

Doen wat kan

Hoe normering kan bijdragen aan betere behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces

Onderzoek in opdracht van de Raad voor de rechtspraak
Gefinancierd door het Ministerie van Justitie en Veiligheid

Mr. dr. M.R. Hebly

Prof. mr. S.D. Lindenberg

Erasmus School of Law, Erasmus Universiteit Rotterdam

Inhoudsopgave

Samenvatting.....	5
Woord vooraf.....	8
1. Inleiding.....	9
1.1. Het onderzoek.....	9
1.2. Aanleiding en context.....	9
1.3. Probleemstelling, onderzoeksvraag, afbakening.....	12
1.4. ‘Normering’, ‘standaardisering’, ‘forfaitering’.....	14
1.5. Aanpak en leeswijzer.....	15
2. Civielrechtelijke schadevergoedingsvorderingen in een strafprocessuele context.....	16
2.1. Inleiding.....	16
2.2. De civielrechtelijke schadevergoedingsvordering.....	16
2.2.1. Algemeen.....	16
2.2.2. Strafbaar feit als onrechtmatige daad.....	16
2.2.3. Schadevergoedingsrecht.....	17
2.2.4. Verwevenheid met burgerlijk procesrecht.....	24
2.2.5. Tussenbalans.....	30
2.3. In het strafproces.....	31
2.3.1. Algemeen.....	31
2.3.2. Wie kan zich voegen?.....	31
2.3.3. Moment en wijze waarop kan worden gevoegd.....	31
2.3.4. Wel of geen ‘schriftelijke ronde’?.....	32
2.3.5. Behandeling ter terechtzitting.....	33
2.3.6. Ontvankelijkheid: geen onevenredige belasting van het strafgeding	33
2.3.7. Ontvankelijkheid: meerdere benadeelden (‘massaliteit’).....	35
2.3.8. Ontvankelijkheid: verzekering van een eerlijk proces.....	35
2.3.9. Beoordeling en beslissing, stelplicht en bewijslast; verwijzing in kosten	36
2.3.10. Geen hoger beroep.....	38
2.4. Een combinatie die leidt tot knelpunten.....	39
3. Wat kan: ‘eenvoudig’ en ‘vereenvoudigd’.....	42
3.1. Inleiding.....	42
3.2. Eenvoudig <i>kan</i> ook veel zijn.....	42

3.3.	Enkele 'eenvoudige' schadesoorten.....	44
3.3.1.	Zaakschade.....	44
3.3.2.	Gemaakte kosten.....	45
3.3.3.	Affectieschade.....	46
3.4.	Kenmerken van eenvoudig vast te stellen schades.....	46
3.5.	Schatting van schade door de strafrechter.....	47
3.6.	Richtlijnen Letselschade Raad in het strafproces.....	48
3.7.	Verdere normering?.....	51
4.	Wat beter kan: ordening van smartengeldbedragen.....	54
4.1.	Inleiding.....	54
4.2.	Noodzaak tot verbetering van de bestaande praktijk.....	55
4.3.	Leren van het Engelse recht.....	56
4.4.	De proef op de som: de Rotterdamse schaal.....	57
4.4.1.	De <i>Guidelines</i> als inspiratiebron.....	57
4.4.2.	Persoonsaantastingen 'op andere wijze'.....	58
4.4.3.	Mogelijk vervolg: een rechtersregeling?.....	59
4.5.	Afronding.....	61
5.	Langs de grenzen van wat kan.....	62
5.1.	Inleiding.....	62
5.2.	Drie complexe en omvangrijke schadeposten.....	63
5.2.1.	Verlies van arbeidsvermogen.....	63
5.2.2.	Schade door derving van levensonderhoud.....	66
5.2.3.	Shockschade.....	69
5.3.	Kansen voor normering.....	72
5.3.1.	Materiële normering en het civiele recht.....	72
5.3.2.	Normering via een 'strafrechtelijk schadebegrip'?.....	74
5.3.3.	Procedurale normering.....	75
5.4.	Afronding.....	76
6.	Wat kan <i>goed</i> doen; laten wat niet kan.....	78
6.1.	Inleiding.....	78
6.2.	Een betere behandeling van de vordering benadeelde partij.....	78
6.3.	Begrenzing ontvankelijkheid en 'voorschotregeling'.....	80
6.3.1.	Laten wat niet kan.....	80
6.3.2.	Opnieuw een plafond?.....	81
6.3.3.	Begrenzing ontvankelijkheid per schadecategorie.....	82
6.3.4.	Limitering 'voorschotregeling'.....	83
6.4.	Afronding.....	83

7. Conclusies en aanbevelingen.....	86
Bronnen.....	92
Begeleidingscommissie.....	98

Samenvatting

De verwachtingen over behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces zijn in de afgelopen decennia gegroeid. De vorderingen zijn sinds 1995 niet meer aan een maximum gebonden, de overheid voorziet in verhaal en deels ook in garantie van betaling door middel van de 'voorschotregeling'. De behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces is niettemin aan beperkingen gebonden: het proces als zodanig is ondanks de genoemde ontwikkelingen ongewijzigd en leent zich slechts voor het behandelen van eenvoudig vast te stellen schades. Dat roept de vraag op of schadevaststelling door normering kan worden vereenvoudigd.

Voor de inhoud en omvang van het recht op schadevergoeding na strafbare feiten is het *civielrechtelijke* schadevergoedingsrecht beslissend. Dat schadevergoedingsrecht bevat vooral open normen, waarvan de uitwerking vorm krijgt in het partijdebat in het civiele proces en in de praktijk voornamelijk in onderhandelingen buiten rechte. Voor dat partijdebat is in het *strafproces* om verschillende redenen maar weinig plaats, waardoor de strafrechter doorgaans op basis van beperkte, veelal alleen van de benadeelde afkomstige informatie moet beslissen. Dat beslissen ziet niet alleen op begroting van schadeposten of verweren tegen volledige vergoeding daarvan, maar ook op het al dan niet (of gedeeltelijk) adequaat kunnen behandelen van de vordering. De rechter staat door de 'voorschotregeling' onder druk om zoveel mogelijk schadevergoedingsvorderingen ten minste deels te behandelen, terwijl de verdachte in het 'partijdebat' in een kwetsbare positie verkeert. Deze ingrediënten leiden tot onvoorspelbaarheid vooraf en tot grote verschillen in uitkomst achteraf, en staan op gespannen voet met de eisen van een eerlijk proces (hoor en wederhoor, *equality of arms*), waarvan het belang door de Hoge Raad in 2024 in zijn '23 april-arresten' is benadrukt. s

Toepassing van het materiële civielrechtelijke schadevergoedingsrecht binnen het bestek van het strafproces is dus als spelen met een vormenstoof: de strafrechter moet in iedere individuele strafzaak onderzoeken hoe de 'civielrechtelijke blokken' eruitzien én of, in hoeverre en hoe die passen in de beperkte ruimte die het strafproces daarvoor biedt. Het is alleen geen kinderspel: dat onderzoek moet plaatsvinden in de marge van het strafproces, dat primair betrekking heeft op het strafrechtelijk onderzoek. Daarin is schadevergoeding voor de benadeelde dikwijls hoofdzaak, maar voor de verdachte veelal bijzaak.

De bestaande situatie is daarom in verschillende opzichten ongelukkig: verwachtingen zijn hoog, partijen worden teleurgesteld, rechters staan bloot aan kritiek, rechtszekerheid en rechtsgelijkheid staan onder druk en de overheid subsidieert met de 'voorschotregeling' dikwijls op basis van toevalsfactoren.

Op dit spanningsveld heeft dit onderzoek betrekking. De centrale vraag is hoe *normering* kan bijdragen aan betere behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces. Normering kan op verschillende manieren vorm krijgen en ook op uiteenlopende onderwerpen

betrekking hebben: materieelrechtelijk en processueel. Daarom onderzoekt dit rapport langs verschillende lijnen wat passende en reële mogelijkheden zijn. Het motto daarbij is: doen wat kan.

Voor de vraag welke schadesoorten en -posten door nadere normering (beter) passend kunnen worden gemaakt voor behandeling in het 'eenvoudige' strafproces, geldt dat *materiële normering* ten behoeve van het strafproces telkens ook door de materieelcivielrechtelijke beugel moet kunnen, omdat anders een 'eigen' strafrechtelijk schadebegrip zou moeten worden gecreëerd dat heel veel nieuwe vragen en afbakeningskwesties zou oproepen. Gebondenheid aan het materiële civiele recht betekent dat de strafrechter binnen de perken van het strafproces 'gewoon' civiel recht toepast en daarbij niet afwijkt van wat de rechter in een 'onbeperkte' civiele procedure kan en mag. Dat betekent onder meer dat de strafrechter weliswaar kan overgaan tot *schatting* als schade zich niet nauwkeurig laat begroten, maar dat er geen reden is om dat te doen juist vanwege de beperkingen van het strafproces.

Het civiele aansprakelijkheidsrecht kent al verschillende vormen van normering of standaardisering, die ook in het strafproces kunnen worden toegepast. Vergoeding van affectieschade is op vaste bedragen gefixeerd, bij zaakschade kan worden uitgegaan van de objectieve herstelkosten en in de letselschadebranche zijn diverse richtlijnen tot stand gebracht die ook de strafrechter behulpzaam kunnen zijn als hij overgaat tot schatting van schade. Kansen voor verdere *materieelrechtelijke* normering zien wij vooral op het punt van de vaststelling van het in het strafproces vaak aan de orde gestelde smartengeld en ten aanzien van deelbeslissingen over zogenaamde 'shockschade'.

Smartengeldbedragen moeten volgens de wet 'naar billijkheid' worden vastgesteld. De huidige praktijk van vaststelling is niet inzichtelijk en is bekritiseerd vanwege onvoorspelbaarheid en willekeur. Daarom is een concreet voorstel uitgewerkt dat beoogt de smartengeldbedragen beter te ordenen, zodat de vaststelling ervan in individuele gevallen eenvoudiger, inzichtelijker en consistent wordt: de Rotterdamse Schaal. Deze schaal biedt niet alleen houvast voor de strafrechter, maar evenzeer voor de civiele rechter en voor partijen die hun schade buiten de rechter om afwikkelen.

Ook op het punt van vergoeding van 'shockschade' bestaat nu in het strafproces een nogal kleurrijke praktijk waarin de rechter zoekende lijkt. De Hoge Raad heeft het recht op dit punt in 2022 'gepreciseerd', maar de praktijk laat zien dat niettemin nog sprake is van uiteenlopende toepassingen in het strafproces. Op punten (samenloop met 'affectieschade', vereisten voor het aannemen van geestelijk letsel) kunnen door de wetgever of de Hoge Raad betrekkelijk eenvoudig keuzes worden gemaakt die de gesignaleerde onvoorspelbaarheid en willekeur op dit punt kunnen beperken en ook de afdoening van dergelijke vorderingen in het strafproces zouden faciliteren.

Verder zien wij mogelijkheden om *procedureel* beter te standaardiseren wat nodig is voor een kansrijke inhoudelijke behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces en hoe deze behandeling dient plaats te vinden. Dit kan in wezen de behandeling van alle soorten schadevergoedingsvorderingen door de strafrechter faciliteren.

Dat is wat in ieder geval betrekkelijk eenvoudig *kan*.

Daarnaast is *denkbaar* dat afdoening van verschillende notoir complexe schadesoorten en -posten, zoals verlies van arbeidsvermogen door letsel en derving van levensonderhoud door overlijden, in het strafproces wordt gefaciliteerd door *materiële* normering van het civiele recht. Dat vraagt evenwel (vergaand) ingrijpen van de wetgever, dat ook grote uitwerking zal hebben buiten het strafproces, namelijk bij de reguliere civielrechtelijke afdoening van deze schades in en buiten rechte. Dergelijke normering kan ook daar de afwikkeling faciliteren, maar vergt wel grote stappen die in wezen ook samenhangen met visies op inkomensverdeling. Omdat het bij deze schadeposten gaat om een veelheid van individuele variabelen, denken wij dat 'softe normering' in de vorm van richtlijnen op deze gebieden ook niet eenvoudig is te bereiken. Bovendien geldt dat de strafrechter weliswaar kan overgaan tot schatting als schade zich niet nauwkeurig laat begroten, maar dat er geen reden is om dat te doen juist vanwege de beperkingen van het strafproces, omdat hij dan zou doen wat de rechter in een civiele procedure niet vermag. Omdat de strafrechter 'gewoon' civiel recht moet toepassen is er dus ook geen ruimte om specifiek met het oog op (meer) afdoening in het strafproces indicatieve standaardbedragen te introduceren voor complexere schades.

De zoektocht naar wat in het strafproces past of passend kan worden gemaakt heeft ook beperkingen aan het licht gebracht. De combinatie van het open karakter van civielrechtelijke normen over schadevergoeding, de noodzaak van een goed partijdebat en het zeer open karakter van de ontvankelijkheidsnorm voor behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces, leidt tot grote onvoorspelbaarheid vooraf van wat wordt behandeld en tot willekeur in uitkomsten. In de ene zaak wordt – vaak mede door toevalligheden – door de rechter meer 'ontvangen' dan in de andere, waardoor de ene benadeelde meer schadevergoeding ontvangt dan de andere. Dat is prangend, omdat niet-ontvankelijkheid betekent dat de benadeelde verstoken blijft van een betalingsgarantie door de overheid. Met de hiervoor geschetste situatie worden bovendien verwachtingen geschapen die in het strafproces eenvoudigweg niet goed en evenwichtig waargemaakt kunnen worden, met secundaire victimisatie als risico. Deze bezwaren kunnen overigens met een strafprocessuele schadevergoedingskamer niet eenvoudig worden weggenomen. Daarom is het, zo lang geen sprake is van structurele materiële normering van complexe schadeposten, nodig dat het strafprocessuele ontvankelijkheidscriterium nader wordt genormeerd, zodat voor partijen en voor de strafrechter ook duidelijk is wat *niet kan* in het strafproces. Het rapport inventariseert daarvoor mogelijkheden die variëren van beperking van de omvang van in het strafproces te behandelen vorderingen tot uitsluiting van behandeling van bepaalde schadeposten.

Het rapport mondt aldus uit in aanbevelingen die betrekking hebben op (1) verheldering van materieelrechtelijke kaders, (2) verbetering van de behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces en (3) ordening en explicitering van wat in het strafproces *niet kan* worden behandeld.

Nadere normering langs deze drie hoofdlijnen kan wezenlijk bijdragen aan betere behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces. Structurele verduidelijking van wat *niet kan* in het strafproces kan bovendien bijdragen aan

een evenwichtiger en bestendiger slachtofferbeleid. Slachtoffers van complexe grote personenschades verdienen een voorspelbaarder en evenwichtiger financiële ondersteuning door de overheid.

Woord vooraf

Wij danken de Raad voor de rechtspraak, die als opdrachtgever dit onderzoek mogelijk heeft gemaakt, en het Ministerie van Justitie en Veiligheid voor de financiering van het project.

Ook spreken wij onze dank en waardering uit voor de leden van onze begeleidingscommissie – Willem van Boom (voorzitter), Justus Candido, Derk-Jan van der Kolk, Jaap Sap en Nanouk Schipper – die ons gedurende het schrijfproces hebben geholpen om de scherpheid en kwaliteit van het onderzoek te waarborgen.

Tot slot danken wij onze studentassistenten Lara van Dongen, Eva Jacobse en Naomi Zwaneveld voor hun waardevolle hulp bij het uitvoeren van het jurisprudentieonderzoek naar complexe schades in het strafproces (par. 5.2.).

Dit onderzoek is afgerond op 19 december 2024.

Marnix Hebly & Siewert Lindenberg

Erasmus School of Law, Erasmus Universiteit Rotterdam

1. Inleiding

1.1. Het onderzoek

Dit onderzoek gaat over de vraag of en zo ja, hoe normering kan bijdragen aan behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces.

In dit hoofdstuk schetsen we de aanleiding voor en context van het onderzoek (par. 1.2.), die beslissend zijn voor de onderzoeksvraag (par. 1.3.). Daarna gaan we iets nader in op het begrip normering (par. 1.4.) en geven we een leeswijzer voor het vervolg (par. 1.5.).

1.2. Aanleiding en context

Aanleiding voor dit onderzoek zijn de adviezen van de Commissie onderzoek stelsel schadevergoeding voor slachtoffers van strafbare feiten (hierna: commissie-Donner).¹ Deze commissie was ingesteld om mogelijkheden te onderzoeken om te komen tot een ‘afgewogen, consistent en betaalbaar stelsel’ voor overheidsbeleid inzake vergoeding van en tegemoetkoming in schade van slachtoffers van strafbare feiten.²

De commissie-Donner identificeert drie vormen van verantwoorde beleidsmatige overheidssteun aan slachtoffers die schade hebben geleden als gevolg van een strafbaar feit: 1) facilitering van toegang tot of gebruik van algemene voorzieningen, 2) financiële tegemoetkoming bij ernstige misdrijven met grote financiële en immateriële gevolgen, en 3) ondersteuning van slachtoffers in het realiseren van hun aanspraak op schadevergoeding op de dader. Op basis van deze drie gronden voor actief overheidsbeleid komt de commissie tot een reeks voorstellen die – in samenhang geïmplementeerd – zouden leiden tot een meer afgewogen, consistent en betaalbaar stelsel voor vergoeding van en tegemoetkoming in schade van slachtoffers van strafbare feiten.

De laatste component (ondersteuning bij realisatie van de aanspraak op schadevergoeding door de dader) is vooral gericht op de mogelijkheid voor slachtoffers om zich als benadeelde partij te voegen in het strafproces met hun vordering tot schadevergoeding. Dat is de ‘verhaalsroute’ waarop dit rapport betrekking heeft. Die staat per definitie slechts open voor slachtoffers met een bekende en vervolgde verdachte die in een strafproces wordt veroordeeld en is in het leven geroepen om redenen van billijkheid en proceseconomie.³ Het uitgangspunt dat slachtoffers schade vergoed kunnen krijgen via het strafproces ligt (inmiddels) besloten in art. 16 van de Richtlijn slachtofferrechten en heeft daarmee een Europeesrechtelijk fundament gekregen.⁴

¹ Regeling instelling adviescollege onderzoek stelsel schadevergoeding voor slachtoffers van strafbare feiten, *Stcrt.* 2020, 31232.

² Commissie-Donner 2021, p. 13.

³ *Kamerstukken II*, 1989/90, 21 345, nr. 3, p. 7-8.

⁴ Zie Richtlijn 2012/29/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2012 tot vaststelling van minimumnormen voor de rechten, de ondersteuning en de bescherming van slachtoffers van strafbare feiten, en ter vervanging van Kaderbesluit 2001/220/JBZ (*PbEU* 2012, L 315). In juni 2020 heeft de Europese Commissie de EU-

In de afgelopen decennia zijn verschillende maatregelen genomen om de benadeelde in deze route te ondersteunen. Met de 'Wet Terwee' werd in 1995 het plafond voor vorderingen (bij de kantonrechter toen f 500, bij de rechtbank f 1.500) geschrapt en werd de schadevergoedingsmaatregel ingevoerd, waardoor het toegewezen bedrag wordt geïnd door het Centraal Justitieel Incassobureau (CJIB).⁵ Het criterium voor ontvankelijkheid van schadevergoedingsvorderingen bleef dat zij 'eenvoudig van aard' moesten zijn. Dat criterium is in 2011 vervangen door 'geen onevenredige belasting van het strafproces' om te bevorderen dat meer vorderingen werden behandeld. Daarnaast is in 2011 de 'voorschotregeling' in het leven geroepen, die erop neerkomt dat, wanneer de veroordeelde niet binnen acht maanden betaalt, de overheid het nog niet geïnde bedrag (in geval van gewelds- of zedenmisdrijven) geheel of (in andere gevallen) tot € 5.000 betaalt en aldus het verhaalsrisico overneemt.⁶ Beide laatstgenoemde voorzieningen waren het resultaat van amendementen zonder uitgebreide beleidsmatige voorbereiding, terwijl de gevolgen verstrekkend zijn.⁷

De verruiming van de ontvankelijkheid en de koppeling van de 'voorschotregeling' aan de schadevergoedingsmaatregel zetten het strafproces immers danig onder druk. Daarbij speelt een rol dat – zoals ook uit onderzoek is gebleken – schadeverhaal via de 'civiele route' in de praktijk veelal een doodlopende weg is. Het slachtoffer moet dan zelf het initiatief nemen, riskeert een zware emotionele belasting en heeft in de regel weinig zicht op daadwerkelijke betaling. Dat laatste heeft ermee te maken dat aansprakelijkheidsverzekeringen het type gebeurtenissen waar het hier om gaat (strafbare feiten) in de regel niet dekken vanwege de uitsluiting van opzet. Het slachtoffer is dus vanuit het oogpunt van daadwerkelijk verhaal, vooral in verband met de 'voorschotregeling', sterk afhankelijk van 'succes' in de voegingsprocedure in het strafproces.⁸

strategie inzake de rechten van slachtoffers (2020-2025) vastgesteld teneinde haar inspanningen op te voeren om ervoor te zorgen dat alle slachtoffers van strafbare feiten toegang tot de rechter hebben. Zie Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's, EU-strategie inzake de rechten van slachtoffers (2020-2025) (COM(2020) 258 final). De Europese Commissie heeft op 12 juli 2023 een voorstel gedaan voor de actualisatie van de richtlijn over slachtofferrechten uit 2012. Bij de voorgestelde actualisering worden minimumregels vastgesteld die verder gaan dan de in 2012 vastgestelde regels. Zie Voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van Richtlijn 2012/29/EU tot vaststelling van minimumnormen voor de rechten, de ondersteuning en de bescherming van slachtoffers van strafbare feiten, en ter vervanging van Kaderbesluit 2001/220/JBZ (COM(2023) 424 final).

⁵ Wet van 23 december 1992 tot aanvulling van het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Strafvordering, de Wet voorlopige regeling schadefonds geweldsmisdrijven en andere wetten met voorzieningen ten behoeve van slachtoffers van strafbare feiten, *Stb.* 1993, 29.

⁶ Wet van 17 december 2009 tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering, het Wetboek van Strafrecht en de Wet schadefonds geweldsmisdrijven ter versterking van de positie van het slachtoffer in het strafproces, *Stb.* 2010, 1.

⁷ Wijziging Wetboek van Strafvordering ter versterking positie slachtoffer in strafproces; Amendement van de leden Wolfsen en Teeven, *Kamerstukken II*, 2007/08, 30 143, nr. 15 ('voorschotregeling') en 16 (ontvankelijkheidscriterium).

⁸ Zie voor deze bevindingen bijv. de WODC-onderzoeken Schrama & Geurts 2012, Van Dongen, Hebly & Lindenbergh 2013, Kool e.a. 2014. Zie ook Commissie-Donner 2021, p. 52.

Op de aldus ontstane druk op het strafproces is kritiek ontstaan. Die kritiek richt zich onder meer op de manier waarop wordt omgegaan met het strafprocessuele ontvankelijkheidscriterium: als en voor zover de behandeling van de civiele vordering tot schadevergoeding een 'onevenredige belasting van het strafgeding' vormt, verklaart de strafrechter de vordering niet-ontvankelijk (art. 361 lid 3 Sv). Toepassing van dit criterium leidt tot willekeur in uitkomsten: sommige vorderingen worden niet of maar beperkt ontvangen, soms worden (zeer) hoge bedragen toegewezen.⁹ Dat laatste kan problematisch zijn, omdat verdachten in het strafproces om uiteenlopende redenen (gebrek aan deskundige rechtsbijstand ter zake van de civiele vordering, strategische overwegingen in het strafproces, (te) late indiening van de vordering door de benadeelde partij) niet steeds goed verweer (kunnen) voeren, terwijl daar wel degelijk aanknopingspunten voor kunnen zijn.¹⁰ Het is dus niet steeds op voorhand duidelijk 'wat wel en niet kan' binnen de grenzen van de strafprocessuele ontvankelijkheid en de daarmee gepaard gaande onzekerheid lijkt te resulteren in willekeur: de ene rechter lijkt (veel) meer te 'ontvangen' dan de ander ('processuele willekeur'), en de ene rechter wijst meer toe dan de ander ('materieelrechtelijke willekeur'). Daarbij lijkt ook aandacht in de pers voor de zaak in de praktijk een rol te spelen.¹¹ De uitkomst van de zaak voor de benadeelde partij hangt dus dikwijls af van veel min of meer toevallige factoren, terwijl het belang bij afdoening in het strafproces voor slachtoffers, zoals gezegd, vaak groot is.

De commissie-Donner oordeelt daarom dat de behandeling van de schadevergoedingsvordering binnen het strafproces beter moet. De beoordeling van de schade dient 'processueel beter hanteerbaar' te worden gemaakt door middel van 'standaardisering'. De beoordeling van (onderdelen van) vorderingen die zich hiervoor niet lenen omdat zij te complex zijn, zou niet langer moeten plaatsvinden in het reguliere strafproces, maar moeten kunnen worden doorverwezen naar een aparte 'schadevergoedingskamer'.¹² De behandeling van de vordering van de benadeelde partij moet volgens de commissie nader worden geregeld in een procesreglement, waarbij ook het beginsel van *equality of arms* tussen slachtoffer en verdachte beter wordt gewaarborgd.¹³ De 'voorschotregeling' moet volgens de commissie worden bijgesteld tot een gegarandeerd voorschot bij alle schadevergoedingsmaatregelen tot het bedrag dat het CJIB verwacht (gemiddeld) daadwerkelijk te innen. De huidige 'voorschotregeling' schept namelijk een niet te rechtvaardigen verschil in behandeling tussen verschillende categorieën slachtoffers van een strafbaar feit (is een verdachte in beeld, wordt deze vervolgd, etc.) en bergt bovendien het risico in zich dat de staat op ongecontroleerde wijze voor steeds hogere uitgaven komt te staan. Ombuiging naar een werkelijk voorschot voor alle slachtoffers van een strafbaar feit, ter hoogte van wat redelijkerwijze verwacht kan worden dat

⁹ De commissie-Donner noemt het voorbeeld van Hof Amsterdam 16 november 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:3077, waarin het ging om twee Amerikaanse toeristen die het slachtoffer werden van een aanslag op Station Amsterdam Centraal en waarin aan het zwaarst getroffen slachtoffer een bedrag van ruim 2.8 miljoen euro werd toegewezen.

¹⁰ Commissie-Donner 2021, p. 53-56 en p. 102. Er wordt wel gesproken van een 'procedurele spagaat' waarin de verdediging zou worden gebracht wanneer een vordering laat wordt ingediend. Vgl. Van der Goot 2024, p. 72-73.

¹¹ Commissie-Donner 2021, p. 56.

¹² Commissie-Donner 2021, p. 98-100. Zie hierover ook par. 6.4..

¹³ Commissie-Donner 2021, p. 102.

geïnd zal worden, zou – *in samenhang* met de andere voorstellen die de commissie doet – leiden tot een meer afgewogen, consistent en betaalbaar stelsel, waarbinnen de betrokken partijen vooraf beter weten wat van voeging in het strafproces wel en niet kan worden verwacht.¹⁴

De voorstellen van de commissie-Donner zijn nader uitgewerkt in het programma ‘Stelsel compensatie slachtoffers van een strafbaar feit’ (hierna: SCS) dat, mede op basis van overleg met betrokken ketenorganisaties,¹⁵ in december 2022 heeft geleid tot concrete adviezen aan de minister voor Rechtsbescherming, die overigens ten dele (en soms substantieel) afwijken van de voorstellen van de commissie-Donner.¹⁶ In juni 2023 heeft de minister in zijn beleidsreactie vervolgstappen aangekondigd, waarbij hij ook de binnen het programma SCS geformuleerde adviezen meeweegt. De minister ziet, mede om redenen van budgettaire aard, geen mogelijkheden om integraal uitvoering te geven aan de voorstellen zoals uitgewerkt in het programma SCS, die vooral samenhangen met de invoering van een schadevergoedingskamer, gekoppeld aan een uitbreiding van de ‘voorschotregeling’. De minister wil niettemin inzetten op het oplossen van een aantal specifieke knelpunten die door de commissie-Donner zijn benoemd en ook door de uitvoeringspraktijk zijn geconstateerd. Voor hem is daarbij ‘de impact op de positie van het slachtoffer’ leidend.¹⁷

Wat betreft schadeverhaal in het strafproces meent de minister dat het aanpassen van de ‘voorschotregeling’ in overeenstemming met het advies van de commissie-Donner een ‘aanzienlijke versobering’ voor slachtoffers van gewelds- en zedenslachtoffers zou betekenen, wat voor hem reden is om daarvan af te zien. Wat betreft het standaardiseren van de behandeling van de vordering benadeelde partij en/of het toepassen van ‘genormeerde schadebedragen’ en het instellen van een afzonderlijke procedure bij een aparte schadevergoedingskamer voor complexe vorderingen trekt hij twee lijnen. Ten eerste zou van normering en standaardisering direct een positief effect te verwachten zijn waar het gaat om *rechtszekerheid* en *rechtseenheid*, en bestaat bij de betrokken ketenorganisaties veel steun voor deze oplossingsrichting.¹⁸ Ten tweede is het instellen van een aparte ‘schadevergoedingskamer’ vanwege de daaraan naar verwachting verbonden kosten *niet* op korte termijn te realiseren.¹⁹

¹⁴ Commissie-Donner 2021, p. 104.

¹⁵ Waaronder het Openbaar Ministerie, de Raad voor de rechtspraak, het Centraal Justitieel Incassobureau, het Schadefonds Geweldsmisdrijven, Slachtofferhulp Nederland, Politie, Nederlandse orde van advocaten, Reclassering.

¹⁶ ‘Herijking stelsel compensatie slachtoffers van een strafbaar feit’, Advies stuurgroep SCS aan de minister voor Rechtsbescherming 8 december 2022, te raadplegen via <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2023/06/02/tk-bijlage-bij-beslisnota-advies-stuurgroep-scs>.

¹⁷ Beleidsreactie rapport Adviescollege onderzoek stelsel schadevergoeding voor slachtoffers van strafbare feiten 2 juni 2023 (hierna: Beleidsreactie), p. 3.

¹⁸ Volgens de minister zouden naar schatting 4.600 meer schadevorderingen in het strafproces kunnen worden afgedaan als ‘genormeerde schadevergoedingsbedragen worden geïntroduceerd’. Zie Beleidsreactie, p. 4.

¹⁹ Beleidsreactie, p. 5.

1.3. Probleemstelling, onderzoeksvraag, afbakening

Tegen de hiervoor geschetste achtergrond en naar aanleiding van de inzet van de minister op ‘normering en standaardisering’ als oplossingsrichting²⁰ dient zich de vraag aan wat normering kan betekenen voor een betere vaststelling van schadevergoedingen in het strafproces. De gedachte daarachter is dat wanneer de strafrechter meer handvatten heeft bij schadevaststelling, die schadevaststelling in het strafproces beter hanteerbaar wordt en dat aldus in dat proces meer schade beter kunnen worden vastgesteld.²¹ Beantwoording van deze vraag is mogelijk en nuttig ten aanzien van het huidige strafproces, dat wil zeggen ongeacht of het strafproces zou worden aangevuld met een schadevergoedingskamer. Ook in het bestaande strafproces moet de rechter immers ‘doen wat kan’.

Uitgangspunt bij dit onderzoek is dat de strafrechter in het strafproces oordeelt naar de maatstaven van het materiële civielrechtelijke schadevergoedingsrecht binnen het daarvoor bestaande civielrechtelijke besliskader. In theorie is denkbaar om voor het strafproces een eigen straf(proces)rechtelijk schadebegrip te introduceren, maar daarvan wordt afgezien omdat het heel veel nieuwe vragen en afbakeningskwesaties met het civiele recht oproept.²² Daarom inventariseren wij hierna welke knelpunten de behandeling van schadevergoedingsvorderingen naar civiel recht in het strafproces met zich brengt en hoe die met normering zouden kunnen worden verzacht. Die knelpunten laten zich schetsen op basis van bestaande onderzoeken – de meest prangende knelpunten lijken in de literatuur inmiddels benoemd – en indrukken van de praktijk.²³ Beantwoording van de vraag of en zo ja, hoe die knelpunten met nadere normering zouden kunnen worden geadresseerd, vergt vooral een juridische analyse van de bestaande kaders en praktijk en beredeneerde en onderbouwde inschattingen van wat reële en passende mogelijkheden zijn.

Wij merken hier alvast op dat voor normering of standaardisering van schadeposten mogelijkheden bestaan, maar dat er ook belangrijke beperkingen zijn: vaststelling van belangrijke schadeposten die in het strafproces aan de orde worden gesteld is materieelrechtelijk moeilijk met normering te vereenvoudigen.²⁴ Ten aanzien van die schadeposten onderzoeken wij daarom hoe de *ontvankelijkheid* ervan in het strafproces zodanig kan worden genormeerd, dat willekeur in behandeling en uitkomsten wordt voorkomen of beperkt.²⁵

Omdat normering de strafrechter kan helpen schadevaststelling beter hanteerbaar te maken, is het motto van dit onderzoek: doen wat kan. Dat

²⁰ Die inzet is inmiddels bevestigd in het regeerprogramma (zie Kabinet-Schoof, *Regeerprogramma. Uitwerking van het hoofdlijnenakkoord door het kabinet*, 13 september 2024, p. 104) en door de staatsecretaris (*Kamerstukken II 2045-25*, 33 552, nr. 134, p. 19 e.v.).

²¹ Volgens de minister zouden naar schatting 4.600 meer schadevorderingen in het strafproces kunnen worden afgedaan als ‘genormeerde schadevergoedingsbedragen worden geïntroduceerd’. Zie Beleidsreactie 2 juni 2023, p. 4.

²² Vgl. Commissie-Donner 2021, p. 97-99. Zie hierover nader par. 5.3.2..

²³ Ten aanzien van bepaalde schadeposten zijn wel eigenhandig steekproeven gedaan (zie par. 5.2.), en de uitwerking van een meer geordend smartengeldmodel (de Rotterdamse Schaal, zie par. 4.4.) steunt mede op empirisch rechtspraakonderzoek.

²⁴ Zie par. 5.3..

²⁵ Zie par. 6.3..

impliceert evenwel ook dat op meer structurele wijze dan thans moet worden beslist wat niet kan, en wat dus moet worden gelaten. Omdat dit laatste kan worden ervaren als verslechtering van de positie van (sommige) slachtoffers, ontwikkelen wij aan het slot van dit onderzoek – hoewel onze onderzoeksopdracht zich daartoe aanvankelijk niet uitstrekke – enkele gedachten over hoe daaraan tegemoet kan worden gekomen.²⁶

Dat brengt ons op het Schadefonds Geweldsmisdrijven. Dat fonds maakt gebruik van categorisering en fixatie op vaste bedragen en biedt in zoverre inzicht in de relatieve waardering van de impact van bepaalde letsels en geweldsmisdrijven. Het gaat daarbij evenwel niet om vaststelling van schadevergoedingen naar maatstaven van civiel recht, maar om overheidstegemoetkomingen in de vorm van een totaalbedrag ('*all-in*') voor zowel financiële als andere nadelen als gevolg van een geweldsmisdrijf. Deze bedragen kunnen daarom niet in het strafproces worden toegewezen als schadevergoedingen en de wijze waarop het Schadefonds tegemoetkomingen uitkeert leert ons dus niet hoe de toepassing van het *civiele* recht in het strafproces 'beter kan'. Op de achtergrond is het bestaan en het potentieel van het Schadefonds niettemin relevant: vanuit het oogpunt van eenvoudige verstrekking aan en eerlijke verdeling van overheidsgelden onder slachtoffers van misdrijven is het Schadefonds wellicht het beste 'instrument' dat de overheid in handen heeft. Het werkt in elk geval (veel) minder willekeurig dan de 'voorschotregeling' die aan de strafproces is gekoppeld. Wij komen hier nog op terug in par. 6.4..

1.4. 'Normering', 'standaardisering', 'forfaitering'

Voor een goed begrip van het onderzoek is het nuttig iets meer te zeggen over de nogal abstracte begrippen normering, standaardisering en forfaitering, die in dit rapport regelmatig terugkeren.

Het begrip 'normeren' kan worden gedefinieerd als het vaststellen of vastleggen van een norm, richtsnoer, regel, maatstaf etc. Het betreft een *gradueel* begrip: het gaat in de kern om de mate van gedetailleerdheid van of de ruimte voor differentiatie binnen een norm.²⁷ Zo bevat het schadevergoedingsrecht de zeer open norm dat de rechter de schade begroot 'op de wijze die het meest met de aard ervan in overeenstemming is' (art. 6:97 BW), maar is de vergoeding van 'affectieschade' gefixeerd op vaste bedragen.

Een andere vraag is *wie* de norm stelt (wetgever, rechter, rechtersoverleggen, beroepsverenigingen, etc.), of normering (dus) een *bindend* karakter heeft of juist meer *indicatief* van aard is,²⁸ en welke overwegingen aanleiding vormen om tot een bepaalde vorm en mate van normering over te gaan (flexibiliteit, maatwerk, ruimte voor ontwikkeling of juist objectiviteit, zekerheid, beheersbaarheid, voorspelbaarheid, verlaging van kosten, etc.). De normsteller weegt bij de keuze voor een bepaalde wijze en mate van normering op een meer algemeen niveau de belangen die hiermee zijn gemoeid. Of de rechtzoekende in een concrete situatie 'beter af is' met de ene of de andere (meer open of meer gesloten) norm, is vaak niet met veel zekerheid te beantwoorden. De reden om

²⁶ Zie par. 6.4. en hoofdstuk 7..

²⁷ Vgl. Giesen, Kamminga & Barendrecht 2001, p. 134.

²⁸ Zie bijv. over indicatieve normering Akkermans 2002, p. 101.

tot (nadere) normering over te gaan kan immers zijn dat dikwijls onzeker is wat een meer geïndividualiseerde benadering oplevert (relevante feiten en omstandigheden laten zich niet goed onderbouwen, bijvoorbeeld omdat er geen bewijs (meer) is) of dat men soms niet *wil* weten waar een gepersonaliseerde aanpak toe leidt (onderbouwing van bepaalde feiten en omstandigheden is weliswaar mogelijk maar gaat gepaard met ongewenst hoge kosten of een te grote belasting voor de benadeelde).²⁹

‘Normering’ en ‘standaardisering’ lijken grotendeels uitwisselbare begrippen, hoewel met standaardiseren doorgaans wordt bedoeld op het bewerkstelligen van eenheid en consistentie. Bij ‘forfeiteren’ gaat het, specifiek, om een norm of standaard die neerkomt op hantering van vaste getallen (bedragen, percentages, etc.).

In de sfeer van het schadevergoedingsrecht wordt het begrip ‘normering’ op verschillende aspecten betrokken. Onderscheid wordt wel gemaakt tussen enerzijds ‘materiële’ of ‘inhoudelijke’ normering en anderzijds procedurele normering.³⁰ Materiële normering ziet op normering van de inhoud en de omvang van de schadevergoedingsaanspraak *als zodanig*. Daarbij kan worden gedacht aan normering in de vorm van schadevergoedingsbedragen of schadeberekenningsmethoden. Procedurele normering ziet op de wijze waarop die aanspraak wordt gerealiseerd, waarbij valt te denken aan termijnen, regels over informatieverstrekking, geschilbeslechtingsmethoden, raadplegen van deskundigen. Ook de ontvankelijkheid van de vordering van de benadeelde partij in het strafproces kan tot deze laatste categorie worden gerekend. Beide vormen van normering – materieel en procedureel – kunnen op hun beurt afkomstig zijn ‘van bovenaf’ (wetgever of rechter) of ‘van onderop’ (‘zelfregulering’ door ‘de schadebranche’). Afhankelijk van de hoedanigheid van de normsteller kunnen normen variëren in de mate waarin zij voor betrokkenen bindend zijn dan wel indicatief.

1.5. Aanpak en leeswijzer

Het rapport is vanaf hier als volgt opgebouwd. Zoals gezegd, is het motto van dit onderzoek om ten behoeve van betere afdoening van schadeclaims in het strafproces te ‘doen wat kan’. Omdat ‘doen’ in dit onderzoek primair wordt bepaald door de maatstaven van het civiele schadevergoedingsrecht zoals dat ‘ideaaltypisch’ tot realisatie komt in het civiele proces, gaan we in hoofdstuk 2. in op de civielrechtelijke maatstaven voor vaststelling van schadevergoeding, op de strafprocessuele context en op de knelpunten die die combinatie meebrengt. In hoofdstuk 3. bespreken we schade die zich in de regel eenvoudig, en dus ook in het strafproces, laat vaststellen, en gaan we daarnaast in op de vraag of en zo ja, hoe en door wie ook ten aanzien van de vaststelling van andere schadeposten vereenvoudiging kan worden bereikt. Daarna beschrijven we in hoofdstuk 4. hoe in het bijzonder de vaststelling van smartengeldbedragen zou kunnen worden gefaciliteerd. In hoofdstuk 5. behandelen we complexe schadevergoedingsvorderingen, de problemen die zich voordoen bij behandeling

²⁹ Descheemaeker 2021, p. 21-23.

³⁰ Vgl. o.m. Giesen, Kamminga & Barendrecht 2001, p. 132, Weterings 2004, p. 119-182 en Van de Bunt 2017, p. 85.

daarvan in het strafproces en de mogelijkheden om deze met normering te adresseren. Voor zover dat laatste geen oplossing biedt, bespreken wij in hoofdstuk 6. onder meer mogelijkheden voor normering van de strafprocessuele ontvankelijkheid. Het geheel brengt ons in hoofdstuk 7. tot een elftal aanbevelingen.

Dit rapport is geschreven voor een breed lezerspubliek, namelijk iedereen die met deze thematiek te maken heeft: beleidsmakers, rechters, belangenbehartigers, rechtswetenschap, etc. Niet iedereen zal beschikken over de combinatie van civielrechtelijke en strafprocessuele kennis die nodig is voor beoordeling van de voorgestelde aanbevelingen. Daarom zetten wij in hoofdstuk 2 eerst op hoofdlijnen uiteen wat het civielrechtelijke schadevergoedingsrecht inhoudt, hoe schadevergoedingsvorderingen buiten het strafproces plegen te worden afgewikkeld, welke mogelijkheden en beperkingen het strafproces op dit punt kent en tot welke knelpunten dat leidt. Dat hoofdstuk is zo opgebouwd dat de deels ingevoerde lezer delen daarvan kan overslaan.

2. Civielrechtelijke schadevergoedingsvorderingen in een strafprocessuele context

2.1. Inleiding

Op de vordering van de benadeelde partij in het strafproces is het materiële burgerlijk recht van toepassing.³¹ Van een eigen, strafrechtelijk of strafprocessueel schadebegrip is dus geen sprake.³² Dat vormt hierna het uitgangspunt.³³ Bij voeging in het strafproces gaat het dan ook om toepassing van de 'gewone' regels van schadevergoedingsrecht en van schadevaststelling, zij het binnen de 'eenvoudige en laagdrempelige procedure' voor de vordering van de benadeelde partij in het strafproces.

Voor een goed inzicht in de problematiek is het daarom nodig eerst kort in te gaan op het civielrechtelijke schadevergoedingsrecht en de wijze waarop dat gebruikelijk tot realisatie komt in het civiele proces en in de buitengerechtelijke praktijk (par. 2.2.). Dit bepaalt immers in de eerste plaats wat de strafrechter moet 'doen'. Om te bepalen wat binnen het strafproces 'kan' schetsen we vervolgens de mogelijkheden en beperkingen van het strafproces (par. 2.3.). Aan de hand van deze beknopte schetsen benoemen we ten slotte knelpunten die afdoening van civielrechtelijke schadevergoedingsvorderingen in het strafproces meebrengt (par. 2.4.).

2.2. De civielrechtelijke schadevergoedingsvordering

2.2.1. Algemeen

De inhoud en omvang van de schadevergoedingsplicht worden beheerst door de specifieke schadevergoedingsbepalingen van Afdeling 6.1.10 BW ('Wettelijke verplichtingen tot schadevergoeding').³⁴ Deze bepalingen komen in beeld wanneer op grond van een elders in de wet neergelegde grondslag de aansprakelijkheid kan worden gevestigd en het bestaan van een wettelijke verplichting tot schadevergoeding aldus is gegeven. Daarom stippen we hierna eerst de vestiging van aansprakelijkheid aan (par. 2.2.2.) en gaan we vervolgens in op de omvang van die aansprakelijkheid (het schadevergoedingsrecht, par. 2.2.3.). Omdat de regels van het schadevergoedingsrecht veelal een open karakter hebben, is voor hun toepassing cruciaal hoe de vordering tot schadevergoeding in het civiele proces en in de buitengerechtelijke praktijk wordt verwezenlijkt (par. 2.2.4.). We ronden af met een korte tussenconclusie (par. 2.2.5.).

³¹ HR 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793, *NJ* 2019/379, m.nt. W.H. Vellinga (*Overzichtsarrest vordering benadeelde partij*, hierna kortweg: *Overzichtsarrest*) r.o. 2.1.

³² Groenhuijsen 2019, p. 912.

³³ Ook in deze zin commissie-Donner 2021, p. 98. Zie niettemin verkennend par. 5.3.2. over normering via een 'strafrechtelijk schadebegrip'.

³⁴ De verbintenis wordt ook beheerst door de meer algemene regels uit Boek 3 en Boek 6 BW (denk aan verjaring, wettelijke rente, etc.).

2.2.2. Strafbbaar feit als onrechtmatige daad

Strafbaar gedrag is doorgaans (ook) onrechtmatig in de zin van art. 6:162 BW en biedt daarom een grondslag voor schadevergoeding.³⁵ Als onrechtmatig wordt immers aangemerkt een doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht (art. 6:162 lid 2 BW), een categorie waartoe bepalingen van strafrechtelijke aard worden gerekend. Civielrechtelijke toerekening aan de dader (art. 6:162 lid 3 BW) zal bij strafbare feiten in de regel aan de orde zijn, omdat daarvoor een lagere feitelijke ‘schulddrempel’ geldt dan voor strafrechtelijke aansprakelijkheid. Een geestelijke of lichamelijke tekortkoming staat volgens art. 6:165 BW bovendien niet in de weg aan toerekening van een onrechtmatige daad, zodat ontoerekeningsvatbaarheid geen beletsel is voor aansprakelijkheid.

Doorgaans is duidelijk *jegens wie* overtreding van een strafrechtelijke norm onrechtmatig is (art. 6:163 BW),³⁶ maar het beschermingsbereik van de geschonden norm speelt wel een bijzondere rol bij zogenoemde ‘shockschade’: iemand die door zijn onrechtmatige daad een ander doodt of verwondt, handelt onder omstandigheden óók onrechtmatig jegens degene bij wie de confrontatie met die daad of de gevolgen daarvan een hevige emotionele schok teweegbrengt waaruit geestelijk letsel voortvloeit. Deze relativiteitskwestie is in het strafproces regelmatig aan de orde (zie over ‘shockschade’ nader par. 5.2.3.).

In de voegingsprocedure komt het vooral neer op de vaststelling van het bestaan en de omvang van de (gestelde) verplichting tot schadevergoeding: niet alleen de onrechtmatigheid van het gedrag, maar ook de toerekenbaarheid daarvan aan de dader zal in het strafproces (na bewezenverklaring van en veroordeling wegens het strafbare feit) immers doorgaans zijn gegeven.³⁷ Daarom gaat de aandacht hierna uit naar de belangrijkste bepalingen die zien op de inhoud en omvang van de verplichting tot schadevergoeding. Op onderwerpen die meer verband houden met normering bij schadevaststelling zullen we, vanwege de context en het doel van dit onderzoek, iets uitgebreider ingaan.

2.2.3. Schadevergoedingsrecht

2.2.3.1. Uitgangspunt: volledige vergoeding

De schade die op grond van een wettelijke verplichting tot schadevergoeding moet worden vergoed, bestaat in vermogensschade en in ‘ander nadeel’ (art. 6:95 lid 1 BW). De vergoeding voor dat laatste heet smartengeld.

De Hoge Raad leert over vaststelling van schadevergoeding in algemene zin:

‘Uitgangspunt voor de vaststelling van de omvang van een wettelijke verplichting tot schadevergoeding is dat de benadeelde zoveel mogelijk in de toestand moet worden gebracht waarin hij zou hebben verkeerd indien de schadeveroorzakende gebeurtenis zou zijn uitgebleven.’³⁸

³⁵ Zie over de verhouding tussen strafbaar feit en onrechtmatige daad onder (veel) meer Asser/Sieburgh 6-IV 2023/6.

³⁶ Het beschermingsbereik van de overtreden strafbepaling kan wel aan de orde komen bij de vraag of sprake is van ‘rechtstreekse schade’ als gevolg van het strafbare feit in de zin van art. 51f lid 1 Sv en art. 361 lid 2 onder b Sv. Vgl. Candido e.a. 2017, p. 128.

³⁷ Vgl. Felix & Schild 2019, p. 851.

³⁸ Zie onder andere HR 5 december 2008, ECLI:NL:HR:2008:BE9998, *NJ* 2009/387, m.nt. J.B.M. Vranken (*Rijnstate/R.*), r.o. 3.3-3.4, HR 19 juli 2019, ECLI:NL:HR:2019:1278, *NJ* 2020/391, m.nt. J. Spier (*Groningen*), r.o. 2.11.3.

Dat betekent dat de omvang van de schadevergoeding in beginsel gelijk is aan de omvang van de *schade*, tenzij er een goede grond is voor toepassing van een of meer ‘verminderende’ leerstukken, zoals voordeelstoerekening (art. 6:100 BW), ‘eigen schuld’ (art. 6:101 BW) of matiging (art. 6:109 BW). In dat laatste geval blijft een deel van de schade (of in het uiterste geval zelfs het geheel) voor rekening van de benadeelde.³⁹

2.2.3.2. *Schade*

Uit art. 6:95 lid 1 BW volgt dat financiële nadelen in principe steeds voor vergoeding in aanmerking komen. Het kan daarbij gaan om geleden verlies (vermogensvermindering), om gederfde winst (misgelopen vermogensvermeerdering) en om gemaakte kosten (art. 6:96 BW).⁴⁰

Bij vermogensschade door strafbare feiten gaat het bijvoorbeeld om beschadiging of verlies van zaken of geld (door vernieling, diefstal, fraude of oplichting), om schade door letsel (kosten van behandeling en re-integratie, verlies aan arbeidsvermogen) of door overlijden (derving van levensonderhoud en kosten van lijkbezorging).

Voor een aantal typen gevallen voorziet de wet daarnaast in een aanspraak op vergoeding van ‘ander nadeel dan vermogensschade’: smartengeld.⁴¹ Het gaat in de kern om ‘aantasting in de persoon’ door lichamelijk letsel of geobjectiveerd geestelijk letsel (bijvoorbeeld relevant bij ‘shockschade’) en om gevallen waarin de ‘aard en ernst van de normschending en van de nadelige gevolgen daarvan’ op zichzelf – dus: (ook) zonder dat sprake is van lichamelijk of geobjectiveerd letsel – een smartengeldaanspraak rechtvaardigen.⁴² Bij dat laatste kan worden gedacht aan zedenmisdrijven, ernstige bedreiging of belaging.

Leidt een normschending tot letsel of overlijden, dan heeft niet alleen de gekwetste zelf aanspraak op schadevergoeding, maar hebben ook sommige derden een (eigen) aanspraak. Art. 6:107 lid 1 onder a BW voorziet ingeval van letsel in een aanspraak van derden op vergoeding van ten behoeve van de gekwetste gemaakte kosten waarvan deze, wanneer de gekwetste ze zelf zou hebben gemaakt, vergoeding had kunnen vorderen (denk aan kosten van ingeschakelde huishoudelijke hulp). Daarnaast hebben sinds 2019 de in art. 6:107 lid 2 BW genoemde naasten aanspraak op vergoeding van ander nadeel dan vermogensschade (‘affectieschade’) als sprake is van ernstig en blijvend letsel. Het gaat daarbij om gestandaardiseerde (vaste) bedragen.⁴³

³⁹ Zie bijv. art. 6:101 BW (‘eigen schuld’), dat de mogelijkheid noemt ‘dat een andere verdeling plaatsvindt of de vergoedingsplicht geheel vervalt’ vanwege billijkheidsoverwegingen.

⁴⁰ Zie over het begrip schade uitgebreid Asser/Sieburgh 6-II 2021/13-15, met verwijzingen naar verdere literatuur.

⁴¹ De rechter moet uitdrukkelijk toetsen of het om een dergelijk geval gaat (HR 18 juni 2024, ECLI:NL:HR:2024:394).

⁴² Zie HR 15 maart 2019, ECLI:NL:HR:2019:376, *NJ* 2019/162, m.nt. S.D. Lindenbergh (*EBI*).

⁴³ De bedragen zijn vastgesteld in het Besluit vergoeding affectieschade, *Stb.* 2018, 133. De wet is recent geëvalueerd in opdracht van het Wetenschappelijk Onderzoek- en Datacentrum (WODC). Zie Van Wees e.a. 2024.

Op grond van art. 6:107a BW heeft de werkgever een verhaalsrecht ter zake van loon dat hij ondanks de arbeidsongeschiktheid van de werknemer krachtens de wet of de arbeidsovereenkomst verplicht is door te betalen.⁴⁴

Komt het slachtoffer door de aansprakelijkheidvestigende gebeurtenis te overlijden, dan komen op grond van art. 6:108 BW drie soorten schade van de nabestaanden voor vergoeding in aanmerking: derving van levensonderhoud, kosten van lijkbezorging en 'affectieschade' (sinds 2019; vaste bedragen).⁴⁵

De genoemde aanspraken op schadevergoeding die *derden* (naasten) hebben op grond van art. 6:107 en 6:108 BW hebben in die zin een bijzonder karakter dat het gaat om een *eigen* aanspraak van de derde, die gebaseerd is op de aansprakelijkheid jegens de *gekwetste*.⁴⁶ Dat betekent dat de aansprakelijke tegenover de derde dezelfde verweren kan voeren als hij tegenover de gekwetste of overledene kan of had kunnen voeren.⁴⁷ Denk aan 'eigen schuld' (art. 6:101 BW) van de gekwetste.

2.2.3.3. 'Concrete' begroting

Staat vast dat de aangesprokene aansprakelijk is voor een bepaalde schadepost, dan komt het aan op vaststelling van de *omvang* daarvan. Wat betreft de schadebegroting (vaststelling van de omvang van de schade) is art. 6:97 BW leidend:

'De rechter begroot de schade op de wijze die het meest met de aard ervan in overeenstemming is. Kan de omvang van de schade niet nauwkeurig worden vastgesteld, dan wordt zij geschat.'

De wet plaatst aldus *nauwkeurigheid* bij schadebegroting voorop: kan het niet nauwkeurig, dan moet de schade worden geschat.⁴⁸

De Hoge Raad heeft bij herhaling het algemene uitgangspunt bij schadebegroting benoemd:

'Uitgangspunt voor de vaststelling van de omvang van een wettelijke verplichting tot schadevergoeding is dat de benadeelde zoveel mogelijk in de toestand moet worden gebracht waarin hij zou hebben verkeerd indien de schadeveroorzakende gebeurtenis zou zijn uitgebleven. Hieruit volgt dat de schade in beginsel moet worden vastgesteld met inachtneming van alle omstandigheden van het geval. Op praktische gronden en om redenen van billijkheid kan in bijzondere gevallen op dit

⁴⁴ Art. 51f lid 2 Sv opent de poort voor voeging ter zake van de 'derdenschadevorderingen' van art. 6:107 en 6:108 BW. De in art. 6:107a BW bedoelde loonaanspraak van de werkgever wordt niet genoemd in art. 51f lid 2 Sv. Het lijkt er daarom op dat de werkgever zich ter zake van zijn vordering op grond van art. 6:107a BW niet kan voegen in het strafproces. Vgl. HR 23 december 2008, ECLI:NL:HR:2008:BG3449, *NJ* 2009/33, r.o. 2.6. Soms wordt niettemin aangenomen dat het strafbare handelen van de verdachte ook onrechtmatig is jegens de werkgever van het (primaire) slachtoffer en dat (ook) de werkgever daardoor rechtstreeks schade heeft geleden als bedoeld in art. 51f lid 1 Sv. Zie voor verwijzingen Schipper & Kock 2023, p. 85-86.

⁴⁵ Hierover nader par. 5.2.2..

⁴⁶ Reden waarom de wetgever in art. 51f lid 2 Sv expliciet heeft gemaakt dat deze derden gerechtigd zijn tot voeging in het strafproces als benadeelde partij.

⁴⁷ Zie de vijfde leden van art. 6:107 en 6:108 en het derde lid van art. 6:107a BW.

⁴⁸ Zie over schatting nader par. 2.2.3.5. (algemeen) en 3.5. (door de strafrechter).

uitgangspunt een uitzondering worden aanvaard door van bepaalde omstandigheden te abstraheren.⁴⁹

Begroting 'in overeenstemming met de aard van de schade' betekent in de meeste gevallen dat de schade wordt vastgesteld met inachtneming van alle omstandigheden van het individuele geval ('concrete schadebegroting').⁵⁰ Deze benadering doet immers het meest recht aan het uitgangspunt dat de benadeelde door de aansprakelijke zo veel mogelijk in de toestand moet worden gebracht waarin hij zou hebben verkeerd als de aansprakelijkheid vestigende gebeurtenis zou zijn uitgebleven.⁵¹

Voor ander nadeel dan vermogensschade geldt geen wezenlijk ander uitgangspunt, zij het dat de benadeelde op grond van art. 6:106 BW recht heeft op een 'naar billijkheid vast te stellen schadevergoeding'. In de kern draait het echter ook bij vaststelling van de omvang van het smartengeld om schadebegroting in de zin van art. 6:97 BW.⁵² We komen hierop terug in hoofdstuk 4..

2.2.3.4. Abstracties bij schadebegroting

Uitgangspunt is dus dat schade wordt vastgesteld met inachtneming van alle concrete omstandigheden van het geval. Soms wordt evenwel, op grond van praktische redenen of om redenen van billijkheid, van bepaalde omstandigheden 'geabstraheerd'. Soms schrijft de wet een 'abstracte' benadering van de schade voor, soms doet de Hoge Raad dat. Het gaat hier (dus) om uitleg van het juridische begrip 'schade': wordt in een geval abstractie aanvaard, dan is daarmee in principe voor alle gelijke situaties een keuze gemaakt.

Voorbeelden van wettelijke abstracties zijn de gefixeerde vergoedingen voor 'affectieschade' en de wettelijke rente (art. 6:119 BW). Door de Hoge Raad zijn onder meer abstracties aanvaard bij beschadiging en verlies van zaken (begroting op de objectieve kosten van herstel of vervanging, ongeacht of wordt hersteld of vervangen),⁵³ bij ouders die zelf de verpleging van hun ernstig gewonde kind op zich nemen zonder daardoor inkomsten te derven of verzorgingskosten bij het kind in rekening te brengen,⁵⁴ bij waardedaling van een woning als gevolg van (later gebleken) bodemverontreiniging⁵⁵ en bij letselschade wanneer huishoudelijke hulp wordt geboden door personen die daarvoor geen kosten in rekening (kunnen) brengen.⁵⁶

⁴⁹ Zie onder andere HR 5 december 2008, ECLI:NL:HR:2008:BE9998, *NJ* 2009/387, m.nt. J.B.M. Vranken (*Rijnstate/R*), r.o. 3.3-3.4, HR 19 juli 2019, ECLI:NL:HR:2019:1278, *NJ* 2020/391, m.nt. J. Spier (*Groningen*), r.o. 2.11.3.

⁵⁰ De (strafkamer van de) Hoge Raad spreekt soms zelf ook van het 'uitgangspunt van concrete schadeberekening'. Zie bijv. HR 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793, *NJ* 2019/379, m.nt. W.H. Vellinga (*Overzichtsarrest*), r.o. 2.4.2.

⁵¹ Zie bijv. Asser/Sieburgh 6-II 2021/37.

⁵² Vgl. Lindenbergh 2023, nr. 364.

⁵³ HR 16 juni 1961, ECLI:NL:HR:1961:137, *NJ* 1961/444, m.nt. L.E.H. Rutten (*Telefoonkabel*) en HR 12 april 1991, ECLI:NL:HR:1991:ZC0206, *NJ* 1991/434 (*Unico/Harteman Vastgoed*).

⁵⁴ HR 28 mei 1999, ECLI:NL:HR:1999:ZC2912, *NJ* 1999/564 m.nt. A.R. Bloembergen (*Losser/Kruidhof*).

⁵⁵ HR 9 oktober 1992, ECLI:NL:HR:1992:ZC0707, *NJ* 1994/286 m.nt. C.J.H. Brunner (*Gemeente Maassluis/Van Koppen c.s.*).

⁵⁶ HR 5 december 2008, ECLI:NL:HR:2008:BE9998, *NJ* 2009/387, m.nt. J.B.M. Vranken (*Rijnstate/ Reuvers*).

Voorals het gaat om grote aantallen vergelijkbare gevallen lijkt het doelmatig het 'gangbare' tot uitgangspunt te nemen en te bezien hoe groot *in het algemeen* de schade is van iemand die zich bevindt in een situatie zoals die van de schuldeiser (vaststelling naar objectieve(re) maatstaven).⁵⁷ Bij nadere beschouwing blijkt echter dat in situaties waarin wordt 'geabstraheerd' van bepaalde omstandigheden toch vaak sprake is van een in hoge mate *geïndividualiseerde* benadering van de schade(omvang).⁵⁸ Dat laat zich ook verklaren omdat anders het doel van schadevergoeding – de benadeelde zoveel mogelijk brengen in de toestand zonder de schadeveroorzakende gebeurtenis – onder druk komt te staan.

Weliswaar wijst de parlementaire geschiedenis van art. 6:97 BW naast ruimte voor 'abstracties' op de mogelijkheid van 'andere wijzen van schadebegroting' door de rechter,⁵⁹ maar die mogelijkheid lijkt (nog) niet te worden benut om schadevaststelling sterk te vereenvoudigen en uniformeren door terug te vallen op meer algemene, globale standaarden, bedragen, etc. Dit kunnen overigens wel hulpmiddelen zijn bij *schatting* (waarover hierna par. 2.2.3.5.).

Het voorgaande is voor de zoektocht naar mogelijkheden voor nadere normering een belangrijke constatering: het civiele schadevergoedingsrecht gaat uit van een 'open' benadering van het begrip schade; meer individueel bepaalde factoren zijn voor de schadevaststelling slechts bij uitzondering irrelevant.

2.2.3.5. *Schatting van schade*

Kan de omvang van de schade niet nauwkeurig worden vastgesteld, dan wordt zij geschat (art. 6:97 BW, slot). Schatting moet dus worden gezien als *uitzondering*: de omvang van de schade wordt, als dat kan, *nauwkeurig* vastgesteld. Schatting van de schadeomvang is niet op één lijn te stellen met de zojuist besproken 'abstracties' bij vaststelling van schade. Zij sluiten elkaar overigens ook niet uit: bij zowel 'concrete' als bij 'abstracte schadebegroting' zijn soms schattingen nodig en mogelijk.⁶⁰ Waar het bij abstracties vooral gaat om de vraag met welke feiten en omstandigheden wel of geen rekening moet worden gehouden, komt de schattingsbevoegdheid in beeld als in een concreet geval niet de nauwkeurigheid kan worden bereikt die bij de begroting van de schade in principe wel wordt verlangd. De rechter komt dan ook pas toe aan schatting voor zover blijkt dat een preciezer begroting aan de hand van concrete gegevens en berekeningen niet mogelijk is. Dat kan zich voordoen als dergelijke informatie ontbreekt, maar ook als de schade mede afhangt van (inherent) onzekere factoren, bijvoorbeeld omdat de schade (deels) toekomstig is.⁶¹ Het gaat dan niet over onzekerheid over het *bestaan* van schade: pas als dat vaststaat komt het aan op schadebegroting op de voet van art. 6:97 BW.

Schatting krachtens art. 6:97 BW doet geen afbreuk aan het beginsel van volledige schadevergoeding of het uitgangspunt van concrete schadebegroting,

⁵⁷ Zie bijv. Asser/Sieburgh 6-II 2021/35, Klaassen 2017, nr. 10.1 en reeds eerder Bloembergen 1965, nr. 25.

⁵⁸ Vgl. Lindenbergh 2013, p. 24.

⁵⁹ MvA II, PG Boek 6, p. 339.

⁶⁰ Vgl. concl. A-G Van Peursem, ECLI:NL:PHR:2018:421, voor HR 7 september 2018, ECLI:NL:HR:2018:1435, NJ 2018/378, nr. 2.3.

⁶¹ Vgl. concl. A-G De Bock, ECLI:NL:PHR:2018:1457, voor HR 25 januari 2019, ECLI:NL:HR:2019:96, NJ 2019/58, nr. 3.20.

zij staat veeleer in het teken van beide.⁶² De rechter mag overgaan tot schatting om te voorkomen dat de schuldeiser met lege handen blijft zitten vanwege begrotingsperikelen (ingewikkeldheid, onzekerheid), terwijl wel aannemelijk is dat er schade is geleden en er dus een aanspraak is. De formulering 'dan wordt zij geschat' in art. 6:97 BW impliceert niettemin ook een schattingsplicht.⁶³

De regel dat de omvang van de schade wordt geschat als zij niet nauwkeurig kan worden vastgesteld, vormt een aanknopingspunt voor de vraag naar de rol en betekenis van (nadere) standaardisering. Is in een bepaald *type* gevallen nauwkeurige begroting niet mogelijk, dan kunnen daarvoor *indicatieve* standaarden (bedragen, bandbreedtes, etc.) worden opgesteld waarop de rechter in het kader van zijn schattingsbevoegdheid zou kunnen terugvallen.⁶⁴ Anders dan bij de zojuist besproken 'abstracties', die een vergaand effect hebben omdat zij de materiële rechtsverhouding tussen partijen op het niveau van (uitleg van) het begrip schade raken, kunnen *indicatieve* vormen van normering vrij eenvoudig ingang vinden via de schattingsplicht die op de rechter rust wanneer blijkt dat nauwkeurige schadebegroting in een concreet geval niet mogelijk is. Die indicatieve instrumenten hoeven bovendien niet noodzakelijk te komen van de wetgever of de rechter.⁶⁵ Door op indicatieve richtlijnen terug te vallen 'promoveert' de rechter deze niet tot materieel recht. Hij benut ze om in een concreet geval de materiële aanspraak op schadevergoeding, ondanks de onzekerheid waarmee de schadebegroting is omgeven, te effectueren. Zie hierover nader par. 3.6..

In het verlengde van de schattingsbevoegdheid kan ten slotte de zogenoemde 'begroting op winst' worden geplaatst (art. 6:104 BW). Heeft de aansprakelijke door de normschending winst genoten, dan kan de rechter op vordering van de benadeelde de schade begroten op het bedrag van die winst of op een gedeelte daarvan. De achterliggende gedachte is dat het onredelijk is om ongeoorloofd ten koste van een ander verkregen winst aan de verkrijger te laten, terwijl door die ander vermoedelijk wel schade is geleden maar deze naar haar aard niet goed bewijsbaar is.⁶⁶ Art. 6:104 BW geeft aan degene jegens wie een normschending is gepleegd geen zelfstandige 'vordering tot winstafdracht', maar verleent de rechter de bevoegdheid om de schade te begroten op het bedrag van de door de normschending genoten winst of op een gedeelte daarvan, en vormt een bijzondere uitwerking van de algemene regel van art. 6:97 BW.⁶⁷ Denkbaar is dat hieraan toepassing wordt gegeven in het strafproces.⁶⁸

2.2.3.6. *Collectieve schadevergoedingsactie*

Met de inwerkingtreding van de Wet afwikkeling massaschade in collectieve actie (WAMCA) per 1 januari 2020 is de mogelijkheid gecreëerd voor een *collectieve schadevergoedingsactie*. Dat wil zeggen dat een belangenorganisatie voor haar

⁶² Vgl. Klaassen 2017, nr. 13 en Asser/Sieburgh 6-II 2021/34.

⁶³ Zie hierna ook par. 2.2.4.7..

⁶⁴ Zie bijv. reeds Barendrecht & Breukers 1995, p. 341-342.

⁶⁵ Zie voor een voorbeeld waarin de Hoge Raad schatting invult met richtlijnen HR 19 juli 2019, ECLI:NL:HR:2019:1278 *NJ* 2020/391, m.nt. J. Spier (*Aardbevingsschade Groningen*), r.o. 2.12.3.

⁶⁶ Antwoorden II, *Parl. Gesch. BW Inv. 3, 5 en 6 Boek 6* 1990, p. 1269.

⁶⁷ HR 24 december 1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC1202, *NJ* 1995/421, m.nt. C.J.H. Brunner (W/N), r.o. 3.4.

⁶⁸ Zie over schadevergoeding en de mogelijkheid van 'winstafdracht' na mensenhandel bijv. Heemskerk & Willemsen 2013, p. 22 e.v.

achterban een collectieve actie kan instellen met het oog op een door de rechter vast te stellen schadevergoedingsregeling voor een groep van benadeelden. Dat roept de vraag op of het belang van een efficiënte en effectieve afwikkeling van massaschade een grofmaziger benadering van de schade toelaat. In de parlementaire geschiedenis van art. 1018i Rv is in dat verband opgemerkt:

‘De rechter moet er daarbij voor zorgen dat hij de collectieve schadeafwikkeling voor deze personen waar mogelijk in categorieën vaststelt. Artikel 6:97 BW bepaalt dat rechter de schade begroot op de wijze die het meest met de aard ervan in overeenstemming is. Dit laat ruimte om in geval van een collectieve schadevergoedingsactie de schade te begroten aan de hand van schadecategorieën.’⁶⁹

Hoewel hier de deur wordt opengezet voor categorisering (*‘damage scheduling’*), is niet duidelijk of ook is beoogd ruimte te creëren voor afwijking van de uitgangspunten van Afdeling 6.1.10 BW (kortweg: concrete vaststelling met inachtneming van individuele omstandigheden).⁷⁰ Omdat de mogelijkheid van een collectieve schadevergoedingsactie pas recent in het leven is geroepen, is denkbaar dat de komende jaren in toenemende mate ervaring wordt opgedaan met schematisering en dus vereenvoudiging van schadevaststelling op de voet van art. 1018i Rv die ook van betekenis kan zijn voor collectieve afdoening in het strafproces.⁷¹

2.2.3.7. Tijdsaspect: art. 6:105 BW, wettelijke rente

Nadelige gevolgen van een schadetoebrengende gebeurtenis ontvouwen zich vaak met het verstrijken van tijd. De schadevergelijking wordt steeds *naar* een bepaald moment gemaakt, dat in de regel eerder (*‘geleden schade’*) maar soms ook later is gelegen dan het moment *waarop* de beoordeling wordt gemaakt (*‘nog te lijden’* of *‘toekomstige’* schade).⁷²

Een typisch voorbeeld van *toekomstige* schade vormt het inkomen dat een letselschadeslachtoffer in de toekomst zal derven als gevolg van door een ongeval of misdrijf opgelopen letsel. Hoewel het letsel direct impact heeft, wordt het vermogen getroffen gedurende de gehele periode waarin arbeidsinkomsten worden misgelopen en zal een deel van de te vergoeden vermogensschade dus (waarschijnlijk) nog intreden. Hetzelfde kan gelden voor kosten die moeten worden gemaakt en het ligt voor de hand dat ook *‘ander nadeel’* in een dergelijk geval een voortdurend karakter heeft, in die zin dat het leed en de gederfde levensvreugde *‘voortduren’*.

Art. 6:105 BW biedt, in aanvulling op art. 6:97 BW, de rechter verschillende opties voor begroting van voortdurende schade: begroting bij voorbaat of (gedeeltelijk) uitstel van begroting. Kan op korte termijn met meer zekerheid over de schade worden geoordeeld (bijvoorbeeld omdat na letsel een medische eindtoestand wordt verwacht), dan ligt uitstel voor de hand. De civiele rechter kan overigens ook verwijzen naar de schadestaatprocedure (zie nader par. 2.2.4.4.).⁷³ Het ontbreken van een medische eindtoestand is een van de

⁶⁹ MvT, *Kamerstukken II* 2016/17, 34608, 3, p. 52.

⁷⁰ Zie hierover onder veel meer Hartlief 2017, Smeehuijzen & Verheij 2018, Pavillon 2019 en Loth 2020.

⁷¹ Zie over *‘massaschade’* in het strafproces ook par. 2.3.7..

⁷² Zie Hebly 2019, p. 69-73.

⁷³ Zie MvA II, *Parl. Gesch. Boek 6*, p. 369.

belangrijkste redenen waarom sommige letselschades zich niet binnen relatief korte tijd en soms pas na (vele) jaren laten afwikkelen.⁷⁴ Lets vergelijkbaars geldt wanneer het gaat om schade in de vorm van omzetsderving van een bedrijf dat ernstig verstoord raakt door bijvoorbeeld het afbranden van het bedrijfspand: die laat zich niet goed begroten voordat enigszins duidelijk is op welke manier het bedrijf daarvan zal weten te herstellen.

Begroet de rechter toekomstige schade bij voorbaat, dan doet hij dat na afweging van 'goede en kwade kansen'. Inschattingen die worden gemaakt ten aanzien van toekomstig inkomstenverlies of terugkerende kosten resulteren in een reeks schadebedragen, die worden gerelateerd aan de toekomstige maanden, kwartalen of jaren waarin de schade wordt verwacht. Vervolgens voorziet art. 6:105 BW in twee opties: betaling van een (gekapitaliseerd) bedrag ineens of betaling van periodiek uit te keren bedragen. In beide gevallen kan de rechter aan de veroordeling voorwaarden verbinden. In het geval van veroordeling tot betaling van periodieke bedragen kan hij in zijn uitspraak ook een wijzigingsbevoegdheid opnemen (art. 6:105 lid 2 BW).

De rechter heeft, kortom, verschillende mogelijkheden om bij voortdurende schade in te spelen op het tijdsaspect en kan daarbij met het oog op de wederzijdse belangen van partijen een afweging maken tussen voortvarendheid, finaliteit en maatwerk. Art. 6:105 BW biedt de rechter een grote mate van vrijheid om op dit punt keuzes te maken (lees telkens: 'de rechter *kan*...').⁷⁵

In verband met het tijdsaspect is van belang dat over de verplichting tot schadevergoeding wettelijke rente is verschuldigd (art. 6:119 BW, thans 7% per jaar⁷⁶). Voor het aanvangsmoment van de looptijd van de wettelijke rente is de wijze van begroting beslissend⁷⁷ en die is afhankelijk van de hiervoor geschetste keuzes van de rechter.

2.2.3.8. *Vermindering van de vergoedingsplicht*

Zoals gezegd, is de omvang van de schadevergoeding in beginsel gelijk aan de omvang van de schade, tenzij er een goede grond is voor toepassing van een of meer 'verminderende' leerstukken die kunnen worden aangevoerd als verweer aan de zijde van de aangesproken partij. Omdat op de vordering van de benadeelde partij het materiële burgerlijk recht van toepassing is, komen al deze leerstukken in principe ook in het strafproces voor toepassing in aanmerking.⁷⁸

Op grond van art. 6:98 BW komt voor vergoeding slechts in aanmerking schade die *in zodanig verband* staat met de gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid van de schuldenaar berust, dat zij hem, mede gezien de aard van de aansprakelijkheid en van de schade, als een gevolg van deze gebeurtenis kan worden toegerekend. De schadeveroorzaker hoeft dus slechts op te komen voor het deel van de schade dat hem in redelijkheid kan worden toegerekend.⁷⁹ Heeft eenzelfde gebeurtenis voor de benadeelde naast schade ook *voordeel*

⁷⁴ Rijnhout e.a. 2020, p. 87.

⁷⁵ MvA II, *Parl. Gesch. Boek 6*, p. 368.

⁷⁶ Besluit vaststelling wettelijke rente, *Stb.* 2023, 484.

⁷⁷ MvA II, *Parl. Gesch. Boek 6*, p. 475.

⁷⁸ De Hoge Raad noemt in het Overzichtsarrest overigens slechts 6:98 BW; het ligt echter niet voor de hand dat de Hoge Raad 'uitschakeling' van de andere hier genoemde leerstukken heeft beoogd.

⁷⁹ Lindenbergh 2020, nr. 13.

opgeleverd, dan moet, voor zover dit redelijk is, dit voordeel bij de vaststelling van de te vergoeden schade in rekening worden gebracht, zo bepaalt art. 6:100 BW.⁸⁰ Is de schade mede een gevolg van een *aan de benadeelde toe te rekenen omstandigheid* (in de volksmond: 'eigen schuld'), dan wordt de vergoedingsplicht verminderd door de schade over partijen te verdelen krachtens art. 6:101 BW. Voorts bevat Afdeling 6.1.10 BW bepalingen met betrekking tot matiging en limitering van de schadevergoedingsplicht (art. 6:109 en 6:110 BW).

Is overigens sprake van onzekerheid omtrent het oorzakelijk verband tussen gebeurtenis en schade, dan kan soms een 'verdelende' oplossing worden gevonden via de zogenoemde 'kansschade' of 'proportionele aansprakelijkheid'.⁸¹ Het gaat dan om gevallen waarin zich ook na raadplegen van deskundigen niet goed laat vaststellen wat er zou zijn gebeurd als de normschending was uitgebleven.

2.2.4. Verwevenheid met burgerlijk procesrecht

2.2.4.1. Inleiding

'Ideaaltypisch' komt het zojuist op hoofdlijnen geschetste civiele materiële schadevergoedingsrecht tot verwezenlijking in een civiele procedure. Omdat materieel aansprakelijkheids- en schadevergoedingsrecht en burgerlijk procesrecht met elkaar zijn verweven,⁸² is het van belang om een globaal beeld te schetsen van wat het civiele proces met betrekking tot schadevaststelling inhoudt en in te gaan op een aantal in het oog springende civielprocesrechtelijke aspecten die ook voor de voegingsprocedure van betekenis zijn.

Hierna schetsen we kort de dagvaardingsprocedure en de schadestaatprocedure. Daarna gaan we in op drie eisen die voortvloeien uit het recht op een eerlijk proces (art. 6 EVRM): hoor en wederhoor, *equality of arms* en de motiveringsplicht. Dan komen stelplicht en bewijslast en de vrije bewijsleer aan de orde. De rechtsmiddelen (hoger beroep, cassatie) blijven buiten beschouwing. Omdat in de civiele praktijk evenwel verreweg de meeste schadeclaims buiten rechte worden afgewikkeld, ligt het voor de hand daarover eerst iets te zeggen.

2.2.4.2. Buitengerechtelijke schadeafwikkeling

Schadevergoedingsaanspraken worden niet steeds daadwerkelijk in een gerechtelijke procedure gerealiseerd. Integendeel: verreweg de meeste schadeclaims worden afgewikkeld zonder dat de rechter daarbij wordt betrokken. Zo wordt naar schatting 90 tot 95% van de personenschadezaken buiten rechte afgewikkeld, doorgaans met een aansprakelijkheidsverzekeraar als wederpartij.⁸³ Dat geldt niet alleen voor schades van betrekkelijk geringe complexiteit of omvang, maar ook voor meer ingewikkelde letselschadevorderingen. Gaat het

⁸⁰ Wat betreft de toerekening heeft de Hoge Raad in 2016 geoordeeld dat de in art. 6:98 BW besloten maatstaf ook geldt voor voordeeltorekening (zij het 'spiegelbeeldig'). Zie HR 8 juli 2016, ECLI:NL:HR:2016:1483, NJ 2017/262, m.nt. S.D. Lindenbergh en J.S. Kortmann (*Tennet/ABB*), r.o. 4.4.3.

⁸¹ HR 21 december 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX7491, NJ 2013/237, m.nt. S.D. Lindenbergh (*Deloitte Belastingadviseurs/H&H Beheer*).

⁸² Vgl. Van Schaick 2009, p. 18-20.

⁸³ Zie bijv. *Kamerstukken II* 2009/10, 31 518, C, p. 3 en *Kamerstukken II* 2016/17, 29 398, nr. 507, Rijnhout 2021 en Weterings 1999.

om personenschade en staat de aansprakelijkheid daarvoor eenmaal vast, dan liggen de grote uitdagingen op het vlak van de causaliteit (welke klachten zijn het gevolg van de gebeurtenis?, hoe vertalen deze klachten zich in beperkingen voor betaalde en onbetaalde arbeid?, welke behoefte aan zorg is er?), in de vraag naar de hypothetische toekomst zonder de gebeurtenis (wat zou het perspectief dan zijn geweest?), en in de vraag naar de betekenis van het letsel voor de feitelijke toekomst (welke resterende capaciteiten heeft het slachtoffer nog?). Bij al deze vragen spelen (vaak uiteenlopende) inzichten van verschillende deskundigen (artsen, arbeidsdeskundigen, rekenkundigen) een rol. In de praktijk monden de resultaten van deskundigenberichten doorgaans uit in onderhandelingen die na verloop van (soms lange) tijd eindigen met een vaststellingsovereenkomst. Voor schade *door letsel of overlijden* wordt die praktijk bovendien gefaciliteerd doordat de wet voorziet in een deelgeschilprocedure (zie Titel 17, art. 1019w-1019cc Rv) die het mogelijk maakt om met het oog op voortzetting van de onderhandelingen een enkel geschilpunt aan de rechter voor te leggen.

Voor andere schades dan personenschades is het beeld niet heel anders: de *civiele* rechter doet maar in een zeer beperkt aantal gevallen daadwerkelijk uitspraak over de omvang van schade. Daarmee is niet gezegd dat het civiele (proces)recht in al die gevallen van weinig betekenis is: de buitengerechtelijke afwikkeling van een schadevergoedingsaanspraak zal immers plaatsvinden langs de lijnen van het materiële civiele recht, omdat bij afwijking daarvan tegen de zin van een van partijen alsnog een beroep op de rechter kan worden gedaan. Het civiel(proces)rechtelijk kader vormt dus vooral de achtergrond waartegen de benadeelde en de aansprakelijke partij (dan wel diens aansprakelijkheidsverzekeraar) hun onderhandelingen voeren. Partijen bepalen in principe zelf of en zo ja, wanneer zij welke geschilpunten aan de civiele rechter willen voorleggen.

2.2.4.3. *Dagvaardingsprocedure*

Bereiken partijen onderling geen overeenstemming, dan kunnen zij zich wenden tot de burgerlijke rechter, in de regel via de normale dagvaardingsprocedure (art. 78 e.v. Rv).⁸⁴ Heel kort gezegd bestaat de civiele dagvaardingsprocedure uit een schriftelijke stukkenwisseling tussen partijen en een mondelinge behandeling, waarna vonnis wordt gewezen. De dagvaarding bevat onder meer de eis en de gronden daarvan, de door gedaagde aangevoerde verweren en de gronden daarvoor, de bewijsmiddelen waarover eiser kan beschikken en de getuigen die hij kan doen horen (art. 111 Rv). Verschijnt de gedaagde niet, dan kan de rechter een verstekvonnis uitspreken waarbij hij de vordering zonder nadere procesvoering toewijst, tenzij de vordering hem onrechtmatig of ongegrond voorkomt (art. 139 Rv). Verschijnt de gedaagde, dan krijgt hij de gelegenheid om te reageren op wat in de dagvaarding naar voren is gebracht en zijn standpunt te motiveren, waarbij ook hij de bewijsmiddelen waarover hij kan beschikken en de getuigen die hij kan doen horen ter onderbouwing van zijn verweer dient te vermelden (art. 128 Rv). Daarna volgt in de regel mondelinge behandeling

⁸⁴ Daarnaast bestaat de mogelijkheid dat een kort geding wordt gestart bij spoedeisendheid (art. 254 e.v. Rv) of, wanneer het gaat om personenschade, een deelgeschil. Niet zelden vindt eerst een voorlopig getuigen- of deskundigenverhoor plaats, aan de hand waarvan degene die van plan is om een procedure te starten de kansen en risico's beter kan afwegen (art. 186 respectievelijk art. 202 Rv).

(comparitie van partijen). Partijen hebben dan de mogelijkheid om hun stellingen toe te lichten en de rechter kan onder meer partijen verzoeken hem inlichtingen te geven, getuigen en/of deskundigen horen en een schikking beproeven (art. 87 lid 2 en 3 Rv). Wordt geen schikking bereikt, dan volgt op de mondelinge behandeling in de regel vonnis, als de rechter zich voldoende voorgelicht acht en meent dat genoegzaam recht is gedaan aan het beginsel van hoor en wederhoor. De rechter kan bij wijze van tussenvonnis onder meer een bewijsopdracht geven of een deskundigenbericht gelasten. Ook kan hij partijen opdragen na de mondelinge behandeling hun standpunten nog nader schriftelijk uiteen te zetten (conclusies van repliek en dupliek, art. 132 lid 2 Rv). Vindt na een tussenvonnis een getuigenverhoor of deskundigenbericht plaats, dan kan de rechter toestaan dat partijen vervolgens een nadere conclusie nemen om zich uit te laten over de uitkomst daarvan. Partijen bepalen in beginsel de omvang van de rechtsstrijd en daarmee ook de ruimte die de rechter heeft (art. 24 Rv; partijautonomie). Niettemin heeft de rechter ook een eigen taak als het gaat om de vaststelling van de rechtsfeiten: zo mag hij stukken opvragen en partijen om toelichting vragen (art. 22 Rv), draagt hij verantwoordelijkheid voor de voortgang van de procedure en kan hij ambtshalve bewijs opdragen (art. 166, 194 en 201 Rv).

2.2.4.4. *Schadestaatprocedure*

Art. 612 Rv voorziet in de mogelijkheid om partijen te verwijzen naar de schadestaatprocedure. De wetgever heeft daarmee een eigen procesvorm gecreëerd voor schadevaststelling, die ertoe leidt dat het debat in de reguliere procedure kan worden beperkt tot de aansprakelijkheidsvraag.⁸⁵ Voor verwijzing naar de schadestaatprocedure is ten minste vereist dat de *mogelijkheid van schade* aannemelijk is.⁸⁶ De rechter kan ambtshalve verwijzen naar de schadestaatprocedure, maar voor zover de schadebegroting direct mogelijk is, begroot de rechter direct.⁸⁷ De rechter kan, ook bij verwijzing naar de schadestaatprocedure, al in de hoofdprocedure beslissen op vragen die betrekking hebben op de omvang van de schadevergoedingsplicht (zoals een beroep op 'eigen schuld').⁸⁸ De rechter in de schadestaatprocedure is gebonden aan de oordelen van de rechter in de hoofdprocedure.⁸⁹

Hoewel verwijzing naar de schadestaatprocedure wellicht de suggestie wekt dat de zaak een vervolg krijgt bij de rechter, bevordert dit in de praktijk juist dat partijen *buiten rechte* tot een regeling komen nadat en omdat de aansprakelijkheidskwestie is beslecht.⁹⁰

⁸⁵ Zie over de rechtvaardiging van de schadestaatprocedure o.m. Tjong Tjin Tai 2024, p. 13-15.

⁸⁶ Zie over het onderscheid tussen aannemelijkheid van schade en aannemelijkheid van de *mogelijkheid* van schade met name HR 8 april 2005, ECLI:NL:HR:2005:AR7435, *NJ* 2005/371 (V/V), r.o. 3.4.

⁸⁷ HR 16 april 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL2229, r.o. 3.5.4.

⁸⁸ Zie bijv. HR 27 oktober 2017, ECLI:NL:HR:2017:2774, *NJ* 2018/152, m.nt. S.D. Lindenbergh.

⁸⁹ Zie o.a. HR 19 oktober 2018, ECLI:NL:HR:2018:1975 en HR 19 juni 2020, ECLI:NL:HR:2020:1083.

⁹⁰ Vgl. Tjong Tjin Tai 2024, p. 83.

2.2.4.5. *Hoor en wederhoor, equality of arms, motiveringsplicht*

In art. 6 EVRM is het recht op een eerlijk proces ('*fair trial*') neergelegd, dat een universeel karakter heeft⁹¹ en drie belangrijke aspecten kent: hoor en wederhoor, *equality of arms*, en de motiveringsplicht.

Het recht op hoor en wederhoor wordt voor het civiele proces tot uitdrukking gebracht in art. 19 lid 1 Rv:

'De rechter stelt partijen over en weer in de gelegenheid hun standpunten naar voren te brengen en toe te lichten en zich uit te laten over elkaars standpunten en over alle bescheiden en andere gegevens die in de procedure ter kennis van de rechter zijn gebracht, een en ander tenzij uit de wet anders voortvloeit. Bij zijn beslissing baseert de rechter zijn oordeel, ten nadele van een der partijen, niet op bescheiden of andere gegevens waarover die partij zich niet voldoende heeft kunnen uitlaten.'

Het recht op hoor en wederhoor wordt beschouwd als het meest fundamentele beginsel van burgerlijk procesrecht, dat 'tot in de nerven' ervan doorwerkt.⁹² In dit verband wordt ook gesproken van het verdedigings- of gelijkheidsbeginsel⁹³ of het recht van verdediging.⁹⁴ Elke partij heeft het recht om standpunten naar voren te brengen en toe te lichten, en om kennis te nemen van in de procedure ingebracht materiaal en daarop effectief te reageren.⁹⁵ De rechter moet erop toezien dat het partijdebat voldoende tot wasdom is gekomen om als basis te dienen voor een evenwichtige rechterlijke uitspraak.⁹⁶ Het recht op hoor en wederhoor speelt in uiteenlopende situaties een rol, bijvoorbeeld wanneer een stuk zo laat wordt overgelegd dat het niet mogelijk is om er adequaat op te reageren (denk aan een complexe schadeberekening tijdens of kort vóór de mondelinge behandeling). Ook in het kader van het bewijsrecht is het recht op hoor en wederhoor van betekenis: heeft een partij het recht om iets te *beweren*, dan moet deze in beginsel ook het recht hebben het beweerde te *bewijzen*.⁹⁷

Nauw verbonden aan het recht op hoor en wederhoor is het beginsel van gelijkheid van processuele middelen ('*equality of arms*'), dat inhoudt dat de processuele positie van de ene partij niet sterker of zwakker is dan die van de andere partij.⁹⁸ Partijen moeten niet alleen de *gelegenheid* krijgen zich over bepaalde stukken of feiten uit te laten (in het kader van hoor en wederhoor), zij moeten daar vanwege het principe van gelijkheid der wapenen ook *gelijkelijk* toe in staat worden gesteld. Met name het civiele bewijsrecht kent allerlei aspecten die met het *equality of arms*-beginsel verband houden.⁹⁹

⁹¹ En dus ook ziet op de behandeling van de vordering van de benadeelde partij in het strafproces. Zie o.m.

HR 15 september 2006, ECLI:NL:HR:2006:AV2654, NJ 2007/484, r.o. 3.3.2.

⁹² Aldus Snijders e.a. 2022, nr. 32. De Hoge Raad omschrijft het overigens ook als een eis van goede procesorde (bijv. HR 7 december 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD4930, NJ 2003/76, m.nt. W.D.H. Asser en HR 9 september 2005, ECLI:NL:HR:2005:AT4039, NJ 2007/140 (W/NOB)).

⁹³ MvT, *Parl. Gesch. Herz. Rv*, p. 129.

⁹⁴ HR 21 november 2008, ECLI:NL:HR:2008:BF1032, NJ 2009/477 (W/V).

⁹⁵ HR 9 september 2005, ECLI:NL:HR:2005:AT4039, NJ 2007/140 (W/NOB).

⁹⁶ Smits 2008, p. 115.

⁹⁷ Vgl. Snijders e.a. 2022, nr. 32.

⁹⁸ Zie Asser Procesrecht/Giesen 1 2024/317.

⁹⁹ Smits 2008, p. 131 en Asser Procesrecht/Giesen 1 2024/318.

Uit de eis van een eerlijke behandeling vloeit, ten slotte, de motiveringsplicht voort: uitspraken moeten worden voorzien van een deugdelijke motivering (art. 30 Rv).¹⁰⁰ Met deze eis worden partijdigheid of willekeur tegengegaan doordat zij controle op de besluitvorming mogelijk maakt. Elke rechterlijke beslissing moet ten minste zodanig worden gemotiveerd dat zij voldoende inzicht geeft in de daaraan ten grondslag liggende gedachtegang om de beslissing zowel voor partijen als voor derden – in geval van openstaan van hogere voorzieningen: de hogere rechter daaronder begrepen – controleerbaar en aanvaardbaar te maken.¹⁰¹ Deze eis geldt ook wanneer de rechter zich in het kader van de begroting van schade genoodzaakt ziet om tot schatting over te gaan omdat de schadeomvang zich niet nauwkeurig laat vaststellen.¹⁰²

2.2.4.6. *Stelplicht en bewijs*

Voor de aanspraak op schadevergoeding geldt de regeling van het civiele bewijsrecht zoals opgenomen in Titel 1.2 Rv. Heel kort laat die regeling zich als volgt schetsen.

Volgens de hoofdregel van art. 150 Rv moet de partij die zich beroept op een bepaald rechtsgevolg de feiten die noodzakelijk zijn om dat rechtsgevolg te laten intreden *stellen* en, wanneer deze in voldoende mate worden betwist, *bewijzen*. De regel bouwt dus voort op het materiële recht: uit de regel waarop een beroep wordt gedaan is af te leiden welke feiten moeten worden gesteld en zo nodig bewezen om het ingeroepen rechtsgevolg te bewerkstelligen.

Voldoet een partij niet aan haar stelplicht, dan wordt zij niet toegelaten tot bewijslevering: daaraan wordt pas toegekomen als de vordering enerzijds voldoende is onderbouwd en anderzijds ook voldoende gemotiveerd is betwist. Voor feiten die een partij stelt ter motivering van haar betwisting van de feitelijke grondslag van het rechtsgevolg dat de wederpartij inroept, draagt die partij geen bewijslast.¹⁰³ In een civiele procedure kan elk bewijs worden weerlegd door tegenbewijs, tenzij tegenbewijs niet is toegestaan (art. 151 lid 2 Rv). Partijen behoren evenveel mogelijkheden te hebben om de rechter van hun gelijk te overtuigen: de rechter behoort de door een partij ingebrachte informatie pas in zijn beslissing te betrekken nadat de wederpartij op die informatie heeft kunnen reageren.

Feiten of rechten die door de ene partij zijn gesteld en door de wederpartij niet (voldoende) zijn betwist, moeten door de rechter in principe als vaststaand worden beschouwd, tenzij dat zou leiden tot rechtsgevolgen die niet ter vrije beschikking staan van partijen (art. 149 lid 1 Rv). Feiten of omstandigheden van algemene bekendheid en algemene ervaringsregels hoeven niet te worden

¹⁰⁰ Dit beginsel valt af te leiden uit art. 6 EVRM en art. 121 Gw en keert in nationale bepalingen terug, zie art. 230 lid 1 onder e en art. 287 lid 1 Rv, en art. 5 en art. 79-80 Wet RO.

¹⁰¹ Zie bijv. HR 29 juni 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB2372, *NJ* 2001/494 (*S/Gemeente N*), r.o. 3.3.

¹⁰² Zie onder meer HR 25 oktober 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE4364, *NJ* 2003/171, m.nt. M. Scheltema (*Heeze-Leende/L*), r.o. 7.3 en HR 13 juli 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA7215, *NJ* 2007/407 (*De Oorsprong/Gemeente Utrecht*), r.o. 4.1.

¹⁰³ Zie onder meer HR 23 oktober 1992, ECLI:NL:HR:1992:ZC0717, *NJ* 1992/813 (*Centraal Ziekenfonds/V*); HR 7 december 2001, ECLI:NL:HR:2003:AF3807, *NJ* 2002/494 (*Probis/S*); HR 2 mei 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF3807, *NJ* 2003/468 en HR 15 december 2006, ECLI:NL:HR:2006:AZ1083, *NJ* 2007/203 (*Noord Nederlands Effektenkantoor/M*).

bewezen (art. 149 lid 2 Rv). Overigens heeft de rechter soms een eigen taak waar het gaat om het vaststellen van de relevante rechtsfeiten: hij mag op grond van art. 22 Rv partijen bevelen bepaalde stellingen toe te lichten of bepaalde, op de zaak betrekking hebbende bescheiden over te leggen.¹⁰⁴

Toegesplitst op de vordering tot schadevergoeding komt het er eenvoudig gezegd op neer dat de eiser voor een geslaagd beroep op art. 6:162 BW de feiten moet stellen waaruit volgt dat is voldaan aan de vereisten voor aansprakelijkheid (toerekenbare onrechtmatige daad, schade en causaal verband). Voor de aanspraak op smartengeld kan daarnaast nodig zijn dat feiten worden gesteld waaruit een 'aantasting in de persoon' kan worden afgeleid.¹⁰⁵ Worden de gestelde feiten door de wederpartij in voldoende mate betwist, dan komt het aan op bewijslevering. Beroept de wederpartij zich op een grond om de aansprakelijkheid te verminderen (zoals 'eigen schuld', art. 6:101 BW), dan rusten op haar de stelplicht en de bewijslast ten aanzien van de relevante rechtsfeiten, omdat zij het rechtsgevolg daarvan inroept (namelijk: vermindering of geheel verval van de schadevergoedingsplicht).

Afzonderlijke aandacht verdienen stelplicht en bewijslast ten aanzien van de *omvang* van de schade, omdat art. 6:97 BW de rechter een eigen taak toebedeelt bij de schadebegroting en hem in dat verband een grote mate van vrijheid geeft.

2.2.4.7. Stelplicht en bewijslast bij schadebegroting

Degene die schadevergoeding vordert zal in ieder geval feiten moeten stellen waaruit het bestaan van schade kan worden afgeleid. Is het bestaan van schade aannemelijk, dan komt het aan op schadebegroting op de voet van art. 6:97 BW. De bepaling draagt de rechter wat betreft de schadebegroting een *zelfstandige* taak op, die hij moet vervullen wanneer aannemelijk is dat er schade is geleden.¹⁰⁶ Is (vooralsnog slechts) de *mogelijkheid* van schade aannemelijk, dan kan in een civiel proces worden verwezen naar de schadestaatprocedure (zie par. 2.2.4.4.).

Is aannemelijk dat schade is geleden, dan moet de rechter deze volgens art. 6:97 BW begroten. Hoeveel feitelijk materiaal daarvoor nodig is, hangt af van de schade(post) in kwestie. Bij de uitoefening van zijn begrotingsbevoegdheid kan de (civiele) rechter partijen inschakelen: hij mag hen bevragen en bevelen dat zij stukken overleggen. Schieten partijen vervolgens tekort in de informatieverstrekking, dan kan de rechter daar het gevolg aan verbinden dat hij passend vindt (art. 21 en 22 Rv). De rechter mag ook zelf, met inachtneming van het beginsel van hoor en wederhoor, feiten en omstandigheden afleiden uit het procesdossier waarop partijen geen beroep hebben gedaan, putten uit feiten van algemene bekendheid, algemene ervaringsregels en eigen inschattingen en

¹⁰⁴ Per 1 januari 2025 treedt de Wet vereenvoudiging en modernisering bewijsrecht (*Stb.* 2024. 62) in werking, die onder meer een verduidelijking meebrengt wat betreft de (actieve) rol voor de rechter bij het bespreken van de door hen aangevoerde feiten. Zo kan de rechter voorkomen dat bepaalde feiten op de zitting onbedoeld onderbelicht blijven of dat de rechter daaraan een uitleg geeft die de partijen niet hadden bedoeld of waarop de partijen niet bedacht waren.

¹⁰⁵ Zie o.m. Ter Heide, *Stelplicht & Bewijslast*, commentaar op art. 6:106 BW.

¹⁰⁶ Zie met name HR 28 juni 1991, ECLI:NL:HR:1991:ZC0304, *NJ* 1991/746, r.o. 3.3, HR 9 december 2011, ECLI:NL:HR:2011:BR5211, *NJ* 2011/601, r.o. 3.5-3.7 en HR 7 september 2018, ECLI:NL:HR:2018:1435, *NJ* 2018/378, r.o. 4.1.2.

langs die weg de schadeomvang vaststellen.¹⁰⁷ Hij kan en moet dus zelf actief invulling geven aan zijn begrotingstaak, waarbij nauwkeurigheid vooropstaat maar op schatting moet worden teruggevallen als dat nodig is.¹⁰⁸ Gaat de rechter over tot schatting, dan moet hij zo veel mogelijk uitgaan van feiten en omstandigheden die wel zijn komen vast te staan¹⁰⁹ en zijn schatting bovendien voorzien van een motivering die de daaraan ten grondslag liggende gedachtegang begrijpelijk maakt.¹¹⁰ De rechter is bovendien (ook) bij schatting gebonden aan het beginsel van hoor en wederhoor: baseert hij zijn schatting op feitelijke gegevens die hij niet aan het procesdossier ontleent maar die hij uit eigen beweging heeft gevonden, dan moet hij partijen de gelegenheid bieden zich daarover uit te laten.¹¹¹ Volledig vrij is hij op dit punt dus niet.¹¹²

Partijen kunnen natuurlijk in de eerste plaats zelf concrete stellingen innemen over de omvang van de schade, bijvoorbeeld door feiten en omstandigheden te stellen en/of concrete bedragen te noemen. Daarmee kunnen zij de ‘eigen’ ruimte van de rechter inperken. Dit lijkt althans voort te vloeien uit de meer recente lijn in de rechtspraak van de Hoge Raad dat de rechter ook met betrekking tot de *omvang* van de schade aan de gewone regels van stelplicht en bewijslast is gebonden.¹¹³ Het is evenwel (nog) niet geheel duidelijk hoe de gewone bewijsregels bij schadebegroting moeten worden toegepast wanneer de benadeelde over de *omvang* van de schade geen of amper stellingen inneemt en volstaat met (weinig meer dan) de stelling dat schade is geleden (die op zichzelf aannemelijk is). Worden in dat geval de gewone bewijsregels toegepast, dan lijkt afwijzing van de vordering voor de hand te liggen – aan de stelplicht met betrekking tot de schadeomvang is in dat geval niet voldaan – maar die benadering staat ‘diametraal tegenover’ de zelfstandige taak van de rechter om de omvang van de schade vast te stellen wanneer het bestaan van schade aannemelijk is, zelfs als partijen weinig informatie verschaffen.¹¹⁴

¹⁰⁷ Aldus A-G Hartlief in zijn Conclusie ECLI:NL:PHR:2021:845 randnr. 3.6.

¹⁰⁸ Waarover eerder par. 2.2.3.5..

¹⁰⁹ Vgl. HR 15 november 1996, ECLI:NL:HR:1996:ZC2195, *NJ* 1998/314, m.nt. F.W. Grosheide (*Rummikub*).

¹¹⁰ HR 25 oktober 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE4364, *NJ* 2003/171, m.nt. M. Scheltema (*Heeze-Leende/L*), HR 13 juli 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA7215, *NJ* 2007/407 (*De Oorsprong/Utrecht*) en HR 27 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3397, *NJ* 2016/138, m.nt. S.D. Lindenbergh (*M/V*).

¹¹¹ HR 25 januari 2019, ECLI:NL:HR:2019:96, *NJ* 2019/58, r.o. 3.5.2.

¹¹² Zie voor schatting door de *strafrechter* nader par. 3.5..

¹¹³ Voorheen werd juist aangenomen dat de rechter bij schadebegroting *niet* is gebonden aan de gebruikelijke regels inzake stelplicht en bewijs. Zie in die zin ook uitdrukkelijk TM en MvA II, *PG Boek 6*, p. 399 e.v. Zie in die lijn bijv. HR 18 april 1986, ECLI:NL:HR:1986:AC9304, *NJ* 1986/567, m.nt. W.C.L. van der Grinten (*ENCI/L*). Zie inmiddels HR 8 juli 2016, ECLI:NL:HR:2016:1483, *NJ* 2017/262, m.nt. S.D. Lindenbergh en J.S. Kortmann (*Tennet/ABB*), r.o. 4.4.4. Zie in die lijn ook HR 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793, *NJ* 2019/379, m.nt. W.H. Vellinga (*Overzichtsarrest*), r.o. 2.8.1: ‘In de context van het strafproces heeft die stelplicht in het bijzonder betrekking op (...) feiten en omstandigheden die bepalend zijn voor de aard en omvang van de gevorderde schade’.

¹¹⁴ Zie aldus A-G Hartlief in concl. ECLI:NL:PHR:2021:845, randnr. 3.9. In het *strafproces* is denkbaar dat die situatie zich voordoet (benadeelde partij volstaat met enkele (aannemelijke) stelling dat schade is geleden), maar is de kans groot dat dit leidt tot niet-ontvankelijkheid.

2.2.4.8. Vrije bewijsleer

Het civiele bewijsrecht wordt gekenmerkt door een grote mate van vrijheid. De gedachte achter de 'vrije bewijsleer' is dat de civiele rechter, zoekend naar de waarheid, zo veel mogelijk vrijheid moet hebben en zo weinig mogelijk wettelijke belemmeringen op zijn weg moet vinden.¹¹⁵ De vrije bewijsleer heeft twee aspecten: bewijs kan *in alle gevallen* en *met alle bewijsmiddelen* worden geleverd (art. 152 lid 1 Rv) en de rechter is in principe vrij bij de *waardering* van het bewijs, tenzij de wet anders bepaalt.

2.2.5. Tussenbalans

Het voorgaande laat zien dat het civielrechtelijke schadevergoedingsrecht veel open normen kent waarvan de toepassing telkens op concrete individuele gevallen moet worden toegesneden. Die toepassing geschiedt in de praktijk meestal door partijen buiten de rechter om, maar ook bij de rechter zijn primair de partijen aan zet: de verplichting tot schadevergoeding wordt telkens concreet ingevuld aan de hand van het partijdebat. Voor dat partijdebat gelden specifieke regels, die waarborgen dat recht wordt gedaan aan belangrijke beginselen voor een behoorlijk proces.

Tegen deze achtergrond bespreken we hierna de kenmerken van behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces.

2.3. In het strafproces

2.3.1. Algemeen

Degene die door een strafbaar feit is benadeeld kan zich in het strafproces voegen om vergoeding te vorderen van de door hem geleden schade. Hierna bespreken we kort wie zich kan voegen (par. 2.3.2.), hoe de voeging in haar werk gaat en welke bijzonderheden deze procedure kent (par. 2.3.3-2.3.10).

2.3.2. Wie kan zich voegen?

De vraag wie zich met een vordering tot schadevergoeding in het strafproces kan voegen wordt beantwoord in art. 51f lid 1 Sv: personen die 'rechtstreeks' schade hebben geleden door een strafbaar feit. Het gaat daarbij in de eerste plaats om het slachtoffer zelf en degenen die zijn schadevergoedingsvordering hebben geërfd. Daarnaast kunnen, ingeval van overlijden of letsel, bepaalde naasten van het slachtoffer zich met het oog op vergoeding van hun 'derdenschade' voegen op grond van het tweede lid van art. 51f Sv. Het criterium 'rechtstreekse schade' in art. 51f Sv fungeert vooral als toegangspoort voor de voegingsprocedure en voorkomt dat (rechts)personen die 'indirect' schade hebben geleden door het strafbare feit zich ook voegen in het strafproces. Denk aan gesubrogeerde verzekeraars of personen die de vergoedingsaanspraak overgedragen hebben gekregen. Het begrip 'rechtstreekse schade' keert terug in art. 361 lid 2 Sv en bakent daar af ten aanzien van welke schade veroordeling mogelijk is: de benadeelde partij is alleen ontvankelijk in haar vordering als aan haar 'rechtstreeks' schade is toegebracht door het bewezenverklaarde feit. Art. 51f lid 1 Sv ziet primair op de vraag *wie* voegingsgerechtigd is, art. 361 lid 2 onder b Sv

¹¹⁵ De Bock 2011, p. 6.

op de vraag *welke schade* voor behandeling in het strafproces in aanmerking komt. Het begrip ‘rechtstreekse schade’ wordt in de beide wetsbepalingen op gelijke wijze ingevuld.¹¹⁶

2.3.3. Moment en wijze waarop kan worden gevoegd

Slachtoffers kunnen zich op twee manieren voegen in het strafproces: in het voorbereidend onderzoek en tijdens het onderzoek ter terechtzitting (art. 51g lid 1 en lid 3 Sv). In het eerste geval kan het slachtoffer zich voegen door middel van het zogeheten voegingsformulier (‘Verzoek tot schadevergoeding’). Het Openbaar Ministerie (OM) is belast met de verantwoordelijkheid voor het opsporen en vervolgen van strafbare feiten, en heeft het initiatief tot vervolging. De officier van justitie informeert het slachtoffer dat hierom heeft verzocht over onder meer aanvang en voortzetting van de vervolging en zendt het slachtoffer het formulier voor voeging toe (art. 51ac en 51g Sv). De benadeelde partij dient, veelal ondersteund door Slachtofferhulp Nederland (SHN), het schadeformulier in bij het OM en kan bijlagen toevoegen ter onderbouwing van de gestelde schadepost(en). De officier van justitie dient op grond van art. 51g lid 2 Sv zo spoedig mogelijk schriftelijk mededeling te doen van de voeging aan de verdachte, zodat deze zich daarop kan voorbereiden. Deze ‘mededelingsplicht’ kan evenwel niet steeds worden nagekomen omdat de vordering dikwijls pas kort voor de terechtzitting wordt ingediend.¹¹⁷

Het slachtoffer kan zich ook tijdens het onderzoek ter terechtzitting voegen door een schriftelijke of mondelinge opgave aan de rechter van de vordering en van de gronden waarop zij berust, uiterlijk tot het moment waarop de officier van justitie begint met zijn requisitoir (art. 51g lid 3 Sv). Hiervoor is nodig dat het slachtoffer ter terechtzitting verschijnt. In geval van voeging tijdens het voorbereidend onderzoek is dat niet nodig, maar zou de rechter de benadeelde partij op de voet van art. 332 wel kunnen oproepen om nadere informatie in te winnen over de schadevergoedingsvordering.¹¹⁸

2.3.4. Wel of geen ‘schriftelijke ronde’?

Anders dan het civiele proces voorziet het strafproces thans niet in een schriftelijke uitwisseling van standpunten over de schadevergoedingsvordering. De wet lijkt zich er in het strafproces niet tegen te verzetten¹¹⁹ en volgens de commissie-Donner zou schriftelijke uitwisseling van standpunten (over de schade, de begroting, aansprakelijkheidverminderende factoren) kunnen bijdragen aan een vollediger behandeling van de vordering benadeelde partij in het strafproces, zonder dat dit noodzakelijkerwijs leidt tot extra belasting van de strafzitting.¹²⁰

Soms biedt het strafproces gelegenheid voor een schriftelijke ronde met betrekking tot de schadevergoedingsvordering. Denk vooral aan de ‘grotere

¹¹⁶ HR 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793, NJ 2019/379, m.nt. W.H. Vellinga (*Overzichtsarrest*), r.o. 2.3.1-2.3.2.

¹¹⁷ Zie Schild, in: *T&C Strafvordering*, commentaar op art. 51g Sv, aant. 4 (online, bijgewerkt 1 januari 2024).

¹¹⁸ *Kamerstukken II* 1989/90, 21345, 3 (MvT), p. 32. Oproeping komt overigens maar weinig voor, aldus Schild, in: *T&C Strafvordering*, commentaar op art. 332 Sv (online, bijgewerkt 1 januari 2024).

¹¹⁹ Candido e.a. 2017, p. 56.

¹²⁰ Vgl. Commissie-Donner 2021, p. 59.

strafzaken' die een of meer pro-forma- of regiezittingen omvatten, zoals de *Grensrechter*-zaak.¹²¹ Is daarvan, zoals in verreweg de meeste strafzaken, geen sprake, dan zal het inlassen van een schriftelijke ronde al snel een vertraging en (dus) een onevenredige belasting van het strafgeding betekenen (zie hierna par. 2.3.6.). Dit is wellicht vanzelfsprekend vanuit de gedachte dat de strafzaak leidend is en de schadevergoedingskwestie 'bijzaak', maar men kan het ook zien als bron van willekeur: naarmate het strafproces omvangrijker is, ontstaat ook meer ruimte voor inhoudelijke behandeling van schadevergoedingsvorderingen, terwijl de omvang van het strafproces als zodanig weinig hoeft te zeggen over het belang bij behandeling van de schadevergoeding.

In de voorstellen voor het nieuwe Wetboek van Strafvordering wordt overigens voorzien in de mogelijkheid om de officier van justitie en de verdachte (voorafgaand aan, maar ook tijdens de terechtzitting) in de gelegenheid te stellen tot een schriftelijke uitwisseling van standpunten, die kan ook zien op de vordering van de benadeelde partij.¹²² Het voorstel voorziet echter niet in de mogelijkheid voor de voorzitter om de benadeelde partij in de gelegenheid te stellen om schriftelijke standpunten over haar vordering tot schadevergoeding uit te wisselen met de andere procespartijen.¹²³

2.3.5. Behandeling ter terechtzitting

Tijdens het onderzoek ter terechtzitting wordt de schadevergoedingsvordering meestal relatief kort behandeld. Deze is in het strafproces immers niet de hoofdzaak. Dat heeft tot gevolg dat in de voegingsprocedure voor bewijslevering en voorlichting door deskundigen beperkt plaats is. De benadeelde partij kan ter terechtzitting de vordering toelichten en stukken overleggen tot bewijs van de schade (denk aan bonnen, facturen, foto's etc.), en mag de *voor de strafzaak aanwezige* getuigen en deskundigen bevragen voor zover het gaat over de schadevergoedingsvordering, maar mag geen getuigen of deskundigen aanbrengen (art. 334 Sv). Wel kan het slachtoffer op grond van zijn recht om de officier van justitie te verzoeken documenten aan het dossier toe te voegen (art. 51b lid 2 Sv) ook 'tussentijds' stukken aanleveren (onder meer) ter nadere onderbouwing van zijn vordering. Dat de vordering met schriftelijke stukken wordt onderbouwd is niet vereist.¹²⁴ De verdachte kan evenmin getuigen of deskundigen aanbrengen ter onderbouwing van zijn verweer tegen de vordering.¹²⁵

Zou de wet partijen – dus ook de verdachte – op dit punt meer mogelijkheden bieden, dan betekent dat volgens de wetgever dat de behandeling van de strafzaak te zeer zou kunnen worden vertraagd. De noodzaak van getuigen of deskundigen zou bovendien een belangrijke indicatie vormen dat de schade waarvan vergoeding wordt gevorderd zich niet adequaat laat behandelen in het

¹²¹ Hof Arnhem-Leeuwarden 26 augustus 2013 (tussenarrest), ECLI:NL:GHARL:2013:6261, *NbSr* 2013/295, m.nt. C. van Oort.

¹²² Zie art. 4.1.5 (voorafgaand) en artikel 4.2.29 (tijdens terechtzitting) van het wetsvoorstel tot de Vaststelling van het nieuwe Wetboek van Strafvordering, *Kamerstukken II* 2023/24, 26 327, nr. 2.

¹²³ Zie uitdrukkelijk *Kamerstukken II* 2023/24, 26 327, nr. 11 (NV II), p. 277.

¹²⁴ Aldus HR 3 januari 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZD1102, *NJ* 1995/274, r.o. 6.3.

¹²⁵ HR 13 december 2011, ECLI:NL:HR:2011:BQ0834, *NJ* 2012/11, r.o. 2.5.

strafproces. In dat geval ligt niet-ontvankelijkverklaring op de voet van art. 361 lid 3 Sv voor de hand (zie hierna par. 2.3.6.).¹²⁶

Aanhouding is weliswaar denkbaar, bijvoorbeeld om nadere stukken uit te wisselen, maar staat al gauw op gespannen voet met het 'bijzaak-karakter' van de voegingsprocedure. Soms lijkt dat eenvoudigweg niet te rijmen met het recht van de verdachte op behandeling van zijn zaak binnen een redelijke termijn, in het bijzonder wanneer sprake is van voorlopige hechtenis.

Is de rechter van oordeel dat de benadeelde partij *kennelijk niet ontvankelijk* is, dan kan hij dat op grond van art. 333 Sv zonder nader onderzoek van de zaak – en dus ook al tijdens de terechtzitting – uitspreken, zodat een 'zinloze behandeling' van de civiele vordering kan worden voorkomen.¹²⁷ De rechter kan van deze bevoegdheid gebruik maken wanneer de niet-ontvankelijkheid 'evident' is,¹²⁸ bijvoorbeeld omdat geen sprake is van 'rechtstreekse schade' of omdat het vanwege de aard en/of omvang van de schade op voorhand duidelijk is dat de behandeling van de vordering zal leiden tot een onevenredige belasting van het strafgeding als bedoeld in art. 361 lid 3 Sv.¹²⁹

2.3.6. Ontvankelijkheid: geen onevenredige belasting van het strafgeding

De benadeelde partij is in principe ontvankelijk in haar vordering als aan de verdachte enige straf of maatregel wordt opgelegd en aan haar rechtstreeks schade is toegebracht door het bewezenverklarde feit. Levert de behandeling van de vordering naar het oordeel van de rechtbank echter een 'onevenredige belasting van het strafgeding op, dan wordt de vordering niet ontvankelijk verklaard (art. 361 lid 3 Sv).¹³⁰ De benadeelde partij kan haar vordering in dat geval slechts aanbrengen bij de burgerlijke rechter. De wet voorziet uitdrukkelijk in de mogelijkheid van 'splitsing': de rechter kan de vordering *ten dele* niet ontvankelijk verklaren,¹³¹ in welk geval de benadeelde partij wat betreft het niet-ontvankelijke deel wordt verwezen naar de burgerlijke rechter (art. 361 lid 3 Sv).¹³² Dit betekent overigens niet dat de strafrechter een bedrag kan toewijzen bij wijze van 'voorschot', in afwachting van een definitief oordeel van de civiele rechter.¹³³ Of in een concreet geval sprake zal zijn van een onevenredige

¹²⁶ *Kamerstukken II* 1991/92, 21 345, nr. 9 (NV II), p. 2.

¹²⁷ *Kamerstukken II* 1989/90, 21 345, nr. 3 (MvT), p. 32. Kennelijke niet ontvankelijkheid neemt niet weg dat verwijzing in de kosten dient plaats te vinden, zie art. 361 lid 1 Sv.

¹²⁸ Aldus HR 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793, *NJ* 2019/379, m.nt. W.H. Vellinga (*Overzichtsarrest*), r.o. 2.8.5 waarin de Hoge Raad spreekt van 'evidente omstandigheden'.

¹²⁹ Vgl. Schild, in: *T&C Strafvordering*, commentaar op art. 333 Sv (online, bijgewerkt 1 januari 2024).

¹³⁰ Tot die behandeling wordt ook gerekend de beoordeling van de vraag of sprake is van 'rechtstreekse schade', zie bijv. HR 6 maart 2018, ECLI:NL:HR:2018:305.

¹³¹ HR 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793, *NJ* 2019/379, m.nt. W.H. Vellinga (*Overzichtsarrest*), r.o. 2.8.4.

¹³² De benadeelde partij kan overigens ook zelf ervoor kiezen zich te voegen voor slechts een *gedeelte* van haar vordering, zie art 51f lid 3 Sv. Voor de invoering van de Wet Terwee was dit niet mogelijk, zie *Kamerstukken II* 1989/90 21 345, nr. 3 (MvT), p. 12.

¹³³ Vgl. HR 19 maart 2002, ECLI:NL:HR:2002:AD8963, *NJ* 2002/497, r.o. 4.3. De term 'voorschot' wordt door strafrechters niettemin soms (ten onrechte) gehanteerd. Vgl. Candido e.a. 2017, p. 111.

belasting staat ter beoordeling van de rechter; het betreft een feitelijk oordeel dat in cassatie slechts op begrijpelijkheid wordt getoetst.¹³⁴

Bij invoering van het voorheen geldende voegingscriterium ('van eenvoudige aard') was duidelijk dat de rechter met name 'complexe civiele vorderingen' geheel of ten dele uit het strafproces kon weren, waarbij vooral werd gedacht aan vorderingen die worden betwist en alleen door grondig onderzoek met behulp van getuigen en deskundigen kunnen worden beoordeeld. De strafrechter kon zich op grond van het oude art. 361 lid 3 Sv beperken tot beslissingen over vorderingen 'waarover volstrekte duidelijkheid bestaat of waarover de gewenste duidelijkheid op eenvoudige wijze kan worden verkregen'.¹³⁵

Met de herformulering in 2011 van het ontvankelijkheidscriterium naar 'geen onevenredige belasting van het strafgeding' is een *verruiming* beoogd: de strafrechter zou 'zoveel als mogelijk', en vaker dan onder het vervangen voegingscriterium ('eenvoudig van aard'), inhoudelijk moeten beslissen over de vordering van de benadeelde partij. De indieners van het amendement op basis waarvan het criterium is verruimd hadden voor ogen dat het enkele feit dat een vordering wordt betwist, niet onmiddellijk met voldoende bewijsmiddelen wordt onderbouwd of dat er bijvoorbeeld een enkele getuige of deskundige moet worden gehoord of het gevorderde bedrag hoger is dan gemiddeld, geen reden (meer) mag zijn de vordering niet-ontvankelijk te verklaren.¹³⁶ Een en ander heeft druk gezet de ontvankelijkheid, met name nu art. 334 Sv onveranderd is gebleven. Op grond van die bepaling mag de benadeelde met het oog op het bewijs van de schade stukken overleggen maar geen getuigen of deskundigen aanbrengen.¹³⁷ Deze beperking in mogelijkheden wordt overigens gehandhaafd in het wetsvoorstel voor het nieuwe Wetboek van Strafvordering (art. 4.4.5 Sv) vanuit de gedachte dat in gevallen waarin slechts na nader verhoor van niet opgeroepen getuigen of deskundigen verantwoord op de vordering beslist kan worden, het niet-ontvankelijk verklaren van de benadeelde partij in haar vordering in de rede ligt.¹³⁸

2.3.7. Ontvankelijkheid: meerdere benadeelden ('massaliteit')

Een complicatie van behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces kan zijn dat een delict veel slachtoffers kan hebben gemaakt. Een aantal maatschappelijke ontwikkelingen lijkt bij te dragen aan een toename van

¹³⁴ Zie bijv. HR 2 december 2014, ECLI:HR:2014:3472, NJ 2015/484, m.nt. M.J. Borgers en HR 3 juli 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW3751, NJ 2012/451.

¹³⁵ *Kamerstukken II*, 1989/90, 21 345, nr. 3 (MvT), p. 11.

¹³⁶ Wijziging Wetboek van Strafvordering ter versterking positie slachtoffer in strafproces; Amendement van de leden Wolfen en Teeven, *Kamerstukken II*, 2007/08, 30 143, nr. 16. Het criterium is ontleend aan een suggestie van Van Strien, die het criterium overigens niet los ziet van de gedachte van een aparte behandeling van te ingewikkelde vorderingen: 'Teneinde overmatig gebruik van deze ontsnappingsclausule te ontmoedigen zou daaraan een strafprocesrechtelijke voorziening kunnen worden toegevoegd, die voorschrijft dat te ingewikkelde vorderingen tot schadevergoeding moeten worden aangehouden tot een nadere strafzitting. Op dit moment bestaat evenwel onvoldoende duidelijkheid over deze materie om nu al een definitief voorstel tot wetswijziging te formuleren.' Aldus Van Strien 1999, p. 271.

¹³⁷ Zie ook par. 2.3.5..

¹³⁸ *Kamerstukken II* 2022/23, 26 327, nr. 11 (NV II), p. 308.

‘massaal slachtofferschap’.¹³⁹ Een groot aantal vorderingen van slachtoffers kan er echter op zichzelf al toe leiden dat de strafzaak door de schadevergoedingskwestie wordt overschaduwd en dat aldus het strafproces onevenredig wordt belast. Op dit punt bestaat geen duidelijkheid over wat men mag verwachten van de voegingsprocedure.¹⁴⁰

Onder het thans geldende voegingscriterium, met de invoering waarvan een verruiming van de ontvankelijkheid is beoogd, zou ook meer ruimte kunnen ontstaan voor ‘massaliteit’ in het strafproces.¹⁴¹ Het zal evenwel van de aard, eenvoud en vergelijkbaarheid van het type vorderingen afhankelijk zijn of de massaliteit geen onevenredige belasting van het strafproces oplevert.¹⁴²

2.3.8. Ontvankelijkheid: verzekering van een eerlijk proces

Het strafprocessuele ontvankelijkheidsvereiste bewaakt niet alleen het ‘accessoire karakter’ van de vordering van de benadeelde partij maar waarborgt ook in meer algemene zin het recht op een eerlijk proces zoals neergelegd in art. 6 EVRM, meer in het bijzonder het daaruit voortvloeiende beginsel van hoor en wederhoor. De inherente beperkingen van de voegingsprocedure kunnen immers met zich brengen dat partijen niet steeds in voldoende mate in de gelegenheid zijn hun standpunten naar voren te brengen en toe te lichten en, indien nodig, het beweerde te bewijzen. Zo kan, omdat voeging tot in een zeer laat stadium mogelijk is (zie par. 2.3.3.), de verdachte in een positie worden gebracht waarin hij moeilijk inhoud kan geven aan zijn betwisting van de vordering of zijn verweer daartegen goed kan onderbouwen. Denk bovendien aan de mogelijkheden voor bewijslevering die door art. 334 Sv structureel zijn uitgesloten. Voorts kan de verdachte zich vanwege zijn procedurele ‘dubbelrol’ als verdachte en gedaagde – strafvervolgung en schadevergoedingsaanspraak komen samen in één procedure – beperkt zien in zijn mogelijkheden om ten volle verweer te voeren tegen de vordering van de benadeelde partij. Hij wil bijvoorbeeld ‘niet te moeilijk doen’ omdat dezelfde rechter hem (mogelijk) zijn straf zal opleggen.¹⁴³ In de strafzaak heeft de verdachte het recht om te zwijgen op grond van het ‘*nemo tenetur*’-beginsel (het recht om niet aan de eigen veroordeling mee te hoeven werken), maar als ‘civiele’ gedaagde partij zal hij de vordering moeten betwisten, omdat deze anders in principe wordt toegewezen.¹⁴⁴

In het bijzonder wanneer het gaat om meer complexe en omvangrijke vorderingen, zoals bij schade door derving van levensonderhoud ingeval van overlijden, kan ook het beginsel van gelijkheid van processuele middelen (*‘equality of arms’*) op de tocht komen te staan indien de benadeelde partij zich met betrekking tot de aanspraak op schadevergoeding kan voorzien van gefinancierde en gespecialiseerde rechtsbijstand, terwijl een gelijkwaardige

¹³⁹ Bonnes 2024, p. 51.

¹⁴⁰ Zie hierover o.m. Arons 2023 en Bonnes 2024.

¹⁴¹ Vgl. Hof Amsterdam 25 februari 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:604. In die lijn ook Rb. Den Haag 23 september 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:15043, r.o. 7.1 (87 benadeelde partijen voegden zich met een vordering tot schadevergoeding).

¹⁴² Vgl. Arons 2023, p. 282. Zie ook Rb. Den Haag 17 november 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:12216 t/m 12219 (*MH17*), waarin 300 vorderingen tot vergoeding van affectieschade naar Oekraïens recht werden behandeld.

¹⁴³ Vgl. Candido 2012, p. 939 en eerder reeds Minkenhof 1970, p. 178.

¹⁴⁴ Zie hierover ook, op basis van gesprekken met strafrechtadvocaten en strafrechters, Commissie-Donner 2021, p. 55.

mogelijkheid tot financiering van gespecialiseerde bijstand aan de zijde van de verdediging ontbreekt.¹⁴⁵

Het ontvankelijkheidsvereiste van art. 361 lid 3 Sv heeft dus niet alleen de functie het 'accessoire' karakter van de voegingsprocedure te bewaken. De strafrechter is in het licht van art. 6 EVRM ook verplicht tot niet-ontvankelijkverklaring wanneer hij niet verzekerd acht dat beide partijen in voldoende mate in de gelegenheid zijn geweest om naar voren te brengen wat zij ter onderbouwing van de vordering, of tot verweer tegen de vordering kunnen aanvoeren en, voor zover nodig en mogelijk, daarvan bewijs te leveren.¹⁴⁶ Gelet op de eigen verantwoordelijkheid van de partijen voor het naar voren brengen en onderbouwen van hun stellingen, vergt deze verplichting doorgaans geen zelfstandige aandacht (in de motivering) van de strafrechter, maar dat kan onder omstandigheden anders zijn. Denk in het bijzonder aan situaties waarin het gaat om substantiële vorderingen van complexe aard waarvan de omvang zich niet eenvoudig laat vaststellen en waarvan de toewijzing en de oplegging van de schadevergoedingsmaatregel voor de verdachte ingrijpende consequenties kunnen hebben.¹⁴⁷

2.3.9. Beoordeling en beslissing, stelplicht en bewijslast; verwijzing in kosten

Voor zover geen sprake is van kennelijke niet-ontvankelijkheid, beslist de rechter gelijktijdig met de einduitspraak in de strafzaak over de schadevergoedingsvordering (art. 335 Sv). De twee zelfstandige beslissingen worden neergelegd in één strafvonnis.¹⁴⁸

Indien en voor zover de benadeelde partij ontvankelijk is, moet de vordering inhoudelijk worden beoordeeld met toepassing van het 'gewone' materiële burgerlijk recht zoals we dat in par. 2.2. hebben geschetst. De civielrechtelijke vordering verandert dus niet van karakter door de 'procedurele inbedding' in het strafproces; slechts de *behandeling* ervan wordt mede beheerst door de hier besproken procesrechtelijke regels van het Wetboek van Strafvordering.¹⁴⁹

Voor de toewijsbaarheid van de vordering van de benadeelde partij gelden evenwel niet de bewijs(minimum)regels van het Wetboek van Strafvordering maar de regels van stelplicht en bewijslastverdeling in civiele zaken (waarover

¹⁴⁵ HR 23 april 2024, ECLI:NL:HR:2024:644, r.o. 3.3.3 en HR 23 april 2024, ECLI:NL:HR:2024:646, r.o. 3.3.3.

¹⁴⁶ HR 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793, *NJ* 2019/379, m.nt. W.H. Vellinga (*Overzichtsarrest*), r.o. 2.1. Zie eerder HR 15 september 2006, ECLI:NL:HR:2006:AV2654, *NJ* 2007/484, r.o. 3.3.2.

¹⁴⁷ HR 23 april 2024, ECLI:NL:HR:2024:644, r.o. 3.3.2 en 3.3.4 en HR 23 april 2024, ECLI:NL:HR:2024:646, r.o. 3.3.2 en 3.3.4. In zijn *NJ*-noot onder het *Overzichtsarrest* (onder 11) merkt Vellinga op dat de Hoge Raad (daar) niet ingaat op de vraag of de rechter *ambtshalve* dient na te gaan of het 'in het kader van het strafgeding gevoerde civiele proces' voldoet aan de eisen van art. 6 EVRM. In de bewoordingen van de Hoge Raad ('dat zij de strafrechter tot niet-ontvankelijkverklaring verplicht') ligt dat volgens hem wel besloten: de verplichting tot niet-ontvankelijkverklaring wordt immers door de Hoge Raad niet gebonden aan een ter zake gevoerd verweer.

¹⁴⁸ *Kamerstukken II* 1989/90, 21 345, nr. 3 (MvT), p. 33.

¹⁴⁹ Vgl. Corstens, Borgers & Kooijmans, *Het Nederlands strafprocesrecht* 2021/XVII.16. Zie ook *Kamerstukken I* 1992/93, 21 345, nr. 36, p. 1-2.

eerder par. 2.2.4.6. en 2.2.4.7.).¹⁵⁰ In het strafproces heeft de stelplicht vooral betrekking op feiten die niet kunnen worden vastgesteld aan de hand van gegevens over het tenlastegelegde strafbare feit, maar nodig zijn om de aard en omvang van de schade vast te stellen. De officier van justitie is immers praktisch degene die het strafbare feit en daarmee de onrechtmatige daad stelt.¹⁵¹

Wordt de vordering van de benadeelde partij door de verdachte betwist, dan zal de rechter aan de hand van de onderbouwing van de stellingen moeten beoordelen of de feiten en omstandigheden die tot toewijzing van de vordering kunnen leiden in voldoende mate zijn komen vast te staan. Wordt de vordering van de benadeelde partij niet (gemotiveerd) betwist, dan zal de rechter uitgaan van de juistheid van de daaraan ten grondslag gelegde feiten (vgl. art. 149 Rv). Dat kan betekenen dat de vordering wordt toegewezen. Maar het kan ook zijn dat de vordering de rechter onrechtmatig of ongegrond voorkomt (er is bijvoorbeeld niet voldaan aan de vereisten voor toewijzing van een smartengeldvordering).¹⁵² De rechter moet hier dus eigenlijk steeds toetsen of de vordering *gegrond* is, althans voldoet aan de wettelijke voorwaarden voor toewijzing. Een *afwijzing* van de vordering is volgens de Hoge Raad slechts aan de orde als i) de niet-toewijsbaarheid niet volgt uit de beperkingen van het strafproces, ii) de benadeelde partij genoegzaam in de gelegenheid is geweest haar vordering te onderbouwen en iii) de ongegrondheid van die vordering in voldoende mate is komen vast te staan. In andere gevallen is niet-ontvankelijkheid aangewezen.¹⁵³

Art. 361 lid 4 Sv bepaalt dat de beslissing op de vordering van de benadeelde partij met redenen is omkleed. Elke rechterlijke beslissing moet ten minste zodanig worden gemotiveerd dat zij voldoende inzicht geeft in de daaraan ten grondslag liggende gedachtegang om de beslissing zowel voor partijen als voor derden – in geval van openstaan van hogere voorzieningen: de hogere rechter daaronder begrepen – controleerbaar en aanvaardbaar te maken (zie over de motiveringsplicht eerder par. 2.2.4.5.). Volgens de Hoge Raad is de begrijpelijkheid van de beslissingen over de vordering van de benadeelde partij mede afhankelijk van de wijze waarop (en de stukken waarmee) enerzijds de vordering is onderbouwd en anderzijds daartegen verweer is gevoerd. Naarmate de vordering uitvoeriger en specifiekere wordt weersproken, vraagt de motivering van de toewijzing van de vordering meer aandacht.¹⁵⁴ Komt het verweer neer op een algemene betwisting van de vordering, dan worden aan de motivering geen

¹⁵⁰ HR 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793, *NJ* 2019/379, m.nt. W.H. Vellinga (*Overzichtsarrest*), r.o. 2.8.1. Zie ook eerder HR 14 februari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU8755, *NJ* 2012/135, r.o. 2.3 en HR 3 oktober 2006, ECLI:NL:HR:2006:AW3559, rov. 3.3.2.

¹⁵¹ Zie over de verhouding tussen stelplicht en bewijslast ten aanzien van de *omvang* van de schade in relatie tot de rechterlijke schadebegrotingstaak par. 2.2.4.7..

¹⁵² Zie bijv. HR 15 oktober 2019, ECLI:NL:HR:2019:1465, *NJ* 2019/468, m.nt. W.H. Vellinga en HR 27 februari 2024, ECLI:NL:HR:2024:263, *NJ* 2024/158, m.nt. W.H. Vellinga.

¹⁵³ HR 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793, *NJ* 2019/379, m.nt. W.H. Vellinga (*Overzichtsarrest*), r.o. 2.8.3. Zie bijv. HR 10 september 2024, ECLI:NL:HR:2024:1116, waarin het hof naar het oordeel van de Hoge Raad niet toereikend motiveerde dat de ongegrondheid van de vordering benadeelde partij in voldoende mate is komen vast te staan.

¹⁵⁴ HR 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793, *NJ* 2019/379, m.nt. W.H. Vellinga (*Overzichtsarrest*), r.o. 2.8.6. Zie ook HR 18 november 2008, ECLI:NL:HR:2008:BF0173, *NJ* 2008/611, r.o. 2.3 en HR 17 oktober 2006, ECLI:NL:HR:2006:AY7391, *RvdW* 2006/995.

hoge eisen gesteld.¹⁵⁵ Wordt een relevant verweer gevoerd tegen de vordering van de benadeelde partij, dan dient de rechter dat verweer met redenen omkleed te weerleggen wanneer de vordering toch wordt toegewezen.¹⁵⁶

Op grond van art. 532 Sv beslist de rechter in zijn uitspraak tevens over de proceskosten, welke beslissing ingevolge art. 361 lid 6 Sv in de uitspraak moet worden opgenomen. Kosten van rechtsbijstand vallen onder de proceskosten en zijn niet aan te merken als rechtstreekse schade in de zin van art. 51f Sv.¹⁵⁷ De wettelijke voorschriften met betrekking tot de motivering van rechterlijke uitspraken strekken zich niet uit tot de daarin opgenomen beslissing over de hoogte van de proceskosten noch tot de vaststelling van wat tot die kosten moet worden gerekend. De begroting van de proceskosten is een feitelijke beslissing die geen motivering behoeft.¹⁵⁸ In het Overzichtsarrest overweegt de Hoge Raad dat bij de begroting van deze kosten dezelfde maatstaf wordt gehanteerd als in civiele procedures, zij het met enkele kanttekeningen.¹⁵⁹ In civiele procedures wordt doorgaans bij de begroting van door een in het ongelijk gestelde partij te vergoeden proceskosten een 'liquidatietarief' gehanteerd, dat als zodanig geen recht is in de zin van art. 79 RO, maar slechts een de rechter niet bindende richtlijn. Een dergelijke richtlijn leent zich volgens de Hoge Raad niet steeds voor directe toepassing op de door de raadsman verrichte werkzaamheden ten behoeve van de benadeelde partij die zich in het strafproces heeft gevoegd.¹⁶⁰

2.3.10. Geen hoger beroep

Art. 421 lid 1 Sv bepaalt dat de benadeelde niet eerst in hoger beroep een vordering mag indienen.¹⁶¹ Voorts regelt art. 421 lid 2 Sv dat de vordering van de benadeelde partij van rechtswege voortduurt in hoger beroep voor zover deze in eerste aanleg is *toegewezen*; voor zover deze in eerste aanleg niet is toegewezen kan de benadeelde partij zich binnen de grenzen van haar eerste vordering in hoger beroep voegen (art. 421 lid 3 Sv). Deze mogelijkheden bestaan alleen als door de verdachte en/of het Openbaar Ministerie hoger beroep is ingesteld. Is dat niet het geval, dan kan de benadeelde partij zelfstandig in hoger beroep bij het *civiele* gerechtshof voor zover haar vordering is *afgewezen* (art. 421 lid 4 Sv). Is in de strafzaak door de verdachte of het OM geappelleerd

¹⁵⁵ Zie bijv. HR 18 november 2008, ECLI:NL:HR:2008:BF0173, *NJ* 2008/611 en HR 25 september 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA7257, *RvdW* 2007/826.

¹⁵⁶ Zie bijv. HR 14 april 2015, ECLI:NL:HR:2015:928, *NJ* 2015/393, m.nt. P. Mevis, r.o. 3.5 en HR 26 oktober 2004, ECLI:NL:HR:2004:AR2108, *NJ* 2004/689, r.o. 4.4-4.5.

¹⁵⁷ Zie hierover onder meer Schipper 2019, p. 258-259 en Schijns 2019, p. 116-117. In bijv. HR 16 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2668, *NJ* 2015/71, m.nt. B.F. Keulen (*Robert M.*) werd een fors hoger bedrag aan proceskosten dan het liquidatietarief toegewezen.

¹⁵⁸ HR 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793, *NJ* 2019/379, m.nt. W.H. Vellinga (*Overzichtsarrest*), r.o. 2.7.1. Op het uitgangspunt dat de beslissing over de proceskosten niet gemotiveerd hoeft te worden, heeft de Hoge Raad echter een aantal uitzonderingen geformuleerd, waarover Jörg in zijn NJ-noot onder HR 26 november 2019, ECLI:NL:HR:2019:1857, *NJ* 2020/73.

¹⁵⁹ HR 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793, *NJ* 2019/379, m.nt. W.H. Vellinga (*Overzichtsarrest*), r.o. 2.7.3.

¹⁶⁰ Zie over de ruimte voor afwijking (door toewijzing van de werkelijke kosten) van het toepasselijk geachte liquidatietarief en het karakter van een feitelijke beslissing (die geen motivering behoeft) onder meer concl. A-G Hartevelde, ECLI:NL:PHR:2021:545.

¹⁶¹ Een voor het eerst in hoger beroep opgevoerde schadepost moet niet-ontvankelijk worden verklaard. Zie HR 17 februari 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZD0945, *NJ* 1998/449).

en is in eerste aanleg de vordering tot schadevergoeding geheel of gedeeltelijk afgewezen, dan kan de benadeelde partij zich binnen de grenzen van haar eerste vordering voegen in hoger beroep. Dat betekent dat in dat geval niet is toegestaan dat in hoger beroep nieuwe schadeposten worden opgevoerd, en ook niet dat eerder opgevoerde schadeposten worden verhoogd (wat ook gebeurt als in eerste aanleg een schadepost 'pro memorie' wordt opgevoerd).¹⁶² Een en ander kan leiden tot lastigheden, omdat de benadeelde partij geen invloed heeft op het moment, het verloop en de duur van het strafproces, terwijl de omvang van de schade zich soms pas in de fase van hoger beroep laat concretiseren, bijvoorbeeld omdat sprake is van letsel maar nog geen medische eindtoestand is bereikt.

Op dit vlak beoogt de wetgever aan de benadeelde partij tegemoet te komen door in het nieuwe Wetboek van Strafvordering vast te leggen dat de benadeelde partij haar in eerste aanleg ingediende vordering in hoger beroep kan vermeerderen, en daarnaast dat de benadeelde partij zelfstandig hoger beroep bij de strafrechter kan instellen tegen een afwijzing van haar vordering indien de vordering meer dan €1.750 bedraagt. Daarmee wordt het hoger beroep overgeheveld van de civiele naar de strafrechtelijke kolom, en staat het los van de vraag of de verdachte en het openbaar ministerie hoger beroep instellen.¹⁶³

2.4. Een combinatie die leidt tot knelpunten

De vaststelling van civielrechtelijke schadevergoedingsvorderingen in het strafproces leidt tot verschillende knelpunten. Die vloeien er in essentie uit voort dat het civielrechtelijke schadevergoedingsrecht vooral open normen bevat, waarvan de uitwerking pas vorm krijgt in een partijdebat, terwijl daarvoor in het strafproces maar beperkt plaats is. De punten gaan bovendien steeds meer knellen doordat de druk op behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces in de afgelopen decennia aanzienlijk is toegenomen (het plafond ervoor is geschrapt, het ontvankelijkheidscriterium is inhoudelijk verruimd en de overheid betaalt (groten)deels) terwijl de procedure niet is 'meegegroeid' en sterk beperkt is ten opzichte van civiele proces. Aldus zijn steeds meer verwachtingen gewekt, die in het strafproces niet op evenwichtige wijze kunnen worden waargemaakt, met secundaire victimisatie als risico.¹⁶⁴ De knelpunten laten zich als volgt inventariseren.

Er zijn in de eerste plaats kenmerken van 'schade' die bij behandeling in het strafproces tot knelpunten kunnen leiden. Het civielrechtelijke schadebegrip is zeer open en omvat daarmee heel veel typen gevallen: zaakschade, verlies van zaken, verlies van geld, derving van inkomen, kosten van medische behandeling,

¹⁶² Een uitzondering bestaat voor kosten van rechtsbijstand, zie HR 18 april 2000, ECLI:NL:HR:2000:ZD1786, *NJ* 2000/413. Zie ook HR 29 mei 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB1819, *NJ* 2002/123.

¹⁶³ Zie art. 5.4.34 en art. 5.4.35, eerste lid, van het wetsvoorstel tot de Vaststelling van het nieuwe Wetboek van Strafvordering, *Kamerstukken II* 2022/23, 26 327, nr. 2. Ook in de regeling van het beroep in cassatie zijn wijzigingen voorgesteld ter versterking van de rechtspositie van de benadeelde partij: deze kan op basis van het voorstel in cassatie tegen een beslissing waarbij diens vordering geheel of gedeeltelijk is afgewezen, mits de vordering ten minste € 1750 bedraagt (art. 5.5.17 lid 1).

¹⁶⁴ Commissie-Donner 2021, p. 56.

van re-integratie, van huishoudelijke hulp, van lijkbezorging, derving van levensonderhoud, gederfde winst, et cetera. Bovendien moet de schade telkens ten aanzien van een concrete individuele benadeelde worden vastgesteld. En de wijze van die vaststelling hangt weer nauw samen met de aard van de schade. Daarbij heeft de rechter veel vrijheid, die tot verschillen in uitkomsten kan leiden die als willekeurig worden ervaren.¹⁶⁵ Verder kunnen het tijdsaspect (geleden schade, in de toekomst te lijden schade) en massaliteit de vaststelling van schade compliceren. Deze kenmerken kunnen in het bijzonder in het strafproces voor problemen zorgen, bijvoorbeeld omdat voor vaststelling van het bestaan en de omvang van de schade tijdig voldoende informatie nodig is, maar ook omdat het 'volgende karakter' van de schadevergoedingsvordering in het strafproces kan meebrengen dat het schadebeeld nog onvoldoende is 'gerijpt' (er is nog geen medische eindtoestand na letsel; er is nog geen bewijsmateriaal voor de omvang beschikbaar).¹⁶⁶ De benadeelde lijkt met het oog op een zo volledig mogelijke inkleding en onderbouwing van de schadevergoedingsvordering belang te hebben bij 'late' indiening daarvan (uiterlijk ter terechtzitting), maar riskeert daarmee niet-ontvankelijkverklaring omdat afbreuk wordt gedaan de mogelijkheden van de verdachte om zich (met zijn advocaat) op de behandeling van de vordering voor te bereiden. Bovendien gaat het in het schadevergoedingsrecht om meer dan alleen maar het vaststellen van het bestaan en de omvang van de schade: leerstukken als 'juridische causaliteit', voordeeltorekening en 'eigen schuld', maar ook figuren als 'proportionele aansprakelijkheid' of 'kansschade' bij onzeker causaal verband moeten kunnen worden toegepast als daartoe aanleiding bestaat.

In de tweede plaats vraagt een goede behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces voldoende civielrechtelijke en strafrechtelijke expertise van alle betrokken professionals (belangenbehartiger van de benadeelde, advocaat van de verdachte, strafrechter). Voor de meeste van hen geldt echter dat zij vooral beschikken over expertise in het strafrecht; zij moeten het civiele recht 'erbij doen'.¹⁶⁷ Aan de zijde van slachtoffers van ernstige misdrijven is langzamerhand wel een toename van expertise zichtbaar bij hun belangenbehartigers,¹⁶⁸ die deels kan worden toegeschreven aan verbetering in betaling van hun rechtsbijstand. Tegelijkertijd groeit hierdoor het risico op een kennisvoorsprong ten opzichte van de verdachte, aan wiens zijde een gelijkwaardige mogelijkheid tot financiering vaak ontbreekt.¹⁶⁹

In de derde plaats, en dat raakt het voor schadevaststelling noodzakelijke partijdebat, is de verdachte niet vrij in het voeren van optimaal verweer tegen de schadevergoedingsvordering omdat hij nog verdachte is. De schadevergoedingsvordering vormt voor hem niet alleen bijzaak in het strafproces, maar het innemen van stellingen daarover kan op gespannen voet staan met het beginsel dat hij niet aan zijn eigen veroordeling hoeft mee te

¹⁶⁵ Zie, in het bijzonder ten aanzien van het smartengeld, commissie-Donner 2021, p. 56.

¹⁶⁶ Commissie-Donner 2021, p. 55.

¹⁶⁷ Commissie-Donner 2021, p. 54. Vgl. ook Kool e.a. 2016, p. 104.

¹⁶⁸ Onder meer door oprichting van een landelijk netwerk van advocaten van slachtoffers van gewelds- en zedenmisdrijven (LANGZS).

¹⁶⁹ HR 23 april 2024, ECLI:NL:HR:2024:644, r.o. 3.3.3 en HR 23 april 2024, ECLI:NL:HR:2024:646, r.o. 3.3.3.

werken.¹⁷⁰ Anders gezegd, met een verweer van het type: ‘Het was geen bontjas’, schiet hij zich in de voet.

In de vierde plaats bieden het open criterium voor ontvankelijkheid van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces, de royale beoordelingsruimte en de mogelijkheid van deelbeslissingen de rechter maximale armslag om in het concrete geval te beslissen over het wel, deels of niet behandelen van de vordering. Die ontvankelijkheidsbeslissing wordt veelal slechts marginaal gemotiveerd (en dat kan ook vaak niet anders zonder er het strafproces te zeer mee te belasten). Het gaat meestal om een standaardmotivering, zij het dat beslissingen ter zitting doorgaans meer worden toegelicht.¹⁷¹ Gaat de rechter over tot splitsing van de vordering, dan blijft bovendien vaak weinig inzichtelijk waarom hij kiest voor een bepaald ‘splitsingspunt’. Voorts is in het strafproces nauwelijks voorzien in nadere procesregels over mogelijkheden en beperkingen en, over ‘do’s’ en ‘don’ts’ (zoals late indiening van complexe vorderingen, duidelijkheid over de mogelijkheid van een schriftelijke ronde).¹⁷² Deze kenmerken maken de beslissing over ontvankelijkheid niet alleen vooraf onvoorspelbaar, maar brengen ook mee dat er een aanzienlijk risico op grote verschillen in uitkomst bestaat, die vaak van toevalsfactoren afhankelijk kunnen zijn.¹⁷³ Dat beeld wordt schrijnend bevestigd door de resultaten uit de steekproeven die wij namen ten aanzien van enkele complexe schadeposten.¹⁷⁴

De gesignaleerde knelpunten zijn van sterk uiteenlopende aard. Zij zijn zeker niet alle met normering of standaardisering te verhelpen. Een aantal knelpunten kan er ten aanzien van bepaalde schadeposten wel mee worden verzacht.

¹⁷⁰ Commissie-Donner 2021, p. 55.

¹⁷¹ Commissie-Donner 2021, p. 56 met verwijzing naar literatuur.

¹⁷² Commissie-Donner 2021, p. 53-54.

¹⁷³ Commissie-Donner 2021, p. 56.

¹⁷⁴ Zie nader par. 5.2..

3. Wat kan: ‘eenvoudig’ en ‘vereenvoudigd’

3.1. Inleiding

Nu we in het vorige hoofdstuk de civiel(proces)rechtelijke en strafprocesrechtelijke kaders hebben geschetst, besteden we in dit hoofdstuk eerst aandacht aan schades die zich doorgaans ‘eenvoudig’ laten vaststellen en die dus in beginsel in het strafproces adequaat kunnen worden behandeld. Het is van belang om vast te stellen welke kenmerken dergelijke schades hebben, om vervolgens te kunnen bezien of dergelijke kenmerken met normering ook voor andere schadeposten kunnen worden benaderd.

Eerst staan we in meer algemene zin stil bij het verband tussen complexiteit van de schadevaststelling en omvang van de schade (par. 3.2.). Daarna bespreken we drie schade-soorten (zaakschade, gemaakte kosten en ‘affectieschade’) die zich, vanwege de relatieve eenvoud van de vaststelling ervan, over het algemeen lenen voor behandeling in het strafproces (par. 3.3.). Dat leert ons iets over kenmerken van eenvoudig vast te stellen schades in het algemeen (par. 3.4.). Dat roept vervolgens de vraag op of, en zo ja, hoe ook ten aanzien van de vaststelling van andere schadeposten vereenvoudiging kan worden bereikt. In dat verband bespreken we welke ruimte de rechter in het strafproces heeft om de omvang van schade te schatten (par. 3.5.), en gaan we daarna in op de vraag hoe de rechter bij dergelijke schatting met richtlijnen tegemoet kan worden gekomen (par. 3.6.).

3.2. Eenvoudig *kan* ook veel zijn

De vraag welke schades zich in het algemeen lenen voor adequate behandeling in het strafproces brengt ons in zekere zin ‘terug’ bij het tot 2011 geldende criterium voor ontvankelijkheid, namelijk dat de vordering ‘eenvoudig van aard’ is. Eerder (par. 1.2.) is benoemd dat in 1995 met de Wet Terwee afstand is gedaan van de kwantitatieve bovengrens (van f 1.500), waarvoor in de plaats is gekomen de ontvankelijkheidseis dat de vordering ‘van eenvoudige aard’ is.¹⁷⁵ In de memorie van toelichting op Wet Terwee wordt hierover opgemerkt:

‘De complexiteit van het geschil is veelal van geheel andere factoren afhankelijk dan van de hoogte van de vordering. Zo maakt het voor het bewijs van de door een tasjesroof veroorzaakte schade in het algemeen weinig verschil of het tasje honderdduizend gulden of slechts tien gulden bevatte. Hieruit volgt dat elke limiet die aan de vordering van de benadeelde partij wordt gesteld, arbitrair is en ten onrechte de indruk wekt dat vorderingen beneden deze grens eenvoudig zijn.’¹⁷⁶

Over het gekozen voorbeeld kan worden getwist – in de meeste tasjes zitten immers niet zulke hoge geldbedragen en daarmee roept het voorbeeld wel degelijk soms lastig te beantwoorden vragen op –, maar de gedachtegang lijkt in het algemeen wel juist. Omvangrijke schadeposten kunnen soms relatief

¹⁷⁵ Per 2011 is deze vervangen door de thans in art. 361, derde lid, Sv regel dat de behandeling van de vordering benadeelde partij geen ‘onevenredige belasting’ van het strafgeding mag opleveren.

¹⁷⁶ *Kamerstukken II* 1989/90, 21 345, nr. 3, p. 10 (MvT).

eenvoudig worden afgedaan, soms laten kleine schades zich juist niet eenvoudig vaststellen. Duidelijk is dat de wetgever voor ogen had dat de strafrechter zich zou (blijven) beperken tot 'vorderingen waarover volstreekte duidelijkheid bestaat of waarover de gewenste duidelijkheid op eenvoudige wijze kan worden verkregen'.¹⁷⁷

In 2011 is het ontvankelijkheidscriterium weliswaar gewijzigd van 'eenvoudig van aard' naar 'geen onevenredige belasting van het strafproces', maar ten aanzien van het proces is toen niets veranderd. Dat betekent dat met de schrapping van de maxima de 'voorkeur' van het strafproces voor schadevergoedingsvorderingen beduidend verder 'is opengezet', terwijl het 'interieur' van de strafprocedure in wezen nog altijd slechts geschikt is voor vorderingen die 'eenvoudig van aard' zijn.

Of schade eenvoudig is vast te stellen, hangt af van verschillende (deels samenhangende) factoren: de aard van de schade, de vereiste mate van concretisering, de vraag hoeveel discussie kan gevoerd over het hypothetische scenario zonder de schadegebeurtenis, de beschikbaarheid van bewijsmateriaal, et cetera. Het ligt voor de hand dat schade eenvoudiger is vast te stellen naarmate voor de schadevaststelling minder concrete feiten en omstandigheden van belang zijn en de schade zich relatief eenvoudig en zonder specifieke expertise laat onderbouwen. Dit alles zegt niet per definitie iets over de *omvang* van de schade(vergoeding). Die omvang is niettemin van belang met het oog op de belangen van de verdachte: naarmate het bedrag hoger is, legt zijn belang bij een eerlijk proces meer gewicht in de schaal.¹⁷⁸

De (strafrecht)praktijk laat voorbeelden zien die bevestigen dat vrij omvangrijke schadebedragen zich soms relatief eenvoudig laten vaststellen. Zo kregen Rabobank en ING Bank ruim € 130.000 respectievelijk € 100.000 toegewezen in een strafzaak naar aanleiding van grootschalige internetfraude (wegens het moeten vergoeden van het als gevolg van bancaire *malware* ontstane nadeel van rekeninghouders),¹⁷⁹ werd in verband met een woningoverval waarbij sieraden werden buitgemaakt de te vergoeden vermogensschade begroot op een bedrag van ruim € 240.000 (de waarde van de sieraden)¹⁸⁰ en werd, eveneens na een woningoverval, een vergoeding toegewezen van het bedrag dat werd gestolen: ruim € 360.000 (omzet van een lokaal muziekfestival).¹⁸¹ Relatief omvangrijke bedragen worden ook regelmatig toegewezen in mensenhandelzaken, waarin de in verband met prostitutie afgedragen inkomsten veelal volgens een betrekkelijk eenvoudige formule worden berekend (aantal dagen vermenigvuldigd met de 'normale' dagopbrengst) en waarin overigens ook duidelijk een schattingscomponent zit.¹⁸²

¹⁷⁷ *Kamerstukken II* 1989/90, 21 345, nr. 3, p. 11 (MvT).

¹⁷⁸ Vgl. HR 23 april 2024, ECLI:NL:HR:2024:644, r.o. 3.3.4 en HR 23 april 2024, ECLI:NL:HR:2024:646, r.o. 3.3.4.

¹⁷⁹ HR 7 maart 2023, ECLI:NL:HR:2023:321, *NJ* 2023/109.

¹⁸⁰ Rb. Midden-Nederland 21 juni 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:6398.

¹⁸¹ Hof Den Haag 26 april 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:683.

¹⁸² Hof Amsterdam 12 januari 2023, ECLI:NL:GHAMS:2023:53 (ruim € 57.000), Hof Amsterdam 4 februari 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:409 ((411 dagen x € 500,00 'dagopbrengst' =) € 205.500,00). Eveneens ruim € 217.000 door Rb. Utrecht 1 juni 2011, ECLI:NL:RBUTR:2011:BQ6884 o.b.v. € 100-per dag-vuistregel ((€ 500,- per week, vier weken per maand, gedurende 100 maanden)). Ruim € 160.000 o.b.v. 534 dagen prostitutiewerk, met (minimum) dagwinst geschat op € 300, dus € 160.200,- (534 x €

Hoewel omvangrijke schades zich dus soms eenvoudig laten vaststellen, mag daaruit niet de conclusie worden getrokken dat de omvang van een vordering geen indicatie is voor niet-ontvankelijkheid. Integendeel: grote vorderingen zijn *doorgaans niet* eenvoudig vast te stellen en brengen in ieder geval grote risico's voor de verdachte mee.

3.3. Enkele 'eenvoudige' schadesoorten

3.3.1. Zaakschade

Zaakschade (beschadiging en verlies van zaken) als gevolg van strafbare feiten komt veel voor en dergelijke schade is dikwijls goed vast te stellen in het strafproces.¹⁸³ Met het bewijs van het strafbare feit staat immers dikwijls ook vast dat sprake is van zaakschade. Vervolgens is de *omvang* van de schade betrekkelijk eenvoudig te onderbouwen, onder meer omdat daarbij wordt uitgegaan van een zogenoemd 'abstract schadebegrip'. De Hoge Raad vat dit in het Overzichtsarrest als volgt samen:

'Bij beschadiging of verlies van een zaak kan in veel gevallen worden gekozen voor berekening van de schade uitsluitend aan de hand van de (vervangings)waarde van die zaak in het economisch verkeer (abstracte schadeberekening). Indien het een beschadigde zaak betreft waarvan herstel mogelijk en economisch verantwoord is, zal het geldbedrag waarin de waardevermindering van de zaak kan worden uitgedrukt in het algemeen gelijk zijn aan de – naar objectieve maatstaven berekende – herstelkosten. Indien herstel van de zaak niet meer mogelijk of niet verantwoord is en in geval van zaakverlies, wordt de waarde van de zaak vergoed.'¹⁸⁴

De benadeelde partij kan dus voor de onderbouwing van zijn 'directe' zaakschade (zie over gevolgschade hierna) in de regel volstaan met een reparatieofferte of -factuur (bij beschadiging) of met een indicatie van de waarde van de zaak (bij verlies). De rechter kan hierbij ook tot schatting overgaan.¹⁸⁵ Deze benadering impliceert dat (vervolgens) wordt 'geabstraheerd' van allerlei omstandigheden die de concrete situatie van de benadeelde betreffen en die anders mogelijk aanleiding zouden kunnen zijn tot (meer) discussie: gaat deze wel of niet *daadwerkelijk* over tot herstel of vervanging en zo ja, wanneer en tegen welke concrete kosten, etc.?¹⁸⁶ In veel gevallen waarin vergoeding van zaakschade wordt gevorderd lijkt het overigens te gaan om een relatief bescheiden financieel belang. Typische voorbeelden zijn kleding, (zonne)brillen, mobiele apparatuur, fietsen etc. die beschadigd raken in verband met een geweldsmisdrijf. Dat valt wellicht mede hierdoor te verklaren, dat de meer

300,-). Zie in die lijn bijv. ook Rb. Rotterdam 3 februari 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:825, Rb. Amsterdam 4 maart 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:1489 en Hof Den Haag 26 oktober 2018, ECLI:NL:GHDHA:2018:2865. Zie evenwel ook HR 3 juli 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW3751, *NJ* 2012/451 waarin een vordering tot vergoeding van € 1.561.868 op basis van een 'bedrag per dag-benadering' niet-ontvankelijk werd verklaard.

¹⁸³ Zie bijv. Ruitenbeek-Bart & Schijns 2014, p. 40.

¹⁸⁴ HR 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793, *NJ* 2019/379, m.nt. W.H. Vellinga (Overzichtsarrest), r.o. 2.4.2.

¹⁸⁵ Zie bijv. Rb. Midden-Nederland 21 juni 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:6398, r.o. 9.3 (exacte waarde van sieraden kon niet worden achterhaald).

¹⁸⁶ Zie over 'abstracties' in het algemeen par. 2.2.3.4..

kostbare zaken dikwijls door de benadeelde '*first party*' verzekerd zijn (door auto-, inboedel-, opstal-, kostbaarhedenverzekering, etc.), waardoor de benadeelde partij in zoverre schadeloos is gesteld, terwijl de gesubrogeerde verzekeraar buiten de kring van voegingsgerechtigden valt.

Bij deze wijze van schadevaststelling geldt overigens dat de benadeelde door de schadevergoeding niet in een slechtere, maar ook niet in een gunstiger positie terecht mag komen. Dat betekent dat de vraag kan rijzen of reparatie of vervanging de benadeelde in kwestie in een gunstiger positie brengt, bijvoorbeeld doordat een oude zaak door een nieuwe wordt vervangen. Is dat het geval, dan kan dat aanleiding vormen voor een (schattingsgewijze) vermindering van het daarvoor benodigde bedrag (correctie 'nieuw voor oud'). In de literatuur is wel gepleit voor afschaffing van een dergelijke correctie in het strafproces, omdat de ervaring zou leren dat slachtoffers daar maar weinig begrip voor hebben.¹⁸⁷ De Hoge Raad lijkt terughoudend ten aanzien van aftrek wegens 'nieuw voor oud', omdat moet worden voorkomen dat aan de benadeelde aldus een bestedingspatroon wordt opgedrongen.¹⁸⁸

De benadeelde kan ook schade lijden door het (tijdelijk) *missen van een zaak*, zoals omzetsderving, kosten voor tijdelijke vervanging (zoals het huren van een vervangend vervoermiddel), etc. Dergelijke 'indirecte' of 'gevolgschade' moet zo concreet mogelijk worden onderbouwd. Kosten voor tijdelijke vervanging zijn wellicht nog eenvoudig te onderbouwen via bonnen of facturen (zie hierna par. 3.3.2.); schade door omzetsderving laat zich naar haar aard minder eenvoudig vaststellen.

3.3.2. Gemaakte kosten

Ook schade die bestaat in het moeten maken van (andere) kosten na een strafbaar feit kan doorgaans relatief eenvoudig worden vastgesteld.¹⁸⁹ Denk aan kosten wegens medische verzorging, kosten voor medicijnen, het 'opgaan' van het eigen risico in verband met een (zorg)verzekering, het laten opstellen van een medisch rapport of een schade-expertise.¹⁹⁰ De benadeelde partij zal vermogensschade bestaande in (ten tijde van de terechtzitting reeds) *gemaakte kosten* doorgaans eenvoudig kunnen onderbouwen met bonnen, facturen, betaalbewijzen, etc. Ten aanzien van nog te maken kosten zal dat doorgaans lastiger liggen, niet alleen omdat onzeker kan zijn of en zo ja, wanneer die kosten zullen worden gemaakt, maar ook omdat hun omvang niet steeds op voorhand voldoende duidelijk is. Schadebegroting bij voorbaat op de voet van art. 6:105 BW ligt dan niet steeds voor de hand.¹⁹¹

Bijzonder aan schade in de vorm van *kosten* is dat de kosten weliswaar aan de aansprakelijke partij worden toegerekend, maar dat zij worden gemaakt op initiatief en naar inzicht van de gelaedeerde. Daarom moet vaststaan dat het

¹⁸⁷ Zie Groenhuijsen 2019, p. 912.

¹⁸⁸ Vgl. HR 23 juni 2023, ECLI:NL:HR:2023:956, *RvdW 2023/725 (Evides/GKB Realisatie)*, r.o. 3.2 'dat moet worden voorkomen dat de benadeelde tegen zijn wil een bepaald bestedingspatroon wordt opgedrongen'. Vgl. ook terughoudend HR 14 februari 2023, ECLI:NL:HR:2023:135, r.o. 2.4.

¹⁸⁹ Zie over vergoeding van proceskosten in het strafproces par. 2.3.9..

¹⁹⁰ Vgl. Candido e.a. 2017, p. 133.

¹⁹¹ Zie over begroting van toekomstige schade eerder par. 2.2.3.7..

maken en de omvang van de kosten redelijk is.¹⁹² In het strafproces lijkt dit aspect de afdoening niet te compliceren.

Iets anders is dat ook kosten die weliswaar *voorafgaand* aan de aansprakelijkheidscheppende gebeurtenis zijn gemaakt, maar door die gebeurtenis niet meer (geheel) kunnen ‘baten’ en in zoverre dus *vergeefs* zijn gemaakt, onder omstandigheden voor vergoeding in aanmerking kunnen komen.¹⁹³ Denk aan ‘nutteloos’ betaalde huur-, lidmaatschaps- en abonnementstermijnen.¹⁹⁴ Hier geldt dat weliswaar relatief eenvoudig kan worden aangetoond *dat* bepaalde kosten zijn gemaakt, maar dat niet steeds duidelijk zal zijn welk deel van de kosten als gevolg van het strafbare feit *vergeefs* zijn gemaakt.

3.3.3. Affectieschade

Sinds 1 januari 2019 voorziet de wet in een aanspraak van naasten en nabestaanden op smartengeld ingeval van ernstig en blijvend letsel (art. 6:107 lid 1 sub b BW) respectievelijk overlijden (art. 6:108 lid 3 BW). Volgens het Besluit vergoeding affectieschade gaat het om vaste bedragen: tussen € 12.500 tot € 20.000 naar de oorzaak (ernstig en blijvend letsel of overlijden), de aard van de relatie (nauw of – verondersteld – minder nauw) en de ernst van de normschending (misdrijf of niet).¹⁹⁵

De aanspraak op vergoeding van affectieschade laat zich in het algemeen adequaat behandelen in het strafproces en de strafrechter wijst dergelijke vorderingen dan ook veelvuldig toe. Er kan in verband met de zogenaamde hardheidsclausule (art. 6:107 lid 2 sub g en 6:108 lid 4 sub g BW) wel discussie ontstaan over de kring van gerechtigden,¹⁹⁶ maar de toe te wijzen bedragen zijn (behoudens ‘eigen schuld’, art. 6:107 lid 5 en art. 6:108 lid 5 BW) gefixeerd. Ook hier is overigens goed te zien dat eenvoudige schadeposten soms leiden tot ‘per saldo’ omvangrijke veroordelingen tot schadevergoeding. Regelmatig voegen zich meerdere naasten of nabestaanden in het strafproces en worden hun afzonderlijke aanspraken op vergoeding van affectieschade op de dader ‘gestapeld’.¹⁹⁷

Of sprake is van ‘ernstig en blijvend letsel’ in de zin van art. 6:107 lid 1 sub b BW is overigens moeilijker vast te stellen, omdat het een open norm bevat (zij het dat de door de wetgever beoogde drempel zeer hoog is). De specifieke aard en omvang van het letsel vormen bovendien niet altijd onderdeel van de tenlastelegging en het bewezenverklaarde. De naasten zullen dus de ernst en

¹⁹² Lindenbergh 2020, nr. 41A.

¹⁹³ Zie HR 28 januari 2005, ECLI:NL:HR:2005:AR6460, *NJ* 2008/55, m.nt. Jac. Hijma (*Dakar Rally*) en HR 5 december 2008, ECLI:NL:HR:2008:BF1042, *NJ* 2010/579, m.nt. Jac. Hijma (*Plezierjacht*).

¹⁹⁴ Zie bijv. Schipper & Kock 2023, p. 112 voor voorbeelden met verwijzingen naar uitspraken van strafrechters.

¹⁹⁵ Besluit vergoeding affectieschade, *Stb.* 2018, 133.

¹⁹⁶ Rechtspraakonderzoek indiceert dat er tamelijk vaak een beroep wordt gedaan op de hardheidsclausule, met name door name broers en zussen, stiefouders/stiefkinderen en (ex)partners en met een wisselende mate van succes. Zie Van Wees e.a. 2024, p. 155.

¹⁹⁷ Zie bijv. Rb. Rotterdam 19 februari 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:1460, *JA* 2020/77, m.nt. E.W. Bosch (na doodslag op een vrouw voegen zich twee dochters en vijf kleinkinderen).

het blijvende karakter van het letsel veelal moeten onderbouwen,¹⁹⁸ terwijl ten tijde van het strafproces vaak nog geen medische eindtoestand is bereikt. Hieraan tegemoetkomen kan een onevenredige belasting van het strafproces meebrengen.

Aldus vormt ‘affectieschade’ veelal een relatief eenvoudige smartengeldcategorie, die zich bij uitstek leent voor behandeling in het strafproces. Op smartengeldaanspraken die hun grondslag vinden in art. 6:106 BW, en dan met name ‘aantasting in de persoon’ (sub b), komen we terug in hoofdstuk 4..

3.4. Kenmerken van eenvoudig vast te stellen schades

De hiervoor besproken schadeposten laten zich in het strafproces doorgaans adequaat behandelen. Zij hebben als kenmerk dat de omvang van de vergoeding door de wetgever is *gefixeerd* (affectieschade) of bij de vaststelling ervan door de rechter wordt *geabstraheerd* van bepaalde omstandigheden (zaakschade) en dat dikwijls goede *bewijsstukken* zijn aan te leveren (reparatiekosten, vervangingskosten, andere kosten). Het hoeft daarbij niet te gaan om geringe schadeposten, maar het belang van de verdachte bij een goede procesorde wint wel aan gewicht naarmate het gaat om hogere bedragen.¹⁹⁹

Het voorgaande roept de vraag op of, en zo ja, hoe ook ten aanzien van de vaststelling van andere schadeposten vereenvoudiging kan worden bereikt. In dat verband is in de eerste plaats van belang welke ruimte de rechter in het strafproces heeft om de omvang van schade te schatten (par. 3.5.). In de tweede plaats bespreken we de vraag hoe de rechter bij dergelijke schatting met richtlijnen tegemoet kan worden gekomen (par. 3.6.).

3.5. Schatting van schade door de strafrechter

Eerder (par. 2.2.3.5.) bespraken we dat de rechter volgens art. 6:97 BW schade in principe *nauwkeurig* begroot, maar dat hij moet schatten als schade, waarvan het bestaan aannemelijk is, niet nauwkeurig kan worden vastgesteld. Dat kan zich voordoen als informatie voor nauwkeurige begroting ontbreekt (van gestolen sieraden is er geen aankoopfactuur meer), maar ook als de omvang van de schade mede afhangt van inherent onzekere factoren (welke reparatiekosten moeten in de toekomst nog worden gemaakt?).

De Hoge Raad ziet duidelijk een rol weggelegd voor schatting van schade in het strafproces, zo blijkt uit zijn volgende overweging in het Overzichtsarrest:

‘Indien de omvang van de schade zonder nader onderzoek dat een onevenredige vertraging van het strafgeding zou opleveren, niet nauwkeurig kan worden vastgesteld, kan die omvang in veel gevallen worden geschat (art. 6:97 BW).’²⁰⁰

¹⁹⁸ *Kamerstukken II* 2014/15, 34 257, nr. 3 (MvT), p. 20. Zie over de thematiek uitgebreid Lindenberg 2023, hoofdstuk 8.

¹⁹⁹ Vgl. HR 23 april 2024, ECLI:NL:HR:2024:644, r.o. 3.3.3 en HR 23 april 2024, ECLI:NL:HR:2024:646, r.o. 3.3.3.

²⁰⁰ HR 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793, *NJ* 2019/379, m.nt. W.H. Vellinga (*Overzichtsarrest*), r.o. 2.8.7.

Het is de vraag hoe deze overweging moet worden geïnterpreteerd: bedoelt de Hoge Raad dat de strafrechter ook kan overgaan tot schatting als de omvang van de schade *vanwege de beperkingen van het strafproces* niet nauwkeurig kan worden vastgesteld? De overweging suggereert van wel, en ook de toelichting op het amendement op basis waarvan het ontvankelijkheidscriterium per 1 januari 2011 werd verruimd wijst in die richting.²⁰¹ Evident is dit evenwel niet, omdat de strafrechter dan in feite doet wat zijn civiele collega onder vergelijkbare omstandigheden niet zou (mogen en hoeven) doen. Als de schadeomvang wel degelijk nauwkeurig(er) kan worden vastgesteld in een ‘onbeperkte’ civiele procedure, dan ligt immers (in zoverre) niet-ontvankelijkverklaring meer voor de hand. Vanuit de gedachte dat de strafrechter in het strafproces de schade naar maatstaven van materieel civiel recht vaststelt, zou de strafrechter dus slechts moeten (en mogen) schatten in situaties waarin ook zijn civiele collega ook daartoe zou overgaan. Bovendien is (ook) de (straf)rechter bij gebruikmaking van de schattingsbevoegdheid niet volledig vrij: hij moet zo veel mogelijk uitgaan van feiten en omstandigheden die wel zijn komen vast te staan en zijn schatting voorzien van een motivering die de daaraan ten grondslag liggende gedachtegang begrijpelijk maakt. Hij is bovendien ook bij schatting gebonden aan het beginsel van hoor en wederhoor.²⁰²

Iets anders is dat het de strafrechter vrij staat in zijn oordeel over een vordering van de benadeelde partij *gedeeltelijk* een inhoudelijke beslissing te nemen in de vorm van een toe- of afwijzing en de vordering voor het overige niet-ontvankelijk te verklaren. Wordt de schade geschat op een bepaald bedrag, dan impliceert dit de *afwijzing* van hetgeen meer werd gevorderd, tenzij uit de beslissing blijkt dat sprake is van een *gedeeltelijke* toewijzing.²⁰³ In dat geval wordt dus een deel van de schade geschat, en kan de benadeelde partij het overige deel van haar vordering bij de burgerlijke rechter aanbrengen. Ook wat betreft die ‘deelschatting’ geldt dat de strafrechter niet méér zou moeten ‘doen’ dan de burgerlijke rechter zou hebben gedaan onder vergelijkbare omstandigheden, maar binnen de context van de civiele procedure. Of anders gesteld: het ligt niet voor de hand dat de strafrechter overgaat tot een gedeeltelijke schatting als het betreffende deel van de schade *vanwege de beperkingen van het strafproces* niet nauwkeurig(er) kan worden vastgesteld.

De schattingsbevoegdheid van de (civiele en straf)rechter biedt wel een relevant aanknopingspunt voor standaardisering. Zo kunnen *indicatieve* standaarden (bedragen, bandbreedtes, etc.) worden opgesteld waarop de rechter in het kader van zijn begrotings- en schattingsbevoegdheid kan terugvallen. Dergelijke hulpmiddelen lijken vooral een rol te spelen ten aanzien van schades waarvan het *bestaan* op zich goed aannemelijk is te maken, maar die zich naar hun aard niet eenvoudig met voldoende nauwkeurigheid in een geldbedrag laten uitdrukken. Dit ligt in lijn met een van de door de commissie-Donner geschetste denkrichtingen, namelijk dat standaardisering kan bestaan in een ‘redelijke en

²⁰¹ Wijziging Wetboek van Strafvordering ter versterking positie slachtoffer in strafproces; Amendement van de leden Wolfsen en Teeven, *Kamerstukken II*, 2007/08, 30 143, nr. 16: ‘Dat de omvang van de schade – ook immateriële – wellicht vaker dan nu het geval is zal worden bepaald door schatting, acht de indiener geen groot bezwaar. De voordelen voor het slachtoffer zijn immers groot.’

²⁰² Zie eerder par. 2.2.4.5..

²⁰³ HR 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793, *NJ* 2019/379, m.nt. W.H. Vellinga (Overzichtsarrest), r.o. 2.8.7.

aannemelijke benadering' van de 'werkelijke schade als deze niet eenvoudig valt vast te stellen'.²⁰⁴ In het oog springen in dit verband de uiteenlopende richtlijnen van De Letselschade Raad voor schadeposten die zich met grote regelmaat voordoen maar zich niet steeds nauwkeurig laten vaststellen, en die, zo blijkt in de volgende paragraaf, ook door (straf)rechters veelvuldig worden benut. Deze verschijningsvorm van standaardisering komt ook wel buiten letsel voor.²⁰⁵

3.6. Richtlijnen Letselschade Raad in het strafproces

De Letselschade Raad biedt organisaties uit de letselschadepraktijk en gezondheidszorg een landelijk forum voor overleg. Daarbinnen ontwikkelt de 'Werkgroep Normering' onder meer richtlijnen voor schadevergoeding, waarmee wordt beoogd bij te dragen aan duidelijkheid, voorspelbaarheid en transparantie bij de schaderegeling.²⁰⁶ Op de website van De Letselschade Raad staan de Richtlijn Huishoudelijke Hulp, de Richtlijn Kilometervergoeding, de Richtlijn Licht Letsel inclusief Smartengeld, de Richtlijn Studievertraging, de Richtlijn Zelfwerkzaamheid, de Richtlijn Ziekenhuis- en Revalidatiedaggeldvergoeding en de Richtlijn Rekenmodel Overlijdensschade. Deze richtlijnen vermelden veelal normbedragen voor de betreffende schadesoorten en worden zowel door civiele rechters als door strafrechters veelvuldig gebruikt bij de schadebegroting. Zij worden hierna kort besproken.

De 'Richtlijn Huishoudelijke Hulp' biedt handvatten voor de vergoeding van huishoudelijke hulp die nodig is na een ongeval of medisch incident: ondersteuning door derden voor het verrichten van diverse activiteiten in huis, zoals schoonmaken, koken, boodschappen doen en verzorging van kleine kinderen.²⁰⁷ Deze richtlijn vindt regelmatig toepassing in het strafproces.²⁰⁸

De Richtlijn Kilometervergoeding ziet op (auto)reiskosten in verband met letselschade – denk aan reiskosten van het slachtoffer in verband met medische behandelingen, bezoeken aan belangenbehartigers, maar ook van gezins- en naaste familieleden voor het bezoeken van het slachtoffer in het ziekenhuis of een revalidatiecentrum. Ook deze Richtlijn Kilometervergoeding wordt met regelmaat toegepast in het strafproces.²⁰⁹

²⁰⁴ Zie Commissie-Donner 2021, p. 97-99.

²⁰⁵ Denk bijvoorbeeld ook aan de Richtlijn waardevermindering Personenauto's Motorvoertuigen van het Nederlands Instituut Van Register Experts (NIVRE). Zie <https://nivre.nl/branche/motorvoertuigen/>.

²⁰⁶ Zie voor een toelichting <https://deletselschaderaad.nl/activiteit/werkgroep-normering/>.

²⁰⁷ De Letselschade Raad hanteert overigens een ruimere definitie van het begrip 'huishoudelijke hulp' dan in de jurisprudentie van de Hoge Raad wordt gebruikt. Zie uitdrukkelijk Richtlijn Huishoudelijke Hulp (2024), p. 3.

²⁰⁸ Zie bijv. Rb. Gelderland 19 april 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:2709, Hof Arnhem-Leeuwarden 19 april 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:2609, Hof 's-Hertogenbosch 11 april 2024, ECLI:NL:GHSHE:2024:1256, Rb. Midden-Nederland 4 juli 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:4189 ('analoge toepassing'), Hof 's-Hertogenbosch 31 juli 2023, ECLI:NL:GHSHE:2023:2498.

²⁰⁹ Zie bijv. Rb. Noord-Holland 30 april 2024, ECLI:NL:RBNHO:2024:4307, Rb. Noord-Holland 5 april 2024, ECLI:NL:RBNHO:2024:3695, Rb. Gelderland 31 januari 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:1538, Hof Amsterdam 2 februari 2023, ECLI:NL:GHAMS:2023:270, Hof 's-Hertogenbosch 2 november 2020, ECLI:NL:GHSHE:2020:4213.

De ‘Richtlijn Licht Letsel inclusief Smartengeld’ voorziet in definities en bedragen die moeten bijdragen aan een efficiënte en slachtoffervriendelijke wijze van afwikkeling van kleinere letselschades. Daarmee wordt bedoeld op letsel dat binnen zes maanden ‘restloos’ en zonder complicaties geneest, niet of slechts tijdelijk tot arbeidsongeschiktheid leidt en na zes maanden geen medische behandelingen of controles vergt. Civiele rechters vallen soms uitdrukkelijk terug op de in deze richtlijn genoemde smartengeldbedragen,²¹⁰ referenties ernaar door strafrechters hebben wij in de gepubliceerde rechtspraak niet kunnen vinden.

De ‘Richtlijn Studievertraging’ voorziet in normbedragen voor schadevergoeding indien een aansprakelijkheidscheppende gebeurtenis leidt tot studievertraging als gevolg waarvan de benadeelde later op de arbeidsmarkt actief zal zijn. De richtlijn blijkt als hulpmiddel veelvuldig te worden gebruikt in de rechtspraak, ook door strafrechters.²¹¹ Daarvoor moet wel eerst komen vast te staan dat de gebeurtenis heeft geleid tot studievertraging.²¹²

De ‘Richtlijn Zelfwerkzaamheid’ voorziet in een berekeningsmethode en normbedragen voor het verrichten van werkzaamheden in de privésfeer in, aan of rond de woning, zoals tuinonderhoud, schilderen en behangen, die ook tegen betaling door anderen (vakmensen) kunnen worden verricht. In het strafproces wordt de Richtlijn Zelfwerkzaamheid regelmatig gebruikt bij de schadebegroting.²¹³

De ‘Richtlijn Ziekenhuis- en Revalidatiedaggeldvergoeding’ betreft vergoeding van diverse kosten van een tijdelijk verblijf in een ziekenhuis of revalidatiecentrum als gevolg van een ongeval, medisch incident of misdrijf. De gestandaardiseerde daggeldvergoeding wordt ook in het strafproces regelmatig toegewezen.²¹⁴

De ‘Richtlijn Rekenmodel Overlijdensschade’ is opgesteld vanwege de complexiteit waarmee de vaststelling van de vergoeding van schade door derving van levensonderhoud is omgeven.²¹⁵ Ook door strafrechters wordt Richtlijn Rekenmodel Overlijdensschade gezien als geaccepteerde rekenmethode

²¹⁰ Zie bijv. Rb. Amsterdam 20 oktober 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:6765, Rb. Rotterdam 16 september 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:7786, Hof Den Haag 25 mei 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:1076,

²¹¹ Zie bijv. Rb. Midden-Nederland 9 april 2024, ECLI:NL:RBMNE:2024:2148, Rb. Den Haag 5 oktober 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:15071, Rb. Amsterdam 15 september 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:5788, Rb. Midden-Nederland 11 september 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:4642.

²¹² Zie bijv. Rb. Oost-Brabant 25 januari 2024, ECLI:NL:RBOBR:2024:272, Rb. Midden-Nederland 1 december 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:6399, Rb. Gelderland 20 september 2023, ECLI:NL:RBGEL:2023:5281.

²¹³ Zie bijv. Hof Arnhem-Leeuwarden 19 april 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:2609, Rb. Zeeland-West-Brabant 28 september 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:6737, Rb. Gelderland 12 juli 2023, ECLI:NL:RBGEL:2023:4056, Rb. Limburg 25 januari 2023, ECLI:NL:RBLIM:2023:1202, Rb. Gelderland 22 december 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:7424.

²¹⁴ Zie bijv. Rb. Rotterdam 7 april 2023, ECLI:NL:RBROT:2023:3107, Rb. Midden-Nederland 21 februari 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:667, Rb. Overijssel 26 april 2021, ECLI:NL:RBOVE:2021:1721, Rb. Den Haag 10 november 2022, ECLI:NL:RBDHA:2020:11332.

²¹⁵ Zie over derving van levensonderhoud ook par. 5.2.1..

voor de berekening van overlijdensschade.²¹⁶ Hoewel de berekening van schade door derving van levensonderhoud door de rekenmethode wordt gefaciliteerd, kan niet worden gezegd dat de schadevaststelling sterk is vereenvoudigd. Schade door derving van levensonderhoud blijft nog altijd een van de meest complexe schades (waarover ook nog par. 5.2.2.).

De genoemde richtlijnen bieden standaarden waarop de rechter *kan* terugvallen; zij vormen niet rechtstreeks materieel recht. Dat (ook straf)rechters veelvuldig op de richtlijnen terugvallen maakt dit niet anders: het blijven producten van ‘zelfregulering’. Zij vormen ‘bij gebrek aan beter’ evenwel een belangrijk oriëntatiepunt voor schadebegroting. Illustratief zijn de overwegingen van het (civiele) Hof Arnhem-Leeuwarden over de richtlijnen van De Letselschade Raad:

‘De richtlijnen zijn tot stand gekomen in overleg tussen belangrijke betrokkenen in de letselschadepraktijk, niet alleen verzekeraars maar ook belangenbehartigers. Ze worden breed toegepast in de letselschadepraktijk en ook in de feitenrechtspraak geregeld gehanteerd. Onder deze omstandigheden verschaffen ze – ondanks het feit dat ze niet boven iedere kritiek zijn verheven; ze worden niet voor niets periodiek herzien – in een concrete situatie minst genomen een oriëntatiepunt bij de begroting van de schade en kunnen ze, afhankelijk van wat partijen over en weer hebben gesteld, mogelijk ook als uitgangspunt fungeren. De richtlijnen spelen dan ook een rol in het kader van de stelplicht van partijen ten aanzien van de schadeposten huishoudelijke hulp en verlies zelfwerkzaamheid. Indien, zoals hier, de benadeelde een bedrag vordert dat aanzienlijk hoger is dan bij toepassing van de richtlijnen aan de orde zou zijn, mag van hem verwacht worden dat hij onderbouwt waarom dat hogere bedrag op zijn plaats is.’²¹⁷

Richtlijnen die bijdragen aan de hanteerbaarheid van de schadebegroting helpen niet alleen partijen buiten rechte om schade voortvarend af te wikkelen, zij bedienen ook de rechter als ‘schadebegroter’. Dat geldt niet alleen voor de civiele rechter maar evenzeer voor de strafrechter die binnen beperkte strafprocessuele kaders de vordering van de benadeelde partij behandelt.

3.7. Verdere normering?

Het voorgaande laat zien dat een aantal (typen) schadeposten zich in de regel eenvoudig, en dus ook in de eenvoudige voegingsprocedure, laten vaststellen. Het gaat daarbij om in het civiele recht reeds gefixeerde schadeposten (‘affectieschade’), en om schadeposten waarvan de vaststelling niet afhankelijk is van veel individueel bepaalde variabelen en ter zake waarvan bewijsmateriaal dikwijls eenvoudig voorhanden is (zaakschade, gemaakte kosten). Het kan daarbij ook, en ook in het strafproces, gaan om substantiële bedragen. Met de omvang van wat in het strafproces aan schadevergoeding op het spel staat, groeit evenwel ook het belang van een eerlijk proces voor de verdachte.

²¹⁶ Zie bijv. Rb. Noord-Nederland 10 oktober 2023, ECLI:NL:RBNNE:2023:4127, Rb. Midden-Nederland 31 mei 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:2554, Hof Arnhem-Leeuwarden 24 november 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:10113, Hof Den Haag 21 april 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:665, Hof Arnhem-Leeuwarden 15 juni 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:5512.

²¹⁷ Hof Arnhem-Leeuwarden 31 maart 2015, ECLI:NL:GHARL:2015:2350, JA 2015/77, m.nt. J. Laumen- de Valk, r.o. 7.22.

Verder hebben we besproken dat de rechter ook in het strafproces tot schatting kan overgaan, maar dat er geen reden is om dat te doen *vanwege de beperkingen van het strafproces*, omdat hij dan zou doen wat de civiele rechter niet vermag. Iets anders is dat schatting door de rechter wel kan worden gefaciliteerd door richtlijnen en daarin vervatte normbedragen die in feite dienen ter invulling van het civielrechtelijke schadebegrip. Voorbeelden daarvan zijn de reeds bestaande richtlijnen van de Letselschade Raad, die ook door de strafrechter worden gebruikt.

We komen hiermee in wezen terug bij het eerder gemarkeerde vertrekpunt: in het strafproces is de rechter gebonden aan het civielrechtelijke schadebegrip en aan de civielrechtelijke regels voor schadevaststelling. Dat betekent dat facilitering van schadevaststelling in het strafproces door middel van normering van het schadebegrip of door richtlijnen voor schadevaststelling alleen mogelijk is door normering van het materiële civiele recht. Het uitgangspunt dat de civielrechtelijke regels gelden, brengt dus mee dat niet specifiek ten behoeve van afdoening in het strafproces aan het schadebegrip kan worden 'geschaafd': materiële normering ten behoeve van het strafproces moet telkens ook door de materiële civielrechtelijke beugel kunnen. Procedurele normering kan wel enkel ten behoeve van het strafproces plaatsvinden. Daarop komen we terug in hoofdstuk 6..

De voorbeelden van normering die we in dit hoofdstuk hebben genoemd (de richtlijnen van de Letselschade Raad) laten zien dat 'softe' normering door de branche de rechter behulpzaam kan zijn bij de uitoefening van zijn schattingsbevoegdheid: bij gebrek aan informatie voor een meer nauwkeurige schadevaststelling, kan hij aansluiting zoeken bij de richtlijnen. Tegelijkertijd blijven dergelijke richtlijnen beperkt tot schadeposten waarover door partijen in de branche overeenstemming wordt bereikt. Dat is een belangrijke beperking. In het verleden is onder de vlag van de Letselschade Raad bijvoorbeeld geprobeerd om de vaststelling van smartengeld beter te stroomlijnen, maar is dat niet gelukt omdat de branchepartijen daarover te zeer van mening verschilden.

Dat brengt ons bij de vraag ten aanzien van welke schadeposten door welke partijen verdere *civielrechtelijke* normering kan worden bereikt die tevens de afdoening van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces kan faciliteren. De meest uitgesproken vorm daarvan is ingrijpen van de wetgever door fixatie van schadeposten, zoals dat is gebeurd bij de invoering van het smartengeld voor naasten en nabestaanden ('affectieschade'). Dit voorbeeld laat overigens zien dat een schadepost waarvan het bestaan en de omvang op het eerste oog bij uitstek individueel bepaald zijn, in verregaande mate kan worden genormeerd. Dergelijk wettelijk ingrijpen ten aanzien van reeds bestaande wettelijke schadevergoedingsaanspraken zou evenwel een grote breuk betekenen met de bestaande praktijk en het is de vraag of facilitering van het strafproces dat rechtvaardigt. Tegelijkertijd kan ook ten aanzien van de reguliere civielrechtelijke afdoening van bepaalde schades worden gezegd dat nadere normering van het schadebegrip of van de schadevaststelling behulpzaam zou kunnen zijn. We komen daarop terug in hoofdstuk 4. en 5..

Er zijn ook varianten denkbaar die liggen tussen softe normering door de branche en harde normering door de wetgever. Invulling van het schadebegrip en vaststelling van de omvang van schade ligt immers tevens in het domein van

de rechter en ook die kan daaraan sturing geven. De rechtspraak van de Hoge Raad over abstracties ten behoeve van praktische hanteerbaarheid bij begroting van zaakschade vormt daarvan een voorbeeld (zie par. 3.3.1.). Ook op andere vlakken heeft de Hoge Raad wel uitdrukkelijk nader normerende uitspraken gedaan over het materiële schadevergoedingsrecht. Denk aan de zogenaamde de 100- en 50%-regel in het kader van eigen schuld van ongemotoriseerde verkeersdeelnemers.²¹⁸ Tegelijkertijd is de rechtsvormende ruimte van de Hoge Raad op dit punt beperkt: hij is gebonden aan de zaken die hem worden voorgelegd waardoor stelselmatige sturing moeilijk is. Bij fors ingrijpen raakt hij bovendien aan de grenzen van zijn rechtsvormende mandaat. Maar niet alleen de Hoge Raad kan sturing bieden, dat kan ook gebeuren – en gebeurt ook veelvuldig – door rechterlijke overlegorganen. Het gaat dan weer over een minder dwingende vorm van sturing: door *aanbevelingen* kunnen rechters worden geholpen om zich binnen hun individuele beslisruimte te oriënteren. Een sprekend voorbeeld daarvan vormen de ‘Oriëntatiepunten voor straftoemeting’. Zij hebben als voordeel dat de rechter vrijheid houdt om zijn beslissing op het hem voorgelegde geval toe te snijden, maar zich daarbij wel kan oriënteren op wat door zijn collega’s *grosso modo* passend wordt geacht. Daardoor wordt de rechtseenheid in belangrijke mate bevorderd. Op het gebied van schadevergoeding kunnen in dit verband de LOVS-afspraken over normbedragen bij vrijheidsbeneming worden genoemd, maar ook de recent in het LOVF ontwikkelde Oriëntatiepunten voor schadevergoeding in verplichte zorgzaken. Denk voorts aan de ‘Aanbevelingen rekenrente in personenschadezaken’: een door rechters opgestelde aanbeveling waarmee wordt beoogd tot uniformiteit te komen op het punt van de te hanteren ‘rekenrente’ bij toekomstige personenschade (bij het contant maken van te verwachten schade die bij voorbaat wordt begroot en vergoed moeten steeds voorspellingen worden gedaan ten aanzien van rendement en inflatie).²¹⁹

De genoemde voorbeelden van rechterlijke normering hebben telkens betrekking op deelgebieden en deelvragen, terwijl het civielrechtelijke schadevergoedingsrecht zeer omvattend is en ook de vragen die in het strafproces aan de orde kunnen worden gesteld daarom zeer uiteen kunnen lopen. Nadere normering van het gehele schadevergoedingsrecht is dan ook moeilijk. Het ligt voor de hand om, wanneer voor nadere invulling van civielrechtelijke normen ten behoeve van afdoening in het strafproces wordt gekozen, daarbij te kiezen voor schadeposten of -categorieën die bij uitstek in het strafproces van betekenis zijn. In dit verband kan worden gedacht aan het opstellen van richtlijnen voor het berekenen van schadevergoeding in geval van slachtoffers van mensenhandel.²²⁰

²¹⁸ HR 1 juni 1990, ECLI:NL:HR:1990:AB7631, *NJ* 1991/720, m.nt. C.J.H. Brunner (*K/Nationale Nederlanden*) en HR 28 februari 1992, ECLI:NL:HR:1992:ZC0526, *NJ* 1993/566, m.nt. C.J.H. Brunner (*IZA/V*).

²¹⁹ LOVCK/LOVC-Hoven en Expertgroep Personenschade, *Aanbevelingen rekenrente in personenschadezaken*, te raadplegen via <https://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/aanbevelingen-rekenrente.pdf>. Zie voor een toepassing van de Aanbevelingen rekenrente in het strafproces bijv. Rb. Overijssel 11 april 2022, ECLI:NL:RBOVE:2022:944.

²²⁰ Zie voor een oproep hiertoe Heemskerk & Willemsen 2013, p. 27. Zie over vaststelling van schade in geval van mensenhandel ook par. 3.2..

In dat verband springt het smartengeld in het oog: een aanspraak die in het strafproces veelvuldig aan de orde komt en waarvan de behandeling voor de benadeelde in de praktijk van grote betekenis is. Bovendien zien wij op basis van ervaringen in het Engelse recht goede kansen voor nadere normering. Daarom gaan we daarop in het volgende hoofdstuk meer uitvoerig in. Dat biedt tevens zicht op wat er bij verdere materieelrechtelijke normering komt kijken.

4. Wat beter kan: ordening van smartengeldbedragen

4.1. Inleiding

In het strafproces wordt dikwijls smartengeld gevorderd. Dat laat zich verklaren doordat veel strafbare feiten leed veroorzaken en de gevalstypen waarin de wet een aanspraak op smartengeld geeft dikwijls het gevolg zijn van een strafbaar feit: lichamelijk letsel, geestelijk letsel, en de 'aard en ernst van de normschending en van de gevolgen daarvan'.

In wezen is de vaststelling van de omvang van smartengeld 'naar billijkheid' niet complex, ook niet als het gaat om meer omvangrijke smartengeldbedragen. Dat komt omdat de rechter bij een billijkheidsoordeel maximale beslisruimte heeft. Smartengeldvorderingen lenen zich daarom ook voor afdoening in het strafproces. Toch worden juist hier prangende knelpunten gesignaleerd: rechterlijke beslissingen over smartengeld worden aangeduid als willekeurig vanwege verschillen in toegekende bedragen bij vergelijkbare letsels en delicten. Die beslissingen worden door strafrechters bovendien karig gemotiveerd, wat het risico op secundaire victimisatie zou vergroten.²²¹ Wanneer binnen het strafproces toegewezen smartengeldbedragen worden vergeleken met de bedragen die door de burgerlijke rechter worden vastgesteld, valt bovendien op dat strafrechters soms – inderdaad zonder al te grondige motivering – tot aanzienlijk hogere 'topbedragen' komen. Dat laat zich niet goed verklaren en roept de vraag op of de strafrechter wel 'gewoon' civiel recht toepast of eigenlijk een eigen koers vaart. Bovendien zijn al eerder, en (dus) ook los van de strafprocessuele problematiek, bedenkingen geuit bij de smartengeldbedragen in Nederland: die hebben, anders dan de smartengeldbedragen in ons omringende landen, lange tijd 'stilgestaan' en lijken de geldontwaarding niet te hebben bijgehouden, wat in feite een daling van de reële waarde van het smartengeld betekent.²²²

Ten aanzien van vaststelling van smartengeld ligt nadere normering dus voor de hand, zowel om vaststelling ervan in het strafproces te vergemakkelijken als om rechtseenheid en rechtszekerheid te bevorderen. Deze nadere normering zou dan ook aan de rechtspraak van de civiele rechter en aan de afwikkeling buiten rechte ten goede komen. Dat is voor ons reden geweest om daarvoor een voorbeeld uit te werken: de Rotterdamse Schaal.

Hierna staan we eerst nader stil bij de noodzaak tot verbetering van de bestaande praktijk (par. 4.2.). Vervolgens bespreken we het Engelse '*Guidelines-model*' (par. 4.3.), dat als bron van inspiratie heeft gediend voor de Rotterdamse Schaal (par. 4.4.). We bespreken daarbij ook kort hoe dat project verder zou kunnen worden gebracht.

²²¹ Zie Commissie-Donner 2021, p. 55-60 met verdere verwijzingen.

²²² Zie meer uitgebreid Hebly & Lindenberg 2024, p. 93-99 en Lindenberg 2023, par. 12.4.

Maar eerst verdient nog aandacht of vaststelling van smartengeld zich wel leent voor normering in de vorm van meer ordening. Volgens de wet stelt de rechter het smartengeld immers ‘naar billijkheid’ vast (art. 6:106 BW), rekening houdend met alle omstandigheden van het geval.²²³ Wij menen dat dit ordening van smartengeldbedragen niet uitsluit, omdat smartengeld in de kern wordt vastgesteld door vergelijking met gevallen waarin eerder smartengeld is toegewezen en daarbij in de praktijk noodzakelijkerwijs enigszins wordt geabstraheerd van de individuele persoonlijke beleving van de benadeelde.²²⁴ Sterker nog: naarmate een bepaalde schadepost zich naar zijn aard minder concreet laat becijferen, kan met minder afstemming op de concrete benadeelde worden volstaan²²⁵ en winnen controleerbaarheid, vergelijkbaarheid en consistentie aan belang.²²⁶ Juist op dat punt valt bij smartengeld veel te winnen.

4.2. Noodzaak tot verbetering van de bestaande praktijk

De vaststelling van de omvang van smartengeld vindt plaats door vergelijking met gevallen waarin eerder door de rechter smartengeld werd toegewezen.²²⁷ De bron voor die vergelijking wordt in de praktijk gezocht in de collectie van samenvattingen van rechterlijke uitspraken die jaarlijks wordt gepubliceerd in de *Smartengeldgids*. Deze uitspraken zijn gerubriceerd, deels naar oorzaak (‘ongeval’, ‘medische fout’, of ‘mishandeling’), deels naar de beoordelende rechter (‘smartengeld na voeging’ vormt een aparte categorie) en binnen die categorieën naar de aard van het letsel (‘been- en voetletsel’, ‘arm- en handletsel’, etc.). De indeling naar aard van de oorzaak en naar de beslissende rechter lijkt historisch te zijn gegroeid, maar is in de gids niet verantwoord. De logica ervan springt ook niet dadelijk in het oog, bijvoorbeeld omdat niet duidelijk is waarom armletsels verschillend zouden (moeten) worden beoordeeld wanneer zij het gevolg zijn van een ongeval of van een medische fout. Dat dit het geval is, blijkt overigens ook niet. Ook de groeperingen van letsels, bijvoorbeeld de plaatsing van geestelijk letsel in de vorm van een posttraumatische stressstoornis in de categorie hoofdletsel, spreken niet steeds aan. Het voorgaande betekent wel dat thans voor vergelijking van letsels telkens verschillende categorieën van (oorzaken van) gevallen moeten worden geraadpleegd. Gebruik van de *Smartengeldgids* leidt dus telkens tot een zoektocht – ook wanneer de online variant wordt geraadpleegd – terwijl een met het concreet voorliggende geval vergelijkbare uitspraak er zelden in kan worden gevonden.

Bedenkingen tegen de bestaande praktijk zijn eerder geuit en onderzocht.²²⁸ De bezwaren van de huidige praktijk zijn ook onderkend door onder meer de Letselschade Raad, die in overleg met belanghebbende organisaties ten behoeve

²²³ TM, *PG Boek 6*, p. 377.

²²⁴ HR 20 september 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE2149, *NJ* 2004/112, m.nt. J.B.M. Vranken (*Coma*), r.o. 3.5.

²²⁵ Ook in deze zin Smeehuijzen & Verheij 2018, p. 1798 en Pavillon 2019, p. 175.

²²⁶ Zie bijv. Van Doorn 2024, p. 428.

²²⁷ HR 8 juli 1992, ECLI:NL:HR:1992:ZC0665, *NJ* 1992/714 (*HIV-besmetting*) en HR 17 november 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA8358, *NJ* 2001/215, m.nt. A.R. Bloembergen (*D/B*).

²²⁸ Zie uitvoerig, met vermelding van literatuur, Verburg 2009.

van 'een efficiënte en slachtoffervriendelijke wijze van afwikkeling van kleinere letselschades' is gekomen tot de Richtlijn Licht Letsel inclusief Smartengeld (zie par. 3.6.). Eerdere pogingen om onder de vlag van de Letselschade Raad te komen tot verdere standaardisering van smartengeldvaststelling zijn niet geslaagd.

Het voorgaande is van belang, omdat het aantal beslissers over smartengeld en het aantal beslissingen erover in de afgelopen decennia fors zijn toegenomen.²²⁹ Daarbij is van belang dat inmiddels in heel veel gevallen de omvang van smartengeld in het kader van het strafproces wordt vastgesteld door de strafrechter, vermoedelijk in heel veel meer gevallen dan door de civiele rechter. Die praktijk heeft geleid tot kritiek op rechterlijke uitspraken over de omvang van smartengeld: die zouden onvoorspelbaar en zelfs willekeurig zijn.²³⁰ Er zijn bovendien aanwijzingen dat smartengeldbedragen die binnen bepaalde categorieën zijn toegewezen (bijvoorbeeld confrontatie met een schokkende gebeurtenis) sterk uiteenlopen, terwijl die variatie niet op de rechterlijke motiveringen is terug te voeren.²³¹ Ten slotte loopt de omvang van door civiele rechters en strafrechters toegewezen topbedragen zeer fors uiteen. De civiele rechter heeft tot op heden niet meer dan € 200.000 aan smartengeld toegewezen,²³² terwijl de strafrechter inmiddels € 400.000 toeweest,²³³ zonder dat daarvoor in de gebruikte motiveringen bevredigende verklaringen zijn te vinden.

De hiervoor geschetste beperkingen en uitdagingen van de huidige praktijk vragen om verbetering. De vaststelling van de omvang van het smartengeld is gebaat bij meer inzichtelijkheid, meer consistentie en meer efficiëntie. Dat kan bijdragen aan rechtseenheid, aan vertrouwen in de rechtspleging en aan afwikkeling van geschillen in en buiten rechte.²³⁴

4.3. Leren van het Engelse recht

De bestaande praktijk van gevalsvergelijking aan de hand van individuele rechterlijke uitspraken uit het verleden kan worden gefaciliteerd door deze praktijk inzichtelijker te maken en bovendien meer structureel oog te hebben voor ontwikkelingen. Een aansprekend voorbeeld daarvan is te vinden in Engeland.²³⁵ Ook daar vond (en vindt) vaststelling van smartengeld plaats aan de hand van vergelijking met eerder door rechters toegewezen bedragen die zijn

²²⁹ Met name ook in de periode na de verschijning van de dissertatie van Verburg in 2009.

²³⁰ Commissie-Donner 2021, p. 55. De voorzitter van Slachtofferhulp Nederland heeft in dit kader zelfs gesproken van 'Russisch roulette' (AD 4 juli 2019).

²³¹ Zie de conclusie van A-G T.N.B.M. Spronken & A-G S.D. Lindenbergh, ECLI:NL:PHR:2022:166, nr. 4.4.26. Zie met betrekking tot toewijzingen wegens 'shockschade' ook Overheul 2021, die signaleert dat in de door haar onderzochte gevallen de toegewezen bedragen lagen tussen € 0 en € 30.000.

²³² Rb. Midden-Nederland 19 januari 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:106, JA 2022/52.

²³³ Rb. Rotterdam 12 juli 2024, ECLI:NL:RBROT:2024:6787.

²³⁴ Vgl. Verburg 2009, p. 12. Vanwege het in hoge mate feitelijke karakter van de vaststelling van smartengeld in een concreet geval is van de Hoge Raad niet veel sturing te verwachten. Zie niettemin voor oproepen daartoe aan de Hoge Raad A-G Spier in zijn conclusie voor HR 17 november 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA8358, NJ 2000/215, m.nt. A.R. Bloembergen (D/B), onder 3.20. Zie ook Giesen 2001 en Frenk & Van Dam 2012.

²³⁵ Zie voor een bespreking van andere methoden van vaststelling van bedragen onder meer Lindenbergh 2023, p. 199 e.v. en Hebly & Lindenbergh 2024, p. 102-107.

verzameld in overzichten. Die overzichten waren evenwel niet steeds even inzichtelijk en bevatten uitspraken die niet consistent leken met elkaar. Bovendien gaven zij geen inzicht in de wijze waarop met geldontwaarding diende te worden omgegaan. Dat heeft in 1992 geleid tot een publicatie van de *Judicial Studies Board* (tegenwoordig: *Judicial College*, een rechterlijk expertisecentrum) waarin verschillende letsels worden beschreven naar hun aard en ernst, en per letsel bandbreedtes van aan de bestaande rechtspraak ontleende bedragen worden vermeld.²³⁶ De publicatie was dus niet bedoeld als wijziging van de bestaande praktijk, of als beperking van de vrijheid van rechters of partijen, maar als hulpmiddel om die praktijk beter inzichtelijk en consistent te maken: de rechter behoudt zijn vrijheid ten volle, maar heeft op gestructureerde wijze eenvoudig inzicht in wat zijn collega's doen. Door de inzichtelijkheid van de publicatie en de brede verspreiding ervan, geniet zij een grote mate van acceptatie. De *Guidelines* worden bovendien ongeveer tweejaarlijks herzien, waarbij ontwikkelingen in waardering van letsels, nieuwe rechterlijke uitspraken en geldontwaarding worden verwerkt.²³⁷ Ook zijn in de loop des tijds nieuwe categorieën toegevoegd, zoals '*sexual abuse*' als bijzondere categorie van '*psychiatric and psychological damage*'. Deze Engelse aanpak heeft als voordelen dat hij aansluit bij de bestaande praktijk van gevalsvergelijking, deze praktijk inzichtelijker maakt en tevens op een consistentere wijze rekening houdt met ontwikkelingen in waardering van letsels dan dat via individuele uitspraken kan gebeuren. Tegelijkertijd laat hij de gebruiker alle ruimte en voorziet hij in een wisselwerking met rechterlijke uitspraken.

4.4. De proef op de som: de Rotterdamse schaal

4.4.1. De *Guidelines* als inspiratiebron

Geïnspireerd door de – in de literatuur reeds vaker benoemde²³⁸ – charmes van de Engelse *Guidelines* en gesterkt door het enthousiasme voor het Engelse model dat werd geuit tijdens een rechterlijke studiedag over smartengeld in oktober 2022,²³⁹ zijn wij begin 2023 onder de titel 'Rotterdamse Schaal' een onderzoeksproject gestart dat beoogt te komen tot een schaal van letsels en andere gevallen waarin aanspraak bestaat op smartengeld, geordend naar de ernst van gevallen, met vermelding van bijpassende smartengeldbedragen, per type geval met bandbreedtes en factoren die de plaats binnen de bandbreedte beïnvloeden.²⁴⁰ Uitgangspunt daarbij is dat vergelijking met vergelijkbare gevallen de norm is en dat de aanknopingspunten voor vergelijking worden

²³⁶ Laatstelijk: Judicial College, *Guidelines for the Assessment of General Damages in Personal Injury Cases*, Oxford University Press 2024. Zie over de totstandkoming en werking van de *Guidelines* uitvoerig Verburg 2009, p. 199 e.v.

²³⁷ Dat periodieke onderhoud neemt niet weg dat bij plotselinge hoge inflatie alsnog een '*uplift*' nodig kan zijn, omdat dan ook de meest actuele editie van de *Guidelines* wat betreft de omvang van de genoemde bedragen niet meer helemaal actueel is. Vgl. recent *Blair v Jaber* [2023] EW Misc 3 (CC).

²³⁸ Zie onder meer Lindenbergh 1998, p. 244-246, Verburg 2009, p. 175-264 en Kharag 2012.

²³⁹ Zie over deze studiedag Huijsmans & Van Eekeren 2022.

²⁴⁰ Het project maakt sinds eind 2023 deel uit van het door de Raad voor de rechtspraak uitgezette en door het Ministerie van Justitie en Veiligheid gefinancierde onderzoeksproject dat ook het onderhavige rapport heeft voortgebracht.

gezocht in de kern van de categorie waar het om gaat. Bij lichamelijk en geobjectiveerd geestelijk letsel zijn dat de aard en (relatieve) ernst van het letsel. Bij schending van eer en goede naam zijn dat de aard en ernst van de schending, de aard en mate van verspreiding, de intentie van de schender (bijvoorbeeld winstoogmerk). En bij 'aard en ernst van de normschending' zijn dat de aard en ernst van de normschending, te groeperen naar bepaalde gevalstypen (bedreiging, belaging, vrijheidsontneming, etc.). Voor de indeling en vergelijking van gevallen wordt dus aansluiting gezocht bij een beperkt aantal kernomstandigheden. Dat doet recht aan de aard van de gevallen en is in overeenstemming met de bestaande praktijk: ook daarin vindt bij bijvoorbeeld lichamelijk letsel vergelijking in de kern plaats aan de hand van de aard en de ernst van het letsel. Die praktijk vindt bovendien steun in rechtspraak van de Hoge Raad, die heeft benadrukt dat het bij de vaststelling van de omvang van het smartengeld nu eenmaal gaat om een inschatting van de mate waarin iemand als gevolg van een bepaald letsel doorgaans leed zal hebben ondervonden.²⁴¹

Om tot een Nederlandse 'vertaling' van het '*Guidelines*-model' te komen, moet een aantal stappen worden gezet. Om te beginnen ligt het voor de hand om dezelfde categorisering in letsels, aandoeningen, etc. als in Engeland te hanteren. De wijze waarop de lichamelijke of geestelijke gezondheid kan worden aangetast zal tussen de verschillende rechtssystemen immers niet wezenlijk verschillen. Hetzelfde geldt voor de in de *Guidelines* geformuleerde gezichtspunten ter oriëntatie binnen de bandbreedtes, die telkens helpen om in concreto de ernst van (de gevolgen van) het letsel nader te bepalen. Hier en daar moeten wel een paar categorieën op de Nederlandsrechtelijke context worden toegesneden (denk bijvoorbeeld aan asbestziekten en licht letsel, waarvoor we in Nederland al normbedragen kennen) en ligt het ook meer in het algemeen voor de hand om te bezien waar en hoe de rubriceringen en de teksten kunnen worden aangescherpt met het oog op de hanteerbaarheid van het document.²⁴²

Het ligt voor de hand om de bedragen die bij de verschillende categorieën en bandbreedtes zijn vermeld te 'vertalen' naar het Nederlandse 'smartengeldniveau'. Vanwege de beperkingen van de Nederlandse Smartengeldgids bleek het niet mogelijk om bij de ruim 200 *Guidelines*-categorieën de bandbreedtes voor de in de *Nederlandse* rechtspraak toegewezen bedragen te noemen ('*bottom-up*'). Daarom is aan de hand van een aantal wel goed te 'identificeren' categorieën gezocht naar een 'wisselkoers' met behulp waarvan de Engelse smartengeldbedragen naar het Nederlandse smartengeldniveau zijn omgezet. Daarbij heeft als vertrekpunt gediend om ten aanzien van lichamelijk en geestelijk letsel ervan uit te gaan dat de in de *Guidelines* neergelegde *relatieve* waardering ('letsel aan een arm ten opzichte van letsel aan een been') ook voor Nederland als vertrekpunt zou kunnen

²⁴¹ HR 20 september 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE2149, *NJ* 2004/112, m.nt. J.B.M. Vranken (*Coma*), r.o. 3.5.

²⁴² Inspiratie wordt hierbij geput uit de Ierse en Noord-Ierse varianten van de *Guidelines*, die eveneens sterk voortbouwen op de Engelse schaal maar waarin op sommige onderdelen andere keuzes zijn gemaakt. Zie <https://judicialcouncil.ie/personal-injuries-guidelines-committee/> en <https://www.judiciaryni.uk/publications/green-book-guidelines-assessment-general-damages-personal-injury-cases-northern-1>.

dienen.²⁴³ Uit de totstandkoming van de Ierse versie van de Guidelines blijkt overigens dat daar een vergelijkbare implementatiemethode is gekozen, waarbij een verhouding is bepaald tussen het niveau van smartengeld ten opzichte van Engeland en Noord-Ierland en veel gewicht is toegekend aan de bandbreedtes van bedragen in de Engelse respectievelijk Noord-Ierse Guidelines.²⁴⁴

De zojuist beschreven omrekeningslag resulteert in een schaal waarin voor *lichamelijk* en geobjectiveerd *geestelijk* letsel een totaalbeeld wordt gegeven van bedragen die in Nederland per letseltype zouden worden toegewezen indien men uitgaat van dezelfde ordening en onderlinge waardering van letselcategorieën als in de *Guidelines* besloten liggen en van het Nederlandse smartengeldniveau.

4.4.2. Persoonsaantastingen ‘op andere wijze’

Een belangrijke vervolgstap is het *aanvullen* van de schaal met categorieën die in het Engelse model ontbreken, maar voor de Nederlandsrechtelijke context relevant zijn. Denk aan uitbreiding met persoonsaantastingen anders dan door letsel. De Engelse *Guidelines* ‘dekken’ immers niet de voor de Nederlandse (straf)rechtspraak relevante categorieën van persoonsaantasting wegens ‘aard en de ernst van de normschending en van de gevolgen daarvan’, zoals ernstige bedreiging, belaging en vrijheidsontneming. Dat betekent dat hier in alle opzichten ‘*bottom-up*’ moest worden gewerkt: het indelen in (sub)categorieën, de factoren die per categorie voor de begroting relevant zijn en de bijbehorende bandbreedtes voor bedragen moeten worden afgeleid uit de rechtspraak. Dat is geen sinecure, omdat hier evenzeer als voor de letselcategorieën beperkingen gelden die een ‘*bottom-up*’-benadering lastig maken (beperkt aantal uitspraken, meervoudigheid van normschendingen, beperkte ‘representativiteit’ van uitspraken waarin het gevorderde volledig wordt toegewezen of waarin sprake is van gedeeltelijke niet-ontvankelijkheid). Bovendien geldt ook hier, en wellicht nog wel sterker dan bij letsel, dat toegewezen smartengeldbedragen binnen bepaalde categorieën uiteenlopen, terwijl die variatie niet op rechterlijke motiveringen is terug te voeren.

Desondanks wordt, voor zover zich binnen deze ‘EBI-categorie’ bepaalde subcategorieën lijken uit te kristalliseren, op grond van jurisprudentieonderzoek gestreefd naar een beschrijving daarvan in lijn met de letsels (gevalstypen, bandbreedtes voor bedragen, gezichtspunten ter oriëntatie daarbinnen, eventueel voorzien van nadere toelichting). Inmiddels is duidelijk dat sommige normschendingen, zoals verkrachting, rechtstreekse ernstige bedreiging van lijf en leden of stelselmatige belaging, naar hun aard en ernst reeds op zichzelf voldoende zijn om vanwege de veronderstelde gevolgen daarvan een aantasting in de persoon aan te nemen. Het ligt voor de hand om bij het opstellen van de Rotterdamse schaal te beginnen bij deze ‘evidente’ en regelmatig voorkomende categorieën, waarin in principe steeds een aantasting in de persoon kan worden aangenomen en de aandacht dus vooral uitgaat naar de omvangvraag. De categorieën waarin voor het aannemen van een persoonsaantasting een nadere onderbouwing van de gevolgen nodig is, lijken vooralsnog diffuser en vergen

²⁴³ Ook Ierland, dat met vergelijkbare uitdagingen als Nederland werd geconfronteerd, heeft de relatieve waardering van het Engelse model omarmd.

²⁴⁴ Zie The Judicial Council, *Report on the Draft Guidelines for the Assessment of General Damages in Personal Injuries Cases* 2020, par. 111-112.

nadere bestudering, maar ontwikkelen zich de komende jaren vermoedelijk nog in de rechtspraak.

4.4.3. Mogelijk vervolg: een rechtersregeling?

In september 2024 is een eerste versie van de Rotterdamse Schaal gepubliceerd ter consultatie.²⁴⁵ Via de website is tevens een meer uitgebreide toelichting op de totstandkoming te downloaden. Onder meer op basis van de opbrengst van de consultatiefase (van september tot en met december 2024), werken we vervolgens toe naar een volgende versie, die naar verwachting medio 2025 zal worden opgeleverd aan de Raad voor de rechtspraak, vergezeld van een verslag van de totstandkoming en een beschrijving van de belangrijkste aandachtspunten met betrekking tot een mogelijk vervolg. In dat verband is het van belang om hier op te merken dat bij de opstelling van de schaal zo weinig mogelijk normatieve keuzes zijn gemaakt, maar het voor de hand ligt dat die wel goed worden geïdentificeerd en uiteindelijk ook geadresseerd.

Vooruitlopend op de oplevering van de Rotterdamse Schaal kan hier reeds het volgende worden opgemerkt.

De Rotterdamse Schaal zou kunnen dienen als basis voor een 'rechtersregeling'.²⁴⁶ De vaststelling van de omvang van smartengeld leent zich als zodanig bij uitstek voor een product van rechterlijke samenwerking.²⁴⁷ Het ligt voor de hand dat de beoogde inzichtelijkheid, consistentie en efficiëntie kunnen worden vergroot indien rechterlijke overlegorganen zouden komen tot een set richtlijnen, aanbevelingen of oriëntatiepunten.²⁴⁸ Een wijziging van de wet is voor nadere normering in de vorm van (meer) ordening niet vereist: rechters kunnen binnen het ruime kader dat de wetgever hun met art. 6:97 en 6:106 BW heeft geboden een rechtersregeling ontwikkelen om te waarborgen dat zij de hun toebedeelde taak – vaststelling van smartengeld naar billijkheid – naar behoren kunnen vervullen.²⁴⁹ Belangrijker dan het precieze 'etiket', maar daarvan niet geheel losstaand, is de vraag hoezeer de regeling de rechter kan en moet 'binden'. Zou inderdaad worden gekozen voor een model zoals voorgesteld met de Rotterdamse Schaal, dan ligt het voor de hand dat daaraan niet een hogere formele status wordt toegekend dan dat het een *vertrekpunt van denken* vormt over de hoogte van een vast te stellen smartengeldbedrag. De smartengeldschaal kan de rechter helpen, maar bindt hem niet: het staat de rechter altijd vrij om van de voorgestelde benadering af te wijken. Motivering van afwijking kan natuurlijk wel tot aanbeveling strekken, omdat dat kan bijdragen aan een transparante *'feedback loop'*.

Als de oplevering van de Rotterdamse Schaal inderdaad aanleiding vormt om binnen de muren van de rechtspraak concreet na te denken over een rechtersregeling, zal de vraag opkomen in hoeverre de Schaal inhoudelijk wordt 'gevolgd' of dat er juist aanleiding bestaat om een en ander aan te passen. In dat verband moet worden benadrukt dat met de Rotterdamse Schaal geen

²⁴⁵ Zie www.rotterdamse-schaal.nl.

²⁴⁶ Zie over rechtersregelingen in meer algemene zin uitvoerig Teuben 2004.

²⁴⁷ Vgl. Verburg 2009, p. 272. e.v.

²⁴⁸ Vergelijk bijvoorbeeld de in juli 2024 door het Landelijk Overleg Vakinhoud Familierecht (LOVF) vastgestelde 'Oriëntatiepunten voor schadevergoeding in verplichte zorgzaken'.

²⁴⁹ Vgl. Verburg 2009, p. 273.

normatief voorschrift is beoogd maar een *beschrijvende ordening*: doel is om door ‘transplantatie’ en ‘uitbouw’ van het gestructureerde Engelse categorie- en bandbreedtemodel het Nederlandse ‘huis van het smartengeld’ op orde te brengen, zoals dat in Engeland eerder is gedaan.²⁵⁰ Uiteraard laat het onderwerp zich ook normatief benaderen: welke bedragen *behoren* naar Nederlandse maatstaven te worden toegewezen bij welke categorieën, en welke factoren *moeten* dat bepalen? Die vragen liggen primair in het domein van de rechtspraak. In een rechtersregeling die mede om normatieve redenen sturing geeft aan het Nederlandse smartengeld, kan bijvoorbeeld (expliciet) worden gekozen voor een verhoging of verlaging van het algemene smartengeldpeil of juist van de bedragen die bij een bepaalde categorie worden genoemd. Categorieën binnen Deel C van de Schaal, waarin de persoonsaantastingen anders dan vanwege (aangetoond) letsel worden ondergebracht, lenen zich daar wellicht bij uitstek voor (hoe verhouden bedragen voor verkrachting zich tot bedragen voor andere normschendingen?, dient een bepaald minimumbedrag te worden gehanteerd voor (alle) gevallen waarin de aard en ernst van de normschending en van de gevolgen daarvan een smartengeld aanspraak rechtvaardigen? etc.). Dat de rechtersregeling een niet-bindend *hulpmiddel* vormt staat aan normatieve sturing met betrekking tot het smartengeldniveau niet in de weg. Integendeel: het biedt juist kansen om smartengeldbedragen te coördineren op een meer gestructureerde wijze dan via individuele rechterlijke uitspraken, terwijl rechters te allen tijde hun waarderingsvrijheid behouden.

Wordt de Rotterdamse Schaal geadopteerd in de vorm van een rechtersregeling (richtlijnen, aanbevelingen, oriëntatiepunten, etc.), dan dient deze bij de tijd te worden gehouden. Denk aan aanpassing aan geldontwaarding, ‘emancipatie’ van nieuwe categorieën, ontwikkeling in topbedragen, etc. Alleen al vanwege de geldontwaarding verdient het aanbeveling dat smartengeldbedragen minstens jaarlijks worden geactualiseerd (indexering). Het ligt voor de hand dat een dergelijk document ook in andere opzichten periodieke evaluatie behoeft: moeten nieuwe categorieën worden toegevoegd (bijvoorbeeld in Deel C)? kunnen toelichtingen en instructies worden aangescherpt?, ligt nadere normatieve (bij)sturing voor de hand? etc. Ook wat betreft periodieke herziening kunnen de Engelse *Guidelines* als voorbeeld dienen: sinds 1992 brengt een rechterlijke werkgroep *tweejaarlijks* een nieuwe editie uit, waarbij ervaringen kunnen worden meegenomen die in de tussenliggende periode zijn opgedaan.

4.5. Afronding

Met normering in de vorm van (meer) ordening op het vlak van het smartengeld is op betrekkelijk eenvoudige wijze relatief veel winst te behalen, zowel voor adequate afdoening in het strafproces als daarbuiten. Dit onder meer vanwege een aantal bijzondere kenmerken van smartengeld. De vaststelling van de omvang is in wezen niet ingewikkeld, ook niet als het gaat om meer omvangrijke bedragen; de schadepost laat zich *naar zijn aard* niet goed concreet of nauwkeurig becijferen. Bij de schadebegroting wordt enigszins ‘geabstraheerd

²⁵⁰ De schaal staat dan ook niet op gespannen voet met de uitspraak van de Hoge Raad dat smartengeld zich vanwege het hoogstpersoonlijke karakter ervan niet forfaitair laat vaststellen (HR 19 juli 2019, ECLI:NL:HR:2019:1278, *NJ* 2019/391, m.nt. J. Spier (Groningen), r.o. 2.13.6.

van het persoonlijke' en legt juist het belang van controleerbaarheid, vergelijkbaarheid en consistentie gewicht in de schaal. Niet alleen in het strafproces, maar ook daarbuiten (in een civiele procedure of buitengerechtelijke afwikkeling) zijn er signalen dat de praktijk gebaat zou zijn bij meer normering. Normering in de vorm van een rechtersregeling past goed binnen het wettelijk kader en ons omringende rechtsstelsels bieden bovendien concrete voorbeelden van hoe normering van smartengeld vorm zou kunnen krijgen, waar veel inspiratie uit kan worden geput. Medio 2025 wordt de Rotterdamse Schaal opgeleverd: een product van wetenschappelijk onderzoek dat, naar Engels voorbeeld, als basis zou kunnen dienen voor een dergelijke regeling.

Voor andere schadesoorten, zoals de meer complexe en omvangrijke schadesoorten die in het hoofdstuk hierna aan de orde zullen komen, ligt een en ander (wezenlijk) anders.

5. Langs de grenzen van wat kan

5.1. Inleiding

In de vorige hoofdstukken is, zeer kort samengevat, duidelijk geworden dat:

- schade als gevolg van strafbare feiten zeer uiteenlopend van aard kan zijn;
- het civiele schadevergoedingsrecht vooral open normen bevat, waarvan de invulling en toepassing eerst tot hun recht komen door een (al dan niet in rechte gevoerd) partijdebat, waar de civiele procedure de maximale ruimte en waarborgen voor biedt (hoofdstuk 2.);
- de wetgever met de introductie van het huidige ontvankelijkheidscriterium weliswaar heeft beoogd de strafprocessuele *ontvankelijkheid* te verruimen, maar de *inrichting* van de voegingsprocedure daarop niet is aangepast (hoofdstuk 2.);
- het ontbreekt aan een scherpe afbakening van wat wel en niet 'kan' binnen de perken van het strafproces, wat het risico op onzekerheid vooraf en willekeur in uitkomsten in zich bergt (hoofdstuk 2);
- eenvoudige schades, zoals zaakschade, gemaakte kosten en affectieschade zich relatief goed laten behandelen in het strafproces omdat het bestaan en de omvang van de schade zich betrekkelijk eenvoudig en tijdig laat onderbouwen, en dat het daarbij ook om omvangrijke bedragen kan gaan (hoofdstuk 3.);
- daaraan heeft bijgedragen dat de rechter bij de vaststelling van bepaalde schades 'abstracties' (zaakschade) voorschrijft en de wetgever een enkele keer heeft gekozen voor vaste bedragen (affectieschade) (hoofdstuk 3);
- ten aanzien van sommige veelvoorkomende schadeposten, die zich niet steeds nauwkeurig of laten vaststellen, indicatieve normen tot stand zijn gebracht die als effect hebben – of althans de kans vergroten – dat (ook) de strafrechter deze kan behandelen zonder af te wijken van het materieelcivielrechtelijke schadebegrip (hoofdstuk 3.);
- in het bijzonder ten aanzien van het smartengeld kansen bestaan voor normering in de vorm van ordening van bedragen, waarmee ook – en wellicht zelfs bij uitstek – de afdoening in het strafproces kan worden verbeterd, en dat daarvoor een concreet project is geïnitieerd dat een voorzet zou kunnen zijn voor een rechtersregeling (hoofdstuk 4.).

Daarmee is in zekere zin vastgesteld wat al *kan* (eenvoudige schades, vereenvoudiging van schatting door indicatieve normen) en dat op een belangrijk punt schadevaststelling door ordening van bedragen sterk kan worden gefaciliteerd (smartengeld).

Dat brengt ons bij de vraag of en zo ja, hoe normering zou kunnen bijdragen aan de facilitering van vaststelling van schade bij meer complexe en omvangrijke schadesoorten. Met het oog daarop bespreken we hierna drie schadesoorten die regelmatig in het strafproces aan de orde worden gesteld maar waarvan vaststelling in het strafproces thans problematisch is: verlies van

arbeidsvermogen, derving van levensonderhoud en 'shockschade'.²⁵¹ Deze drie schadesoorten staan hier model voor complexe schadesoorten in het algemeen. Dat betekent dat hierna niet alleen concreet wordt gezien of nadere normering ten aanzien van deze schadeposten mogelijk is en zo ja, op welke punten en op welke wijzen, maar dat op basis hiervan ook gedachten worden gevormd over wat normering kan betekenen met betrekking tot de vaststelling van complexe schades in het algemeen (zowel in dit hoofdstuk als in hoofdstuk 6.).

5.2. Drie complexe en omvangrijke schadeposten

5.2.1. Verlies van arbeidsvermogen

De in omvang belangrijkste schadepost die door letsel kan worden veroorzaakt en in het strafproces met regelmaat aan de orde wordt gesteld is het gemis van inkomen. Het is vanwege fiscale implicaties gebruikelijk om deze schadepost te benaderen als het verlies van arbeidsvermogen. De aanspraak op schadevergoeding vanwege verlies van arbeidsvermogen omvat niet alleen betaalde arbeid, maar ook onbetaalde arbeid die een zekere economische waarde vertegenwoordigt (denk aan huishoudelijke werkzaamheden, onderhoud van huis en tuin). Het kan bovendien gaan om het verleden (geleden schade) en om de toekomst, waardoor aanzienlijke bedragen op het spel kunnen staan. De omvang van deze schadepost verschilt bovendien sterk per individu, omdat het arbeidsvermogen wordt gerelateerd aan de individuele capaciteiten, de individuele beperkingen, de ontwikkeling van de individuele loopbaan en de verwachtingen daarover in de toekomst. De vaststelling kan bovendien verschillen per type benadeelde: ten aanzien van de werknemer in loondienst is deze minder complex dan voor een zelfstandige zonder personeel of voor een directeur-groootaandeelhouder, mede omdat ook fiscale gevolgen moeten worden meegewogen.

Schade door verlies van arbeidsvermogen wordt vastgesteld door een vergelijking te maken tussen enerzijds de situatie waarin de benadeelde zich – *naar verwachting* – als gevolg van de aansprakelijkheidscheppende toestand zal bevinden en anderzijds de hypothetische situatie waarin deze – *naar inschatting* – zou hebben verkeerd zonder de aansprakelijkheidscheppende gebeurtenis.²⁵² Dat is in meerdere opzichten complex.²⁵³ Zo moet worden vastgesteld welke gevolgen de gebeurtenis heeft gehad voor de fysieke of geestelijke gezondheid van de benadeelde. Dat is een *medische* vraag: in eenvoudige gevallen kan worden volstaan met rapportages van behandelend

²⁵¹ Zie bijv. commissie-Donner 2021, p. 56 en Candido e.a. 2017, p. 139-141 en 144-146.

²⁵² Zie recent HR 12 april 2024, ECLI:NL:HR:2024:568, JA 2024/81, m.nt. E.W. Bosch (*Zwarte inkomsten*), r.o. 3.1.2. Zie eerder ook HR 24 april 2022, ECLI:NL:HR:2022:590, NJ 2022/172 (*Undercover in Nederland*); HR 17 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:273, NJ 2017/115, JA 2017/57, m.nt. E.W. Bosch (*Poolmolen*); HR 14 januari 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA4277, NJ 2000/437, m.nt. C.J.H. Brunner (*S/Interpolis*); HR 15 mei 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2654, NJ 1998/624 (*V/Helvetia*).

²⁵³ Over vaststelling van schade door verlies van arbeidsvermogen is (veel) meer te zeggen dan wij hier doen (denk aan privacyaspecten met betrekking tot medische gegevens, spanning met gelijke behandeling bij het baseren van inschattingen op 'discriminerende' statistieken, etc.). Zie over vaststelling van arbeidsvermogensschade met vermelding van vele bronnen *Groene Serie Schadevergoeding* (A.T. Bolt), art. 6:107 BW, aant. 2.5 e.v.

artsen, in complexe gevallen worden meestal afzonderlijke expertises verricht. Vervolgens moet de mate van *arbeidsongeschiktheid* die uit die medische gevolgen voortvloeit worden vastgesteld waarvoor arbeidsdeskundigen of verzekeringsgeneeskundigen nodig zijn. Relevant is bijvoorbeeld ook welke inspanningen in redelijkheid nog van het slachtoffer kunnen worden verlangd om zijn resterende arbeidscapaciteit aan te wenden. Is vastgesteld in hoeverre de benadeelde door het letsel beperkt is om arbeid te verrichten, dan moeten de *financiële implicaties* daarvan worden vastgesteld. Het gaat daarbij niet alleen om loon maar ook om onkostenvergoedingen, vergoedingen voor overuren, gratificaties, bijdragen van de werkgever aan autokosten, verzekeringen, etc. Ook moet, voor zover redelijk, rekening worden gehouden met eventuele 'voordelen' die door de aansprakelijkheidscheppende gebeurtenis worden genoten, zoals uitkeringen in verband met arbeidsongeschiktheid.

Schade door verlies van arbeidsvermogen kan pas goed volledig worden begroot wanneer sprake is van een medische 'eindsituatie', omdat dan de gevolgen van letsel ook op de langere termijn voldoende duidelijk zijn.²⁵⁴ Dan kan worden vastgesteld hoe het arbeidsvermogen in de voorbije periode is geraakt en in de toekomst waarschijnlijk zal worden geraakt als geen volledig herstel heeft plaatsgevonden. De verwachtingen en inschattingen die worden gemaakt ten aanzien van de toekomstige arbeidsvermogenschade resulteren in een reeks schadebedragen die wordt gerelateerd aan de toekomstige maanden, kwartalen of jaren waarin de schade wordt verwacht. In de praktijk bestaat een sterke voorkeur voor vergoeding van toekomstige schade met een som ineens, reden waarom de schadebedragen worden gekapitaliseerd (contant gemaakt), waarbij factoren als verwacht rendement, toekomstige inflatie, etc. worden betrokken.²⁵⁵ Hier pleegt te worden teruggevallen op gespecialiseerde, rekenkundige expertise.

Het voorgaande laat zien dat de vaststelling van verlies van arbeidsvermogen, zeker waar het de toekomst betreft, complex is, terwijl de afwikkeling ervan tijd kost (al was het maar vanwege het moeten afwachten van een medische eindtoestand) en daarbij deskundigen op diverse terreinen (medisch, arbeidsdeskundig, rekenkundig) nodig zijn. De vaststelling gaat bovendien haast onvermijdelijk gepaard met discussie. Over de uitgangspunten van de berekening van dergelijke schades kan vanwege (inherente) onzekerheden nu eenmaal verschillend worden gedacht en dus uitvoerig worden getwist, en de concrete 'input' kan onder de streep een groot financieel verschil maken, zeker wanneer de schade wordt geleden over een langere periode (van vele jaren, soms decennia).

Deze complicaties stellen dan ook beperkingen aan adequate behandeling ervan in het strafproces.²⁵⁶ De processuele en praktische beperkingen van het strafproces wat betreft timing, onderbouwing, bewijslevering en deskundige rechtsbijstand doen zich bij uitstek gevoelen bij deze schadepost, terwijl het kan gaan om zeer omvangrijke bedragen.²⁵⁷ Niettemin ziet de strafrechter zich met

²⁵⁴ Verhoudingsgewijs is het ontbreken van een medische eindtoestand de vaakst voorkomende reden dat de afwikkeling van een letselschadedossier meer dan twee jaar tijd in beslag neemt. Zie Rijnhout e.a. 2020.

²⁵⁵ Zie over toekomstige schade eerder par. 2.2.3.7..

²⁵⁶ Vgl. Candido e.a. 2017, p. 150.

regelmaat geconfronteerd met een vordering benadeelde partij die betrekking heeft op schade door verlies van arbeidsvermogen.

Een steekproefsgewijze verkenning van de strafrechtspraak²⁵⁸ laat zien dat dikwijls bescheiden bedragen voor verlies van arbeidsvermogen worden gevorderd in het strafproces: in verreweg de meeste gevallen vordert de benadeelde partij enkele honderden of duizenden euro's, in een minderheid van de gevallen worden bedragen gevorderd die in de vele tienduizenden euro's of in de tonnen lopen. In de meeste gevallen lijkt de *gehele* vordering met betrekking tot verlies van arbeidsvermogen te stranden op de klippen van de ontvankelijkheid omdat deze niet eenvoudig is vast te stellen en nader onderzoek – voor zover daar in het strafproces al ruimte voor zou bestaan – een onevenredige belasting van het strafgeding zou opleveren.²⁵⁹ Soms is de benadeelde partij wel degelijk ontvankelijk met betrekking tot een *deel* van de vordering en wijst de strafrechter (dus) een deel ervan toe. Hier is veel variatie zichtbaar: het kan gaan om (zeer) bescheiden²⁶⁰ maar ook om vrij omvangrijke toewijzingen, waarbij een belangrijk verschil is te zien tussen tijdelijk verlies van arbeidsvermogen (en dus *geleden* schade op het moment van terechtzitting) en voortdurende arbeidsvermogenschade (die ten tijde van het onderzoek dus *toekomstig* is).²⁶¹ De strafrechter kiest er regelmatig voor de vordering wat betreft het toekomstige deel van de arbeidsvermogenschade niet-ontvankelijk te verklaren.²⁶² Soms waagt de strafrechter zich wel aan begroting van toekomstige schade op de voet van art. 6:105 BW.²⁶³ Soms wordt de schade

²⁵⁷ Een bekend voorbeeld is de strafzaak naar aanleiding van de terroristische aanslag op treinstation Amsterdam Centraal in augustus 2018. Zie Hof Amsterdam 16 november 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:3077, RAV 2021/15 (€ 1.131.098 gevorderd, € 893.292 toegewezen).

²⁵⁸ Op rechtspraak.nl is in september/oktober binnen het rechtsgebied 'Strafrecht' gezocht met de zoektermen 'verdienvermogen' en 'arbeidsvermogen' naar de 120 meest recente uitspraken.

²⁵⁹ Zie bijv. recent Hof 's-Hertogenbosch 11 april 2024, ECLI:NL:GHSHE:2024:1256, Hof 's-Hertogenbosch 17 november 2023, ECLI:NL:GHSHE:2023:3837, Rb. Noord-Holland 29 juni 2023, ECLI:NL:RBNHO:2023:6229, Hof Amsterdam 13 april 2023, ECLI:NL:GHAMS:2023:897, Rb. Noord-Holland 23 mei 2023, ECLI:NL:RBNHO:2023:4737.

²⁶⁰ Zie bijv. Rb. Den Haag 15 februari 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:2619 (€ 864, nu salaris van de benadeelde vijf werkdagen voor slechts 70% is doorbetaald) en Rb. Gelderland 10 november 2023, ECLI:NL:RBGEL:2023:6179 (€ 3.094 vanwege 18 dagen niet kunnen werken).

²⁶¹ Zie bijv. recent Rb. Midden-Nederland 12 juli 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:3476 (€ 28.327), Hof Arnhem-Leeuwarden 19 maart 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:1983 (€ 84.406), Hof Arnhem-Leeuwarden 19 april 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:2606 (€ 116.150), Rb. Den Haag 18 september 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:13948 (€ 54.000), Hof Amsterdam 25 september 2024, ECLI:NL:GHAMS:2024:2705 (€ 42.000), Rb. Amsterdam 4 februari 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:514 (Megazaak Mortel, € 250.000 ('geschat')).

²⁶² Zie bijv. Hof Arnhem-Leeuwarden 21 juni 2023, ECLI:NL:GHARL:2023:5194 (posten 'komen niet voor vergoeding in aanmerking' nu deze toekomstige schade betreffen; hof verklaart niet-ontvankelijk), Rb. Limburg 15 januari 2023, ECLI:NL:RBLIM:2023:1202 (toekomstige schade niet-ontvankelijk verklaard 'zodat bij een eventueel hoger beroep of opvolgende civiele zaak, de eventueel opgelopen schade alsnog op verdachte kan worden verhaald') en Hof Amsterdam 13 april 2023, ECLI:NL:GHAMS:2023:897 (gevorderde (toekomstige) verlies van arbeidsvermogen niet-ontvankelijk 'omdat deze schade niet op eenvoudige wijze is vast te stellen').

²⁶³ Zie bijv. Hof Arnhem-Leeuwarden 19 april 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:2606 (€ 116.150 toegewezen voor loonverlies, gebaseerd op jaarlijks bruto € 10.000 minder loon tot aan de pensioendatum).

uitdrukkelijk geschat, bijvoorbeeld omdat nog geen medische eindsituatie is bereikt.²⁶⁴ In een enkele uitspraak wordt in het geheel niet gemotiveerd waarom een bepaald bedrag (lager dan het gevorderde) wordt toegewezen.²⁶⁵

De algemene indruk is dat verschillen bestaan in de toepassing van het ontvankelijkheidscriterium die zich niet steeds goed laten verklaren.²⁶⁶ Het risico van willekeur in uitkomsten lijkt hier groot: of en in hoeverre een vordering tot vergoeding van schade wegens verlies van arbeidsvermogen zich adequaat laat afdoen in het strafproces hangt af van tal van min of meer 'toevallige' omstandigheden, terwijl de beperkingen van het strafproces juist een *structureel* karakter hebben. Ook lijkt de rechter in wisselende mate geneigd om de benadeelde tegemoet te komen door de schade te begroten door schatting.²⁶⁷ De mogelijkheid tot splitsing biedt de strafrechter ruimte om te beslissen over dat deel van het gevorderde waarvan de behandeling niet een onevenredige belasting van het strafgeding oplevert, maar ook daarbij ligt het risico van willekeur op de loer voor zover er geen concrete handvatten zijn aan de hand waarvan het 'splitsingspunt' kan worden bepaald en de strafrechter zijn beslissing op dit punt (dus) slechts beperkt motiveert. Vorderingen tot vergoeding van verlies aan arbeidsvermogen zijn dus intrinsiek complex, waardoor vaak ook niet eenvoudig kan worden gezegd welk *deel* ervan zich leent voor een dergelijke behandeling. Het tijdsaspect kan hier overigens nog wel van betekenis zijn: ten tijde van de terechtzitting reeds ingetreden arbeidsvermogenschade laat zich iets eenvoudiger vaststellen dan toekomstig verlies van arbeidsvermogen. Dat is te verklaren: het gaat om ten tijde van het onderzoek reeds ingetreden schade, waardoor voor de schadeberekening minder (hypothetische) inschattingen nodig zijn. En doordat het tijdvak waarover de schadebegroting zich uitstrekt zich beperkt tot de periode tussen het strafbare feit en het onderzoek ter terechtzitting, zijn de schadebedragen relatief beperkt.²⁶⁸ Hier is overigens de wijze waarop het arbeidsvermogen wordt of zou worden aangewend relevant: werknemers in loondienst lijden geen of weinig vermogensschade door verlies van arbeidsvermogen in de eerste periode van arbeidsongeschiktheid vanwege de verplichting van de werkgever om het loon van de werknemer geheel of gedeeltelijk door te betalen (art. 7:629 lid 1 BW). Hun arbeidsvermogenschade realiseert zich dus vaak pas nadat het strafproces voorbij is of in de fase van hoger beroep verkeert.²⁶⁹

5.2.2. Schade door derving van levensonderhoud

Een tweede schadepost die in het strafproces nogal eens aan de orde wordt gesteld is derving van levensonderhoud na overlijden. Is iemand aansprakelijk voor het overlijden van een ander, dan hebben bepaalde nabestaanden recht op vergoeding van schade door derving van levensonderhoud waarin de overledene voorheen voorzag (art. 6:108 lid 1 BW).²⁷⁰ Het kan daarbij gaan om derving van levensonderhoud *in financiële zin* (sub a-c) en om derving van levensonderhoud *in natura* (sub d).

²⁶⁴ Rb. Rotterdam 26 mei 2023, ECLI:NL:RBROT:2023:4383 (schatting op € 7.000).

²⁶⁵ Zie bijv. Hof 's-Hertogenbosch 9 juli 2024, ECLI:NL:GHSHE:2024:2203 (€ 31.582 gevorderd, het hof 'acht het redelijk en billijk' deze post te begroten op € 20.000).

²⁶⁶ Vgl. Commissie-Donner 2021, p. 56.

²⁶⁷ Zie over schatting van de schadeomvang in het strafproces par. 3.5..

²⁶⁸ We komen daar nog op terug in par. 6.3.3..

²⁶⁹ Zie over hoger beroep in het strafproces par. 2.3.10..

²⁷⁰ Zie eerder par. 2.2.3.2..

Voor de begroting van deze schade zijn verschillende factoren van belang: wat zou het inkomensverloop van de overledene zijn geweest als hij niet was overleden?, hoeveel droeg hij bij in het levensonderhoud van welke personen?, wat is de ‘besparing’ door het overlijden voor zijn eigen levensonderhoud?, wat is de financiële situatie van de nabestaanden na het overlijden? en wat is dus nodig om hun levensstandaard te kunnen handhaven (‘behoefte’)??²⁷¹ Bij de begroting moet bovendien rekening worden gehouden met alle ten tijde van de uitspraak bekende financiële omstandigheden van de nabestaande (zoals een erfenis, uitkering uit sommenverzekering, schenking etc.) en ongeacht of deze in verband staan met het overlijden.²⁷²

Dit alles betekent dat ook vaststelling van schade door derving van levensonderhoud inherent complex is: steeds moeten veel verschillende feiten worden vastgesteld en moet het verloop van uiteenlopende variabelen worden ingeschat. Dat is telkens aanleiding voor discussie en er is bovendien altijd specialistische juridische en rekenkundige expertise voor nodig. De processuele en praktische beperkingen wat betreft timing, onderbouwing, bewijslevering en deskundige rechtsbijstand in het strafproces doen zich dus bij uitstek bij deze schadepost voor.²⁷³

Een steekproefsgewijze verkenning van de strafrechtspraak²⁷⁴ laat een gevarieerd beeld zien wat betreft de gevorderde bedragen voor schade door derving van levensonderhoud: het kan gaan om enkele duizenden of tienduizenden euro’s, maar ook om tonnen. Die worden lang niet altijd toegewezen: in ongeveer de helft van de gevallen verklaart de strafrechter de gehele vordering niet-ontvankelijk. Soms ontbreekt het aan een onderbouwing (bijvoorbeeld aan de hand van een rekenkundig rapport), soms lijkt de rechter in het algemeen weinig ruimte te zien voor behandeling van dergelijke schades.²⁷⁵ Waar de strafrechter de vordering (al dan niet gedeeltelijk) ontvankelijk verklaart, laten vervolgens ook de toegewezen bedragen veel variatie zien: soms worden aan een of meer nabestaanden enkele duizenden²⁷⁶ of tienduizenden

²⁷¹ Zie uitvoeriger *Groene Serie Schadevergoeding* (A.T. Bolt), art. 108, aant. 2.4.

²⁷² Zie Hartlief e.a. 2024, nr. 257.

²⁷³ Vgl. Candido e.a. 2017, p. 140-141, die opmerken dat van een dergelijke vordering ‘al snel gezegd kan worden’ dat deze onevenredig belastend is: de strafrechter zou zich eraan kunnen wagen, maar ‘dient daarbij wel onder ogen te zien dat in de sectie civiel dergelijke zaken vaak meervoudig door gespecialiseerde letselschadekamers worden afgedaan waarbij beide partijen zich doorgaans door gespecialiseerde advocaten (hebben) laten bijstaan’.

²⁷⁴ Op rechtspraak.nl is in september/oktober 2024 binnen het rechtsgebied ‘Strafrecht’ gezocht met de zoekterm ‘levensonderhoud’ naar de 100 meest recente uitspraken.

²⁷⁵ Zie bijv. Rb. Amsterdam 26 juli 2024, ECLI:NL:RBAMS:2024:4625 (‘Naar het oordeel van de rechtbank zijn de verzoeken tot schadevergoeding van gederfd levensonderhoud niet zo eenvoudig van aard dat deze in het onderhavige geding ten volle beoordeeld kunnen worden. Behandeling van de vorderingen levert een onevenredige belasting van het strafproces op.’) en Hof Den Haag 10 maart 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:365 (‘Het is van oordeel dat een volledige berekening van de toe te wijzen schade op grond van gederfd levensonderhoud te complex is om in het strafproces te beslechten en aldus een onevenredige belasting van het strafproces oplevert als bedoeld in artikel 361, derde lid, van het Wetboek van Strafvordering. Het hof zal tegen die achtergrond geen gebruik maken van zijn schattingsbevoegdheid op grond van artikel 6:97 van het Burgerlijk Wetboek.’)

²⁷⁶ Zie bijv. Rb. Rotterdam 17 juli 2023, ECLI:NL:RBROT:2023:6401 (€ 7.410), Hof Amsterdam 15 februari 2024, ECLI:NL:GHAMS:2024:315 (€ 7.700), Hof Arnhem-

euro's toegewezen,²⁷⁷ maar regelmatig gaat het om forse (totaal)bedragen van honderdduizenden euro's, waarbij soms uitdrukkelijk wordt geschat.²⁷⁸

De inherente complexiteit maakt de behandeling van deze schadepost gevoelig voor willekeur in behandeling in het strafproces en dus in uitkomsten, terwijl er niet alleen voor de nabestaanden, maar ook voor de verdachte veel op het spel staat. Of en in hoeverre een strafrechter het aandurft om een vordering tot vergoeding van schade wegens derving van levensonderhoud te behandelen hangt vaak af van tal van min of meer toevallige omstandigheden, terwijl de beperkingen van het strafproces juist een *structureel* karakter hebben. De strafrechter lijkt in wisselende mate geneigd om de benadeelde tegemoet te komen door de schade te begroten door schatting.²⁷⁹ De strafrechter kan weliswaar beslissen om een deel van de vordering te behandelen, maar ook daarin schuilt een risico van willekeur voor zover er geen concrete handvatten zijn aan de hand waarvan het 'splittingspunt' kan worden bepaald en de strafrechter zijn beslissing op dit punt (dus) slechts beperkt motiveert.

In verband met deze kenmerken heeft de Hoge Raad in het voorjaar van 2024 twee belangwekkende arresten gewezen waarin hij meer in het algemeen wijst op de risico's van behandeling van dergelijke vorderingen in het strafproces.²⁸⁰ De Hoge Raad benoemt (in de beide arresten in identieke bewoordingen) eerst de kenmerken van dergelijke vorderingen: begroting hangt af van veel variabelen waarover meestal alleen de nabestaanden beschikken, waardoor de verdachte zijn verweer niet kan onderbouwen; de strafrechter kan meestal geen uitstel verlenen omdat dat het strafproces te zeer belast; en de benadeelde kan zich voorzien van gefinancierde gespecialiseerde bijstand, terwijl een gelijkwaardige mogelijkheid daartoe voor de verdachte ontbreekt; het kan bovendien gaan om hoge bedragen waardoor toewijzing voor de verdachte ingrijpende consequenties kan hebben. Die kenmerken leiden tot de volgende aanwijzing:

Leeuwarden 7 juni 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:3808 (€ 6.300),

²⁷⁷ Zie bijv. Rb. Noord-Nederland 10 oktober 2023, ECLI:NL:RBNNE:2023:4127 (€ 89.792), Rb. Noord-Holland 19 januari 2022, ECLI:NL:RBNHO:2022:291 (€ 35.000), Rb. Overijssel 16 februari 2021, ECLI:NL:ROVE:2021:647 (tweemaal € 13.332), Rb. Den Haag 8 februari 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:1322 (€ 25.000), Hof Arnhem-Leeuwarden 18 maart 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:2581 (€ 21.200).

²⁷⁸ Zie bijv. Hof Amsterdam 22 december 2023, ECLI:NL:GHAMS:2023:3576 (megastrafzaak Himalaya, onder meer € 326.421 en € 132.179 toegewezen), Rb. Midden-Nederland 31 mei 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:2554 (€ 480.814), Rb. Zeeland-West-Brabant 26 april 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:2844 (€ 372.294 en daarnaast nog € 25.850 en € 34.977), Rb. Amsterdam 29 juli 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:3941 (€ 341.646, € 46.315 en € 56.279), Hof Den Haag 21 april 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:665 (€ 339.345), Rb. Oost-Brabant 2 juni 2022, ECLI:NL:ROBR:2022:2275 (€ 100.000, 'bij wijze van voorschot geschat'), Rb. Zeeland-West-Brabant 24 maart 2022, ECLI:NL:RBZWB:2022:1469 (€ 14.117, € 112.960 en € 140.671), Hof Den Haag 26 februari 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:293 (€ 108.923, € 31.216, € 37.669 en € 63.870), Hof Arnhem-Leeuwarden 14 maart 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:1871 (Mallorcazaak, € 198.057), Rb. Amsterdam 23 maart 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:1391 (€ 124.200), Rb. Amsterdam 4 februari 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:514 (Megazaak Mortel, € 500.000 ('geschat')), Rb. Oost-Brabant 15 februari 2024, ECLI:NL:ROBR:2024:521 (€ 96.021 en € 14.884), Hof Amsterdam 15 december 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:3738 (€ 338.466)

²⁷⁹ Zie over schatting van de schadeomvang in het strafproces par. 3.5..

²⁸⁰ HR 23 april 2024, ECLI:NL:HR:2024:644 en HR 23 april 2024, ECLI:NL:HR:2024:646. Zie over de 'nieuwe wending' die dit arrest impliceert Meijer 2024.

‘In die gevallen mag van de strafrechter worden verwacht dat hij er blijk van geeft, rekening houdend met de [...] genoemde bijzonderheden van het partijdebat over zo’n vordering, te hebben beoordeeld of beide partijen in voldoende mate in de gelegenheid zijn geweest hun stellingen en onderbouwingen met betrekking tot de (betwisting van de) toewijsbaarheid van die vordering genoegzaam naar voren te brengen, en, als dit aan de zijde van de verdachte niet zo is, of het eigen onderzoek van de rechter naar de toewijsbaarheid van de vordering daarvoor voldoende compensatie biedt.’²⁸¹

Deze aanwijzing heeft betrekking op motivering van het ontvankelijkheidsoordeel en is uiterst genuanceerd. Zij roept niettemin de vraag op wat in dergelijke gevallen nu precies van de rechter wordt verwacht en zij neemt daardoor het risico op uiteenlopende ontvankelijkheidsoordelen en daarmee verschil in uitkomsten niet weg. Mogelijk zal de rechter deze schadepost niet meer behandelen, soms deels en soms misschien geheel.²⁸² Vanwege het belang van nabestaanden bij toegang tot de ‘voorschotregeling’ is dat uit een oogpunt van rechtsgelijkheid geen wenkend perspectief. Dat roept de vraag op of dit risico op ongelijkheid in uitkomsten, wat als willekeur kan worden ervaren, met normering kan worden beperkt.

5.2.3. Shockschade

In de derde plaats bespreken we de vordering tot vergoeding van ‘shockschade’. Het gaat, kort gezegd, om gevallen waarin iemand zelf personenschade lijdt doordat hij wordt geconfronteerd met een schokkende gebeurtenis waarbij een ander is verwond of is komen te overlijden.²⁸³ Die schade is het gevolg van geestelijk letsel en kan bestaan uit de gebruikelijke schadeposten bij personenschade: kosten van behandeling, verlies van arbeidsvermogen en smartengeld.²⁸⁴

De aanspraak op schadevergoeding in dit type gevallen is in 2002 door de Hoge Raad expliciet erkend en de voorwaarden voor toewijzing zijn door hem in 2022 ‘gepreciseerd’.²⁸⁵ Zij komen kort gezegd hier op neer. Eerst moet door weging van een aantal *gezichtspunten* worden vastgesteld of degene die aansprakelijk is voor de schokkende gebeurtenis tevens onrechtmatig heeft gehandeld jegens degene die daardoor geestelijk letsel heeft opgelopen. Daarbij moet de rechter aan de hand van objectieve maatstaven vaststellen dat het gaat om geestelijk letsel van een zekere ernst. Dan moet hij de schadeposten in kaart brengen en

²⁸¹ HR 23 april 2024, ECLI:NL:HR:2024:644, r.o. 3.3.4 en HR 23 april 2024, ECLI:NL:HR:2024:646, r.o. 3.3.4.

²⁸² In Hof Arnhem-Leeuwarden 22 mei 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:3478 wordt overwogen dat ‘dit arrest de toewijzing van de vordering tot gederfd levensonderhoud door de strafrechter niet uitsluit’ en wordt de vordering geheel toegewezen (€ 14.857) omdat het naar het oordeel van het hof niet gaat om een substantiële vordering van complexe aard waarvan de omvang zich niet eenvoudig laat vaststellen. In Rb. Midden-Nederland 26 juli 2024, ECLI:NL:RBMNE:2024:4580 wordt een vordering tot vergoeding van schade wegens gederfd levensonderhoud onder verwijzing naar de ‘23 april-arresten’ niet-ontvankelijk verklaard.

²⁸³ Concl. A-G T.N.B.M. Spronken & A-G S.D. Lindenbergh, ECLI:NL:PHR:2022:166, nr. 4.4.1.

²⁸⁴ Wat hiervoor is besproken in par. 5.2.1. gaat ook op voor verlies van arbeidsvermogen wegens geestelijk letsel door confrontatie met een schokkende gebeurtenis.

²⁸⁵ HR 22 februari 2002, ECLI:NL:HR:2002:AD5356, *NJ* 2002/240, m.nt. J.B.M. Vranken (*Taxibus*) en HR 28 juni 2022, ECLI:NL:HR:2022:958, *NJ* 2023/285, m.nt. J.L. Smeehuijzen (*Hoogeveen*).

deze begroten. Daarbij moet de rechter ‘naar billijkheid’ onderscheid maken tussen de schade die het gevolg is van de confrontatie met de schokkende gebeurtenis en schade die het gevolg is van de kwetsing of het overlijden van de naaste, die exclusief wordt beheerst door de regeling van de derdenschade (art. 6:107 en 108 BW). Dat laatste is in het bijzonder relevant omdat die bepalingen sinds 2019 mede voorzien in een aanspraak op vergoeding van ‘affectieschade’, wat vragen oproept over de samenloop van deze aanspraken met die wegens ‘shockschade’.²⁸⁶

Hoewel dergelijke vorderingen aanvankelijk structureel van behandeling in het strafproces waren uitgesloten,²⁸⁷ worden zij inmiddels veelvuldig door de strafrechter beoordeeld en sluit de Hoge Raad die beoordeling niet uit. Ondanks de preciseringen door de Hoge Raad in 2022 zien wij op basis van een steekproefsgewijze verkenning van de strafrechtspraak een variëteit aan beslissingen.²⁸⁸ Variaties hebben in het bijzonder betrekking op het oordeel over wat nodig is om geestelijk letsel vast te stellen en op de samenloop met de vergoeding van ‘affectieschade’.

Wat betreft het oordeel over wat nodig is om geestelijk letsel vast te stellen kan het volgende beeld worden geschetst. De ‘standaardgevallen’ betreffen situaties waarin de benadeelde als gevolg van het bewezenverklaarde gediagnosticeerd is met een posttraumatische stressstoornis door een psychiater of psycholoog.²⁸⁹ Onduidelijk is echter of een enkele *verwijzing* door de huisarts voor psychologische hulp op basis van klachten voldoende is voor het vaststellen van

²⁸⁶ Zie hierover ook Van Wees e.a. 2024, met name par. 2.5.6, par. 5.8 en par. 5.9 (slot).

²⁸⁷ Onder de vigeur van het voorheen geldende ontvankelijkheidscriterium (‘eenvoudig van aard’) liet de Hoge Raad in een aantal uitspraken het oordeel in stand dat de vordering tot vergoeding van ‘shockschade’ niet is aan te merken als ‘eenvoudig van aard’. Zie HR 15 april 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF5257, *NJ* 2003/364, HR 20 december 2005, ECLI:NL:HR:2005:AU5435, *NJ* 2006/38, HR 10 april 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ5670, *NJ* 2007/223 en HR 3 juli 2007, ECLI:NL:HR:BA5624, *NJ* 2007/413. Zie hierover o.m. Langemeijer 2010, p. 156 en Candido e.a. 2017, p. 144-146.

²⁸⁸ Via rechtspraak.nl hebben wij in oktober/november 2024 binnen het rechtsgebied ‘Strafrecht’ met de zoektermen ‘shockschade’ en ‘schokschade’ de 100 meest recente uitspraken verzameld. Het gaat om uitspraken van na het *Hoogeveen*-arrest (28 juni 2022, ECLI:NL:HR:2022:958). Zie voor een eerdere inventarisatie (vóór *Hoogeveen*) van onder meer een honderdtal uitspraken uit 2021 van de strafrechter de conclusie van A-G T.N.B.M. Spronken & A-G S.D. Lindenbergh, ECLI:NL:PHR:2022:166, par. 4.4. Zie voetnoot 94 van hun conclusie voor verwijzingen naar andere analyses van rechtspraak op dit punt.

²⁸⁹ Zie bijv. Hof ‘s-Hertogenbosch 4 september 2024, ECLI:NL:GHSHE:2024:2807, Rb. Rotterdam 9 september 2024, ECLI:NL:RBROT:2024:8072, Hof Den Haag 16 juli 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:1219, Rb. Amsterdam 24 juni 2024, ECLI:NL:RBAMS:2024:3743. Zie ook Hof Arnhem-Leeuwarden 22 mei 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:3478 (geestelijk letsel aangenomen op basis van de door de huisarts en POH-GGZ getrokken conclusie dat sprake is van ‘complexe rouwverwerking’).

het bestaan van geestelijk letsel: soms lijkt dat wel het geval²⁹⁰, soms niet.²⁹¹ In het ene geval blijkt een enkele *beschrijving van klachten* door een huisarts voldoende voor het aannemen van geestelijk letsel,²⁹² terwijl in het andere geval, waarin klachten met therapie zijn *behandeld*, wordt geoordeeld dat niettemin niet de noodzakelijke duidelijkheid bestaat over de aard en ernst van het geestelijk letsel.²⁹³ Soms is duidelijk dat klachten bestaan waarvoor therapie is gevolgd, maar lijdt de vordering schipbreuk omdat het geestelijk letsel niet is vastgesteld door een ter zake *bevoegde en bekwame deskundige*.²⁹⁴ Wat overigens opvalt is dat soms het niet kunnen vaststellen dat sprake is van geestelijk letsel wordt 'gecompenseerd' door aan te nemen dat niettemin sprake is van een persoonsaantasting vanwege de aard en ernst van de normschending

²⁹⁰ Rb. Overijssel 20 juni 2024, ECLI:NL:RBOVE:2024:3223 (huisarts heeft de benadeelde partij doorverwezen naar een psycholoog, omdat hij psychische klachten ervaart), Hof 's-Hertogenbosch 29 juli 2024, ECLI:NL:GHSHE:2024:2444 (uit brief van huisarts blijkt dat de benadeelde partij meermaals bij de huisarts is gezien met heftige psychische klachten en in de brief wordt gesproken over 'een PTSS-beeld' waarna benadeelde partij verwezen wordt naar 'een afspraak met het POH GGZ en psychosomatische fysio'), Hof Amsterdam 15 februari 2024, ECLI:NL:GHAMS:2024:338 (bestaan van geestelijk letsel volgt uit de brief (journaal) van de huisarts waarin wordt gesproken van 'af en toe nare dromen over zijn sterke en vrolijke broer die op de brancard lag', een verwijfsbrief en een brief van een GZ-psycholoog, alsmede de samenvatting van een intakegesprek, inhoudende dat 'er soms pijnlijke beelden van de broer van de benadeelde partij omhoog komen'), Rb. Den Haag 3 september 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:13997 (uit stukken van de huisarts volgt dat de gebeurtenis voor de benadeelde partij traumatisch is geweest en heeft geleid tot nachtmerries en huilen, reden waarom de benadeelde partij voor verdere hulpverlening is verwezen naar specialistische zorg voor jeugd en gezin).

²⁹¹ Rb. Zeeland-West-Brabant 22 maart 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:1912 (benadeelde heeft bij de huisarts mededeling gedaan van herbelevingen en onvoldoende verwerking en de huisarts heeft haar met een indicatie voor PTSS verwezen naar de GGZ, maar zij heeft afgezien van online GGZ-begeleiding; rechtbank acht dit onvoldoende voor vaststellen dat sprake is van geestelijk letsel), Rb. Noord-Nederland 28 mei 2024, ECLI:NL:RBNNE:2024:2044 (benadeelde is na telefonisch consult met huisarts doorverwezen naar psycholoog vanwege psychische klachten; de rechtbank oordeelt dat op basis van het verslag dat door de huisarts van dit consult is gemaakt onvoldoende is komen vast te staan dat sprake is van geestelijk letsel), Rb. Rotterdam 14 maart 2024, ECLI:NL:RBROT:2024:1999 (verwijzingen door huisarts naar psycholoog of bewijs van gemaakte afspraak met psycholoog zijn onvoldoende om het bestaan van geestelijk letsel vast te kunnen stellen), Rb. Amsterdam 8 februari 2024, ECLI:NL:RBAMS:2024:608 (een (ongedateerde) verwijzing van de huisarts voor de BGGZ (basis GGZ) afgegeven voor diagnostiek en behandeling, omdat er een vermoeden is van een DSM-diagnose, zonder verdere toelichting, is naar het oordeel van de rechtbank onvoldoende).

²⁹² Hof Amsterdam 3 oktober 2024, ECLI:NL:GHAMS:2024:2747 (uit een ter terechtzitting overgelegde brief van huisarts in opleiding wordt afgeleid dat de benadeelde partij lijdt aan 'een onevenredige mate van stressklachten').

²⁹³ Hof Amsterdam 22 oktober 2024, ECLI:NL:GHAMS:2024:2920 (behandelaar beoordeelt de klachten als 'klachten van een posttraumatische stressstoornis' en heeft cliënt behandeld met vier EMDR-behandelssessies; hof oordeelt dat niet de noodzakelijke duidelijkheid over de aard en ernst van het geestelijk letsel bestaat), Rb. Rotterdam 17 december 2023, ECLI:NL:RBROT:2023:12669 (uit verklaring van psycholoog blijkt weliswaar dat de benadeelde partij onder behandeling is, maar deze richt zich onder meer op rouwverwerking en op het 'in de gaten houden van de eventuele ontwikkeling van een PTSS').

²⁹⁴ Rb. Noord-Nederland 21 maart 2024, ECLI:NL:RBNNE:2024:979 (rapportage is opgemaakt door een (niet BIG-geregistreerde) persoon, verbonden aan een praktijk voor EMDR en beeldende therapie; rechtbank is van oordeel dat het gestelde geestelijk letsel niet door een ter zake bevoegde en bekwame deskundige is vastgesteld).

en van de gevolgen daarvan voor de benadeelde.²⁹⁵ Dat lijkt, in het licht van de (strengere) eisen die de Hoge Raad voor vergoeding van 'shockschade' stelt wat betreft het bestaan van geestelijk letsel, niet juist.²⁹⁶

Ook wat betreft samenloop met de vergoeding van 'affectieschade' is het beeld wisselend.²⁹⁷ Sommige strafrechters wijzen in hun uitspraken expliciet op de instructie van de Hoge Raad om 'naar billijkheid en schattenderwijs' af te wegen in hoeverre bij het bepalen van de omvang van het smartengeld wegens 'shockschade' rekening moet worden gehouden met de aanspraak op affectieschade. Dat leidt dan tot een *gedeeltelijke bijstelling* van het smartengeld dat wegens 'shockschade' zou worden toegewezen.²⁹⁸ Maar er zijn ook uitersten te zien: zo gaat de rechter soms expliciet *niet* over tot enige vermindering wegens samenloop met affectieschade (volledige cumulatie dus),²⁹⁹ maar kan hij de vergoeding van affectieschade ook *geheel in mindering* brengen op het smartengeld wegens 'shockschade' (volledige absorptie).³⁰⁰ Daarnaast treft men ook regelmatig uitspraken waarin de samenloopproblematiek als zodanig niet wordt besproken en de afzonderlijke bedragen (dus) 'gewoon' beide worden toegewezen.³⁰¹

Deze verschillen in benaderingen en uitkomsten laten zich niet goed verklaren en lijken er vooral mee samen te hangen dat het kader op dit punt niet steeds houvast biedt.

²⁹⁵ Hof Arnhem-Leeuwarden 7 juni 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:3808 (geen aandoening gediagnosticeerd door psychiater, psycholoog of huisarts, maar door de benadeelde partij is wel aangevoerd dat zij onder meer klachten heeft die passen bij een PTSS; hof oordeelt dat de aard en ernst van de normschending met zich brengen dat de in dit verband relevante nadelige gevolgen daarvan zo voor de hand liggen dat toch een aantasting in de persoon kan worden aangenomen), Rb. Amsterdam 3 april 2024, ECLI:NL:RBAMS:2024:1911 (bestaan van geestelijk letsel is onvoldoende onderbouwd, nu een rapportage van een deskundige hieromtrent in het dossier ontbreekt; rechtbank oordeelt niettemin dat sprake is van persoonsaantasting 'op andere wijze'), Hof Amsterdam 15 februari 2024, ECLI:NL:GHAMS:2024:314 (hof ziet het als feit van algemene bekendheid dat een heftige traumatische ervaring als deze, bij kinderen over het algemeen op latere leeftijd ernstige psychische klachten veroorzaakt en is van oordeel dat de aard en de ernst van de normschending meebrengen dat de nadelige gevolgen voor de benadeelde partij zozeer voor de hand liggen, dat reeds daarom een aantasting in de persoon kan worden aangenomen).

²⁹⁶ Zie HR 24 december 2021, ECLI:NL:HR:2021:1947, NJ 2023/287, m.nt. J.L. Smeehuijzen, r.o. 4.5.3.

²⁹⁷ Zie voor min of meer vergelijkbare bevindingen (wisselend beeld) Van Wees e.a. 2024, par. 5.8.3.

²⁹⁸ Hof Den Haag 20 december 2023, ECLI:NL:GHDHA:2023:2557 (€ 20.000 affectieschade + € 10.000 'shockschade'), Hof Amsterdam 15 april 2024, ECLI:NL:GHAMS:2024:948 (€ 20.000 affectieschade + € 10.000 'shockschade'), Rb. Midden-Nederland 27 maart 2023, ECLI:NL:RBMNE:2024:1860 (€ 20.000 affectieschade + € 20.000 'shockschade'), Hof Amsterdam 15 februari 2024, ECLI:NL:GHAMS:2024:338 (€ 20.000 affectieschade + € 6.000 'shockschade').

²⁹⁹ Hof 's-Hertogenbosch 22 mei 2024, ECLI:NL:GHSHE:2024:1720 (€ 17.500 affectieschade + € 50.000 'shockschade').

³⁰⁰ Hof Den Haag 25 januari 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:97 (€ 30.000 'shockschade' met aftrek van € 20.000 affectieschade komt neer op € 10.000).

³⁰¹ Rb. Noord-Holland 26 september 2024, ECLI:NL:RBNHO:2024:9869 (€ 20.000 affectieschade + € 17.500 'shockschade'), Rb. Zeeland-West-Brabant 22 maart 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:1912 (€ 20.000 affectieschade + € 17.500 'shockschade'), Hof Den Haag 25 januari 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:80 (€ 20.000 affectieschade + € 25.000 'shockschade').

5.3. Kansen voor normering

5.3.1. Materiële normering en het civiele recht

Zoals eerder benoemd, is facilitering van schadevaststelling in het strafproces door middel van normering van het schadebegrip of door richtlijnen voor schadevaststelling alleen mogelijk door normering van het materiële civiele recht.³⁰² Het uitgangspunt dat de civielrechtelijke regels gelden, brengt immers mee dat niet eenvoudig ten behoeve van afdoening in het *strafproces* aan het schadebegrip kan worden ‘geschaafd’: de materiële normering moet immers telkens ook door de materiële civielrechtelijke beugel kunnen. Met dit in het achterhoofd gaan wij nu ten aanzien van de zojuist besproken schadeposten na of en zo ja, op welke punten en hoe nadere normering mogelijk is.

De schets van de drie complexe schadeposten laat zien dat voor vaststelling van hun omvang telkens verschillende onderdelen moeten worden beoordeeld die ieder van grote betekenis zijn voor het uiteindelijk toe te wijzen bedrag. Vaststelling van dergelijke schades vraagt dus steeds om verschillende *deel*/beslissingen die ieder samenhangen met waarderingen, inschattingen, waarvoor bovendien dikwijls de hulp van deskundigen nodig is. Zo moeten bij de vaststelling van het verlies van arbeidsvermogen niet alleen oordelen worden gevormd over een te verwachten en een hypothetische loopbaan, in welk verband wellicht nog wel verbeteringen kunnen worden bereikt met standaardisering,³⁰³ maar moet ook worden vastgesteld welke beperkingen iemand heeft en in hoeverre die leiden tot blijvende arbeidsongeschiktheid, welke resterende capaciteiten nog kunnen en moeten worden benut, in hoeverre sprake was van pre-existente klachten, ‘predispositie’, etc. Bij derving van levensonderhoud moet bovendien worden geoordeeld over de ontwikkeling van de behoefte van nabestaanden en bij ‘shockschade’ moet het bestaan en de impact van geestelijk letsel in kaart worden gebracht en moet deze worden afgebakend van de impact van de verwonding of het overlijden van de naaste. Het gaat dus om meervoudige oordelen waarvan de uitkomst beslissend is voor het geheel. Dat vormt ook een voor de hand liggende verklaring waarom complexe vorderingen zich niet steeds op inzichtelijke gronden laten ‘splitsen’ in een deel dat wel en een deel dat niet eenvoudig kan worden behandeld binnen de perken van het strafproces.

De hiervoor geschetste kenmerken brengen mee dat materieelrechtelijke normering van deze complexe schadeposten *als zodanig* verstrekkend is. Telkens

³⁰² Zie par. 3.7.

³⁰³ Zien wij het goed, dan richten pleidooien in de literatuur zich voornamelijk op standaardisering van de hypothesen (verwachtingen, inschattingen met betrekking tot het verloop zonder de gebeurtenis) waar de schadeberekening mede op berust, en wordt die werkwijze met name bij schade van jeugdige slachtoffers aantrekkelijk gevonden. De vaststelling van de hypothetische inkomensontwikkeling heeft bij kinderen immers een nog hoger speculatief gehalte dan bij volwassenen. Zie voor literatuur *Groene Serie Schadevergoeding* (A.T. Bolt), art. 6:107 BW, aant. 2.15.3.1. Zie recent ook Van Boom 2022 en Hartlief 2024. Met standaardisering van het inkomensverloop in de ‘situatie zonder’, bijvoorbeeld door uit te gaan van het modale inkomen van de Nederlandse bevolking, wordt evenwel slechts een deel van de meeromvattende problematiek vereenvoudigd.

moeten immers verschillende deelfacetten worden genormeerd of er moet worden gekozen voor een wel zeer rigoureuze standaardisering, waarmee het schadebegrip in feite tot enkelvoudigheid wordt 'platgeslagen'. Dat is in theorie wel denkbaar, maar vergt een aanzienlijke aanpassing van het materiële civiele recht die (dus) ook vergaande gevolgen buiten het strafproces zou hebben. Vergaande normering door wetgeving is in ieder geval ten aanzien van verlies van arbeidsvermogen en derving van levensonderhoud ook niet eenvoudig, omdat het daarbij in essentie gaat om regulering van inkomen. Normering op standaardbedragen, of met bijvoorbeeld een maatinkomen als uitgangspunt voor alle schades, betekent in zoverre immers *nivellering*. Nu de 'werkelijke' omvang van schade van zoveel factoren kan afhangen en kan variëren van geringe tot zeer omvangrijke bedragen, zou (ook) dat als vorm van willekeur kunnen worden gezien. Omdat het gaat om meervoudige oordelen moeten bovendien veel meer keuzes worden gemaakt dan slechts het bepalen van 'passende' standaardbedragen (wat op zichzelf al een lastige opgave kan zijn³⁰⁴): er moeten immers ook keuzes worden gemaakt met betrekking tot de voorwaarden voor toepassing (hoeveel dient de benadeelde op welk moment te onderbouwen met betrekking tot de aard en ernst van diens letsel en de gevolgen daarvan, wil deze aanspraak kunnen maken op een normbedrag?) en de eventuele ruimte voor mogelijke verweren op dat vlak (denk aan causaliteitsverweren die bijvoorbeeld zien op pre-existente klachten of 'predispositie').³⁰⁵

Indicatieve standaardbedragen voor complexe schadeposten zoals hier beschreven, lijken iets eenvoudiger te kunnen worden geïntroduceerd, omdat zij in principe het materieelrechtelijke schadebegrip ongemoeid laten.³⁰⁶ De rechter zou daar dan op kunnen terugvallen in het kader van zijn schattingsbevoegdheid: indien en voor zover hij de schade niet nauwkeurig kan begroten, kan hij zich daarop oriënteren. Maar ook voor dergelijke gestandaardiseerde schattingen geldt dat in omvang sterk variërende en in de praktijk dikwijls genuanceerd benaderde schades moeten worden 'platgeslagen' om tot standaardbedragen te komen (al dan niet nader gedifferentieerd, met bandbreedtes, etc.). Daarbij zij bedacht dat de rechter weliswaar ook in het strafproces op de voet van art. 6:97 BW tot schatting kan overgaan, maar dat er geen reden is om dat te doen *vanwege de beperkingen van het strafproces*, omdat hij dan zou doen wat de rechter in een civiele procedure niet vermag.³⁰⁷ Dat betekent dat binnen de huidige juridische constellatie – de strafrechter moet 'gewoon' civiel recht toepassen – geen ruimte bestaat om specifiek de strafrechter 'een handje te helpen' met indicatieve standaardbedragen voor schades die worden gekenmerkt door een complexiteit waaraan binnen de voegingsprocedure geen recht kan worden gedaan.

³⁰⁴ Denkbaar is wellicht dat zich in de komende tijd in de letselschadepraktijk een ontwikkeling voordoet waarin op basis van artificial intelligence en 'big data' meer inzicht wordt verkregen in bedragen die in gevallen met bepaalde kenmerken plegen te worden vergoed. Vooralsnog is dit evenwel niet aan de orde.

³⁰⁵ Vergelijk bijvoorbeeld de standaardbedragen wegens studievertraging (waarover par. 3.6.): normbedragen faciliteren weliswaar een deel van de schadevaststelling, maar nemen niet de 'hordes' weg van het aannemelijk maken van het *bestaan* van schade ('er is studievertraging'), het *causaal verband* ('en dat komt door de gebeurtenis') en de *duur* van de schade ('en die vertraging duurde zo lang').

³⁰⁶ Zie ook eerder par. 2.2.3.5..

³⁰⁷ Zie eerder par. 3.5..

Ten aanzien van ‘shockschade’ zou nadere normering ten aanzien van enkele *deelvragen* wel behulpzaam kunnen zijn, wat ook de behandeling in het strafproces kan bevorderen. Daarbij valt te denken aan preciezere aanwijzingen over de aard en de betekenis van de vereiste deskundigenrapportage ten aanzien van het bestaan, de omvang en impact van geestelijk letsel en over de samenloop met de vordering tot vergoeding van ‘affectieschade’.³⁰⁸ Het eerste zou de Hoge Raad kunnen doen; het tweede ligt meer op de weg van de wetgever. Die zou de recent uitgevoerde evaluatie van de ‘wet affectieschade’ kunnen benutten om op het punt van samenloop een keuze te maken: absorptie of cumulatie.³⁰⁹

Wij achten de mogelijkheden voor materiële normering van de genoemde schadeposten dus beperkt. Materiële normering ondervangt bovendien slechts een *deel* van de signaleerde knelpunten in de voegingsprocedure.

Waarom zagen wij hiervoor ten opzichte van het smartengeld dan *wel* veel kansen voor materiële normering (zie hoofdstuk 4.)? Vaststelling van smartengeld is, anders dan de behandeling van de hier besproken schadesoorten, in wezen *niet* ingewikkeld, ook niet als het gaat om hogere bedragen. Vaststelling van de hier besproken schadesoorten vraagt telkens om verschillende *deel*/beslissingen, die ieder samenhangen met waarderingen, inschattingen, waarvoor bovendien dikwijls de hulp van deskundigen nodig is. Die deelbeslissingen zijn er telkens op gericht de schadebegroting zo veel mogelijk toe te spitsen op de specifieke omstandigheden van het concrete, individuele geval. Bij vaststelling van smartengeld ‘naar billijkheid’ geldt weliswaar ook dat in beginsel alle omstandigheden van het geval meewegen, maar treedt bij vaststelling van een concreet smartengeldbedrag juist de onderlinge vergelijkbaarheid en de consistente verhouding tot andere, gelijksoortige gevallen op de voorgrond. Dat is niet de bril waarmee pleegt te worden gekeken naar de wijze waarop iemands *vermogen* wordt getroffen door verlies van arbeidsvermogen of door het wegvallen van een naaste die voorzag in diens levensonderhoud. Een ander belangrijk verschil is dat juist voor het smartengeld geldt dat al geruime tijd, en ook buiten de sfeer van het strafproces – voor normering enige urgentie wordt gevoeld in de Nederlandse rechtspraak en dat bovendien concrete, doorontwikkelde voorbeelden bestaan van hoe een rechtersregeling daarin zou kunnen voorzien (zoals de Engelse *Guidelines*). Zo ver zijn we met schadeposten als verlies van arbeidsvermogen en derving van levensonderhoud nog (lang) niet.

5.3.2. Normering via een ‘strafrechtelijk schadebegrip’?

In de vorige paragraaf hebben wij uitgewerkt dat niet eenvoudig ten behoeve van afdoening in het strafproces aan het schadebegrip kan worden geschaafd. Dat heeft vooral te maken met het uitgangspunt dat de *civielrechtelijke regels* gelden, reden waarom materiële normering telkens ook door de materiële civielrechtelijke beugel moet kunnen. Dat roept de vraag op of normering van schadevergoeding niet eenvoudig zou kunnen worden bereikt door dit

³⁰⁸ Zie voor mogelijke uitwerkingen Lindenbergh 2023, nr. 188 e.v. (geestelijk letsel) en 298 e.v. (samenloop met ‘affectieschade’).

³⁰⁹ Wat ons betreft biedt ook de recente evaluatie van de Wet affectieschade door Van Wees e.a. 2024 steun voor de gedachte dat meer normering op dit punt gewenst is. Zie in het bijzonder par. 5.8.3 en 5.8.4 van dat rapport.

uitgangspunt te verlaten en dus te kiezen voor een eigen ‘strafrechtelijk schadebegrip’, waarvoor in de literatuur wel is gepleit.³¹⁰ In theorie is dat wel denkbaar, en het biedt ook mogelijkheden om een sterk vereenvoudigde compensatiestructuur op te tuigen met bijvoorbeeld standaardbedragen voor bepaalde delicten, maar dat roept een veelheid aan lastig te beantwoorden vragen op, niet alleen over de grondslag ervan (een eigen wettelijke basis zal, nu het civiele recht wordt verlaten, daarvoor immers vereist zijn) maar ook over de verhouding tot reeds bestaande vergoedingsstelsels en hun grondslagen (volledige schadevergoeding op grond van de civielrechtelijke onrechtmatige daad,³¹¹ de overheidstegemoetkomingen uit het Schadefonds Geweldsmisdrijven, eventuele uitkeringen uit eigen verzekeringen van het slachtoffer, etc.). Naast de fundering en de verhouding tot andere, reeds bestaande aanspraken zal de wetgever ook over de vormgeving moeten nadenken: onder welke omstandigheden heeft de benadeelde aanspraak op welk standaardbedrag?, welke factoren (delict, gevolgen) bepalen of sprake is van een hogere of lagere categorie?, welke mogelijke verweren aan de zijde van de dader zijn toelaatbaar?, etc.

Het lijkt ons, kortom, problematisch om van verhaal op de dader via het strafproces een ‘hybride model’ te maken dat de voordelen van een systeem als dat van het Schadefonds Geweldsmisdrijven combineert met die van civielrechtelijke aansprakelijkheid.³¹² Het is wat ons betreft veel realistischer – en bovendien noodzakelijk – om te investeren in verbetering van de reeds bestaande ‘compensatieroutes’.

5.3.3. Procedurele normering

Dat brengt ons bij mogelijkheden van *procedurele* normering. Bij procedurele normering kan in de eerste plaats worden gedacht aan checklists en stappenplannen waarmee de behandeling van bepaalde vorderingen nader kan worden gestroomlijnd, waardoor voor partijen en voor de rechter duidelijker wordt wat voor een adequate behandeling nodig is en hoe deze kan plaatsvinden. Daar gaan wij in deze paragraaf op in. Procedurele normering kan evenwel ook betrekking hebben op wat in het strafproces *niet* kan. Daarbij valt te denken aan concrete aanwijzingen over welk deel van een vordering wanneer kan worden behandeld, maar ook aan uitsluiting of maximering van de behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces. Dat komt in het volgende hoofdstuk aan bod.

Voor verlies van arbeidsvermogen en derving van levensonderhoud zien wij vanwege de hiervoor geschetste meervoudige complexiteit van dergelijke vorderingen niet goed voor ons hoe procedurele normering in de vorm van checklists of stappenplannen behandeling in het strafproces zodanig zou kunnen

³¹⁰ Zie bijv. Groenhuijsen 2018, p. 176-177, die pleit voor een ‘schadebegrip dat afwijkt van het traditionele civielrechtelijke concept’.

³¹¹ Dit is ook de grondslag waarnaar wordt verwezen in de regeling betreffende de schadevergoedingsmaatregel, zie art. 36f lid 2 Sr.

³¹² Zie in die lijn bijv. Groenhuijsen: “En let wel: we werken hier in een publiekrechtelijke context en met belastingmiddelen. Daarom lijkt het mij voor de hand te liggen om in de toekomst te gaan aansluiten bij de richtbedragen van het Schadefonds Geweldsmisdrijven. Dat werkt in beginsel naar tevredenheid, de uitgekeerde bedragen zijn redelijk, en de grondslag van sociale solidariteit spreekt aan.” Zie Groenhuijsen 2021, p. 497.

bevorderen dat adequate behandeling daar mogelijk wordt. Dat betekent dat het voor de hand ligt om deze schadepost geheel van behandeling uit het strafproces uit te sluiten. We komen daarop terug in hoofdstuk 6..

Ten aanzien van vergoeding van 'shockschade' zijn eerder al suggesties gedaan om nader te bepalen wat nodig is voor een adequate behandeling van dergelijke schade in het strafproces.³¹³ Bij wijze van voorbeeld staan wij daar iets uitgebreider bij stil. Gelet op de bestaande rechtspraak³¹⁴ gaat het om de volgende vragen.

- wie is op welke grond aansprakelijk voor de gebeurtenis waarop de eiser zijn vordering baseert?
- wat is de aard van de gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid wordt gebaseerd?
- op welke wijze is de eiser geconfronteerd met de gebeurtenis waarop hij de aansprakelijkheid baseert?
- wat is zijn relatie tot de primair gekwetste?
- tot welke uitkomst leidt de gezamenlijke weging van de antwoorden op de vorige vragen ten aanzien van het relativiteitsoordeel?
- is door een gekwalificeerde deskundige naar objectieve maatstaven een in de psychiatrie erkend ziektebeeld vastgesteld?
- is aannemelijk dat dit het gevolg is van de gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid wordt gebaseerd?
- wat is volgens de deskundige(n) de invloed daarvan op het leven van de benadeelde (aard, ernst en duur van het letsel)?
- van welke schade vordert de eiser vergoeding?
- is ten aanzien van de vermogensschade voldoende aannemelijk dat deze in de gevorderde omvang is of zal worden geleden en dat deze het gevolg is van de gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid wordt gebaseerd?
- en als het gaat om kosten: zijn het maken en de omvang ervan redelijk?
- wat is, in verband met de door de deskundige vastgestelde aard en ernst van het geestelijk letsel en de te verwachten gevolgen, gelet op in vergelijkbare gevallen toegewezen bedragen een passend smartengeld?
- hoe moet in het concrete geval worden omgegaan met de samenloop met vorderingen tot vergoeding van 'affectieschade'?³¹⁵

Wanneer voor partijen en voor de rechter vooraf duidelijk is dat deze vragen moeten worden beantwoord en dat de informatie daarvoor dus in het strafproces op tafel moet komen, kunnen zij hun handelen daarnaar richten.

5.4. Afronding

Kern van de analyse van de complexe schadesoorten (in dit hoofdstuk besproken we verlies van arbeidsvermogen, derving van levensonderhoud en 'shockschade') is dat zij dikwijls worden veroorzaakt door strafbare feiten, maar zich naar hun aard niet goed lenen voor een 'volwaardige' behandeling in de strafprocedure. De verklaring is eenvoudig: *meervoudig complexe* vorderingen

³¹³ Concl. A-G T.N.B.M. Spronken & A-G S.D. Lindenbergh, ECLI:NL:PHR:2022:166, nr. 4.9.24.

³¹⁴ De vragen zijn aangepast aan de daarna verschenen rechtspraak van de Hoge Raad.

³¹⁵ Wat deze laatste vraag betreft, ligt wat ons betreft meer normering voor de hand. Zie par. 5.3.1..

die een substantiële omvang kunnen hebben lenen zich niet voor behandeling in de *eenvoudige*, beperkte voegingsprocedure.

Materieel-civielrechtelijke normering van de besproken schadeposten is wel denkbaar en zou de hanteerbaarheid en daarmee de geschiktheid voor afdoening binnen het strafproces kunnen vergroten. Zij is evenwel ook problematisch omdat, om werkelijke vereenvoudiging te bewerkstelligen, een aanzienlijke aanpassing van het materiële civiele recht nodig is. Dat vraagt (vergaand) ingrijpen van de wetgever, dat ook grote uitwerking zal hebben buiten het strafproces, namelijk bij de reguliere civielrechtelijke afdoening van deze schades (na verkeersongevallen, arbeidsongevallen, etc.). Dergelijke normering kan weliswaar ook daar de afwikkeling faciliteren, maar vergt wel grote stappen die in wezen ook samenhangen met visies op inkomensverdeling. Bovendien is onvermijdelijk dat keuzes moeten worden gemaakt met betrekking tot voorwaarden voor toepassing, ruimte voor mogelijke verweren, etc.; met enkel standaardbedragen is men er nog (lang) niet. Omdat het bij deze schadeposten gaat om een veelheid van individuele variabelen, denken wij dat 'softe normering' in de vorm van richtlijnen op deze gebieden ook niet eenvoudig is te bereiken. De mogelijkheid om schade te schatten biedt ook geen 'zijdeur' voor indicatieve normering van complexe schades in specifiek het strafproces, nu de beperkingen van de voegingsprocedure geen reden mogen zijn voor de strafrechter om tot schatting over te gaan. Hij moet 'gewoon' materieel civiel recht toepassen, en zou dus slechts tot schatting moeten overgaan indien en voor zover zijn civiele collega dat ook zou hebben gedaan.³¹⁶

Afstand nemen van het uitgangspunt dat de strafrechter materieel civiel recht toepast lijkt in dit verband wellicht een *easy way out*, maar is dat niet. Weliswaar zou een eigen 'strafrechtelijk schadebegrip' de wetgever veel vrijheid bieden om 'harde' aanspraken te creëren op eenvoudige standaardbedragen, maar dat roept een veelheid aan ingewikkelde juridische vragen op over fundering, vormgeving, samenloop, afbakening, etc.

Kansen voor normering zagen wij in dit hoofdstuk vooral ten aanzien van deelbeslissingen over zogenaamde 'shockschade', en ook wel in richtlijnen over het (tijdig) verstrekken van informatie die voor een adequate behandeling daarvan in het strafproces nodig is. Op het punt van vergoeding van 'shockschade' bestaat nu in het strafproces een nogal kleurrijke praktijk waarin de rechter zoekende lijkt. De Hoge Raad heeft het recht op dit punt recentelijk 'gepreciseerd', maar de praktijk laat zien dat niettemin nog sprake is van uiteenlopende toepassingen in het strafproces. Op enkele punten (samenloop met 'affectieschade', vereisten voor het aannemen van geestelijk letsel) kunnen door de wetgever of de Hoge Raad betrekkelijk eenvoudig keuzes worden gemaakt die de afdoening van dergelijke vorderingen in het strafproces zouden faciliteren.

³¹⁶ Zie eerder par. 3.5..

6. Wat kan *goed* doen; laten wat niet kan

6.1. Inleiding

Nadat in het vorige hoofdstuk is gebleken dat materiële normering vermoedelijk maar in beperkte mate een antwoord kan zijn op de knelpunten die zich voordoen met betrekking tot behandeling van meer complexe en omvangrijke schadecategorieën in het strafproces, wordt in dit hoofdstuk onderzocht hoe procedurele normering kan bijdragen aan betere behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces, aan meer voorspelbaarheid en aan meer evenwichtigheid in uitkomsten. Eerst schetsen we mogelijkheden om de behandeling van (alle) schadevergoedingsvorderingen in het strafproces processueel te verbeteren door de procedure van meer inrichting te voorzien (par. 6.2.). Vervolgens bespreken we een aantal opties ter normering van de ontvankelijkheid of de ‘voorschotregeling’ (par. 6.3.). We ronden af met enkele opmerkingen over de implicaties van normering van de ontvankelijkheid of de ‘voorschotregeling’ (par. 6.4.).

6.2. Een betere behandeling van de vordering benadeelde partij

Met de Wet Terwee in 1995 is het plafond voor de vorderingen geschrapt, maar de procedure voor behandeling is niet gewijzigd en ook met het opvolgende ontvankelijkheidscriterium (‘geen onevenredige belasting’) is deze ongewijzigd gebleven. Met de verruiming van de ontvankelijkheid is aldus de ‘voorkeur opengezet’ voor meer complexe en omvangrijke schadevergoedingsvorderingen, terwijl het ‘interieur’ van de strafprocedure nog altijd is ingericht op vorderingen van eenvoudige aard.³¹⁷ Het betreft bovendien een nogal sober interieur: de behandeling van de vordering benadeelde partij wordt beheerst door een handjevol regels in het Wetboek van Strafvordering en dit kader biedt weinig houvast.³¹⁸ De wetgever heeft beoogd te voorzien in een ‘eenvoudige en laagdrempelige procedure’,³¹⁹ maar eenvoud en laagdrempeligheid is iets anders dan *afwezigheid* van concrete normen en regels. Integendeel: afwezigheid van procedurele regels (of althans hantering van (zeer) open normen) kan juist complicerend en inefficiënt zijn en rechtsonzekerheid en willekeur in de hand werken.

Het ligt daarom voor de hand dat wordt ingezet op een betere behandeling van (alle) schadevergoedingsvorderingen in het strafproces door het proces van meer inrichting te voorzien. Dat betekent dat moet worden nagedacht over wat een behoorlijke behandeling van de vordering van de benadeelde partij inhoudt

³¹⁷ Zie met name par. 2.4..

³¹⁸ In de literatuur wordt daarom al langere tijd gediscussieerd over de vraag door welke regels de behandeling van de vordering van de benadeelde partij (buiten de uitdrukkelijke voorschriften in het Wetboek van Strafvordering) wordt beheerst. Zie o.m. Dieben & Pluimer 2021 met verwijzingen.

³¹⁹ Vgl. HR 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793, *NJ* 2019/379, m.nt. W.H. Vellinga (*Overzichtsarrest*), r.o. 2.1.

met het oog op nadere procedurele normen en instructies omtrent bijvoorbeeld termijnen, oproeping en (gevolgen van) verstek van partijen,³²⁰ over wanneer en hoe een schriftelijke ronde met betrekking tot de vordering benadeelde partij wordt ingezet,³²¹ wat het betekent als een schriftelijke ronde achterwege blijft, wie wanneer ter zitting het woord voert, mogelijkheden voor pleidooi, over mogelijkheden tot bewijslevering,³²² over hoe om te gaan met een grote hoeveelheid benadeelden ('massaliteit'),³²³ etc. Dat kunnen bindende normen zijn maar dat hoeft niet: procedurele normering kan, net als materiële normering, *indicatief* van aard zijn.

Een en ander kan ook bijdragen aan meer houvast en verduidelijking wat betreft de strafprocessuele ontvankelijkheid en aan betere motivering door de rechter op dat punt. Voor dat laatste zien wij namelijk ook aanleiding. Hoewel ontvankelijkheidsbeslissingen slechts marginaal (hoeven te worden) gemotiveerd, zijn ze met name voor slachtoffers van groot belang: niet-ontvankelijkverklaring betekent niet slechts doorverwijzing naar het 'juiste loket' maar 'ontneemt' het slachtoffer ook ondersteuning bij inning en (volledige of gedeeltelijke) betalingsgarantie door de staat. Bovendien moet de strafrechter er niet alleen voor waken dat de schadevergoedingsrechtelijke vragen de strafrechtelijke kwesties gaan overschaduwten (de eigenlijke 'onevenredigheid' van de belasting van het strafgeding), maar is hij ingevolge art. 6 EVRM ook *verplicht* tot niet-ontvankelijkverklaring als het gebrek aan processuele waarborgen (ten opzichte van de gewone civielrechtelijke procedure) in de weg staat aan een eerlijke behandeling.³²⁴

Omdat het gaat om onderwerpen waarover de wet (vooralsnog) vooral 'zwijgt', lijken hier vooral kansen te liggen voor rechterlijke overlegorganen om via een procesreglement, aanbevelingen of richtlijnen invulling en sturing te geven aan de wijze waarop de voegingsprocedure verloopt.³²⁵ Daarbij ligt het voor de hand om zo veel mogelijk '*do's and don'ts*' te benoemen die in aanvulling op procedureregels de behandeling bevorderen en bijdragen aan realistische verwachtingen.

Een goede behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces vraagt overigens niet alleen om behoorlijke normen en goede praktijken, maar ook om voldoende civielrechtelijke en strafrechtelijke expertise van alle betrokken professionals (belangenbehartiger van de benadeelde, advocaat van de verdachte, officier van justitie, strafrechter).³²⁶ Het ligt dan ook voor de hand

³²⁰ Zie hierover bijv. Dieben & Pluimer 2021.

³²¹ Zie par. 2.3.4.: de wet lijkt zich er in het strafproces niet tegen te verzetten dat in het kader van de behandeling van de vordering benadeelde partij een schriftelijke ronde wordt gehouden als het strafproces niet onevenredig wordt belast.

³²² Art. 334 Sv bepaalt slechts (negatief) dat de benadeelde partij geen getuigen of deskundigen kan aanbrengen.

³²³ Zie eerder par. 2.3.7..

³²⁴ HR 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793, *NJ* 2019/379, m.nt. W.H. Vellinga (*Overzichtsarrest*), r.o. 2.1. Zie eerder HR 15 september 2006, ECLI:NL:HR:2006:AV2654, *NJ* 2007/484, r.o. 3.3.2.

³²⁵ Denk aan aanpassing van het Landelijk strafprocesreglement en/of een 'update' van de in november 2011 hernieuwde 'Aanbevelingen civiele vordering en schadevergoedingsmaatregel' die in samenwerking met het Programma Strafsector zijn opgesteld.

³²⁶ Zie ook par. 2.4..

dat niet alleen wordt geïnvesteerd in een betere inrichting van de voegingsprocedure als zodanig, maar ook in de deskundigheid van professionals die daaraan uitvoering moeten geven. Het gaat dan niet alleen om deskundigheid van de strafrechter op civielrechtelijk terrein, maar ook om investering in wapengelijkheid tussen de benadeelde partij en de verdachte. Een eerlijke behandeling van de vordering benadeelde partij vraagt immers om een gelijkwaardig partijdebat, wat niet goed mogelijk is als de benadeelde partij zich bij het geldend maken van haar vordering tot schadevergoeding kan voorzien van gefinancierde rechtsbijstand die mede gespecialiseerd is in de begroting en behandeling van bepaalde schadevergoedingsaanspraken, zoals ter zake van gederfd levensonderhoud, terwijl deze gespecialiseerde bijstand en een gelijkwaardige mogelijkheid tot financiering daarvan aan de zijde van de verdediging ontbreekt.³²⁷

6.3. Begrenzing ontvankelijkheid en ‘voorschotregeling’

6.3.1. Laten wat niet kan

In het vorige hoofdstuk is duidelijk geworden hoe vaststelling van complexe schades in het strafproces ‘knelt’ en waarschijnlijk zal blijven knellen. Terugkerend thema is het risico van onvoorspelbaarheid vooraf en willekeur in uitkomsten waarmee de vordering van de benadeelde partij in de huidige constellatie structureel is omgeven. Ook is uiteengezet dat materiële normering van complexe schadeposten maar heel beperkt mogelijk is.³²⁸

De onvoorspelbaarheid en willekeur zijn veelal mede het gevolg van een combinatie van toevallige kenmerken van de concrete zaak: de *timing* van de vordering (schade al geleden; medische eindtoestand bereikt?, bewijs-/deskundigenmateriaal al beschikbaar?), het concrete verloop van het proces (regiezitting?, schriftelijke ronde mogelijk?), de concrete verhouding tussen complexiteit van de strafzaak en die van de civiele vordering, de intensiteit van het partijdebat, de deskundigheid en de bereidheid van de rechter, etc. Deze genoemde bronnen van onvoorspelbaarheid en willekeur zijn typerend voor de voegingsprocedure in het strafproces en lijken ook niet goed oplosbaar. Daarom ligt het in het bijzonder met het oog op de in het vorig hoofdstuk behandelde onderdelen voor de hand om te onderzoeken hoe normering op het punt van de strafprocessuele *ontvankelijkheid* dienstig kan zijn. Dat bevordert gelijke behandeling en reële verwachtingen. We bespreken hierna verschillende opties en benoemen daarbij telkens wie de geschetste mogelijkheden zou kunnen effectueren en wat daarvan de voordelen en nadelen zijn.

Daarbij is ook het volgende van belang. Dat in de praktijk inmiddels soms ook meer complexe vorderingen (deels) worden afgedaan, vindt in belangrijke mate zijn drijfveer in het bestaan van de ‘voorschotregeling’. Hiervoor is benadrukt dat, of en in welke mate afdoening van niet-eenvoudige vorderingen in het strafproces plaatsvindt, in concrete gevallen dikwijls van toevalsfactoren

³²⁷ Aldus uitdrukkelijk HR 23 april 2024, ECLI:NL:HR:2024:644, r.o. 3.3.3 (slot) en HR 23 april 2024, ECLI:NL:HR:2024:646, r.o. 3.3.3 (slot).

³²⁸ Zie par. 5.3.1..

afhangt. De hiervoor benoemde willekeur in uitkomsten leidt er dus toe dat de ene benadeelde veel meer baat heeft van de 'voorschotregeling' dan de ander. Dat is niet alleen vanuit het perspectief van benadeelden maar ook met het oog op een eerlijke toedeling van overheidsmiddelen niet goed te verantwoorden. Een en ander nog afgezien van het feit dat ook het bestaan van een strafproces vaak mede van toevalsfactoren afhankelijk is (verdachte bekend?, nog in leven?, vervolging ingesteld?, voor het schadeveroorzakende feit?, etc.). Ook daarin ligt een grond om de ontvankelijkheid van vorderingen tot schadevergoeding in het strafproces evenwichtiger te reguleren. En ten slotte loopt de overheid nu door het onbegrensde karakter van de 'voorschotregeling' in geval van gewelds- en zedenmisdrijven een onzeker financieel risico.

6.3.2. Opnieuw een plafond?

Een eerste mogelijkheid is dat (weer) een algemeen maximumbedrag voor de vordering benadeelde partij in het strafproces wordt gehanteerd. Dat lijkt de meest eenvoudige oplossing, die ook is voorgesteld door de commissie-Donner:

'De meest eenvoudige oplossing is die van herinvoering van een maximumbedrag voor de vordering benadeelde partij. Beneden dat bedrag behandelt de strafrechter de vordering; voor het meerdere moet deze bij de civiele rechter worden ingediend. Het is een vrij 'ruwe' maar eenduidige oplossing die het voordeel heeft van uniformiteit. De enkele hoogte van de vordering benadeelde partij – ongeacht de complexiteit – is dan beslissend voor de vraag of behandeling van de vordering in het strafproces mogelijk is. Als het gaat om een maximumbedrag zou bijvoorbeeld gedacht kunnen worden aan een bedrag van € 25.000. Dat geldt ook als grens voor verplichte procesvertegenwoordiging in schadevergoedingsprocedures bij de burgerlijke rechter en in voorstellen voor de modernisering van het strafprocesrecht wordt dat bedrag voorgesteld als plafond voor door de strafrechter te behandelen vorderingen van de gewezen verdachte die niet enkel betrekking hebben op onterecht voorarrest, ondergane straf of vrijheidsbenemende maatregelen.'³²⁹

Met de invoering van een dergelijk maximumbedrag voor behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces zou weer een *kwantitatieve* ontvankelijkheidsgrens worden geïntroduceerd, maar wel op een fors hoger niveau dan de grens die tot 1995 gold. Het gesuggereerde bedrag van € 25.000 sluit bovendien aan bij andere procesrechtelijke grenzen³³⁰ en vormt in zoverre een voor de hand liggende afbakening van vorderingen die zich lenen voor behandeling in een eenvoudige procedure. Zo bevat het voorgestelde art. 6.6.1 Sv een plafond voor door de strafrechter te behandelen vorderingen van de gewezen verdachte die niet enkel betrekking hebben op onterecht voorarrest, ondergane straf of vrijheidsbenemende maatregelen, die als volgt wordt onderbouwd:

'De achterliggende gedachte bij dit grensbedrag is dat vorderingen tot €25.000 doorgaans eenvoudig van aard zijn en zich daardoor goed lenen voor afdoening binnen een laagdrempelige raadkamerprocedure binnen het strafrecht. Bij ingewikkelder zaken gaat het veelal om grotere bedragen. Denk bijvoorbeeld aan zaken met letselschade, bedrijfsschade of reputatieschade. Voor dergelijke zaken

³²⁹ Commissie-Donner 2021, p. 95.

³³⁰ Deze grens geldt ook voor door geschillencommissies toe te wijzen schadevergoedingen. Zie bijvoorbeeld de Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg (Wkkgz): de geschillencommissie kan een schadevergoeding toekennen tot maximaal €25.000.

wordt de (strafvorderlijke) raadkamerprocedure minder geschikt geacht. Het grensbedrag van €25.000 komt overeen met artikel 8:89, tweede lid, Algemene wet bestuursrecht en artikel 93 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering inzake de competentiegrens voor de sector kanton. Ook bij die bepalingen is de gedachte dat daarmee in ieder geval de (relatief) eenvoudige zaken worden ondervangen.³³¹

Vanuit een iets bredere blik kan men zich dus afvragen waarom voor de vordering van de benadeelde partij *geen* kwantitatieve grens wordt gesteld aan wat zich laat behandelen binnen een eenvoudige en laagdrempelige procedure in de strafrechtelijke context.

Denkbaar is om een dergelijk maximum te laten gelden per strafproces of per benadeelde. In het laatste geval zou voor het strafproces ook nog een totaalbedrag kunnen worden gehanteerd.

Invoering van een algemeen maximumbedrag voor de vordering benadeelde partij vraagt om ingrijpen van de wetgever, die dit eenvoudig zou kunnen opnemen in bepalingen die zien op de gerechtigdheid tot voeging en/of op de ontvankelijkheid in de strafprocedure (denk aan art. 51f, 333 en/of 361 Sv). Het ligt, vanwege het verstrekkende regelkarakter, niet voor de hand dat de rechter (Hoge Raad) een dergelijke wijziging realiseert.

Voordelen van een dergelijk plafond zijn dat vooraf duidelijk is wat in het strafproces maximaal kan worden verwacht, benadeelden langs eenvoudige weg een substantiële schadevergoeding kunnen realiseren, de risico's die voor de verdachte in het strafproces op het spel staan worden begrensd, de verschillen in uitkomsten aanzienlijk worden beperkt, en dat de 'voorschotregeling' voor de overheid beheersbaar wordt.

Nadeel ervan is dat ook eenvoudig vast te stellen schade niet langer in het strafproces wordt behandeld voor zover die in omvang uitstijgt boven het maximumbedrag.³³² Voor alle schades geldt dan bovendien dat de benadeelde voor het meerdere is aangewezen op de civiele rechter en geen baat heeft bij de schadevergoedingsmaatregel en de 'voorschotregeling'. Ten slotte zou een dergelijk plafond wellicht de indruk kunnen wekken dat schades tot dat bedrag steeds kunnen worden behandeld, terwijl aan behoorlijke behandeling van de vordering ook andere beperkingen in de weg kunnen staan.

6.3.3. Begrenzing ontvankelijkheid per schadecategorie

Een tweede mogelijkheid is dat, juist omdat sommige *schadecategorieën* zich naar hun aard niet lenen voor adequate behandeling in het strafproces, daarin een aanknopingspunt wordt gezocht voor normering van ontvankelijkheid. Juist ten aanzien van complexe schades of onderdelen daarvan, zoals verlies van arbeidsvermogen, derving van levensonderhoud en 'shockschade', doen de beperkingen van het strafproces zich het sterkst gevoelen, omdat het recht op een eerlijk proces structureel op de tocht staat en de mogelijkheid van splitsing dat onvoldoende kan adresseren en bovendien een risico van willekeur in zich bergt.

³³¹ *Kamerstukken II 2022/23*, 26 327, nr. 3 (MvT), p. 1170.

³³² In par. 3.2. kwam aan bod dat grote schades soms eenvoudig zijn vast te stellen.

Grenzen aan ontvankelijkheid kunnen worden gesteld door deze (en wat betreft omvang en complexiteit soortgelijke) schadeposten geheel of gedeeltelijk uit te sluiten van behandeling in het strafproces of door aan die behandeling per categorie grenzen in omvang te stellen.

Uitsluiting van schadeposten die zich naar hun aard niet adequaat laten behandelen in het strafproces is primair aan de wetgever, maar zou ook thans reeds kunnen worden geplaatst in de sleutel van art. 333 Sv, waarin is bepaald dat de rechter *zonder nader onderzoek van de zaak* de niet ontvankelijkheid van de benadeelde partij kan uitspreken indien naar zijn oordeel de benadeelde partij *kennelijk niet ontvankelijk* is.³³³ Deze bepaling biedt een basis voor de rechter (Hoge Raad of rechterlijke overlegorganen) om bepaalde categorieën structureel van behandeling in het strafproces uit te sluiten.

Beperking van behandeling van bepaalde schadecategorieën ligt, in het verlengde van uitsluiting, eveneens primair op de weg van de wetgever. In dat verband zou kunnen worden gedacht aan maximering van verlies van arbeidsvermogen, derving van levensonderhoud of van vermogensschade of zelfs van smartengeld.³³⁴ Ook kan worden gedacht aan algehele uitsluiting van ten tijde van de terechtzitting nog niet ingetreden schade in de zin van art. 6:105 BW (toekomstige vermogensschade³³⁵) of aan een meer specifieke uitsluiting van bijvoorbeeld toekomstige arbeidsvermogensschade.³³⁶

Voordelen van uitsluiting van behandeling zijn dat op voorhand duidelijk is dat deze schades niet in het strafproces worden behandeld, dat de rechter niet in individuele gevallen wordt belast met de ontvankelijkheidsvraag, dat grote verschillen in uitkomsten worden voorkomen en dat de risico's voor verdachten worden gemaximeerd.

Nadelen ervan zijn dat het vaak zal gaan om grote schadeposten ten aanzien waarvan benadeelden groot belang hebben bij behandeling³³⁷ en dat aldus aan deze vorderingen ook de schadevergoedingsmaatregel en de 'voorschotregeling' komt te ontvallen.

Voor beperkingen ten aanzien van bepaalde schadecategorieën gelden deze voordelen en nadelen deels ook, maar in mindere mate, omdat de aanspraken binnen de gestelde grenzen wel moeten worden behandeld.

³³³ Vgl. Schild, in: *T&C Strafvordering*, commentaar op art. 333 Sv (online, bijgewerkt 1 januari 2024).

³³⁴ Wat betreft smartengeld verwijzen wij evenwel naar hoofdstuk 4.: naarmate door meer ordening op dit vlak de vaststelling meer inzichtelijk, consistent en efficiënt kan worden gemaakt, ligt maximering van deze schadepost wellicht minder voor de hand.

³³⁵ Het smartengeld, dat ook betrekking kan hebben op toekomstig 'ander nadeel', zou daarvan kunnen worden uitgesloten, omdat bij de begroting naar billijkheid ruimte bestaat om (mogelijke) voortdurende en toekomstige omstandigheden 'bij voorbaat' mee te wegen.

³³⁶ Zie eerder par. 5.2.1.: schade door verlies van arbeidsvermogen die zich beperkt tot het tijdvak tussen de gebeurtenis en de behandeling ter terechtzitting, en die (dus) ook wat betreft omvang beperkt is gebleven, lijkt redelijk goed vast te stellen in het strafproces.

³³⁷ Ten aanzien van 'shockschade' kan worden gesteld dat dit in mindere mate geldt sinds vanaf 2019 de vergoeding van affectieschade in dergelijke gevallen tot op zekere hoogte ook al in erkenning en genoegdoening voorziet.

6.3.4. Limitering ‘voorschotregeling’

Naast beperking van de ontvankelijkheid (in het algemeen en/of per schadesoort) kan worden gedacht aan beperking van de ‘voorschotregeling’, die immers een belangrijke drijfveer vormt achter de toename van complexe (letsel)schadevorderingen in het strafproces, terwijl de behandeling daarvan problematisch is. Anders dan bij wijziging van de ontvankelijkheid laat aanpassing van de ‘voorschotregeling’ de mogelijkheid om de schadevergoedingsmaatregel op te leggen en verhaal op de dader door het CJIB onverlet.

Wijziging van de ‘dekking’ door de ‘voorschotregeling’ is aan de wetgever en zou neerkomen op aanpassing van art. 4:14 Besluit tenuitvoerlegging strafrechtelijke beslissingen.

Beperkingen op het vlak van de ontvankelijkheid, zoals hiervoor in par. 6.3.2. en 6.3.3. geopperd, betekenen overigens *de facto* beperking van de reikwijdte van de ‘voorschotregeling’: wat in het strafproces niet kan worden behandeld en toegewezen met oplegging de schadevergoedingsmaatregel, kan ook niet worden ‘voorgeschoten’.

Limitering van de thans ongelimiteerde ‘voorschotregeling’ voor slachtoffers van gewelds- en zedenmisdrijven bevordert dat overheidskosten beheersbaarder en op evenwichtige wijze (kunnen) worden besteed en vermindert de druk op behandeling van grote complexe vorderingen in het strafproces. Als nadeel kan worden gezien dat een royale, maar mede om die reden ook wel controversiële, voorziening voor (sommige) slachtoffers van gewelds- en zedenmisdrijven wordt ingeperkt.

6.4. Afronding

In dit hoofdstuk verkenden we hoe procedurele normering kan bijdragen aan betere behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces, aan meer voorspelbaarheid en aan meer evenwichtigheid in uitkomsten. Die vraag werkten we in twee richtingen uit. Eerst schetsten we mogelijkheden om de behandeling van (alle) schadevergoedingsvorderingen in het strafproces processueel te verbeteren door de procedure van meer inrichting te voorzien. Daarbij is ook het belang benadrukt dat de expertise van betrokken professionals op dit vlak op peil is en blijft. Vervolgens bespraken we een aantal opties ter normering van de ontvankelijkheid of de ‘voorschotregeling’, die in zekere zin steeds neerkomen op een beperking ten opzichte van de huidige situatie. Wij voegen daar nog een drietal algemene opmerkingen aan toe.

In de eerste plaats doet de begrenzing van de ontvankelijkheid van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces niet af aan de materieelrechtelijke aanspraak van de benadeelde: alleen de effectuering ervan binnen het strafproces wordt beperkt. Vanuit de gedachte dat sommige aanspraken zich nu eenmaal niet behoorlijk laten behandelen binnen het strafproces, zou dan ook kunnen worden onderzocht of effectuering van vorderingen tot vergoeding van schade door strafbare feiten door de *civiele* rechter door de overheid kan worden ondersteund, bijvoorbeeld door afschaffing van griffierechten, bijzondere financiering van rechtsbijstand en hulp bij inning.

In de tweede plaats is het mogelijk dat de overheid voorziet in financiële tegemoetkomingen voor bepaalde schadeposten die voor ernstig getroffenen in het bijzonder van belang zijn (bijvoorbeeld verlies van arbeidsvermogen en derving van levensonderhoud) die hoger zijn dan de thans voor dergelijke schades zeer bescheiden tegemoetkomingen van het Schadefonds Geweldsmisdrijven (nu maximaal € 35.000).³³⁸ Het voordeel daarvan is dat aldus op veel evenwichtiger wijze kan worden beslist hoe op kosten van de overheid aan welke personen tegemoet wordt gekomen dan thans in het strafproces mogelijk is. Bovendien wordt daarmee ook een voorziening getroffen voor degenen voor wie een strafproces niet is weggelegd. Dat hoeft geen verslechtering te betekenen van de positie van slachtoffers,³³⁹ omdat aldus per saldo met dezelfde overheidsfinanciering meer slachtoffers een vergoeding kunnen ontvangen. Het bevordert wel een eerlijker verdeling van overheidsgelden.

In de derde plaats merken wij op dat ons onderzoek niet ziet op de (on)mogelijkheden van een afzonderlijke procedure voor een aparte schadevergoedingskamer in het strafproces, maar daar niettemin wel iets over leert. De gedachte achter invoering van een schadevergoedingskamer is dat vorderingen die (gedeeltelijk) te complex blijken voor behandeling in het 'gewone' strafproces niet naar de civiele rechter moeten worden verwezen, maar in een afgesplitste procedure binnen het strafproces alsnog inhoudelijk zouden kunnen worden behandeld, zonder dat daarbij het strafproces onevenredig wordt belast.³⁴⁰ Op die manier zouden meer slachtoffers kunnen 'profiteren' van de 'voorschotregeling'. Ons onderzoek laat zien dat behandeling van met name complexe (delen van) schadevergoedingsvorderingen in een 'vereenvoudigde' procedure – oftewel: beperkt ten opzichte van het potentieel van een civiele procedure – onvermijdelijk tot spanning leidt. Goed beschouwd is die spanning alleen weg te nemen als de schadevergoedingskamer geen beperkingen kent ten opzichte van de gewone civiele procedure. Men zou kunnen denken aan een strafprocessuele variant op de civiele schadestaatprocedure.³⁴¹ Mocht inderdaad een 'volwaardige' vervolgroute worden geopend voor complexe schadevergoedingsvorderingen, dan roept dat ook nog allerlei vervolgvragen op. Schadeafwikkeling vindt in de civiele sfeer immers vooral buiten rechte plaats en de civiele rechter wordt daar zelden bij betrokken.³⁴² Een strafprocessuele schadevergoedingskamer krijgt vermoedelijk te maken met een wezenlijk andere dynamiek omdat in de strafrechtelijke sfeer geen of weinig buitengerechtelijke onderhandelingen plaatsvinden, terwijl het bestaan van een dergelijke kamer waarschijnlijk zal meebrengen dat vanuit het reguliere strafproces veel meer

³³⁸ Zie art. 1 sub c Regeling maximumbedragen uitkeringen schadefonds geweldsmisdrijven.

³³⁹ Anders dan de Beleidsreactie op het Rapport Donner suggereert. Zie Beleidsreactie rapport Adviescollege onderzoek stelsel schadevergoeding voor slachtoffers van strafbare feiten 2 juni 2023, p. 3.

³⁴⁰ Zie bijv. *Kamerstukken II* 2023/24, 26 327, nr. 11 (NV II), p. 266. In Boek 4 van het nieuw voorgestelde Wetboek van Strafvordering is afdeling 4.1.2 hiervoor gereserveerd. De mogelijkheid van een afzonderlijke procedure voor een aparte schadevergoedingskamer wordt nog nader verkend en uitgewerkt (zie *Kamerstukken II*, 2022/23, 33552, nr. 111).

³⁴¹ Zie over de schadestaatprocedure par. 2.2.4.4..

³⁴² Ingeval van personenschade bovendien vaak slechts bij deelgeschil.

vorderingen naar deze kamer zullen worden 'doorgeschoven'.³⁴³ Een schadevergoedingskamer zal dus vermoedelijk veel meer complexe vragen voorgelegd krijgen dan de 'gewone' civiele rechter. Forse investeringen zullen dan ook nodig zijn om een dergelijke strafprocessuele schadevergoedingskamer adequaat te kunnen laten functioneren. Denk hierbij niet alleen aan expertise van rechters, maar ook aan gespecialiseerde bijstand aan de zijde van zowel slachtoffer als die van verdachte en aan gelijkwaardige mogelijkheden tot financiering daarvan. Naarmate vorderingen complexer en omvangrijker zijn, dringt het belang daarvan zich immers sterker op.³⁴⁴ Ook als daarin zou worden voorzien, is niet gezegd dat slachtoffers werkelijk bij deze route gebaat zullen zijn: weliswaar kan uiteindelijk meer toegang tot de 'voorschotregeling' worden gerealiseerd, maar de weg ernaartoe kan onzeker en ingewikkeld zijn en secundaire victimisatie in de hand werken. Al met al roept een schadevergoedingskamer veel ingewikkelde vragen op en vergt een goede uitwerking daarvan forse investeringen, terwijl het de vraag is hoe groot de 'winst' ervan zal zijn. Duidelijk is wel dat een dergelijke voorziening uitsluitend die slachtoffers zou kunnen baten voor wie een strafproces is weggelegd waarin het komt tot een veroordeling, en dat zijn lang niet alle slachtoffers van (ernstige) strafbare feiten. Daarom kunnen ook vanuit het perspectief van eerlijke verdeling van overheids gelden vraagtekens worden geplaatst bij de schadevergoedingskamer als middel om de toegang tot overheidshulp te vergroten.

³⁴³ Vgl. par. 2.2.4.2..

³⁴⁴ Zie par. 2.3.8. en par. 6.2..

7. Conclusies en aanbevelingen

De verwachtingen over behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces zijn in de afgelopen decennia gegroeid. De vorderingen zijn sinds 1995 niet meer aan een maximum gebonden, de overheid voorziet in verhaal en deels ook in garantie van betaling door middel van de ‘voorschotregeling’. De behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces is niettemin aan beperkingen gebonden: het proces als zodanig is ondanks de genoemde ontwikkelingen ongewijzigd en leent zich slechts voor het behandelen van eenvoudig vast te stellen schades.

Voor de inhoud en omvang van het recht op schadevergoeding na strafbare feiten is het *civielrechtelijke* schadevergoedingsrecht beslissend.³⁴⁵ Dat schadevergoedingsrecht bevat vooral open normen, waarvan de uitwerking vorm krijgt in het partijdebat in het civiele proces en in de praktijk voornamelijk in onderhandelingen buiten rechte. Voor dat partijdebat is in het *strafproces* om verschillende redenen maar weinig plaats, waardoor de strafrechter doorgaans op basis van beperkte, veelal alleen van de benadeelde afkomstige informatie moet beslissen. Dat beslissen ziet niet alleen op begroting van schadeposten of verweren tegen volledige vergoeding daarvan, maar ook op het al dan niet (of gedeeltelijk) adequaat kunnen behandelen van de vordering. De rechter staat door de ‘voorschotregeling’ onder druk om zoveel mogelijk schadevergoedingsvorderingen ten minste deels te behandelen, terwijl de verdachte in het ‘partijdebat’ in een kwetsbare positie verkeert. Deze ingrediënten leiden tot onvoorspelbaarheid vooraf en tot grote verschillen in uitkomst achteraf, en staan op gespannen voet met de eisen van een eerlijk proces (hoor en wederhoor, equality of arms), waarvan het belang door de Hoge Raad in 2024 in zijn ‘23 april-arresten’ is benadrukt.³⁴⁶

De bestaande situatie is daarom in verschillende opzichten ongelukkig: verwachtingen zijn hoog, partijen worden teleurgesteld, rechters staan bloot aan kritiek, rechtszekerheid en rechtsgelijkheid staan onder druk en de overheid subsidieert met de ‘voorschotregeling’ dikwijls op basis van toevalsfactoren.

Op dit spanningsveld heeft dit onderzoek betrekking. Onderzocht is hoe *normering* kan bijdragen aan betere behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces. Normering kan op verschillende manieren vorm krijgen en ook op uiteenlopende onderwerpen betrekking hebben: materieelrechtelijk en processueel.³⁴⁷ Daarom is in dit rapport langs verschillende lijnen onderzocht wat passende en reële mogelijkheden zijn. Het motto daarbij was: doen wat kan.

Voor de vraag welke schadesoorten en -posten door nadere normering (beter) passend kunnen worden gemaakt voor behandeling in het ‘eenvoudige’ strafproces, geldt dat *materiële normering* ten behoeve van het strafproces telkens ook door de materieelcivielrechtelijke beugel moet kunnen, omdat anders een ‘eigen’ strafrechtelijk schadebegrip zou moeten worden gecreëerd

³⁴⁵ Zie par. 2.2..

³⁴⁶ Zie par. 2.4..

³⁴⁷ Zie par. 1.4..

dat heel veel nieuwe vragen en afbakeningskwesties zou oproepen.³⁴⁸ Gebondenheid aan het materiële civiele recht betekent dat de strafrechter binnen de perken van het strafproces ‘gewoon’ civiel recht toepast en daarbij niet afwijkt van wat de rechter in een ‘onbeperkte’ civiele procedure kan en mag. Dat betekent onder meer dat de strafrechter weliswaar kan overgaan tot *schatting* als schade zich niet nauwkeurig laat begroten, maar dat er geen reden is om dat te doen juist vanwege de beperkingen van het strafproces.³⁴⁹

Het civiele aansprakelijkheidsrecht kent al verschillende vormen van normering of standaardisering, die ook in het strafproces kunnen worden toegepast. Vergoeding van affectieschade is op vaste bedragen gefixeerd, bij zaakschade kan worden uitgegaan van de objectieve herstelkosten en in de letselschadebranche zijn diverse richtlijnen tot stand gebracht die ook de strafrechter behulpzaam kunnen zijn als hij overgaat tot schatting van schade.³⁵⁰ Kansen voor verdere *materieelrechtelijke* normering zien wij vooral op het punt van de vaststelling van het in het strafproces vaak aan de orde gestelde smartengeld en ten aanzien van deelbeslissingen over zogenaamde ‘shockschade’.

Smartengeldbedragen moeten volgens de wet ‘naar billijkheid’ worden vastgesteld. De huidige praktijk van vaststelling is niet inzichtelijk en is bekritiseerd vanwege onvoorspelbaarheid en willekeur. Daarom is een concreet voorstel uitgewerkt dat beoogt de smartengeldbedragen beter te ordenen, zodat de vaststelling ervan in individuele gevallen eenvoudiger, inzichtelijker en consistentier wordt: de Rotterdamse Schaal. Deze schaal biedt niet alleen houvast voor de strafrechter, maar evenzeer voor de civiele rechter en voor partijen die hun schade buiten de rechter om afwikkelen.³⁵¹

Ook op het punt van vergoeding van ‘shockschade’ bestaat nu in het strafproces een nogal kleurrijke praktijk waarin de rechter zoekende lijkt. De Hoge Raad heeft het recht op dit punt in 2022 ‘gepreciseerd’, maar de praktijk laat zien dat niettemin nog sprake is van uiteenlopende toepassingen in het strafproces. Op punten (samenloop met ‘affectieschade’, vereisten voor het aannemen van geestelijk letsel) kunnen door de wetgever of de Hoge Raad betrekkelijk eenvoudig keuzes worden gemaakt die de gesignaleerde onvoorspelbaarheid en willekeur op dit punt kunnen beperken en ook de afdoening van dergelijke vorderingen in het strafproces zouden faciliteren.³⁵²

Verder zien wij mogelijkheden om beter *procedureel* te standaardiseren wat nodig is voor een kansrijke inhoudelijke behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces en hoe deze behandeling dient plaats te vinden. Dit kan in wezen de behandeling van alle soorten schadevergoedingsvorderingen door de strafrechter faciliteren.³⁵³

Dat is wat in ieder geval betrekkelijk eenvoudig *kan*.

³⁴⁸ Zie par. 5.3.2..

³⁴⁹ Zie par. 3.5..

³⁵⁰ Zie hoofdstuk 3..

³⁵¹ Zie hoofdstuk 4..

³⁵² Zie par. 5.2.3. en 5.3.1..

³⁵³ Zie par. 5.3.3. en 6.2..

Daarnaast is *denkbaar* dat afdoening van verschillende notoir complexe schadesoorten en -posten, zoals verlies van arbeidsvermogen door letsel en derving van levensonderhoud door overlijden, in het strafproces wordt gefaciliteerd door materiële normering van het civiele recht. Dat vraagt evenwel (vergaand) ingrijpen van de wetgever, dat ook grote uitwerking zal hebben buiten het strafproces, namelijk bij de reguliere civielrechtelijke afdoening van deze schades in en buiten rechte. Dergelijke normering kan ook daar de afwikkeling faciliteren, maar vergt wel grote stappen die in wezen ook samenhangen met visies op inkomensverdeling. Omdat het bij deze schadeposten gaat om een veelheid van individuele variabelen, denken wij dat 'softe normering' in de vorm van richtlijnen op deze gebieden ook niet eenvoudig is te bereiken. Bovendien geldt dat de strafrechter weliswaar kan overgaan tot schatting als schade zich niet nauwkeurig laat begroten, maar dat er geen reden is om dat te doen juist vanwege de beperkingen van het strafproces, omdat hij dan zou doen wat de rechter in een civiele procedure niet vermag. Omdat de strafrechter 'gewoon' civiel recht moet toepassen is er dus ook geen ruimte om specifiek met het oog op (meer) afdoening in het strafproces indicatieve standaardbedragen te introduceren voor complexere schades.³⁵⁴

De zoektocht naar wat in het strafproces past of passend kan worden gemaakt heeft ook beperkingen aan het licht gebracht. De combinatie van het open karakter van civielrechtelijke normen over schadevergoeding, de noodzaak van een goed partijdebat en het zeer open karakter van de ontvankelijkheidsnorm voor behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces, leidt tot grote onvoorspelbaarheid vooraf van wat wordt behandeld en tot willekeur in uitkomsten. In de ene zaak wordt – vaak mede door toevalligheden – door de rechter meer 'ontvangen' dan in de andere, waardoor de ene benadeelde meer schadevergoeding ontvangt dan de andere. Dat is prangend, omdat niet-ontvankelijkheid betekent dat de benadeelde verstoken blijft van betalingsgarantie door de overheid. Met de hiervoor geschetste situatie worden bovendien verwachtingen geschapen die in het strafproces eenvoudigweg niet goed en evenwichtig waargemaakt kunnen worden, met secundaire victimisatie als risico. Daarom is het, zo lang geen sprake is van structurele materiële normering van complexe schadeposten, nodig dat het strafprocessuele ontvankelijkheidscriterium nader wordt genormeerd, zodat voor partijen en voor de strafrechter ook duidelijk is wat *niet kan* in het strafproces. Het rapport onderzocht daarvoor mogelijkheden die variëren van beperking van de omvang van in het strafproces te behandelen vorderingen tot uitsluiting van behandeling van bepaalde schadeposten.³⁵⁵ De geschetste bezwaren kunnen overigens ook met een strafprocessuele schadevergoedingskamer niet eenvoudig worden weggenomen, terwijl een dergelijke procesgang wel veel nieuwe vragen en bedenkingen oproept.³⁵⁶ Daarom is het beter om oplossingen in een andere richting te zoeken.

Het voorgaande vraagt om verschillende soorten maatregelen waartoe wij aanbevelingen doen die betrekking hebben op (a) verheldering van materieelrechtelijke kaders, (b) verbetering van de behandeling van

³⁵⁴ Zie par. 5.3.1..

³⁵⁵ Zie par. 6.3..

³⁵⁶ Zie daarover kort par. 6.4..

schadevergoedingsvorderingen in het strafproces en (c) ordening en explicitering van wat in het strafproces *niet* kan worden behandeld.

a) verheldering van materieelrechtelijke kaders

Wat betreft de eerste lijn, verheldering van materieelrechtelijke kaders, doen wij de volgende aanbevelingen:

**1. Bevorder het opstellen van (indicatieve) oriëntatiepunten voor schadevaststelling.
(De Letselschade Raad, beroepsorganisaties, etc.)**

Waar de vaststelling van schade civielrechtelijk kan worden vereenvoudigd door normbedragen, richtlijnen, formules, etc. bevordert dit ook schadevaststelling in het strafproces.³⁵⁷

**2. Geef ordening van smartengeldbedragen een vaste inbedding en voorzie in periodieke herziening.
(Raad voor de rechtspraak, rechtersoverleggen)**

Smartengeldbedragen kunnen beter worden geordend. Dat bevordert het inzicht voor partijen en de rechter, maakt de vaststelling in concrete gevallen eenvoudiger, inzichtelijker en consistent. Voor die ordening wordt met de Rotterdamse Schaal een concreet voorstel gedaan. De ordening verdient inbedding in de rechtspraak, bijvoorbeeld in de vorm van een rechtersregeling. Door periodieke herziening kan rekening worden gehouden met geldontwaarding en verandering van inzichten.³⁵⁸

**3. Expliciteer welke eisen moeten worden gesteld aan rapportage over geestelijk letsel in gevallen van ‘shockschade’.
(Hoge Raad)**

Goede behandeling van vorderingen tot vergoeding van ‘shockschade’ is in wezen complex. Geobjectiveerd inzicht in de aard, ernst en verwachte duur van de psychische aandoening is onontbeerlijk. Welke informatie daarvoor nodig is, is nu onvoldoende duidelijk. De Hoge Raad kan op dit punt specifiekere aanwijzingen geven.³⁵⁹

**4. Voorzie in een hanteerbare afbakening van ‘shockschade’ ten opzichte van schade van derden in de zin van art. 6:107 en 108 BW.
(wetgever, Hoge Raad)**

Het criterium voor de behandeling van samenloop van de vergoeding van ‘shockschade’ met het smartengeld voor naasten en nabestaanden (‘vergoeding van affectieschade’) is nu onduidelijk en leidt in de praktijk tot wisselende uitkomsten. De wetgever kan hierin naar aanleiding van de evaluatie van de ‘wet affectieschade’ een keuze maken. De Hoge Raad zou dat ook kunnen doen.³⁶⁰

³⁵⁷ Zie par. 3.5. t/m 3.7..

³⁵⁸ Zie hoofdstuk 4..

³⁵⁹ Zie par. 5.2.3..

³⁶⁰ Zie par. 5.2.3..

Deze vier aanbevelingen strekken, omdat zij zien op het materiële recht als zodanig, verder dan alleen de strafprocesrechtelijke context: verheldering van materieelrechtelijke kaders is dus evenzeer relevant voor toepassing door de civiele rechter en in de sfeer van buitengerechtelijke afwikkeling.

- b. verbetering van de behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces

Met het oog op verbetering van de behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces komen wij tot de volgende aanbevelingen:

- 5. Stel een concrete beschrijving op van de werkwijze ten aanzien van de behandeling van de vordering van de benadeelde partij in het strafproces en benoem daarin zo veel mogelijk 'do's' en 'don'ts'.
(werkgroep rechters)**

Voor de behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces bestaan nu nauwelijks procesregels. Regels en instructies over termijnen, het voeren van het woord, mogelijkheden tot bewijslevering, wel of geen schriftelijke ronde, grote aantallen slachtoffers, gevolgen van niet verschijnen en dergelijke kunnen de behandeling bevorderen en de verwachtingen erover realistisch maken.³⁶¹

- 6. Stel *checklists* en *best practices* op voor de behandeling van verschillende schadeposten (welke informatie is wanneer bij wie nodig?).
(werkgroep rechters)**

Ten aanzien van verschillende schadeposten kunnen *checklists* worden opgesteld en *best practices* worden beschreven die de behandeling ervan in het strafproces kunnen bevorderen. Deze zouden ook betrekking kunnen hebben op (niet-)ontvankelijkheid.³⁶²

- 7. Bevorder kennis over behandeling van de vordering van de benadeelde partij bij rechters en bij belangenbehartigers van slachtoffers en van verdachten. (opleidingsinstituten, overheid)**

Een goede behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces vraagt om enige expertise op het gebied van het civielrechtelijke schadevergoedingsrecht. Die moet bij alle partijen worden bevorderd. Denkbaar is dat dit ook investering in rechtsbijstand vergt, omdat het thans niet voor iedereen 'loont' om hierin te investeren.

- c. ordening en explicitering van wat in het strafproces niet kan worden behandeld

Ook wanneer materieelrechtelijke kaders helder(der) zijn en de wijze van behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces structureel is verbeterd, kent de voegingsprocedure inherente beperkingen, die ook niet goed zijn te verhelpen. Daarom is nodig dat eenheid wordt aangebracht in wat niet

³⁶¹ Zie par. 6.2..

³⁶² Zie par. 5.3.2..

wordt behandeld in het strafproces. Het risico op verschillen in materiële uitkomsten van de behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces is thans groot, terwijl de besliscriteria voor behandeling ronduit vaag zijn en beslissingen op dit punt niet hoeven te worden gemotiveerd (en vaak ook nauwelijks *kunnen* worden gemotiveerd). Ter beperking van dit risico en om de verwachtingen over wat in het strafproces kan (en dus ook wat *niet* kan) realistischer te maken zijn verschillende maatregelen (gecombineerd of eventueel afzonderlijk) denkbaar:

8. Beperk het bedrag van vorderingen van benadeelde partijen die in het strafproces worden toegelaten tot een maximum. (wetgever)

Beperking van het bedrag voor vorderingen die in het strafproces worden toegelaten heeft het voordeel van duidelijkheid vooraf, maar doet ook recht aan het belang van de verdachte om niet in een beperkt proces waarin hij een ongelukkige positie inneemt te worden veroordeeld tot betaling van een hoog bedrag.³⁶³

9. Sluit complexe schadeposten (derving van levensonderhoud na overlijden, toekomstig inkomensverlies, 'shockschade') categorisch uit van behandeling in het strafproces. (Hoge Raad, wetgever)

Het strafproces leent zich niet voor behandeling van complexe schadeposten en de (deel)behandeling ervan die nu soms plaatsvindt is veelal het gevolg van toevalsfactoren. Het is daarom beter om te expliciteren dat intrinsiek complexe schadeposten zich niet lenen voor behandeling in het strafproces.³⁶⁴

10. Beperk de 'voorschotregeling' tot maximumbedragen. (wetgever)

Beperking van de thans ongelimiteerde 'voorschotregeling' voor slachtoffers van gewelds- en zedenmisdrijven bevordert dat overheidsgelden beheersbaarder en op evenwichtige wijze worden besteed en vermindert de druk op behandeling van grote complexe vorderingen in het strafproces.³⁶⁵

11. Voorzie in een overheidstegemoetkoming voor zeer ernstige gevallen die hoger is dan waarin het Schadefonds Geweldsmisdrijven thans voorziet. (wetgever)

Gevolg van implementatie van aanbevelingen 8-10 is dat benadeelden die nu het voordeel kunnen hebben dat hun vordering in het strafproces wordt behandeld en betaling wordt gegarandeerd door de 'voorschotregeling', dat voordeel gaan missen. Dat gevolg kan worden verzacht door te voorzien in een overheidstegemoetkoming voor zeer ernstige gevallen die hoger is dan waarin het Schadefonds Geweldsmisdrijven thans voorziet. Het voordeel van een dergelijke voorziening is dat zij ook kan gelden voor

³⁶³ Zie par. 6.3.2..

³⁶⁴ Zie par. 6.3.3..

³⁶⁵ Zie par. 6.3.4..

degenen voor wie (vaak door toeval) geen strafproces openstaat, zodat overheidsgeld op evenwichtiger en effectievere wijze wordt besteed.³⁶⁶

Nadere normering langs deze drie hoofdlijnen kan wezenlijk bijdragen aan betere behandeling van schadevergoedingsvorderingen in het strafproces. Structurele verduidelijking van wat *niet kan* in het strafproces kan bovendien bijdragen aan een evenwichtiger en bestendiger slachtofferbeleid. Slachtoffers van complexe grote personenschades verdienen een voorspelbaarder en evenwichtiger financiële ondersteuning door de overheid. Die komt bovendien evenzeer toe aan de vele slachtoffers van strafbare feiten voor wie voeging in het strafproces geen optie is.

³⁶⁶ Zie par. 6.3.1. en 6.4..

Bronnen

Akkermans 2002

- A.J. Akkermans, 'Normering van schadevergoeding: een inleidend commentaar', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2002-4, p. 101-102.

Arons 2023

- T.M.C. Arons, 'Collectieve actie voor benadeelde partijen in het strafproces? Pleidooi voor een collectieve schadevergoedingsvordering in de strafprocedure', *Tijdschrift voor Bijzonder Strafrecht & Handhaving* 2023-6, p. 273-283.

Asser Procesrecht/Giesen 1 2024

- I. Giesen, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. Procesrecht. 1. Beginselen van burgerlijk procesrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2024.

Asser/Sieburgh 6-II 2021

- C.H. Sieburgh, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 6. Verbintenissenrecht. Deel II. De verbintenis in het algemeen, tweede gedeelte*, Deventer: Wolters Kluwer 2021.

Asser/Sieburgh 6-IV 2023

- C.H. Sieburgh, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 6. Verbintenissenrecht. Deel IV. De verbintenis uit de wet*, Deventer: Wolters Kluwer 2023.

Bloembergen 1965

- A.R. Bloembergen, *Schadevergoeding bij onrechtmatige daad* (diss. Utrecht), Deventer: Kluwer 1965.

De Bock 2011

- R.H. de Bock, *Tussen waarheid en onzekerheid: over het vaststellen van feiten in de civiele procedure* (diss. Tilburg), Deventer: Kluwer 2011.

Bonnes 2024

- J.M. Bonnes, 'Botsing van individuele en collectieve slachtofferbelangen en het nieuwe Wetboek van Strafvordering', *Boom Strafblad* 2024-1, p. 50-56.

Van Boom 2022

- W.H. van Boom, 'Schadeafwikkeling – van laaghangend fruit en zelfreflectie', *Nederlands Juristenblad* 2022/2794, p. 3230-3232.

Van de Bunt 2017

- J.E. van de Bunt, 'Materiële normering van personenschade', *Maandblad voor Vermogensrecht* 2017-3, p. 85-93.

Candido 2012

- J. Candido, 'Civiel bewijsrecht toepasselijk op de vordering benadeelde partij?', *Nederlands Juristenblad* 2012/824, p. 938-940.

Candido e.a. 2017

- J. Candido, M. Hoendervoogt, P. van Dam & M. Gest, *Slachtoffer en de rechtspraak. Handleiding voor de strafrechtspraktijk*, LOVS 2017.

Commissie-Donner 2021

- Commissie onderzoek stelsel schadevergoeding voor slachtoffers van strafbare feiten, *Op verhaal komen. Naar een afgewogen, consistent en betaalbaar stelsel voor compensatie van slachtoffers van een strafbaar feit*, maart 2021.

Corstens, Borgers & Kooijmans, *Het Nederlands strafprocesrecht* 2021

- G.J.M. Corstens, *Het Nederlands strafprocesrecht*, onder redactie van M.J. Borgers en T. Kooijmans, Deventer: Wolters Kluwer 2021.

Descheemaeker 2021

- E. Descheemaeker, 'The Standardisation of Tort Damages', *The Modern Law Review* 2021-1, p. 2-29.

Dieben & Pluimer 2021

- Th.O.M. Dieben & O.S. Pluimer, 'Procesrechtelijke aspecten van de vordering benadeelde partij in het strafproces: welk wetboek gaat daar eigenlijk over?', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2021-1, p. 12-21.

Van Doorn 2024

- C.J.M. van Doorn, *De mensen achter de grote getallen, Een empirisch-juridisch onderzoek naar de belangen van benadeelden in situaties van massaschade* (diss. Tilburg), Den Haag: Boom Juridisch 2024.

Felix & Schild 2019

- I. Felix & A. Schild, 'Stelplicht, bewijslastverdeling en de civiele vordering van de benadeelde partij in het strafproces', *Nederlands Juristenblad* 2019/686, p. 850-857.

Frenk & Van Dam 2012

- N. Frenk & C.C. van Dam, 'Stagnerende smartengeldbedragen, kan de Hoge Raad er wat aan doen?', *Nederlands Juristenblad* 2012/2299, p. 2819-2821.

Giesen 2001

- I. Giesen, 'Normering van schadevergoeding in Engeland, een les voor Nederland?', *Nederlands Juristenblad* 2001, p. 119-123.

Giesen, Kamminga & Barendrecht 2001

- Giesen, Y.P. Kamminga & J.M. Barendrecht, 'Normering van schadevergoeding voor arbeidsongevallen en beroepsziekten: over draagvlak, differentiatie en smartengeld', in: M. Faure & T. Hartlief (red.), *Schade door arbeidsongevallen en nieuwe beroepsziekten*, Den Haag: Boom juridische uitgevers 2001, p. 131-165.

Van der Goot 2024

- T. van der Goot, 'Late vordering brengt verdediging in procedurele spagaat', *Advocatenblad* 2024-1, p. 72-73.

Groenhuijsen 2018

- M.S. Groenhuijsen, 'Van de regen in de drup: Van een kennisgestuurde slachtofferemancipatie in het strafrecht naar een 'goede bedoelingen slachtofferpolitiek' anno 2018', *Delikt en Delinkwent* 2018/14, p. 169-180.

Groenhuijsen 2019

- M.S. Groenhuijsen, 'Voortschrijdend inzicht na ommekomst van 34 jaar omtrent een proefschrift over slachtoffers van delicten', *Ars Aequi* 2019-11, p. 908-913.

Groenhuijsen 2021

- M.S. Groenhuijsen, 'Hervorming van de procespositie van slachtoffers in het strafrecht in het recente verleden en de nabije toekomst: het nieuwe gezicht van de slachtofferemancipatie', in: J. Altena e.a. (red.), *In onderlinge samenhang: Liber Amicorum Tineke Cleiren*, Den Haag: Boom juridisch 2021, p. 481-500.

Hartlief 2017

- T. Hartlief, 'Massaschade en de regelende rechter', *NJB* 2017/2138, p. 2935.

Hartlief 2024

- T. Hartlief, 'Normering van personenschadevergoeding', *Nederlands Juristenblad* 2024/2133, p. 2715.

Hartlief e.a. 2024

- T. Hartlief, W.H. van Boom, A.L.M. Keirse & S.D. Lindenberg, *Verbintenissen uit de wet en Schadevergoeding* (Studiereeks Burgerlijk Recht, deel 5), Deventer: Wolters Kluwer 2024.

Hebly 2019

- M.R. Hebly, *Schadevaststelling en tijd* (diss. Rotterdam), Den Haag: Boom juridisch 2019.

Hebly & Lindenberg 2024

- M.R. Hebly & S.D. Lindenberg, '35 jaar smartengeld, tijd voor ordening van bedragen', in: T. Hartlief e.a., *Beretrots op 35 jaar LSA. Voordrachten gehouden op het 35e Symposion van de Vereniging van Letselschade Advocaten op 25 en 26 januari 2024*, Den Haag: Boom juridisch 2024, p. 81-122.

Heemskerk & Willemsen 2013

- M. Heemskerk & E. Willemsen, *Compensatie voor slachtoffers van mensenhandel*, Amsterdam: Fairwork 2013.

Huijsmans & Van Eekeren 2022

- E.C. Huijsmans & P.J. van Eekeren, 'De rechtspraak (civiel en straf) in gesprek over smartengeld', *Afwikkeling Personenschade* 2022/4, p. 81-85.

Klaassen 2017

- C.J.M. Klaassen, *Schadevergoeding: algemeen, deel 2* (Monografieën BW, nr. B35), Deventer: Kluwer 2017.

Kharag 2012

- K.W.A. Kharag, 'Smartengeldpraktijk: Nederland vs. Engeland', *Verkeersrecht* 2012/56, p. 174-183.

Kool e.a. 2016

- R.S.B. Kool, P. Backers, J.M. Emaus, F.G.H. Kristen, O.S. Pluimer, D.P. van Uhm, E.M. van Gelder, *Civiel schadeverhaal via het strafproces. Een verkenning van de rechtspraktijk en regelgeving betreffende de voeging benadeelde partij*, Utrecht: Utrecht Centre for Accountability and Liability Law 2016.

Langemeijer 2010

- F.F. Langemeijer, *Het slachtoffer en het strafproces* (Studiepockets Strafrecht nr. 35), Deventer: Kluwer 2010.

Lindenbergh 1998

- S.D. Lindenbergh, *Smartengeld* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 1998.

Lindenbergh 2013

- S.D. Lindenbergh, 'Abstracties bij vaststelling van schade', in: C.J.M. Klaassen & J. Spier (red.), *Abstracte schadeberekening*, preadviezen VASR, Deventer: Kluwer 2013.

Lindenbergh 2020

- S.D. Lindenbergh, *Schadevergoeding: algemeen, deel 1* (Monografieën BW nr. B34), Deventer: Wolters Kluwer 2020

Lindenbergh 2023

- S.D. Lindenbergh, *Smartengeld*, Deventer: Wolters Kluwer 2023.

Loth 2020

- M.A. Loth, 'Uit de ban van de corrigerende rechtvaardigheid. Over de begroting en afwikkeling van massaschade', *Nederlands Tijdschrift voor Burgerlijk Recht* 2020/21, p. 153-162.

Meijer 2024

- I. Meijer, 'De Hoge Raad geeft de (civiele) vordering benadeelde partij een nieuwe wending', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2024-4, p. 88-96.

Minkenhof 1970

- A. Minkenhof, *De Nederlandse Strafvordering*, Groningen: H.D. Tjeenk Willink 1970.

Overheul 2021

- A.M. Overheul, 'Vergoeding van shockschade sinds de invoering van de Wet affectieschade', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2021, p. 1-11.

Pavillon 2019

- C.M.D.S. Pavillon, 'Leent het materiële privaatrecht zich voor de afwikkeling van massaschade?', *Rechtsgeleerd Magazijn Themis* 2019, p. 163-176.

Rijnhout e.a. 2020

- R. Rijnhout, E.G.D. van Dongen, D.W. van Maurik & I. Giesen, *Langlopende Letselschadezaken Een empirisch-juridisch onderzoek naar kenmerken van letselschadezaken die niet binnen twee jaar zijn afgesloten*, UCALL 2020.

Rijnhout 2021

- R. Rijnhout, 'De positie van de rechter bij conflictoplossing in personenschadezaken die via het aansprakelijkheidsrecht worden afgewikkeld', in: M. Dubelaar e.a., *Conflictoplossing: het domein van rechters?*, Deventer: Wolters Kluwer 2021, p. 63-98.

Ruitenbeek-Bart & Schijns 2014

- F.M. Ruitenbeek-Bart & A.J.J.G. Schijns, 'De schadeclaim van het slachtoffer van strafbare feiten; bruggenbouwer tussen twee rechtsgebieden?', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2014-2, p. 38-47.

Van Schaick 2009

- A.C. van Schaick, *Het burgerlijk recht de baas? Over de verwevenheid van burgerlijk recht en burgerlijk procesrecht* (oratie Universiteit van Tilburg), Deventer: Kluwer 2009.

Schipper 2019

- N.A. Schipper, 'De Hoge Raad over de vordering benadeelde partij: op welke punten is er ruimte over voor verduidelijking en/of heroverweging?', *Tijdschrift Praktijkwijzer Strafrecht* 2019/101, p. 254-261.

Schipper & Kock 2023

- N.A. Schipper & L.A.J. Kock, *Het slachtoffer. De positie van het slachtoffer en zijn rechten in het strafproces* (Praktijkwijzer Strafrecht nr. 19), Deventer: Wolters Kluwer 2023.

Schrama & Geurts 2012

- W.M. Schrama & T. Geurts, *Civiel schadeverhaal door slachtoffers van strafbare feiten. De rol van de civiele procedure: gebruik, knelpunten en oplossingsrichtingen*, Den Haag: WODC 2012.

Schijns 2019

- A.J.J.G. Schijns, 'De vordering van de benadeelde partij in het strafproces: de Hoge Raad geeft college. Bijdrage naar aanleiding van het overzichtsarrest van de Hoge Raad van 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793', *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2019-4, p. 111-119.

Smeehuijzen & Verheij 2018

- J.L. Smeehuijzen & A.J. Verheij, 'Vergt het wetsvoorstel afwikkeling massaschade een bijzondere wijze van schadeberekening? Nee', *Nederlands Juristenblad* 2018/1241, p. 1794-1798.

Smits 2008

- P. Smits, *Artikel 6 EVRM en de civiele procedure* (Serie Burgerlijk Proces & Praktijk, nr. 10), Deventer: Kluwer 2008.

Snijders e.a. 2022

- H.J. Snijders, H.B. Krans, C.J.M. Klaassen & G.J. Meijer, *Nederlands burgerlijk procesrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2022.

Van Strien 1999

- N. van Strien, 'De positie van slachtoffers in het strafproces', in: M.S. Groenhuijsen & G. Knigge (red.), *Het onderzoek ter zitting: Eerste interimrapport onderzoeksproject Strafvordering 2001*, Groningen: Rijksuniversiteit Groningen 1999, p. 233-274.

Teuben 2004

- K. Teuben, *Rechtersregelingen in het burgerlijk (proces)recht* (diss. Leiden), (Burgerlijk Proces & Praktijk nr. II), Deventer: Kluwer 2004.

Tjong Tjin Tai 2024

- T.F.E. Tjong Tjin Tai, *De schadestaatprocedure* (Serie Burgerlijk Proces & Praktijk, nr. 14), Deventer: Wolters Kluwer 2024.

Verburg 2009

- G.J.M. Verburg, *Vaststelling van smartengeld* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 2009.

Van Wees e.a. 2024

- K. van Wees e.a., *Evaluatie Wet vergoeding affectieschade*, Den Haag: WODC 2024.

Weterings 1999

- W.C.T. Weterings, *Vergoeding van letselschade en transactiekosten*, Deventer 1999.

Weterings 2004

- W.C.T. Weterings, *Efficiëntere en effectievere afwikkeling van letselschadeclaims* (diss. Tilburg), Den Haag 2004.

Begeleidingscommissie

Bij dit onderzoek was een begeleidingscommissie betrokken, die tot taak had het onderzoek te begeleiden en de opdrachtgever en de onderzoekers te adviseren over de opzet en uitvoering en zo nodig de bijstelling van het onderzoek.³⁶⁷

De begeleidingscommissie was als volgt samengesteld:

- Willem van Boom (voorzitter), hoogleraar burgerlijk recht, Radboud Universiteit Nijmegen
- Justus Candido, raadsheer (strafrecht), gerechtshof Den Haag
- Derk-Jan van der Kolk, advocaat/partner bij Van Traa advocaten
- Jaap Sap, raadsheer (civiel), gerechtshof Arnhem-Leeuwarden
- Nanouk Schipper (secretaris), juridisch adviseur Landelijk Bureau Vakinhoud rechtspraak
(namens inhoudelijk opdrachtgever LOVS, LOVCK en LOVC-Hoven)

³⁶⁷ Instellingsbesluit begeleidingscommissie onderzoek normering van schade, *Stcrt.* 2024, 5869.