

# Bodembewegingsschade: ervaren procedurele rechtvaardigheid bij individuele en collectieve schadeafwikkeling

AV&S 2022/11

Net als de najaarsbijeenkomst van de VASR in 2021 gaat deze bijdrage over de afwikkeling van de aardbevingschade in Groningen, en dan met name over de spanningen die kunnen optreden bij de keuze tussen individuele en collectieve schadeafwikkeling. Bij de vraag naar de keuze tussen het een of het ander, of de zoektocht naar een vorm van afdoening waarbij er een optimale mix tussen die vormen van schadeafwikkeling kan worden gevonden, zullen wij vooral de psychologische kant van deze kwestie bekijken. Meer specifiek zullen wij het perspectief van ervaren procedurele rechtvaardigheid in het debat over (de keuze tussen) individuele of collectieve schadeafwikkeling betrekken.

## 1. Inleiding

### 1.1 Aanleiding en onderzoeksvraag

Net als de najaarsbijeenkomst van de VASR in 2021 gaat deze bijdrage over de afwikkeling van de aardbevingschade in Groningen, en dan met name over de spanningen die kunnen optreden bij de keuze tussen individuele schadeafwikkeling aan de ene kant en collectieve schadeafwikkeling aan de andere kant.<sup>2</sup> Bij de vraag naar de keuze tussen het een of het ander, of de zoektocht naar een vorm van afdoening waarbij er een optimale mix tussen die vormen van schadeafwikkeling kan worden gevonden, zullen wij vooral de psychologische kant van deze kwestie bekijken. Meer specifiek zullen wij het perspectief van ervaren procedurele rechtvaardigheid (ook: *procedural justice*) in het debat over (de keuze tussen) individuele of collectieve schadeafwikkeling in de aansprakelijkheidsrechtelijke context

betrekken.<sup>3</sup> De belangrijkste onderzoeksvraag luidt hier dan ook hoe slachtoffers van een schadelijk voorval een individuele dan wel een collectieve vorm van *afwikkeling* van hun schade ervaren, en welke aspecten van ervaren procedurele rechtvaardigheid daarbij een rol kunnen spelen. De ervaren rechtvaardigheid van de uitkomst van de (al dan niet collectieve) *begroting* van schade, in de zin van normering of standaardisering van vergoedingen, staat niet centraal, maar komt als onderwerp kort aan bod in samenhang met ervaren procedurele rechtvaardigheid.<sup>4</sup> Hetzelfde geldt voor de behoeften van slachtoffers.

### 1.2 Insteek en methode

Deze bijdrage richt zich niet op een analyse van de bestaande juridische literatuur en rechtspraak over materiele rechtelijke en procesrechtelijke vraagstukken rondom de schadeafwikkeling van de aardbevingschade in Groningen.<sup>5</sup> De bijdrage van Bouwes aan dit AV&S-nummer dekt dat speelveld afdoende.<sup>6</sup> Wat wij hierna wel willen doen, is op zoek gaan naar de inzichten die inmiddels bestaan over ervaren procedurele rechtvaardigheid als het gaat om procedures die gericht zijn op schadeafwikkeling via aansprakelijkheidsrechtelijke uitgangspunten. Meer concreet gaan we proberen te achterhalen wat er, zo al iets, bekend is over

1 De auteurs zijn allen verbonden aan het Departement Rechtsgeleerdheid van de Universiteit Utrecht en aan de onderzoeksgroep Ucall, resp. als hoogleraar, promovendus en hoogleraar. Prof. mr. I. (Ivo) Giesen is daarnaast raadsheer-plaatsvervanger in het Hof 's-Hertogenbosch. Hij was in die hoedanigheid lid van de meervoudige kamer van het Hof Arnhem-Leeuwarden die twee arresten wees over de afwikkeling van de schade door de aardbevingen in Groningen (zie 23 januari 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:618, resp. 17 december 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:10717). Mr. dr. R. (Rianka) Rijnhout is daarnaast onderzoeksleider van het onderzoekscluster ERI, voorzitter van de Werkgroep Normering van De Letselschade Raad en rechter-plaatsvervanger bij de Rechtbank Overijssel. De auteurs bedanken Roos Gomes voor haar onderzoeksondersteuning. Citeerwijze: I. Giessen, D.W. van Maurik & R. Rijnhout, 'Bodembewegingsschade: ervaren procedurele rechtvaardigheid bij individuele en collectieve schadeafwikkeling', AV&S 2022/10 af. 2.

2 Met collectieve afwikkeling bedoelen wij de afwikkeling via de WCAM, de WAMCA en via een bundeling van vorderingen in een dagvaarding met een procesmachtiging.

3 In deze bijdrage laten wij daarom de literatuur over compensatieregelingen die niet gebaseerd zijn op de uitgangspunten van het aansprakelijkheidsrecht, buiten beschouwing, bijv. regelingen voor gedupeerden binnen de Rooms-Katholieke Kerk en het Schadefonds Geweldsmisdrijven. Zie J.D.W.E. Mulder, *Compensation: The victim's perspective* (proefschrift Tilburg), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2013; G. van Dijk, 'Victim-Oriented Tort Law in Action: An Empirical Examination of Catholic Church Sexual Abuse Cases', *Journal of Empirical Legal Studies* 2018, p. 124-164. Zie in de context van personenschade hierover: R. Rijnhout, 'Alternatieve vergoedingssystemen in personenschadezaken en slachtofferbehoeften', *NTBR* 2017/39, p. 277-287.

4 De bijdrage van Visscher in dit nummer legt juist vooral de nadruk op de *begroting*.

5 Zonder uitputtend te willen zijn, zie E. Gijselaar, R. Rijnhout & J.M. Emaus, 'De juridische verantwoordelijkheid van de NAM voor schade veroorzaakt door gasboringen in Groningen', *Ars Aequi* 2014, p. 801-813; A. Verheij, 'Geldt het Burgerlijk Wetboek nog in Groningen? Over de aansprakelijkheid van de NAM voor waardedaling van onroerende zaken', *NJB* 2015/26; O. Couwenberg, 'Aansprakelijkheid voor aardbevingschade vanuit rechtseconomisch perspectief. Een kwestie van beschermingsniveau', *NJB* 2015/26; T. Kortmann, 'Van Instituut mijnbouwschade naar schadefonds bodembeweging Groningen', *NJB* 2020/4, afl. 1; J. van de Bunt & M. Tjepkema, 'Een nieuw schadeprotocol voor de mijnbouwschade in Groningen', *NJB* 2018/587, afl. 12; T. Hartlief, 'Aansprakelijkheidsrecht in de polder', *NJB* 2020/569, afl. 9; R. Rijnhout en S. Waldmann, 'Geologische onzekerheid en de afwikkeling van (toekomstige) Groningse bodembewegingsschade', AV&S 2020/9 afl. 2, p. 49-57.

6 Zie de bijdrage van Bouwes aan deze special. Wij wijzen ook nog op B. Kortmann, 'Compensatie van mijnbouwschade door NICM', in: R. van Gestel & J. Vranken (red.), *Recht en rechtspraak vanaf 2040*, Den Haag: Boom Juridisch 2021, p. 157 e.v.

ervaren procedurele rechtvaardigheid als het om collectieve schadeafwikkelingsprocessen gaat.

Wij maken in die analyse een onderscheid tussen personen-schade, zaakschade en zuivere vermogensschade. De reden voor dit onderscheid is dat het methodologisch gezien lastig is om inzichten over bepaalde groepen of typen van slachtoffers zomaar als inzichten over één complete groep slachtoffers weg te zetten. Er kunnen verschillen bestaan tussen groepen van slachtoffers, zoals de context waarin schade wordt geleden (bestaan van een machtsverhouding, schade op grote schaal, intentie van de schadeveroorzaker, etc.), de schadesoorten en de schadeoorzaak. De driedeling in de drie schadesoorten die wij maken, is daarmee hoogstens een zeer grove indeling, maar dat is beter dan helemaal geen nadere indeling. Dit alles betekent uiteraard ook dat het trekken van algemene conclusies niet mogelijk is. Desalniettemin benutten wij hier wat er al eerder en elders aan (psychologisch) empirisch onderzoek is gedaan door anderen, omdat dit een bijdrage levert aan het debat over individuele en collectieve afwikkeling van schade via het aansprakelijkheidsrecht. We doen hier dus niet aan 'primaire', maar alleen aan 'secundaire' 'empirical legal studies' (ELS).<sup>7</sup> Een en ander leidt tot een exploratief onderzoek, met name omdat eigenlijk nog maar weinig bekend is. Ook om deze reden zijn wij in onze conclusies voorzichtig, en vooral ook terughoudend in het generaliseren van onze conclusies. Tot slot, wat wij ook niet doen is een normatieve/juridische waardering geven over de vraag of collectieve schadeafwikkeling te prefereren valt op basis van kennis over ervaren procedurele rechtvaardigheid.<sup>8</sup>

### 1.3 Structuur

De onderzoeksvragen en de insteek zoals hiervoor beschreven, leiden tot de navolgende opbouw van deze bijdrage. Nadat we in paragraaf 2 heel kort de juridische context hebben geschetst, zullen we in paragraaf 3 in een meer theoretisch georiënteerd onderdeel nader ingaan op het fenomeen ervaren procedurele rechtvaardigheid. In paragraaf 4 volgen de algemene inzichten die wij boven tafel hebben gekregen over wat een schadeafwikkelingsproces (individueel of collectief) met gedupeerden kan doen, bezien vanuit een 'procedural justice'-perspectief. Ook benoemen wij hier de concrete kennis die er inmiddels bestaat over de effecten van de (bestaande) afwikkeling van de mijnbouwschade in Groningen. In paragraaf 5. vervolgen wij met de nadere analyse van een en ander, alsmede met de beantwoording van de vragen die wij onszelf gesteld hebben. In paragraaf 6 kunnen wij kort afronden.

## 2. Juridische context

De juridische context waarin onze vraag naar ervaren procedurele rechtvaardigheid opkomt, is grotendeels bekend.

<sup>7</sup> Nader over die begrippen W.H. van Boom & I. Giesen, 'Tien jaar civilologie: hoe ver staan de luiken open?', in: J. Baeck (red.), *Privaatrecht in actie*, Brugge: Die Keure 2018, p. 19.

<sup>8</sup> Voor een kritische beschouwing op dit punt verwijzen wij naar L.F.M. Ansems, *Procedural justice on trial* (dissertatie Utrecht), 2021, hoofdstuk 6.

De mijnbouwactiviteiten in Groningen hebben tot bodembewegingen geleid, waardoor diverse aardbevingen ontstaan zijn. Die bevingen hebben tot schade aan en tot waardedaling van duizenden Groningse woningen geleid, en bovendien tot gevoelens van, kort gezegd, angst, onveiligheid en onrust bij de bewoners van het getroffen gebied.<sup>9</sup> Er zijn dus vele slachtoffers, met diverse vormen van deels moeilijk te kwantificeren schade. De schadeafwikkeling is daarmee een belangrijk discussiepunt: wie heeft recht op vergoeding van welke schadeposten en tot welke hoogte? Het antwoord op die vragen ligt nu<sup>10</sup> grotendeels in handen van het Instituut Mijnbouwschade Groningen (IMG).<sup>11</sup>

Voor ons vooral relevant is dat het IMG een op het individu gerichte, bestuursrechtelijke rechtsgang kent, waarbinnen dan in beginsel wel weer de regels van privaatrechtelijk schadevergoedingsrecht worden toegepast.<sup>12</sup> Daarmee is een collectieve rechtsgang langs die (IMG-)route uitgesloten, maar omdat de eigen keuze van een slachtoffer voor een civiele procedure *in plaats van* de rechtsgang via het IMG uitdrukkelijk niet is uitgesloten,<sup>13</sup> staat ook de mogelijkheid van een collectieve privaatrechtelijke procedure op grond van de Wet Afwikkeling massaschade in collectieve actie (WAMCA; art. 3:305a BW) of via de Wet Collectieve afwikkeling massaschade (WCAM; art. 7:907 e.v. BW) nog steeds open. Daarvan is tot nu toe echter geen gebruik is gemaakt, voor zover wij weten.<sup>14</sup> Los daarvan kunnen gedupeerden, zoals tot nu toe wel al gebeurde, als een verzameling individuen maar via een procesmachtiging alsnog gegroepeerd procederen bij de civiele rechter.<sup>15</sup> Daarmee is de juridische context die voor het vervolg van deze bijdrage nodig is, geschetst, en kunnen we ons gaan richten op de theorie en stand van zaken inzake ervaren procedurele rechtvaardigheid.

<sup>9</sup> Zie de rapporten van Gronings Perspectief, in het bijzonder Gronings Perspectief, *Overzicht Gronings Perspectief 2016-2020*, <https://www.groningsperspectief.nl/wp-content/uploads/2021/05/Notitie-Overzicht-Gronings-Perspectief-2016-2020.pdf>.

<sup>10</sup> Er zijn ook diverse civiele procedures geweest, wij wijzen bijv. op Rb Noord-Nederland 2 september 2015, ECLI:NL:RBNNE:2015:4185, Rb Noord-Nederland 1 maart 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:715, Hof Arnhem-Leeuwarden 23 januari 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:618 en Hof Arnhem-Leeuwarden 17 december 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:10717. Zie verder nog HR 19 juli 2019, ECLI:NL:HR:2019:1278 (*Gaswinning Groningen*) en HR 15 oktober 2021, ECLI:NL:HR:2021:1534.

<sup>11</sup> Zie daarover verder de bijdrage van Bouwes aan dit nummer.

<sup>12</sup> Zie <https://www.schadedoormijnbouw.nl/smartengeldregeling/toelichting-op-immateriele-schade-in-nederland-voor-groningen>.

<sup>13</sup> Zie *Kamerstukken II* 2018/19, 35250, nr. 3, p. 9-10 (MVT). Als het slachtoffer kiest om een vordering in te dienen bij het IMG dan geldt daarvoor als voorwaarde gesteld een verklaring van overdracht te geven van het vorderingsrecht ter vergoeding van de betreffende schade (art. 11 lid 2 sub h Tijdelijke wet Groningen).

<sup>14</sup> We raadpleegden het Centraal register voor collectieve vorderingen bij de Rechtbank Amsterdam laatstelijk op 13 augustus 2021, zie <https://www.rechtspraak.nl/Registers/centraal-register-voor-collectieve-vorderingen>.

<sup>15</sup> De eerder in noot 10 genoemde rechtszaken zijn voorbeelden daarvan; in de zaak die leidde tot Hof Arnhem-Leeuwarden 17 december 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:10717, ging het bijvoorbeeld om 127 eisers. Voor het vervolg van deze bijdrage bespreken wij deze drie mogelijke vormen van collectief procederen steeds gezamenlijk onder de noemer 'collectieve afwikkeling'.

3. **Stand van zaken: de theorievorming inzake ‘procedural justice’**

3.1 **Omstandigheden die relevant zijn voor als een rechtvaardig ervaren proces**

Iemands subjectieve rechtvaardigheidsoordeel wordt niet alleen gevormd door de uitkomst van een geschil, maar ook door de wijze waarop die uitkomst tot stand is gekomen.<sup>16</sup> Daarover gaat ervaren procedurele rechtvaardigheid en de theorievorming daaromtrent.

Tyler onderscheidt vier elementen waarvan bekend is dat die primair van belang zijn voor iemands rechtvaardigheidsoordeel.<sup>17</sup> Ten eerste is de mogelijkheid om te participeren in het oplossen van conflicten of problemen (*voice*) van belang. De procedure moet aldus een mogelijkheid bieden voor slachtoffers om hen bewijs te laten aandragen over wat hen is overkomen en om hen een de kans te geven om te vertellen wat naar hun inzicht zou moeten gebeuren.<sup>18</sup> Dat het nemen van de uiteindelijke beslissing niet aan het slachtoffer is, is bekend en wordt vervolgens veelal verwacht van een autoriteit.<sup>19</sup> Ten tweede is de neutraliteit van de beslissende autoriteit of regel belangrijk. Mensen ervaren procedures als rechtvaardiger als zij geloven dat autoriteiten onpartijdig zijn en dat er feitelijke en objectieve beslissingen (vrij van vooroordelen) worden genomen.<sup>20</sup> Drie aspecten van het gedrag van de beslisser zijn volgens Tyler en Thorisdottir relevant voor de acceptatie van de beslissing: 1. gelijke behandeling, 2. het niet laten doorklinken van persoonlijke opvattingen of relaties in de behandeling en beoordeling, en 3. het gebruik van objectieve criteria als uitgangspunt voor de beslissing.<sup>21</sup> Ten derde is belangrijk hoe iemand de motieven van de beslissende autoriteit beoordeelt.<sup>22</sup> Mensen respecteren veelal dat beslissingen op verschillende manieren tot stand kunnen komen, maar zij hechten wel aan de motieven die aan de beslissing ten grondslag liggen. Zo is het belangrijk dat er wordt gelet op hun belangen, dat daarover zorg

wordt uitgesproken, dat hun argumenten worden gehoord en meegewogen, en dat wordt getracht een rechtvaardige beslissing te nemen.<sup>23</sup> Het gaat hier dus om het proces van besluitvorming. Daarbij lijkt consistentie en correctheid van de beslissing ook relevant te zijn.<sup>24</sup>

Ten slotte is belangrijk dat iemand zich rechtvaardig, beleefd en met respect behandeld voelt.<sup>25</sup> Tyler en Thorisdottir stellen dat een respectvolle handeling via een procedure de slachtoffers helpt om hun status te herstellen. Een respectvolle behandeling kan iemand helpen om de eigenwaarde en gepercipieerde positie in de samenleving te herstellen. Tegelijkertijd kan de wederpartij een negatieve invloed hierop uitoefenen door bijvoorbeeld verweer te voeren of te volharden in zijn of haar stelling.<sup>26</sup> De beslissende autoriteit kan op dit proces een belangrijke invloed hebben door zich uit te spreken over de aard van onrechtmatigheid.<sup>27</sup>

Deze vier elementen van procedurele rechtvaardigheid worden door sommigen onderverdeeld in twee categorieën: enerzijds *quality of decision making* (*voice* en neutraliteit) en anderzijds *quality of interpersonal treatment* (motieven/betrouwbaarheid van de beslisser en respectvolle behandeling).<sup>28</sup>

3.2 **De invloed hiervan op de ervaren rechtvaardigheid van de uitkomst**

Ervaren procedurele rechtvaardigheid heeft invloed op het rechtvaardigheidsoordeel ten aanzien van de uitkomst, met name als de uitkomst negatief is, aldus Lind en Tyler.<sup>29</sup> De procedure en de uitkomst daarvan staan in wisselwerking met elkaar.<sup>30</sup> Tyler en Thorisdottir noemen twee gevallen waarin de gepercipieerde rechtvaardigheid van de besluitvormingsprocedure met name van belang is. Ten eerste als het lastig is om het schadebedrag in te schatten vanwege de aard van de schade. De inschatting van de eerlijkheid van de

16 De tekst die volgt, is vrijwel in dezelfde vorm verschenen in: R. Rijnhout e.a., *Langlopende letselschadezaken. Een empirisch-juridisch onderzoek naar kenmerken van letselschadezaken die niet binnen twee jaar zijn afgesloten*, Den Haag: Boom Juridisch 2020, p. 50-51. Zie hierover bijv. T.R. Tyler, ‘Social justice’, in: M. Mikulincer, P. R. Shaver, J. F. Dovidio, & J. A. Simpson (red.), *APA handbook of personality and social psychology, Vol. 2. Group processes*, American Psychological Association, <https://doi-org.proxy.library.uu.nl/10.1037/14342-004>, p. 102 (vrijwel letterlijk vertaald). Uit de Nederlandse literatuur en in de context van schadeafwikkeling bijv.: R.M.E. Huver e.a., *Slachtoffers en aansprakelijkheid. Een onderzoek naar behoeften, verwachtingen en ervaringen van slachtoffers en hun naasten met betrekking tot het civiele aansprakelijkheidsrecht. Deel 1: Terreinverkenning*, Den Haag: WODC 2007, p. 37; L. Klaming & B. Bethlehem, ‘Procedurale rechtvaardigheid. Kunnen inzichten uit onderzoek naar procedurele rechtvaardigheid bijdragen aan de verwezenlijking van de functies van het aansprakelijkheidsrecht?’, *TVP* 2007 p. 120-122.

17 Tyler 2015, p. 104; R. Hollander-Blumoff, ‘Fairness Beyond the Adversary System: Procedural Justice Norms for Legal Negotiation’, *Fordham Law Review* 2017/85, afl. 5, p. 2085.

18 T. R. Tyler & H. Thorisdottir, ‘A Psychological Perspective on Compensation for Harm: Examining the September 11th Victim Compensation Fund’, *DePaul Law Review* 2003/35, p. 380.

19 Tyler 2015, p. 104; Hollander-Blumoff, *Fordham Law Review* 2017, p. 2085; Huver e.a. 2007, p. 38.

20 Tyler 2015, p. 104; Hollander-Blumoff, *Fordham Law Review* 2017, p. 2085.

21 Tyler & Thorisdottir, *DePaul Law Review* 2003, p. 381.

22 Tyler 2015, p. 104.

23 Tyler 2015, p. 113; Tyler & Thorisdottir, *DePaul Law Review* 2003, p. 381. Over controle over het informatieproces voorafgaand aan de beslissing, zie Huver e.a. 2007, p. 38-39.

24 R. Killean, ‘Procedural justice in international criminal courts: assessing civil parties’ perceptions of justice at the extraordinary chambers in the Court of Cambodia’, *International criminal law review*, 2016, vol. 16, p. 5.

25 Zie bijv. Tyler 2015, p. 104-105; Hollander-Blumoff, *Fordham Law Review* 2017, p. 2085; Huver e.a. 2007, p. 38. In de Nederlandse literatuur: N.A. Elbers, K.A.P.C. van Wees & A.J. Akkermans, ‘Hij schreef dat hij contact op zou nemen zodra hij de tegenpartij had gesproken’: letselschadeslachtoffers over hun belangenbehartiger. Empirisch onderzoek brengt vijf belangrijke factoren voor waardering belangenbehartiger aan het licht.’ *TVP* 2012/3, p. 102-113.

26 Zie hierover o.a. Huver e.a. 2007, p. 67-68; Akkermans 2020, p. 15-37; Rijnhout e.a. 2020, p. 227. Zie ook Van Dijk, *Journal of Empirical Legal Studies* 2018, p. 161.

27 Tyler & Thorisdottir, *DePaul Law Review* 2003, p. 381.

28 Tyler 2015, p. 104, onder verwijzing naar S.L. Blader & T.R. & Tyler, ‘A four component model of procedural justice: Defining the meaning of a “fair” process’, *Personality and Social Psychology Bulletin*, 2003, vol. 29, nr. 6, 747-758. Sommigen voegen daar een derde categorie: *informational justice*. Het gaat dan om de redelijkheid van de informatie, de snelheid waarmee de informatie tot stand komt en de mate van specificiteit van de informatie. Hierover N. A. Elbers e.a., ‘Procedural justice and quality of life in compensation processes’, *Injury* 2012/44, p. 1432.

29 E.A. Lind & T.R. Tyler, *The social psychology of procedural justice*, New York: Plenum 1988, p. 67.

30 Van den Bos e.a., ‘How do I judge my outcome when I do not know the outcome of others? The psychology of the fair process effect’, *Journal of personality and social psychology* 1997/72, afl. 5; Bornstein & Poser, *Cornell Journal of law and public policy* 2007, p. 84.

uitkomst vindt dan plaats door een beoordeling van de eerlijkheid van het proces, waarover straks meer.<sup>31</sup> Ten tweede als er verschil van mening bestaat over het concrete verlies of de schade van de gedupeerde, terwijl voor de gedupeerde wel duidelijk is wat de vergoeding zou moeten zijn, vertrekend vanuit zijn eigen voorkeuren over de uitkomst.<sup>32</sup>

Van den Bos, Lind, Vermunt en Wilke stelden op basis van experimenteel onderzoek (niet in een aansprakelijkheidsrechtelijke context overigens) vast dat op dat effect van procedurele rechtvaardigheid wel een uitzondering lijkt te bestaan. Als mensen geen kennis hebben van de uitkomst van een ander, dan wordt hun oordeel over hun eigen uitkomst beoordeeld aan de hand van de ervaren procedurele rechtvaardigheid. Als mensen wel kennis hebben over de uitkomst van een ander, dan is de ervaren procedurele rechtvaardigheid minder of niet van invloed op het oordeel over de eigen uitkomst.<sup>33</sup> Dit zou een relevant gegeven kunnen zijn voor de afwikkeling van de aardbevingsschade in Groningen, omdat men eenvoudiger op de hoogte kan zijn van elkaars uitkomsten vanwege de nauwe onderlinge banden binnen de gemeenschap.

### 3.3 De invloed van onzekerheid op ervaren procedurele rechtvaardigheid

Belangrijk is ook het volgende: als mensen geconfronteerd worden met persoonlijke onzekerheid (*uncertainty*) of onzekerheden (*insecurity*), dan lijken zij gevoelig voor rechtvaardigheidsbelevingen. Volgens Lind en Arndt kunnen mensen beter omgaan met die persoonlijke onzekerheid als zij zich eerlijk behandeld voelen.<sup>34</sup> Dat kan ook een belangrijk punt zijn voor de schadeafwikkeling. Dat geldt ook voor wat Lind en Arndt vertellen over *early fairness experience* (weliswaar niet de schadeafwikkelingscontext maar in de context waarin iemand in contact staat met de overheid): als het eerste contact als rechtvaardig wordt ervaren, dan kleurt dat in positieve zin de interpretatie die iemand geeft aan latere ervaringen en contacten. Als de eerste contacten niet als rechtvaardig worden ervaren, kan dat betekenen dat de latere ervaringen en contacten minder positief worden gecapiceerd.<sup>35</sup>

## 4. Wat we weten over procedurele rechtvaardigheid bij schadeclaims

### 4.1 Inleiding

Deze paragraaf gaat over de concrete kennis die wij hebben opgedaan over ervaren procedurele rechtvaardigheid en de afwikkeling van schade, respectievelijk massaschade. Wij

behandelen achtereenvolgens personenschade, zaakschade en zuivere vermogensschade. In elke subparagraaf staan wij eerst kort stil bij de algemene inzichten en vervolgens bij die inzichten uit de wetenschappelijke literatuur die specifiek gaan over collectieve vormen van schadeafwikkeling.

### 4.2 Personenschade

#### 4.2.1 Inleiding

Het belang van procedurele rechtvaardigheid bij in personenschadezaken is groot. Elbers en anderen hebben een positief verband gevonden tussen ervaren procedurele rechtvaardigheid door het slachtoffer en kwaliteit van leven.<sup>36</sup> Zij concluderen dat het verbeteren van de mogelijkheden voor slachtoffers om hun visie en gevoelens te uiten en om hen meer te betrekken bij het besluitvormingsproces, een positief effect kan hebben.<sup>37</sup>

In deze paragraaf worden de empirische bevindingen besproken over specifiek de afwikkeling van personenschade en ervaren procedurele rechtvaardigheid. Wij hopen de voor ons toegankelijke onderzoeken te hebben gevonden en behandeld. Wij zetten de uitkomsten van deze onderzoeken hier uiteen door achtereenvolgens de verschillende elementen van procedurele rechtvaardigheid te behandelen.

#### 4.2.2 Inzichten over: voice

Akkermans benadrukt dat persoonlijk contact tussen het slachtoffer en de wederpartij (in personenschadezaken: meestal een verzekeringsmaatschappij) regelmatig in het traject moet worden geprioriteerd om daarmee mogelijkheden tot *voice* te creëren en om een positieve invloed op de gecapiceerde respectvolle omgang te bewerkstelligen.<sup>38</sup> Heel concreet wordt dat onder andere zichtbaar in het onderzoek van de onderzoeksgroep RAND.

In 1988 en in 1989 publiceerde de onderzoeksgroep RAND twee onderzoeken over de afwikkeling van personenschade en ervaren procedurele rechtvaardigheid, waarin ook bevindingen over *voice* zijn opgenomen.<sup>39</sup> In het onderzoek uit 1988 staat een informele arbitrageprocedure voor gedupeerden van verkeersongevallen wier medische kosten onder de 2500 dollar bleven, centraal. De onderzoekers hebben onderzoek gedaan naar de werking van deze alternatieve arbitrageprocedure en de beleving daarvan door de procesdeelnemers.<sup>40</sup> Ten behoeve van de analyse van de ervaringen van procesdeelnemers participeerden circa

31 Tyler & Thorisdottir, *DePaul Law Review* 2003, p. 379.

32 Tyler & Thorisdottir, *DePaul Law Review* 2003, p. 379-380.

33 Van den Bos e.a., *Journal of personality and social psychology* 1997, p. 1042.

34 E.A. Lind & C. Arndt, 'Perceived fairness and regulatory policy: a behavioural science perspective on government-citizen interactions', OECD Regulatory Policy Working Papers No. 6, 2016, p. 15, <https://doi.org/10.1787/1629d397-en>, onder verwijzing naar K. van den Bos & E.A. Lind, 'Uncertainty management by means of fairness judgement', in: M.P. Zanna (red.), *Advances in experimental social psychology*, San Diego: Academic Press, vol. 34, p. 1-60.

35 Lind & Arndt 2016, p. 27.

36 Elbers e.a., *Injury* 2012, p. 1433.

37 Elbers e.a., *Injury* 2012, p. 1435.

38 A.J. Akkermans, 'Achieving justice in personal injury compensation: The need to address the emotional dimensions of suffering a wrong', in: P. Vines & A.J. Akkermans (red.), *Unexpected consequences of compensation law*, Oxford: Hart Publishing 2020, p. 36. Zie eerder ook Huver e.a., 2007, p. 87-88.

39 R.J. MacCoun e.a., *Alternative adjudication. An evaluation of the New Jersey Automobile Arbitration Program*, Santa Monica: RAND Institute for Civil Justice 1988 (hierna: RAND 1988); E.A. Lind e.a., *The perception of justice. Tort litigants' views of trial, court-annexed arbitration, and judicial settlement conferences*, Santa Monica: RAND Institute for Civil Justice 1989 (hierna: RAND 1989).

40 Zie over de beperkingen van dit onderzoek en de onderzoeksmethode RAND 1988, p. 21-22.



300 procespartijen (eisers en gedaagden) en hun circa 400 rechtsbijstandverleners (*attorneys*) in een vragenlijstonderzoek.<sup>41</sup> Deze arbitrageprocedure kenmerkte zich door een informele zitting na minimaal 160 dagen.<sup>42</sup> De arbiters waren niet gebonden aan formele bewijsregels. De zitting werd niet getranscribeerd en de uitkomst had geen bewijskracht in een formele procedure.

Wat betreft procedurele rechtvaardigheid, valt als eerste op dat deze informele arbitrageprocedure niet heeft gezorgd voor een (zichtbare) afname van het aantal formele procedures, maar wel voor een *toename* van zaken die via de zitting werden afgedaan (als daarvoor werd gekozen).<sup>43</sup> In vergelijking met de controlegroep, bestaande uit zaken die niet via de informele procedure verliepen, wordt een aanzienlijk kleiner deel van de zaken buiten de zitting afgedaan:

“Instead, the program appears to be offering informal adjudication to litigants who would otherwise have reached a private settlement or permitted their cases to be disposed of by default or dismissal.”<sup>44</sup>

Uit dit onderzoek van RAND blijkt ook dat de gemiddelde tijdsduur voor de afronding van een zaak via de informele procedure *hoger* lag. Ten eerste werden de zaken die via de arbitrage werden afgewikkeld en waarin *wel* een informele zitting plaatsvond, minder snel afgerond dan zaken waarin *geen* informele zitting plaatsvond. Dat is op zich niet verrassend, omdat partijen er ook met elkaar uit kunnen komen. Wat opvallender is, is dat zaken die wel via de arbitrage verliepen maar waarin toch geen gebruik werd gemaakt van de informele zitting, langer liepen dan zaken die *niet* via de arbitrage verliepen en ook buitengerechtelijk werden afgewikkeld.<sup>45</sup> De onderzoekers concluderen:

“One plausible interpretation of this pattern is that disputes who are provided with arbitration as an option choose to wait for a hearing rather than enter into settlement negotiations.”<sup>46</sup>

De respondenten lijken over het algemeen deze informele zitting als eerlijk te hebben ervaren.<sup>47</sup> Wat betreft de motieven voor deelname had het merendeel van de procespartijen (eiser/gedaagde) als doel om deel te nemen aan de informele zitting het vertellen van hun kant van het verhaal (62 resp. 63%).<sup>48</sup> Een minder groot deel, maar toch ongeveer de helft, geeft aan dat het doel was om een vergoeding te krijgen waarop zij recht hadden.<sup>49</sup> Een laatste relevante onderzoeksbevinding uit het RAND-onderzoek uit 1988 is dat

een vroege/snelle informele zitting de vlotte afsluiting van zaken stimuleerde.<sup>50</sup>

In het RAND-onderzoek uit 1989 zijn drie afwikkelingsprocedures onderzocht: de arbitrageprocedure zoals hierboven omschreven, de gerechtelijke procedure (*trial*) en de *settlement conferences*. Die laatste procedure kenmerkt zich door een informeel gesprek tussen de rechter en de advocaten van beide partijen, waarbij de partijen zelf dus niet aanwezig zijn, om te komen tot een overeenkomst.<sup>51</sup> In dit onderzoek zijn deze drie procedures in personenschadezaken<sup>52</sup> vergeleken, waarbij een onderscheid is gemaakt tussen de groep vorderingen die zijn afgewikkeld voordat er een zitting heeft plaatsgehad en de groep vorderingen die zijn afgerond na zitting.<sup>53</sup> De onderzoekers maakten een kwantitatieve analyse van 286 interviews (geen representatieve resultaten).<sup>54</sup> Een eerste vaststelling is dat respondenten bij wie de afwikkeling plaatsvond via de arbitrageprocedure of de gerechtelijke procedure een hogere procedurele rechtvaardigheidsbeleving rapporteerden.<sup>55</sup> Een tweede relevante bevinding is dat geen verband gevonden kon worden tussen de kosten van de procedure en het tijdsverloop van een zaak (*delay*), en de mate van rechtvaardigheidsbeleving door partijen.<sup>56</sup> De onderzoekers concludeerden:

“The absence of any correlation at all between delay and satisfaction or perceived fairness is especially striking in light of the frequent assertion that litigants are dissatisfied with the civile justice system because of the delays they encounter.”<sup>57</sup>

In het onderzoek naar kenmerken van langlopende letselschadezaken in Nederland spraken wij het vermoeden uit dat onvoldoende/weinig ervaren procedurele rechtvaardigheid kan maken dat een zaak niet eerder afgerond kan worden, omdat de gedupeerde zich anders gaat opstellen (bijvoorbeeld omdat men onzeker is over de adequaatheid van het aanbod, en daarmee bijvoorbeeld meer overleg en bedenktijd nodig heeft) en vervolgens het schadevergoedingsaanbod niet aanvaarden wil.<sup>58</sup> We hebben hiervoor echter nog geen hard bewijs. In empirisch onderzoeken in Nederland wordt echter wel het belang van voortvarend handelen door partijen genoemd.<sup>59</sup>

Terug naar het RAND 1989 onderzoek en datgene wat wij daarover specifiek leren over *voice*. De procespartijen beschouwden de procedure als eerlijker als zij het gevoel hadden controle te hebben gehad over het de zaak en/of de

41 RAND 1988, p. vi, 11-20 & 45-46.  
42 RAND 1988, p. 5.  
43 RAND 1988, p. 30-32 & 33-34.  
44 RAND 1988, p. 34.  
45 RAND 1988, p. 35-36.  
46 RAND 1988, p. 36.  
47 RAND 1988, p. 51.  
48 RAND 1988, p. 62-63  
49 RAND 1988, p. 62-63.

50 RAND 1988, p. 37 & 72.  
51 RAND 1989, p. 13-14.  
52 RAND 1989, p. 36.  
53 RAND 1989, p. 27.  
54 RAND 1989, p. 36, 40-41. Over de beperkingen van het onderzoek zie RAND 1989, p. 38-40.  
55 RAND 1989, p. 45.  
56 RAND 1989, p. 55-58. Zie ook Elbers e.a., *Injury* 2012, p. 1435.  
57 RAND 1989, p. 55.  
58 Rijnhout e.a. 2020, p. 238-239.  
59 J.L. Smeehuijzen e.a., *Opvang en schadeafwikkeling bij onbedoelde gevolgen van medisch handelen*, Amsterdam Centre for Comprehensive Law 2013, p. 95. Zie ook in de context van het schadefonds geweldsmisdrijven: Mulder 2013, p. 96 en 98.

uitkomst daarvan.<sup>60</sup> Anders dan verwacht door de onderzoekers, bestond er geen verband tussen de participatie in het regelen van de zaak en de ervaren rechtvaardigheid.<sup>61</sup> Ter afsluiting van deze subparagraaf over *voice*, nog enkele observaties van Tyler en Thorisdottir over de afwikkeling via het van overheidswege geïntroduceerde Victim 9/11 Compensation Fund (hierna: het 9/11-fonds). Deze bevindingen zijn gebaseerd op bestaande inzichten over ervaren procedurele rechtvaardigheid die in verband zijn gebracht met de werking van het 9/11-fonds. Het 9/11-fonds werd uitgevoerd door een onafhankelijke organisatie onder leiding van Special Master Feinberg. Zijn opdracht was open: er moest een royale en snelle vergoeding worden geboden aan gedupeerden, maar wat de uitgangspunten daarvan zouden moeten zijn en aan wie hij verantwoording moest afleggen, werd niet in de opdracht omschreven. De procedure is vervolgens door de uitvoerder vastgesteld, waarbij ook gebruik werd gemaakt van gestandaardiseerde tabellen. In eerste instantie leek het fonds af te koersen op volledige schadevergoeding, omdat voorkomen moest worden dat slachtoffers alsnog een beroep zouden doen op het aansprakelijkheidsrecht.<sup>62</sup> Feinberg heeft toch beperkingen doorgevoerd, waardoor niet in alle gevallen sprake was van volledige vergoeding en het verschil tussen de hoge en lage uitkeringen beperkt zou blijven.<sup>63</sup> Ten eerste bespreken wij de observatie van Tyler en Thorisdottir over het gestandaardiseerde schadeformulier. Zij maken daarbij de kanttekening dat zo'n format geen mogelijkheid biedt aan slachtoffers om hun eigen verhaal (*voice*), met een zelfgekozen structuur, te vertellen.<sup>64</sup> Ten tweede hadden gedupeerden geen enkele inspraak in hoe en op basis van welke uitgangspunten het fonds zou gaan werken.<sup>65</sup> Volgens Tyler en Thorisdottir kan één en ander hebben geleid tot minder tevredenheid. Zij noemen twee manieren waarop de proceservaring positiever had kunnen worden. Ten eerste door een inspraakmogelijkheid te creëren voor gedupeerden ten behoeve van de compensatieregels en andere aspecten van het fonds. Ten tweede door slachtoffer nog meer invloed te geven in het individuele besluitvormingsproces en dat dan vanaf de start.<sup>66</sup>

#### 4.2.3 Inzichten over: de neutrale beslisser

Uit het RAND-onderzoek uit 1989, hierboven reeds besproken, blijkt dat partijen die ofwel een arbitrageprocedure ofwel een gerechtelijke procedure (*trial*) hebben gehad, de procedure eerlijker vonden dan partijen die via een *settlement conference* hadden afgewikkeld.<sup>67</sup> De belangrijkste voorspellers voor een positieve rechtvaardigheidsbeleving van

de procedure waren: de gepercipieerde *procedural bias* (vrij vertaald: gepercipieerde neutraliteit), de ervaren waardigheid van de procedure (*dignity*), de ervaren procedurele zorgvuldigheid (*perceived carefulness and thoroughness of the procedure*), hoe de eigen belangenbehartiger werd gewaardeerd, het comfort van de procedure en de gepercipieerde controle over het proces en de uitkomst daarvan.<sup>68</sup> De mate waarin de zitting formeel of informeel was, had geen invloed op de rechtvaardigheidsbeleving.<sup>69</sup> De onderzoekers lichtten er een factor uit:

“The results also show that tort litigants are quite sensitive to the issue of perceived procedural bias: judgments of bias or favoritism were rare, but when they occurred they were closely linked to dissatisfaction and perceived unfairness.”<sup>70</sup>

De gepercipieerde niet-neutraliteit (*judgments of bias or favoritism*) is dus een belangrijk element voor ervaren procedurele rechtvaardigheid.

#### 4.2.4 Inzichten over: respectvolle behandeling

Uit het RAND onderzoek uit 1988 bleek dat er een sterke correlatie bestaat tussen de behandeling en de mate waarin de informele arbitragezitting (*hearing*) als rechtvaardig werd ervaren:

“respondents might define a fair hearing as one that is comfortable, dignified, ethical, respectful, and thorough and that provides an opportunity for participation.”<sup>71</sup>

Eenzelfde verband werd ook gevonden tussen de mate van controle over het proces en de beslissing, de informele aard van de zitting en als de zitting achter gesloten deuren plaatsvond, doch dat verband was minder sterk. De informele zittingen werden als minder rechtvaardig beleefd als die als te kort werden ervaren, als de arbiters onvoorbereid leken, als zij een van de partijen leken voor te trekken, of als zij aanstuurden op een beslissing om het verschil te delen in plaats van een beslissing op basis van de feiten en het recht.<sup>72</sup>

#### 4.2.5 Inzichten over: de begrijpelijkheid/correctheid

Bornstein en Poser hebben exploratief, kwantitatief vragenlijstonderzoek gedaan naar het 9/11-fonds en de ervaren procedurele rechtvaardigheid onder slechts 71 respondenten.<sup>73</sup> Desalniettemin biedt het wel enig inzicht. Uit dit onderzoek blijkt dat 76,8% van de respondenten tevreden was met de mate waarin is geparticipeerd.<sup>74</sup> Ook de interactie met het fonds is door het grootste deel van de respondenten

60 RAND 1989, p. 61..

61 RAND 1989, p. 62.

62 J. Cooper Alexander, 'Procedural Design and Terror Victim Compensation', *DePaul Law Review* 2003/53, afl. 2, p. 633.

63 Bornstein & Poser, *Cornell Journal of law and public policy* 2007, p. 78-79; B. Walker, 'Lessons that wrongful death tort law can learn from the September 11th Victim compensation fund', *Review of Litigation* 2009/29, p. 603-624.

64 Tyler & Thorisdottir, *DePaul Law Review* 2003, p. 383. Zie ook Mulder 2013, p. 97, in de context van het schadefonds geweldmisdrijven.

65 Tyler & Thorisdottir, *DePaul Law Review* 2003, p. 384.

66 Tyler & Thorisdottir, *DePaul Law Review* 2003, p. 385.

67 RAND 1989, p. 45.

68 RAND 1989, p. 66.

69 RAND 1989, p. 66.

70 RAND 1989, p.66.

71 RAND 1988, p. 54. Een vergelijkbaar resultaat is gevonden in RAND 1989, p. 62.

72 RAND 1988, p. 54.

73 Bornstein & Poser, *Cornell Journal of Law and Public Policy* 2007, p. 87.

74 Bornstein & Poser, *Cornell Journal of Law and Public Policy* 2007, p. 91-92. Deze tekst is in vergelijkbare vorm verschenen in Rijnhout, *NTBR* 2017/39, p. 285.

als respectvol getypeerd (85,5%). Feinberg heeft vele families bezocht,<sup>75</sup> hij organiseerde bijeenkomsten voor slachtoffers ter ondersteuning bij de voorbereiding van een vordering,<sup>76</sup> en hij en zijn team gaven informatie over deelname aan het fonds, respectievelijk aan het aansprakelijkheidsrecht.<sup>77</sup> Verder was het mogelijk om gehoord te worden tijdens het afwikkelingsproces.<sup>78</sup> De respondenten zijn minder positief over de procedure op zich. Hoewel 62% van de respondenten voorafgaand aan het indienen verwachtte dat de procedure eerlijk zou zijn, vond uiteindelijk 23,2% de procedure voor de vaststelling van de schadevergoeding eerlijk.<sup>79</sup> Op een latere vraag antwoordde 49,2% van de respondenten dat zij het oneens waren met de stelling dat de procedure eerlijk is geweest. Wat betreft de gepercipieerde onafhankelijkheid van het 9/11-fonds vonden Bornstein en Poser dat slechts 43,3% van de respondenten de persoon die de vergoeding heeft vastgesteld onpartijdig was. Welke factoren daarvoor relevant waren, wordt niet duidelijk uit dit onderzoek. Relevant is nog dat maar 59,1% snapte hoe het schadevergoedingsbedrag tot stand is gekomen.<sup>80</sup> Bornstein en Poser concluderen:

“These data indicate that the Special Master was in a sense successful in his efforts to make the process open, especially on an interpersonal level, but nevertheless leaving many claimants dissatisfied and with an incomplete understanding of how their compensation has been determined.”<sup>81</sup>

Niet alleen voor de ervaren uitkomstrechtvaardigheid, maar ook voor de ervaren procedurele rechtvaardigheid lijkt het dus belangrijk dat iemand begrijpt hoe een vergoeding wordt vastgesteld.<sup>82</sup>

#### 4.2.6 Inzichten over: de collectieve aard van de afwikkeling

De conclusie die Tyler trekt uit de twee RAND-onderzoeken voor de afwikkeling van massachadevorderingen, is de volgende:

“while claims resolution facilities have been developed to enhance the administration of justice in mass tort situations, their design has not been based on an understanding of what claimants want from legal procedures.”<sup>83</sup>

75 Cooper Alexander, *DePaul Law Review* 2003, p. 646; R.M. Ackerman, ‘The September 11th victim compensation fund: an effective administrative response to national tragedy’, *Harvard Negotiation Law Review*, vol. 10, 2005, p. 210.

76 Ackerman, *Harvard Negotiation Law Review* 2005, p. 210.

77 Ackerman, *Harvard Negotiation Law Review* 2005, p. 211.

78 L.S. Mullenix, ‘The future of tort reform: possible lessons from the world of trade center victim compensation fund’, 53 *Emory Law Review* 2004, p. 1333; Ackerman, *Harvard Negotiation Law Review* 2005, p. 155 & 211.

79 Bornstein & Poser, *Cornell Journal of Law and Public Policy* 2007, p. 91-92.

80 Bornstein & Poser, *Cornell Journal of Law and Public Policy* 2007, p. 91-92.

81 Bornstein & Poser, *Cornell Journal of Law and Public Policy* 2007, p. 91-92.

82 De wet sloot uit dat de *Special Master* uitleg gaf over de overwegingen die ten grondslag lagen aan het schadevergoedingsbedrag, zie hierover Ackerman 2005, p. 214.

83 T.R. Tyler, ‘A psychological perspective on the settlement of mass tort claims’, *Law and Contemporary problems* 1990/53, afl. 4, p. 204-205.

Hiermee doelt Tyler ten eerste op het ontbreken van de mogelijkheid voor partijen om hun eigen visie naar voren te brengen tegenover een derde partij, terwijl dat juist een belangrijk element van een positieve procesbeleving blijkt te zijn. Ten tweede vraagt hij zich af in hoeverre partijen daadwerkelijk een vlotte procedure verkiezen boven individuele aandacht van een derde partij.<sup>84</sup>

Een grootschalig empirisch onderzoek specifiek naar de ervaren procedurele rechtvaardigheid van collectieve afwikkeling van personenschade is nog niet uitgevoerd, voor zover wij weten. We kennen echter wel twee onderzoeken die informatief zijn in dat verband.

Ten eerste het onderzoek van Killean naar ervaren procedurele rechtvaardigheid van slachtoffers met de procedure tot vervolging van leiders van de Khmer Rouge via het Internationaal Strafhof.<sup>85</sup> Via deze procedure konden slachtoffers geen individuele vergoeding vorderen<sup>86</sup> maar zij hadden wel de mogelijkheid om een verklaring af te leggen en werden als groep vertegenwoordigd door een aantal belangenbehartigers. Uit dit onderzoek blijkt weer het belang van adequate informatievoorziening aan slachtoffers,<sup>87</sup> het belang van respectvolle omgang, van voortgang van het proces en vertegenwoordiging in rechte. Belangrijk is ook dat uit dit onderzoek blijkt dat een vertegenwoordiger niet iemand hoeft te zijn die voor het individu opkomt; vertegenwoordiging van de groep kan ook, maar daarvan wordt dan wel verwacht dat de vertegenwoordiger het belang van de groep vertegenwoordigt en dat hij/zij hen goed informeert over het proces, het procesverloop en de uitkomst.<sup>88</sup>

En ander onderzoek dat inzicht biedt in de behoeften en ervaringen van gedupeerden die collectief geprocedeerd hebben, werd verricht door Van Doorn en Dybus onder slechts een twaalfstal gepensioneerde spelers van de Amerikaanse *National Football League* die door die sport te maken kregen met verschillende gezondheidsklachten, zoals amnesie, hoofdpijn of concentratieproblemen.<sup>89</sup> Financiële compensatie was een van de vele behoeften van de oud-sporters. In interviews werd bijvoorbeeld aangegeven dat de oud-sporters bezorgd waren over hun toekomst, en over hun financiële situatie in verband met de gezondheidsklachten.<sup>90</sup> Ook hadden de oud-sporters behoefte aan erkenning van hun leed en wensten zij dat hun oud-werkgever de klachten die zij hadden, serieus zouden nemen. Wat betreft het collectieve karakter van de procedure komt in het onderzoek naar voren dat het onderdeel zijn van een collectief, een gevoel van solidariteit teweegbrengt:

84 Tyler, *Law and Contemporary problems* 1990, p. 204.

85 Killean, *International Criminal Law Review* 2016, p. 1-38.

86 Wat zij onrechtvaardig vonden, Killean, *International Criminal Law Review* 2016, p. 28-29.

87 Het gaat hier dan ook over informatievoorziening over het proces zelf. Zie hierover ook: J.D.M. van Dongen e.a., ‘Je hebt geluk als je van een pauw mag plukken.’ *Ervaringen van slachtoffers van strafbare feiten met het verhalen van hun schade*, Den Haag: WODC 2013, p. 34-35.

88 Killean, *International Criminal Law Review* 2016, p. 32-33.

89 K. van Doorn & C. Dybus, ‘Are we really helping them? The needs of tort victims in mass litigation environments’, *JETL* 2017/8, afl. 1, p. 100-121.

90 Van Doorn & Dybus, *JETL* 2017, p. 111.

“In comparison with individual tort cases, the context of mass harm cases allows for victims to be more “visible” and to appear “closer to each other”. This is very much the case in the NFL group. Former players tend to help one another by standing up for each other. They joined the lawsuit out of solidarity.”<sup>91</sup>

De onderzoekers concluderen ook dat het onderdeel zijn van een groter geheel ‘*an overwhelming feeling of empowerment*’ teweeg kan brengen, maar dat dit gevoel ook de verwachtingen van gedupeerden kan vertroebelen.<sup>92</sup>

### 4.3 Zaakschade

#### 4.3.1 Inleiding

Waar de ervaringen van gedupeerden met personenschade ruim in de wetenschappelijke belangstelling (hebben ge) staan, kan dat niet worden gezegd over de specifieke ervaringen van gedupeerden met zaakschade. Wereldwijd is nog weinig empirisch onderzoek verricht naar het slachtofferperspectief op het afwikkelingsproces bij dit type schade. Wat we wel weten, is direct gerelateerd aan de afwikkeling van de bodembewegingsschade in Groningen. Het betreft hier de rapporten van Gronings Perspectief waarin verslag wordt gedaan van de resultaten uit onderzoek naar de impact van de Groningse gaswinning op inwoners van Groningen en die uitgebreid besproken zullen worden.<sup>93</sup> In het meest recent gepubliceerde onderzoek valt te lezen dat circa een derde van de respondenten aangeven dat de gaswinning leidt tot kwetsbaarheid vanwege de ‘procedures en/of het systeem rond de schadeafhandeling en versterking’.<sup>94</sup> In deze rapporten wordt een aantal keer stilgestaan bij aspecten die verband houden met ervaren procedure rechtvaardigheid. Hoewel de onderzoeksrapporten van Gronings Perspectief aldus voldoende aanknopingspunten bieden voor een bespreking van ervaren procedurele rechtvaardigheid, worden niet alle aspecten zoals deze zijn onderscheiden in het theoretisch kader expliciet benoemd. Hieronder volgt daarom een bespreking van een aantal aspecten van ervaren procedurele rechtvaardigheid die in het bijzonder in de context van de Groningse bevingsschade relevant en daarom bestudeerd zijn. Het betreft met name die aspecten die samenhangen met de rechtvaardigheid en het vertrouwen dat gedupeerden hebben in het proces en de besliser.

#### 4.3.2 Inzichten over het vertrouwen in de besliser en ervaren procedurele rechtvaardigheid

De inzichten uit de rapporten van het Gronings Perspectief raken aan verschillende aspecten van ervaren procedurele rechtvaardigheid, namelijk hoe gedupeerden de motieven van de besliser ervaren, hoe de gedupeerden de onafhankelijkheid van de besliser beoordelen en hoe gedupeerden

de omgang of het contact met de besliser ervaren. Deze aspecten houden volgens de rapporten verband met het vertrouwen dat gedupeerden hebben in de besliser. In het geval van Groningen gaat het hier om de verschillende autoriteiten die belast zijn met het schadeherstelproces in de vorm van schadevergoedingsprocessen en versterkingsoperaties. Een belangrijke bevinding uit het rapport is dat gedupeerden aangeven het gevoel te hebben niet gehoord te worden door de instituten die verantwoordelijk zijn voor de afhandeling van de schade.<sup>95</sup> Dit wordt door de onderzoekers genoemd als verklaring voor het lage vertrouwen. Kuipers, die secundair empirisch onderzoek verrichtte naar de rol die vertrouwen in de overheid speelt bij schadeherstelprocessen, benadrukt het belang van het betrekken van gedupeerden bij het schadeherstelproces.<sup>96</sup> Voor het vertrouwen in de procedure en de uitkomst daarvan, is het volgens Kuipers belangrijk dat:

“burgers de ervaring hebben dat daadwerkelijk naar hen wordt geluisterd, dus dat de overheid uitlegt en onderbouwt hoe zij de inspraak gebruikt.”<sup>97</sup>

Kuipers noemt als voorbeeld het bieden van inspraakmogelijkheden. Het Gronings Perspectief-rapport geeft een voorbeeld van hoe dit in de praktijk kan uitpakken. In een Groningse gemeente werden bewoners actief betrokken bij de hersteloperaties en werd deze betrokkenheid gefaciliteerd door de mogelijkheid te bieden om vertegenwoordigers te scholen. Hiermee faciliteert de gemeente de participatie van bewoners in het proces, waardoor bewoners het gevoel krijgen dat zij betrokken zijn bij het proces en een volwaardige en gelijkwaardige gesprekspartner zijn van de autoriteiten.<sup>98</sup> Hoewel dit niet expliciet zo in het rapport wordt genoemd, lijkt dit te wijzen op het versterken van *voice*.

De rapporten van Gronings Perspectief benadrukken dat gedupeerden een respectvolle behandeling door de autoriteiten van groot belang achten.<sup>99</sup> Een negatieve ervaring met een schadeafhandelingsprocedure kan ertoe leiden dat gedupeerden met bevingsschade een volgende keer hun schade niet melden om ‘gedoe of een confrontatie te vermijden’.<sup>100</sup> Dat komt ook door een gebrek aan vertrouwen in de afhandeling van de schade.<sup>101</sup> Citaten uit interviews illustreren bovendien verschillende aspecten omtrent ervaren procedurele rechtvaardigheid die er in concrete gevallen toe leiden dat gedupeerden hun schade niet melden. Zo doet een respondent uit het onderzoek niet nog eens een schademelding omdat de

91 Van Doorn & Dubys, *JETL* 2017, p. 119.

92 Van Doorn & Dybus, *JETL* 2017, p. 120.

93 Te vinden via Publicaties - Gronings Perspectief.

94 Gronings Perspectief, *De psychosociale impact van schade en versterking, stand van zaken 2021*, p. 37.

95 Gronings Perspectief, *Eindrapport Gronings Perspectief Fase 2 2021, 2022* p. 31.

96 G.M. Kuipers, ‘Beschadigd vertrouwen herstellen. Handvatten voor de schadevergoedingspraktijk’, *NJB* 2021/3095, afl. 42, p. 3474. Deze bijdrage is geschreven n.a.v. G. Kuipers, *Beschadigd vertrouwen. Vertrouwenwekkend schadebeleid na door de overheid gefaciliteerde schade* (dissertatie Leiden), Deventer: Wolters Kluwer 2021.

97 Kuipers, *NJB* 2021, p. 3474.

98 Gronings Perspectief 2021, p. 99.

99 Dat werd ook recentelijk weer bevestigd, zie *Gronings Perspectief 2022*, p. 52-53.

100 Gronings Perspectief, *Door schade wijzer: Het proces van schademeldingen en haar geschiedenis*, 2020, p. 69.

101 Gronings Perspectief 2020, p. 70.



afhandeling traag is en om de manier waarop de respondent wordt behandeld door de instituties die verantwoordelijk zijn voor de afhandeling van de schade. Een andere respondent heeft het over ‘de rompslomp die me te wachten staat en het feit dat “onpartijdige” inspecteurs vaak wel partijdig zijn en je deze heel erg moet overtuigen dat het wel aardbevingschade betreft.<sup>102</sup> In het onderzoek wordt ook genoemd dat respondenten zich niet serieus genomen voelen, maar ook dat de respondenten ‘geen puf’ meer hebben om een nieuwe procedure op te starten.<sup>103</sup> De citaten hiervoor laten zien – dit keer in het kader van zaakschade veroorzaakt door de Groningse gaswinning – dat gedupeerden er belang aan hechten met respect te worden behandeld (zie het eerste citaat) en dat de beslisser neutraal en onpartijdig moet zijn (zie het tweede citaat). Ook kunnen ervaringen van anderen ertoe leiden dat gedupeerden geen melding doen van hun schade.<sup>104</sup> Een andere reden die wordt genoemd om geen schademelding te maken, is omdat de schade volgens de gedupeerde te gering is voor het verwachte gedoe rondom de schadeafhandeling, of omdat de schade relatief klein is ten opzichte van schade van anderen. Het onderzoek laat tevens zien dat in de loop der jaren het vertrouwen in de afhandeling en de te geringe schade steeds minder worden genoemd als redenen om schade niet te melden.<sup>105</sup>

Kuipers stelt dat de hoedanigheid van de schadeveroorzakende partij een rol kan spelen bij hoe gedupeerden de motieven en de betrouwbaarheid van de beslisser beoordelen. Zij stelt dat het van groot belang is om inzicht te verstrekken over de wijze waarop schadebeleid tot stand komt, met name wanneer de schadeveroorzaker een private partij is.<sup>106</sup> Dat komt omdat een private partij – zoals de NAM – waarschijnlijk andere belangen zal nastreven dan het belang van een ruimhartig schadeherstel. Volgens Kuipers heerste onder gedupeerden ontevredenheid over de werkwijze van de NAM bij het schadeherstel omdat de werkwijze rondom het schadeherstel niet transparant was.

Ondanks het lage vertrouwen dat gedupeerden over het algemeen hebben in de instanties, blijkt uit het onderzoek ook dat de meeste respondenten tevreden zijn over de afhandeling van hun schade. Zij wijzen dan met name op de snelheid van het afhandelingsproces.<sup>107</sup> Een aanzienlijk deel van de respondenten dat ontevreden is met de schadeafhandeling (29%), is dat vanwege de beoordeling van de schade. Hier worden diverse redenen voor gegeven die – ook hier – relevant zijn voor de ervaren procedurele rechtvaardigheid. Zo wordt door respondenten bijvoorbeeld verteld dat schade wordt gebagatelliseerd of ontkend (er wordt bijvoorbeeld door de schadebeoordelaar betoogd dat de schade een andere bron heeft), dat zij zich niet serieus genomen voelen, en dat er willekeur is bij de schadebeoordelingen.<sup>108</sup> Een aantal respondenten noemt ook dat zij zich niet serieus genomen

voelt door de schadebeoordelaar, of noemt de vervelende houding van de schade-experts.<sup>109</sup> Deze bevindingen komen in grote lijnen overeen met wat wij in ons onderzoek naar langlopende letselschade constateerden omtrent de ervaringen met de schadebeoordeling.<sup>110</sup>

#### 4.3.3 Inzichten over ervaren procedurele rechtvaardigheid en het collectieve karakter van het proces

We weten nog niet veel over ervaren procedurele rechtvaardigheid bij het collectief afhandelen van zaakschade. De schadeafhandeling van de bevingsschade in Groningen is op het individu gericht, dus van collectieve afwikkeling is – voor zover wij weten – geen sprake in de aardbevingschadecausus. Desondanks leveren de rapporten van Gronings Perspectief relevante inzichten op over het – ondanks de individuele schadeafhandeling – collectieve karakter dat de schadeafhandeling en de versterkingsoperaties in Groningen tonen. Zo hebben onderzoeken naar de gaswinningproblematiek en de schadeafhandeling daarvan inzichten opgeleverd die betrekking hebben op de waarde of het belang van sociale cohesie onder gedupeerden. Kort gezegd komt uit deze onderzoeken het beeld naar voren dat gedupeerde Groningers elkaar op de hoogte houden en steunen als het gaat om de (schadeveroorzakende) gevolgen van de gaswinning. Zo geven respondenten in het onderzoek bijvoorbeeld aan dat zij het gevoel hebben dat zij in een vergelijkbaar schuitje zitten.<sup>111</sup> Bewoners vertellen ook dat zij een gezamenlijk front proberen te vormen tegenover de verantwoordelijke instanties.<sup>112</sup> Ook lijken bewoners elkaar op de hoogte te houden van de voortgang van het afhandelingsproces en delen zij ervaringen met het doel om elkaar te helpen. Die collectiviteit lijkt ook gevolgen te hebben voor de manier waarop het proces wordt ervaren. In een dorp waar versterkingsoperaties worden uitgevoerd ontstaat een gevoel van ongelijkheid doordat het lijkt alsof bij bepaalde woningen wel veel gebeurt, terwijl bij andere woningen het werk stil lijkt te staan. Er ontstaat frustratie en frictie omdat bij sommigen meer gebeurt dan bij anderen. De processen – in dit geval van de versterkingsoperaties – worden dus als het ware onderling vergeleken. Dat wordt ook geïllustreerd door een uitspraak van een van de geïnterviewde gedupeerden omtrent de hoogte van de schadevergoedingen: “*ik ben wel wat voorzichtiger geworden met informatie uitwisselen, want een ander zegt dan van ‘hoe kan dat dan?’ en ‘dat is niet eerlijk, ik heb veel meer schade en dan had ik meer moeten krijgen.’*”<sup>113</sup> In het kader van procedurele rechtvaardigheid is dit een interessante bevinding omdat het iets zegt over het belang van de motieven van een beslisser, in dit geval de autoriteiten verantwoordelijk voor de versterkingsoperaties. Wanneer gedupeerden in hun ogen vinden dat deze beslisser per geval een ander beoordelingskader hanteert, wordt het proces als zodanig als negatief ervaren: waarom

102 Gronings Perspectief 2020, p. 70.

103 Gronings Perspectief 2020, p. 75.

104 Gronings Perspectief 2020, p. 70.

105 Gronings Perspectief 2020, p. 71.

106 Kuipers, *NJB* 2021, p. 3476.

107 Gronings Perspectief 2021, p. 77.

108 Gronings Perspectief 2021, p. 81.

109 Gronings Perspectief 2021, p. 81.

110 Rijnhout e.a. 2020, p. 181.

111 Gronings Perspectief 2021, p. 92.

112 Gronings Perspectief 2021, p. 96.

113 Gronings Perspectief 2021, p. 87.

zij wel en ik niet? De omstandigheid dat gedupeerden – in hun ogen – in vergelijkbare situaties verkeren, is hierin een belangrijke factor, omdat dit de mogelijkheid biedt om de situaties te vergelijken. We zien hier dus dat de individuele benadering – hier bij versterkingsoperaties – als negatief kan worden ervaren in vergelijkbare situaties, omdat de gelijkheid tussen de situaties het mogelijk maakt om de processen – en de uitkomsten daarvan – te vergelijken.

#### 4.4 Zuivere vermogensschade

##### 4.4.1 Inleiding

Net als bij zaakschade is er weinig empirisch onderzoek verricht naar ervaren procedurele rechtvaardigheid bij gedupeerden met zuivere vermogensschade. Wat we wel weten over procedurele rechtvaardigheid in dit verband is gebaseerd op onderzoek naar de ervaringen van gedupeerde beleggers in de DSB-affaire, al lag de focus in dat onderzoek op de bredere notie van slachtofferervaringen, specifiek bij collectieve schadeafhandeling.<sup>114</sup> Dat onderzoek leert ons echter wel het een en ander over de ervaringen van gedupeerde beleggers met de collectieve afwikkeling van hun schade. Opvallend is dus dat dit onderzoek juist gaat over de ervaringen bij collectieve afwikkeling. De hiernavolgende bespreking levert ons niet alleen inzichten op over ervaren procedurele rechtvaardigheid bij zuivere vermogensschade, maar ook – en misschien wel voornamelijk – over *procedural justice* bij de collectieve afwikkeling van schade.

##### 4.4.2 Inzichten over de waarde van het collectief bij zuivere vermogensschade

In het onderzoek van Van Doorn is door middel van het afnemen van semigestructureerd interviews met gedupeerden van de DSB-affaire onderzocht wat de belangen zijn van deze gedupeerden en in hoeverre zij ervaren dat middels de collectieve afwikkeling van de schade aan deze belangen wordt tegemoetgekomen.<sup>115</sup> Wat betreft de collectieve aard van de procedure van de DSB-gedupeerden merkt Van Doorn op dat het feit dat de gedupeerden niet alleen stonden, maar er vele anderen hetzelfde was overkomen, gedupeerden een gevoel van opluchting en bevestiging gaf: “ze zijn niet als enige ‘zo dom of naïef geweest om met DSB in zee gaan.’”<sup>116</sup> Doordat meerdere consumenten door DSB gedupeerd waren, werden de verwachtingen van gedupeerden beïnvloed: “door krachten te bundelen, kan men macht creëren”, aldus Van Doorn. Een ander element dat volgens Van Doorn invloed heeft op de verwachtingen van benadeelden, is het feit dat er meerdere benadeelden zijn met hetzelfde type schade. Daardoor ontstaat bij de gedupeerden het beeld dat ‘de schadeveroorzaker en de samenleving niet om hen heen kunnen en er wel compensatie of genoegdoening moet komen.’<sup>117</sup>

4.4.3 Van Doorn heeft in kaart gebracht welke belangen gedupeerden hebben die samenhangen met het verloop van het proces. Deze belangen hebben dus relevantie voor ons denken over procedurele rechtvaardigheid. Zo is er behoefte aan hulp en advies. Gedupeerden hebben de behoefte aan informatie: zij willen vragen kunnen stellen en willen graag dat iemand met ze meedenkt over een oplossing.<sup>118</sup> Hoe dat het rechtvaardigheidsoordeel heeft beïnvloed, is echter niet onderzocht. Van Doorn merkt ook op dat verschillende respondenten het belang van de tussenkomst van een rechter belangrijk achten omdat dan een onafhankelijke derde over de zaak kan beslissen.<sup>119</sup> In het onderzoek komt tevens nog het belang naar voren van serieus genomen worden door de schadeveroorzaker en de rechtshulpverlener.

## 5. Een vergelijking en analyse

### 5.1 Inleiding

In deze bijdrage zijn de uitkomsten van eerder verrichte empirische onderzoeken naar ervaren procedurele rechtvaardigheid van individuele resp. collectieve schadeafwikkeling in kaart gebracht. In deze paragraaf maken wij een vergelijking en trekken wij voorzichtig enige eerste conclusies. Dat doen wij in drie stappen. Als eerste roepen wij in herinnering wat de kernverschillen zijn tussen individuele resp. collectieve schadeafwikkeling, waarbij wij focussen op het afwikkelingsproces (paragraaf 5.2). Als tweede herhalen we de belangrijkste – doch vaak niet generaliseerbare – bevindingen uit het hierboven besproken onderzoek. Als derde analyseren wij wat deze huidige kennis over procedurele rechtvaardigheid kan zeggen over collectieve vormen van schadeafwikkeling.

### 5.2 Kernverschillen tussen individuele resp. collectieve schadeafwikkeling

Bij de vergelijking van individuele en collectieve schadeafwikkeling in de aansprakelijkheidsrechtelijke context is één aspect cruciaal. Bij collectieve afwikkelingen worden de vele schadeclaims niet elk voor zich apart bekeken door degenen die erover moeten beslissen, maar worden er voorafgaand aan de uiteindelijke beslissing groepen van gelijksoortige claims gevormd, waarover dan op vergelijkbare wijze wordt beslist. Afhankelijk van het geval kunnen er hierbij meer of minder typen of groepen van claims onderscheiden worden. Doordat zodoende met verscheidene groepen of typen van claims wordt gewerkt, wordt er dus (ook) genormeerd: zonder elk geval apart te bekijken wordt er, conform de norm die bij het specifieke type van schadegeval hoort, geoordeeld en schadevergoeding toegewezen.<sup>120</sup> Een dergelijke vorm van (procedurele en materiële) normering van de schadeafwikkeling heeft, zo lijkt inmiddels

114 C.J.M. van Doorn, ‘De mensen achter de grote getallen. DSB-gedupeerden aan het woord over hun behoeften, verwachtingen en ervaringen met een collectieve afwikkeling van hun schade’, *NTBR* 2016/21, afl. 5.

115 Van Doorn, *NTBR* 2016, p. 146.

116 Van Doorn, *NTBR* 2016, p. 149.

117 Van Doorn, *NTBR* 2016, p. 150.

118 Van Doorn, *NTBR* 2016, p. 61.

119 Van Doorn, *NTBR* 2016, p. 61.

120 Voor een uitwerking van hoe normering eruit kan zien en wat erbij komt kijken, zie reeds I. Giesen, P. Kamminga & J.M. Barendrecht, ‘Normering van schadevergoeding voor arbeidsongevallen en beroepsziekten’, in: M. Faure & T. Hartlief (red.), *Schade door arbeidsongevallen en nieuwe beroepsziekten*, Boom Juridisch: Den Haag 2001, m.n. p. 131-140.

wel uitgekristalliseerd, de volgende (veronderstelde) voor- en nadelen.<sup>121</sup> Als belangrijkste voordelen komen naar voren: meer rechtszekerheid, meer rechtsgelijkheid, minder (transactie)kosten, meer snelheid, betere mogelijkheden om premies te bepalen (voor verzekeraars), en voor deze bijdrage met name relevant, minder belasting voor het slachtoffer. Als belangrijkste nadeel geldt dat er bij normering geen recht zou worden gedaan aan de positie van het individuele slachtoffer, omdat niet specifiek doch globaler wordt ingegaan op zijn/haar zaak en hij/zij niet de werkelijk gelede schade maar een gestandaardiseerd bedrag vergoed krijgt. Duidelijk is echter ook dat normering op een afdoende niveau van detail daaraan goeddeels tegemoet kan komen, hoewel het proces dan wel duurder wordt, terwijl ook via het reguliere systeem van aansprakelijkheidsrecht een volledige en werkelijke schadevergoeding niet steeds mogelijk is. Voor de betalende kant komt daarbij als mogelijk nadeel dat een vorm van normering als minimum zou kunnen gaan werken en tevens meer claims zal aantrekken. Maar ook hier geldt dat het terugdringen van de (transactie)kosten daar tegenop weegt bij een grote hoeveelheid claims.<sup>122</sup>

### 5.3 *Bevestiging van het belang van procedurele rechtvaardigheid voor gedupeerden*

Als we nu de uitkomsten van de besproken onderzoeken naar ervaren procedurele rechtvaardigheid en schadeafwikkeling overzien, wordt als eerste duidelijk dat alle elementen van procedurele rechtvaardigheid daarin terugkeren. Wij noemen hierna die elementen, waarbij alle genuanceerde verschillen tussen groepen en de nuances uit het onderliggende onderzoek wegvallen, wat het voorbehoud oproept zoals we dat benoemd hebben in de inleiding van deze bijdrage. De punten die wij noemen zijn eerste exploratieve inzichten en verdienen nader onderzoek. Ten aanzien van, specifiek, processen van schadeafwikkeling vallen de volgende elementen op, omdat die in meerdere onderzoeken worden gesignaleerd:

#### Voice

- Het gepercipieerde belang van benadeelden om gehoord te worden in het afwikkelingsproces, zodat hun kant van het verhaal verteld kan worden;
- De percipieerde controle over de zaak en de uitkomst daarvan, ofwel: het betrokken worden bij het schadeherstelproces;
- Een proces waarin iemand betrokken wordt, wordt beter gewaardeerd dan een onderhandelingsprocedure die zich enkel richt op het beëindigen van de zaak.

#### Neutraliteit

- De gepercipieerde niet-neutraliteit van de beslisser is een belangrijke voorspeller van een lagere rechtvaardigheidsbeleving van het proces en kan een reden zijn om een vordering niet in te dienen.

#### Motieven van de beslisser

- Voor de gepercipieerde rechtvaardigheid is het belangrijk dat het slachtoffer begrijpt hoe de schadevergoeding of -regeling is vastgesteld, zodat begrijpelijk is waarom er verschillen kunnen bestaan tussen uitkomsten.

#### Respect

- Een respectvolle behandeling is een belangrijke voorspeller voor een hoger niveau van ervaren procedurele rechtvaardigheid. Een gepercipieerde niet-respectvolle behandeling kan een reden zijn om geen vordering in te dienen. Specifiek zijn de volgende aspecten genoemd: lengte van de zitting, de mate waarin de beslisser is voorbereid, of een partij wordt voorgetrokken, of er wordt aangestuurd op beëindiging in plaats van een beslissing op basis van het recht en de feiten.

In het algemeen is nog onduidelijk of de lengte van het tijdsverloop relevant is voor de ervaren procedurele rechtvaardigheid. Dat is één van de kritieken van Tyler op een van de achterliggende gedachten van het op massale wijze afwikkelen van een schadevergoeding.

Als wordt gefocust op de bevindingen over collectieve afwikkelingsprocessen, dan zijn de volgende aspecten relevant:

#### Het belang van het collectief

- Onderzoek naar massaschades en de afwikkeling daarvan laat als eerste zien dat voor een benadeelde het onderdeel zijn van een collectief ervaren kan worden als een vorm van *empowerment*: de schadeveroorzaker kan niet om hen (de groep) heen. Tegelijk creëert dat groepsgevoel verwachtingen die misschien niet altijd waar te maken zijn.
- Het tweede beeld dat oprijst uit het onderzoek is dat een collectief elkaar op de hoogte kan/zal houden en dat er een gevoel van solidariteit bestaat. Dat kan ook negatieve gevolgen hebben: als gedupeerden ongelijkheid ervaren in versterkings- of schadevergoedingsprocessen, dan kan dat gevoelens van frustratie of onrechtvaardigheid oproepen. In concrete gevallen leidt dit ertoe dat gedupeerden stoppen met het delen van ervaringen en informatie.

#### Het belang van informatievoorziening en vertegenwoordiging

- Het beschikbare, schaarse onderzoek laat ook zien dat informatievoorziening onverminderd belangrijk is voor de ervaringen van slachtoffers, evenals het gevoel dat hun belang in rechte wordt vertegenwoordigd.
- Vertegenwoordiging in rechte is belangrijk, doch dat hoeft wellicht geen individuele vertegenwoordiging te zijn; vertegenwoordiging van de groep lijkt ook positief ervaren te worden.

121 Zie over het navolgende Giesen, Kamminga & Barendrecht 2001, p. 141-144, met verdere verwijzingen.

122 Voor de duidelijkheid: op basis van het voorgaande in deze subparagraaf zijn wij zelf voorstander van het zoveel mogelijk zoeken naar genormeerde, gestandaardiseerde processen van schadeafwikkeling.

#### 5.4 *Enkele voorzichtige, specifieke conclusies over ervaren procedurele rechtvaardigheid in geval van collectieve afwikkeling*

Wat kunnen we nu met de opgedane kennis over procedurele rechtvaardigheid zeggen over vormen van collectieve afwikkeling zoals die mogelijk bij de schadeafwikkeling in Groningen geprobeerd zouden kunnen (en moeten) worden? Wij doen hieronder verslag van onze eerste gedachten, waarbij wij zeker niet willen pretenderen de waarheid in pacht te hebben. Wat we bieden, zijn enkele conclusies die nadere bestudering en onderzoek behoeven.

We moeten vooropstellen dat massaschadeprocedures, met name de WAMCA en de bundeling van vorderingen, als voordeel hebben dat een neutrale derde de beslisser is: de rechter. Bovendien richten deze procedures zich niet op de beëindiging, het uitonderhandelen van een zaak, maar op een beslissing op basis van het recht en de feiten. Bij de WCAM, gericht op de algemeenverbindendverklaring van een eerder bereikte schikking, lijkt dat overigens wat anders, wat minder gunstig, te liggen. Die (WAMCA-)rechter neemt in verschillende fases belangrijke beslissingen voor het individu: welke groepen kunnen we onderscheiden, tot welke groep behoort het betreffende individu, bestaat er dan een rechtvaardige claim, en welke vergoeding zou aan die groep moeten worden toegewezen? In die fases neemt de rechter weliswaar niet de informatie over elke individuele zaak mee, maar wel de feiten die kenmerkend zijn voor die groep als geheel, de groep waartoe het individu behoort. Daarbij rijst dan uiteraard de vraag of er op die manier voldoende wordt voorzien in de behoefte aan *voice*.<sup>123</sup> Daarin zou in elk geval kunnen worden voorzien door een goede inspraakprocedure op de achtergrond, opgezet door de 'exclusieve belangenbehartiger' in de zin van art. 1018e Rv. Zo'n goede inspraakmogelijkheid, in verschillende fases van het proces, kan tot een gevoel van *empowerment* leiden. En de input uit die inspraakrondes kan de rechter in het proces expliciet meenemen in zijn beslissingen in verschillende fases.

Als in een collectieve schadeafwikkeling de uitkomst wordt vastgesteld door een rechter, is het in ieder geval ook belangrijk dat gedupeerden begrijpen hoe die beslissing tot stand is gekomen en wat de rechtvaardiging is voor de verschillende uitkomsten (per groep). Dat is met name belangrijk omdat men binnen het collectief onderling echt wel zal weten wie wat ontvangt. Ogenscheinlijk heeft een collectieve procedure, in de zin van de WAMCA of de massale bundeling van vorderingen, in dit verband een belangrijk voordeel ten opzichte van individuele procedures. Immers, voor iedereen worden dezelfde stappen gezet en wordt tot een vergelijkbare en – voor zover er verschillen bestaan – uit te leggen uitkomst gekomen. Dat kan anders zijn als het gaat om een reeks van losstaande individuele procedures, vanwege de verschillen in procesvoering, in

financiële middelen van de betrokken individuen, en in de eendoordelen van de (verschillende) rechters.

Op basis van deze eerste gedachtenvorming, lijkt het ons met name van belang dat *voice* – beter dan tot nu toe – ingebed wordt in het (massa)proces.<sup>124</sup> In de collectieve afwikkelingsprocedures die Nederland rijk is, is de wijze waarop inspraak is georganiseerd door de belangenbehartigers bijvoorbeeld geen factor bij het aanwijzen van de exclusieve belangenbehartiger. Wij herhalen hier het belang van het betrekken van de inzichten van gedupeerden in alle fases van het proces én het uitleggen van de uitkomsten en de verschillen daartussen.

## 6. Afronding

De afwikkeling van massaschade is al jarenlang onderwerp van debat. Opvallend daarbij is dat er nog heel weinig onderzoek is gedaan naar de proceservaring van gedupeerden met collectieve wijzen van schadeafwikkeling in de aansprakelijkheidsrechtelijke context. Verder onderzoek naar dit onderwerp is broodnodig, zo concluderen wij. In deze bijdrage hebben wij – op basis van de wel bestaande empirische inzichten – een voorzichtig eerste inkijkje in die ervaringen bij collectieve afwikkelingsvormen willen geven. Wij denken dat, ook vanuit slachtofferperspectief, collectieve afwikkelingsprocessen best wel als positief ervaren kunnen worden, zij het dat er dan wel bijzondere aandacht besteed moet worden aan het tegemoetkomen aan de aspecten van *voice* voor benadeelden, en voor de motivering van de uitkomsten en de verschillen daartussen.

123 Zeer kritisch J. Vranken, 'De Wet dwang en collectieve afwikkeling massaschadeclaims (DECAM) geëvalueerd', in: Van Gestel & Vranken 2021, p. 276.

124 Zo ook Tyler, *Law and Contemporary problems* 1990, p. 204.