ze, bij het ontbreken van benodigde herzieningen, minder strikt worden toegepast), willen ze langere tijd naar tevredenheid kunnen werken. Een ander punt dat hierbij aandacht vraagt is dat als er per gebeurtenis (of voor gebeurtenissen die in een bepaalde periode plaatsvinden) andere bedragen worden vastgesteld dan voor andere gebeurtenissen (of voor gebeurtenissen die in een eerdere of latere periode plaatsvinden), dit door gedupeerden als een vorm van ongelijkheid kan worden ervaren. Dit vraagt enerzijds om de vaststelling van bedragen in of krachtens de Wts die niet voor één specifieke ramp gelden, maar voor rampen in het algemeen, en anderzijds om een heldere toelichting daar waar er toch met verschillende standaarden wordt gewerkt of waar de standaarden door de tijd heen worden aangepast (indexering).
- Deze laatste aandachtspunten gelden ook bij het instellen en hanteren van minimum- en maximumwaarden voor tegemoetkomingen (drempels en plafonds). Hiervoor werden verschillende vormen daarvan besproken die ook voor de huidige Wts (bij zaakschade) al worden gehanteerd. Dit biedt het Rijk de ruimte om voldoende financiële armslag te houden. Hiervan uitgaande lijkt het belang van absolute boven- en ondergrenzen juist ook groot te kunnen zijn bij een uitbreiding naar persoonschade, aangezien die schade zeer complex en veelomvattend kan zijn.

Uiteraard vraagt een regeling met een algemeen, wijd toepassingsgebied zoals de Wts (waarbij men vooraf niet weet welke rampsituaties en schadefactoren precies daaronder komen te vallen) om ruimte voor een zekere mate van differentiatie naar gelang de specifieke omstandigheden van het concrete geval. De Belgische Indicatieve Tabel die gehanteerd wordt bij de waardering van letselschade in het civiele aansprakelijkheidsrecht

geeft in dat verband bijvoorbeeld handvatten om binnen de gehanteerde standaardberekeningen (voor lichtere schadevormen voorzien van forfaitaire bedragen) nog aparte schadecategorieën en uitkeringsniveaus op te nemen.

4.3 DE BALANS TEN AANZIEN VAN DE VIER BELANGEN

4.3.1 *Introductie*

Hierna zal worden beoordeeld hoe de methoden van schadewaardering die hiervoor werden besproken, te weten: concrete schadewaardering, het normeren of wegdenken van bepaalde schadecomponenten of berekeningsfactoren, standaardbedragen en drempels/plafonds zich verhouden tot de vier belangen van rechtszekerheid, maatwerk, flexibiliteit en een beperkte uitvoeringslast voor de overheid en voor burgers. Op dezelfde wijze als in hoofdstuk 3 zal per belang afzonderlijk worden nagegaan hoe dit bij de onderscheiden methoden wordt gewaarborgd.

4.3.2 *Het belang van rechtszekerheid*

Het belang van rechtszekerheid werd in hoofdstuk 1 omschreven als duidelijkheid in de zin van voorspelbaarheid van de regeling voor de daarbij betrokkenen.⁵⁰ Dit impliceert dat gedupeerden en het Rijk zoveel mogelijk op voorhand (kunnen) weten wat de uitkomst van de schadebegroting zal zijn. In de kern gaat het dan om de vraag in welke mate gedupeerden mogen vertrouwen op de opgewekte verwachting dat ze in hun personenschade na de ramp (kunnen) worden tegemoet getreden. Het belang van rechtszekerheid wordt voor de onderhavige belangenafweging echter in iets neutralere zin verstaan, namelijk:

Biedt de waarderingsmethode duidelijkheid (in de zin van voorspelbaarheid) als het erom gaat hoe de waardering van de schade precies plaatsvindt en wat de uitkomst daarvan is?

Hierna zal worden nagegaan hoe de hiervoor besproken methoden van schadewaardering in het licht van dit belang moeten worden beoordeeld, te beginnen bij de concrete waarderingsmethode.

50 Zie paragraaf 1.3.1.

A. Methode van concrete schadewaardering

Bij concrete schadewaardering geldt als uitgangspunt dat men zich steeds nauwkeurig rekenschap moet geven van de concrete omstandigheden en factoren die de hoogte van de schade(uitkering) kunnen bepalen. De schadewaardering moet dan gerelateerd worden aan de aard en de ernst van de ‘werkelijk’ geleden schade. Daarmee wordt bedoeld dat de schade met inachtneming van alle persoonlijke omstandigheden en de subjectieve toestand van de gedupeerde dient te worden bepaald, en dus niet bijvoorbeeld op basis van gemiddelden of door middel van een abstracte formule. Als *uitgangspunt* geldt dat voor de vraag naar het bestaan en de hoogte van de schade zoveel mogelijk wordt aangeknoopt bij de materiële (feitelijke) werkelijkheid van de gedupeerde in deze zin.

Zeker in geval van toekomstige – en dus veelal onzekere – letsel- en overlijdensschade zal de uitkomst van de schadewaardering hierdoor niet op voorhand vaststaan: de vraag hoe omgegaan zal worden met onzekerheid van schade kan op verschillende manieren beantwoord worden. Dat is typisch het geval bij de berekening van de gevolgen van blijvende invaliditeit. In beginsel zal men zich bij de concrete waardering van deze schade laten leiden door een afweging van geraamde ‘goede en kwade kansen’ en andere rekenmethoden (bijvoorbeeld het inbrengen van vaste en variabele gezinslasten, verwachte levensduur van de gedupeerde, enzovoort).⁵¹ Hoewel de op deze wijze gewaardeerde schade (naar haar aard) geen exacte weergave zal/kan zijn van de ten gevolge van een ramp daadwerkelijk geleden schade, probeert men via dergelijke inschattingen wel een zo concreet mogelijke benadering daarvan te geven. Men is aangewezen op het identificeren en het waarderen van waarschijnlijkheden/prognoses.⁵² Door de verschillende manieren waarop de vraag kan worden beantwoord met welke goede en kwade kansen in de eerste plaats rekening mag en kan worden gehouden en vervolgens welke betekenis daaraan kan en moet worden toegekend, biedt deze methode relatief weinig houvast.⁵³ Er kan dan ook gesteld worden dat een concrete schadebegroting het belang van rechtszekerheid (in de zin van voorspelbaarheid) het minst behartigt.

B. Standaard schadecomponenten en waarderingsfactoren

Rechtszekerheid wordt bevorderd door een voorspelbare, en daarmee zo mogelijk ook eenvoudige schadewaardering. Elke vorm van standaardisering (richtlijnen, normbedragen en ook minimum- en maximumdrempels) kan in beginsel bijdragen aan rechtszekerheid, mits de standaarden zelf – en bijvoorbeeld de indelingscriteria die ze in het leven roepen – maar helder zijn en vooral: consequent en consistent worden toegepast. Vooral

51 Barendrecht & Storm 1995, p. 321 e.v.

52 Barendrecht & Storm 1995, p. 321 e.v.

53 Zie hierover ook Visser 2008, p. 303.

dit laatste is van belang voor de voorspelbaarheid van de uitkomst van de schadewaardering. Maar de schaderegeling dient die consistente toepassing dan wel mogelijk te maken. Daarvoor lijkt met name van belang te zijn dat zij bindend is en niet teveel aan verandering onderhevig is, in duidelijke bewoordingen wordt gegoten, werkt met concrete en gemakkelijk te verstane concepten, en dat de gehanteerde standaarden niet veel ruimte bieden voor een wisselende waardering van de achterliggende feiten.⁵⁴ Naarmate de standaarden toch weer vragen om concrete waarderingen, bevorderen ze het belang van de rechtszekerheid niet, als daardoor op voorhand niet vaststaat om welke feiten het gaat, welke betekenis daaraan toekomt en wat dit alles betekent voor nieuwe, andersoortige rampsituaties.

Het belang van rechtszekerheid wordt alleen bevorderd door een duidelijke, voorspelbare, en wellicht ook een zo eenvoudig mogelijke schadewaardering. Hoe meer er gewerkt wordt met vaste normen of abstracties, waarbij niet de feitelijke omstandigheden van een schadegeval beslissend zijn, maar een standaardnorm, hoe groter de voorspelbaarheid van de uitkomst van de schadewaardering en dus de rechtszekerheid. Gestreefd wordt dan niet naar inachtneming van alle persoonlijke omstandigheden, die per gedupeerde verschillend zijn. Er wordt uitgegaan van een reeks gemakkelijk hanteerbare, objectieve criteria, zonder dat de schade bij iedere gedupeerde afzonderlijk hoeft te worden 'gemeten'. Vanuit het oogpunt van rechtszekerheid draagt dit eraan bij om zaken soepel te laten verlopen zonder hoge uitvoeringskosten. Bovendien zal als nevenwerking tevens de schijn van willekeur meer dan bij de concrete methode kunnen worden vermeden, aangezien de uitvoerende dienst (de Dienst Regelingen) kan aangeven wat de norm is, uiteraard mits men daarbij ook kan aangeven dat en waarom daarvan in bepaalde gevallen wordt afgeweken.⁵⁵ Maar zoals gezegd biedt deze vorm van standaardisering alleen zekerheid voor de feiten waarvan geabstraheerd wordt.

C. Standaardbedragen en standaardpercentages

De methode van schadewaardering via standaardbedragen en/of percentages gaat uit van het principe '*one size fits all*': iedere aanspraakgerechtigde ontvangt dan een gelijk bedrag, ongeacht de omvang van zijn geleden schade. Dit komt tegemoet aan het belang

54 Zie Wolters 2015, die deze laatste conclusie verbindt aan een analyse van de gezichtspunten-catalogus van het arrest *De Hese/De Schelde*. Benadrukt wordt in die (overigens heel andere) context dat het wel degelijk mogelijk is om vast gewicht toe te kennen aan factoren.

55 Misana 2009, p. 1; Van der Zalm & Lindenbergh 2008, p. 235-239 en Lindenbergh & Van der Zalm 2009, p. 146-151; Hartlief 2008, p. 896-901.

van rechtszekerheid (en het belang van het beperkt houden van de uitvoeringslast, zie paragraaf 4.3.3). Door een snelle uitkering aan de hand van vaste schadebedragen wordt ervoor gezorgd dat de gedupeerde niet nodeloos lang in onzekerheid hoeft te verkeren. In de regel hebben gedupeerden ingeval van letsel en/of overlijden snel behoefte aan zekerheid en wil men zo spoedig mogelijk weten of en voor welk bedrag hun schade in aanmerking komt voor een uitkering. Het werken met bindende standaardbedragen lijkt daartoe de meest aangewezen methodiek.

D. Minimum en maximum toegangswaarden (drempels en plafonds)

Het hanteren van drempels en plafonds biedt in beginsel alleen zekerheid beneden en/of boven de desbetreffende waardes (dit is vergelijkbaar met de zekerheid genoemd bij B: alleen voor de daar bedoelde, namelijk de genormeerde feiten). Binnen die bandbreedte hangt het af van de keuze voor de 'echte', daadwerkelijke schadewaardering (concreet, genormeerd/abstract of via standaardbedragen) of het belang van rechtszekerheid wordt geborgd.

E. Conclusie

Het belang van rechtszekerheid wordt het minste bevorderd door concrete schadewaardering. De besproken methoden van standaardisering (richtlijnen, standaardbedragen en minimum- en maximumwaarden) kunnen in beginsel alle drie goed bijdragen aan rechtszekerheid, mits de standaarden zelf – en de indelingscriteria die ze in het leven roepen – helder zijn en vooral: consequent en consistent worden toegepast. Daarvoor lijkt in de onderhavige context nodig dat ze bindend zijn.

Er zijn wel verschillen voor wat betreft de mate waarin de gestandaardiseerde methoden het belang van rechtszekerheid dienen: het ligt voor de hand dat hun voorspelbaarheid kleiner is, naarmate de methode nog ruimte laat bestaan voor een concrete waardering van de feiten. Dit laatste geldt met name bij richtlijnen (zie hiervoor, bij B). Dan wordt weliswaar geabstraheerd van de individuele omstandigheden aan de zijde van de gedupeerde, maar laat men anderzijds ook nog – afhankelijk van de mate waarin al dan niet geabstraheerd wordt van de feitelijke omstandigheden – ruimte bestaan voor een concrete schadewaardering. Vergelijkbare beperkingen gelden indien zou worden volstaan met drempels en/of plafonds. De rechtszekerheid lijkt zo gezien dan ook het meest te zijn gediend met bindende standaardbedragen, gecombineerd met drempels en plafonds.

4.3.3 *Het belang van de uitvoeringslast*

Hierna wordt voor elk van de vier onderscheiden methoden van schadewaardering nagegaan of ze voor de Wts zouden kunnen bevorderen dat de uitvoeringslast (qua tijdsduur en kosten) beperkt wordt. De centrale vraag kan als volgt worden weergegeven:

Biedt de waarderingsmethode voldoende mogelijkheden om de duur van de afwikkelingsprocedure en de hieraan verbonden uitvoeringskosten te beperken?

Aan de hand van deze vraag zal voor de besproken methoden van schadewaardering afzonderlijk worden beoordeeld in hoeverre daarbij het belang van de uitvoeringslast is gewaarborgd.

A. Methode van concrete schadewaardering

Hoe concreter de methode van schadewaardering, hoe langer de totale looptijd zal zijn van de afwikkelingsduur, omwille van de benodigde medische onderzoeken naar de aard en omvang van de schade (en in dat verband bijvoorbeeld het vaststellen van de medische eindtoestand per individuele gedupeerde en diens functionele restcapaciteit, enzovoort), verslaglegging en rapportages van de deskundigen. Van belang is hierbij dus niet alleen de diversiteit van stadia, maar ook de diversiteit van betrokkenen die een rol spelen in het beoordelingsproces. Dit zal in de meeste gevallen expertise vereisen en dat brengt, naast dat het psychisch belastend is voor gedupeerden, hoge kosten mee in verhouding tot de feitelijke uitkeringen. Hoewel expertise eraan kan bijdragen dat discussies worden beslecht, kan zij ook juist uitnodigen tot nieuwe of verdere discussie en contraexpertise, ook in bezwaar en beroep. Het traject van schadeafwikkeling loopt door en daarmee ook de uitvoeringskosten en eventueel zelfs de duur van het herstel.⁵⁶

Als wordt uitgegaan van de Wts in zijn huidige vorm, dan zou dat impliceren dat de desbetreffende expertisekosten (hoofdzakelijk) voor rekening van het Rijk komen: artikel 5 lid 4 Wts bepaalt dat het Rijk in beginsel de kosten draagt van het opnemen van de omvang van de schade en de kosten.

⁵⁶ Van Boom 2001, p. 1301 e.v.; vgl. in de context van de civiele rechtsgang bijvoorbeeld het relaas van een gedupeerde bij Lindenbergh 2014, p. 98 ('Je wacht eigenlijk steeds tot de zaak over is. Dan kan het leven pas beginnen').

Die bepaling zou bij uitbreiding van de Wts naar personenschade kunnen worden heroverwogen, juist vanwege het feit dat de expertise in die gevallen veelomvattender kan zijn dan bij enkel zaakschade. Dit zal hier nu verder blijven rusten.

Deze relatie tussen de noodzaak van expertise en de relatief hoge uitvoeringskosten voor de overheid kwam ook naar voren als een belangrijk punt in de ‘Rapportage afwikkeling uitvoering schaderegelingen vuurwerkramp Enschede’. Daarin staat het volgende:⁵⁷

‘De rapportage laat zien dat de uitvoeringskosten hoog zijn ten opzichte van de feitelijke uitkeringen. Dat volgt voor het grootste deel rechtstreeks uit de door de commissies [de commissies financiële afwikkeling vuurwerkramp, CFA I en CFA II] bepaalde zorgvuldige werkwijze die rekening houdt met individuele omstandigheden. Bij de personenschaderegelingen zijn gedurende het beoordelingsproces medisch specialisten ingeschakeld. Deze zorgvuldige maar dure werkwijzen deden zich ook weer voor bij herbeoordelingen in het kader van bezwaar en beroep.’

Geopperd wordt vervolgens in dit rapport om, gelet op het voorgaande, de doelmatigheid van de uitvoering te bevorderen door met forfaitaire bedragen te werken.

B. Standaard schadecomponenten en waarderingsfactoren

Voor de beoordeling van de methode waarbij gewerkt wordt met standaarden voor één of meer schadecomponenten of berekeningsfactoren, komt weer alles aan op de mate waarin deze standaardisering plaatsvindt: blijft deze beperkt tot het normeren van één of enkele specifieke discussiepunten of maakt zij het mogelijk dat er zonder nadere expertise een in de wet bepaald bedrag wordt uitgekeerd? Hoe minder (medisch) onderzoek, beoordelings- en beslismomenten en andere (tijd)-remmende factoren er aan te pas komen, des te meer bespoedigt dat de duur van de afwikkeling.

Hierbij valt wel te bedenken dat standaardisering ook zelf een zekere uitvoeringslast met zich meebrengt, die voelbaar is in termen van tijd en kosten, bijvoorbeeld in de zin dat de toepassing van de juiste standaarden op de desbetreffende (categorieën van) gedupeerden wederom ‘bewijs’ kan verlangen in de vorm van de tussenkomst van deskundigen, ook bij eventueel bezwaar en beroep, de indeling van de (individuele) gedupeerde in schadecategorieën vraagt om administratie, het waarderen van de feiten

57 Dit rapport is – (helaas) zonder bronvermelding – gepubliceerd op de website van de gemeente Enschede: http://www.enschede.nl/repository/01180/11681_rapp_uitvoering_schaderegelingen_vwramp.doc, p. 4.

bij de toepassing van de standaarden, de samenkomst van beoordelingspanels, enzovoort. Hoe meer uitvoering de standaardisering vraagt, des te langduriger zal de afwikkeling zijn, met alle kosten en gevolgschade van dien.

C. Standaardbedragen en standaardpercentages

Het belang van een snelle en goedkope afwikkeling wordt optimaal gediend door het werken met vaste schadebedragen, waarbij een administratief-technische afhandeling van de schadegevallen vooropstaat, zodat er minder (technische) onderzoeken, beoordelings- en beslismomenten en andere (tijds)remmende factoren belemmerend kunnen werken. Hoe meer wordt geabstraheerd van de feitelijke omstandigheden, hoe lager de uitvoeringslast zal zijn – zolang ten minste de toe te passen standaarden helder zijn. Qua uitvoeringslast (tijdsduur en kosten) lijkt het toewijzen van standaardbedragen aan vaste, welomschreven schadevormen of schadecomponenten dan ook in beginsel de meest ideale begrotingsmethode.

Daarbij dient wel opgemerkt te worden dat de totale uitkeringslast van de regeling (dit wil zeggen van het totaal aantal tegemoetkomingen dat verstrekt wordt door de overheid in een bepaalde tijdseenheid) bij een forfaitaire schadewaarderingsvariant niet per definitie lager zal zijn, omdat zich in een dergelijke variant, omwille van de relatief lichte bewijstoets en snelle uitkering, wellicht ook meer ‘vals positieve’ gevallen zullen voordoen, dit wil zeggen schadegevallen die bij een sterkere toets van de aard en ernst van de schade de drempel voor uitkering niet zouden halen.⁵⁸ Deze problemen kunnen opgevangen worden met een strengere controleberekening achteraf, mits zo'n grondige controle achteraf niet in strijd komt met het legaliteitsbeginsel en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, zoals het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel.⁵⁹

Ook hier vraagt (net als onder B) aandacht dat de totale kosten van deze methode en de uitvoering daarvan niet noodzakelijk lager zijn, aangezien het ontwikkelen en, waar nodig, aanpassen van de standaardbedragen en de controle zoals hiervoor voorgesteld, ook kosten meebrengt.⁶⁰ Zeker in het begin kan het om kennis en ervaring vragen om de juiste bedragen en percentages vast te stellen, eens temeer nu iedere ramp weer anders is. Dat kan soms overigens relatief eenvoudig gebeuren (denk aan het laten variëren van het standaardbedrag voor functionele invaliditeit, afhankelijk van de grote leeftijdsverschillen tussen groepen gedupeerden). Bovendien zouden er door de tijd heen wellicht ook vaste categorieën van schadebedragen kunnen ontstaan, waardoor de kosten van het vaststellen

58 Barendrecht, Van Zeeland e.a. 2004, p. 130.

59 Zie hierover kritisch het rapport 'Belastingdienst, een bron van armoede?', de Landelijke Organisatie Sociaal Raadslieden (december 2014): <http://www.mogroep.nl/?file=10564&m=1417975134&action=file>.

60 Vgl. in die zin ook Barendrecht, Van Zeeland e.a. 2004, p. 14.

en bijhouden van de standaardbedragen mogelijk beperkt kunnen blijven tot inflatiecorrectie.

D. Minimum en maximum toegangswaarden (drempels en plafonds)

Hoe is het belang van de uitvoeringslast gewaarborgd bij het hanteren van minimum en/of maximumwaarden (waaronder en waarboven er geen aanspraak bestaat op een tegemoetkoming)? Bij uitstek lijkt dit een manier om de uitvoeringskosten terug te dringen en de uitkeringslast beheersbaar te houden. De methode van drempels en *caps* wordt dan ook veelvuldig toegepast bij regelingen zoals de Wts zelf en andere schade-regelingen bij rampen en fondsenregelingen. In het algemeen, los van de specifieke context van de Wts, pleegt te worden aangenomen dat dit de uitvoeringslasten beperkt.⁶¹ Onder het drempelbedrag of boven het plafond lijkt er geen sprake te zijn van een (substantiële) uitvoeringslast. Binnen de ruimte die nog wél beschikbaar is voor het toekennen van tegemoetkomingen blijft de uitvoeringslast dezelfde (en dat is dan dus weer afhankelijk van de daarbij gehanteerde methode van schadewaardering: concreet, genormeerd en/of met standaardbedragen). Wel zou bij het hanteren van drempels sprake zijn van fraudegevoeligheid, bijvoorbeeld in de zin dat de drempels ‘met ‘nep-rekeningen overschreden worden’ (hetgeen de uitvoeringslast kan verhogen).⁶²

E. Conclusie

Ook bij het belang van de uitvoeringslast komt de concrete waarderingsmethode als minst gunstig uit de beoordeling. Zij bevordert de afhankelijkheid van feitelijke informatie (die vaak tijd kost) en maakt het noodzakelijk dat meerdere personen (met name experts) betrokken zijn in het proces. De methode zoals besproken onder B, waarbij bepaalde schadecomponenten of berekeningsfactoren worden gestandaardiseerd, maakt het – voor zover zij dit doet – mogelijk tijd en kosten te besparen, maar zij brengt ook zelf (uitvoerings- en ontwikkelings)kosten met zich mee. De beste resultaten die in het licht van de uitvoeringslast kunnen worden verwacht, komen van het werken met standaardbedragen en drempels/plafonds. Voor standaardbedragen geldt dat ze vanuit kosten oogpunt de beste resultaten geven. Nodig is dan wél dat de schadecategorieën waarvoor ze gelden goed worden omschreven en – idealiter, vanuit kosten oogpunt – dat de uitvoering beperkt blijft tot administratief-technische vaststellingen, waarbij de toepassing van de standaardbedragen dus niet toch weer noodzaakt tot zeer uitvoerige medische expertise.

61 Zie hierover Barendrecht, Van Zeeland e.a. 2004, p. 93.

62 Barendrecht, Van Zeeland e.a. 2004, nt. 118 (op p. 93).

Maar daar staat tegenover dat een dergelijk systeem bij personenschade het risico heeft dat aanspraken gemakkelijker (en daarmee hoger in aantal of voor hogere bedragen) gehonoreerd worden (wat zijn weerslag zal hebben op de uitkeringslast). Ook kan deze methode en ook die van drempels of plafonds fraudegevoeliger zijn dan de methode van concrete schadewaardering, hetgeen de uiteindelijke kosten van die methoden kan verhogen.

4.3.4 *Het belang van maatwerk*

Hierna wordt voor elk van de vier onderscheiden waarderingsmethoden nagegaan of ze kunnen bevorderen dat de hoogte van de tegemoetkoming kan variëren al naar gelang er (relevante) individuele verschillen zijn tussen gedupeerden onderling, kortom dat er bij hun toepassing ‘maatwerk’ wordt geleverd. De vraag aan de hand waarvan dit wordt beoordeeld, luidt als volgt:

Biedt de waarderingsmethode ruimte om de tegemoetkoming, afhankelijk van individuele verschillen, voor afzonderlijke gerechtigden verschillend te laten zijn?

De verschillende waarderingsmethoden zullen achtereenvolgens in het licht van deze vraag worden beoordeeld. Aangevangen wordt weer met de concrete waarderingsmethode.

A. Methode van concrete schadewaardering

In het geval van een concrete schadewaardering lijkt de ruimte voor individueel maatwerk het grootst. Deze methode laat toe recht te doen aan de complexe realiteit van schade in het concrete geval en om verschillen in de omvang van de schade op een genuanceerde manier tot uitdrukking te brengen.

Hiermee is niet gezegd dat vormen van standaardisering *niet* verenigbaar kunnen zijn met het belang van maatwerk, integendeel. Standaarden kunnen nu juist ook worden ingezet om een tegemoetkoming mogelijk te maken waar dit enerzijds maatschappelijk gewenst kan zijn, maar anderzijds wordt belemmerd wegens het ontbreken van concreet bewijs over de precieze omvang van de schade. Bovendien kan de tegemoetkoming bijvoorbeeld ook op declaratiebasis worden verstrekt, maar dan slechts tot een bepaald normbedrag (drempel). Dit komt hierna nog aan de orde.

Wel geldt hier een paradoxale beperking. Hoe ernstiger de schade is, hoe lastiger (en emotioneel belastend) het over het algemeen voor gedupeerden zal zijn om via de concrete waarderingsmethode een tegemoetkoming te verkrijgen. Het bewijs aangaande de omvang van de schade staat niet op voorhand vast. Op die wijze geïnterpreteerd is het belang van maatwerk juist niet noodzakelijk gediend met de concrete benadering.

B. Standaard schadecomponenten en waarderingsfactoren

Als vertrekpunt kan worden aangenomen dat naarmate de methode van schadewaardering meer forfaitair wordt ingestoken, er minder ruimte zal zijn voor de uitvoerende dienst om het bedrag van de tegemoetkoming per individuele gerechtigde verschillend te laten zijn (en dus voor het leveren van maatwerk). Verondersteld wordt hierbij dat hoe minder er geabstraheerd wordt van de feitelijke omstandigheden die de gedupeerde betreffen, hoe groter de ruimte zal zijn voor het leveren van maatwerk. In geval van een volledig abstracte formule voor de schadewaardering is die ruimte zelfs nagenoeg afwezig.

Veelal zal er ook bij een gestandaardiseerde schadewaardering ruimte zijn voor maatwerk, namelijk indien – zoals meestal het geval is – het vertrekpunt voor de schadewaardering nog concreet is (en standaardisering dus slechts op bepaalde onderdelen plaatsvindt). Bovendien kan een forfaitaire regeling meer maatwerk bieden naarmate zij toestaat om de standaarden te laten differentiëren al naar gelang de schade ernstig of minder ernstig is. En er kunnen natuurlijk ook andere factoren worden aangewezen die ruimte bieden voor de bijstelling of differentiatie van de standaarden, zoals de leeftijd van gedupeerden.

Illustratief is de financiële afwikkeling van de *Cafébrand in Volendam (2001)* met betrekking tot de tegemoetkoming die werd geboden voor functionele invaliditeit en medische kosten: doel was hier om voor beide schadevormen een opeenstapeling van moeilijkheden in het leven van individuele gedupeerden te voorkomen. Dat was waarom gekozen werd voor het aanbieden van een tegemoetkoming in hun (para)medische kosten en een eenmalige uitkering voor de functionele invaliditeit die de gedupeerde weer ‘op de rit’ moest helpen. Dat vraagt eigenlijk per definitie om maatwerk: de nood lenigen betekent dat er sprake moet zijn van aantoonbare kosten, en functionele invaliditeit is voor iedereen anders, waardoor, onder meer afhankelijk van de concrete graad van invaliditeit, ook de omvang van de geldsom verschilt die nodig is om de gedupeerde de draad weer te laten oppakken.

C. Standaardbedragen en standaardpercentages

Als uitgangspunt geldt dat in een systeem dat uitgaat van standaardbedragen waar in beginsel niet van wordt afgeweken, er minder ruimte zal zijn voor maatwerk: de bedragen zijn dan niet afgestemd op de individuele omstandigheden van gedupeerden, maar zijn voor meer gedupeerden tezamen vastgesteld. In het uiterste geval van één standaardbedrag voor alle gedupeerden, vergelijkbaar met de tegemoetkomingsregeling voor de *Legionellabesmetting in Bovenkarspel (1999)*, is die ruimte nagenoeg geheel afwezig.

Maatwerk kan worden ingebracht bij de wijze waarop de forfaitaire bedragen worden vastgesteld: daarbij kan er ruimte worden gelaten om te differentiëren al naar gelang de omstandigheden van het geval. Een voorbeeld daarvan bieden de regelingen voor de tegemoetkomingen die na de *Vuurwerkramp in Enschede (2000)* en de *Cafébrand in Volendam (2001)* zijn verstrekt in verband met functionele invaliditeit. Daarbij werd in essentie dezelfde wijze van schadewaardering gevolgd, maar was het startbedrag hoger voor gedupeerden van de *Cafébrand in Volendam* (te weten: 150.000 Euro) dan bij de *Vuurwerkramp in Enschede* (120.000 Euro), omdat de ramp in Volendam jonge gedupeerden betrof 'die nog een heel leven voor de boeg hebben'.⁶³

D. Minimum- en maximumtoegangswaarden (drempels en plafonds)

Onder de drempelwaarde of boven het plafond zal geen ruimte zijn voor maatwerk, daarbinnen, opnieuw afhankelijk van de methode van de uiteindelijke schadewaardering (concreet of standaardnormen en/of vaste bedragen) wel. De specifieke, individuele omstandigheden van de gedupeerde zullen dus slechts beperkt worden meegewogen, namelijk niet voor zover daarbij de drempel niet wordt gehaald of het maximum toegestane schadebedrag wordt overschreden. Van de besproken methoden van schadewaardering lijkt het hanteren van de hier bedoelde grenzen (drempel, plafond) de meest objectieve en absolute wijze van standaardisering te zijn: ze gelden onafhankelijk van de ernst van de gevolgen van de ramp voor de gedupeerde. De toepassing van deze grenzen vindt dus, anders dan bij B en C, plaats zonder dat er een inhoudelijke beoordeling aan te pas, waardoor er in zoverre ook de minste ruimte is voor maatwerk.

E. Conclusie

De meeste ruimte voor het leveren van maatwerk biedt de concrete waarderingsmethode, hoewel dit dan wel – juist ook in de gevallen van ernstig letsel – een prijs heeft, aangezien het de gedupeerde 'opzadelt' met de daarbij horende uitvoeringslast, ook in emotioneel

63 Commissie Van Lidt de Jeude 2002, p. 17.

opzicht. Veelal is er ook bij een gestandaardiseerde schadewaardering ruimte voor maatwerk, namelijk indien (zoals meestal het geval is) het vertrekpunt voor de schadewaardering nog concreet is en de standaardisering dus op onderdelen plaatsvindt. Standaardnormen voor de schadeberekening en forfaitaire bedragen kunnen meer maatwerk bieden naarmate zij toestaan om de standaarden te laten differentiëren al naar gelang de schade bijvoorbeeld ernstig of minder ernstig is, de leeftijd van de gedupeerde, enzovoort. Ook bij het vaststellen van drempels en plafonds is er ruimte om ze op deze wijze te laten differentiëren (of bijvoorbeeld alleen te laten gelden voor bepaalde, lichte schade-soorten), maar het hanteren van grenzen zélf vraagt om een objectieve benadering waarbij er geen plaats is voor uitzonderingen op basis van de concrete schadecomponenten (of andere omstandigheden) van individuele gedupeerden: die zijn alleen relevant als ze eraan kunnen bijdragen dat de drempel wordt bereikt en ze worden niet in aanmerking genomen voor zover ze tot een hoger schadebedrag (of bedrag van de tegemoetkoming) zouden leiden dan het vooraf vastgestelde plafond toelaat.

4.3.5 *Het belang van flexibiliteit*

Het vierde belang in het kader waarvan de vier waarderingsmethoden, variërend van concreet tot gestandaardiseerd, zullen worden beoordeeld, is het belang van flexibiliteit. In essentie betreft dit de vraag of de methode voor de schadewaardering ruimte biedt om niet vooraf ingecalculerde omstandigheden of factoren mee te nemen of dat zij is ‘dichtgetimmerd’. De vraag zoals die in paragraaf 1.3.1 werd verwoord, luidt dan in aangepaste vorm (toegesplitst op de methodiek van schadewaardering):

Biedt de waarderingsmethode ruimte voor de vaststelling (of bijstelling) van het schadebedrag of van het bedrag van de tegemoetkoming op basis van onvoorziene gevallen of omstandigheden?

Deze vraag zal nu voor de vier waarderingsmethoden worden beantwoord.

A. Methode van concrete schadewaardering

Wat betreft de mogelijkheid tot het bieden van een tegemoetkoming in nieuwe, onvoorziene gevallen, biedt concrete schadewaardering de meeste ruimte voor het inspeken op onvoorziene gevallen en omstandigheden. De omstandigheden waarmee rekening wordt gehouden en de waardering daarvan liggen dan niet op voorhand vast. Zonder nadere begrenzing betekent dit dat het uit te keren bedrag volledig wordt afgestemd en toegesneden op de persoon van de gedupeerde.

B. Standaard schadecomponenten en waarderingsfactoren

Indien bij de schadewaardering wordt gewerkt met vaste schadecomponenten en/of normen die bepaalde factoren standaardiseren, dan is er in zoverre, aangenomen dat ze bindend zijn, minder ruimte voor flexibiliteit.

Hiervoor kan een rechtvaardiging worden gevonden. In het civiele aansprakelijkheidsrecht geldt dat de gedupeerde door de betalende partij onrecht is aangedaan hetwelk volledig moet worden weggenomen. Vanuit die visie wordt ernaar gestreefd dat elke (mogelijkerwijs) relevante schadecomponent of omstandigheid bij de schadebegroting in aanmerking kan worden genomen. In het kader van de Wts, waar de betalende partij (het Rijk) geen rol heeft gehad in de veroorzaking van de ramp, ligt het niet voor de hand om op die open wijze de schade te begroten. Hier past het meer om te denken in termen van verdelende rechtvaardigheid: een zo goed mogelijke (maar daarmee altijd wat beperkte) verdeling van de beschikbare middelen.⁶⁴ Slechts op basis van een eventuele hardheidsclausule zou afwijking zijn toegestaan en dan slechts voor uitzonderlijke gevallen.

Als de gekozen standaarden niet-bindend zijn, dan betekent dit dat de individuele omstandigheden per gedupeerde in beginsel maatgevend zijn. Wel werd hiervoor al gewezen op het risico dat niet-bindende standaarden de blik kunnen vernauwen en door betrokkenen zo kunnen worden uitgelegd dat ze 'de' norm weergeven (of, bij standaardbedragen: dat ze door de betrokkenen worden uitgelegd als zijnde het minimum respectievelijk als zijnde het maximum waarop men recht heeft). De Belgische ervaring met de Indicatieve Tabel bevestigt dat beeld: hoewel niet bedoeld als bindend instrument, worden de standaarden door betrokkenen ook wel uitgelegd als zijnde 'de' norm. Alleen in bijzondere omstandigheden wordt er dan nog van afgeweken.

Wel biedt deze methode uiteraard via de niet-geabstraheerde feiten nog (deels) ruimte voor het inspelen op onvoorziene gevallen en omstandigheden. Dit is sterk afhankelijk van de wijze waarop en de mate waarin de standaardisering vorm krijgt en ook van de vraag in hoeverre er daarbij nog ruimte wordt gelaten om de gekozen standaarden periodiek te herzien.

64 Vgl. Simoens 2003, p. 157.

C. Standaardbedragen en standaardpercentages

Het werken met standaardbedragen laat, indien die schadebedragen bindend zijn, in beginsel geen ruimte voor flexibiliteit, behoudens in de gevallen dat daarbij onder bepaalde condities afwijking wordt toegestaan en/of een eventuele hardheidsclausule. Verwezen zij hier naar hetgeen onder B werd opgemerkt.

D. Minimum- en maximum toegangswaarden (drempels en plafonds)

Het hanteren van drempels en plafonds beperkt – ervan uitgaande dat daarbij geen ruimte wordt geboden voor afwijking in bijzondere gevallen – de mogelijkheden die er zijn voor flexibele toepassingen. Weliswaar bestaan drempels en plafonds veelal uit een bepaald minimum- of een maximumbedrag en laten ze dus in zoverre wel enige ruimte bestaan voor flexibiliteit, maar deze ruimte is beperkt tot die bandbreedte. Anders gezegd, men mag bij de berekening van het bedrag van de schade (of van de tegemoetkoming) wel rekening houden met onvoorziene schadefactoren en -componenten, maar dit kan slechts indien of voor zover daarbij een vooraf bepaalde minimumgrens wordt gepasseerd en het kan niet tot gevolg hebben dat er meer wordt uitgekeerd dan het maximumbedrag. Veelal worden de minimum- en maximumbedragen periodiek aangepast. Dit zou ruimte kunnen bieden om alsnog nieuw gebleken schadecomponenten daarin te verdisconteren.

E. Conclusie

Ten aanzien van het belang van flexibiliteit geldt dat de concrete waarderingmethode de meeste ruimte biedt voor het inspelen op onvoorziene gevallen of onvoorziene schadecomponenten. Bij de normering van schadecomponenten en bij het hanteren van schadebedragen kan die ruimte ook worden gerealiseerd, maar dit is zeer afhankelijk van de gekozen invulling: gelden de standaarden als vrijblijvende minimumnormen of zijn ze bindend? De civiele rechtspraak laat overigens wel zien dat zulke standaarden, ook wanneer ze niet bindend zijn, gemakkelijk worden geïnterpreteerd als de norm. Zo zijn ze niet noodzakelijk bedoeld; veelal wordt hiermee bedoeld om de uitvoeringspraktijk te ontlasten. Aangezien dit ontlasten vooral zal bestaan uit het buiten toepassing kunnen laten van onvoorziene factoren (opdat discussies worden voorkomen), zal hiermee op het punt van flexibiliteit worden ingeleverd.

Voor drempels en plafonds geldt dat ze veelal bedoeld zijn om als absolute grenzen te dienen. Ook daarbij komt het belang van flexibiliteit dus niet uit de verf. Wel kunnen de desbetreffende (minimum- en maximum)bedragen, en overigens ook de hiervoor genoemde standaarden, periodiek worden aangepast. Dat biedt ruimte om alsnog 'nieuwe' factoren daarin mee te nemen.

4.4 RESULTATEN IN TABELVORM

De resultaten van de bovenstaande afwegingen worden, omwille van de overzichtelijkheid en vergelijkbaarheid, weergegeven in de navolgende tabel. Die laat in het kort zien hoe de methoden van schadewaardering in de voorgaande paragrafen werden beoordeeld in het licht van de vier voornoemde belangen (het belang van rechtszekerheid, het belang van de uitvoeringslast, het belang van maatwerk en het belang van flexibiliteit).

Opmerking verdient ook hier weer (zie ook paragraaf 3.4) dat de tabel het resultaat weergeeft van een normatieve beoordeling uitgaande van deze vier belangen. Die berust uitsluitend op de eigen inschattingen en verwachtingen van de onderzoekers, die gebaseerd zijn op de besproken en aangehaalde literatuur. De beoordeling berust niet op empirische bevindingen. Bovendien zijn de 'scores' relatief: beoordeling van de verschillende methoden voor schadewaardering vond plaats door ze zoveel mogelijk onderling te vergelijken, in hun verhouding tot elkaar: worden de vier belangen door een bepaalde methode beter of slechter gediend dan door de andere methode?

Tabel met standaardregelingen voor de methoden van schadewaardering

	A (concreet)	B (standaard- factoren)	C (standaard- bedragen)	D (drenpels, plafonds)	Opmerkingen
1. Het belang van rechtszekerheid: bevordert de waarderingmethode duidelijkheid in de zin van voorspelbaarheid?	--	+ ¹	+ + ¹	+ ¹	¹ B, C en D bevorderen de rechtszekerheid, maar doen dit in beperkte mate. Vermoedelijk boekt C de beste resultaten, maar B, C en D zijn hier moeilijk te onderscheiden.
2. Het belang van de uitvoeringslast: bevordert de waarderingmethode dat de afwikkelingsduur en -kosten beperkt blijven?	--	+ ²	+ +	+ +	² Bij B hangt het af van de mate waarin en de wijze waarop de standaard in de plaats treedt van de concrete berekening.
3. Het belang van maatwerk: bevordert de waarderingmethode dat de tegemoetkoming wordt afgestemd op de individuele omstandigheden van de gerechtigde?	+	+ ³	+ ³	-	³ Bij B en C hangt het oordeel weer sterk af van de mate en de wijze van normering, maar beide kunnen juist voor moeilijk te waarden schade of schadecomponenten een tegemoetkoming mogelijk maken waar dit bij de concrete methode te belastend is.
4. Het belang van flexibiliteit: biedt de waarderingmethode ruimte voor onvoorziene omstandigheden/gevallen?	+	-	-	- ⁵	⁴ Drenpels en plafonds plegen wel periodiek te worden aangepast.

Aanduidingen: -- (slecht), - (onvoldoende), 0 (neutraal), + (voldoende), + + (goed)*

*Nota bene: de aanduidingen in de tabel zijn normatief en berusten op een verhoudingsgewijze beoordeling op basis van eigen inschattingen en verwachtingen van de onderzoekers, niet op empirische bevindingen.

4.5 CONCLUSIE

4.5.1 *Mogelijkheden ten aanzien van de schadewaardering*

In het voorgaande werden twee hoofdcategorieën onderscheiden voor wat betreft methoden voor het vaststellen en begroten van personenschade: de methode van concrete schadewaardering en de gestandaardiseerde schadewaardering. Deze tweede hoofdcategorie werd onderverdeeld in drie vormen van standaardisering (waarbij nog verschillende verdere varianten en combinaties mogelijk zijn):

1. het normeren of wegdenken van schadecomponenten en/of berekeningsfactoren,
2. het hanteren van vaste schadebedragen en percentages, en/of
3. het hanteren van minimale en/of maximale toegangswaarden (drempels/plafonds).

Voor alle drie deze vormen van standaardisering geldt dat ze zowel in bindende rechtsregels kunnen worden gegoten (zoals de normen neergelegd in tegemoetkomingsregelingen van de overheid bij rampen) als in niet-bindende regels (zoals de praktijkrichtlijnen van De Letselschaderaad). Voor de Wts ligt de bindende variant het meest voor de hand.

De genoemde vier methoden van schadewaardering werden geëvalueerd en beoordeeld in het licht van de vier belangen van rechtszekerheid, het beperkt houden van de uitvoeringslast, maatwerk en flexibiliteit.

4.5.2 *Beoordeling op basis van de vier belangen*

Ten aanzien van het belang van rechtszekerheid was de conclusie enerzijds dat dit belang het minst is gediend met een concrete schadebegroting en dat anderzijds de besproken methoden van standaardisering allemaal kunnen voldoen, mits de standaarden zelf en de schadeposten waarvoor ze gelden maar helder zijn en mits ze consequent en consistent worden toegepast. Het beste gediend was het belang van rechtszekerheid bij bindende schadebedragen en absolute drempels/plafonds.

Dat gold ook voor het belang van de uitvoeringslast, met die kanttekening dat het hanteren van schadebedragen vanwege de relatief lichte bewijstoets tot meer 'valse positieven' kan leiden (en daarmee tot een hogere uitkeringslast) dan bij de concrete methode en dat zowel standaardbedragen als drempels/plafonds gevoeliger kunnen zijn voor fraude (hetgeen dan weer kostenverhogend kan werken).

De concrete methode boekte goede resultaten ten aanzien van het belang van maatwerk en het belang van flexibiliteit, met de kanttekening dat zij, juist door de zware eisen die het concreet waarderen van de schade meebrengt, ook typisch bij de ernstige schade

tekort kan schieten. In die laatste gevallen, die zich bijvoorbeeld voordoen bij complexe letsels (waarvan de precieze restcapaciteit lange tijd onzeker blijft) of moeilijk te calculeren schades (zoals toekomstig verlies van inkomen of levensonderhoud en langlopende zorgschade), kan een minder belastend resultaat worden bereikt op basis van standaardnormen voor de schadeberekening of forfaitaire bedragen. Zulke regelingen kunnen bovendien maatwerk en flexibiliteit bieden naarmate het is toegestaan om de standaarden te laten differentiëren al naar gelang de schade bijvoorbeeld ernstig of minder ernstig is, de leeftijd van de gedupeerde, enzovoort. Daarnaast kan voor onvoorziene gevallen gewerkt worden met een hardheidsclausule. Drempels en plafonds bieden in dit opzicht de minste ruimte, ervan uitgaande dat zij als absolute grenzen zijn bedoeld.

4.5.3 *Selectie van de meest evenwichtige waarderingsmethode*

Concrete schadewaardering lijkt hier niet de voorkeur te verdienen: bij die methode zijn het belang van rechtszekerheid en het belang van de uitvoeringslast onvoldoende gewaarborgd. Juist het belang van rechtszekerheid en de uitvoeringslast zijn al jaren een punt van zorg. Zo werd op basis van de evaluatie van de ervaringen met de tegemoetkomingsregeling na de *Vuurwerkramp in Enschede* geconcludeerd dat de concrete benadering en met name de expertisecosten waartoe zij noodzaakt, de uitvoeringslast hebben verzwaaard. Dat lijkt niet in het belang van de overheid, maar ook niet van gedupeerden. Met het oog daarop komt de afweging dan ook in ieder geval uit op een waarderingsmethode die deels gestandaardiseerd wordt ingevuld. De huidige Wts biedt ook al diverse mogelijkheden tot standaardisering. Maar hoe kunnen ook het belang van maatwerk en het belang van flexibiliteit daarbij worden gewaarborgd?

De beste manier om recht te doen aan alle betrokken belangen, is een benadering waarin weliswaar wordt getracht rekening te houden met bijzondere omstandigheden van elk geval, maar zonder te vervallen in het concrete 'opmeten' van de schade per geval. De onder C en D gepresenteerde waarderingsmethoden (standaardbedragen en drempels/plafonds) komen naar onze mening in behoorlijke mate aan alle vier belangen tegemoet. Het is dan in de eerste plaats zaak, zoals ook bij de evaluatie van de Wts in 2004 nadrukkelijk naar voren kwam, te zorgen dat de voor de methode van berekening te hanteren normen 'duidelijk, openbaar en actueel' zijn.⁶⁵ Maar daarnaast moet er ruimte bestaan voor differentiatie al naar gelang de schade ernstig is (middel tot zware letsels, eventueel samen met overlijden) of minder ernstig (lichte tot middelzware letsels).

65 Pricewaterhousecoopers 2004, p. 27.

Daarvoor is van groot belang dat ook de schadecategorieën waarvoor deze standaarden gelden helder en concreet zijn, net als de wijze waarop de indeling en/of differentiatie moet plaatsvinden.

Het hanteren van drempels en plafonds hoeft de mogelijkheid tot het leveren van maatwerk en flexibiliteit niet in gevaar te brengen, tenzij deze zeer hoog of zeer laag zouden worden ingestoken.

5 EFFECTEN OP GEDUPEERDEN

5.1 INLEIDING

5.1.1 *Het perspectief van de gedupeerde*

Bij de vraag naar een geschikte regeling voor personenschade mag het perspectief van de gedupeerde niet ontbreken. Hij is degene voor wie deze eventuele uitbreiding van de Wts is bedoeld. Maar hoe kunnen mogelijke regelingen op de gedupeerde worden afgestemd? Nagegaan wordt welke inzichten in de (algemene) literatuur bekend zijn over mogelijke effecten van schaderegelingen op gedupeerden. Welke effecten hebben schaderegelingen volgens die inzichten op gedupeerden en hoe kan daar bij het maken van de regeling rekening mee worden gehouden? Dat is de centrale vraag van dit hoofdstuk.

Hierbij passen enkele kanttekeningen. Ten eerste, de literatuur op dit punt heeft niet specifiek betrekking op de context van rampen. Ook de hier te bespreken inzichten hebben dus niet specifiek betrekking op de effecten van Nederlandse schaderegelingen voor rampslachtoffers en/of andere gedupeerden bij rampen. Het betreft algemene(re) studies en beschouwingen. Ten tweede, bij die inzichten staat *het proces van schadeafwikkeling* centraal: hoe gedupeerden een regeling ervaren, hangt nauw samen met de complexiteit van het afwikkelingsproces en de wijze van bejegening. Deze punten houden niet rechtstreeks verband met de hoofdvraag van dit rapport. Die ziet niet op het proces, maar is materieelrechtelijk(er): hoe kan worden bepaald wie waarvoor recht heeft op een tegemoetkoming en hoe dient die tegemoetkoming te worden gewaardeerd? De bespreking van mogelijke effecten van regelingen op de gedupeerde zal dan ook slechts op hoofdlijnen plaatsvinden, waarbij steeds zal worden getracht om een terugkoppeling te maken naar de relevantie hiervan voor de hoofdvraag. Om die reden zullen hier ook niet alle mogelijke effecten worden besproken. Er is voor gekozen om de (onzes inziens) meest relevante, in het oog springende inzichten samen te brengen.

5.1.2 *Opzet van dit hoofdstuk*

Dit hoofdstuk is als volgt opgebouwd. Besproken worden eerst de relevantie en het belang van aspecten van procedurele rechtvaardigheid (paragraaf 5.2). Daarna van het zich erkend voelen door de gedupeerde (paragraaf 5.3) en het voorkómen van teleurgestelde

verwachtingen (paragraaf 5.4). Vervolgens zal aandacht worden besteed aan het risico van nog enkele specifieke effecten die als ‘negatief’ kunnen worden bestempeld: zogenaamde ‘secundaire victimisatie’ (paragraaf 5.5), fraude en secundaire ziektewinst (paragraaf 5.6). Tot slot volgt de conclusie (paragraaf 5.7).

5.2 ASPECTEN VAN PROCEDURELE RECHTVAARDIGHEID

Vooropgesteld, bij het vaststellen van een eventuele nieuwe regeling voor de Wts zal de blik niet alleen gericht moeten zijn op de inhoudelijke, de materieelrechtelijke inrichting van de uitbreiding van die wet naar onverzekerbare personenschade (het: ‘wie krijgt waarvoor een tegemoetkoming, en: hoeveel’). Onderzoek toont aan dat mensen in hun rechtvaardigheidsoordeel beïnvloed worden door de uitkomst, maar óók door procesmatige aspecten en de wijze waarop beslissingen tot stand komen, de zogenaamde procedurele rechtvaardigheid.¹ Een nieuwe regeling zal weliswaar worden afgestemd op de behoefte aan een financiële tegemoetkoming. Maar daarnaast dient de procedure om die tegemoetkoming te verkrijgen door de gedupeerde als rechtvaardig te worden ervaren.² Het zou dan zelfs zo kunnen zijn, vertaald naar de twee centrale deelvragen van dit rapport,³ dat gedupeerden een snelle, administratieve afwikkeling van hun melding die voor hen weinig belastend is, verkiezen boven de concrete methode van schadeafwikkeling, zelfs als dit betekent dat de uit te keren bedragen lager uitpakken.⁴

‘Belastend’ kan hier worden verstaan als de last die gedupeerden ondervinden van het traject dat nodig is om een tegemoetkoming te verkrijgen: vanaf hun aanvraag voor een tegemoetkoming tot aan de beschikking die strekt tot het (wel of niet) toekennen daarvan. Het gaat hier dus vooral om immateriële aspecten die de uitvoeringslast betreffen: welke ‘hinder’ heeft de gedupeerde hiervan. Dit had, als zodanig, ook hiervoor al, bij het besproken ‘belang van een beperkte uitvoeringslast’ aan de orde kunnen worden gesteld. Het belang van de uitvoeringslast werd echter verstaan in de praktische betekenis van tijd en geld, zoals al werd uiteengezet in hoofdstuk 1, paragraaf 1.3.

1 Zie over de verhouding tussen beide (een rechtvaardige uitkomst en procedurele rechtvaardigheid): Van Velthoven 2011, p. 15 en over procedurele rechtvaardigheid bij schadeprocedures onder meer Huver, Van Wees e.a. 2007, p. 2.

2 Laxminarayan & Pemberton 2014.

3 Zie hoofdstuk 1, paragraaf 1.2.1.

4 Zie Van den Bos, Vermunt e.a. 1997. Dat de uitkering op de tweede plaats zou komen, is omstreden; de resultaten uit studies zijn niet eensluidend en hebben betrekking op zeer verschillende terreinen, zie daarover Van Velthoven 2012, p. 182-183.

Wat verlangen mensen dan van de schadeprocedure? Enkele recente Nederlandse empirische studies die daarnaar zijn gedaan, zijn gericht op het civiele aansprakelijkheidsrecht. Daarvan is vooral het onderzoek ‘Slachtoffers en aansprakelijkheid’ van Akkermans *et al.* van belang. Door de onderzoekers wordt op een drietal aspecten in het bijzonder gewezen, namelijk:⁵ het hebben van een eigen plaats in de procedure (de mogelijkheid tot participatie in het beslissingsproces), een respectvolle behandeling en de neutraliteit van de beslisser.⁶ Uit het vervolg van dit onderzoek (betreffende affectieschade) komt nog naar voren dat naasten en nabestaanden voor hun verwerking meer belang hechtten aan: 1. een soepele afwikkeling van de financiële schade, 2. dát de financiële schade wordt vergoed en 3. dat de verantwoordelijke partij zijn fout erkent (inclusief excuses en meeleven van de dader, daar waar er een dader of veroorzaker kan worden aangewezen), dan aan een vergoeding voor affectieschade zelf.⁷ Het als derde genoemde punt is voor de Wts niet direct relevant, aangezien het Rijk zich dan niet verantwoordelijk acht voor de ramp. Dat is erg verweven met de op (vaststelling van) aansprakelijkheid en verantwoordelijkheid gebaseerde procedures. Voor de Wts is het vooral de afwikkeling die aandacht vraagt. De wijze waarop een schadebedrag wordt uitgekeerd, is van belang voor de tevredenheid daarover.⁸

Aspecten die van belang kunnen zijn, komen ook naar voren bij Mulder in haar onderzoek naar het Schadefonds Geweldsmisdrijven. Mulder heeft in 2013 resultaten gepubliceerd van een kwantitatief onderzoek naar ervaringen met het Schadefonds Geweldsmisdrijven.⁹ Dit door de overheid gesubsidieerde fonds is opgericht om een tegemoetkoming te bieden aan slachtoffers van geweldsdelicten en hun nabestaanden. Ze moeten daartoe een aanvraagformulier invullen. In het desbetreffende onderzoek bleek dat de slachtoffers die het schadeformulier zelf hadden ingevuld de uitkering uit het fonds hoger waardeerden, dan diegenen die het formulier hadden laten invullen door slachtofferhulp of een advocaat.¹⁰ Daarbij leek van belang te zijn dat het formulier geen of weinig nodeloze vragen bevatte. Een ander punt van belang is dat slachtoffers informatie ontvangen over het proces en de uitkomst van hun verzoek. In die context merkt Mulder op dat de frequentie van het contact tussen het slachtoffer en het schadefonds van belang is. Des te

5 Huver, Van Wees e.a. 2007, p. 83.

6 Huver, Van Wees e.a. 2007, p. 37.

7 Akkermans, Hulst e.a. 2008, p. 2.

8 Huver, Van Wees e.a. 2007, p. 5.

9 Mulder 2013.

10 Mulder 2013, p. 97.

frequenter het contact, des te tevredener de slachtoffers zijn.¹¹ Ten slotte is van belang dat de lengte van de procedure om tot een beslissing te komen over de vergoeding aansluit bij de verwachtingen die slachtoffers hebben over die duur. Wat niet van belang leek, was de hoogte van de vergoeding; Mulder heeft geen verband kunnen leggen tussen deze twee factoren.¹²

Onzeker is wat hieruit precies in het kader van de Wts kan worden geleerd, waar het de kring van gerechtigden en de schadevaardering betreft. Maar de genoemde studies wijzen wel in de richting dat de schadeafwikkeling relatief snel en soepel moet verlopen, al speelt uiteraard ook de bejegening hierbij een belangrijke rol. Zo blijkt dat gedupeerden die zich tot de overheid wenden vaak 'niet primair een juridische reactie verwachten' terwijl overheidsinstanties volgens ander onderzoek geschillen met burgers juist primair formeel juridisch zouden benaderen.¹³ De laatste jaren is dit bredere punt, dat de relatie van de overheid en burgers *in het algemeen* betreft, nadrukkelijk onder de aandacht en is er, bijvoorbeeld in het kader van de bezwaarschriftprocedure van de Algemene wet bestuursrecht, ervaring opgedaan met een niet formalistische aanpak (hetgeen zou leiden tot een kostenbesparing en verkorting van de doorlooptermijnen).¹⁴ Maar, naast deze aandacht voor bejegening, zal een voortvarend oppakken van schadeaanvragen worden ondersteund door normen die de afwikkeling soepel laten verlopen. Dat lijkt althans logisch. Dit zou betekenen dat er aan de vaststelling of men tot de beschermde kring van gerechtigden behoort alsmede aan het proces van schadevaardering, niet al te hoge eisen dienen te worden gesteld. In hoofdstuk 3 en 4 kwamen de gesloten kring van gerechtigden en de gestandaardiseerde schadeafwikkeling, in het bijzonder standaardbedragen en drempels en/of plafonds naar voren als 'uitvoeringsvriendelijke' regelingen. Daarbij werd wel een aantal specifieke aandachtspunten geformuleerd. Als die in aanmerking worden genomen, dan zouden we de stelling aan durven dat genormeerde bedragen in dit opzicht (hoe gedupeerden de uitvoeringslast ervaren) goed zouden kunnen werken.¹⁵

11 Mulder 2013, p. 97-98.

12 Mulder 2013, p. 98.

13 De Nationale Ombudsman 2009, p. III.

14 Zie o.a. de 'Kabinetsreactie op het jaarverslag van de Nationale ombudsman over 2010', *Kamerstukken II*, 2010-11, 32 654, nr. 4, p. 3-4, en de brief 'Modernisering van de overheid', *Kamerstukken II*, 2010-11, 29 362, nr. 185, en <http://prettigcontactmetdeoverheid.nl/>. De aandacht is hierbij niet specifiek gericht op schadeafhandeling en gaat uit naar een aantal uitvoeringsorganisaties en hun relatie tot de burger, zie *Kamerstukken II*, 2014-15, 33 876, nr. 5 en nr. 6.

15 Vgl. in die richting ook Verheij 2014, p. 224 ten aanzien van de vaste bedragen voor affectieschade in het wetsontwerp Zorg- en Affectieschade. Deze systematiek komt terug in het uiteindelijke wetsvoorstel, zie Memorie van Toelichting Wetsvoorstel Vergoeding Affectieschade 2015, p. 19, ten tijde van dit schrijven enkel te vinden via <http://www.rijksoverheid.nl/documenten-en-publicaties/kamerstukken/2015/07/20/memorie-van-toelichting-vergoeding-affectieschade.html>.

5.3 ERKENNING

De Wts is bedoeld als een blijk van medeleven voor gedupeerden van de ramp. Dat roept de vraag op bij welke van de hiervoor besproken keuzemogelijkheden gedupeerden zich erkend kunnen voelen. Het belang van erkenning vindt steun in het in paragraaf 5.2 besproken onderzoek van Akkermans *et al.*, naar de behoeften, verwachtingen en ervaringen van gedupeerden en hun naasten. Dat onderzoek heeft uitgewezen dat gedupeerden en naasten *ten aanzien van het civiel aansprakelijkheidsrecht* (dit zou dus eventueel anders kunnen zijn ten aanzien van de Wts) zowel materiële behoeften (de behoefte aan compensatie) als immateriële behoeften hebben. Voor wat betreft de materiële schade, zou de mate waarin de financiële bestaanszekerheid bedreigd wordt, de belangrijkste determinant zijn voor de behoefte aan *financiële vergoeding* van schade. Aangezien de uitbreiding van de Wts wordt overwogen voor onverzekerbare personenschade en dus, gelet op de sociale verzorgingsstaat waarin wij leven, hoofdzakelijk ziet op schade die niet direct de bestaanszekerheid bedreigt, is het onzeker hoe dit aspect (dat bovendien betrekking heeft op het terrein van schadeclaims) in dit onderzoek moet worden gewogen.

Maar hoe is dat voor wat betreft de immateriële behoeften van naasten en nabestaanden van slachtoffers? Dan zou de behoefte aan erkenning vooropstaan: erkenning van aansprakelijkheid, van wat er gebeurd is en wat de gevolgen daarvan zijn voor de naaste/gedupeerde, waarbij dus ook de fout toegeven en meelevens van belang zijn.¹⁶ Gevraagd naar de behoefte aan een vergoeding voor affectieschade gaven respondenten aan het schadebedrag meer te zien als een middel tot het krijgen van erkenning en/of genoegdoening, dan als een doel op zichzelf.¹⁷

Het is niet uitgesloten dat de context waarin de voornoemde onderzoeken plaatsvonden, bepalend zijn voor de uitkomsten. En dat deze daarom minder zeggen voor wat betreft de Wts (waarbij het gaat om een tegemoetkoming na rampen). Het kan moeilijk verbazen dat gedupeerden die financiële compensatie zoeken op grond van civielrechtelijke aansprakelijkheid, en zeker slachtoffers van geweldsmisdrijven, erkenning zoeken van het hun aangedane leed. Aan de andere kant: het zou wel eens zo kunnen zijn, dat, waar het smartengeld betreft, 'een relatief lage financiële vergoeding een positief effect heeft op de emotionele behoeften van slachtoffers'.¹⁸ Mits de uit te keren bedragen niet te zeer botsen met wat men verwacht had (zie hierna). Ook in dat opzicht zouden standaardbedragen wat ons betreft niet misstaan.

16 Huver, Van Wees e.a. 2007, p. 4; Akkermans, Hulst e.a. 2008; Hulst & Akkermans 2011, p. 245-262.

17 Akkermans, Hulst e.a. 2008, p. 4.

18 Mulder 2010.

5.4 (TELEURGESTELDE) VERWACHTINGEN

Een onderzoek onder gedupeerden die een uitkering hebben ontvangen van het Schadefonds Geweldsmisdrijven onderstreept het belang van verwachtingen. Hier bleek dat een financiële uitkering weliswaar in bepaalde emotionele behoeften van gedupeerden kan voorzien, maar dat het betaalde bedrag dan wel overeen moet komen met wat die gedupeerden hadden verwacht. Verder speelt een rol dat gedupeerden van mening zijn ‘dat het er eerlijk aan toe is gegaan’, hetgeen aan de orde kwam in paragraaf 5.2. En ook dat ze voldoende op de hoogte worden gehouden van vorderingen in hun zaak,¹⁹ hetgeen natuurlijk met name speelt in de context van een strafzaak. Voor de tevredenheid over smartengeld is evenwel ook belangrijk ‘dat er rekening wordt gehouden met de specifieke omstandigheden van hun zaak’.²⁰

Vertalen we dit naar de Wts, met de voorbehouden die daarvoor in de voorgaande paragrafen al werden gemaakt, dan betekent dit dat een nieuw systeem of een uitbreiding van de Wts geen irreële verwachtingen moet wekken. Zowel bij de regeling zelf als in de communicatie daarover vraagt dat punt aandacht. Maar ook bij de opzet van de regeling en de gekozen bewoordingen kan hier rekening mee worden gehouden. Dit zou een argument kunnen opleveren voor een regeling die duidelijk aangeeft waarvoor een tegemoetkoming kan worden verkregen (die dan vervolgens helder wordt gecommuniceerd aan potentiële aanvragers). Dan worden er niet onnodig aanvragen gedaan voor schade of belangen waarin die regeling helemaal niet voorziet. Bovendien helpt dit te voorkomen dat aanvragers onnodig teleurgesteld zijn in de beschikking op hun aanvraag. Onze gedachte ging in de vorige hoofdstukken al uit naar een regeling die in heldere termen aangeeft voor welke schade en voor welk bedrag er een tegemoetkomingsbedrag wordt geboden. De Belgische ervaringen met de ‘Indicatieve Tabel’ bevestigen dit beeld. Als ‘grote verdienste’ wordt aangemerkt dat de tabel schadeposten opsomt. Gedupeerden zouden daardoor een realistische kijk hebben op mogelijke schadeposten waarvoor ze de betalende partij zouden kunnen aanspreken en dus goed weten waar ze aan toe zijn.²¹ De kring van gedupeerden kan dan eventueel open zijn (of relatief ruim worden getrokken) in plaats van dat gedupeerden bij voorbaat zijn uitgesloten. De Wts wordt uit de algemene middelen gefinancierd. Daarbij zullen dus keuzes moeten worden gemaakt. Hiervan uitgaande, ging onze voorkeur uit naar een open (of relatief ruime) kring van gerechtigden, maar met een limitatieve opsomming van de schadeposten en vaste bedragen (in

19 Mulder 2010, p. 294.

20 Mulder 2010, p. 294.

21 Zie paragraaf 3.3.2.

plaats van het omgekeerde: een relatief kleine, gesloten kring van gerechtigden die een relatief hoog tegemoetkomingsbedrag wordt geboden).²²

5.5 EMOTIONELE BELASTING, ‘SECUNDAIRE VICTIMISATIE’

De laatste jaren krijgt ook een ander type effecten van schadeprocedures voor de gedupeerde aandacht in de literatuur. Dit betreft de wijze waarop schaderegelingen en de schadeafwikkeling negatief op de conditie van lichaam en geest zouden doorwerken.

Zo spreekt Akkermans van een internationaal ‘tamelijk constante uitkomst van onderzoek dat het betrokken zijn bij *compensation* een negatieve invloed heeft op welzijn en herstel’.²³ In deel I van het voornoemde onderzoek ‘Slachtoffers en aansprakelijkheid’ wordt nog de stelling betrokken dat er geen eenduidig bewijs is voor de stelling dat het schadeafwikkelingsproces het welzijn van slachtoffers in het algemeen schaadt.²⁴ Maar een punt van moeilijkheid zou zijn dat de schadeafwikkeling vooral zou zijn gericht op het vaststellen en waarden van de materiële schade. Gedupeerden in het civiel aansprakelijkheidsrecht zouden nu juist hechten aan aspecten van immateriële aard zoals erkenning, waarheidsvinding, excuses en preventie.²⁵ Die discrepantie zou negatief uitwerken voor de betrokkenen:

‘Er bestaan voldoende aanwijzingen om aan te nemen dat het niet-ervullen van immateriële behoeften negatieve mechanismen in de kaart speelt, zoals secundaire victimisatie en secundaire ziekte winst, die belemmerend zijn voor het herstel. En omgekeerd kan worden aangenomen dat het wel-ervullen van immateriële behoeften positieve mechanismen bevordert, zoals procedurele rechtvaardigheid, die goed zijn voor het herstel.’ Onder ‘secundaire victimisatie’ wordt het psychologisch fenomeen verstaan dat het letselschadeproces en in het bijzonder de bejegening van de wederpartij, een hernieuwd slachtofferschap in de hand werkt.²⁶ ‘Secundaire ziekte winst’ wordt gedefinieerd als ‘de veelal onbewuste neiging van slachtoffers om geconfronteerd met potentieel gewin van financiële of andere aard, hun symptomen uit te vergroten.’²⁷

22 Zie paragraaf 3.5.

23 Akkermans 2012, p. 93-108 (op p. 95) met diverse verwijzingen.

24 Huver, Van Wees e.a. 2007, p. 2.

25 In die woorden Akkermans 2012, p. 97.

26 Huver, Van Wees e.a. 2007, p. 2.

27 Huver, Van Wees e.a. 2007, p. 2.

Het is onzeker of, laat staan in hoeverre, hier sprake van is bij de Wts. En daarmee dus ook of dat consequenties zou moeten hebben. Inzichten uit het onderzoek naar aansprakelijkheidsprocedures wijzen in de richting dat het vaststellen van schade en een schadeuitkering het (algemene) risico heeft van emotionele belasting van de gedupeerde. Het zou zelfs diens herstel kunnen frustreren.²⁸ Het lijkt logisch dat dit aspect ook in het kader van de Wts dit type effecten zou kunnen genereren. Maar dan wellicht wel minder snel of sterk aangezien die procedure – anders dan in het civiel aansprakelijkheidsrecht – een ander karakter heeft, aangezien zij geen integrale vergoeding nastreeft en enkel op solidariteit berust en niet op elementen als verwijtbaarheid en veroorzaking. Dit benadrukt wel ook weer het belang van manieren om de uitvoering minder belastend te maken en uitvoeringskosten te beperken. De aangewezen manieren om dat te doen zijn standaardisering of normering. Bij voorkeur door vooraf de bedragen vast te leggen waarvoor door de overheid een tegemoetkoming wordt geboden. Maar eventueel ook van de juridische voorwaarden, criteria of maatstaven om in aanmerking te komen voor een tegemoetkoming en de bandbreedte waarbinnen dat mogelijk is.²⁹

5.6 FRAUDE EN SECUNDAIRE ZIEKTEWINST

Het werken met normering verlaagt de drempels; dit kan ook negatieve effecten genereren. Zo zouden tegemoetkomingregelingen in een beperkt aantal gevallen tot een simulatie van klachten kunnen leiden en in een vermoedelijk nog beperkter aantal gevallen de gerechtigde kunnen remmen in diens herstel. In sommige literatuur wordt gewezen op het risico van ‘secundaire ziekte winst’, vergelijkbaar met de positieve aandacht die een depressie kan genereren. Dit laatste effect, waar ook aan wordt gerefereerd onder de term ‘renteneurose’, staat haaks op de coöperatie en inspanningen tot schadebeperking die bij andere schadesystemen³⁰ van de gedupeerde worden verwacht. Of en in hoeverre dit effect daadwerkelijk intreedt bij het vooruitzicht van een schaderegeling, laat staan een voor de Wts te realiseren uitbreidingsregeling, is nog verre van duidelijk. Daarvoor is nog teveel onbekend.

Voor effecten in termen van ‘secundaire (en zelfs tertiaire) ziekte winst’ bestaat er wel (hernieuwde) aandacht. Dat geldt in het bijzonder in de Verenigde Staten na alle berichtgeving over reddingswerkers bij de terreurramp van 9/11 die voor financieel gewin

28 Elbers & Akkermans 2013, p. 33-39 (met verdere verwijzingen).

29 Zie hoofdstuk 4 en in vergelijkbare zin reeds Giesen 2004, p. 155 (met verdere verwijzingen).

30 Denk aan het civiele aansprakelijkheidsrecht, particuliere en sociale verzekeringen of voorzieningen en aan verplichtingen onder de Wet verbetering poortwachter.

PTSS-klachten veinsden.³¹ Het risico dat dit gebeurt zou wel eens nauw kunnen samenhangen met de precieze inrichting van de regeling. Maar het is dan vermoedelijk niet zozeer de geboden tegemoetkoming die aandacht vraagt. Het zijn veeleer de controlemechanismen en mogelijkheden van opvang waarin wordt voorzien. Dit vraagt om een nadere studie die buiten het kader van het onderhavige onderzoek valt. Nu is nog verre van duidelijk *of* en, zo ja, *hoe* zulke negatieve effecten (fraude, ziekte winst) intreden. Er is ook nog onvoldoende wetenschappelijke fundering voor de precieze werking daarvan. Laat staan *of* en *hoe* die eventuele effecten bij verschillende typen regelingen kunnen variëren. Dit maakt dat ze als zodanig buiten beschouwing blijven bij de toetsing van mogelijke regelingsvarianten in het onderhavige onderzoek. Dit kan ook omdat het risico van fraude losstaat van de precieze invulling van een wettelijke uitbreidingsregeling.

5.7 CONCLUSIE

Wat kan uit de voorgaande paragrafen aan inzichten worden meegenomen in het licht van dit rapport? Voorop staat dat de effecten die een schaderegeling op gedupeerden heeft, niet noodzakelijk afhangen van de keuze voor een open of een gesloten regeling en van de keuze voor een concrete of een gestandaardiseerde vorm van schadewaardering. Mogelijke verbanden tussen het eerder, in de vorige hoofdstukken besprokene en de effecten zoals in dit hoofdstuk besproken, gaan bovendien mank op het feit dat de inzichten over effecten op gedupeerden nog lang niet uitgekristalliseerd zijn. Bovendien hebben ze betrekking op een andere context van schadeverhaal dan de Wts. Bijvoorbeeld op effecten die gerechtelijke en/of buitengerechtelijke procedures over civiele aansprakelijkheid kunnen hebben op gedupeerden. Toch werd op enkele punten wel een verband gelegd tussen de inzichten die er zijn en de vragen die hier, in de context van de Wts, centraal staan. Op basis daarvan zullen hierna – tentatief – enkele aandachtspunten worden geformuleerd.

1. De hoogte van de tegemoetkoming is niet noodzakelijk beslissend voor de tevredenheid

Zo zijn er aanwijzingen dat het beperkt houden van het uitkeringsniveau geen afbreuk hoeft te doen aan de tevredenheid over de regeling. Mits het gaat om schade die de bestaanszekerheid niet in gevaar brengt, maar dat lijkt bij de context van de Wts *grosso*

31 Posttraumatische stress-stoornis (PTSS), zie <http://edition.cnn.com/2014/02/24/justice/new-york-ptsd-9-11-scam/>.

modo wel het geval. De beoogde uitbreiding van de Wts is gericht op moeilijk verzekerbare personenschade.

Veeleer is de *verwachting* van gedupeerden over wat ze zullen ontvangen beslissend: voorkomen moet worden dat deze verwachtingen te hoog zijn.

Uit het onderzoek van Mulder naar de mogelijke effecten van uitkeringen uit het Schadefonds Geweldsmisdrijven op gedupeerden blijkt in ieder geval dat gedupeerden *in die context* niet tevredener waren met hun vergoeding naarmate die hoger was.³² Ze waren wel tevredener met de tegemoetkoming als deze hoger of gelijk was dan wat zij hadden verwacht. De uitkeringen uit het schadefonds zijn in verhouding tot het niveau van het civiel recht relatief laag te noemen,³³ waardoor werd verwacht dat de vergoedingen door gedupeerden als 'laag' gewaardeerd zouden worden. Dit bleek niet uit voornoemd onderzoek. De gedupeerden hadden geen hoge verwachtingen van de uitkering uit het fonds, waardoor de uitkering veelal aansloot bij hun verwachting en hoog werd gewaardeerd.³⁴

Hoewel dit onderzoek in een heel andere context dan de Wts plaatsvond (namelijk: in de context van geweldslachtoffers die compensatie zoeken), lijken resultaten ervan relevant: ze onderstrepen het belang van het voorkomen van te hoge verwachtingen van gedupeerden bij of na de eventuele uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade.

Het werken met forfaitaire bedragen zou hier aan kunnen bijdragen. Dit werd in hoofdstuk 4 de meest geschikte manier genoemd van schadewaardering. Het voordat het tot een aanvraag komt³⁵ al bekend maken van de schade(posten) en de (*range*) van bedragen waarvoor tegemoetkomingen kunnen worden gedaan, kan bevorderen dat de verwachtingen van gedupeerden overeenkomen met wat men uiteindelijk ontvangt. Uiteraard mits de regeling op deze punten voldoende helder en overzichtelijk is en goed wordt gecommuniceerd aan gedupeerden.

2. *De duur van de schadeafwikkelingsprocedure*

Het afwikkelingstraject moet voor gedupeerden relatief snel en eenvoudig kunnen verlopen. Het belang van de duur van de schadeafwikkeling en de negatieve effecten

32 Mulder 2013, p. 96.

33 Zie Mulder 2013, p. 88-89.

34 Mulder 2013, p. 57-58.

35 Dan wel: voordat het tot de daadwerkelijke afwikkeling van aanvragen komt.

hiervan op gedupeerden komt in verschillende studies, met name in de context van het civiele aansprakelijkheidsrecht naar voren.

In de voorgaande paragrafen werd hier al aan gerefereerd. Weterings laat zien dat de lange duur van de civiele letselschadeafwikkeling frustrerend en mogelijk zelfs herstel-belemmerend is voor gedupeerden.³⁶ Dat sprake is van frustraties onder gedupeerden blijkt ook uit een onderzoek van Lindenbergh naar ervaringen van gedupeerden in het civiele aansprakelijkheidsrecht.³⁷

3. *De noodzaak tot het moeten voeren van een procedure voor de gedupeerde*

Het belang van een beperkte uitvoeringslast vraagt om de Wts-regeling zo kostenefficiënt mogelijk in te steken wat betreft de procedurele aspecten. Die aspecten hebben hun weerslag op gedupeerden; dat lijdt geen twijfel. Maar van het civiele aansprakelijkheidsrecht wordt zelfs wel gesteld dat het negatieve effecten zou hebben op de gezondheid en het welzijn van gedupeerden. Dat zou met name komen door de lange duur van het proces van schadeafwikkeling en discussies over bijvoorbeeld de schuldvraag.

Internationaal epidemiologisch onderzoek zou zelfs uitwijzen dat de gezondheid van de mensen die een schadevergoeding (in rechte) claimen, negatief wordt beïnvloed. Hierbij is een vergelijking gemaakt met de gezondheid van gedupeerden die geen vergoeding claimen, bijvoorbeeld omdat er geen aansprakelijke schadeveroorzaker was. Sommige studies zijn gericht op de gezondheid van gedupeerden met whiplash in *fault-based* procedures zoals het aansprakelijkheidsrecht (een procedure op tegenspraak met een zware bewijslast). Die werd dan vergeleken met de gezondheid van degenen in *no-fault* procedures, zoals in de sociale zekerheid (een procedure met minder tegenspraak en een lichtere bewijslast). Hierbij is gerapporteerd dat gedupeerden in eerstgenoemde procedures meer fysieke beperkingen hebben en meer hoofdpijn rapporteren.³⁸

Bovendien werd aangetoond dat gedupeerden die een letselschadeclaim indienen statistisch gemiddeld minder goed herstellen, zowel fysiek als mentaal, dan mensen met vergelijkbaar letsel die *geen* letselschadeclaim indienen.³⁹

36 Weterings 1999.

37 Lindenbergh 2013, p. 118.

38 Elbers & Akkermans 2013, p. 33-39; Barendrecht, Van Zeeland e.a. 2004; Loonstra & Van Dam 2007, p. 12.

39 Elbers & Akkermans 2013, p. 33-39.

In het kader van de Wts is de aanvraagprocedure evident korter dan in het civiele recht en voor gedupeerden vermoedelijk minder belastend. Met de uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade bestaat er wel een risico: hiermee zou een vergelijkbare belasting als in de civiele afwikkelingswijze op onderdelen in huis kunnen worden gehaald. Vaststelling van de mate van arbeidsongeschiktheid van zelfstandigen, bijvoorbeeld, vraagt in eerste instantie toch ook weer om een medisch oordeel. Herhaalde medische (en andere) beoordelingen dienen te worden vermeden. Dit kan bijvoorbeeld door de regeling niet te complex te maken: slechts voor de meest voorkomende schades kan men een tegemoetkoming ontvangen, die bij de complexe schades (zorgschade, verlies van functionele invaliditeit en immateriële schade) wordt vastgesteld op basis van eenvoudig te hanteren standaarden (bijvoorbeeld percentages gekoppeld aan forfaitaire uitkeringsbedragen).⁴⁰

Zo kan de economische schade door het verlies van functionele invaliditeit bijvoorbeeld op vergelijkbare wijze als na de Vuurwerkramp in Enschede en de Cafébrand in Volendam worden vastgesteld door een percentage te nemen van een maximaal uit te keren bedrag (het basisbedrag).

Door een snelle uitkering van een gestandaardiseerd schadebedrag wordt ervoor gezorgd dat de gedupeerde niet nodeloos lang in onzekerheid verkeert. De gedupeerde heeft behoefte aan (rechts) zekerheid en wil zo spoedig mogelijk weten of hij een tegemoetkoming kan ontvangen en voor welk bedrag. Dat stelt hem in staat om zijn belangen te kunnen behartigen en (weer) autonoom deel te kunnen nemen aan het leven.

4. *Het (h)erkennen van en inspelen op behoeften van gedupeerden*

Onderzoek van Akkermans e.a. wees uit dat verzekeraars en andere derden zoals advocaten (professionele partijen) voornamelijk focussen op de berekening van de schadevergoeding en te weinig rekening houden met de immateriële behoeften van gedupeerden, zoals erkenning voor wat hun is aangedaan, weten wat er precies is gebeurd en maatregelen ter preventie. Het enkele toekennen van een schadevergoeding zou hun behoeften dan ook niet naar behoren kunnen vervullen.⁴¹

Tegemoetkomen aan behoeften van gedupeerden kan afhankelijk van de *impact* van de ramp uiteraard ook op andere wijze worden bevorderd, zoals beschreven

40 Zie hierover ook Tyler 1988, p. 103 e.v.

41 Huver, Van Wees e.a. 2007; zie ook in deze zin reeds Du Perron 2003.

door Barendrecht.⁴² Hij verwijst naar de gemeente Volendam die een brandwondencentrum heeft opgericht en gedupeerden van een vergelijkbare Zweedse ramp heeft uitgenodigd om over hun ervaringen te komen praten met de brandwondenslachtoffers in de eigen gemeente.⁴³ Barendrecht wijst ook op de mogelijkheid van ondersteuning (door lokale overheden of belangenbehouders) bij re-integratie en huishoudelijke hulp, waar een markt voor zou bestaan.

42 Barendrecht 2002, p. 12 e.v.

43 Barendrecht 2002, p. 12 e.v.

6 CONCLUSIES EN AANBEVELINGEN

6.1 ALGEMEEN

6.1.1 *Het sturende vertrekpunt dat volgt uit de bijzondere aard van de Wts*

In het voorgaande werd nagegaan hoe, bij de eventuele uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade, de kring van gerechtigden kan worden geregeld en afgebakend en hoe de schadewaardering kan worden geregeld. Het antwoord op beide vragen hangt nauw samen met de doelstellingen en het bijzondere karakter van de Wts. Voorop staat dat de Wts gedupeerden – niet minder, maar ook niet meer dan – een vangnet biedt voor onverzekerbare rampschade, geen volledige schadevergoeding. De burger heeft een eigen verantwoordelijkheid om zich adequaat te verzekeren. De Wts biedt slechts een aanvulling uit de algemene middelen van dat deel van de schade(risico's) dat niet verzekerd pleegt te zijn. Die aanvulling berust op solidariteit; zij biedt financiële ondersteuning waar dit het hardst nodig is. Zij staat los van enige verantwoordelijkheid en aansprakelijkheid. Hier is slechts een beperkt budget voor beschikbaar. Dit betekent¹ dat de tegemoetkomingen in het kader van de Wts beperkt kunnen – en moeten – blijven.

Verder werd als uitgangspunt gekozen dat, gelet op de vangnetfunctie van de Wts, de invulling van de uiteindelijke regeling praktisch moet zijn: het gaat bij deze financiële regeling, anders dan in het civiele aansprakelijkheidsrecht, niet om waarheidsvinding en 'de onderste steen boven krijgen'. Ook anders dan in het civiele recht, gaat het bij de Wts niet om 'goedmaken' of integrale vergoeding. Het gaat erom een tegemoetkoming te bieden in de ergste financiële nood indien die niet op een andere wijze kan worden ondervangen. Op basis van *hard and fast rules* moet men gedupeerden snel kunnen helpen hun restantschade het hoofd te kunnen bieden.

1 In die zin ook Bruggeman 2011, p. 369: 'Since the general means cannot be ceased to an unlimited amount, the victim will only receive a contribution in the total amount of his/her damage and costs, and thus not full compensation'.

6.1.2 *Het nadere normatieve kader, bestaande uit de vier belangen*

Tegen deze achtergrond hebben de onderzoekers de mogelijke regelingen en de methoden van schadewaardering beoordeeld op basis van vier belangen: het belang van rechtszekerheid, het belang van de uitvoeringslast, het belang van maatwerk en het belang van flexibiliteit. Het belang van rechtszekerheid en het belang van flexibiliteit bleken tegenover elkaar te staan en ook het belang van de uitvoeringslast enerzijds en het belang van maatwerk anderzijds bleken uitersten te zijn. De regelingen die een evenwicht vinden tussen deze vier belangen werden geselecteerd, waarbij het zwaartepunt lag bij het belang van rechtszekerheid. Om tot een uiteindelijke keuze te komen, hebben de onderzoekers bovendien een inschatting gemaakt van de effecten op de gedupeerde die daarvan kunnen worden verwacht.

6.2 CONCLUSIES EN AANBEVELINGEN MET BETREKKING TOT DE GERECHTIGDEN EN HUN PERSONENSCHADE

6.2.1 *Welke gedupeerden beschermen?*

De uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade zou in de eerste plaats gericht moeten zijn op directe rampslachtoffers: zij die ten tijde van de ramp (of de directe nasleep ervan) in het schadegebied door de ramp lichamelijk of psychisch letsel hebben opgelopen of als gevolg van dat letsel of van de ramp zelf zijn overleden. Daarnaast zou zij moeten gelden voor naasten en nabestaanden van de directe rampslachtoffers.

Hierbij is de vraag of de Wts (of een daarop gebaseerde tegemoetkomingsregeling) een onderscheid moet maken tussen veel verschillende categorieën gedupeerden. Een gesloten, limitatieve opsomming vertraagt mogelijk het afwikkelingsproces: voor al die gedupeerden is nodig dat hun hoedanigheid wordt onderzocht en dat ze op die basis worden ingedeeld en gerangschikt, nog voordat het tot een beoordeling van hun schade komt. Bovendien heeft dat het risico dat men gedupeerden louter op basis van hun hoedanigheid uitsluit, ongeacht de schade die ze van de ramp ondervinden.

6.2.2 *Welke personenschade, personenschadevormen of personenschadeposten?*

De uitbreiding is slechts bedoeld om te gelden voor ‘onverzekerbare’ personenschade. In dat licht bezien kan overwogen worden haar in ieder geval te laten gelden voor:

- immateriële schade en affectieschade (zie hierna),
- (para)medische kosten en herstelkosten,

- functionele invaliditeit (een ruime term voor schadeposten in de economische sfeer, zoals inkomensschade, omzetverlies en het verlies van toekomstperspectief door jonge kinderen/studerenden),
- de kosten van (extra) huishoudelijke hulp en voorts het verlies van zelfredzaamheid (vermindering van het vermogen om werkzaamheden in en om het huis en in de tuin te doen),
- verzorgingskosten en de gerelateerde inkomensschade,
- bijzondere kostenposten, zoals studiekosten en vervoer,
- het verlies van levensonderhoud,
- uitvaartkosten.

Hiermee is niet gezegd dat deze schadeposten allemaal op dossierniveau en zeer gedetailleerd dienen te worden onderzocht. Integendeel, het bijzondere karakter van de Wts als een tegemoetkomingsregeling maakt dat een nauwkeurige, concrete berekening van alle afzonderlijke schadeposten niet voor de hand ligt. De concrete *omschrijving* van schadeposten maakt het wel mogelijk om met verschillende standaarden te werken (bijvoorbeeld door daarvoor uiteenlopende standaardbedragen en grenzen vast te stellen). Zie hierna, paragraaf 6.3.

6.2.3 *Regeling voor de kring van gerechtigden en de schadevormen*

Hoe kunnen de kring van gerechtigden en hun schade worden geregeld? Vier vertrekpunten voor een regeling zijn mogelijk, variërend van een open kring van gerechtigden, een gesloten kring van gerechtigden en twee tussenvarianten. In de ene tussenvariant is de kring van gerechtigden open, maar wordt een opsomming van de personenschadevormen of schadeposten gegeven. In de andere tussenvariant is de kring van gerechtigden gesloten, maar is de onverzekerbare personenschade niet door middel van een opsomming beperkt.

Welke van deze regelingen (of: vertrekpunten) is nu het meest evenwichtig in het licht van het belang van rechtszekerheid, het belang van de uitvoeringslast, het belang van maatwerk en het belang van flexibiliteit?

Uit deze afweging kwam naar voren dat bij elke regeling – gelet op het gekozen vertrekpunt – steeds slechts één of twee van de vier belangen gewaarborgd zijn (bijvoorbeeld het belang van rechtszekerheid en het belang van de uitvoeringslast). Ten aanzien van de andere, daar tegenover staande belangen (bijvoorbeeld het belang van maatwerk en het belang van flexibiliteit) schieten de afzonderlijke regelingen tekort. Om een evenwicht te vinden, zijn dan ook combinaties van regelingen of regelingselementen en waarderingsmethoden nodig. Er ontstaat dan het volgende beeld.

- Bij de regeling waarbij de kring van gerechtigden en hun schade open is, zijn het belang van maatwerk en het belang van flexibiliteit gewaarborgd, maar niet het belang van rechtszekerheid en de uitvoeringslast. Om deze regeling in het licht van de twee laatstgenoemde belangen evenwichtiger te maken, kan er daarbij worden gewerkt met een gestandaardiseerde methode van schadewaardering.
- Bij de regeling waarbij de kring van gerechtigden gesloten is, zijn alleen de belangen van rechtszekerheid en de uitvoeringslast in beginsel gewaarborgd. Door bijzondere technieken te hanteren, zoals concrete schadeberekening aangevuld met gedifferentieerde standaarden en een hardheidsclausule, kan er toch tegemoet worden gekomen aan het belang van maatwerk, respectievelijk het belang van flexibiliteit.
- De tussenvariant waarbij de kring van gerechtigden open wordt gelaten en alleen de schadeposten worden begrensd, biedt naast flexibiliteit (open kring van gerechtigden), ook rechtszekerheid: de opsomming van schadeposten in de regeling maakt het, mits deze duidelijk zijn omschreven en afgebakend, vrij goed in te schatten welke gedupeerden zich zullen melden.
- De tussenvariant waarbij de kring van gerechtigden gesloten is en de mogelijke schadeposten als zodanig niet zijn begrensd, biedt slechts in beperkte mate rechtszekerheid en gaat nog steeds gepaard met een relatief zware uitvoeringslast die verband houdt met de indeling van gedupeerden en het vaststellen en waarderen van de schade, maar de uitvoeringslast kan door standaardiseringstechnieken worden beperkt.

6.2.4 *Aanbeveling: kies voor rechtszekerheid en beperkte uitvoeringslast, modelleer vervolgens om maatwerk en flexibiliteit te bieden*

- Van de regelingen voor de kring van gerechtigden bleken de gesloten regeling (D) en de tussenvariant waarbij alleen de schadeposten zijn opgesomd (B) de meest evenwichtige regelingen te kunnen bieden, aangezien alleen daarin het belang van rechtszekerheid voldoende is gewaarborgd (zie ook de tabel opgenomen in hoofdstuk 3), terwijl deze regelingen zodanig gemodelleerd kunnen worden dat ze ook ruimte bieden voor het belang van maatwerk en het belang van flexibiliteit (zie hierna). Voor de gesloten regeling geldt dan wel de voorwaarde dat zij in de Wts zelf wordt neergelegd² en dat zij niet te complex wordt opgezet.³
- De open regeling geeft relatief veel rechtsonzekerheid en kent een zware uitvoeringslast: het terrein van onverzekerbare personenschade beslaat diverse moeilijk verzekerbare vormen van schade (denk bijvoorbeeld aan zorgschade) en is daarmee te

2 Zie paragraaf 3.3.2 onder C.

3 Zie paragraaf 3.3.2 onder D.

divers om open te laten, zelfs als de kring van gerechtigden gesloten is.⁴ Met het oog daarop heeft een opsomming van de schadevormen (liefst in de vorm van een opsomming van schadeposten) de voorkeur boven een opsomming van de kring gerechtigden.⁵ De reden daarvoor is dat vooraf eerder een inschatting kan worden gemaakt van de categorieën gedupeerden (rampslachtoffers en hun naasten of nabestaanden) die personenschade zullen hebben, dan van de *impact* van de ramp op die personen (welke vormen van schade), laat staan van de hoogte van de schadebedragen. De opsomming van de schadevormen of schadeposten betekent dat er geen discussie hoeft plaats te vinden over de vraag welke schade tot een tegemoetkoming kan leiden. Bovendien biedt dit de mogelijkheid om de onzekerheid over *de hoogte* van de schade met behulp van standaardbedragen te ondervangen en bij die bedragen tussen verschillende schadesoorten te differentiëren.⁶

- Het belang van maatwerk bleek de minst eenvoudig te beoordelen maatstaf te zijn, in die zin dat de mate waarin een tegemoetkomingsregeling oog heeft voor de individuele omstandigheden van gedupeerden niet zozeer een kwestie is van een open of gesloten kring van gerechtigden. De open regeling biedt hiervoor in beginsel wel de meeste gelegenheid, maar tegen een hoge prijs, ook voor gedupeerden zelf: het rekening houden met hun individuele omstandigheden brengt een relatief hoge uitvoeringslast en rechtsonzekerheid mee, terwijl de voordelen ervan bij een gestandaardiseerde schadewaardering lang niet altijd voelbaar zijn.

De gesloten regeling en de tussenvariant met gesloten schadeposten bieden, zoals hiervoor al werd aangegeven, qua vertrekpunt maar zeer beperkt mogelijkheden tot het leveren van maatwerk op het niveau van de schade: als de gedupeerde schade lijdt die niet in een wettelijke of ministeriële regeling is genoemd, dan hoeft daarvoor geen tegemoetkoming geboden te worden. Maar er zijn voldoende mogelijkheden om dit het hoofd te bieden. Op dit punt kunnen de volgende aanbevelingen worden gedaan:

1. Creëer meer mogelijkheden tot het leveren van maatwerk door (ook) een tegemoetkoming te bieden voor immateriële schade.

Dat biedt, tegen een relatief lage uitvoeringslast, de mogelijkheid om te differentiëren al naar gelang er sprake is van licht of juist zeer ernstig letsel en, indien men ook een beperkt bedrag voor affectieschade opneemt, al naar gelang sprake is van overlijden.

4 Zie paragraaf 3.3.2 onder C.

5 Zie paragraaf 3.3.2 onder D.

6 Zie hierna, paragraaf 6.3.

Bij licht letsel kan de tegemoetkoming beperkt blijven tot de materiële schade (en zich dus niet tevens uitstrekken naar eventuele immateriële schade).

2. Zorg in het kader van de schadewaardering voor gestandaardiseerde differentiatie: werk met gedifferentieerde schadebedragen, bijvoorbeeld afhankelijk van de aard en ernst van het letsel of van andere factoren (bijvoorbeeld te bepalen bij nadere regeling, na de ramp).

- Het belang van flexibiliteit komt het beste tot zijn recht in een open regeling, hoewel dat dan volledig afhangt van de wijze waarop de regeling wordt toegepast. De gesloten regeling laat in beginsel ook hier weinig mogelijkheden zien tot het leveren van maatwerk op het niveau van de schade.

Met het oog hierop kan het volgende worden overwogen:

1. Neem met het oog op meer flexibiliteit een hardheidsclausule op die gericht is op het gesloten karakter van de regeling (en die niet, zoals artikel 8 Wts, beperkt is tot de hoogte van het tegemoetkomingsbedrag).
2. Neem een bepaling op waarin, zoals in de Wts in huidige vorm het geval is, de ruimte wordt voorbehouden om bij ministeriële regeling tot een aanvulling te komen.

6.3 CONCLUSIES EN AANBEVELINGEN MET BETREKKING TOT DE SCHADEWAARDERING

6.3.1 *Geïntegreerde benadering: combinaties noodzakelijk*

Ook bij de methoden van schadewaardering bleek het evenwicht tussen de vier belangen van rechtszekerheid, de uitvoeringslast, maatwerk en flexibiliteit uitsluitend te liggen bij combinaties van waarderingsmethodieken. De concrete methode van schadewaardering biedt de meeste ruimte voor flexibiliteit. Het normeren (en/of wegdenken) van bepaalde schadecomponenten of berekeningsfactoren biedt ruimte voor maatwerk. Het werken met standaardbedragen en met drempels of plafonds bevordert de rechtszekerheid en het beperkt houden van de uitvoeringslast.

6.3.2 *De meest evenwichtige regeling*

Duidelijk is dat concrete schadewaardering (regeling A) niet aan het beoogde evenwicht tegemoet komt aangezien zij onzeker en kostbaar is. Er bestaan vele mogelijkheden om de regeling voorspelbaar(der) te maken en de uitvoeringslast te beperken door standaardisering. Daarbij kan vanuit de behoefte aan maatwerk ervoor worden gekozen om de standaard(bedrag)en ruimte te laten bieden om te differentiëren (en aangevuld met minimum- en maximumgrenzen voor het totaal aantal tegemoetkomingen per gebeurtenis). De onder B, C en D besproken standaarden bieden hiervoor mogelijkheden, maar het werken met standaardbedragen (onder C) bood van deze drie, mits eenvoudig ingericht, de meeste rechtszekerheid, met toch ook ruimte voor differentiatie, en mogelijkheden om de uitvoeringslast beperkt te houden.

Van belang is hier wel om de standaarden voor de schadewaardering goed af te stemmen op de specifieke schadeposten, zodat wordt voorkomen dat vergaande vormen van standaardisering bijvoorbeeld uit de pas lopen met het opnemen van specifieke schadeposten.⁷

6.3.3 *Aanbevelingen*

In aanvulling op het voorgaande kunnen nog enkele specifieke aanbevelingen worden gedaan met betrekking tot de schadewaardering.

1. Voer omwille van het belang van rechtszekerheid eventueel drempels en/of plafonds in: minimumdrempels (de kleine posten zijn vaak niet verzekerd en trekken een wissel op de uitvoeringslast) en maximumplafonds (om de regeling beheersbaar te houden want ook het volledig moeten doorrekenen van langdurige schade verzwaart de uitvoeringslast).
2. Hanteer forfaitaire bedragen, maar dan wel gedifferentieerd: sluit aan bij de DLR-richtlijnen, zoals die voor de schadepost 'verlies van zelfwerkzaamheid', en werk met abstracties: standaard schadecomponenten en/of waarderingsfactoren.
3. Voor elke vorm van standaardisering is het zaak dat er nog voldoende differentiatiemogelijkheden worden geboden al naar gelang de schade ernstig of minder ernstig is.

⁷ Zie hoofdstuk 3, paragraaf 3.3.2, onder C.

6.4 AANBEVELINGEN MET HET OOG OP MOGELIJKE EFFECTEN OP DE GEDUPEERDE

Empirisch onderzoek naar de wijze waarop een tegemoetkomingsregeling het beste kan worden ingericht (kring van gerechtigden en schadeposten) in het licht van de behoeften van gedupeerden ontbreekt. Wel zijn er diverse onderzoeken verricht naar behoeften van gedupeerden in het civiele aansprakelijkheidsrecht en de wijze waarop het Nederlandse Schadefonds Geweldsmisdrijven en het 9/11-fonds in Amerika zijn ontvangen door gedupeerden. In deze paragraaf zullen, aan de hand van die informatie, enkele (voorzichtige) verwachtingen worden uitgesproken over de wijze waarop een regeling aangaande de kring van gerechtigden zou kunnen worden ingericht.

1. *Laat de regeling niet invaliderend werken door een te grote focus te leggen op het verleden*

Het streven om tegemoet te komen aan immateriële behoeften van gedupeerden en het idee van vergoeding van schade kunnen met elkaar botsen. Er wordt dan niet gedoeld op de tegenstelling tussen de behoefte aan financiële compensatie en de tegemoetkoming aan immateriële behoeften. Die tegenstelling lijkt niet te bestaan, zo blijkt uit onderzoek van Akkermans *et al.* Financiële compensatie en immateriële behoeften van slachtoffers zijn nauw met elkaar verweven.⁸ Waarop wel wordt gedoeld, is *de wijze waarop* wordt vastgesteld wat schade is en hoe die schade begroot wordt. Lindenbergh spreekt hierover in de context van het civiele recht. Zijn conclusie over het civiele recht zou kunnen worden doorgetrokken naar vergoeding voor personenschade bij rampen als de wetgever kiest voor een vergelijkbare methode van schadevaststelling. Lindenbergh betoogt dat re-integratie en schadevergoeding twee verschillende uitgangspunten kennen:

‘Re-integratie van iemand met letsel vraagt de volle aandacht voor iemands mogelijkheden, terwijl het proces van schadeberekening vraagt om het uitmeten van beperkingen. Samenloop van beide leidt licht tot een blokkade, terwijl de vergoeding en het proces daartoe vooral in het teken van herstel zou moeten staan.’⁹

Het schadevergoedingsrecht richt zich op het verleden (hoe zou de situatie zijn geweest zonder ongeval?), terwijl het beter zou kunnen zijn voor de gedupeerde om de focus te richten op zijn herstel (welke mogelijkheden heeft hij nog en hoe kunnen die mogelijkheden worden benut?).¹⁰ In het schadevergoedingsrecht is de hoogte van de

8 Huver, Van Wees e.a. 2007, p. 81.

9 Lindenbergh & Akkermans 2014, p. 9.

10 Keirse 2009, p. 5 e.v.

schadevergoeding afhankelijk van hetgeen de gedupeerde niet meer kan (bijvoorbeeld functioneel verlies door invaliditeit), zo betoogt Lindenbergh, waardoor de afwikkeling een belastend en langdurig proces is, dat kan worden verergerd als onduidelijk is hoe de gedupeerde zich gaat ontwikkelen. De focus op het verleden kan daardoor als consequentie hebben dat de gedupeerde sterker invalideert in plaats van herstelt.¹¹ Een regeling gericht op re-integratie biedt mogelijkheden om positieve veranderingen te bewerkstelligen die beter passen bij de behoefte van de individuele gedupeerde met zijn beperkingen.

Als de wetgever overgaat tot uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare persoonschade, dan zou daarbij, vertrekkend vanuit deze gedachte, kunnen worden overwogen om (tevens) te focussen op de toekomst van gedupeerden. Wat heeft men, naast uitkering uit sociale zekerheid en private verzekeringen, nodig om te re-integreren in het dagelijkse leven? Deze focus zou dan bijvoorbeeld niet liggen bij een tegemoetkoming voor immateriële schade, maar veeleer bij een tegemoetkoming in de kosten van aangepaste hulpmiddelen, zodat de arbeid kan worden verricht die voor de ramp werd verricht; of, als terugkeren op de oude werkplek niet meer mogelijk is, het ontvangen van financiële ondersteuning voor het volgen van een nieuwe opleiding. Aangezien de behoeften van gedupeerden sterk kunnen verschillen, is maatwerk vereist op het punt van schade. Dat kan in zekere zin ook worden gerealiseerd in de vorm van gedifferentieerde standaardbedragen. In een regeling waarin de schadeposten open worden gelaten, zullen de uitvoeringslasten naar verwachting hoog zijn. Voor iedere gedupeerde dient dan te worden vastgesteld wat diens individuele behoefte en (rest)vermogen is.

2. *Bied een voorziening voor immateriële schade van naasten en nabestaanden*

Uit het WODC-onderzoek naar behoeften van slachtoffers en hun naasten of nabestaanden in het civiele aansprakelijkheidsrecht blijkt dat naasten en nabestaanden in die context behoefte hebben aan schadevergoeding voor immateriële schade. Die behoefte komt voort uit de gedachte dat de vergoeding zal leiden tot ‘herstel van de onrechtvaardigheid in de relatie tot de verantwoordelijke partij.’¹² Met andere woorden, de vergoeding dient de behoefte aan erkenning en genoegdoening. De vergoeding voor affectieschade is dus niet het doel, maar veeleer een middel om een bepaald doel te bereiken.

Deze vaststelling is – nogmaals – gedaan in het kader van een onderzoek naar effecten binnen het aansprakelijkheidsrecht. Er kleeft een bezwaar aan het doortrekken van deze conclusie naar de Wts. Het aansprakelijkheidsrecht betreft een rechtsgebied waarin verantwoordelijkheid wordt verschoven van de schadelijder naar de schadeveroorzaker.

11 Lindenbergh 2014, p. 8-9. Zie ook reeds Keirse 2010, p. 1 e.v.

12 Akkermans, Hulst e.a. 2008, p. 73.

De Wts beoogt niet om de verantwoordelijkheid voor de ramp te verschuiven van de gedupeerde naar de overheid, maar om een gebaar te maken aan gedupeerden van rampen op basis van solidariteit (en om maatschappelijke onrust te voorkomen). De vraag is daarom of de conclusie van Akkermans *et al.* kan worden doorgetrokken naar gedupeerden van rampen die aanspraak maken op een tegemoetkoming uit hoofde van de Wts. Moet affectieschade dan een schadepost zijn waarin een tegemoetkoming wordt geboden?

Naast bezwaren daartegen (zoals de noodzaak tot prioritering van schadeposten, waarbij materiële kostenposten hogere prioriteit wordt gegund, en eventuele principiële bezwaren tegen het toekennen van een geldbedrag voor affectief leed), zijn daar ook argumenten voor te geven. Uit het onderzoek van Akkermans e.a. blijkt namelijk ook dat een vergoeding voor affectieschade erkenning biedt 'voor de naasten/nabestaanden zelf [en] erkenning door het Nederlandse rechtssysteem van de emotionele gevolgen van het ongeval voor naasten'.¹³ Die erkenning dat gedupeerden iets ernstigs is overkomen (zonder erkenning van enige verantwoordelijkheid voor de ramp) zou eventueel ook kunnen worden geboden door een tegemoetkoming via de Wts. Overigens is die gedachte niet geheel vreemd aan andere fondsen. In het Schadefonds Geweldsmisdrijven en het Asbestfonds (beide gesubsidieerd door de overheid) is deze voorziening reeds getroffen.

3. *Besef dat enkel een tegemoetkoming onvoldoende is in situaties van grote sociale onrust*

In reactie op de aanslagen op 9 september 2001 in New York heeft de Amerikaanse overheid een fonds gecreëerd ten gunste van slachtoffers en hun naasten en nabestaanden. Hoewel het fonds zeer genereuze uitkeringen deed, is het fonds in eerste instantie slecht ontvangen door slachtoffers en weinigen van hen hebben zich direct gemeld voor vergoeding.¹⁴ Tyler en Thorisdottir maakten een analyse vertrekkend vanuit een theorie die afkomstig is uit de sociale psychologie, waarbij drie factoren van belang zijn voor slachtoffers: retributieve, distributieve en procedurele rechtvaardigheid.¹⁵ De reden dat slachtoffers zich niet direct meldden voor schadevergoeding, brachten zij in verband met de eerstgenoemde vorm van rechtvaardigheid. Volgens Tylor en Thorisdottir hoopten de 9/11-slachtoffers dat er iemand verantwoordelijk gehouden kon worden voor hun schade. Retributieve rechtvaardigheid houdt in dat mensen in situaties van '*moral wrong*' willen zien dat iemand verantwoordelijk wordt gehouden (*moral accountability*). In die situaties is compensatie voor schade onvoldoende en zoeken de slachtoffers veeleer naar excuses,

13 Akkermans, Hulst e.a. 2008, p. 72.

14 Tyler & Thorisdottir 2003, p. 355-356.

15 Tyler & Thorisdottir 2003, p. 357-358.

herstel van sociale orde en respect. De behoefte aan bestraffing kan hieruit worden afgeleid.

Tylor en Thorisdottir betogen zelfs dat met het instellen van het schadefonds de Amerikaanse overheid, door het bieden van compensatie, de schijn heeft gewekt dat zij verantwoordelijk was voor de aanslagen. Hierdoor zou de fundering zijn gelegd voor de voorwaarden die nodig zijn om de compensatie als ‘zwijggeld’ te beleven.¹⁶ Kortom, in sommige situaties is compensatie bieden alleen niet het geijkte middel. Het bieden van een tegemoetkoming kan zelfs contraproductief werken. In situaties van maatschappelijke onrust moet daarom, waar nodig en mogelijk, primair de verantwoordelijkheid worden gelegd waar hij thuishoort (hetgeen zou pleiten voor behoud van het subsidiair karakter van overheidstegemoetkomingen ingevolge de Wts).

Gegeven dit alles kan (slechts) als hypothese worden geformuleerd dat een regeling die louter gericht is op vermogensschade tot minder tevredenheid zal leiden onder gedupeerden dan een regeling die ook een tegemoetkoming voor *immateriële* schade biedt. Dat geldt ook ten aanzien van de nabestaanden. Bij voorkeur wordt er bij ernstig letsel of overlijden door de ramp een vergoeding voor affectieschade geboden aan nabestaanden en naasten van (directe) rampenslachtoffers.

Daarnaast is in situaties van grote maatschappelijke onrust een financiële uitkering onvoldoende. De natuurlijke neiging van mensen om een ander verantwoordelijk te houden voor het ontstane leed wordt niet weggenomen door een uitkering. Het zou zelfs zo kunnen zijn dat de overheid ook door het instellen van een niet-compensatoire schaderegeling toch weer min of meer de schijn werkt dat zij verantwoordelijk is. Het is daarom belangrijk dat er goed gecommuniceerd wordt over het doel van de tegemoetkoming uit hoofde van de Wts.

6.5 TOT SLOT

Omwille van het belang van rechtszekerheid en het belang van een beperkte uitvoeringslast staat een snelle uitkering van een gestandaardiseerd schadebedrag voorop. Dat kan eraan bijdragen dat de gedupeerde niet nodeloos lang in onzekerheid verkeert. De gedupeerde heeft snel behoefte aan (rechts-)zekerheid en wil zo spoedig mogelijk weten of hij een tegemoetkoming kan ontvangen en voor welk bedrag. Dat stelt hem in staat om zijn belangen te kunnen behartigen en (weer) autonoom deel te kunnen nemen aan het leven.

¹⁶ Tyler & Thorisdottir 2003, p. 361-363 en p. 368.

Eventueel kan daarbij een onderscheid worden gemaakt tussen ernstige en lichte vormen van schade. Bij lichtere vormen van schade is dan de forfaitaire schadewaardering het meest aangewezen (die op zijn beurt de uitvoeringsproblematiek van de concrete schadewaardering vermijdt). Derhalve, hoe lichter de schade, des te meer een forfaitaire schadewaardering. Hoe ernstiger de schade, hoe belangrijker de concrete vaststelling of waardering van de ernst en omvang van de schade.

ANNEX: CONCRETE VOORBEELDREGELINGEN

I. HOE HET VOORGAANDE VORM ZOU KUNNEN KRIJGEN...

I.A *Voorbeeldregelingen ter verduidelijking en concretisering*

In de vorige hoofdstukken is een aantal keuzemogelijkheden aangegeven om de uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade inhoudelijk te regelen, waar het gaat om de kring van gedupeerden en hun schade, respectievelijk om de methoden van schadewaardering. In deze annex zullen voorbeelden worden gegeven van de wijze waarop die keuzemogelijkheden kunnen worden omgezet in concrete regelingen en zal worden gewezen op mogelijke implicaties die bepaalde wijzen van formulering kunnen hebben. De bedoeling daarvan is om tot een scherper beeld te komen van wat die keuzemogelijkheden inhouden en hoe ze zich naar een regeling laten vertalen.

De voorbeelden zijn afkomstig van de onderzoekers zelf. Beoogd wordt met deze voorbeelden als zodanig *niet* om harde aanbevelingen te doen ten aanzien van de technische vorm waarin een regeling kan worden gegoten. Wel wordt gewezen op de voordelen van het opnemen van bepaalde onderdelen in de Wts zelf. De wetgever zou de gekozen kring van gerechtigden en schade respectievelijk de methoden van schadewaardering dan geheel of ten dele zelf kunnen regelen in de Wts. Maar de wetgever zou dit ook kunnen delegeren naar lagere regelgeving, zoals een algemene maatregel van bestuur, of het overlaten aan beleidsregels (waarbij het Rijk – in het algemeen of per schadegeval tot een afbakening komt). De voorbeeldregelingen in dit hoofdstuk zijn in de kern niet bedoeld om daar iets over te zeggen;¹ ze geven vooral *inhoudelijk* verduidelijking. Het is aan de wetgever om eventueel te beoordelen (en te beslissen) of en, zo ja, op welke wijze en in welke technische vorm deze kwesties om een regeling vragen (en uiteraard om zich te beraden op de bewoordingen). Dit hoofdstuk biedt wel inzicht in de mogelijke implicaties die de verschillende regelingen en wijzen van formuleren kunnen hebben.

¹ Hiervoor hebben de onderzoekers wel betoogd dat de kring van gerechtigden en de schadevormen waarvoor een tegemoetkoming wordt geboden bij wet worden geregeld; zie paragraaf 3.3.2 onder E en hierna (paragraaf I.B).

I.B Het belang van een voldoende uitgewerkte regeling

Hier verdient aandacht dat het feit dat in de Wts in zijn huidige vorm nadere regels over het wie en hoe(veel) precies grotendeels ontbreken, tot kritiek leidt. Gewaarschuwd wordt daarbij voor een zekere willekeur: een overheidsbeleid dat geregeerd wordt door het politieke oordeel en voorkeuren van het desbetreffende moment. Daardoor kunnen er specifieke, ongerechtvaardigde verschillen ontstaan tussen categorieën gedupeerden van verschillende rampen, wat dan in strijd zou kunnen zijn met het gelijkheidsbeginsel.² Bovendien leidt dit tot rechtsonzekerheid, aangezien verschillen tussen de ‘*ad hoc*’ schaderegelingen die op basis van de Wts tot stand worden gebracht, het moeilijk maken voor de uitvoerende instantie en eventueel andere betrokkenen om algemeen beleid te ontwikkelen.

Ook vanuit een praktisch oogpunt lijken er goede argumenten te zijn om in de Wts duidelijkheid te bieden over de vraag voor wie en voor welke schade een tegemoetkoming openstaat en hoe deze wordt gewaardeerd. Zo wijzen Bisschop c.s. erop dat het voor de uitvoerende instantie, de Dienst Regelingen, uitmaakt hoe de regels zijn opgesteld. Is helder wat er onder een bepaalde schade moet worden verstaan?³ Dit houdt verband met voorspelbaarheid en praktische uitvoerbaarheid, kortom: de belangen van rechtszekerheid en een beperkte uitvoeringslast.

Een regeling voor de eventuele uitbreiding van de Wts moet dus voldoende duidelijk aangeven voor wie en voor welke vormen van personenschade een tegemoetkoming kan worden verstrekt. Ook zal zo’n regeling duidelijk moeten aangeven hoe de hoogte daarvan moet worden vastgesteld. Een eventuele uitbreidingsregeling zou, kortom, niet moeten volstaan met enkele generieke bepalingen, bijvoorbeeld in de trant van:

‘Een gedupeerde die letsel heeft opgelopen van de ramp, alsmede een nabestaande van degene die bij die ramp is overleden, heeft recht op een tegemoetkoming in nader aan te wijzen categorieën van personenschade.’

Zelfs zou het ten aanzien van de schadewaardering geen voorkeur verdienen om voor onverzekerbare personenschade de bepaling te laten gelden van (of vergelijkbaar met) artikel 6 lid 3 Wts. Dat bepaalt nu reeds voor aanvragen van een tegemoetkoming in zaakschade:

‘Bij ministeriële regeling worden regels gesteld over de hoogte van de tegemoetkoming.’

² Bruggeman p. 513-514, met verwijzingen.

³ Bisschop, Mulder e.a. 2013, p. 8 e.v.

Beide voorbeelden zijn vormen van kaderwetgeving, die in feite van het Rijk vragen om, indien zich een gebeurtenis voordoet waarbij gedupeerden aanvragen doen voor een tegemoetkoming, ‘*ad hoc*’ te voorzien in een regeling waarin de open gelaten kwesties alsnog worden bepaald. Dat heeft voordelen in de zin dat beleidsmakers (de minister) de te treffen regeling specifiek kunnen afstemmen op het desbetreffende geval. Maar de genoemde nadelen van een dergelijke systematiek lijken groter. In dit hoofdstuk zal daarom aan de hand van enkele voorbeeldregelingen een concreter beeld worden geschetst van de mogelijkheden daartoe.

I.C Opzet

Hierna zullen eerst de keuzes en voorbeeldregelingen worden aangegeven en uitgewerkt ten aanzien van de kring van gerechtigden en schadeposten (paragraaf II). Daarna zal dit eveneens worden gedaan ten aanzien van de keuzes en voorbeeldregelingen voor de methode van schadewaardering (paragraaf III).

II. VOORBEELDREGELINGEN VOOR DE KRING VAN GERECHTIGDEN

II.A Nogmaals de vier standaard keuzemogelijkheden

Hoe kan nu, bij de eventuele uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare persoonschade, worden geregeld en afgebakend voor welke gerechtigden en welke soorten persoonschade die uitbreiding dan zou gelden? Daarvoor moet in herinnering worden gebracht dat in hoofdstuk 2 twee categorieën van potentiële gedupeerden werden onderscheiden: rampslachtoffers zelf en zogenaamde ‘derden’ (degenen wier schade uitsluitend verband houdt met letsel of overlijden van anderen op, bij of van de ramplocatie).⁴ Vervolgens werden vier keuzemogelijkheden besproken waaruit kan worden gekozen bij de eventuele uitbreiding van de Wts:

1. de open regeling: hierbij is er een onbepaalde kring van gerechtigden en van de rampschade waarvoor een tegemoetkoming mogelijk is (op beide punten kan de begrenzing plaatsvinden door algemene voorwaarden en criteria te laten gelden),
2. de tussenvariant waarbij er eveneens een onbepaalde kring van gerechtigden is (eventueel begrensd door algemene voorwaarden en criteria), maar met een limitatieve opsomming van de soorten persoonschade of schadeposten waarvoor een tegemoetkoming mogelijk is (die eventueel nog nader begrensd is door algemene voorwaarden en criteria),

⁴ Zie paragraaf 2.2.1.

3. de tussenvariant waarbij er eveneens een besloten kring van gerechtigden is, maar waarbij alle rampschade in aanmerking komt voor een tegemoetkoming (begrensd door algemene voorwaarden en/of criteria), en
4. de gesloten regeling: hierbij is er een besloten kring van gerechtigden *en* van de soorten personenschade waarvoor een tegemoetkoming kan worden verstrekt (beide eventueel nog nader begrensd door algemene voorwaarden en criteria).

Hierna zal in beeld worden gebracht hoe deze vier keuzemogelijkheden (en verschillende varianten die daarbij mogelijk zijn) in een concrete regeling kunnen worden omgezet. Eerst zullen voorbeelden en mogelijke implicaties ervan worden besproken met betrekking tot de open regeling (paragraaf II.B), daarna voor de tussenvariant met een open kring van gerechtigden (paragraaf II.C), voor de tussenvariant met een gesloten kring van gerechtigden (paragraaf II.D) en voor de gesloten regeling (paragraaf II.E).

II.B Voorbeelden van een open regeling

Indien er bij de eventuele uitbreiding van de Wts zou worden gekozen voor een (volstrek) open regeling, dan betekent dit dat die regeling in beginsel open staat voor alle mogelijke gedupeerden die schade ondervinden bij een ramp die tot personenschade leidt – ongeacht de precieze schadevorm of schadepost. Dit wil uiteraard niet zeggen dat er in het geheel geen beperkingen zouden gelden ten aanzien van de kring van gerechtigden en/of hun schade. Waar het om gaat, is dat die beperkingen bij een open regeling de vorm krijgen van abstracte voorwaarden en criteria en dus niet in de vorm van een limitatieve opsomming waarbij categorieën gedupeerden en vormen van personenschade al bij voorbaat worden uitgesloten. In de meest ‘kale’ variant kan gedacht worden aan een bepaling (die dan bijvoorbeeld in de Wts zelf zou worden opgenomen) in de trant van:

Een gedupeerde wiens schade samenhangt met zijn eigen letsel of klachten⁵ of met het letsel of overlijden van een ander heeft recht op een tegemoetkoming in de schade, voor zover het letsel of overlijden een gevolg is van een overstroming door zoet water, een aardbeving dan wel een ramp waarop deze wet ingevolge artikel 3 van toepassing is verklaard.⁶

Deze formulering gaat uit van de meest ruime kring van gerechtigden: gevraagd wordt slechts dat de schade samenhangt met letsel of overlijden dat door de ramp is ontstaan.

5 Onder ‘letsel’ wordt zowel geestelijk als lichamelijk letsel verstaan en de toevoeging van ‘klachten’ ziet op immateriële schade (zoals verminderde levensvreugde) die zijn veroorzaakt door de confrontatie met de ramp.

6 Deze voorbeeldtekst is direct ontleend aan datgene wat vermeld is in artikel 4 lid 1 Wts.

Met name is in deze voorbeeldregeling niet vereist dat de schade ‘in het schadegebied’ is ontstaan (zoals in artikel 4 Wts is vereist voor zaakschade) of dat de gedupeerde zich ten tijde van de ramp in het schadegebied heeft begeven (en daar zijn schade heeft opgelopen). De regeling zoals die hierboven werd geformuleerd staat dus open voor alle mogelijke gedupeerden: *zowel* rampslachtoffers die ten tijde van de ramp of de directe nasleep ervan ter plaatse aanwezig zijn geweest (denk bijvoorbeeld aan bewoners, maar ook aan hulpverleners en omstanders) *als* degenen wier schade uitsluitend het gevolg is van berichtgeving over de ramp,⁷ en zelfs alle mogelijke derden (en dus niet alleen aan naasten of nabestaanden van de getroffen, maar ook aan professionele schadedragers, bijvoorbeeld de werkgever van gewond geraakte slachtoffers).

Zou men (sommige van) deze categorieën van gedupeerden willen uitsluiten, dan kan men nadere voorwaarden of criteria opnemen, zoals bijvoorbeeld het criterium dat de schade het ‘rechtstreeks en onmiddellijk’ gevolg is van de ramp. Dit criterium, waarvoor overigens zou kunnen worden volstaan met één van deze beide termen (rechtstreeks of onmiddellijk), is ontleend aan de formulering van artikel 4 Wts, dat met die bewoordingen de tegemoetkoming voor zaakschade regelt.

Een gedupeerde wiens schade samenhangt met zijn eigen letsel of klachten of met het letsel of overlijden van een ander heeft recht op een tegemoetkoming in de schade, voor zover dit letsel of overlijden het rechtstreeks en onmiddellijk gevolg is van een overstroming door zoet water, een aardbeving dan wel een ramp waarop deze wet ingevolge artikel 3 van toepassing is verklaard.⁸

Deze open maatstaf biedt het voordeel dat de regeling flexibel kan worden toegepast en de toepassing ervan dus goed kan worden afgestemd op de *impact* van de ramp en de maatschappelijke beroering waartoe die leidt. Tegelijkertijd hebben open criteria, ook het onderhavige, het nadeel dat ze om interpretatie vragen, wat onvoorspelbaarheid meebrengt en de uitvoering langduriger kan maken. Indien voorspelbaarheid voorop staat en de wetgever (sommige van) de voornoemde categorieën gedupeerden van de eventuele uitbreiding van de Wts wenst uit te sluiten, dan ligt het in de rede om te opteren voor de gesloten regeling of de tussenvariant met een gesloten kring van gerechtigden.⁹ Maar als flexibiliteit eveneens nodig is, wat in het licht van het doel van de Wts het geval lijkt, dan kan ook, naast mogelijkheden die er zijn op het vlak van de schadewaardering (zoals besproken in hoofdstuk 4, paragraaf 4.3), voor de tussenvariant worden gekozen waarbij

7 De categorie 1.c in de opsomming in paragraaf 2.2.1 in hoofdstuk 2.

8 Deze voorbeeldtekst is direct ontleend aan datgene wat vermeld is in artikel 4 lid 1 Wts.

9 Zie hierover hoofdstuk 3, paragraaf 3.2.4 en 3.2.5.

de kring van gerechtigden weliswaar open is, maar één of meer specifieke soorten personenschade (bijvoorbeeld ‘affectieschade’) worden uitgesloten. In dat geval biedt de navolgende regeling uitkomst.

II.C Voorbeelden van een tussenvariant: open kring van gerechtigden, beperkte schade

Een manier¹⁰ om de uitkeringslast bij de eventuele uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade beperkt te houden, is door beperkingen op te nemen ten aanzien van de schade. Deze tussenvariant – die uitgaat van een in beginsel open kring van gerechtigden, doch gesloten is voor wat betreft de schadevormen (of schadeposten) – kan door verschillende motieven zijn ingegeven. Zo kan dit een manier zijn om de omvang van mogelijke schadeverzoeken beheersbaar en voorspelbaar te houden. Een andere reden kan gelegen zijn in eventuele principiële en/of praktische bezwaren die de wetgever kan hebben bij bepaalde schadesoorten, zoals affectieschade. Ook kan de zorg bestaan dat uitbreiding van de Wts naar bepaalde vormen van onverzekerbare personenschade (zoals affectieschade) een ongewenste doorwerking kan hebben naar andere rechtsgebieden, zoals het civiele aansprakelijkheidsrecht: indien affectieschade in het kader van de Wts tot een tegemoetkoming zou kunnen leiden, dan zou dit een argument kunnen geven om voor die schade ook in het aansprakelijkheidsrecht bescherming te bieden. Overigens zal dit voor affectieschade weinig gewicht in de schaal leggen indien het besproken Wetsvoorstel Vergoeding Affectieschade 2015 wet wordt, maar dit is slechts een voorbeeld van een algemeen punt (de eventuele reflexwerking die van een uitbreidingsregeling voor de Wts zou kunnen uitgaan).

Indirect kan deze tussenvariant ook wel van invloed zijn op het aantal schadeverzoeken: met de categorische uitsluiting van bepaalde vormen van personenschade kunnen *impliciet* immers ook bepaalde categorieën van gedupeerden van die regeling worden uitgesloten. Zo zal de uitsluiting van de typische schadeposten bij overlijden, te weten ‘gederfd en te derven levensonderhoud’, ‘kosten van lijkbezorging’ en ‘immateriële schade’ (ofwel ‘affectieschade’) in feite betekenen dat nabestaanden buiten de regeling worden gehouden. De kring van gerechtigden bij overlijden is dan *de facto* gesloten (nabestaanden zijn uitgesloten), wat op zich geen probleem is, zolang dit op een bewuste keuze berust en niet (achteraf) een ongewild gevolg blijkt te zijn van de desbetreffende regeling. Hieruit blijkt tevens dat de vier standaardregelingen die hier worden besproken niet altijd scherp van elkaar zijn te onderscheiden.

10 In hoofdstuk 3 werd gesteld dat de begrenzing van een open regeling of een open kring van gerechtigden bij rampschade, nu die massaal kan zijn, hoofdzakelijk moet worden gerealiseerd via daarop gerichte methoden van schadewaardering (standaardisering, drempels).

Voorbeelden waarbij de tegemoetkoming in immateriële schade beperkt wordt

De mate waarin in deze tussenvariant de omvang van mogelijke aanspraken wordt beperkt, kan zeer uiteenlopen. Dit kan worden geïllustreerd met betrekking tot immateriële schade. Kiest men ervoor om alle immateriële schade van gedupeerden uit te sluiten van de mogelijkheid tot het verkrijgen van een tegemoetkoming? Of kiest men er – specifiek – voor om alleen de immateriële schade van bepaalde categorieën van gedupeerden uit te sluiten, bijvoorbeeld op de typische terreinen die in de civiele rechtspraktijk problematisch lijken te zijn: schade van hulpverleners met (uitsluitend) geestelijk letsel, schade van degenen die is ontstaan doordat iemand de ramp ‘indirect’, bijvoorbeeld via de politie of de media heeft vernomen, en ‘affectieschade’ (immateriële schade van zogenaamde ‘derden’, zie de categorie *ad* 2 in de opsomming van paragraaf 2.2.1) en immateriële schade van hulpverleners met geestelijk letsel?¹¹ In het laatste geval laat de regeling zich typeren als ‘tussenvariant’ (half-open) voor de bedoelde derden, respectievelijk voor hulpverleners, maar als ‘open’ voor wat betreft de overige categorieën gedupeerden.

Regelingen die bedoeld zijn om alle immateriële schade van gedupeerden uit te sluiten, zouden als volgt kunnen luiden:

Een gedupeerde wiens schade samenhangt met zijn eigen letsel¹² of met het letsel of overlijden van een ander heeft recht op een tegemoetkoming in zijn materiële schade, voor zover dit letsel of overlijden een gevolg is van een overstroming door zoet water, een aardbeving dan wel een ramp waarop deze wet ingevolge artikel 3 van toepassing is verklaard.

De regelingen die indirect getroffen (bijvoorbeeld gedupeerden die de ramp hebben waargenomen via mediabeelden, kijkers en zogenaamde ‘derden’) van een tegemoetkoming voor (materiële en/of) immateriële schade beogen uit te sluiten, zouden als volgt kunnen luiden:

Een gedupeerde wiens schade samenhangt met zijn eigen letsel of klachten of met het letsel of overlijden van een ander heeft recht op een tegemoetkoming in de schade, voor zover dit letsel of overlijden is ontstaan in het schadegebied

11 In paragrafen 2.2.4 en 2.2.5 werd opgemerkt dat in het civiele recht affectieschade van derden (vooralsnog) wordt uitgesloten en dat er ook terughoudendheid is om claims te honoreren die betrekking hebben op ‘indirecte’ slachtoffers (confrontatie via de media of identificatie van lichamen) en hulpverleners die geestelijk letsel oplopen van het schadevooral.

12 Onder ‘letsel’ wordt zowel geestelijk als lichamelijk letsel verstaan en de toevoeging van ‘klachten’ ziet op immateriële schade (zoals verminderde levensvreugde) die zijn veroorzaakt door de confrontatie met de ramp.

en het rechtstreeks en onmiddellijk gevolg is van een overstroming door zoet water, een aardbeving dan wel een ramp waarop deze wet ingevolge artikel 3 van toepassing is verklaard. De schade waarvoor een tegemoetkoming wordt geboden, bestaat uit materiële en immateriële schade die in het rampgebied is ontstaan.

Onder gedupeerden in de hier bedoelde zin worden niet gerekend: gedupeerden die als professionele hulpverlener aanwezig waren op of bij de rampplaats (eventueel met toevoeging: en die uitsluitend geestelijk letsel hebben onderzonden van de ramp).

Uiteraard zijn ook andere uitsluitingen of beperkingen ten aanzien van immateriële schade mogelijk, bijvoorbeeld in die zin dat men de beoordeling van de vraag of immateriële schade aanleiding geeft tot een tegemoetkoming aan het Rijk wordt overgelaten of dat men bijzondere gevallen aanwijst waarin er hiervoor ruimte is (bijvoorbeeld: alleen indien de gedupeerde ernstig letsel heeft).

Voorbeelden waarbij de tegemoetkoming in materiële schade beperkt wordt

Daarnaast kunnen er bij eventuele uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade beperkingen worden opgenomen ten aanzien van de materiële schade waarvoor een tegemoetkoming kan worden toegekend. Zo zou een mogelijkheid kunnen zijn dat de uitbreidingsregeling al bij voorbaat slechts schadeposten of schadevormen noemt die typisch moeilijk verzekeraar zijn (waarbij andere vormen van personenschade dan dus worden uitgesloten). Onder 'moeilijk verzekerbare' personenschade werden in hoofdstuk 2 verstaan: immateriële schade, (een gedeelte) inkomensschade, (een gedeelte) herstelkosten, (een gedeelte van) het verlies van levensonderhoud en uitvaartkosten, het verlies van zelfredzaamheid en zogenaamde 'zorgschade' (de schade van 'derden' die intensieve zorg voor het rampslachtoffer op zich nemen, waarbij ook gedacht kan worden aan *hun* inkomensschade en verloren carrière-perspectief, zij het dat dit laatste voor de Wts wel ver voert), en varia (zoals vervoerskosten).¹³ Een regeling die uitsluitend daartoe beperkt blijft, kan dan bijvoorbeeld als volgt luiden:

Een gedupeerde wiens schade samenhangt met zijn eigen letsel of klachten of met het letsel of overlijden van een ander heeft recht op een tegemoetkoming in zijn onverzekerbare schade, voor zover die schade het rechtstreeks en onmiddellijk gevolg is van een overstroming door zoet water, een aardbeving dan wel een ramp waarop deze wet ingevolge artikel 3 van toepassing is verklaard. De schade waarvoor een tegemoetkoming wordt geboden, bestaat uit:

13 Zie hoofdstuk 2, paragraaf 2.4.

- a. *immateriële schade;*
- b. *inkomensschade;*
- c. *kosten van langdurige invaliditeit;*
- d. *kosten van hulp in, aan en rondom de woning;*
- e. *vervoerskosten.*

De kring van gerechtigden is dan open, terwijl de schadeposten waarvoor aanspraken kunnen bestaan, worden gelimiteerd. De lijst van schadeposten kan naar believen worden ingekort of uitgebreid, maar ligt bij voorbaat vast, zeker indien de lijst in een wettelijke regeling wordt verankerd (zoals thans het geval is met betrekking tot zaakschade in de Wts). Zo'n limitatieve opsomming, zeker waar het gaat om een opsomming van schadesoorten, heeft wel praktische bezwaren, aangezien de wet niet eenvoudig kan worden aangepast terwijl de verzekeraarbaarheid van schade doorlopend aan verandering onderhevig is. Bovendien kan in concrete gevallen de maatschappelijke behoefte kan worden gevoeld aan een ruimere regeling, bijvoorbeeld vanwege de grote *impact* van de ramp of in verband met gewijzigde sociale wetgeving. Dit zou dan eventueel een argument kunnen zijn om dit toch, anders dan hiervoor werd gesteld, bij lagere regelgeving te doen (waarbij de Wts als kaderwet fungeert).

Wat hierbij nog aandacht verdient, is dat het gekozen voorbeeld open laat voor wiens immateriële schade en inkomensschade de tegemoetkoming zou worden verstrekt. Met andere woorden: bij de huidige redactie zouden ook de ouders of de partner van het rampslachtoffer aanspraak kunnen maken op een tegemoetkoming wanneer ze diens verzorging op zich nemen en ze daar inkomensschade en affectieschade (verdriet vanwege het moeten toezien hoe het rampslachtoffer lijdt) van ondervinden. Indien dit onwenselijk wordt geacht, bijvoorbeeld omdat de Wts uitsluitend voor de primaire schade is bedoeld, dan zou men ook hier kunnen differentiëren, bijvoorbeeld in die zin dat die schade – of een deel van die schade – wordt uitgesloten. Dat zou men dan bijvoorbeeld kunnen doen door de voornoemde regeling uitsluitend te laten gelden voor het rampslachtoffer, dus als volgt:

1 Een gedupeerde wiens schade samenhangt met zijn eigen letsel of klachten heeft recht op een tegemoetkoming in zijn schade, voor zover die schade het rechtstreeks en onmiddellijk gevolg is van een overstroming door zoet water, een aardbeving dan wel een ramp waarop deze wet ingevolge artikel 3 van toepassing is verklaard. De schade waarvoor een tegemoetkoming wordt geboden, bestaat uit:

- a. *immateriële schade;*
- b. *inkomensschade;*
- c. *kosten van langdurige invaliditeit;*
- d. *kosten van hulp in, aan en rondom de woning;*
- e. *vervoerskosten.*

Eventueel zou daar nog een regeling voor de zogenaamde ‘derden’ aan kunnen worden toegevoegd die beperkt blijft tot enkele vormen van afgeleide schade waarvan het wenselijk wordt geacht dat ze tot een aanspraak kunnen leiden. Zo zou de eventuele uitbreiding van de Wts, vergelijkbaar met wat voor het civiele aansprakelijkheidsrecht werd gezien, bijvoorbeeld ook kunnen worden gericht op ‘verplaatste schade’: schade die anderen dan het rampslachtoffer lijden omdat die zich naar hen heeft verplaatst. Denk aan de partner die de kosten draagt van vervoer van het rampslachtoffer naar het ziekenhuis of die onbetaald verlof opneemt om voor het rampslachtoffer te kunnen zorgen.

2 Ook anderen dan de gedupeerde zoals bedoeld in lid 1 hebben recht op een tegemoetkoming indien ze anders dan krachtens verzekering kosten voor hem hebben gemaakt [of: kosten hebben gemaakt voor diens herstel].

Daarbij kan het wenselijk zijn om hierbij nog een nadere begrenzingsmaatstaf op te nemen om te voorkomen dat deze zogenaamde ‘verplaatste schade’ voor derden hoger kan uitpakken dan voor het rampslachtoffer zelf. Zo zouden de kosten in het genoemde voorbeeld van onbetaald verlof dat de partner van het rampslachtoffer opneemt, hoger kunnen zijn dan de kosten van professionele hulp (dat zijn de kosten die het rampslachtoffer zelf zou lijden bij het ontbreken van de zorg van zijn partner). Het schadebedrag kan dan dus, indien derden voor de naar hen ‘verplaatste schade’ een tegemoetkoming zouden kunnen ontvangen, hoger blijken te zijn dan het schadebedrag dat het rampslachtoffer – zonder hun tussenkomst – zou kunnen opvoeren. Gedacht kan echter ook worden aan de bepaling dat de tegemoetkoming voor derden in hun materiële schade niet hoger kan uitpakken dan de schade die het rampslachtoffer zonder hun tussenkomst zelf zou hebben geleden:

3 De tegemoetkoming in de kosten zoals bedoeld in lid 2 blijft beperkt tot de kosten waarvoor de gedupeerde, zo hij ze zelf zou hebben gemaakt, een tegemoetkoming had kunnen verkrijgen.

Deze maatstaf heeft het voordeel van consistentie: het civiele aansprakelijkheidsrecht kent een vrijwel gelijklopende bepaling (artikel 6:107 BW). Maar een nadeel is dat schade die daarboven uitstijgt, tussen wal en schip valt. Bovendien leidt de genoemde bepaling, zo blijkt ook ten aanzien van artikel 6:107 BW, lang niet altijd tot een duidelijke afbakening. Zoekt men een begrenzingsmaatstaf die meer zekerheid biedt, dan kan veeleer worden gedacht aan het opnemen van een minimum- of maximumdrempelbedrag, maar een

dergelijk bedrag is voor zorgschade van niet-professionele derden vermoedelijk lastig in het algemeen vast te stellen. Wellicht zou dan kunnen worden aangesloten bij de tarieven van professionele hulpverleners die voor de desbetreffende zorgtaken worden gerekend, zoals in het aansprakelijkheidsrecht gebeurt. Dit komt hierna (in paragraaf III) uitvoeriger aan de orde.

Naarmate de schade waarvoor in deze tussenvariant een tegemoetkoming kan worden verkregen specifiek wordt omschreven, zal de regeling in feite een gesloten karakter hebben. Het inkaderen van de schade, naast open criteria zoals het criterium ‘rechtstreeks en onmiddellijk’, betekent dan in feite dat ook de kring van gerechtigden strakker wordt begrensd.

Illustratief is in dit opzicht de uitsluiting van kosten die ‘krachtens verzekering’ zijn gemaakt, in de regeling voor letselschade in het civiele aansprakelijkheidsrecht (artikel 6:107 BW). Door die toevoeging zijn verzekeraars in feite uitgesloten van de kring van gerechtigden. In vergelijkbare zin zou men bij de eventuele uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade bijvoorbeeld schade van professionele hulpverleners kunnen uitsluiten door te bepalen dat de schade waarvoor een tegemoetkoming openstaat ‘anders dan bij de vervulling van een publieke taak’ moet zijn ontstaan.

II.D Voorbeelden van een tussenvariant: gesloten kring, open voor wat betreft de schade

In paragraaf II.E zullen voorbeelden worden genoemd van een gesloten regeling voor personenschade. Wat zo’n regeling complex maakt, is dat personenschade zich moeilijk vast laat omlijnen, zeker als het gaat om het deel daarvan dat ‘niet’ of ‘moeilijk verzekerbaar’ is. Indien in het kader van de Wts wordt beoogd om bepaalde gedupeerden te ondersteunen in dat deel van hun schade dat niet langs andere wegen kan worden opgevangen, dan ligt het – tegen deze maatschappelijke achtergrond – wellicht meer voor de hand de schadecategorieën niet op voorhand in te vullen en vast te leggen. Dan komt men uit bij de tussenvariant met een gesloten kring van gerechtigden en een open regeling voor de schade waarvoor deze gerechtigden een tegemoetkoming kunnen ontvangen. Varianten hierop zijn dat de regeling voor bepaalde naasten en/of nabestaanden (of andere derden) gesloten is en voor andere categorieën gedupeerden (zoals het rampslachtoffer in het schadegebied) een open karakter heeft. Ter illustratie:

Naasten of nabestaanden van een gedupeerde die in het schadegebied (ernstig) letsel heeft opgelopen of is overleden en wiens letsel of overlijden een rechtstreeks en onmiddellijk gevolg is van een overstroming door zoet water, een aardbeving dan wel een ramp waarop deze wet ingevolge artikel 3 van toepassing is, hebben recht op een tegemoetkoming voor hun materiële en immateriële schade.

De genoemde categorieën van gedupeerden die tot de kring van gerechtigden behoren, kan uiteraard worden vormgegeven naar gelang de behoefte en voorkeur die bestaat.

II.E Voorbeelden van een gesloten regeling

Meer dan bij zaakschade het geval lijkt te zijn, kan letsel en overlijden tot gevolgschade leiden van anderen dan de fysiek getroffene. In navolging van de Franse uitdrukking hiervoor: *victimes par ricochet*, wordt wel gesproken van de reflexwerking van personenschade – door iemands letsel of overlijden kunnen ook anderen dan hijzelf voor schade komen te staan. In het bijzonder bij rampen kan de onzekerheid die dat geeft ten aanzien van de mogelijke aanspraken (met ook een hoogst onzekere schadelast) reden zijn om te opteren voor een regeling met een besloten kring van gerechtigden. Zo'n regeling gaat dan één belangrijke stap verder dan de besproken tussenvariant: naast de *range* van schade(posten) waarvoor een tegemoetkoming kan worden verkregen, wordt dan ook de kring van gerechtigden van tevoren limitatief bepaald en vastgelegd. De tegemoetkoming staat alleen nog open voor categorieën gedupeerden die expliciet worden genoemd (en dan ook nog alleen voor de schade of bedragen die worden genoemd).

Zo'n limitatieve kring van gerechtigden kan verschillende vormen en gradaties aannemen. Zo kan de regeling bepaalde randcategorieën uitsluiten waarvoor de uitbreiding van de Wts niet is bedoeld: denk aan gedupeerden buiten het rampgebied, bepaalde categorieën derden (zoals professionele schadedragers die schade al dan niet krachtens verzekering voor hun rekening nemen, zoals de Sociale Verzekeringsbank, de werkgever van de gedupeerde en eventueel zakelijke partners) en professionele hulpverleners. Dit zou dan bijvoorbeeld kunnen leiden tot een regeling als volgt:

- 1. Een gedupeerde wiens schade samenhangt met zijn eigen letsel of klachten of met het letsel of overlijden van een ander heeft recht op een tegemoetkoming in de schade, voor zover dit letsel of overlijden is ontstaan in het schadegebied en het rechtstreeks en onmiddellijk gevolg is van een overstroming door zoet water, een aardbeving dan wel een ramp waarop deze wet ingevolge artikel 3 van toepassing is verklaard.*
- 2. Naasten of nabestaanden van een gedupeerde die in het schadegebied ernstig letsel heeft opgelopen of is overleden, en wiens letsel of overlijden een*

rechtstreeks en onmiddellijk gevolg is van een overstroming door zoet water, een aardbeving dan wel een ramp waarop deze wet ingevolge artikel 3 van toepassing is, hebben recht op een tegemoetkoming in de volgende schade:

- a. kosten die ze, anders dan uit verzekering of een voorziening, maken voor diens herstel, voor zover de gedupeerde, zonder hun tussenkomst, zelf een tegemoetkoming in deze kosten had kunnen verkrijgen [of eventueel ruimer geformuleerd: de redelijke kosten van zorg en de inkomensschade die ze lijden in verband met hun bijdrage aan de intensieve verpleging of verzorging van de gedupeerde];*
- b. kosten van verlies van levensonderhoud;*
- c. kosten van lijkbezorging.*
3. *De naasten en nabestaanden, zoals hier bedoeld, zijn:*
 - a. de ten tijde van de gebeurtenis niet van tafel en bed gescheiden echtgenoot of geregistreerde partner van de gekwetste;*
 - b. de levensgezel van de gekwetste, die ten tijde van de gebeurtenis duurzaam met deze een gemeenschappelijke huishouding voert;*
 - c. degene die ten tijde van de gebeurtenis de ouder van de gekwetste is;*
 - d. degene die ten tijde van de gebeurtenis het kind van de gekwetste is;*
 - e. degene die ten tijde van de gebeurtenis duurzaam in gezinsverband de zorg voor de gekwetste heeft;*
 - f. degene voor wie de gekwetste ten tijde van de gebeurtenis duurzaam in gezinsverband de zorg heeft.*

De kring van gerechtigden en de schadeposten zijn in deze regeling limitatief opgesomd. Voor de genoemde kring van gerechtigden is aangesloten bij het Wetsvoorstel Vergoeding Affectieschade 2015, aangezien bij rampen veelal geen sprake is van aansprakelijkheid (en de schade van deze derden dan in zoverre ‘onverhaalbaar’ is), terwijl dit wetsvoorstel kennelijk beoogt te voorzien in een behoefte uit de huidige rechtspraktijk. Dat voorziet tevens in een vergoeding voor zogenaamde ‘affectieschade’.¹⁴ Die luidt, vertaald naar de Wts context en terminologie, als volgt:

de (...) genoemde personen recht hebben op een tegemoetkoming van bij algemene maatregel van bestuur vast te stellen bedrag of bedragen voor nadeel dat niet in vermogensschade bestaat in geval van ernstig en blijvend letsel van de gekwetste.

¹⁴ Zie voorgestelde artikelen 6:107 lid 1 onder b en lid 2 BW, en 6:108 lid 3 en 4, Wetsvoorstel Vergoeding Affectieschade 2015, ten tijde van dit schrijven enkel te vinden via <http://www.rijksoverheid.nl/documenten-en-publicaties/kamerstukken/2015/07/20/wetsvoorstel-vergoeding-affectieschade.html>.

De wetgever zou voor de Wts dezelfde systematiek kunnen volgen, en de desbetreffende regeling dan naar eigen inzicht kunnen invullen. Maar ook mogelijk is, bijvoorbeeld, om schadevormen en/of categorieën gedupeerden bij afzonderlijke regeling (algemene maatregel van bestuur) te bepalen of om de bepaling over te laten aan de uitvoeringsinstantie. Dat inhoudelijk een scala aan mogelijkheden bestaat, mag duidelijk zijn, bijvoorbeeld om bepaalde schadevormen ook nog of juist niet te noemen en door bepaalde categorieën gedupeerden ook nog te noemen of bepaalde naasten juist uit te sluiten van de kring van gerechtigden. Hierbij verdient dan wel aandacht dat deze keuzes al gauw voor interne rechtsongelijkheid kunnen zorgen, omdat de toevoeging van schadeposten voor de ene categorie gedupeerden onmiddellijk de vraag doet ontstaan waarom die toevoeging niet ook zou moeten gelden voor de andere categorie gedupeerden.

Technisch kan overigens ook worden gekozen voor een regeling waarin de positie van naasten en nabestaanden afzonderlijk wordt geregeld (één bepaling die ziet op de positie van naasten ingeval van letsel en één die ziet op nabestaanden bij overlijden). Ook zou nog een afzonderlijke regeling voor de werkgever van rampslachtoffers in het schadegebied¹⁵ denkbaar zijn, waarbij dan bijvoorbeeld bepaalde financiële bedrijfsschade (zoals de last van loondoorbetaling en van de meerkosten van vervanging) wordt uitgesloten, maar bepaalde andere schade (zoals de kosten die de werkgever maakt ten behoeve van het herstel en re-integratie), voor zover daar niet al in wordt voorzien door een andere regeling, wel onder de beoogde uitbreiding van de Wts worden gebracht.

II.F Hardheidsclausule

De hiervoor besproken (semi-)gesloten regelingen kunnen eventueel worden aangevuld met een zogenaamde 'hardheidsclausule', bijvoorbeeld als volgt:

Indien de redelijkheid en billijkheid daartoe dwingt, kan worden besloten een tegemoetkoming te bieden voor andere gedupeerden en/of schade dan hiervoor genoemd.

Op deze wijze kan, zonder de rechtszekerheid die een (semi-)gesloten regeling kan bieden al te zeer in gevaar te brengen, ruimte worden geboden voor maatwerk en flexibiliteit, in die zin dat het Rijk in de regeling zelf ruimte wordt geboden om apert onredelijke uitsluitingen te voorkomen. Technisch kan men dit uiteraard ook anders inrichten, bijvoorbeeld door ruimte te bieden voor een correctie in de vorm van een algemene regeling of besluit:

15 Dit ziet op de rampslachtoffers die in hoofdstuk 2, paragraaf 2.2.1, onder 1.a en 1.b werden genoemd.

In bijzondere gevallen kan tegemoet gekomen worden aan onbillijkheden van overwegende aard, die zich, naar het oordeel van de Minister, bij toepassing van deze regeling ten aanzien van een getroffene, of zijn naasten of nabestaanden, voordoen.

Inhoudelijk kan hierbij weer worden gedifferentieerd, afhankelijk van de ruimte die men daarvoor wenst te bieden. Zo kan men ook slechts de opsomming van (bepaalde) schadesoorten of slechts de kring van (bepaalde categorieën) gerechtigden op die wijze verruimen. Denk bijvoorbeeld aan een aanvulling van de kring van gerechtigden, door toevoeging van een sub g, dat luidt:

g. een andere persoon die in een zodanige nauwe persoonlijke relatie tot de gekwetste staat, dat uit de eisen van redelijkheid en billijkheid voortvloeit dat hij aanspraak kan maken op een tegemoetkoming.

III. VOORBEELDREGELINGEN VOOR SCHADEWAARDERING

III.A Nogmaals de vier standaard keuzemogelijkheden

De methode van schadewaardering – dus de wijze waarop wordt vastgesteld dat er sprake is van personenschade en waarop deze wordt gewaardeerd in geld – is een thema dat veelal niet wordt neergelegd in concrete rechtsregelingen. Dit wordt in de meeste schaderegelingen, bewust of onbewust, goedgeels overgelaten aan de praktijk. Dat neemt niet weg dat er in het kader van de Wts, bij de eventuele uitbreiding naar onverzekerbare personenschade, redenen kunnen zijn om de schadewaardering expliciet te regelen (nog even daargelaten in welke vorm dit dan kan of dient te gebeuren).

Een expliciete regeling op het vlak van schadewaardering kan consistentie bevorderen en voorkomen dat het niveau van de tegemoetkoming van ramp tot ramp verschilt (zonder goede reden). De Wts heeft immers een ruim, algemeen toepassingsbereik. Daarmee kan het dus in zekere zin ook een waarborg bieden voor een gelijke behandeling van gedupeerden. Dit is van belang aangezien de Wts juist is gebaseerd op de behoefte aan meer consistentie of uniformiteit als het gaat om concrete schaderegelingen bij rampen. Het ongeregeld laten van deze materie, waarbij de rechter of de uitkerende instantie op dit punt (volledige) vrijheid wordt gelaten, werkt ongelijkheid en onvoorspelbaarheid van de toegekende bedragen in de hand. Daarom, maar vooral omdat de besproken keuzemogelijkheden zich in de vorm van concrete voorbeeldregelingen duidelijker laten overzien, zullen hierna tentatief enige voorbeelden worden gegeven van concrete regelingen op dit vlak.

De voorbeeldregelingen worden gegeven voor de verschillende methoden van schadewaardering die in hoofdstuk 4 zijn besproken en beoordeeld. Eerst voor concrete schadewaardering (paragraaf III.B). Daarna voor de methode van schadewaardering waarbij gewerkt wordt met algemene 'standaarden' (die geheel of ten dele losstaan van de individuele situatie van gedupeerden), door het normeren van bepaalde schadecomponenten en/of berekeningsfactoren (paragraaf III.C), het werken met standaardbedragen en/of percentages (paragraaf III.D) en met drempels en/of plafonds (paragraaf III.E).

III.B Concrete schadewaardering

Als uitgangspunt zou bij uitbreiding van de Wts naar onverzekerbare personenschade kunnen worden gekozen voor een concrete schadewaardering. Dit is ook het uitgangspunt voor de wijze waarop zaakschade in beginsel wordt gewaardeerd onder de Wts (in zijn huidige vorm). Zoals hiervoor is aangegeven, worden er daarbij tevens verschillende vormen van standaardisering toegepast. Een dergelijke gecombineerde regeling zou dan als volgt kunnen luiden:

Een gedupeerde [met letsel] heeft recht op een tegemoetkoming in zijn schade, tot ten hoogste de bij algemene maatregel van bestuur vastgestelde bedragen, voor zover die schade [is ontstaan in het schadegebied en] het [rechtstreeks en onmiddellijk] gevolg is van een overstroming door zoet water, een aardbeving dan wel een ramp waarop deze wet ingevolge artikel 3 van toepassing is verklaard.

Voor de schadewaardering wordt hier uitgegaan van de concrete schadebegroting, in die zin dat de concreet berekende schade (op declaratiebasis en mits er bewijs is van het bestaan van de schade) tot een tegemoetkoming leidt. Maar niet integraal, aangezien dat uitgangspunt haaks staat op het uitgangspunt bij de Wts: de overheid wil uit hoofde van de Wts slechts een gebaar maken aan gedupeerden. De insteek is dus niet om de schade (integraal) te vergoeden.

Wat schade in het verleden betreft, kan de waardering in dit geval relatief eenvoudig gebeuren (hoewel de omvang van het bedrag uiteraard altijd een onzekere factor is): op declaratiebasis, waarbij dan uiteraard de nodige stukken overlegd dienen te worden. Voor het toekomstige inkomstenverlies en de economische schade, zal de afwikkeling minder eenvoudig zijn. Deze tegemoetkoming dient te worden berekend aan de hand van de kapitalisatiemethode, op grond van de voorliggende inkomstegegevens/opleidingsniveau van de betrokkene, waarbij de rekenrente rekening houdt met toekomstige economische ontwikkelingen. De tegemoetkoming kan uitgekeerd worden in de vorm van een gekapitaliseerde *lumpsum* of door periodieke betalingen.

Toekomstige immateriële schade kan worden vastgesteld op basis van een forfaitair bedrag, dat eventueel kan worden opgehoogd op basis van de persoonlijke omstandigheden als gevolg van de ramp.

Indien geopteerd wordt voor een concrete schadewaardering, dan ziet het beeld er als volgt uit:

<i>Schadepost</i>	<i>Concrete vergoeding</i>
Kosten van hulp van derden en huishoudelijke hulp	Op declaratiebasis
Functionele invaliditeit: inkomensschade, inkomstenverlies bij eigen bedrijf	Via kapitalisatie van toekomstige schade
Overige materiële schade	Op declaratiebasis
Immateriële schade	Forfaitair; eventueel met mogelijkheid ophoging, bijvoorbeeld wederom forfaitair

III.C *Het normeren van schadecomponenten of berekeningsfactoren*

In hoofdstuk 3 van dit rapport werd de stelling betrokken dat de begrenzing van een open regeling of een open kring van gerechtigden bij rampschade, nu de schade massaal kan zijn, hoofdzakelijk moet worden gerealiseerd via daarop gerichte methoden van schadewaardering (standaardisering, drempels). Het normeren van complexe schadecomponenten of van bepaalde ingewikkelde factoren die voor de berekening van de schade relevant zijn, werd daartoe ook genoemd. Ook het civiele aansprakelijkheidsrecht biedt daar enkele – bescheiden – voorbeelden van, zoals de gelijkschakeling van zorgschade van ouders die hun kind intensief verplegen en verzorgen, met het tarief voor professionele hulp.

Gaat men één stap verder, dan komt men bij een regeling waarin de concrete schadebedragen zelf al vastliggen, zoals in het wetsvoorstel Vergoeding Affectieschade 2015, ten tijde van dit schrijven enkel te vinden via <http://www.rijksoverheid.nl/documenten-en-publicaties/kamerstukken/2015/07/20/wetsvoorstel-vergoeding-affectie-schade.html>. Overigens wordt er in dit wetsvoorstel tevens gewerkt met (de mogelijkheid van) drempels. Deze verschillende wijzen van standaardisering zullen nu achtereenvolgens worden besproken, in paragraaf III.D en paragraaf III.E.

III.D *Standaardbedragen en/of standaardpercentages*

Een mogelijkheid die hiervoor werd besproken, is dat niet wordt uitgegaan van de reële concrete schade, maar van vooraf in de door de wet vastgelegde standaardbedragen. Bij wijze van voorbeeld kan verwezen worden naar de ‘Regeling tegemoetkoming Asbestslachtoffers 2014’. Overeenkomstig die regeling kan wat betreft de letselschade na rampen gedacht worden aan de volgende regeling voor de Wts:

Een gedupeerde met letsel heeft recht op een forfaitaire tegemoetkoming in zijn schade, voor zover die schade is ontstaan (...). De schade waarvoor een tegemoetkoming wordt geboden, bestaat uit een bij algemene maatregel van bestuur vast te stellen bedrag of bedragen.

Gesproken wordt van ‘bedrag of bedragen’. Dit laatste biedt de mogelijkheid voor het leveren van meer maatwerk door bedragen afhankelijk van de concrete omstandigheden te laten variëren. Bij wijze van voorbeeld zouden dan de volgende schadeposten en daaraan verbonden forfaitaire bedragen in de regeling worden overwogen (de specifieke bedragen kunnen naar politieke inzichten worden vastgesteld):

- a. *Kosten van hulp van derden en huishoudelijke hulp (indien bewezen): x-bedrag;*
- b. *Inkomenschade, verlies aan arbeidsmarktwaarde en verhoogde inspanningen (indien bewezen) : x-bedrag;*
- c. *Overige materiële schade (waaronder kosten van geneeskundige verzorging) (indien bewezen) : x-bedrag;*
- d. *Immateriële schade: x-bedrag.*

III.E *Begrenzing via drempel(s) en/of plafond(s)*

Een mogelijke tussenvariant tussen een concrete en forfaitaire schadewaardering is de berekening waarbij de schade weliswaar per schadepost forfaitair wordt gewaardeerd, maar waarbij een *range* van bedragen mogelijk blijft in een individueel geval, afhankelijk van en overeenstemmend met de relatieve ernst van het letsel van de gedupeerde, en waarbij een (maximum) plafondbedrag geldt. Daarbij kan de ernst van de schade dan bijvoorbeeld worden gekwalificeerd in termen van ‘miniem’ tot ‘uitzonderlijk ernstig’ in verschillende verfijnde graden, maar deze kan ook beperkt worden tot bijvoorbeeld drie categorieën (licht-gemiddeld-ernstig). Een voorbeeld

kan dit verduidelijken, waarbij de genoemde bedragen nader bepaald kunnen worden.

Een gedupeerde met letsel heeft recht op een forfaitaire tegemoetkoming in zijn schade, voor zover die schade is ontstaan (...). De schade waarvoor een tegemoetkoming wordt geboden, bestaat uit bij algemene maatregel van bestuur vast te stellen bedragen, voor de navolgende schadeposten:

- a. kosten van hulp van derden en huishoudelijke hulp: van miniem tot uitzonderlijk ernstig;*
- b. inkomensschade, verlies aan arbeidsmarktwaarde en meer-inspanningen: van miniem tot uitzonderlijk ernstig;*
- c. overige materiële schade (waaronder kosten van geneeskundige verzorging): van miniem tot uitzonderlijk ernstig;*
- d. immateriële schade: van miniem tot uitzonderlijk ernstig.*

Deze regeling zou bij een nadere regeling nog kunnen worden aangevuld met forfaitaire bedragen (die naar politieke inzichten kunnen worden ingevuld):

<i>Schadepost</i>	<i>Waardering</i>
Kosten van hulp van derden en huishoudelijke hulp	1. miniem: van € x tot € x ; 2. zeer licht: van € x tot € x ; 3. licht: van € x tot € x ; 4. middelmatig: van € x tot € x ; 5. ernstig: van € x tot € x ; 6. zeer ernstig: van € x tot € x ; 7. uitzonderlijk ernstig: van € x tot € x .
Inkomensschade	1. miniem: van € x tot € x ; 2. zeer licht: van € x tot € x ; 3. licht: van € x tot € x ; 4. middelmatig: van € x tot € x ; 5. ernstig: van € x tot € x ; 6. zeer ernstig: van € x tot € x ; 7. uitzonderlijk ernstig: van € x tot € x .

Overige materiële schade	<ol style="list-style-type: none"> 1. miniem: van € x tot € x; 2. zeer licht: van € x tot € x; 3. licht: van € x tot € x; 4. middelmatig: van € x tot € x; 5. ernstig: van € x tot € x; 6. zeer ernstig: van € x tot € x; 7. uitzonderlijk ernstig: van € x tot € x.
Immateriële schade	<ol style="list-style-type: none"> 1. miniem: van € x tot € x; 2. zeer licht: van € x tot € x; 3. licht: van € x tot € x; 4. middelmatig: van € x tot € x; 5. ernstig: van € x tot € x; 6. zeer ernstig: van € x tot € x; 7. uitzonderlijk ernstig: van € x tot € x.

Inhoudelijk kunnen hierbij uiteraard ook andere keuzes worden gemaakt, bijvoorbeeld door voor een aantal schadevormen géén tegemoetkoming toe te kennen (bijvoorbeeld voor minieme tot middelmatige schade), gemoduleerd naar elke schadepost (in onderstaand voorbeeld: geen tegemoetkoming voor minieme tot lichte schade, en dit geldt voor elke schadepost). Voor sommige schadeposten kan er dan bijvoorbeeld voor gekozen worden om voor miniem letsel wel in een tegemoetkoming te voorzien.

Er kan hierbij ook nog worden gekozen voor een regeling waarbij de hoogte van de tegemoetkoming afhankelijk wordt gesteld van de leeftijd van de gedupeerde. Bijvoorbeeld als volgt:

Immateriële schade

<i>Leeftijd</i>	<i>Miniem</i>	<i>Zeer licht</i>	<i>Licht</i>	<i>Middelmatig</i>	<i>Ernstig</i>	<i>Zeer ernstig</i>	<i>Uitzonderlijk ernstig</i>
0-10	-	-	-	-	€ x	€ x	€ x
11-20	-	-	-	-	€ x	€ x	€ x
21-30	-	-	-	-	€ x	€ x	€ x
31-40	-	-	-	-	€ x	€ x	€ x
41-50	-	-	-	-	€ x	€ x	€ x
51-60	-	-	-	-	€ x	€ x	€ x
61-70	-	-	-	-	€ x	€ x	€ x
71-onbepaald	-	-	-	-	€ x	€ x	€ x

Men kan ook vertrekken vanuit de combinatie van een concrete en abstracte schade-waardering voor de verschillende schadeposten bij letselschade. Er kan hierbij bovendien nog een onderscheid gemaakt worden tussen verschillende waardering van schadeposten onderling en verschillende waardering van vormen van licht en ernstig lichamelijk letsel. De immateriële schade wordt hier steeds forfaitair gewaardeerd en de inkomstenschade (of: economische schade) meer concreet. Het beeld is dan bijvoorbeeld als volgt:

<i>Schadepost</i>	<i>Waardering</i>	
Kosten van hulp van derden en huishoudelijke hulp	Forfaitair: vaste som	Forfaitair: van minimum tot maximum afhankelijk van ernst van schade en leeftijd
Inkomstschade	Percentage functionele invaliditeit x (maal) Standaardbedrag	
Overige materiële schade	Concrete schadewaardering: op declaratiebasis	
Immateriële schade	Forfaitair: vaste som	Forfaitair: van minimum tot maximum afhankelijk van ernst van schade en leeftijd

In de schaderegelingspraktijk blijkt het vaak eenvoudig voor lichtere schadevormen een gestandaardiseerde, forfaitaire waarderingsmethode te hanteren. Dit ligt veel minder voor de hand in geval van ernstige letselschade. Vanuit deze filosofie zou aan de volgende waardering kunnen worden gedacht: voor minieme tot middelmatige schade wordt een forfaitair begrotingssysteem voorgesteld, voor ernstige tot uitzonderlijk ernstige schade een concrete begroting. In hoofdstuk 4 werd evenwel voorgesteld om op dit punt niet zozeer in lichtere of zwaardere schadevormen te onderscheiden, maar om veeleer de complexiteit beslissend te laten zijn (met dien verstande dat veelal ook juist wel de zwaardere schadesoorten zoals langlopende schade complex zal zijn, denk aan inkomstschade).

Tot slot, hoewel de mogelijke typen van regelingen en varianten talloos en divers zijn, kan worden gewezen op de combinatie van de voorgaande regeling met een drempel- en/of plafondbedrag. Bij dit laatste kan gekozen worden voor een forfaitair plafond dat geldt voor de kring van naasten van getroffen en bij de ramp of voor een forfaitair plafond voor de totale groep van gedupeerden bij de ramp. Kiest men voor de eerste variant, dan krijgt

men – bijvoorbeeld – een regeling die als volgt luidt (de navolgende tekst is ontleend aan het voorontwerp Zorg- en affectieschade):

Indien meer dan één naaste van eenzelfde gekwetste recht hebben op tegemoetkoming van de hiervoor bedoelde schade, en het totaal van de tegemoetkomingen een bij algemene maatregel van bestuur vast te stellen bedrag overschrijdt, worden de rechten van de naasten naar evenredigheid teruggebracht tot het beloop van dat bedrag.¹⁶

16 Zie over dit voorontwerp Rijnhout 2014. Deze bepaling is niet opgenomen in het uiteindelijke wetsontwerp dat inmiddels bij de Tweede Kamer is ingediend, zie hierover de Memorie van Toelichting bij het Wetsvoorstel Vergoeding Affectieschade 2015, p. 20.

L I T E R A T U U R

Akkermans 2012

A.J. Akkermans, 'Enkele praktijkervaringen met empirisch juridisch onderzoek op het snijvlak van gezondheid en recht', in: *Civilologie: opstellen over empirie en privaatrecht*, W.H. van Boom, I. Giesen & M. Smit (red.), Den Haag: Bju, 2012, p. 93-108

Akkermans & Van Wees 2007

A.J. Akkermans & K.A.P.C. van Wees, 'Het letselschadeproces in therapeutisch perspectief', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2007, p. 103-118

Akkermans, Hulst e.a. 2008

A.J. Akkermans, J.E. Hulst, E.A.M. Claassen, A. ten Boom, N.A. Elbers & K.A.P.C. van Wees, *Slachtoffers en aansprakelijkheid. Deel II Affectieschade*, Den Haag: WODC, 2008

Albers & Heinen 2010

C.L.G.F.H. Albers & P.C.M. Heinen, 'Een (verkapte) civielrechtelijke immuniteit voor toezichts- en handhavingsfalen van overheidsorganen? Overheidsaansprakelijkheid voor de vuurwerkrampe Enschede: 'wat niet weet, wat niet deert!', *Gst.* 2010, 101, afl. 7343, p. 501-510

Ammerlaan 2009

V.C. Ammerlaan, *Na de Ramp: De rol van de overheid bij de (schade-)afwikkeling van rampen vanuit een belangenperspectief van de slachtoffers*, Veenendaal: Universal Press, 2009

Andersson Elffers Felix 2006

Quick scan (on)verzekerbare schade, Andersson Elffers Felix, Utrecht 2006

Barendrecht 2002

J.M. Barendrecht, 'Aansprakelijkheid en welzijn', *Nederlands Juristenblad* 2002, p. 14-15

Barendrecht & Storm 1995

J.M. Barendrecht & H.M. Storm (red.), *Berekening van schadevergoeding*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink, 1995

Barendrecht, Van Zeeland e.a. 2004

J.M. Barendrecht, C.M.C. van Zeeland, Y.P. Kamminga & I.N. Tzankova, *Schadeclaims: kan het goedkoper en minder belastend? Opties om de transactiekosten van het aansprakelijkheidsrecht te verlagen*, Den Haag: WODC, 2004

Bisschop, Mulder e.a. 2013

P.E. Bisschop, J.D.W.E. Mulder, M.J. Middelburg & R.M. Letschert, *Personenschade en de Wet tegemoetkoming schade bij rampen*, rapport in opdracht van het WODC, SEO Economisch Onderzoek, juli 2013

Bolt 2013

A.T. Bolt, 'Aant. bij artikel 6:107 BW', in: *Schadevergoeding* (losbladige uitgave), Deventer: Kluwer, oktober 2013

Boone & Wylleman 2011

I. Boone & B. Wylleman, 'De vergoeding van afgeleide schade in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht', in: H. Vuye & Y. Lemense (red.), *Springlevend aansprakelijkheidsrecht*, Mortsel: Intersentia, 2011, p. 197-264

Bona, Mead e.a. 2005

M. Bona, P. Mead & S. Lindenbergh (red.), *Fatal Accidents & secondary victims*, Personal injury compensation in Europe series (Peopil), Londen: XPL Publishers, 2005

Bouwer, Botzen e.a. 2012

L.M. Bouwer, W.J.W. Botzen, J.C.J.M. van den Bergh & J.C.J.H. Aerts, *Financial arrangements for disaster losses under climate change*, Nationaal onderzoeksprogramma Klimaat voor Ruimte, KvR 061/12, 2012

Bruggeman 2011

V. Bruggeman, *Compensating Catastrophe Victims. A Comparative Law and Economics Approach*, Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2011

Commissie Borghouts 2004

Solidariteit met beleid, Aanbevelingen over financiële tegemoetkomingen bij rampen en calamiteiten, rapport Commissie tegemoetkomingen bij rampen en calamiteiten, Den Haag, 2004

Cousy 2002

H. Cousy, 'Rampenschade in België: nieuwe ontwikkelingen', in: *Kring van aansprakelijken bij massaschade*, J.M. Barendrecht, C.C. van Dam, T. Hartlief & H. Cousy (red.), Den Haag: Sdu, 2002, p. 105-122

CRN Het Anker 2006

Rapport *Nieuwjaarsbrand Volendam 2001. Lessen voor later*, uitgave CRN Het Anker, M. Nuijen, Ulvenhout: Ca[t]'shuis voor communicatie bv, 2006

Commissie Van Lidth de Jeude 2002

Advies ondersteuning en financiële tegemoetkoming slachtoffers nieuwjaarsbrand Volendam, Eindrapport Commissie financiële afwikkeling Nieuwjaarsbrand Volendam 2002 (de Commissie Van Lidth de Jeude), 2002

De Graaf 2012

K.J. de Graaf, 'Over het bestuursrechtelijk karakter van onverplicht tegemoetkomen', in: *Coulant compenseren? Over overheidsaansprakelijkheid en rechtspolitiek*, T. Barkhuysen, W. den Ouden & M.K.G. Tjepkema (red.), Deventer: Kluwer, 2012, p. 517-534

De Kezel & Giesen 2012

E. de Kezel & I. Giesen, 'Moedige burgers. Onderzoek naar het versterken van de juridische positie van ingrijpers bij incidenten' (in opdracht van de Stichting Maatschappij, Veiligheid en Politie), beschikbaar via: <http://www.maatschappijenveiligheid.nl>

De Nationale Ombudsman 2009

De Nationale Ombudsman, *Behoorlijk omgaan met schadeclaims. Onderzoek uit eigen beweging naar de behandeling van schadeclaims door de ministeries*, door S.J.P. Snijder, N. van der Bijl, W. Molijn & M. Dadi, rapportnr. 2009/135, 24 juni 2009

Den Ouden, Tjepkema e.a. 2015

W. den Ouden, M.K.G. Tjepkema & S.E. Zijlstra, 'De tegemoetkoming geregeld', *Nederlands Tijdschrift voor Bestuursrecht* 2015, nr. 13

Desmecht, Papart e.a. 2012

J.L. Desmecht, Th. Papart & W. Peeters (red.), *Indicatieve tabel 2012*, Brugge: Die Keure, 2012

Donkerlo & Van Werkhoven 2015

M. Donkerlo & M.L.A. van Werkhoven, *Smartengeld: uitspraken van de Nederlandse rechter over de vergoeding van immateriële schade*, 20^{ste} editie, Den Haag: ANWB Rechtshulp, 2015

Du Perron 2003

C.E. du Perron, *Genoegdoening in het civiele aansprakelijkheidsrecht*, in: *Het opstandige slachtoffer. Genoegdoening in het strafrecht en burgerlijk recht*, A.C. Zijderveld et al. (red.) (Handelingen Nederlandse Juristen-Vereeniging 133e Jaargang/2003-I), Deventer: Kluwer, p. 105-161

Elbers & Akkermans 2013

N.A. Elbers & A.J. Akkermans, 'Epidemiologische inzichten in het effect van letselschadeafwikkeling op herstel en de zoektocht naar mogelijkheden voor verbetering', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2013, p. 33-39

Elzas 2000

R.Ph. Elzas, 'Normering en vergoeding van personenschade', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2000, p. 70-73

Engelhard 2010

E.F.D. Engelhard, 'Over het hek van de dam bij 'derdenschade'', preadvies gepubliceerd in: D. de Prins, B. Drexhage, R. Nehmelman, G. Vermeulen, M. Alink, J. Wiarda, I. Boone, B. Wylleman & E.F.D. Engelhard, *Preadviezen 2010 uitgebracht voor de Vereniging voor Burgerlijk Recht*, Den-Haag: Bju, 2010, p. 325-373

Engelhard 2008

E.F.D. Engelhard, 'Visie op (recente rechtspraak over) de Taxibus-criteria conform recente klinische inzichten', *Vermogensrechtelijke Annotaties* 2008, vol. 1, p. 20-46

Engelhard 2008a

E.F.D. Engelhard, 'Opzettelijke levensberoving en shockschade', *Nederlands Tijdschrift voor Burgerlijk Recht* 2008, vol. 7, p. 307-309

Engelhard 2008b

E.F.D. Engelhard, 'Naar een nieuw criterium voor de vergoeding van derden: het Voorontwerp Inkomensschade en het wetsvoorstel Reïntegratiekosten', *Verkeersrecht* 2008, p. 1-9

Engelhard 2007

E.F.D. Engelhard 'Background Analysis: The Concurrence of Compensation Schemes', in: *Shifts in Compensating Work Related Injuries and Diseases*, T. Hartlief & S. Klosse (red.), Wenen/New York: Springer, 2007, p. 9-82

Engelhard 2007a

E.F.D. Engelhard, 'Third Party Losses in a Comparative Perspective', drieluik met C.C. van Dam & I. Giesen, *Utrecht Law Review* 2007, vol. 3, Issue 2, p. 70-100

Engelhard 2003

E.F.D. Engelhard, *Regres*, Deventer: Kluwer, 2003

Engelhard, Van den Broek e.a. 2014

E.F.D. Engelhard, B. Van den Broek, F. de Jong, A.L.M. Keirse & E. de Kezel, 'Let's Think Twice Before We Revise! 'Égalité' as the Foundation of Liability for Lawful Public Sector Acts', *Utrecht Law Review* 2014, p. 55-76

Engelhard & Engelhard 2013

E.F.D. Engelhard & I.M. Engelhard, 'Shockschade', in: *Capita Civilologie*, W.H. van Boom, I. Giesen & A.J. Verheij (red.), Den Haag: BJu, 2013, p. 517-540

Engelhard & Giesen 2012

E.F.D. Engelhard & I. Giesen, Liability for The Loss of Housekeeping, in: *Loss of House-keeping Capacity*, K. Oliphant et al. (eds.), (Tort and Insurance Law, Vol 29), Berlin: de Gruyter 2012, p. 147-183

Eshuis 2014

W. Eshuis, '5 Lessen uit de ervaringen van slachtoffers van arbeidsongevallen en beroepsziekten voor de opzet van een nieuw werknemerscompensatiesysteem', in: *Ervaringen met verhaal van schade. Van patiënten, verkeersslachtoffers, geweldsslachtoffers, burgers en werknemers*, S.D. Lindenbergh & A.J. Akkermans (red.), Den Haag: BJu, 2014, p. 57-81

Giesen 2004

I. Giesen, 'Codificatie en dynamiek in het schadevergoedingsrecht', in: *Codificatie en dynamiek. Instrumenten ter begeleiding van de omgang met codificaties*, J.B.M. Vranken & I. Giesen (red.), M. Faure & T. Hartlief (red.), Den Haag: BJu, 2004, p. 139-165

Giesen, Kamminga e.a. 2003

I. Giesen, P. Kamminga & M. Barendrecht, 'Normering van schadevergoeding voor arbeidsongevallen en beroepsziekten: over draagvlak, differentiatie en smartengeld', in: *Schade door arbeidsongevallen en nieuwe beroepsziekten*, M. Faure & T. Hartlief (red), Den Haag: BJu, 2001, p. 77-107

Giesen 2001

I. Giesen, 'Normering van schadevergoeding in Engeland: een les voor Nederland?', *Nederlands Juristenblad (NJB)* 2001, afl. 3, p. 120-123

Gilles 2012

M. Gilles, 'Public-Private Approaches to Mass Tort Victim Compensation: Some Thoughts on the Golf Coast Claims Facility', *DePaul Law Review* 2012, p. 419-466

Greenough & Fraser 1989

C.G. Greenough & R.D. Fraser, 'The effects of compensation on recovery from low-back injury', *Spine* 1989, vol. 14, nr. 9, p. 947-955

Hartlief 2014

T. Hartlief, 'Privaatrecht in nood. Over de beperkte betekenis van het privaatrecht bij rampen en crises en een rechtsgebied onder toenemende druk van het publiekrecht', NJV-pleidvies, in: *Crises, rampen en recht*, Handelingen Nederlandse Juristen-Vereniging, 2014-1, p. 65-194

Hartlief 2008

T. Hartlief, 'Vergoeding van overlijdensschade; abstract of concreet?', *Ars Aequi* 2008, p. 896-901

Hartlief 2002

T. Hartlief, 'Schadefondsen en de rol van de overheid', in: *Kring van aansprakelijken bij massaschade*, J.M. Barendrecht, C.C. van Dam, T. Hartlief & H. Cousy (red.), p. 61-103

Hulst & Akkermans 2011

L. Hulst & A.J. Akkermans, 'Can Money Symbolize Acknowledgment? How Victims' Relatives Perceive Monetary Awards for Their Emotional Harm', *Psychol. Inj. And Law*, 2011, nr. 4, p. 245-262

Huwer, Van Wees, e.a. 2007

R.M.E. Huwer, K.A.P.C. van Wees, A.J. Akkermans & N.A. Elbers, *Slachtoffers en aansprakelijkheid*, Den Haag: WODC, 2007

Jocqué 2009

G. Jocqué, 'De nieuwe indicatieve tabel kritisch bekeken', *Rechtskundig Weekblad* 2008-09, 7 maart 2009, p. 1114-1122

Keirse 2009

A.L.M. Keirse, 'Terug aan het werk na een ongeval; wie kan wat van wie vergen?', *Letsel & Schade* 2009, p. 5-11

Keirse 2010

A.L.M. Keirse, 'Alterum non laedere, voorkom schade', in: *Een nieuwe aanpak; inleidingen gehouden op het symposium van de Vereniging van Letselschade Advocaten* 2010, p. 1-26

Kok, Heyma e.a. 2013

L. Kok, A. Heyma & M. Lammers, 'Verlaag kosten loondoorbetaling voor kleine bedrijven', *TPEdigitaal* 2013, 7(3), p. 4-17

Lambert-Faivre & Porchy-Simon 2008

Y. Lambert-Faivre & S. Porchy-Simon, *Droit du dommage corporel. Systèmes d'indemnisation*, Parijs: Dalloz, 2008

Laxminarayan & Pemberton 2014

M.S. Laxminarayan & A. Pemberton, 'Does the procedure always matter? The interaction of procedural quality and outcome favorability on self-esteem and trust in the legal system', *International Journal of Law and Psychiatry*, 2014

Lierman 2011

S. Lierman, 'Vergoedingsvoorwaarden van het Fonds Medische Ongevallen', in: *Vergoeding van slachtoffers van medische ongevallen*, I. Boone & S. Liermans (red.), Antwerpen & Cambridge: Intersentia, 2011

Lindenbergh 2014

S.D. Lindenbergh, *Schadevergoeding: algemeen, deel 1* (Monografieën BW, nr. B-34), Deventer: Kluwer, 2014

Lindenbergh 2014a

S.D. Lindenbergh, 'In het verleden behaalde resultaten', in: S.D. Lindenbergh & A.J. Akkermans (red.), *Ervaringen met verhaal van schade. Van patiënten, verkeersslachtoffers, geweldslachtoffers, burgers en werknemers*, Den Haag: BJu, 2014

Lindenbergh 2013

S.D. Lindenbergh, 'Abstracties bij vaststelling van schade', preadvies Vereniging voor aansprakelijkheidsrecht, in: *Abstracte schadeberekening*, S.D. Lindenbergh & A.Ch.H. Franken, Deventer: Kluwer, 2013, p. 1-31

Lindenbergh 2013a

S. Lindenbergh, *Van smart naar geld*, Deventer: Kluwer, 2013

Lindenbergh 2008

S.D. Lindenbergh, *Schadevergoeding: algemeen, deel 1* (Monografieën BW, nr. B-34), Deventer: Kluwer, 2008

Lindenbergh 2005

S.D. Lindenbergh, 'Chapter 1 The protection of secondary victims: a comparative overview', in: M. Bona e.a. (red.), *Personal injury compensation in Europe Series: fatal accidents & secondary victims*, St Albans 2005, p. 405-438

Lindenbergh & Akkermans 2014

S.D. Lindenbergh & A.J. Akkermans, 'Inleiding', in: S.D. Lindenbergh & A.J. Akkermans (red.), *Ervaringen met verhaal van schade. Van patiënten, verkeersslachtoffers, geweldslachtoffers, burgers en werknemers*, Den Haag: BJu, 2014

Lindenbergh & Van der Zalm 2009

S.D. Lindenbergh & I. van der Zalm, 'Vergoeding ter zake van verzorging en huishoudelijke hulp bij letsel en overlijden', *Maandblad voor Vermogensrecht* 2009, p. 146-151

Loonstra & Van Dam 2007

J.A. Loonstra & K. van Dam, 'Gedragcode Behandeling Letselschade, het belang van het slachtoffer en de doelstelling van de aansprakelijkheidsverzekeraar', *PIV-Bulletin* juni 2007, p. 12-14

Misana 2009

J.L.M. Misana, 'Over normering van personenschade. Volledige vergoeding van concreet geleden schade versus doorzichtig, snel en efficiënt', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2009, p. 8-9

Mulder 2014

J.D.W.E. Mulder, 'Vergoeding na geweld draait om meer dan geld', in: *Ervaringen met verhaal van schade. Van patiënten, verkeersslachtoffers, geweldsslachtoffers, burgers en werknemers*, S.D. Lindenbergh & A.J. Akkermans (red.), Den Haag: BJu, 2014, p. 29-30.

Mulder 2013

J.D.W.E. Mulder, *Compensation. The victim's perspective*, Oisterwijk: Wolf Legal Publishers, 2013

Mulder 2010

J. Mulder, 'Hoe schadevergoeding kan leiden tot gevoelens van erkenning en gerechtigheid. Lessen uit de praktijk van het Schadefonds Geweldsmisdrijven', *Nederlands Juristenblad* 2010, p. 293-296

Mulder 2010a

J. Mulder, 'Schadevergoeding na geweld van grote emotionele waarde', *Me Judice*, 5 maart 2010

Mullenix 2015

L.S. Mullenix, 'Designing Compensatory Funds: In Search of First Principles', *Stanford Journal of Complex Litigation*, Vol. 3, 2015 (nog te verschijnen), ook beschikbaar als paper via: <http://ssrn.com/abstract=2466301>, p. 1-31

Nieuwenhuis 1979

J.H. Nieuwenhuis, *Drie beginselen van contractenrecht*, Deventer: Kluwer, 1979

Peeters 2001

W. Peeters, 'De "Indicatieve tabel" als antwoord op de noden van de praktijk', in: M. Van den Bossche (red.), *De nieuwe "Indicatieve tabel": een praktisch werkinstrument voor de evaluatie van menselijke schade*, Gent: Larcier, 2001

Pels Rijcken & Droogleever Fortuijn 2008

Pels Rijcken & Droogleever Fortuijn, *Personenschade in de Wts. Kan personenschade worden opgenomen in de wet tegemoetkoming rampen en zware ongevallen (Wts), indien wordt aangesloten bij dezelfde criteria die in de huidige Wts gelden?*, Den Haag, 2008

PricewaterhouseCoopers 2004

Hoofdrapportage 'Evaluatie van de Wts', PricewaterhouseCoopers, Den Haag 2004

Rijnhout 2014

R. Rijnhout, 'Consultatievoorstel vergoeding voor zorg- en affectieschade: twee, of zelfs drie stappen vooruit?', *Nederlands Tijdschrift voor Burgerlijk Recht* 2014, p. 321-330

Rijnhout 2012

R. Rijnhout, *Schadevergoeding voor derden in personenschadezaken*, Den Haag: BJu, 2012

Rijnhout 2012a

R. Rijnhout, 'Een 'nieuwe' weg naar volledige schadevergoeding voor derden in personenschadezaken', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2012, p. 119-125

Rijnhout, Engelhard e.a. 2013

R. Rijnhout, E.F.D. Engelhard, I. Giesen, A.L.M. Keirse, I. Koning, S.A. Kruisinga, B.M. Pajmans, J.M. Emaus, L. Enneking, M.J. van der Heijden, L.C.W.M. van Kessel, E.R. de Jong, E.N.F.M. de Kezel & S. Kulk, 'Beweging in het aansprakelijkheidsrecht', *Nederlands Tijdschrift voor Burgerlijk Recht* 2013/5, nr. 20, p. 171-184

Rijnhout & Giesen 2011

R. Rijnhout & I. Giesen, 'Rechterlijke "ongehoorzaamheid" en wetgevende zijpaden: gaat de wal het schip van de shock- en affectieschade keren?', *Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie* 2011, nr. 6870, p. 35-37

Simoens 2003

D. Simoens 'Normering van gemeenschappelijke schadeloosstelling: een na te streven doel?', *Rechtskundig Weekblad* 2003-04, p. 157-158

Soetemans 2008

L. Soetemans, 'De nieuwe indicatieve tabel est arrivé', *Verkeer, Aansprakelijkheid & Verzekering*, 2008, p. 475-478

Stichting De Ombudsman 2003

Stichting De Ombudsman, *Letselschaderegeling: onderhandelen met het mes op tafel, of een zoektocht naar de redelijkheid*, Hilversum: De Toekomst, 2003

Storm, Kamp e.a. 1995

H.M. Storm, H.P.A.J. Kamp & F.W. Schön, 'Personenschade', in: *Berekening van schadevergoeding*, J.M. Barendrecht & H.M. Storm (red.), Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink, 1995, p. 256-306

Stroebe, Hansson e.a. 2008

M.S. Stroebe, R.O. Hansson, W. Stroebe & H.A.W. Schut, *Handbook of bereavement research and practice*, Washington: American Psychological Association Press, 2008

Tyler 1988

T.R. Tyler, 'What is procedural justice? Criteria used by citizens to assess fairness of legal procedures', *Law and Society Review* 1988, p. 103-135

Tyler & Thorisdottir 2003

T.R. Tyler & H. Thorisdottir, 'A psychological perspective on compensation for harm: examining the September 11th victim compensation fund', 53 *DePaul L. Rev.* 355, 2003, p. 355-391

Van Boom 2001

W.H. van Boom, 'Troostgeld voor nabestaanden ondoordacht', *Nederlands Juristenblad* 2001, p. 1301 e.v.

Van de Bunt 2001

J.E. van de Bunt, 'Voorgeschiedenis van de WTS. Beschouwing over verschillende regelingen ter vergoeding van rampschade', in: *Ramp en recht*, E.R. Muller & C.J.J.M. Stolker (red.), Den Haag: Boom Juridische uitgevers, 2001, p. 173-203

Van den Bos, Vermunt e.a. 1997

K. van den Bos, R. Vermunt & H.A.M. Wilke, 'Procedural and Distributive Justice: What Is Fair Depends More on What Comes First Than on What Comes Next', *Journal of Personality and Social Psychology* 1997, p. 95-104

Van den Wall Bake, Van Dijk e.a. 2004

Eindrapportage, Inventarisatie van financiële voorzieningen na rampen in Nederland, D. W. van den Wall Bake, P.E.M. van Dijk, N. Kastelein, M.R. Schurink & M.W.G. Steinmeijer, Utrecht, 2004

Van der Zalm & Lindenberg 2008

I. van der Zalm & S.D. Lindenberg, 'Abstractie bij overlijdensschade', *Maandblad voor Vermogensschade* 2008, p. 235-239

Van Maanen 2007

G.E. van Maanen, 'Overheidsaansprakelijkheid voor gebrekkig toezicht', *Rechtsgeleerd Magazijn Themis* 2007-4, p. 127-140

Van Velthoven 2012

B.C.J. van Velthoven, 'Empirische kennis over de effecten van procedurele rechtvaardigheid geeft vooralsnog weinig houvast voor justitiële beleidsvorming', *Rechtsgeleerd Magazijn Themis* 2012, p. 182-184

Van Velthoven 2011

B.C.J. van Velthoven, 'Over het relatieve belang van een eerlijke procedure: procedurele en distributieve rechtvaardigheid in Nederland', *Rechtsgeleerd Magazijn Themis* 2011, p. 7-16

Van Wassenaer 2012

G.M. van Wassenaer, *Schadevergoeding: personenschade* (Monografieën BW, nr. B37) Deventer: Kluwer 2012

Vansweevelt & Weyts 2014

T. Vansweevelt & B. Weyts, 'De Indicatieve Tabel 2012: van (te) normerend naar betwist?', *Rechtskundig Weekblad* 2014, nr. 7, p. 243-253

Verbond van Verzekeraars 2014

Rapport *Verzekerd van Cijfers 2014*, Den Haag: Verbond van Verzekeraars, 2014

Verburg 2009

G.J.M. Verburg, *Vaststelling van smartengeld*, Deventer: Kluwer, 2009

Verheij 2014

A.J. Verheij, 'Wetsvoorstel Zorg- en Affectieschade. Een evenwicht tussen hanteerbaarheid en individuele rechtvaardigheid', *Verkeersrecht* 2014, nr. 6, p. 218-227

Visser 2008

C. Visser, 'Rekenen wij correct?', *Verkeersrecht* 2008, nr. 10, p. 303

Wang 2014

Wang Lei, 'Civil law problems in brave act of righteousness', in: *Renmin Chinese Law Review, Selected papers of the jurist, Volume 2*, Jichun Shi (Ed.), Northampton: Edward Elgar Publishing, 2014, p. 224-250

Weterings 1999

W.C.T. Weterings, *Vergoeding van letselschade en transactiekosten: een kwalitatieve en kwantitatieve analyse*, Deventer: Tjeenk Willink, 1999

Wildenbeest 2011

M.E. Wildenbeest, *Derdenschade: vergoeding van materiële derdenschade bij letsel en overlijden*, Amersfoort: Celsus, 2011

Wolters 2015

P.T.J. Wolters, 'Het vaste gewicht van de gezichtspunten van Van Hese/De Schelde', *Aansprakelijkheid, Verzekering & Schade* 2015, afl. 1.

WRR-rapport 2011

Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid, *Evenwichtskunst, Over de verdeling van verantwoordelijkheid voor fysieke veiligheid*, Den Haag: WRR, 2011

APPENDIX 1: SAMENSTELLING VAN DE BEGELEIDINGSKOMMISSIE

Vanuit het WODC is voor dit onderzoek een begeleidingscommissie samengesteld. Deze bestond uit de volgende leden:

- Dr. B.C.J. van Velthoven (voorzitter), Universiteit Leiden
- Drs. T.L. van Mullekom, Wetenschappelijk Onderzoeks- en Documentatie Centrum, afdeling Externe Wetenschappelijke Betrekkingen
- Mr. A.F. van der Putten, Ministerie van Veiligheid en Justitie, NCTV
- Prof. dr. M.J. Jacobs, Ministerie van Veiligheid en Justitie, Directie Wetgeving en Juridische Zaken
- Mr. C.M.C. van Zeeland, Hague Institute for the Internationalisation of Law (Hill)

APPENDIX 2: EXTERNE EXPERTS

Deze appendix geeft een overzicht van de externe experts die hebben deelgenomen aan de speciaal voor dit onderzoek opgezette expertsessie op 6 november 2014.

Prof. dr. Arno Akkermans	Vrije Universiteit Amsterdam
Dr. Karin Ammerlaan	Open Universiteit
Mr. Janet van de Bunt	Universiteit Leiden
Mr. Marcel Garst	Houkes c.s.
Mr. Marnix Hebly	Erasmus Universiteit Rotterdam
Mr. Hieron van der Hoeven	Allianz NL Schade
Drs. Deborah Lauria	De Letselschade Raad
Prof. dr. Siewert Lindenbergh	Erasmus School of Law
Dr. José Mulder	ECBO
Mr. Bob Ruers	Wout van Veen advocaten
Mr. Jaap Sap	Rechtbank Midden-Nederland
Mr. Fred Zwarts	Boomkamp & Zwarts Letselschade specialisten

