

‘GELDELIJKE’ GENOEGDOENING

Over de grondslagtheoretische betekenis van het schadeverhaal naar aanleiding van strafbare feiten

Renée Kool

1 INLEIDING

Heeft het slachtoffer recht op genoegdoening, en zo ja, wat zou genoegdoening in moeten houden? Afgaande op wetgeving en beleid moet het eerste deel van de vraag met een volmondig ja worden beantwoord; het tweede deel levert meer hoofdbreken op. Want wat houdt aan het slachtoffer toekomstige genoegdoening in? Tineke heeft in haar werk steeds benadrukt dat de positie van het slachtoffer en de daarmee samenhangende vraag naar de genoegdoening moeten worden begrepen in het licht van de publiekrechtelijke taakstelling van het strafrecht. Haar preadvies voor de NJV van 2003 geeft daar op diepgaande wijze uitwerking aan.¹ Haar uitgangspunt was – en, naar ik vermoed, is – dat het strafrecht als publiekrechtelijk instrument voorwaarden stelt aan de wijze waarop genoegdoening vorm en inhoud kan krijgen.² Tegelijkertijd gaf zij zich rekenschap van de horizontalisering van de rechtsbetrekkingen en de noodzaak daarop vanuit het strafrecht te reageren.³

Inmiddels heeft de door de NJV in 2003 gesignaleerde ‘opstand’ van het slachtoffer geleid tot een wettelijk geconsolideerde processuele positie. Uitgangspunt inmiddels is dat het strafbare feit niet alleen inbreuk maakt op de gemene rechtsorde, maar ook op de particuliere rechten van de getroffen burger (en diens naasten). Weliswaar betreft het een positie als procesdeelnemer, maar daaronder gaat wel degelijk daadwerkelijke participatie

1 C.P.M. Cleiren, ‘Genoegdoening aan slachtoffers in het strafrecht’, In: *Het opstandige slachtoffer: genoegdoening in strafrecht en burgerlijk recht. Preadviezen* (Handelingen Nederlandse Juristen-Vereeniging, deel 2003-1), Deventer: Kluwer 2003, p. 33-104.

2 Zie ten deze ook haar Leidse oratie: C.P.M. Cleiren, *Geding buiten geding*, Arnhem: Gouda Quint 2000.

3 C.P.M. Cleiren, *Evolueren naar meer horizontale en multidimensionale verhoudingen in het strafrecht*, Den Haag: Boom Juridisch 2010.

en inspraak schuil.⁴ De vraag is dan ook of de kwalificatie van het slachtoffer als procesdeelnemer nog lang(er) houdbaar is.⁵

Waar op procesueel vlak de contouren van de slachtofferpositie steeds duidelijker worden, geldt dat minder voor het materiële strafrecht, in het bijzonder voor het sanctierecht.⁶ Dat roept vragen op, want participatie door het slachtoffer is geen doel op zich maar een middel dat strekt tot een te bereiken doel, namelijk te ervaren erkenning en genoegdoening. Tussen beiden kan bovendien verband worden verondersteld. De procedurele erkenning strekt ertoe bij te dragen aan te ervaren legitimiteit van de strafrechtelijke afdoening en staat zodoende in relatie tot de ervaren genoegdoening.⁷ Maar wat houdt die belofte aan genoegdoening in? Gelet op het feit dat het gaat om genoegdoening naar aanleiding van een strafbaar feit veronderstel ik dat het gaat om meer dan genoegdoening in de zin van herstel in de oude toestand of het bieden van zicht op een leefbaar leven. Het gaat hier immers niet om als onrechtmatig daad te kwalificeren handelen, maar om een strafbaar feit.⁸

De aanhef van de aanbiedingsbrief bij de Meerjarenagenda slachtofferbeleid 2018-2021 biedt een aanknopingspunt:

‘In een sterke rechtsstaat ervaren slachtoffers genoegdoening door straffen, worden zij beschermd als dat nodig is en worden zij ondersteund bij het herstel van hun leed, zodat zij zo veel mogelijk zelf weer verder kunnen.’⁹

Deze doelen kunnen worden bewerkstelligd via: 1) een (verdere) versterking van de slachtofferpositie in het te moderniseren Wetboek van Strafvordering; 2) verbetering van

4 Voor de laatste ontwikkelingen: *Kamerstukken II 2019/20*, 35349, nr. 1-2 (Wet uitbreiding slachtofferrechten). Ook moet worden opgemerkt dat de aandacht zich inmiddels verlegt naar de nabestaanden als rechthebbers. Zie o.a. P-G Silvis in diens conclusie voor *NJ 2019*, 414 en ECLI:NL:PGHSHE:2019:203, waar deze refereert aan het door het EHRM gehanteerde ‘next of kin’ argument. Gewezen ook kan worden op de Wet affectieschade (*Stb.* 2019, 132) en de voorgenomen verruiming van de artikel 12 Sv procedure.

5 B.F. Keulen, ‘Het slachtoffer, de modernisering van het Wetboek van Strafvordering en de rechter’, *Strafblad* 2015, nr. 3, p. 240-252; R.S.B. Kool, ‘Les jeux son faits’, *Tijdschrift voor Herstelrecht* 2019, nr. 1, p. 52-59. Anders: *Kamerstukken II 2019/20*, 33552, nr. 60, p. 3; er zou geen sprake zijn van een verlating van het klassieke uitgangspunt dat het strafrecht ziet op de relatie tussen overheid en dader, maar enkel van een verbreding daarvan.

6 Een uitzondering hierop vormt de Groningse oratie van Ten Voorde; J.M. ten Voorde, *Slachtoffers en straf* (oratie Rijksuniversiteit Groningen), 2015.

7 M.S. Groenhuijsen, ‘Herstel, schadevergoeding en normbevestiging’, in: B. van Stokkom, *Herstel en straf*, Den Haag: Boom 2004, p. 374-286; R.S.B. Kool, ‘De menselijke maat’, in: M.M. Boone e.a., *Discretie in het strafrecht*, Deventer: Kluwer 2004, p. 211-227.

8 J.C.M. Leijten, ‘Van vergelding naar resocialisatie en terug?’, in: A. Zijderveld, *Kleine geschiedenis van de toekomst*, Kampen: Kok Agora 1994, p. 31-35.

9 *Kamerstukken II 2017/18*, 33552, nr. 43 (Meerjarenagenda slachtofferbeleid 2018-2021).

de bejegening van slachtoffers in het strafproces en 3) vergroting van de mogelijkheden tot schadeverhaal.

Ik richt me hier op het laatste aandachtspunt: de optimalisering van het schadeverhaal via het strafproces als middel tot te bieden genoegdoening en ondersteuning bij herstel van leed. Evenals Tineke in haar preadvies van 2003 benader ik de kwestie vanuit een rechtstheoretisch perspectief. Dat is een begrensd perspectief, in die zin dat wordt verondersteld dát het strafrecht daadwerkelijk slachtofferleed kan wegnemen. Een veronderstelling die onlangs door Pemberton indringend is bekritiseerd.¹⁰ Mij gaat het hier echter niet om de vraag of genoegdoening via schadevergoeding wordt ervaren, maar hoe die te situeren in het palet van rechtsbetrekkingen en daaraan verbonden strafdoelen. Is met de Hoge Raad vol te houden dat het ‘civiele’ schadeverhaal enkel ziet op vermogensrechtelijke compensatie op civiele voet, welke executie strafrechtelijk kan worden gefaciliteerd?¹¹ Hoe verhouden de belofte om genoegdoening te bieden via straffen en herstel van leed te bevorderen zich tot elkaar?

In deze bijdrage verken ik deze vragen. Eerst ga ik in op wat kan worden verstaan onder genoegdoening (§ 2). Om de huidige ontwikkelingen te duiden grijp ik vervolgens terug op de voorstellen van de Commissie Terwee (§ 3), waarna ik een koppeling maak met het justitiële slachtofferbeleid (§ 4). Tegen die achtergrond beantwoord ik de vraag hoe schadevergoeding als middel tot herstel van leed zich verhoudt tot genoegdoening als strafdoel (§ 5). Een korte conclusie sluit de bijdrage af (§ 6).

2 OPERATIONALISERING VAN GENOEGDOENING

Genoegdoening is een open begrip en kan op verschillende manieren worden benaderd. In haar preadvies koos Tineke voor een formele, rechtstheoretische benadering.¹² Zij situeerde de genoegdoening als een element binnen de particuliere relatie tussen slachtoffer en benadeelde. Op die relatie ziet het strafrecht volgens haar niet. Dat behelst immers noodzakelijkerwijs een (morele) reductie van de slachtofferervaring, waardoor het geen

10 A. Pemberton, ‘De schaamte van het slachtofferschap: What’s law got to do with it?’, in: B. van Stokkom, *Genoegdoening & Redelijkheid*, Den Haag: Boom Juridisch 2019, p. 91-119. Zie ook Cleiren 2003, p. 37, waar zij stelt dat ter bepaling van wat moet worden verstaan onder ‘genoegdoening’ noodzakelijkerwijs moet worden gekeken naar andere disciplines dan het recht.

11 HR 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793, NJ 2019, 379, m.nt. W.H. Vellinga. Zie ook: 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, 37, p. 254-261.

12 Kritisch: M. Barendrecht, ‘Rechtvaardigheid en het welbevinden van slachtoffers’, *NJB* 2003, nr. 23, p. 1175-1185, ihb. onder 3.5.

geïndividualiseerde genoegdoening kan bieden.¹³ Zou het strafrecht wel beogen te strekken tot genoegdoening, dan zou een heroriëntatie op de rechtsbetrekking moeten plaatsvinden.¹⁴

Bijna twee decennia verder lijkt die heroriëntatie een feit te zijn, zij het dat deze zich vertaalt via twee afzonderlijke, verticale relaties: die van de dader tegenover de overheid, en die van het slachtoffer jegens de overheid. Beide rechtsbetrekkingen treffen elkaar op het snijpunt van de wederkerigheid van de rechtsbetrekkingen.¹⁵ Die laatste omvatten een relationele dimensie, want rechtsaanspraken jegens de overheid moeten noodzakelijkerwijs worden geduid in relatie tot de ander, die evenzeer rechtsburger is.¹⁶ Dat laatste staat in de verhouding tussen slachtoffer en verdachte/dader echter onder druk omdat de juridische positie van het slachtoffer wordt gemunt op grondslag van diens ‘menselijke ervaring’, waarbij moet worden gewaakt voor secundaire victimisatie.¹⁷ Daarbij zien de wettelijke slachtofferrechten inmiddels ook op inbreng betreffende de afdoening en sanctionering.¹⁸ Genoegdoening en herstel van leed manifesteren zich in het huidige vertoog via procedurele én materiële aanspraken. Daarbij is schadeverhaal een publieke zaak geworden, te begrijpen in samenhang met de legitimiteit van de strafrechtelijke afdoening.¹⁹ Dat is te begrijpen want het gaat om ‘gekwalficeerde’ schade, nadeel dat wordt geleden naar aanleiding van een strafbaar feit.²⁰

13 Cleiren 2003, o.a. p. 57 en 64.

14 Cleiren 2003, p. 57: ‘Wil men in het strafrecht toch spreken en denken over genoegdoening dan impliceert dat een ander vertrekpunt, namelijk die van de rol die de dader ten opzichte van slachtoffer(s) en of samenleving zou moeten spelen. Op basis van deze karakteristiek heeft het begrip genoegdoening raakvlakken met noties als compensatie, schadevergoeding en herstel (in de oude situatie), die hun vertrekpunt ook vinden in een activiteit van een ‘dader’ ten opzichte van slachtoffers(s).’

15 J.H. Crijns & R.S.B. Kool, ‘Afscheid van de klassieke strafrechtelijke procedure?’, in: *Afscheid van de klassieke procedure? Preadviezen* (Handelingen Nederlandse Juristen-Vereeniging deel 2017-1), Deventer: Wolters Kluwer 2017, p. 310-314.

16 A.C. 't Hart, *Mensenwerk? Over rechtsbegrip en mensbeeld in het strafrecht van de democratische rechtsstaat*. Mededelingen KNAW deel 58, nr. 4, Amsterdam: Noord Hollandsche 1995. Ook: M.S. Groenhuijsen & N.J.M. Kwakman, ‘De positie van het slachtoffer in het vooronderzoek’, in: M.S. Groenhuijsen & G. Knigge, *Dwangmiddelen en Rechtsmiddelen*, Deventer: Kluwer, 2002, p. 773-971, i.h.b. par. 5.4, waar zij in relatie tot het strafprocesrecht spreken van een ‘af te wegen interferentie tussen twee op zichzelf staande processuele posities’.

17 M.S. Groenhuijsen, ‘Deetman, Samsom, Korver & Brenninkmeijer: ‘Umwerting der Werte’, *Delikt en Delinkwent* 2013, nr. 1, p. 1-12; S. van der Aa, ‘Even geen nieuwe slachtofferrechten? Over secundaire victimisatie, Captain Hindsight en rust aan het front’, *Strafblad* 2018, nr. 6; Kool 2019.

18 R.S.B. Kool, Modernisering van de beklagregeling ex artikel 12 Sv: ‘Full dress’ voor het slachtoffer?, *Tijdschrift Modernisering Strafvordering* 2018, nr. 2, p. 119-226.

19 S.J.D.M. van Dongen, M.R. Hebly & S.D. Lindenbergh, ‘Schadeverhaal na misdrijven: ervaringen van slachtoffers’, *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2014, nr. 1, p. 1; J. van Doorn & L. Brouwers, ‘Third-party response to injustice: a review on the preference on compensation’, *Crime Psychology Review* 2017, nr. 1, p. 59-77.

20 Langemeijer vroeg daar al in 1938 aandacht voor; G.E. Langemeijer, ‘Het strafrecht en de benadeelde’, *NJB* 1938, nr. 2, p. 29-37 en nr. 3, p. 53-60. Zie ook: B. van Stokkom, ‘Genoegdoening’, in: Van Stokkom 2019, p. 150, onder aanhaling van: M.S. Groenhuijsen, ‘Juristen en sociologen over opstandige slachtoffers: genoegdoening in theorie en praktijk’, *NJB* 2003, p. 1366-1372.

Betekenisvol hierbij is dat ook vanuit civiele hoek aandacht wordt gevraagd voor de delictuele context van het schadeverhaal.²¹ Gevolg is een groeiende convergentie tussen het strafrechtelijke aansprakelijkheidsrecht en het civiele aansprakelijkheidsrecht.²² Beide rechtsgebieden zijn in beweging, waarbij het civiele aansprakelijkheidsrecht zich beweegt richting publiek(rechtelijk)e handhaving en het strafrecht richting de dienstbaarheid aan particuliere belangen. De verantwoordelijkheid en daaraan verbonden aansprakelijkheid voor het herstel van materiële en immateriële schade als gevolg van een strafbaar feit is in een ander licht komen te staan. Strafrechters zijn ‘veelbeslissers’ geworden betreffende aanspraken op smartengeld.²³ Weliswaar gaat het niet om volledige compensatie, maar dat laat onverlet dat toekenning van schadevergoeding wegens ander nadeel als bedoeld in artikel 6:95 BW voor persoonsaantastingen in de zin van artikel 6:106 lid 1 onder b BW als redelijk gebaar een gegeven is binnen de strafrechtspraktijk. Dat bevestigt de noodzaak de status van het schadeverhaal via het strafproces in relatie tot de strafdoelen te duiden.

3 VAN NJV TOT TERWEE

Een korte terugblik in de tijd helpt om het beeld scherper te krijgen. Het begon in 1838 met de invoering van de voeging als beledigde partij. Ondanks de bescheiden aard van het toenmalige verhaalsrecht vormde het destijds een omstreden regeling. Zo zeer zelfs dat de NJV er in 1904 haar jaarvergadering aan wijdde.²⁴ Enkele decennia later brak Langemeijer een lans voor het schadeverhaal, daarin bijgevallen door Van Bemmelen. Beiden waren van mening dat schadevergoeding van fundamentele betekenis was en moest worden

21 Barendrecht 2003; T. Hartlief, ‘Straf privaatrecht’, in: F. Beekhuizen van den Boezen e.a. (red.), *Groninger zekerheid*, Deventer: Kluwer 2014, p. 89-102; J. Candido & S.D. Lindenberg, ‘Strafrechter en smartengeld’, *NTBR* 2014/21; 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, nr. 2, p. 38-47; T. Hartlief, ‘Aansprakelijkheidsrecht voor morgen’, *NJB* 2017, nr. 2, p. 101 en S.D. Lindenberg, ‘“Affectieschade” en “shockschade”, onderscheid, samenloop en vooruitblik’, *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* 2019, nr. 4, p. 142-147, i.h.b. par. 4.

22 R.S.B. Kool, ‘(Crime) Victims Compensation: The Emergence of Convergence’, *Utrecht Law Review*, 2014, nr. 3, p. 14-26. Eerder: A. Hol & C. Stolker, *Over de grenzen van strafrecht en burgerlijk recht*, Deventer: Kluwer 1995.

23 Candido & Lindenberg 2014; R. Kool e.a., *Civiel schadeverhaal via het strafproces*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2017, hoofdstuk 4. Hier ontbreekt de ruimte voor een verdere uitwerking, maar ik wijs op HR 15 oktober 2019, ECLI:NL:HR:2019:1465, *NJ* 2019, 468, m.nt. W.H. Vellinga, waarin de Hoge Raad betekenis toekent aan de aard en ernst van de (bewezenverklarde) rechtsschending bij het toewijzen van immateriële schadevergoeding.

24 Zie de NJV-pleadviezen van De Roos en Slingenberg uit 1904, vermeld in: R.S.B. Kool, ‘Uit de schaduw’, *Justitiële Verkenningen* 1999, nr. 9, p. 60-74. Voor een vroeg proefschrift: J. Slingenberg, *De strafbare daad en de schadeloosstelling van den benadeelde*, Amsterdam: Delsman & Nothenius 1896.

begrepen in het licht van de strafdoelen.²⁵ Hun oproep vond geen gehoor, en ook latere voorstellen van de Commissie Duk om te komen tot strafrechtelijk schadeverhaal verdwenen in de spreekwoordelijke bureaulade.²⁶ Midden jaren tachtig sloeg het klimaat echter om. In het zog van de opgeld doende slachtofferemancipatie kwam het schadeverhaal op de politieke agenda te staan, wat resulteerde in het rapport van de Werkgroep Vaillant II,²⁷ en later dat van de Commissie Terwee.²⁸

Het laatste rapport vormde de opmaat voor de Wet Terwee van 1995.²⁹ De voorstellen van de Commissie Terwee zijn van doorslaggevende betekenis geweest en rechtvaardigt nadere bespreking. Opmerking behoeft dat in het instellingsbesluit werd verzocht om de mogelijkheid tot de invoering van een schadevergoedingsstraf te onderzoeken.³⁰ In dat licht deed de Commissie Terwee de aanbeveling een schadevergoedingsstraf in te voeren. Artikel 32 van het door de commissie opgestelde concept-wetsvoorstel luidde, voor zover relevant, als volgt:

- ‘lid 1 – De schadevergoedingsstraf bestaat uit betaling van een som geld door de veroordeelde aan de staat ten behoeve van de benadeelde partij [...]. De staat keert een ontvangen bedrag onverwijld uit aan de benadeelde partij;
- lid 2 – Zij kan worden uitgesproken bij veroordeling wegens enig strafbaar feit indien en zover de verdachte jegens de benadeelde partij naar burgerlijk recht aansprakelijk is voor de schade;
- lid 3 – Zij kan niet hoger zijn dan de geldboete die ten hoogste voor het strafbare feit kan worden opgelegd (...).’

De gedachte aan een schadevergoedingsstraf kwam niet uit de lucht vallen. Eerder had de Werkgroep Vaillant II gepleit voor invoering van een van de voeging benadeelde partij te onderscheiden schadevergoedingsplicht. De werkgroep formuleerde geen voorkeur voor straf of maatregel, maar maakte wel een koppeling met de strafdoelen en besteedde aandacht aan de verhouding tot de geldboete:

25 Langemeijer 1938; J. van Bemmelen, ‘De positie van de beledigde partij in het strafproces’, *Tijdschrift voor Strafrecht* 1942, deel LII.

26 Commissie Duk, *Vermogensstraffen, het strafrecht en de benadeelde*, Den Haag: SDU 1969.

27 Werkgroep Justitieel beleid en slachtoffer (Vaillant II), *Eindrapport*, Den Haag: 1985.

28 Commissie wettelijke voorzieningen slachtoffers in het strafproces (Terwee), *Wettelijke voorzieningen slachtoffers in het strafproces*, Den Haag: SDU 1988. Het rapport steunt sterk op de gedachten van Groenhuijsen, neergelegd in diens proefschrift: M.S. Groenhuijsen, *Schadevergoeding voor slachtoffers van delicten in het strafrecht*, Nijmegen: Ars Aequi 1985.

29 *Stb.* 1995, nr. 65.

30 Commissie Terwee, 1988, p. 2 en bijlage 2, p. 10.

‘Bij de schadevergoedingsplicht staat de bejeging van de dader centraal, aan hem wordt een passende sanctie opgelegd (...) Al met al acht de werkgroep het invoeren van de sanctie schadevergoeding zinvol, omdat deze haar als een effectieve sanctie voorkomt. Onder omstandigheden kan het ook – in verband met strafdoeleinden als generale en speciale preventie – opleggen van een zelfstandige schadevergoeding aan het slachtoffer [...] de voorkeur verdienen boven het opleggen van een geldboete, die aan de Staat ten goede komt. Het invoeren van eerstgenoemde sanctie past bij uitstek in een van de erkende doelstellingen van ons strafrecht: conflictoplossing.’³¹

Ook de Commissie Terwee ging uit van de gedachte dat het delict primair een inbreuk vormt op een concreet belang van het slachtoffer: van ‘de reactie op het delict mag dan ook worden verwacht dat zij hiermee rekening houdt en tot uitdrukking brengt dat aan dat geschonden belang aandacht is besteed.’³²

Gesignaleerd wordt dat sprake is van ‘samenloop tussen de doeleinden van de straf en die van de schadevergoeding’.³³ Verwezen wordt naar de opvatting van Langemeijer, waarin schadevergoeding de vredemakende functie van het strafproces kon versterken, en dienstig kon zijn aan de generale preventie. Maar ook de vergelding en conflictoplossing zouden zijn gediend met de invoering van een schadevergoedingsstraf. Voor het eerste doel gold ‘dat de schadevergoeding in niet mindere mate dan de thans in het Wetboek van Strafrecht genoemde straffen kan bijdragen aan deze doelstelling.’³⁴ Voor het tweede dat ‘gevoelens van kwetsing of wrok bij het slachtoffer [kunnen, RSBK] worden getemperd (...)’.³⁵ Schadevergoeding was volgens de commissie van principiële betekenis en vormde een integraal onderdeel van de proportionele strafoplegging.

De schadevergoedingsstraf zou de vorm dienen te krijgen van een bijkomende straf, op te nemen in artikel 9, eerste lid onder b Sr.³⁶ Bij het opleggen van de schadevergoedings-

31 Vaillant II 1986, p. 31.

32 Commissie Terwee 1988, p. 25: ‘Deze functie van het strafproces komt meer tot haar recht als in de reactie op het delict niet voorbij wordt gegaan aan het in concreto geschonden particuliere belang, maar hieraan juist aandacht wordt besteed.’ Daarbij wordt als niet te negeren neveneffect het bevorderen van de aangiftebereidheid genoemd.

33 Commissie Terwee 1988, p. 25.

34 Dit strookt met het uitgangspunt dat de schadevergoeding niet hoger mag zijn dan het maximum van de op het feit gestelde geldboete.

35 Commissie Terwee 1988, p. 25. Ook p. 26: ‘Indien het volgen van leed op schuld een eis van gerechtigheid is, de gerechtigheid toch zeker eist, dat het leed, dat een ander schuldeloos door het strafbare feit lijdt, op de schuldige wordt afgewenteld.’

36 Commissie Terwee 1988, p. 7 en 9 (artikel 32). Daarnaast werd voorgesteld artikel 14c Sr te wijzigen door de invoering van de bijzondere voorwaarde van storting van een som geld in het Schadefonds geweldsmisdrijven of een andere instelling die zich ten doel stelt de belangen van slachtoffers van strafbare feiten te behartigen. Die mogelijkheid is neergelegd in het geldende artikel 14c, tweede lid sub 4 Sr.

straf zou de rechter moeten kijken naar de omvang van de schade, maar ook naar de aard en omvang van het strafrechtelijk verwijt en de draagkracht van de veroordeelde. Bij een verminderd verwijt en/of draagkracht zou de benadeelde partij het resterende schadebedrag via de toegewezen civielrechtelijke vordering dienen te worden verhaald.³⁷ Niettegenstaande het ‘vergeldende’ karakter van de schadevergoedingsstraf werd daaraan ook een faciliterende rol toegekend: oplegging strekte ertoe om het slachtoffer te ontlasten van de executieperielen die een toewijzing van de civiele schadevordering meebrachten; die zouden voor rekening van de staat moeten komen.³⁸ Het slachtoffer gold als begunstigde en was daarbij afhankelijk van de beslissing van het Openbaar Ministerie inzake de vervolging. Om die reden achtte de Commissie Terwee het zinvol om de rechtsfiguur van de voeging benadeelde partij te handhaven, zodat het slachtoffer een eigenstandige civiele positie behield.

Van belang is te vermelden dat de Commissie Terwee heeft overwogen om een schadevergoedingsmaatregel in te voeren, waarbij men zich oriënteerde op de ontnemingsmaatregel van artikel 36e Sr. Daarvan werd afgezien omdat het volgens de commissie ontbrak aan het essentiële vergeldende en schuldverwijtende element. Of zoals de commissie het stelde:

‘de meer principiële betekenis van de schadevergoedingsstraf schuilt in het feit dat zij een sanctie is waarin het belang van het slachtoffer erkenning vindt. In dit opzicht verschilt deze straf principieel van de andere straffen uit het Wetboek van Strafrecht’.³⁹

De wetgever koos echter voor de invoering van een schadevergoedingsmaatregel. Hoewel de wetgever oog had voor de publieke dimensie van het particuliere schadebelang, mocht dat geen grondslag vormen voor strafoplegging.⁴⁰ Beoogd werd herstel in de rechtmatige toestand en geen leedtoevoeging.⁴¹ Die keuze moet worden begrepen tegen de achtergrond van het publiekrechtelijk karakter van het strafrecht en de daarin besloten vertegenwoor-

37 Commissie Terwee 1988, p. 36-37: ‘(de rechter dient, RSBK) bij de straftoemeting doorgaans rekening (te- RSBK) houden met de zwaarte van de schadeloosstelling, waartoe hij de verdachte veroordeelt, bijvoorbeeld door hem bij veroordeling tot een hoge schadevergoeding een lichtere geldboete of een minder zware vrijheidsstraf op te leggen dan dat hij anders gedaan zou hebben.’ Wanneer de schade meer beliep dan het via de schadevergoedingsstraf vereffende bedrag zou dat deel via de civiele procedure moeten worden verhaald (p. 51).

38 Commissie Terwee 1988, onder par. 3.2 (p. 47). Zie ook p. 28, waar staat vermeld dat ‘de benadeelde partij over het algemeen meer gebaat [is; RSBK] bij de oplegging van de schadevergoedingsstraf dan bij toewijzing van haar civiele vordering’.

39 Commissie Terwee 1988, p. 45-46.

40 *Kamerstukken I 1991/92*, 21345, nr. 36b. Uitgebreid over de argumentatie: R.S.B. Kool, Aantekeningen op artikel 51f, par. 13.2, in: Melai/Groenhuijsen, *Wetboek van Strafvordering* (losbl.).

41 J. Candido e.a., *Slachtoffer en de rechtspraak*, Den Haag: Raad voor de rechtspraak 2018, p. 183.

digingsconstructie van het particuliere belang door het Openbaar Ministerie.⁴² Dit uitgangspunt is anno 2020 onverminderd geldend, waarbij wel geldt dat het Openbaar Ministerie bij het nemen van de vervolgingsbeslissing oog moet hebben voor het slachtofferbelang bij schadeverhaal. Dat sluit aan bij het uitgangspunt van de wetgever dat het delict in eerste instantie een inbreuk op de belangen van het slachtoffer vormt.⁴³ Juist omdat het slachtoffer ter zake van de schadevergoedingsmaatregel enkel geldt als begunstigde hechte de wetgever aan behoud van de processuele positie als benadeelde partij.⁴⁴ Het belang van die laatste positionering, en daarmee dus de primair ‘faciliterende’ betekenis van de schadevergoedingsmaatregel is onlangs bevestigd door de Hoge Raad in het arrest van 28 mei 2019, waarin wordt benadrukt dat oplegging van de schadevergoedingsmaatregel enkel is toegestaan bij civielrechtelijke aansprakelijkheid.⁴⁵ Niettemin heeft de wetgever de laatste jaren ingezet op een optimalisering van het civiele schadeverhaal via het strafproces teneinde tegemoet te komen aan de maatschappelijke roep om erkenning en herstel van leed voor slachtoffers van strafbare feiten. Dat streven staat niet op zichzelf, maar moet worden bezien in samenhang met de positionering van het slachtoffer binnen het straf(proces)rechtelijk discours en de daaraan verbonden rechtsaanspraken. De door de wetgever (en beleid) uitgezette koers wordt gekenmerkt door dilemma’s die aanleiding geven tot een zekere tweeslachtigheid, maar hebben tot op heden geen uitwerking gevonden in een voornemen van de wetgever tot een meer diepgaande doordenking van de architectuur van het schadeverhaal via het strafproces.⁴⁶ In dat licht biedt ook de ter consultatie voorgelegde Innovatiewet strafvordering, met de daarin voorgestelde afsplitsing van complexe vorderingen, geen soelaas.⁴⁷

4 GENOEGDOENING IN RELATIE TOT SCHADEVERHAAL BINNEN HET SLACHTOFFERBELEID

Hetzelfde streven naar optimalisering van de schadevergoeding is terug te vinden in de beleidsstukken. Ook hier staan de na te streven doelen op gespannen voet met de traditionele beperkingen die eigen zijn aan de strafrechtelijke afdoening. Als kapstok kan de beleidsnota ‘Recht doen aan slachtoffers’ van 2013 en de Meerjarenagenda slachtofferbeleid

42 D. van der Landen, *Strafen en maatregel: een onderzoek naar het onderscheid tussen straf en maatregel in het strafrecht*, Arnhem: Gouda Quint 1992; T. Kooijmans, *Op maat geregeld?*, Deventer: Kluwer 2002.

43 *Kamerstukken II 1989/90*, 21345, nr. 3, p. 9.

44 *Kamerstukken II 1989/90*, 21345, nr. 3, p. 8.

45 HR 28 mei 2019, *NJ 2019*, 379, m.nt. W.H. Vellinga.

46 R.S.B. Kool, ‘Schadeverhaal na internet-oplichting. Noodzaak tot bezinning op de architectuur van het aansprakelijkheidsrecht’, *NJB 2017*, 40, p. 2142-2159.

47 A. Schijns, ‘Voorstel Innovatiewet Strafvordering’, *NJB 2019/2109*.

2018-2021 fungeren.⁴⁸ Uit de in de inleiding vermelde passage blijkt dat minister Dekker onderscheid maakt tussen ‘genoegdoening’, te bewerkstelligen door straffen, en ‘herstel van leed’, te realiseren via het faciliteren van schadevergoeding.⁴⁹ Beiden strekken ertoe het herstel van vertrouwen in een rechtvaardige samenleving te herstellen, blijkt (ook) uit de beleidsnota ‘Recht doen aan slachtoffers’.⁵⁰ Het recht op strafvervolgning ligt weliswaar in handen van de staat, maar bij de besluitvorming daarover moet oog zijn voor de individuele gevolgen van de rechtsschending, inclusief het daaraan verbonden belang van schadeverhaal. Middel daartoe is de schadevergoedingsmaatregel, oplegging daarvan beoogt het slachtoffer te ondersteunen in het te boven komen van de financiële, praktische en emotionele gevolgen van het delict.⁵¹ Want, ‘tragische gebeurtenissen kunnen niet worden teruggedraaid. Schadeloosstelling is echter een manier om slachtoffers enigszins tegemoet te komen.’⁵² Oplegging van de maatregel is verbonden aan de voorwaarde van civielrechtelijke aansprakelijkheid.⁵³

Herstel van leed, te begrijpen als (geldelijke) compensatie in samenhang met procedurele erkenning, valt daarmee ook uit hoofde van het beleid onder de erkende strafdoelen. De beleidsvoorkeur voor schadeverhaal via het strafproces en de mogelijkheid om bij niet geslaagde executie een beroep te doen op de voorschotregeling onderstreept dit.⁵⁴ De voorwaarde van civielrechtelijke aansprakelijkheid kan niet verhullen dat de grondslag van de schadevergoedingsmaatregel ligt in de gedachte dat uiteindelijk de gemeenschap en niet het slachtoffer de door het strafbare feit veroorzaakte particuliere schade heeft te dragen, althans daarvoor een tegemoetkoming te bieden. De beleidsstukken bieden echter geen grondslag om te concluderen dat aan schadevergoeding een punitieve dimensie moet worden toegekend. Die blijft voorsnog voorbehouden aan het ‘straffen’, te onderscheiden van het ‘herstel van leed’, als doel van strafrechtelijke interventie.

5 GENOEGDOENING IN VERHOUDING TOT SCHADEVERGOEDING

Wat leert bovenstaande over de relatie tussen genoegdoening en schadeverhaal? Duidelijk is dat schadevergoeding via het strafrecht (voorsnog) geen opzettelijke leedtoevoeging

48 *Kamerstukken* 2012/13, 33552, nr. 2, bijlage; *Kamerstukken* 2017/18, 33552, nr. 60.

49 *Kamerstukken II* 2017/18, 33552, nr. 43 (Meerjarenagenda slachtofferbeleid 2018-2021); *Kamerstukken II* 2017/18, 33552, nr. 60, p. 2 en p. 7, onder 3.

50 *Kamerstukken II* 2012/13, 33552, nr. 43, par. 2.2.

51 *Kamerstukken II* 2012/13, 33552, nr. 43, p. 28; *Kamerstukken II* 2017/18, 33552, nr. 49, p. 1, waar wordt gesproken van ‘financiële compensatie’ en ‘erkenning’.

52 *Kamerstukken II* 2012/13, 33552, nr. 43, par. 3.2.1, i.h.b. p. 2.

53 *Kamerstukken II* 2012/13, 33552, nr. 43, p. 22 en 33.

54 *Kamerstukken II* 2012/13, 33552, nr. 43, p. 31: de route ‘waarbij de overheid de schade verhaalt bij de dader en soms een voorschot uitkeert, is verre te prefereren boven het civiele recht (...)’.

beoogt. De door de Commissie Terwee, in het kielzog van Langemeijer, geponeerde gedachte dat straf en schadevergoeding nauw verbonden zijn ondervindt geen steun binnen de wetgeving en het beleid. Door het stellen van de voorwaarde dat schadevergoeding via het strafrecht verbonden is aan de civielrechtelijke aansprakelijkheid wordt ‘opzettelijke leed-toevoeging’ in de vorm van een opgeld op de veroorzaakte schade voorkomen. Het op te leggen bedrag kan niet meer belopen dan dat wat in rechte aan concrete schade kan worden vastgesteld, en wanneer dat niet mogelijk is op de voet van artikel 6:97 BW kan de schade worden geschat. In geval het ander nadeel betreft bieden de redelijkheid en billijkheid (artikel 6:106 BW) uitkomst als begrotingsmiddelen.

Deze benadering strookt met de klassieke gedachte dat het schadeverhaal ziet op een aan het strafproces accessoire vordering en past in een strafrechtelijk vertoog waarin het slachtoffer ‘bijzaak’ is. Maar dat vertoog is gekanteld, waarnaast ook het denken over de doelen van het civiele aansprakelijkheidsrecht in beweging is. Daar waar het slachtoffer zich in toenemende mate manifesteert als participant bij de strafrechtelijke afdoening gaat ook het recht op schadevergoeding publiekrechtelijke trekken krijgen.⁵⁵ Daar waar de publiekrechtelijke aandacht voor slachtoffers toeneemt zal ook meer belang moeten worden gehecht aan de individuele gevolgen van een delict.⁵⁶ Het gaat immers om een gekwalificeerde vorm van (particuliere) schade, waarvan de oorzaak ligt in een handelen dat zowel vanuit horizontale als verticale rechtsbetrekkingen onbehoorlijk is en enige vorm van ‘sanctionering’ behoeft.⁵⁷

Toegegeven, daarmee is de stap naar het omzetten van de schadevergoedingsmaatregel naar een schadevergoedingsstraf niet gemaakt. Maar duidelijk is wel dat de architectuur van het schadeverhaal via het strafrecht toe is aan een diepgaandere doordenking dan tot nu toe is gegeven.⁵⁸ Betekenisvol is ook dat het recht op schadeverhaal op Europees niveau erkenning vindt en mensenrechtelijke trekken krijgt.⁵⁹ Dat deze benadering vooralsnog geen bijval krijgt op nationaal niveau is niet verwonderlijk.⁶⁰ Niettemin geeft het aan dat het denken over schadevergoeding voor slachtoffers van strafbare feiten aan het kantelen is en dat dit de bestaande juridische vormgeving onder druk zet. Niet voor niets achtte de

55 Van Dongen, Hebly & Lindenbergh 2014, p. 1-7; Pemberton 2019.

56 *Kamerstukken II* 2012/13, 33552, nr. 2, bijlage § V, p. 27: ‘(...) de overheid in het strafproces zorg dient te dragen voor slachtoffers van criminaliteit en die verantwoordelijkheid (inclusief de kosten daarvan) niet kan afwentelen op slachtoffers zelf door hen te vragen om ook in het strafproces de eigen geschade belangen te verwoorden en te vertegenwoordigen’.

57 Langemeijer 1938; Leijten 1994; Kool 2013; Candido & Lindenbergh 2014 en Lindenbergh 2019.

58 Kool 2017; M.S. Groenhuijsen, ‘Van de regen in de drup’, *Delikt en Delinkwent*, 2018, nr. 3, p. 169-180, *ibid.* p. 175.

59 J. Mliquet, *Strengthening victims’ rights: from compensation to reparation*, Luxembourg: European Union 2019; European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), *Victims’ rights as standards of criminal justice*, part 1, Luxembourg: European Union 2019. Ook de conclusie van P-G Silvis opgenomen in ECLI:NL:PGHSHE:2019:203 wijst in die richting.

60 *Kamerstukken II* 2019/20, 33552, nr. 60, p. 3-4.

Hoge Raad het onlangs raadzaam om een overzichtsarrest te wijzen. Maar de daarin gelegen bevestiging van de civiele grondslag van het schadeverhaal via het strafproces kan niet verhullen dat het stelsel van schadeverhaal poreus is geworden en publiekrechtelijke trekken krijgt.⁶¹ Dat strookt met het gegeven dat slachtofferaanspraken zich in het huidige vertoog richten tot de strafrechtelijke overheid, en niet tot de dader. Het is aan de strafrechter die verticale aanspraken, ook wat betreft de schadevergoeding, te herleiden tot de dader.⁶² En die praktijk bevat aanwijzingen dat immateriële schadevergoeding ook als gebaar van ‘genoegdoening’ op voet van redelijkheid en billijkheid wordt toegewezen.⁶³ Dergelijke ‘geldelijke genoegdoening’ valt, als gezegd, onder het strafdoel ‘herstel van leed’ en niet onder de noemer van de opzettelijke leedtoevoeging, die is gereserveerd voor het straffen.⁶⁴ En daarmee lijkt het doek voor de schadevergoedingsstraf wederom te zijn gevallen. Althans voorlopig, want er zijn als gezegd ook voldoende signalen die wijzen op de noodzaak van een herijking van het schadeverhaal. In de verte zijn de contouren van een vertoog sui generis zichtbaar, waarbij sprake is van een samenvloeiing van de civielrechtelijke en strafrechtelijke aansprakelijkheid voor schade als gevolg van een strafbaar feit.⁶⁵ De prominente plaatsing van dit schadeverhaal sui generis binnen het strafrechtelijk vertoog roept het vermoeden op dat er sprake is van meer dan ‘herstel van leed’; er is ook sprake van een zekere punitieve dimensie.

6 AFRONDING

Doel van mijn bijdrage is het schadeverhaal via het strafrecht te verkennen in het licht van de strafdoelen, in het bijzonder tot dat van de genoegdoening. Een sluitend antwoord op de vraag of schadevergoeding via het strafrecht een punitieve dimensie heeft, en dus valt te kwalificeren als genoegdoening, blijf ik de lezer – en dus ook Tineke – vooralsnog verschuldigd. Wat ik heb willen betogen is dat het schadeverhaal via het strafproces moet

61 De Hoge Raad draagt daar ook aan bij door (bij wijze van uitzondering) ruimte te laten voor toewijzing van immateriële schadevergoeding bij fundamentele rechtsschendingen wegens de aard en ernst van de daaruit voortvloeiende schade; HR 15 oktober 2019, ECLI:NL:HR:2019:1465, *NJ* 2019, 468, m.nt. W.H. Vellinga, i.h.b. r.o. 2.4.2.

62 I. Felix & A. Schild, Stelplicht, ‘Bewijslastverdeling en de civiele vordering van de benadeelde partij in het strafproces’, *NJB* 2019/686, p. 1-9. Schrijvers stellen dat de oordeelsvorming over de vordering benadeelde partij neerkomt op een begrotingskwestie omdat de onrechtmatige daad vaststaat met de veroordeling voor het strafbare feit. De strafrechter baseert het besluit over het schadeverhaal mede op het strafdossier.

63 Candido & Lindenbergh 2014; Kool e.a. 2017, hoofdstuk 5. Anders: P-G Hofstee in diens conclusie in ECLI:N:PHR:HR:2019:1465, onder 9 en 25.

64 Ik laat hier het debat over de straffende status van de vervangende hechtenis buiten beschouwing. Hierover: W. Jebbink, Betalingsonmacht verdient geen vervangende hechtenis, *NJB* 2019/1928.

65 I. Giesen, F.G.H. Kristen & R.S.B. Kool, ‘The Dutch crush on compensating crime victims’, in: M. Dyson (ed.), *Comparing Tort and Crime*, Cambridge: Cambridge University Press 2015, p. 316-367.

worden benaderd als een thema *sui generis*, waarop de traditionele scheidslijnen van het civiele aansprakelijkheidsrecht en het strafrechtelijke aansprakelijkheidsrecht niet strikt kunnen worden toegepast. Het zou het debat over de grondslagen van het schadeverhaal bevorderen als die status *sui generis* door de wetgever en het beleid zou worden erkend, in het bijzonder ter verheldering van het recht op immateriële schadevergoeding ('smartengeld'). De strafrechter oordeelt daar immers veelvuldig over, en lijkt dat te doen op voet van de gedachte dat schadeverhaal een zekere 'genoegdoening' impliceert.⁶⁶ Dat sluit aan bij het beleidsuitgangspunt dat een legitieme strafrechtelijke afdoening impliceert dat recht wordt gedaan aan de aanspraken van het slachtoffer op schadevergoeding. En die aanspraken dragen een victimologische signatuur die van invloed is, althans behoort te zijn, op de rechtstheoretische definiëring van de strafdoelen. Maar ook de dubbele juridische grondslag van de schadevergoeding via het strafproces vraagt daarom. Het gaat om gekwalificeerde schade waarbij onrechtmatige daad en strafbaar feit samenkomen. Gelet op de primair publiekrechtelijke aard van de rechtsschending zet het strafrecht de toon, maar daarbij moet onder ogen worden gezien dat voor slachtoffergerelateerde delicten geldt dat het persoonlijke belang publiek is geworden. Dat brengt met zich mee dat de particuliere aanspraak op schadeverhaal een eis tot 'geldelijke genoegdoening' vertegenwoordigt en derhalve niet vrij is van een straffende dimensie. En dat inzicht vraagt om een diepgaand, wetenschappelijk debat over het schadeverhaal naar aanleiding van strafbare feiten.

66 Candido & Lindenberg 2014. Anders: A-G Hofstee in diens conclusie bij Hoge Raad van 15 oktober 2019, *NJ* 2019, 468, m.nt. W.H. Vellinga. Hofstee meent dat geen sprake is van een eigen koers van de strafrechter, maar van onduidelijkheid. De Hoge Raad heeft die onduidelijkheid willen wegnemen in rechtsoverweging 2.4.2, maar houdt daarin de achterdeur dat ander nadeel kan zijn gelegen in de aard en de ernst van het bewezenverklaarde strafbare feit open.