



Bijlagen

Reflexwerking artikel 185 WVW

Een praktijkgericht juridisch onderzoek naar de doorslaggevende factoren om het recht op en de omvang van de schadevergoeding van een gemotoriseerde op een ongemotoriseerde te bepalen



Tamara Ketelaars
NRS Rechtsbijstand
Rotterdam, 27 mei 2013

Deze handleiding is bedoeld voor medewerkers van NRS die dossiers behandelen waarin de reflexwerking van artikel 185 WVV toepassing is. In deze handleiding worden de wettelijke begrippen om het recht op en de omvang van schadevergoeding van de gemotoriseerde op de ongemotoriseerde uiteengezet, met een nadere invulling hiervan blijkens de in de jurisprudentie en de dossiers van NRS genoemde factoren. Opgemerkt dient te worden dat er bij gebruik van deze handleiding al is vastgesteld dat de reflexwerking van artikel 185 WVV van toepassing is.

Inleiding: reflexwerking

De reflexwerking van artikel 185 WVV is van toepassing. De bescherming die aan de ongemotoriseerde wordt toegekend in artikel 185 WVV, wordt ook toegekend in het geval dat de ongemotoriseerde schade toebrengt aan de gemotoriseerde. Ook in die situatie wordt de ongemotoriseerde beschermd tegen aansprakelijkheid, tenzij er sprake is van overmacht aan de zijde van de gemotoriseerde. Volledige vergoeding van zijn schade krijgt de gemotoriseerde alleen wanneer hij overmacht aannemelijk maakt.¹ Overmacht is aannemelijk als de gemotoriseerde rechtegens geen enkel verwijt kan worden gemaakt.² Als overmacht niet aannemelijk is, betekent dit dat de gemotoriseerde in beginsel een deel van zijn eigen schade draagt. Welk gedeelte van de schade dat is, wordt bepaald door middel van een causaliteitsafweging en een eventuele billijkheidscorrectie, artikel 6:101 BW.³ De reflexwerking is van toepassing bij schade aan het motorrijtuig van de gemotoriseerde en ook wanneer de gemotoriseerde letsel oploopt als gevolg van het ongeval.⁴

De Hoge Raad heeft geoordeeld dat gedragingen van slachtoffers onder de veertien jaar geen overmacht en eigen schuld opleveren, tenzij er sprake is van opzet of aan opzet grenzende roekeloosheid van het kind.⁵ Bij opzet kan gedacht worden aan poging tot zelfmoord. Bij aan opzet grenzende roekeloosheid is bewustheid van het gevaar vereist. Een voorbeeld van die bewustheid van het gevaar wordt door de Hoge Raad gegeven in zijn uitspraak van 2 juni 1995. De Hoge Raad heeft geoordeeld dat een voetganger die in donkere kleding in het donker op de weg liep, zich bewust was van het gevaar dat hij kon worden aangereden door een auto en daarmee met aan opzet grenzende roekeloosheid heeft gehandeld.⁶

Bovenstaande wordt ook wel aangeduid als de 100%-regel; de gemotoriseerde moet de schade van het kind onder de veertien jaar volledig vergoeden, tenzij er sprake is van opzet of aan opzet grenzende roekeloosheid aan de zijde van het kind. Voor ongemotoriseerde verkeersdeelnemers boven de veertien jaar heeft de Hoge Raad de 50%-regel geformuleerd. Wanneer er geen overmacht aannemelijk is maar er toch een fout van de zwakke verkeersdeelnemer is, zonder dat er sprake is van opzet of aan opzet grenzende roekeloosheid, dient de gemotoriseerde de schade van de ongemotoriseerde voor ten minste 50% te vergoeden.⁷

De 100 en 50%-regel zijn niet van toepassing bij de reflexwerking.⁸ Als overmacht niet aannemelijk is, betekent dit dat de normale regels van artikel 6:101 BW van toepassing zijn. Er dient dan een causale afweging plaats te vinden met een eventuele

¹ Spier e.a. 2012, p. 291

² Spier e.a. 2012, p. 165

³ Spier e.a. 2012, p. 176

⁴ HR 4 mei 2001, LJV AB1426

⁵ Spier e.a. 2012, p. 163-164

⁶ Spier e.a. 2012, p. 169

⁷ HR 28 februari 1992, NJ 1993, 566 (IZA/Vrerink)

⁸ HR 4 mei 2001, LJV AB1426

billijkheidscorrectie. Omdat NRS hoofdzakelijk de belangen van gemotoriseerde verzekerden behartigt, zal zij altijd gebruik moeten maken van de regels van artikel 6:101 BW als overmacht niet aannemelijk is.

De wettelijke begrippen om het recht op en de omvang van de schadevergoeding voor de gemotoriseerde te bepalen zijn overmacht, causaliteitsafweging en billijkheidscorrectie. Hieronder worden de factoren die, blijkens de jurisprudentie en de dossiers van NRS, een rol spelen bij de invulling van de wettelijke begrippen, uiteengezet. Deze uiteenzetting kan de behandelaar helpen bij de beoordeling van artikel 185 WVV-zaken.

Stap 1: Overmacht aannemelijk maken

De behandelaar dient te beoordelen of overmacht aannemelijk is te maken. Kan de gemotoriseerde rechtegens geen enkel verwijt worden gemaakt? Onderstaande factoren kunnen de behandelaar bij deze beoordeling helpen.

Anticipatie

Beoordeeld dient te worden in welke mate de gemotoriseerde heeft geanticipeerd op mogelijke fouten van andere verkeersdeelnemers. Vragen die hierbij gesteld kunnen worden zijn:

- Had de gemotoriseerde de ongemotoriseerde moeten en kunnen verwachten? Het feit dat een ongemotoriseerde een verkeersregel overtreedt, hoeft niet altijd te betekenen dat de gemotoriseerde hem daarom niet had kunnen verwachten, maar kan uiteraard worden aangevoerd.
- Heeft de gemotoriseerde alles gedaan wat binnen zijn bereik lag om een aanrijding te voorkomen, en zo ja, wat? Hierbij kan gedacht worden aan het minderen van de snelheid.

Op grond van de feiten en omstandigheden dient de behandelaar te beoordelen of de gemotoriseerde wel of niet voldoende heeft geanticipeerd op de zich voordoende situatie. De behandelaar kan hierbij ook gebruik maken van getuigenverklaringen.

Zicht

Beoordeeld dient te worden hoe het zicht voor de (on)gemotoriseerde ter plaatse was. Vragen die hierbij gesteld kunnen worden zijn:

- Heeft de gemotoriseerde de ongemotoriseerde waargenomen? Als de gemotoriseerde de ongemotoriseerde heeft waargenomen, dan wist hij dat hij de ongemotoriseerde kon verwachten. Waarneming van de ongemotoriseerde wil niet altijd zeggen dat een beroep op een overmacht niet gehonoreerd kan worden, zie de uitspraak van de rechtbank Breda van 23 juni 2004.⁹
- Hoe overzichtelijk is de plaats waar het ongeval plaatsvond? De rechter heeft in een aantal uitspraken geoordeeld dat wanneer er sprake is van beperkt of slecht zicht, er een grotere voorzichtigheid in acht moet worden genomen. Dit is voornamelijk in de gevallen waar er beperkt of slecht zicht van de gemotoriseerde is, maar voor de ongemotoriseerde kan beperkt of slecht zicht ook een reden zijn een grotere voorzichtigheid in acht nemen.

Op grond van de feiten en omstandigheden dient de behandelaar te beoordelen welke rol het zicht heeft gespeeld bij de totstandkoming van het ongeval. De behandelaar kan hierbij ook gebruik maken van getuigenverklaringen.

⁹ Rb. Breda 23 juni 2004, LJN AP3631

Verkeersregels

Beoordeeld dient te worden of er door de (on)gemotoriseerde al dan niet verkeersregels zijn geschonden. Vragen die hierbij gesteld kunnen worden zijn:

- Is er een verkeersregel overtreden door de ongemotoriseerde?
- Is er een verkeersregel overtreden door de gemotoriseerde?

Wegsituatie

Beoordeeld dient te worden hoe de wegsituatie ter plaatse was. Vragen die hierbij gesteld kunnen worden zijn:

- Op wat voor soort weg vond het ongeval plaats? Hierbij kan ten eerste gedacht worden aan een weg binnen de bebouwde kom of buiten de bebouwde kom. Daarnaast dient de soort weg beoordeeld te worden. Gaat het bijvoorbeeld om een weg met één of meerdere rijstroken of een voorrangsweg?
- Zijn er bijzonderheden aanwezig in de wegsituatie zoals stoplichten of een voetgangersoversteekplaats?

De behandelaar dient te beoordelen hoe de wegsituatie in relatie staat tot het ongeval.

Snelheid

Beoordeeld dient te worden met welke snelheid de (on)gemotoriseerde heeft gereden en of de (on)gemotoriseerde de snelheid had moeten aanpassen. Vragen die hierbij gesteld kunnen worden zijn:

- Met welke snelheid werd er gereden door de ongemotoriseerde?
- Met welke snelheid werd er gereden door de gemotoriseerde?
- Wat is de maximum toegestane snelheid?
- Is er snelheid geminderd?

Op grond van de feiten en omstandigheden dient de behandelaar te beoordelen welke rol de snelheid heeft gespeeld bij de totstandkoming van het ongeval. De behandelaar kan hierbij ook gebruik maken van getuigenverklaringen.

Is de behandelaar van mening dat overmacht aannemelijk gemaakt kan worden door middel van een set van bovenstaande factoren? Opgemerkt dient te worden dat niet alle factoren in iedere situatie een rol spelen. De behandelaar dient zelf na te gaan welke factoren er in een dossier beoordeeld dienen te worden. Het is aan te bevelen de mening ook voor te leggen aan een collega.

Wanneer de behandelaar van mening is dat overmacht aannemelijk gemaakt kan worden, kan hij de tegenpartij aansprakelijk stellen voor de volledige schade van de gemotoriseerde. Wanneer de behandelaar van mening is dat overmacht niet aannemelijk gemaakt kan worden, draagt de gemotoriseerde in beginsel een deel van zijn eigen schade. Om te bepalen welk deel van de schade dit is, kan de behandelaar gebruik maken van een causaliteitsafweging en een billijkheidscorrectie.

Stap 2: Causaliteitsafweging en billijkheidscorrectie

Causaliteitsafweging

De behandelaar dient hier enkel het gevaarzettende verkeersgedrag te beoordelen.¹⁰ In hoeverre hebben beide partijen bijgedragen aan het ontstaan van de schade?¹¹ Met dit in het achterhoofd kunnen de volgende factoren helpen bij de beoordeling hiervan.

Opgemerkt dient te worden dat bij de causaliteitsafweging nagenoeg dezelfde factoren worden beoordeeld als bij overmacht. De invulling van deze factoren verschilt echter omdat er nu vaststaat dat er geen sprake is van overmacht aan de zijde van de gemotoriseerde. Daarnaast is de behandelaar niet de enige die de causaliteitsafweging maakt, de tegenpartij zal hier ook argumenten voor aandragen.

Anticipatie

Beoordeeld dient te worden in welke mate de gemotoriseerde heeft geanticipeerd op mogelijke fouten van andere verkeersdeelnemers. Vragen die hierbij gesteld kunnen worden zijn:

- Had de gemotoriseerde de ongemotoriseerde moeten en kunnen verwachten? Het feit dat een ongemotoriseerde een verkeersregel overtreedt, hoeft niet altijd te betekenen dat de gemotoriseerde hem daarom niet had kunnen verwachten, maar kan uiteraard worden aangevoerd.
- In hoeverre heeft de gemotoriseerde geprobeerd een aanrijding te voorkomen? Hierbij kan gedacht worden aan het minderen van de snelheid.

Op grond van de feiten en omstandigheden dient de behandelaar te beoordelen in welke mate de gemotoriseerde heeft geanticipeerd op de zich voordoende situatie. De behandelaar kan hierbij ook gebruik maken van getuigenverklaringen.

Zicht

Beoordeeld dient te worden hoe het zicht voor de (on)gemotoriseerde ter plaatse was. Vragen die hierbij gesteld kunnen worden zijn:

- Heeft de gemotoriseerde de ongemotoriseerde waargenomen? Als de gemotoriseerde de ongemotoriseerde heeft waargenomen, dan wist hij dat hij de ongemotoriseerde kon verwachten.
- Hoe overzichtelijk is de plaats waar het ongeval plaatsvond? De rechter heeft in een aantal uitspraken geoordeeld dat wanneer er sprake is van beperkt of slecht zicht, er een grotere voorzichtigheid in acht moet worden genomen. Dit is voornamelijk in de gevallen waar er beperkt of slecht zicht van de gemotoriseerde is, maar voor de ongemotoriseerde kan beperkt of slecht zicht ook een reden zijn een grotere voorzichtigheid in acht nemen.

Op grond van de feiten en omstandigheden dient de behandelaar te beoordelen welke rol het zicht heeft gespeeld bij de totstandkoming van het ongeval. De behandelaar kan hierbij ook gebruik maken van getuigenverklaringen.

Verkeersregels

Beoordeeld dient te worden of er door de (on)gemotoriseerde al dan niet verkeersregels zijn geschonden. Vragen die hierbij gesteld kunnen worden zijn:

- Is er een verkeersregel overtreden door de ongemotoriseerde?
- Is er een verkeersregel overtreden door de gemotoriseerde?

¹⁰ Spier e.a. 2012, p. 176

¹¹ HR 4 mei 2001, LJN AB1426

Het schenden van een verkeersregel hoeft weliswaar geen onderdeel te zijn van een set van factoren om overmacht aan te nemen, maar het is wel een factor die de (on)gemotoriseerde kan worden aangerekend.

Betriebsgefahr

Beoordeeld dient te worden welke invloed het Betriebsgefahr heeft gehad bij de totstandkoming van het ongeval. Een gemotoriseerde brengt, door de massa en snelheid van het voertuig, meer gevaar op de weg met zich mee dan een ongemotoriseerde.¹² Een ongemotoriseerde is hierdoor kwetsbaarder in het verkeer. De behandelaar dient zich er van bewust te zijn dat het Betriebsgefahr (bijna) altijd in het nadeel van de gemotoriseerde is. Dit kan door de tegenpartij worden aangevoerd.

Snelheid

Beoordeeld dient te worden met welke snelheid de (on)gemotoriseerde heeft gereden en of de (on)gemotoriseerde de snelheid had moeten aanpassen. Vragen die hierbij gesteld kunnen worden zijn:

- Met welke snelheid werd er gereden door de ongemotoriseerde?
- Met welke snelheid werd er gereden door de gemotoriseerde?
- Wat is de maximum toegestane snelheid?
- Is er snelheid geminderd?

Op grond van de feiten en omstandigheden dient de behandelaar te beoordelen welke rol de snelheid heeft gespeeld bij de totstandkoming van het ongeval. De behandelaar kan hierbij ook gebruik maken van getuigenverklaringen.

Billijkheidscorrectie

Bij de billijkheidscorrectie dient er gekeken te worden naar de ernst en de mate van verwijtbaarheid van de gemaakte fouten.¹³ De behandelaar dient te beoordelen of er volgens hem factoren zijn die aanleiding geven tot een billijkheidscorrectie. Factoren die wellicht een aanleiding kunnen geven zijn de volgende:

Ernst van het letsel

Deze factor kan worden aangevoerd als de gemotoriseerde letselschade heeft opgelopen als gevolg van het ongeval. Het hof heeft in de uitspraak van 21 februari 2002 geoordeeld dat er een billijkheidscorrectie moest worden toegepast omdat de gemotoriseerde ernstig hersenletsel had opgelopen en hierdoor volledig arbeidsongeschikt was verklaard.¹⁴

Het al dan niet verzekerd zijn van partijen voor de door hen geleden schade

De rechter heeft in de uitspraak van 23 augustus 2006 beoordeeld of het niet verzekerd zijn van partijen voor de door hen geleden schade aanleiding geeft tot het toepassen van een billijkheidscorrectie.¹⁵ Ook in de uitspraak van 24 mei 2012 heeft de rechter dit beoordeeld.¹⁶ Beide keren is dit voor de rechter geen aanleiding geweest om een billijkheidscorrectie toe te passen. Voor de behandelaar van NRS betekent dit het volgende. Als de gemotoriseerde verzekerd zou zijn voor zijn schade, zou hij geen beroep doen op rechtsbijstand. Het niet verzekerd zijn van een gemotoriseerde kan daarom voor NRS geen aanleiding zijn om een billijkheidscorrectie toe te passen. Het is niet aan te raden dat NRS aanvoert dat er een billijkheidscorrectie moet worden toegepast omdat de ongemotoriseerde niet verzekerd is, dit kan alleen maar in het nadeel van de gemotoriseerde zijn. Mocht de tegenpartij met dit argument komen kan NRS verwijzen

¹² Spier e.a. 2012, p. 167

¹³ Spier e.a. 2012, p. 175

¹⁴ Hof Amsterdam 21 februari 2002, LJV AO4578

¹⁵ Rb. Leeuwarden 23 augustus 2006 LJV AY8675

¹⁶ Rb. Haarlem 24 mei 2012 LJV BW8587

naar de hierboven genoemde uitspraken en zich op het standpunt stellen dat het niet verzekerd zijn van de ongemotoriseerde geen aanleiding is om een billijkheidscorrectie toe te passen.

Betriebsgefahr

Het Betriebsgefahr kan zowel bij de causaliteitsafweging als bij de billijkheidscorrectie worden beoordeeld. Net als bij de causaliteitsafweging dient beoordeeld te worden welke invloed het Betriebsgefahr heeft gehad bij de totstandkoming van het ongeval. Een gemotoriseerde brengt, door de massa en snelheid van het voertuig, meer gevaar op de weg met zich mee dan een ongemotoriseerde. Een ongemotoriseerde is hierdoor kwetsbaarder in het verkeer. De behandelaar dient zich er van bewust te zijn dat het Betriebsgefahr (bijna) altijd in het nadeel van de gemotoriseerde is. Dit kan door de tegenpartij worden aangevoerd.

Door de causaliteitsafweging en billijkheidscorrectie toe te passen, kan de behandelaar proberen om toch een gedeelte van de schade te verhalen, ondanks het feit dat overmacht niet aannemelijk is. Het is aan te bevelen ook deze mening voor te leggen aan een collega.

Tot slot dient er opgemerkt te worden dat de beoordeling van bovenstaande factoren per situatie verschillend is. Het is daarom van belang dat de behandelaar in ieder dossier goed op de hoogte is van de feiten en omstandigheden. De uiteenzetting van de factoren kan de behandelaar helpen bij de beoordeling van het recht op en de omvang van de schadevergoeding, maar het is aan de behandelaar zelf op grond van welke overtuigende argumenten hij de tegenpartij aansprakelijk stelt.

