

HOGE RAAD

OVERHEIDS- AANSPRAKELIJKHEID

Schadevergoeding ex art. 35 Wet BOPZ

Begroting van immateriële schade

*HR 13 december 1996, RvdW
1997, 1*

Inzake: W e. a./Staat

Feiten

W. verzoekt op grond van art. 35 Wet BOPZ vergoeding van immateriële schade, geleden door de onzekerheid en frustratie die hij moest ondervinden tengevolge van een rechterlijke misslag. De Rechtbank Roermond had bij het verlenen van een machtiging tot voortgezet verblijf in het psychiatrische ziekenhuis namelijk onder meer verzuimd de betrokken patiënt opnieuw te horen.¹ De machtiging werd om die reden door betrokkene aangevochten. Hierdoor kwam betrokkene in onzekerheid te verkeren over de rechtmatigheid van zijn gedwongen verblijf in het ziekenhuis; deze onzekerheid leidde tot immateriële schade.

De verzoekschriftprocedure van art. 35 Wet BOPZ biedt voor dergelijke gevallen een relatief informele rechtsgang, waarin de rechter een naar billijkheid vast te stellen schadevergoeding toekent als de betrokkene nadeel heeft geleden door fouten van de Rechtbank als waarvan hier sprake is.²

Hoge Raad

In de onderhavige zaak kennen Rechtbank en Hof een schadevergoeding van f 500,- toe voor de geleden immateriële schade. Met name daartegen wordt het beroep in cassatie gericht: de opsteller van het cassatiemiddel meent dat de beslissing van het Hof onbegrijpelijk en onvoldoende gemotiveerd was en dat aansluiting had moeten worden gezocht bij schadevergoeding zoals die in andere gevallen van vrijheidsberoving wordt

toegepast. Daarmee wordt bedoeld op de vergoedingen die ex art. 89 Sv. worden toegekend wegens ondergane hechtenis.

De Hoge Raad stelt in zijn beschikking eerst een aantal zaken voorop.

Voorop moet worden gesteld dat bij de toekenning 'naar billijkheid' van schadevergoeding op voet van art. 35 Bopz de rechter niet gebonden is aan de grenzen voor de toekenning van vergoeding van ander nadeel dan vermogensschade, vervat in art. 6:106 BW. Zulks vloeit voort uit de strekking van art. 35, waarmee mede beoogd is te voldoen aan art. 5 lid 5 EVRM, dat bepaalt dat een ieder die het slachtoffer is geweest van een detentie in strijd met de bepalingen van art. 5 leden 1-4 EVRM recht heeft op schadeloosstelling, en waarvan moet worden aangenomen dat het tenminste recht geeft op een billijke genoegdoening als bedoeld in art. 50 EVRM.

De Hoge Raad vervolgt dan met de vaststelling dat art. 35 Wet BOPZ vergoeding toelaat van het nadeel, bestaande in het gedurende een bepaalde periode in onzekerheid verkeren, met als gevolg de gestelde spanningen en frustraties. De Hoge Raad laat uitdrukkelijk in het midden of dergelijk nadeel op voet van art. 6:106 BW voor vergoeding in aanmerking zou zijn gekomen. De Raad vervolgt dan met een interessante overweging:

De vaststelling van het bedrag van een dergelijke vergoeding dient te geschieden met inachtneming van de algemene regels betreffende de begroting van schade. Deze begroting dient, in de bewoordingen van art. 6:97 BW, plaats te vinden op de wijze die het meest met de aard van de schade in overeenstemming is. Daarbij is van belang dat het hier gaat om een genoegdoening ter zake van het in de hiervoor bedoelde periode in onzekerheid verkeren en de daaruit voortvloeiende spanningen en frustraties. Een hierop gerichte vergoeding laat zich slechts intuïtief schatten en een dergelijke schatting behoeft in beginsel geen nadere motivering. Ook gelden hier niet de gewone regels van stelplicht en bewijslast.

Met deze overwegingen accordeert de Hoge Raad de toekenning

van f 500,- aan immateriële schadevergoeding. De Raad voegt daar nog aan toe dat de in het cassatiemiddel voorgestane vergelijking met schadevergoeding ex art. 89 Sv. niet opgaat, nu in casu geen sprake is van achteraf beschouwd onterechte vrijheidsbeneming, doch slechts van onzekerheid over het al of niet terechte karakter van het voortgezette verblijf. Bovendien blijkt uit eerdere rechtspraak van de Hoge Raad dat de oorspronkelijke machtiging tot gedwongen verblijf van rechtswege wordt verlengd voorzover nodig in verband met eventuele procedures inzake de machtiging tot verlenging.³ Daaruit blijkt volgens de Hoge Raad dat de schending van procedurele voorschriften als waarvan hier sprake was, niet leidt tot onrechtmatigheid van de vrijheidsbeneming. Bovendien, zo overweegt de Raad, is in de enkele vaststelling door de rechter dat de betreffende voorschriften zijn geschonden al een zekere genoegdoening gelegen. De Raad knoopt wat dit betreft aan bij rechtspraak van het EHRM inzake art. 50 EVRM. Alle klachten van de onderdelen stuiten op 'een en ander' af, zo rondt de Hoge Raad af.

Commentaar

Bij 's Hogen Raads potpourri van argumenten kunnen de nodige kanttekeningen worden geplaatst. Ik beperk mij tot enige opmerkingen over de relatie tussen de aanspraak uit art. 35 Wet BOPZ, andere billijkheidsaanspraken en afdeling 6.1.10 BW.

De grond voor schadeloosstelling ex art. 35 Wet BOPZ was in casu niet de onrechtmatigheid van de vrijheidsbeneming. Immers, zo besliste de Hoge Raad, de oorspronkelijke machtiging werd voor zoveel als nodig, van rechtswege verlengd gedurende de procedure over de machtiging tot verlenging. Het werkingsbereik van art. 35 overtreft daarmee dat van de 'EVRM-schadeloosstelling' (art. 5 lid 5 jo. lid 1 sub e jo. art. 50 EVRM) en dus ook van de billijkheidsaanspraak van art. 89 Sv. Toch knoopt de Hoge Raad

voor de toepassing van art. 35 wel aan bij deze beide billijkheidsaanspraken, bijvoorbeeld waar de Raad overweegt dat al enige genoegdoening is gelegen in de vaststelling dát de machtiging tot voortgezet verblijf met schending van procedurele voorschriften is gegeven. Dat zou, zo begrijp ik de beschikking, volgens de Raad (mede) reden zijn om te volstaan met een (lage) vergoeding van f 500,-.

Omgekeerd is deze uitspraak van belang voor toepassing van andere billijkheidsaanspraken, zoals die uit art. 89 Sv.. Bij toekenning van een vergoeding voor geleden immaterieel nadeel is de rechter niet gebonden aan de beperkingen die art. 6:106 BW oplegt. Dat zal steeds het geval zijn als de billijkheid als grondslag en maatstaf wordt aangewezen voor het vergoeden van geleden schade. De billijkheid bepaalt dan niet alleen of, maar ook in hoeverre recht op schadevergoeding bestaat.⁴ Dit leidt ertoe dat enerzijds het beginsel van volledige schadevergoeding, zoals dat aan afdeling 6.1.10 BW ten grondslag ligt, niet noodzakelijkerwijs altijd geldt en anderzijds dat de beperkingen die bijvoorbeeld art. 6:106 BW aanlegt, kunnen worden genegeerd. Het leidt er mijns inziens voorts toe dat afdeling 6.1.10 BW buiten toepassing blijft als toepassing strijdig zou zijn met deze billijkheid. Bovendien zullen veel van de leerstukken uit afdeling 6.1.10 reeds opgaan in het rechterlijk billijkheidsoordeel, tenzij men de rechter verplicht zou achten inzicht te verschaffen in de gedachtengang die tot het betreffende schadevergoedingsbedrag heeft geleid.

De Hoge Raad stelt in deze uitspraak nauwelijks eisen aan de motivering van de schadebegroting. Het toekennen van een genoegdoening van f 500,- voor spanning en frustratie wegens 120 dagen onzekerheid over het terechte karakter van het gedwongen verblijf is namelijk een 'intuïtieve' aangelegenheid die als regel geen nadere motivering behoeft en waarvoor het bewijsrecht niet geldt. Gezien eerdere rechtspraak lag deze beslissing in de lijn der verwachting.⁵ Deze benadering is praktisch en gewaarschijnlijk tegelijk: praktisch omdat de

rechter motivering achterwege kan laten en gevaarlijk wanneer een rechterlijke beslissing inzake immateriële schadevergoeding niet onderscheidt tussen begroting van de omvang van de schade (een feitelijke of zo men wil intuïtieve kwestie) en vaststelling van het bedrag dat voor vergoeding in aanmerking komt. Toegegeven zij dat een dergelijk onderscheid niet altijd licht te maken is, maar het bestaat wel. Moet de rechter in zijn billijkheidsoordeel zulks niet aangeven wanneer het toegekende bedrag $f x$ is omdat de normschending min of meer verschoonbaar was, of juist omdat sprake was van disproportioneel gebruik van het betreffende dwangmiddel? Natuurlijk moet de rechter dat, aangezien hij daarmee niet de schade begroot maar toepassing geeft aan de billijkheid. Dat rechtsoordeel moet zoveel als mogelijk inzichtelijk worden gemaakt. Als de Hoge Raad overweegt dat een op genoegdoening gerichte vergoeding zich slechts intuïtief laat schatten, dan zal toch wel zijn bedoeld dat de immateriële schade als zodanig zich slechts intuïtief laat schatten? Of en in hoeverre die aldus geschatte schade voor vergoeding in aanmerking komt, hangt immers af van de toepasselijke rechtsgrond: art. 6:106 BW of, zoals hier, de billijkheid.

W.H. van Boom, universitair docent KUB te Tilburg.

1. Zie over deze procedures de concl. van A.-G. Hartkamp.
2. Deze billijkheidsaanspraak sluit overigens eventuele aanspraken uit art. 6:162 BW niet uit. Zie de noot van H.E. Ras onder HR 12 februari 1993, NJ 1993, 524.
3. De Hoge Raad verwijst er zelf naar: HR 28 oktober 1994, NJ 1995, 125 nt. JdB en HR 4 november 1995, NJ 1995, 126.
4. Vgl. G.J.M. Corstens, *Het Nederlands strafprocesrecht*, 2e druk, Arnhem, 1995, p. 405.
5. Zie voor een opsomming van deze rechtspraak concl. A.-G. Hartkamp sub 5 alsmede J.M. Barendrecht, H.M. Storm, *Berekening van schadevergoeding*, Zwolle, 1995, p. 331-342. De rechtspraak betreft zowel begroting (berekening) als schatting van schade.

Onrechtmatig strafvorderlijk optreden Beschadiging van inbeslaggenomen voorwerpen

HR 20 december 1996, *RvdW* 1997, 9 C
Inzake (E/Staat)

Feiten

E. en H. handelden in oude straatstenen. Toen bij de gemeente G. in juni 1991 een grote partij rijnklinkers werd onttreemd, nam de gemeentepolitie de gehele steenhandel van E. en H. in beslag. E. en H. werden korte tijd in verzekering gesteld op verdenking van diefstal dan wel heling. De verdachten werden kort nadien in vrijheid gesteld en de strafzaak werd geseponeerd. Na de beklagprocedure van art. 552a Sv. te hebben doorlopen, kregen de ex-verdachten in oktober 1991 de meeste in beslag genomen zaken terug.

In de onderhavige civiele procedure vorderen E. en H. de (hoofdelijke) veroordeling van de Gemeente G. en de Staat tot vergoeding van de schade die zij hebben geleden door het politieoptreden bij de inbeslag-neming. Deze schade zou zijn gelegen in beschadiging en gedeeltelijke verdwijning van de stenen tijdens transport. Hoewel de gestelde schade en verdwijning nauwelijks onderhouden worden¹, en dus reeds het gebrek aan bewijs in de weg staat aan toewijzing van de vordering, wordt in drie instanties uitgebreid stilgestaan bij de mogelijke grondslag voor aansprakelijkheid van de Gemeente en de Staat.

Hoge Raad

Zoals bekend hanteert de Hoge Raad in een inmiddels vaste lijn van rechtspraak het uitgangspunt dat in een beperkt aantal gevallen civielrechtelijke aansprakelijkheid voor uitoefening van strafvorderlijke dwangmiddelen bestaat. De Hoge Raad besliste in eerdere arresten dat de uitoefening van een dwangmiddel onrechtmatig is indien het is gebruikt in strijd met geschreven of ongeschreven recht,