

Het ombudsmanrapport *Behoorlijk omgaan met schadeclaims* in het licht van de behoeften van slachtoffers van rampen

Over de (im)materiële behoeften van slachtoffers, het rapport van de ombudsman en de rol van het aansprakelijkheidsrecht

A.J.J.G. Schijns¹

5

Het in 2009 verschenen rapport van de ombudsman *Behoorlijk omgaan met schadeclaims* is gebaseerd op een aantal uitgangspunten rondom de behoeften van slachtoffers in het kader van de behandeling van een schadeclaim. In deze bijdrage wordt onderzocht of deze uitgangspunten steun vinden in recent Nederlands en buitenlands empirisch onderzoek naar de behoeften van slachtoffers met betrekking tot het aansprakelijkheidsrecht. Ook wordt gezien of het aansprakelijkheidsrecht een functie kan vervullen bij het verwezenlijken van die behoeften.

1 Inleiding

Er is al veel geschreven over de verschillende rollen die de overheid heeft in de nasleep van een ramp. De overheid is verantwoordelijk voor de rampenbestrijding, voor de nazorg en zij vervult vaak ook een rol bij het creëren van ad-hocregelingen op basis waarvan tegemoetkomingen in de schade worden uitgekeerd, als uiting van nationale solidariteit. Vanaf de jaren negentig (Bijlmerramp) is daar de dimensie bijgekomen van de overheid als potentieel aansprakelijke partij. De literatuur daarover kwam vooral op gang naar aanleiding van als nationaal ervaren 'rampen' als de vuurwerkramp Enschede, de Schipholbrand, de Herculesramp en de brand in café het Hemeltje in Volendam.² Veel minder aandacht in de literatuur was er voor het perspectief van het slachtoffer dat na een ramp, of een andere schadeveroorzakende gebeurtenis, met schade is geconfronteerd. Tot voor kort werd weinig systematisch en empirisch onderzoek verricht naar de behoeften van slachtoffers en de verwachtingen van het aansprakelijkheidsrecht.³ Inzicht in de motieven van slachtoffers is van belang voor de inrichting van het aansprakelijkheidsrecht omdat het inzicht biedt in de manier waarop recht wordt begrepen en wordt

ervaren.⁴ Veelal werd aangenomen dat het verkrijgen van financiële genoegdoening voor een slachtoffer de drijfveer is om de overheid aansprakelijk te stellen (het argument van de 'deepest pockets'). Zo wees de toenmalige minister van Justitie Korthals in de Machiavelli-lezing van 2001 op de neiging van de burger de schade die hij lijdt, te verplaatsen naar de 'deep pockets' van de overheid.⁵ Hij vond dat de overheid tegenwicht moest bieden aan die ontwikkeling. Ook Vranken benoemde het fenomeen dat steeds vaker naar de overheid wordt gewezen en dat van de overheid wordt verlangd dat zij financieel over de brug komt, zelfs als zij strikt genomen niet aansprakelijk is.⁶ De wijze waarop een schadeclaim wordt behandeld en het eventueel daaropvolgende proces van schadeafwikkeling stond en staat tot op heden vrijwel uitsluitend in het teken van de financiële behoeften van het slachtoffer. In het in 2009 verschenen rapport van de Nationale ombudsman, *Behoorlijk omgaan met schadeclaims*, waarschuwt de ombudsman de overheid voor een te eenzijdige focus op de (vermeende) financiële motieven achter een schadeclaim.⁷ Hij beveelt bovendien aan minder juridiserend met een claim om te gaan en (civiele) procedures zo veel mogelijk te vermijden. Zoals opgemerkt, is er lange tijd weinig aandacht geweest voor de behoeften en verwachtingen die slachtoffers hebben met betrekking tot het aansprakelijkheidsrecht. Empirische gegevens om veronderstellingen te onderbouwen, ontbraken tot voor kort grotendeels. Datzelfde geldt voor gegevens omtrent de beweeg-

¹ Mr. A.J.J.G. Schijns is advocaat bij Van Diepen Van der Kroef Advocaten te Amsterdam en als fellow verbonden aan de sectie Burgerlijk Recht van de Radboud Universiteit Nijmegen.

redenen van slachtoffers om te gaan procederen. Pas sinds de publicatie van het onderzoek dat in opdracht van het Ministerie van Justitie is uitgevoerd door de Vrije Universiteit Amsterdam in samenwerking met het WODC, zijn er enige empirische gegevens beschikbaar over de behoeften en verwachtingen die slachtoffers in Nederland hebben van het civiele aansprakelijkheidsrecht.⁸ In 2009 zijn daar enkele studies aan toegevoegd, waarin ook wordt ingegaan op de behoeften van slachtoffers van rampen, namelijk het proefschrift van Karin Ammerlaan naar de rol van de overheid bij de schadeafwikkeling na rampen en een studie van Intervict, onderzoeksinstituut van de Universiteit van Tilburg.⁹ Deze en buitenlandse studies maken het mogelijk te bezien of de veronderstellingen die jarenlang over de motieven van slachtoffers de ronde deden én de recente aanbevelingen van de ombudsman, daadwerkelijk steun vinden in de onderzoeksresultaten omtrent de behoeften van slachtoffers.

- 2 A.J. Akkermans en E.H.P. Brans (red.), *Aansprakelijkheid en schadeverhaal bij rampen*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2002.
- 3 Zie voor enig ouder onderzoek naar de beleving van smartengeld door slachtoffers C.J.J.M. Stolker en F.H. Poletiek, 'Smartengeld – wat zijn we eigenlijk aan het doen? Naar een juridische en psychologische evaluatie', in: *Bewijs en letselschade. Inleidingen gehouden op het symposium van de Vereniging van Letselschade Advocaten 1998*, Lelystad: Vermande 1998, p. 71-86.
- 4 T. Hartlief, 'Stilstand en vooruitgang in het aansprakelijkheidsrecht', *NJB* 2006, p. 2107.
- 5 www.minjus.nl.
- 6 J.B.M. Vranken, *Algemeen Deel. Een Vervolg. Mr. Asser's Handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht*, Deventer: Kluwer 2005, p. 47.
- 7 A.F.M. Brenninkmeijer, 'Behoorlijk omgaan met schadeclaims', 24 juni 2009, www.nationaleombudsman.nl.
- 8 A.J. Akkermans c.s., 'Slachtoffers en aansprakelijkheid. Een onderzoek naar behoeften, verwachtingen en ervaringen van slachtoffers en hun naasten met betrekking tot het civiele aansprakelijkheidsrecht. Deel I-Terreinverkenning', Den Haag: WODC 2007; 'Deel II-Affectieschade', Den Haag: WODC 2008, www.wodc.nl.
- 9 V.C. Ammerlaan, *Na de ramp. De rol van de overheid bij de (schade-)afwikkeling van rampen vanuit een belangenperspectief van de slachtoffers* (diss. Tilburg), Veenendaal: Universal Press, 2009; de Intervict studie: J.J.M. van Dijk, F. van Mierlo, 'Leemten in de slachtofferhulpverlening: resultaten van een verkennend, kwalitatief onderzoek onder verschillende categorieën gedupeerden van ingrijpende gebeurtenissen', Tilburg 2009, www.wodc.nl.
- 10 Vermeldenswaard is het artikel dat A.F.M. Brenninkmeijer in 2005 publiceerde, op dat moment nog niet in de hoedanigheid van ombudsman: 'Behoorlijk omgaan met overheidsaansprakelijkheid', *O&A* 2005, 69. In dit artikel preludeert Brenninkmeijer op de belangrijkste thema's die in zijn rapport van 2009 aan de orde worden gesteld.
- 11 Rapport ombudsman, p. VII.
- 12 Rapport ombudsman, p. 44 tot en met 47, 51.
- 13 Rapport ombudsman, p. VIII en p. 41-42.
- 14 *Kamersstukken II* 2008/09, 31 753, nr. 1.
- 15 Rapport ombudsman, p. 41.
- 16 De rijksoverheid pleegt zich van oudsher niet te verzekeren. Decentrale overheden zijn over het algemeen wel verzekerd tegen wettelijke aansprakelijkheid en zullen bij de behandeling van schadeclaims steeds afhankelijk zijn van de wijze waarop de verzekeraar met de aansprakelijkstelling wenst om te gaan.

2 Het onderzoek en de veronderstellingen van de ombudsman

Het rapport van de ombudsman is het resultaat van een door hem op eigen initiatief gestart onderzoek naar de behandeling van civielrechtelijke schadeclaims door de ministeries. Bij het onderzoek is niet gekeken naar de rechtmatigheid van de verzoeken om schadevergoeding, maar alleen naar de wijze waarop de rijksoverheid op de schadeverzoeken reageert, en dan meer specifiek of dit 'behoorlijk' gebeurt.¹⁰ Aan die behoorlijkheid kan volgens het rapport op vier manieren inhoud worden gegeven, namelijk door een conflictoplossende opstelling, een terughoudende processuele opstelling door het zo veel mogelijk beperken of vermijden van juridische procedures, door een proactieve opstelling waarbij uit eigen beweging wordt nagegaan of het overheids-handelen reden vormt tot een compensatie of vergoeding en ten slotte door een coulante opstelling. Met dit laatste doelt de ombudsman op een houding waarbij wordt gezocht naar een passende oplossing of een betaling uit coulanceoverwegingen, ook in de gevallen waarin daartoe een directe juridische basis ontbreekt.¹¹ De voor deze bijdrage relevante concrete aanbevelingen luiden dat de overheid zich bij de beoordeling van claims moet realiseren dat een financiële genoegdoening slechts een deel van de oplossing is; het neemt tot uitgangspunt dat het burgers vaak niet 'primaïr of alleen' om schadevergoeding gaat.¹² Een andere aanbeveling is dat de overheid zo mogelijk juridische procedures vermijdt en minder juridiseert,¹³ hetgeen overigens overeenkomt met één van de doelstellingen die het kabinet heeft geformuleerd in de nota Rechtsbijstand.¹⁴ In de visie van de ombudsman kan een excuus of de erkenning dat een fout is gemaakt het escaleren van een claim tot een procedure voorkomen.¹⁵

3 Onderzoeken naar de behoeften en verwachtingen van slachtoffers met betrekking tot het aansprakelijkheidsrecht

Vinden de veronderstellingen die ten grondslag liggen aan het rapport van de ombudsman steun in de aanwezige kennis over de behoeften en verwachtingen van slachtoffers met betrekking tot het civiele aansprakelijkheidsrecht? Inzicht in deze behoeften kan van invloed zijn op de attitude van het aansprakelijk gestelde overheidsorgaan, de verzekeraar van het overheidsorgaan en diens advocaat bij de vraag hoe om te gaan met de desbetreffende schadeclaim.¹⁶ In de inleiding kwam al aan de orde dat ook voor de inrichting van het aansprakelijkheidsrecht in het algemeen onderzoek naar de behoeften van slachtoffers van groot belang is. Het kan inzicht bieden in de manier waarop recht wordt begrepen en wordt ervaren en hoe een burger een privaat probleem omzet in een probleem dat

rechtsinstituties zoals rechtbanken en advocaten adresseert. In de aandacht en de benadering van de schadeafwikkeling vanuit het perspectief van de belangen van de benadeelde partij loopt het civiele recht in belangrijke mate achter bij het strafrecht. Het slachtoffer van criminaliteit is als onderzoeksthema reeds opgekomen 'in de slagschaduw van het nationaal-socialisme'.¹⁷ Vanaf 1970 wordt wereldwijd empirisch onderzoek gedaan, veelal door middel van slachtofferenquêtes, naar de omvang, aard en risicokenmerken van het slachtofferschap.¹⁸ Vanaf 2003 zijn in Nederland meer publicaties verschenen die de afwikkeling van civielrechtelijke claims benaderden vanuit het perspectief van de benadeelde.¹⁹ De meeste van deze publicaties zijn gebaseerd op literatuuronderzoek en gingen ervan uit dat het slachtoffer net zo goed, of misschien wel meer ging om erkenning van het aangedane leed en spijtbetuiing dan om (de omvang van de) schadevergoeding. Van Maanen onderbouwde in 2003 zijn 'intuïtie' hieromtrent onder meer door te verwijzen naar de Zuid-Afrikaanse Waarheidscommissie, waaruit bleek dat slachtoffers vaak bereid waren om de folteraars van het apartheidregime te vergeven, nadat die daders opening van zaken hadden gegeven en spijt hadden betuigd.²⁰ Ook Nieuwenhuis vermoedde dat het bij juridische geschillen in belangrijke mate gaat om de verwezenlijking van immateriële behoeften. In 2003 schreef hij:

'Bij de beslissing om al dan niet een civiele procedure aan te spannen staat vaak meer op het spel dan de kans op een batig saldo. Verontwaardiging is vaak een belangrijkere impuls bij het besluit de rechtsstrijd aan te gaan dan een nuchtere calculatie van de financiële voor- en nadelen van de procedure.'²¹

Empirisch onderzoek in Nederland naar de behoeften van slachtoffers ten aanzien van het civiele (aansprakelijkheids)recht is vrijwel allemaal van recente datum. Aan de onderzoeken valt het volgende te ontleen.

3.1 Het WODC-onderzoek

Het eerste deel van dit onderzoek werd gepubliceerd in 2007 en omvatte een literatuuronderzoek, bijeenkomsten van in de praktijk werkzame deskundigen en 61 interviews met letselschadeslachtoffers, waaronder slachtoffers (en naasten en nabestaanden) van verkeersongevallen, arbeidsongevallen en slachtoffers van medische fouten.²² Alle slachtoffers hadden ernstig en blijvend letsel. Het tweede deel van het onderzoek werd afgerond in 2008 en omvatte een kwantitatief en empirisch onderzoek onder 462 personen die behoorden tot de doelgroep (naasten en nabestaanden van slachtoffers van gebeurtenissen waarvoor een aansprakelijke partij was aan te wijzen). Dit deel van het onderzoek beoogde antwoord te geven op een aantal vragen dat speelt

rond het wetsvoorstel affectieschade dat in behandeling is bij de Eerste Kamer.²³ Ik beperk me tot het eerste deel van het onderzoek. De meest in het oog springende conclusie was dat slachtoffers primair *financieel* gecompenseerd wilden worden, maar dat zij daarnaast ook voorzien wilden worden in meer immateriële behoeften, waarvan erkenning de meest prominente is. Voor alle duidelijkheid zij erop gewezen dat 'immateriële behoeften' niet samenvalt met 'immateriële schade' (andere dan vermogensschade, zoals leed en verdriet). Erkenning wordt in verband gebracht met een aantal uiteenlopende immateriële behoeften, zoals de behoefte aan erkenning van aansprakelijkheid van de wederpartij, hetgeen gezien wordt als voorwaarde om serieus te worden genomen door de eigen sociale omgeving; het door de wederpartij toegeven een fout gemaakt te hebben en te voelen wat daarvan de gevolgen voor het slachtoffer zijn; de behoefte aan meeleven en excuses van de wederpartij. Ook een financiële tegemoetkoming kan erkenning opleveren, afhankelijk van de wijze waarop de vergoeding wordt uitgekeerd.²⁴ Andere immateriële behoeften zijn het te weten komen wat er precies is gebeurd (informatie) en het willen voorkomen dat een ander hetzelfde overkomt.²⁵ Een belangrijke bevinding was verder dat van een tegenstelling tussen financiële compensatie enerzijds en immateriële behoeften anderzijds zoals door de ombudsman gesuggereerd ('Euro's of aandacht'),²⁶ geen sprake is.²⁷ Slachtoffers willen in het algemeen in ieder geval vergoeding van de door hen geleden schade in de economische sfeer, zoals gederfde inkomsten wegens arbeidsongeschiktheid. De auteurs van het rapport vonden in het empirische deel van het onderzoek bevestiging van hun vooronderstelling dat vergoeding van de vermogensschade weleens een eerste voorwaarde zou kunnen zijn voor de verwezenlijking van op zichzelf immateriële doelstellingen zoals erkenning en genoegdoening.²⁸ Het veiligstellen van financiële bestaanszekerheid wordt door slachtoffers als een onmisbare voor-

waarde gezien om weer grip op het leven te krijgen. Het gaat derhalve niet om *hetzij* compensatie, *hetzij* erkenning en genoegdoening. De laatste twee zijn moeilijk denkbaar zonder een als redelijk ervaren compensatie van de

Het gaat niet om
hetzij compensatie,
hetzij erkenning en
genoegdoening.

daadwerkelijk geleden vermogensschade. 'Erkenning zonder vergoeding is al snel een leeg gebaar.'²⁹ In zoverre bevestigt het rapport niet de verwachting die sommigen van het onderzoek hadden, namelijk dat het slachtoffers en hun directe omgeving minder om financiële genoegdoening gaat dan het huidige systeem suggereert.³⁰ Het gaat slachtoffers wel degelijk (en zelfs primair) om financiële genoegdoening, maar daarnaast ook om immateriële vormen van

genoegdoening.³¹ Beide behoeften (de financiële en de immateriële) zijn nauw met elkaar verweven, waarbij de mate waarin het een dan wel het ander wordt benadrukt, nogal uiteenloopt. Het lijkt erop dat de mate waarin de gevolgen van het ongeval de financiële bestaanszekerheid bedreigen, bepalend zijn voor de behoefte van slachtoffers aan financiële compensatie. Met andere woorden, als het letsel de financiële bestaanszekerheid van een slachtoffer in gevaar brengt, zal financiële compensatie de eerste of overheersende drijfveer zijn om een beroep te doen op het aansprakelijkheidsrecht.³² Deze conclusie lijkt logisch: om weer grip op het leven te krij-

gen en te herstellen is financiële compensatie een belangrijke voorwaarde. Dit sluit aan op een bevinding van de Gezondheidsraad in 2006 over de gevolgen van rampen voor de gezondheid op middellange en lange termijn, namelijk dat er een direct verband bestaat tussen het ontvangen van een financiële vergoeding en het herstel van het slachtoffer.³³

3.2 Onderzoeken Stichting De Ombudsman

De resultaten van het WODC-onderzoek sluiten aan op de onderzoeken die Stichting De Ombudsman in 2003 en 2008 publiceerde.³⁴ Uit deze onderzoeken, waarin met ruim 800 (nabestaanden van) slachtoffers van verkeersongevallen, bedrijfsongevallen, medische fouten en geweldsmisdrijven werd gesproken, kwam naar voren dat het slachtoffers niet primair gaat om een zo hoog mogelijke schadevergoeding maar ook om erkenning. Daarnaast preludeerde het onderzoek uit 2003 op één van de bevindingen van het WODC-onderzoek, namelijk dat voor het herstel van het slachtoffer niet alleen de uitkomst van een proces over aansprakelijkheid of schadevaststelling van belang bleek te zijn, maar tevens de weg daarnaar toe.³⁵ Als die als onrechtvaardig wordt ervaren, kan dat een belemmerende (antitherapeutische) invloed hebben op het herstel van het slachtoffer, met alle nadelige consequenties van dien (ook voor de aansprakelijke zelf). De vraag ligt voor de hand of het omgekeerde ook juist is, namelijk of een als rechtvaardig ervaren procedure kan bijdragen aan de behoefte tot erkenning. Ammerlaan wijst erop dat deze vraag nog niet is onderzocht, maar dat er wel aanwijzingen bestaan dat erkenning kan worden verkregen door 'procedurele en interactionele belangen in acht te nemen'.³⁶ Op de vraag of het (overheids)aansprakelijkheidsrecht voor de bevrediging van de immateriële behoeften voldoende ruimte biedt, kom ik hierna terug.

3.3 Behoeften slachtoffers van rampen; de onderzoeken van Ammerlaan en Intervict

In het geringe onderzoek dat tot op heden in Nederland is verricht naar behoeften van slachtoffers in het aansprakelijkheidsrecht in zijn algemeenheid, is weinig aandacht geweest voor de behoeften van slachtoffers van rampen in het bijzonder. Het proefschrift van Ammerlaan dat begin 2009 verscheen is één van de eerste Nederlandse publicaties waarin aan deze groep aandacht besteed wordt, gevolgd door het onderzoek van Intervict in juli 2009.³⁷ De auteurs van het WODC-onderzoek hebben weliswaar overwogen een aparte categorie van slachtoffers van rampen in hun onderzoek te onderscheiden, maar hebben in overleg met de geraadpleegde experts geconcludeerd dat er onvoldoende relevante verschillen aanwijsbaar zijn die het wenselijk maken een aparte groep 'slachtoffers van rampen' in het onder-

- 17 J.J.M. van Dijk, M.S. Groenhuijsen en F.W. Winkel, 'Victimologie; Voorgeschiedenis en stand van zaken', *Justitiële verkenningen* 2007, 33 (3), p. 9-30.
- 18 A. ten Boom en K.F. Kuijpers, 'Wat wil het slachtoffer?', *Justitiële Verkenningen* 2007, p. 39-49. K. Wittebrood, *Slachtoffers van criminaliteit; feiten en achtergronden*, Den Haag: Sociaal en Cultureel Planbureau 2006.
- 19 Zie o.a.: C.M.C. van Zeeland, Y.P. Kamminga en J.M. Barendrecht, 'Waar het mensen om gaat en wat het burgerlijk recht daarmee kan', *NJB* 2003, p. 818-827; A.C. Zijdeveld, C.P.M. Cleiren en C.E. du Perron, 'Het opstandige slachtoffer. Genoegdoening in strafrecht en burgerlijk recht', *Preadviezen Nederlandse Juristenvereniging*, Deventer: Kluwer 2003.
- 20 G.E. van Maanen, 'De rol van het aansprakelijkheidsrecht', in: G.E. van Maanen (red.) *De rol van het aansprakelijkheidsrecht bij de verwerking van persoonlijk leed*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers, 2003, p. 3-4.
- 21 J.J. Nieuwenhuis, 'Tragedie en recht. Twee manieren om wraak te temmen', *Justitiële verkenningen* 2003, p. 15.
- 22 Zie noot 8; hierna: 'WODC-onderzoek' of 'WODC-rapport'. Zie voor de uitkomsten Deel I, p. 62-63, tabel 5.4 en p. 79.
- 23 *Kamerstukken I 2004/05*, 28 781 nr. A.
- 24 WODC-rapport Deel I, p. 80.
- 25 WODC-rapport Deel I, p. 81-82.
- 26 Rapport ombudsman, p. 44.
- 27 Ter nuancering zij opgemerkt dat het rapport van de ombudsman niet specifiek betrekking had op letselschadeclaims.
- 28 WODC-rapport Deel I, p. 20 en p. 81.
- 29 WODC-rapport Deel I, p. 39.
- 30 Zie bijvoorbeeld T. Harlief, 'Stilstand en vooruitgang in het aansprakelijkheidsrecht', *NJB* 2006, p. 2107 en Van Maanen 2003, p. 3.
- 31 WODC-rapport Deel I, p. 79 en 81, waarin is aangetekend dat op deze prioritering ook uitzonderingen bestaan.
- 32 WODC-rapport Deel I, p. 47-48, p. 66 en 81.
- 33 Advies Gezondheidsraad, *Gevolgen van rampen voor de gezondheid op middellange en lange termijn*, Den Haag: Gezondheidsraad 2006, publicatienr. 2006/18, p. 16 en 69-70.
- 34 Stichting De Ombudsman, 'Letselschaderegeling. Onderhandelen met het mes op tafel, of een zoektocht naar de redelijkheid', 2003; Stichting De Ombudsman, 'Over leven in de medische letselschadepraktijk. Een onderzoek naar de positie van de patiënt en de rol van de ketenpartners tijdens de afhandeling van een medische letselschadezaak', 2008. De rapporten zijn te raadplegen via: www.deombudsman.nl.
- 35 A.J. Akkermans en K.A.P.C. van Wees, 'Het letselschadeproces in therapeutisch perspectief', *TVP* 2007, p. 103-118 en K.A.P.C. van Wees en A.J. Akkermans, 'Therapeutische Jurisprudence: de studie van de gezondheidseffecten van het recht', *TVP* 2007, p. 139-141.
- 36 Ammerlaan 2009, p. 69.
- 37 Zie noot 9.

zoek te betrekken.³⁸ Dit impliceert dat de onderzoekers vooronderstellen dat de uitkomsten van het onderzoek eveneens relevantie hebben voor slachtoffers van rampen. Onderzoek van Ammerlaan en het onderzoek van Intervict lijken deze vooronderstelling inderdaad te bevestigen. Natuurlijk verschillen rampen op enkele punten van andere ongevallen en schadeveroorzakende gebeurtenissen (zoals de grote publieke belangstelling en steun voor de slachtoffers, een meer gecoördineerde hulpverlening en het in het leven roepen van collectieve regelingen),³⁹ maar dat neemt niet weg, zoals blijkt uit het door Ammerlaan verrichte literatuuronderzoek en het empirisch onderzoek van Intervict onder slachtoffers van de vliegtuigramp te Faro, dat erkenning en genoegdoening ook belangrijke behoeften zijn van slachtoffers van rampen.⁴⁰ Daarnaast blijkt dat slachtoffers van rampen grote betekenis toekennen aan de waarheidsvinding en er behoefte bestaat aan spijtbetuigingen van verantwoordelijke personen of instanties.⁴¹ De behoefte aan waarheidsvinding is zo groot, dat financiële compensatie zónder openheid van zaken te hebben gehad, uiteindelijk niet bevredigend was.⁴²

3.4 Buitenlands onderzoek

Ook in het buitenland verrichte studies laten zien dat naast financiële compensatie de immateriële behoeften als erkenning en de behoefte aan het verantwoordelijk stellen van de wederpartij belangrijke belangen zijn van slachtoffers.⁴³ Van het vele buitenlandse onderzoek beperk ik me tot drie publicaties, die alle dezelfde lijn laten zien. De eerste is een Amerikaanse publicatie waarin verslag werd gedaan van een kwantitatieve en kwalitatieve empirische studie naar de beweegredenen van slachtoffers en nabestaanden van de aanslagen van 9/11 voor hun keuze tussen procederen of aanspraak maken op vergoeding van het Victim Compensation Fund (VCF) dat door de overheid in het leven was geroepen (hierna: het 9/11-onderzoek).⁴⁴ In ruil voor een uitkering uit het VCF moesten slachtoffers en nabestaanden hun recht om te procederen (tegen wie of welke instantie dan ook) opgeven. Onderzoek onder de slachtoffers wees uit dat de keuze in belangrijke mate werd bepaald door de vraag of een uitkering uit het VCF voldoende tegemoetkwam aan de immateriële belangen zoals het belang om informatie te achterhalen zodat zij erachter konden komen wat er precies met hun dierbaren was gebeurd; het ter verantwoording kunnen roepen van partijen die mogelijk medeverantwoordelijk waren voor de ramp en het belang van slachtoffers om van de gemaakte fouten te leren, in het onderzoek aangeduid als de 'responsive change.' Een andere opmerkelijke – en onverwachte – bevinding was dat het bij de keuze tussen procederen of een uitkering uit het VCF, de slachtoffers niet zozeer gingen om het nastreven van de eigen, particuliere belangen, maar dat de keuze werd onderbouwd in termen van burgerschap en gemeenschap:

'Many respondents saw participation in litigation as an act of citizenship. (...) For the potential 9/11 plaintiffs who ultimately gave up the possibility of trial, trial was not seen as a failure, but as an opportunity to respond in a meaningful, and particular civic way to their losses.'⁴⁵

Niet alleen de eigen, private behoeften van de slachtoffers staan bij rampen op het spel, maar ook de door de slachtoffers gevoelde gemeenschapsbelangen en hun eigen rol daarin als verantwoordelijk burger

Niet alleen de eigen, private behoeften van de slachtoffers staan bij rampen op het spel, maar ook de door de slachtoffers gevoelde gemeenschapsbelangen en hun eigen rol daarin als verantwoordelijk burger. De tweede vermeldenswaardige buitenlandse publicatie naar de behoeften van slachtoffers betreft een Canadees onderzoek uit 1999 waarin de ervaringen van slachtoffers van seksueel misbruik zijn onderzocht met betrekking tot de civiele procedures.⁴⁶ De bevindingen wezen ook in dit onderzoek uit dat immateriële behoeften – in het onderzoek

'therapeutische motieven' genoemd – naast financiële motieven de reden waren civielrechtelijke maatregelen te nemen. Opmerkelijk was dat veel slachtoffers grote waarden hechtten aan een bevestiging dat verkeerd was gehandeld door een juridische autoriteit of door iemand aan wiens mening zij belang hechtten. Een ander opmerkelijk resultaat was dat 61% van de slachtoffers dat een civiele actie was gestart, wraak (vergelding) zocht.⁴⁷ Dit is een element dat noch in het WODC-onderzoek, noch in het onderzoek van Ammerlaan is genoemd. Het element 'strafbehoefte' keert wel terug in het Intervict-onderzoek, waar het specifiek bij misdadaanslchtoffers bovenaan de behoeftelijst staat.⁴⁸ De empirische gegevens zijn te dun voor de stelling dat de strafbehoefte of de vergeldingsdrang toeneemt naarmate de normschending ernstiger is, of als ernstiger wordt beschouwd. Het zou interessant zijn deze stelling eens nader te onderzoeken. Het zou een verklaring vormen voor de discussie die in de nasleep van de vuurwerkcramp Enschede oplaaid over de strafrechtelijke immuniteit van (in ieder geval) de rijksoverheid en de gedeeltelijke immuniteit van de decentrale overheden.

Ook in het onderzoek van Relis ten slotte (universiteit Pittsburgh, 2006) naar de vraag waarom slachtoffers procederen en wat zij verwachten van een

(civiele) procedure, wordt vergelding als afzonderlijke behoefte geduid.⁴⁹ Andere immateriële behoeften, door haar aangeduid als 'extra-legal needs' of 'non-economic goals', die van wezenlijk belang zijn voor de beslissing te gaan procederen en voor de verwachting die slachtoffers hebben van het civielrechtelijke systeem, zijn de behoefte aan erkenning, voorkomen van herhaling en het verkrijgen van antwoorden en excuses. Volgens Relis moet het civielrechtelijke systeem worden toegerust om tegemoet te komen aan deze behoeften, een conclusie die ook in het 9/11-onderzoek werd getrokken.⁵⁰

3.5 Enkele aandachtspunten uit de onderzoeken

Uit vrijwel alle Nederlandse en buitenlandse onderzoeken blijkt dat het slachtoffers van schadeveroorzakende gebeurtenissen naast de materiële behoeften ook te doen is om de bevrediging van immateriële behoeften. Een claim wordt niet alleen ingediend om (zo veel mogelijk) schadevergoeding te krijgen, maar ook vanuit de behoefte aan erkenning (van aansprakelijkheid, van wat er gebeurd is en van het veroorzaakte leed), het verantwoordelijk stellen van de veroorzaker en het te weten komen wat er precies is gebeurd. Uit literatuuronderzoek van Ammerlaan

en empirisch onderzoek van Intervict blijkt dat deze behoeften evenzeer gelden voor slachtoffers van rampen. Op basis van de beschikbare gegevens bestaat er dus geen aanleiding verschil te maken tussen de behoeften van slachtoffers van rampen en slachtoffers van 'overige' schadeveroorzakende gebeurtenissen. Het Intervict-onderzoek biedt wel aanknopingspunten voor de stelling dat slachtoffers van rampen – wellicht meer dan slachtoffers van verkeersongevallen en arbeidsongevallen – grote betekenis hechten aan de waarheidsvinding en een open en eerlijke communicatie. Verder blijkt er in het bijzonder behoefte te bestaan aan spijtbetuigingen van verantwoordelijke personen of instanties.⁵¹ Het proces van de behandeling van schadeclaims is echter nog niet ingesteld op het inzicht dat ook de immateriële behoeften een juridisch relevant aspect vormen. In vrijwel alle besproken onderzoeken wordt gewezen op de opvallende discrepantie tussen de eenzijdige focus in de huidige schadeafwikkeling op financiële genoegdoening enerzijds en het grote belang dat slachtoffers en naasten hechten aan behoeften van immateriële aard anderzijds. Op zichzelf is het niet onlogisch dat de schadeafwikkeling decennialang geconcentreerd is geweest op financiële compensatie. Vergoeding van het geleden nadeel door de daarvoor aansprakelijke persoon is immers de primaire functie van het aansprakelijkheidsrecht.⁵² Het recht op schadevergoeding werd (en wordt) in de praktijk bovendien in veel gevallen beschouwd als het enige middel om erkenning te krijgen en de verantwoordelijkheid voor het gebeurde aan de orde te stellen.⁵³ Dat in het denken over manieren van erkenning sinds het begin van deze eeuw een wijziging is opgetreden, is op te maken uit een arrest van de Hoge Raad van 22 februari 2002.⁵⁴ Daarin werd beslist dat schade die was ontstaan door de confrontatie van een moeder met de ernstige gevolgen van een verkeersongeval waarbij haar vijfjarige dochter om het leven is gekomen (zogenoemde 'shockschade'), voor vergoeding door de aansprakelijke partij in aanmerking komt. De Hoge Raad overwoog in de opmaat naar deze beslissing dat 'andere vormen van compensatie en erkenning van leed dan toekenning van een bedrag aan smartengeld denkbaar [zijn]'. Op welke vormen van erkenning de Hoge Raad het oog heeft, blijkt niet uit het arrest. Ook in het buitenland is – of in ieder geval was – de focus gericht op de financiële belangen. Zo werd voorafgaand aan het 9/11-onderzoek de hoogte van het bedrag van de uitkering als belangrijk(st) criterium/beslispunt beschouwd voor het succes van de VCF-regeling.⁵⁵ In het onderzoek van Relis bleek dat vrijwel alle advocaten, zowel diegenen die optreden aan de zijde van de slachtoffers als zij die optreden aan de kant van de aansprakelijk gestelde partij, voorafgaand aan het onderzoek in de veronderstelling verkeerden dat de reden waarom de slachtoffers voor een procedure hadden gekozen, was ingegeven door louter financiële overwegingen.⁵⁶

38 WODC-rapport Deel I, p. 50.

39 WODC-rapport Deel I, p. 50.

40 Ammerlaan 2009, p. 25-26.

41 Intervict 2009, p. 35 en tabel 1 op p. 103-110.

42 Intervict 2009, p. 79-81 en p. 108.

43 Zie voor het door de auteurs van het WODC-rapport verrichte literatuuronderzoek hoofdstuk 3 van het rapport. Zie ook Ammerlaan 2009, p. 46-47.

44 G.K. Hadfield, 'Framing the Choice between Cash and the Courthouse: Experiences with the 9/11 Victim Compensation Fund' 2007, www.works.bepress.com.

45 Hadfield 2007, p. 3 en 6-7.

46 B. Feldthusen, L. Greaves, O. Hankivisky, 'Holding society accountable: the therapeutic consequences of civil actions for damages and compensation claims by victims of sexual abuse', 1999, www.crvawc.ca en in uitgebreide vorm gepubliceerd in *Canadian Journal of Women and Law*, 2000, 12, 66-116.

47 Feldthusen 1999, p. 9.

48 Intervict 2009, p. 113-114.

49 T. Relis, 'It's not about the money! A theory on misconceptions of plaintiffs' litigation aims', 2006, 68 (2) *University of Pittsburgh Law Review*, www.lawreview.law.pitt.edu.

50 Relis 2006, p. 384; Hadfield 2007, p. 36-37, p. 40.

51 Op deze punten lijken de behoeften van slachtoffers van rampen grote overeenkomsten te vertonen met slachtoffers van medische fouten, die informatie op basis van openheid en eerlijkheid en het krijgen van excuses ook als belangrijke behoeften hebben geduid. Intervict 2009, p. 35 en tabel 1 op p. 103-110.

52 A.R. Bloembergen, *Schadevergoeding bij onrechtmatige daad*, Deventer: Kluwer 1965, nr. 82.

53 S.D. Lindenbergh, *Smartengeld* (diss. UL), Deventer: Kluwer 1998, p. 30 e.v.; S.D. Lindenbergh, 'Smartengeld voor naasten: de rechter heeft zijn werk gedaan en de wetgever moet de klus afmaken', *AVG* 2008, 36, p. 255-263.

54 HR 22 februari 2002, *NJ* 2002, 240 (*Kindertaxi*; m.nt. JBMV).

55 Hadfield 2007, p. 3, 38.

56 Relis 2006, p. 346 en p. 382-383.

De hiervoor besproken binnenlandse en buitenlandse onderzoeksbevindingen hebben een ingrijpende wijziging betekend voor de manier waarop naar slachtoffers, maar vooral ook naar het aansprakelijkheidsrecht wordt gekeken. De WODC-onderzoekers hebben er aandacht voor gevraagd dat de niet-ervulling van de immateriële behoeften niet alleen als belastend, maar ook als herstelbelemmerend wordt ervaren. Het systeem schiet volgens hen dan ook tekort in de verwezenlijking van de eigen doelen.⁵⁷ De conclusie dat het schadevergoedingsrecht niet volledig aan de doelen beantwoordt als niet ook acht wordt geslagen op de immateriële of therapeutische behoeften van het slachtoffer, werd ook getrokken in buitenlandse studies zoals die van Feldthusen:

'A compensation regime that does not take reasonable steps to address the therapeutic needs of the claimants is one that cannot achieve its professed restitutionary goals. Money alone cannot heal.'

En:

'To reach their full restorative potential, these procedures need to take into account the self-identified therapeutic needs of survivors.'⁵⁸

En Relis:

'The article underscores the significance of fully comprehending litigants' extralegal agendas as an integral facet of the civil justice system.'⁵⁹

4 Het rapport van de ombudsman in het licht van het voorgaande

Het rapport van de ombudsman vraagt terecht aandacht voor de immateriële behoeften van slachtoffers. Let wel: de aanbevelingen gelden voor de behandeling van schadeclaims in zijn algemeenheid en niet in het bijzonder voor claims na rampen. Uit het rapport blijkt echter niet dat de ombudsman van mening zou zijn dat het door hem geschetste behoorlijkheidskader geen relevantie heeft voor de behandeling van schadeclaims na rampen. Dus ook voor de afwikkeling van schade na rampen geldt de oproep van de ombudsman zo veel mogelijk rekening te houden met de immateriële behoeften en verwachtingen van claimanten en de focus niet primair te leggen op de financiële compensatie.⁶⁰ Het is toe te juichen dat een deel van de resultaten uit de besproken onderzoeken een zo concrete vertaling heeft gevonden in het ombudsmanrapport. Het is interessant om te zien dat het behoorlijkheidskader dat door de ombudsman voor de overheid is geformuleerd aansluit bij de beginselen die zijn ontwikkeld voor de afwikkeling van letselschadeclaims, dat in 2006 is neergelegd in de Gedragscode Behandeling Letselschade.⁶¹ Ook de gedragscode

neemt de immateriële behoeften van slachtoffers tot uitgangspunt. Anders echter dan de gedragscode, lijkt de ombudsman in zijn rapport tot uitgangspunt te nemen dat er veel claimanten zijn die het niet om het geld te doen is en dat een behoorlijke behandeling (maar zonder schadevergoeding) een procedure kan voorkomen.⁶² De ombudsman stapt daarmee precies in de valkuil waar Lindenbergh naar aanleiding van het WODC-rapport voor waarschuwde. Hij wees erop dat, gelet op de nauwe verwevenheid tussen financiële compensatie en de meer immateriële wensen zoals erkenning, uit de mededeling van slachtoffers dat het hen niet primair om het geld gaat, niet de conclusie kan worden getrokken dat dan geen behoefte meer bestaat aan een recht op schadevergoeding.⁶³ Natuurlijk is het in zijn algemeenheid goed bij iedere claim erachter te komen wat de daadwerkelijke belangen van de claimant zijn, en natuurlijk zitten er claims tussen waar het de burger niet te doen is om schadevergoeding maar om informatie, uitleg of een excuus. Er dient echter niet te lichtvaardig van uit te worden gegaan dat er geen behoefte aan schadevergoeding meer is als de claimant is behandeld conform de aanbevelingen van de ombudsman, zeker in die gevallen waarin wel degelijk aantoonbare schade is geleden. Een recent artikel van Lindenbergh waarin hij verslag doet van zijn gesprekken met vier slachtoffers die als kind ernstig letsel opliepen, bevestigt het beeld dat slachtoffers juist zeer hechten aan het ontvangen van een financiële vergoeding.⁶⁴

Het tweede punt in het rapport van de ombudsman waarbij ik aarzelingen heb, is de aanbeveling dat de overheid zo veel mogelijk (en dus in alle gevallen) juridisering en een juridische procedure moet vermijden. Dit uitgangspunt kan in het algemeen nastrevenswaardig zijn, maar is als aanbeveling voor alle gevallen te ongenueanceerd. Ten eerste kunnen bij bepaalde schadeveroorzakende gebeurtenissen andere overwegingen een rol spelen in het kader van de behandeling van de schadeclaim dan alleen de aan het slachtoffer gelieerde overwegingen. Deze overwegingen kunnen een juridisch-inhoudelijke behandeling van het geschil vereisen. De ombudsman lijkt zich dat ook wel te realiseren. Zo bevat het rapport een citaat van een vertegenwoordiger van het Ministerie van Buitenlandse Zaken waarin deze opmerkt dat bij de behandeling van schadeclaims van nabestaanden in het kader van de Nederlandse militaire missie in Srebrenica overwegingen van politieke aard spelen en dat de uitkomst van de gemaakte afwegingen van grote invloed kan zijn op de mogelijkheden tot deelname aan toekomstige missies.⁶⁵ Het is zeer wel denkbaar dat ook bij de behandeling van de schadeclaims na rampen naast overwegingen die het slachtoffer centraal stellen, ook andere – politiek georiënteerde – overwegingen een rol spelen. Hoewel politiek georiënteerde overwegingen geen excuus mogen vormen om onnodig te juridiseren, is het zeer wel denkbaar dat een afweging van alle argumenten en belangen ertoe kan

leiden dat een juridisch-inhoudelijke behandeling van het geschil de voorkeur verdient. Zelf voel ik dan ook meer voor de wijze waarop de gedragscode met deze problematiek omgaat. Deze beveelt aan dat partijen zich wat de inhoud van de zaak betreft zakelijk opstellen, maar dat zij, waar het gaat om de procedure van schadebehandeling, opbouwend zijn en in de omgang met elkaar vriendelijk en meelevend. In plaats van de aanbeveling van de ombudsman juridische procedures te vermijden, adviseert de gedragscode om die reden zo veel mogelijk conflict en escalatie (en niet per se juridisering) te voorkomen (beginsel 15).

De aanbeveling van de ombudsman gaat er bovendien aan voorbij dat juist het aansprakelijkheidsrecht, eventueel in combinatie met het (civiele) procesrecht, de potentie heeft te voorzien in zowel de materiële behoeften (het biedt immers het noodzakelijke kader voor de beoordeling van de claim), als de immateriële behoeften van slachtoffers, zoals hierna wordt toegelicht.

5 De betekenis van het aansprakelijkheidsrecht voor de immateriële behoeften van slachtoffers

Het 9/II-onderzoek liet zien dat een procedure voor slachtoffers van rampen een instrument kan zijn om zich te gedragen als verantwoordelijk burger en als zodanig de gemeenschappelijke waarden met betrekking tot burgerrechten en staatsbestel te behartigen. In het 9/II-onderzoek werd deze bevinding geduid als 'framing civil litigation as citizenship'.⁶⁶ Hadfield is in de conclusie van het 9/II-onderzoek dan ook kritisch over de inspanningen van de 'anti-litigation' beweging en de theorievorming rond 'managerial judging' om procedures zo veel mogelijk te beperken en oplossingen te zoeken via ADR of minnelijke regelingen. Hadfield wijst op de risico's van deze

57 WODC-rapport Deel I, p. 85 en A.J. Akkermans en K.A.P.C. van Wees, 'Het letselschadeprocess in therapeutisch perspectief', *TVP* 2007, p. 110.

58 Feldthusen 1999, p. 34 en 37.

59 Relis 2006, p. 348.

60 Rapport ombudsman 2009, p. 58.

61 Gedragscode Behandeling Letselschade die in 2006 tot stand is gekomen. De gedragscode is te raadplegen via: www.delet-selschaderaad.nl.

62 Dit zou kunnen worden afgeleid uit het rapport ombudsman, p. 41, 47 en 51 en uit het kopje op p. 58 'Euro's of aandacht'. Helemaal duidelijk is het rapport daarover niet.

63 Lindenbergh 2008, p. 255-263.

64 S.D. Lindenbergh, 'Vier kinderen en hun lotgevallen in het aansprakelijkheidsrecht', *NJB* 2009, 2075, p. 2681.

65 Rapport ombudsman 2009, p. 49.

66 Hadfield 2007, p. 32-34.

67 Hadfield 2007, p. 36-37 en p. 40.

68 Akkermans en Van Wees 2007, p. 255-263. Zie ook Lindenbergh 2008, p. 255-263.

69 Akkermans en Van Wees 2007, p. 109.

70 Feldthusen 1999, p. 8.

71 Kamerstukken II 2007/08, 31 518, nr. 3, p. 1 e.v.

pogingen en pleit-ervoor meer energie te steken in het vinden van een oplossing waarbij de immateriële doelen (waaronder ook de politieke en democratische doelen) van procederen worden bereikt op een kosteneffectieve manier, in plaats van om de problemen te adresseren door deze buiten het aansprakelijkheidsrecht te houden.⁶⁷

Ook de auteurs van het WODC-rapport wijzen op het positieve potentieel van het aansprakelijkheidsrecht met betrekking tot de immateriële behoeften van slachtoffers.⁶⁸ Zij hebben daarbij niet alleen het oog op een procedure voor de rechter, maar beargumenteren dat de specifieke kenmerken van het aansprakelijkheidsrecht ook in een buitengerechtelijk traject kunnen bijdragen aan de verwezenlijking van de immateriële behoeften. Zo biedt het aansprakelijkheidsrecht de mogelijkheid de veroorzaker ter verantwoording te roepen, informatie te verkrijgen over wat er is misgegaan en de gelegenheid het eigen verhaal te doen. Verder zijn de mogelijkheid van participatie en de mogelijkheid zelf invloed uit te kunnen oefenen op de uitkomst groot in het aansprakelijkheidsrecht, hetgeen het vertrouwen van het slachtoffer vergroot in de juistheid van de uitkomst.⁶⁹ Bovendien kan het aansprakelijkheidsrecht tegemoetkomen aan de grote waarde die slachtoffers toekennen aan een bevestiging dat verkeerd was gehandeld door een juridische autoriteit of door iemand aan wiens mening zij belang hechten.⁷⁰ De gedachte dat het aansprakelijkheidsrecht en een gerechtelijke procedure kunnen bijdragen aan de

Het (overheids)-aansprakelijkheidsrecht kan wel degelijk een functie vervullen bij de verwezenlijking van de immateriële behoeften van slachtoffers, en misschien wel juist in de nasleep van een ramp

buitengerechtelijke afwikkeling van een geschil, is ook één van de drijfveren achter de per 1 juli 2010 in werking tredende Wet deelgeschilprocedure voor letsel- en overlijdensschade.⁷¹ Deze wet beoogt het buitengerechtelijke traject bij de afhandeling van personenschade te versterken door aan beide partijen de mogelijkheid te bieden één impasse in de buitengerechtelijke onderhandelingen aan de rechter voor te leggen. De rechterlijke uitspraak over het voorgelegde deelgeschil moet partijen in staat stellen de buitengerechtelijke onderhandelingen

weer op te pakken en definitief af te ronden. De aan de wet ten grondslag liggende gedachte lijkt te zijn dat juridisering onder omstandigheden juist kan bijdragen aan de buitengerechtelijke afwikkeling.

Het (overheids)aansprakelijkheidsrecht kan derhalve wel degelijk een functie vervullen bij de verwezenlijking van de immateriële behoeften van slachtoffers, en misschien wel juist in de nasleep van een ramp. Het aansprakelijkheidsrecht (en het procesrecht) biedt bij uitstek de mogelijkheid de waarheid boven tafel te krijgen door middel van getuigenverhoren, deskundigenberichten en het opvragen van bescheiden op grond van art. 22 Rv en art. 843a Rv. Ook is er een unieke mogelijkheid de veronderstelde laedens te confronteren met het aangedane leed. Juridisering, zoals de ombudsman vreest, hoeft niet in de weg te staan aan het herstel van het slachtoffer. Integendeel, de besproken studies laten zien dat juridisering juist een functie kan vervullen bij de bevrediging van de behoefte van het slachtoffer te participeren in de eigen zaak, de uitkomst te beïnvloeden en het eigen verhaal te houden. Voorts kan het aansprakelijkheidsrecht tegemoetkomen aan de specifieke behoefte die in het 9/11-onderzoek werd aangetoond, namelijk de behoefte de door de slachtoffers ervaren gemeenschapsbelangen en hun eigen rol daarin als verantwoordelijk burger te behartigen. Ten slotte zij gewezen op de vergeldende kern van het aansprakelijkheidsrecht, zodat ook behoeftes van retributie adequaat bediend kunnen worden.⁷² De genoemde behoeftes worden niet – of in veel mindere mate – verwezenlijkt in het geval er een uitkering wordt gedaan uit een fonds of een bedrag op de bankrekening wordt gestort als uitkomst van een minnelijke regeling. In dat verband is onderzoek van Shumann vermeldenswaard, waarin is geconstateerd dat het aansprakelijkheidsrecht aan claimanten meer te bieden lijkt te hebben dan alternatieve compensatiesystemen zoals *no fault*-systemen (zoals de sociale zekerheid) of *first party*-verzekeringen (particuliere verzekeringen waarbij het slachtoffer vergoeding ontvangt op grond van een zelf afgesloten schadeverzekering).⁷³ De aanbeveling van de ombudsman dat juridisering moet worden voorkomen en dat civiele procedures zo veel mogelijk moeten worden vermeden, *onderschrijf ik dan ook niet zonder meer*. Evenmin onderschrijf ik zonder meer de conclusie van Ammerlaan dat het overheidsaansprakelijkheidsrecht de behoeften van slachtoffers van rampen niet adequaat kan bedienen. Zij baseert deze conclusie grotendeels op het feit dat de rampen die zich in Nederland hebben voorgedaan, tot nu toe niet hebben geleid tot het aannemen van overheidsaansprakelijkheid. Dat doet echter niets af aan het potentieel van het aansprakelijkheidsrecht. Uit het WODC-onderzoek en uit studies met betrekking tot de 'procedurele rechtvaardigheid' valt immers af te leiden dat mensen in hun rechtvaardigheidsoordeel meer worden beïnvloed door procesmatige aspecten en de wijze waarop beslissingen tot stand komen, en minder door de uitkomst van de procedure.⁷⁴ Ook de overheid zal zich, als potentiële schadeveroorzaker, rekenschap moeten geven van de verander(en)de inzichten in de behoeften van slachtoffers en de daarmee samenhangende gewijzigde

opvattingen over de wijze waarop het aansprakelijkheidsrecht optimaal tot zijn recht kan komen. Voor de vraag hoe de overheid bij de behandeling van schadeclaims meer praktisch gehoor kan geven aan de immateriële behoeften van slachtoffers, bieden het rapport van de ombudsman en het proefschrift van Ammerlaan de nodige handvatten (verbeterde informatieverstrekking en communicatie, zowel over de eigen rol als over het individuele afwikkelingstraject, persoonlijk contact tussen slachtoffer en wederpartij en een vorm van 'case management').⁷⁵ Het kan echter geen kwaad meer onderzoek te doen naar de functies die het aansprakelijkheidsrecht en het procesrecht kunnen vervullen bij het waarborgen van de behoeften van slachtoffers na een ramp. Bij het procesrecht kan niet alleen worden gedacht aan geschiloplossing via de overheidsrechter. Ook alternatieven zoals mediation of bindend advies, waarbij meer ruimte is voor de emotionele aspecten van het geschil, kunnen een rol vervullen.⁷⁶

6 Slotbeschouwing

Het in 2009 verschenen rapport van de ombudsman *Behoorlijk omgaan met schadeclaims* vraagt terecht aandacht voor de immateriële behoeften van slachtoffers, evenals het proefschrift van Ammerlaan (2009). Het behoorlijkheidskader dat door de ombudsman voor de overheid is geformuleerd, sluit op een aantal punten naadloos aan bij de beginselen die in de letselschadebranche zijn ontwikkeld voor de afwikkeling van letselschadeclaims (de Gedragscode Behandeling Letselschade). Anders dan de gedragscode echter, lijken de ombudsman en ook Ammerlaan weinig vertrouwen te hebben in het (overheids)aansprakelijkheidsrecht als instrument om tegemoet te komen aan de immateriële behoeften van slachtoffers. Dat uitgangspunt heeft naar mijn mening nuancering. Het aansprakelijkheidsrecht, en in het kielzog daarvan het civiele proces(recht), heeft juist veel te bieden waar het gaat om de bevrediging van de juridisch relevante immateriële behoeften van slachtoffers. Niet alleen de functies van het aansprakelijkheidsrecht spelen daarbij een rol (zoals de genoegdoenings/erkenningsfunctie), maar ook de procedurele aspecten. Typische kenmerken van het aansprakelijkheidsrecht en het procesrecht zoals de autonomie van partijen, een procedure op tegenspraak, het ter verantwoording kunnen roepen van de laedens, het kunnen achterhalen van informatie over het gebeurde, en de participatie in een proces tegen de laedens waardoor deze geconfronteerd wordt met hetgeen is misgegaan en met de gevolgen daarvan, dragen bij aan de bevrediging van de hiervoor genoemde behoeften. Als aan deze behoeften in een als rechtvaardig beschouwde procedure tegemoet is gekomen, zal dat bovendien bijdragen aan de tevredenheid van het slachtoffer met de uitkomst, zelfs bij een voor het slachtoffer ongunstige uitkomst. Ook aan de meer politiek en

maatschappelijk geduide behoefte die slachtoffers van een ramp volgens het 9/11-onderzoek hebben, kan het aansprakelijkheidsrecht door zijn specifieke kenmerken bijdragen. De aansprakelijkheidsprocedure verleent het slachtoffer waardigheid en respect en brengt bovendien het belang dat de maatschappij aan de zaak hecht tot uitdrukking. Wil men evenwel het potentieel van het aansprakelijkheidsrecht bij de behandeling van schadeclaims na rampen optimaal tot zijn recht laten komen, dan is daartoe als eerste stap inzicht in, en het zich daadwerkelijk rekenschap geven van, de behoeften van slachtoffers van essentieel belang. Duidelijk is in ieder geval dat verwezenlijking van de immateriële behoeften, op welke manier dan ook, bijdraagt aan een beter en sneller herstel van het slachtoffer. En dat is, nog afgezien van het evidente voordeel voor het slachtoffer zelf, uiteindelijk ook gunstig voor de beperking van de schadelast en de kosten aan de zijde van de overheid.⁷⁷

72 Nieuwenhuis 2003, p. 9-18.

73 D.W. Shumann, 'The Psychology of Compensation in Tort Law', *Kansas Law Review* 1994, p. 63-64, ontleend aan: Akkermans en Van Wees 2007, p. 109.

74 Zie voor het Nederlandse kader van procedural justice: L. Klaming en B. Bethlehem 'Procedurele rechtvaardigheid. Kunnen inzichten uit onderzoek naar procedurele rechtvaardigheid bijdragen aan de verwezenlijking van de functies van het aansprakelijkheidsrecht?', *TVP* 2007, p. 119-124.

75 Ammerlaan 2009, p. 228-232.

76 Vgl. C.J.M. Klaassen, 'Wat niet weet, wat niet deert? Of toch wel een beetje?', in: *Tien pennenstreken over personenschade*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2009, p. 141-142.

77 M.A.M. Westerhof, 'Ontzorgen bij letselschade helpt', *TVP* 2007, p. 132. Zie voor een bijzonder buitenlands voorbeeld van beperking van de schadelast door verwezenlijking van immateriële behoeften, de beschrijving van het experiment in het Veterans Affairs Medical Centre in Lexington, Kentucky USA: Van Maanen 2003, p. 16-17.