

# Een kleine kroniek van het schadevergoedingsrecht

NTBR 2020/30

Er is van bijna alles een kleine geschiedenis,<sup>2</sup> behalve – bij mijn weten – van het Nederlandse schadevergoedingsrecht. Het is aardig om die op te tekenen, omdat zij zicht kan bieden op ontwikkelingslijnen. Waar bijvoorbeeld het Engelse schadevergoedingsrecht in de achttiende en negentiende eeuw tot wasdom is gekomen door *leading cases* over schepen, valt op dat het Duitse schadevergoedingsrecht vooral in de twintigste eeuw is verfijnd door rechtspraak over auto's. Hoe is dat met het Nederlandse schadevergoedingsrecht gegaan? Welk type regels uit het schadevergoedingsrecht heeft het meeste rechterlijke belangstelling genoten? Welk type belangen heeft het meest geleid tot rechtsontwikkeling in de rechtspraak? En wat valt er op deze punten voor het komende decennium te verwachten? Deze kleine kroniek bestrijkt de periode 1965-2030. Dat is een lange periode, die grotendeels het juridisch werkzame leven van Ewoud Hondius beslaat, maar ik schrijf dan ook maar eenmaal een kroniek voor NTBR. Het tijdbestek en de hier beschikbare ruimte impliceren dat wat hierna volgt een selectie is. Die is gekleurd door de persoon van de auteur, maar dat is eigen aan een kroniek.<sup>3</sup>

## 1. Van dubbel naar enkel spoor

Het jaar 1965 is niet willekeurig gekozen als startmoment, omdat toen het proefschrift van Bloembergen – overigens de promotor van Hondius – verscheen, uit de kroniekperiode zonder twijfel het boek dat het meeste invloed heeft gehad op het Nederlandse schadevergoedingsrecht.<sup>4</sup> Het is ook het eerste Nederlandse boek dat het schadevergoedingsrecht als zodanig als afzonderlijk rechtsgebied behandelt. Met de plaatsing in Afdeling 6.1.10 BW heeft het rechtsgebied eerst bijna dertig jaar later, in 1992, zijn wettelijke status aparte verworven. En waar Bloembergen nog schreef over schadevergoeding bij onrechtmatige daad, die toen wettelijk nog van de schadevergoeding bij 'wanprestatie' was gescheiden, is met de invoering van Afdeling 6.1.10 BW gekozen voor een enkelsporig schadevergoedingsrecht dat geldt voor alle wettelijke verplichtingen tot schadevergoeding. Hetzelfde geldt overigens voor de regels inzake verjaring van de vordering tot schadevergoeding (art. 3:310 BW). De keuze voor een enkelsporig schadevergoedingsrecht neemt niet weg dat de grondslag van aansprakelijkheid het

perspectief op schadevergoeding blijft kleuren.<sup>5</sup> Zo is recent opnieuw belicht waarom en waarin in geval van wanprestatie de grondslag voor causale toerekening verschilt van die bij onrechtmatige daad,<sup>6</sup> en leert de Hoge Raad dat bij de buitencontractuele aansprakelijkheden vooral de strekking van de aansprakelijkheid in kwestie bepalend is.<sup>7</sup> De doctrine heeft het schadevergoedingsrecht als zelfstandig rechtsgebied intussen ruimhartig omarmd: over het schadevergoedingsrecht is in de afgelopen decennia een fors aantal dissertaties<sup>8</sup> en monografieën<sup>9</sup> verschenen en het rechtsgebied heeft een eigen plaats in de handboeken verworven.<sup>10</sup>

Het enkele spoor van het schadevergoedingsrecht in Afdeling 6.1.10 BW heeft intussen bovendien in zoverre een zekere universaliteit verworven, dat ook de Nederlandse bestuursrechter dat schadevergoedingsrecht als gemeen recht pleegt toe te passen.<sup>11</sup> De bestuursrechter heeft zich dan ook inmiddels tot een volwaardige 'schadevergoedingsrechter' ontwikkeld.<sup>12</sup> Sterker nog: de wetgever beoogt in het

1 Citeerwijze: S.D. Lindenbergh, 'Een kleine kroniek van het schadevergoedingsrecht', NTBR 2020/30, afl. 7.

2 Vgl. Bill Bryson, *A short history of nearly everything*, Doubleday 2003.

3 Volgens Van Dale: 'een verhaal dat op zichzelfstaande feiten vermeldt in chronologische volgorde'.

4 A.R. Bloembergen, *Schadevergoeding bij onrechtmatige daad* (diss. Utrecht), Deventer 1965.

5 Zie H.B. Krans, *Schadevergoeding bij wanprestatie* (diss. Leiden), Deventer 1999 en S.D. Lindenbergh, 'Over wat schade is... en waarom het bij de vaststelling daarvan in de praktijk zo dikwijls misgaat', *WPNR* 6867 (2010), p. 901-909.

6 D.A. van der Kooij, *Relativiteit, causaliteit en toerekening van schade* (diss. EUR), Deventer 2019, p. 282.

7 HR 19 juli 2019, ECLI:NL:HR:2019:1278 (*Prejudiciële vragen aardbevingschade*).

8 A.J.O. van Wassenae van Catwijk, *Eigen schuld* (diss. Leiden), Groningen 1972; A.T. Bolt, *Voordeelstoerekening* (diss. Groningen), Deventer 1989; F.J. de Vries, *Wettelijke limitering van aansprakelijkheid* (diss. Leiden), Deventer 1990; T.E. Deurvorst, *Schadevergoeding, voldoening van een redelijke gebruiksvergoeding en winstafdracht bij inbreuk op intellectuele eigendomsrechten* (diss. Utrecht), Deventer 1994; M.L. van Emmerik, *Schadevergoeding bij schending van mensenrechten* (diss. Leiden), 1997; A.J. Akkermans, *Proportionele aansprakelijkheid bij onzeker causaal verband* (diss. Tilburg), Deventer 1997; J. de Bie Leuveling Tjeenk, *Gerechtigden tot schadevergoeding* (diss. Leiden), Deventer 1997; S.D. Lindenbergh, *Smartengeld*, (diss. Leiden), Deventer 1998; H.B. Krans, *Schadevergoeding bij wanprestatie* (diss. Leiden), Deventer 1999; A.J. Verheij, *Vergoeding van immateriële schade wegens aantasting in de persoon*, (diss. Amsterdam, VU), Nijmegen 2002; A.L.M. Keirse, *Schadebeperkingsplicht* (diss. Groningen), Deventer 2003; G.J.M. Verburg, *Vaststelling van smartengeld* (diss. Leiden), Deventer 2009; W. Dijkshoorn, *Planschaderecht en privaatrechtelijk schadevergoedingsrecht* (diss. EUR), Den Haag 2011; R. Rijnhout, *Schadevergoeding voor derden in personenschadezaken* (diss. Utrecht), Den Haag 2012; L. Meurkens, *Punitive damages* (diss. Maastricht), Deventer 2014; M.R. Hebly, *Schadevaststelling en tijd* (diss. EUR), Den Haag 2019 en D.A. van der Kooij, *Relativiteit, causaliteit en toerekening van schade* (diss. EUR), Deventer 2019.

9 De Monografieën BW B34, *Schadevergoeding algemeen, deel 1* (Lindenbergh); B35 *Schadevergoeding algemeen, deel 2* (Klaassen), B36 *Schadevergoeding algemeen, deel 3* (Spier), B37 *Schadevergoeding, personenschade* (Lindenbergh & Van der Zalm) en B38 *Schadevergoeding, zaakschade* (Salomons), maar ook J.M. Barendrecht & H.M. Storm, *Berekening van schadevergoeding*, Zwolle 1995; T.F.E. Tjong Tjin Tai, *Schadebegroting*, Nijmegen 2017 en S.D. Lindenbergh, *Psychische schade*, Den Haag 2019.

10 *Asser/Sieburgh 6-II*, Deventer 2017, nrs. 1 e.v.; C.C. van Dam, *Aansprakelijkheidsrecht*, Den Haag 2020; T. Hartlief e.a., *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Deventer 2018, nrs. 195 e.v.

11 Zie M. Scheltema & M.W. Scheltema, *Gemeenschappelijk recht*, Deventer 2013, p. 366 e.v., zij het niet naar ieders tevredenheid: H.J. Simon & A.Q.C. Tak, 'Het BW als 'zwart gat'. De ontakeling van het publiek recht door de 'gemene' rechter', *NTB* 1994, p. 173-180.

12 Zie recent bijv. AB RvS 1 april 2020, *JB* 2020/104, m.nt. R.J.N. Schlössels (*Schade bij schending AVG*).

Groninger aardbevingsdossier een hele privaatrechtelijke schadevergoedingspraktijk naar de competentie van de bestuursrechter over te hevelen.<sup>13</sup> Zij het, dat de aanvankelijke wens om voor belanghebbenden slechts een enkel spoor naar de bestuursrechter open te stellen uiteindelijk niet in vervulling is gegaan: ook de civiele rechter blijft bevoegd.<sup>14</sup> Het lijkt me zaak dat deze beide sporen inhoudelijk strikt parallel blijven lopen. Dat is een uitdaging die zich in dit dossier naar ik vrees wel tot 2030 zal uitstreken, en mogelijk daar voorbij.

Het eenvormige privaatrechtelijke schadevergoedingsrecht (b)lijkt bovendien voldoende flexibel om ook Brusselse, Luxemburgse en Straatsburgse wensen te faciliteren. De Brusselse richtlijnregelgeving vaart bij afwezigheid van harmonisatie op het gebied van het schadevergoedingsrecht weliswaar in beginsel op de toepassing van het nationale schadevergoedingsrecht van de lidstaten,<sup>15</sup> maar dat neemt niet weg dat het Unierechtelijke effectiviteitsbeginsel daarin wel kan bijsturen.<sup>16</sup> Zo blijkt uit rechtspraak van het Luxemburgse hof op uiteenlopende terreinen dat die bijsturing zowel de voor vergoeding in aanmerking komende schadeposten als de omvang van de schadevergoeding kan betreffen.<sup>17</sup> Ook het Straatsburgse hof heeft het schadevergoedingsrecht niet onberoerd gelaten, zij het dat de Hoge Raad niet helemaal kleur bekend in de wijze waarop de Straatsburgse uitspraken in het nationale schadevergoedingsrecht worden ingepast. Zo laat de rechtspraak inzake schending van de verplichting om binnen redelijke termijn recht te spreken (art. 6 EVRM) vooralsnog in het midden of de Hoge Raad invulling geeft aan 'aantasting in de persoon' in de zin van art. 6:106, aanhef en onder b, BW (slot),<sup>18</sup> dan wel of hij op dit punt een verdragsautonoom schadebegrip hanteert.<sup>19</sup> Al met al kan worden gezegd dat 'Brussel, Luxemburg en Straatsburg' meer nadruk leggen op rechtshandhaving dan het nationale schadevergoedingsrecht van origine doet. Niettemin lijkt een stap naar openlijke bestraffing, dat wil zeggen een door de wens tot preventie gestuurde sanctie,<sup>20</sup> door middel van het schadevergoedingsrecht (ook) voor het Europese recht vooralsnog

een brug te ver.<sup>21</sup> Deze problematiek zal in de komende jaren naar mijn verwachting nog wel nader worden beproefd, onder meer in geval van schending van de Algemene Verordening Gegevensbescherming, omdat zal moeten worden gezien hoe het daarin neergelegde schadebegrip vanuit Europeesrechtelijk perspectief adequate 'tanden' kan krijgen en of dat in het schadevergoedingsrecht een 'eigen spoor' rechtvaardigt.<sup>22</sup>

## 2. Beproefde leerstukken

De wetgever heeft met de formulering van het schadevergoedingsrecht in Afdeling 6.1.10 BW aan de rechtspraak de nodige ruimte willen laten.<sup>23</sup> Bezien we de rechtspraak van de Hoge Raad, dan valt op dat daarin in golven bepaalde leerstukken aan de orde komen. Dat geldt ook voor de literatuur, die uiteraard de rechtspraak volgt, maar daarvoor soms juist de weg baant. Als belangrijke 'golven' noem ik de rechtspraak over toerekening (art. 6:98 BW), over de 'omkeringsregel' en over eigen schuld. Het gaat hier om leerstukken die in belangrijke mate door rechterlijke rechtsvorming reliëf hebben gekregen en waarbij de Hoge Raad soms enigszins 'tastenderwijs' te werk is gegaan. Zo is de causale toerekening vooral vormgegeven in rechtspraak uit de jaren '70 en '80 van de vorige eeuw<sup>24</sup> is de eigen schuld bij verkeersaansprakelijkheid in dezelfde jaren 'afgetast'<sup>25</sup> en kreeg het leerstuk definitief vorm in de decennia daarna.<sup>26</sup> Ook de opkomst en betrekkelijke ondergang van de 'omkeringsregel' besloeg een wat langere periode.<sup>27</sup>

Natuurlijk zijn er ook leerstukken ten aanzien waarvan de Hoge Raad met een of enkele klappen mijlpalen heeft geslagen. Ik denk aan *L&L/Drenth*<sup>28</sup> inzake vergoeding van

13 Vgl. art. 16 Tijdelijke wet Groningen.

14 Vgl. art. 4 sub d Tijdelijke wet Groningen.

15 Voor dit uitgangspunt HvJ 13 juli 2006, C-295/04, NJ 2007/34 (*Manfredi*), par. 92.

16 Zie T.F.E. Tjong Tjin Tai, 'Effectiviteitsbeginsel en nationaal privaatrecht', WPNR 6901 (2011), p. 790-797 en T.F.E. Tjong Tjin Tai, 'Een Europees schadebegrip?', NTBR 2018/5.

17 Bijv. HvJ 10 april 1984, zaak 14/83 (*Von Colson*, discriminatie); HvJ 12 maart 2002, C-168/00 (*Leitner/TUI*, gederfd vakantiegenot); HvJ 13 juli 2006, C-295/04, NJ 2007/34 (*Manfredi*, mededinging).

18 Zie voor het nationaalrechtelijke criterium HR 15 maart 2019, NJ 2019/162, m.nt. S.D. Lindenbergh (EBI).

19 Zie HR 28 maart 2014, NJ 2014/525, m.nt. P.C.E. van Wijmen & W.H.D. Asser (*Eisers/De Bilt*) en inzake art. 35 BOPZ reeds HR 13 december 1996, NJ 1997/682, m.nt. J. de Boer (*W/Staati*).

20 Zie daarover R.C. Meurkens, *Punitive damages, The Civil Remedy in American Law, Lessons and Caveats for Continental Europe* (diss. Maastricht), Deventer 2014.

21 Zo mag vergoeding van kartelschade niet leiden tot overcompensatie, aldus art. 3 lid 3 Richtlijn 2014/104/EU, waarnaar wordt verwezen door HR 8 juli 2016, NJ 2017/262, m.nt. J.S. Kortmann & S.D. Lindenbergh (*Tennef/ABB*).

22 Zie daarover onder meer E.F.D. Engelhard, 'Immateriële schade als gevolg van data-inbreuken: het ondergeschoven kindje van de AVG', NTBR 2019/30, afl. 9/10, p. 192-200.

23 MvA II, PG Boek 6, p. 26-27.

24 Ik noem als *leading cases* HR 13 juni 1975, NJ 1975/509, m.nt. G.J. Scholten (*Amercentrale*); HR 1 juli 1977, NJ 1978/84, m.nt. G.J. Scholten (*Gasbuis*); HR 2 november 1979, NJ 1980/77, m.nt. G.J. Scholten (*Vader Verstuus*); HR 25 maart 1983, NJ 1984/629, m.nt. C.J.H. Brunner (*Steengassteller*); HR 8 februari 1985, NJ 1986/137, m.nt. C.J.H. Brunner (*Henderson/Gibbs*). Zij het dat de genoemde arresten niet steeds als *leading* hadden mogen worden opgevat, zo leert bijvoorbeeld inmiddels HR 19 juli 2019, RvdW 2019/914 (*Gaswinning Groningen*) ten aanzien van toerekening bij risicoaansprakelijkheden.

25 In HR 30 juni 1978, NJ 1978/685, m.nt. G.J. Scholten (*Ebele Dillema*) en HR 20 februari 1987, NJ 1987/483, m.nt. C.J.H. Brunner (*Marcel Woestenburg*).

26 In HR 1 juni 1990, NJ 1991/720, m.nt. C.J.H. Brunner (*Ingrid Kolkman*); HR 24 december 1993, NJ 1995/236, m.nt. C.J.H. Brunner (*Anja Kellenaers*); HR 5 december 1997, NJ 1998/400, m.nt. Jac. Hijma (*Said Hyati*) en HR 4 mei 2001, NJ 2002/214, m.nt. C.J.H. Brunner (*Chan/Maalsté*).

27 Hoewel de term werd gemunt door annotator Sniijders in zijn noot onder HR 24 december 1999, NJ 2000/428 (*Gouda/Lutz*), dateert het verschijnsel van eerder. Zie uitvoerig A.J. Akkermans, *De 'omkeringsregel' bij het bewijs van causaal verband* (Oratie VU), Den Haag 2002. De omkeringsregel beleefde in de rechtspraak een hoogtepunt tot aan HR 29 november 2002, NJ 2004/304 (*TFS/NS*) en HR 29 november 2002, NJ 2004/305 m.nt. W.D.H. Asser (*Kastelijn/Achtkarspelen*), maar is niet helemaal van het toneel verdwenen, zo leert recent nog HR 10 januari 2020, NJ 2020/45 (*Vivat/AFT*).

28 HR 3 april 1987, NJ 1988/275, m.nt. C.J.H. Brunner (*L&L/Drenth*).

buitengerechtigde kosten, waarmee in feite de letselschadepraktijk is gefinancierd, aan *Baijings/H*<sup>29</sup> en *Nefalit/Karamus*,<sup>30</sup> waarin verlies van een kans en proportionele aansprakelijkheid werden aanvaard,<sup>31</sup> aan *Taxibus* dat de 'shockschade' op de kaart heeft gezet, aan *Losser/De Vries* dat aan zorg bestede tijd tot schade heeft geëmancipeerd,<sup>32</sup> aan *Dakar Rally* over vergeefs gedane uitgaven<sup>33</sup> en aan *Stichting Ymere* inzake begroting op winst.<sup>34</sup> Er zijn natuurlijk ook thema's die telkens opnieuw voorbijkomen, zoals de begroting van zaakschades en wat daarmee samenhangt<sup>35</sup> en de vraag onder welke omstandigheden een aanspraak op smartengeld bestaat.<sup>36</sup> Er zijn daarentegen ook incidentele *causes célèbres* geweest.<sup>37</sup>

Hoewel Afdeling 6.1.10 BW voor de wetgever – waarschijnlijk vanwege het open karakter van de erin neergelegde normen – lange tijd een betrekkelijk rustig bezit is gebleken, heeft hij met name in de afgelopen jaren toch ook belangrijke wijzigingen aangebracht. Betrekkelijk bescheiden was nog de invoering van art. 6:107a BW (Verhaalsrecht van de werkgever voor tijdens ziekte doorbetaald loon) in 1996. Meer omvattend was de aanvulling van art. 6:96 BW met de regeling inzake normering van incassokosten in 2013. Het meest spectaculair is ongetwijfeld de invoering van een recht op smartengeld voor nabestaanden en voor naasten van ernstig gewonden in art. 6:108 lid 3 BW, respectievelijk art. 6:107 lid 1 BW in 2019.

Naast deze wijzigingen in Afdeling 6.1.10 BW is voor het schadevergoedingsrecht uiteraard de ontwikkeling van de mogelijkheid om massaschades in rechte af te wikkelen van grote betekenis. Ik denk aan de invoering van de WCAM (art. 7:907-919 BW en art. 1013-1018 Rv) in 2005 en aan de invoering van de WAMCA (art. 1018b-1018m Rv) in 2020.

### 3. Bevochten belangen

Bezien we de ontwikkeling van het schadevergoedingsrecht in termen van belangen, dan valt op dat in het proefschrift van Bloembergen toch vooral de zaakschade centraal stond, terwijl *leading cases* in de decennia daarna vooral lagen op

het gebied van personenschade. In de afgelopen decennia valt in zekere zin een volgende verschuiving waar te nemen: naar beroepsaansprakelijkheid,<sup>38</sup> mededinging<sup>39</sup> en schade in verband met beleggingen.<sup>40</sup> In zoverre reflecteert de ontwikkeling van het schadevergoedingsrecht de ontwikkeling van de economie: waar vroeger het geld zat in grond en spullen, zit dat tegenwoordig in dienstverlening en data.<sup>41</sup>

Daarnaast kan een ontwikkeling van massificatie worden waargenomen. Waar vroeger telkens individuele zaken over schadevergoeding, die hooguit waren opgezet als proefprocedures, de rechter bereikten, worden zaken met veel belanghebbenden tegenwoordig steeds vaker gebundeld. Ik denk aan de rechtspraak inzake beleggers die op uiteenlopende wijze schade hebben geleden.<sup>42</sup>

Een belangrijke ontwikkeling in tegengestelde richting toont de rechtspraak van de strafrechter over de vorderingen van benadeelde partijen, die in het laatste decennium een enorme vlucht heeft genomen. De oorzaak daarvan ligt in het versoepelde criterium voor voeging en de flankerende stimulerende maatregelen, waarvan in het bijzonder de 'voorschotregeling' waarschijnlijk een belangrijke motor vormt.<sup>43</sup> Dat heeft geleid tot een enorme toename aan oordelen van de strafrechter over civiele schadevergoedingsvorderingen, waardoor individuele zaken over vermogensrechtelijk soms bescheiden belangen toch de hoogste rechter bereiken.

### 4. De komende tien jaar

Kijken in de toekomst is natuurlijk een hachelijke zaak, zoals de recente ontwikkelingen in de wereld ons opnieuw inscherpen. Niettemin doe ik een poging, die ik door mijn voorkeuren laat kleuren.

Ongetwijfeld zullen klassieke leerstukken en daarmee samenhangende vragen ook in het komende decennium de rechterlijke gemoederen blijven bezighouden. Ik denk aan de toerekeningsvraag van art. 6:98 BW, maar ook aan het in art. 6:100 BW neergelegde redelijkheidscriterium, dat

29 HR 24 oktober 1997, NJ 1998/257, m.nt. P.A. Stein (*Baijings/H*).

30 HR 31 maart 2006, NJ 2011/250, m.nt. T.F.E. Tjong Tjin Tai (*Nefalit/Karamus*).

31 Waartoe A.J. Akkermans, *Proportionele aansprakelijkheid bij onzeker causaal verband* (diss. Tilburg), Deventer 1997 onmiskenbaar de weg heeft gebaad.

32 HR 28 mei 1999, NJ 1999/564, m.nt. A.R. Bloembergen (*Losser/De Vries*).

33 HR 28 januari 2005, NJ 2008/55, m.nt. Jac. Hijma (*Dakar Rally*).

34 HR 18 juni 2010, NJ 2015/32, m.nt. T. Hartlief (*Stichting Ymere*).

35 Bijv. HR 1 juli 1993, NJ 1995/43, m.nt. C.J.H. Brunner (*Den Haag/Van Schravendijk*); HR 7 mei 2004, NJ 2005/76, m.nt. C.J.H. Brunner (*A/Hiddema*); HR 10 februari 2017, NJ 2017/134, m.nt. S.D. Lindenberg (*Donata/New India*); HR 15 december 2017, NJ 2018/193, m.nt. S.D. Lindenberg (*Liander/Heiloo*).

36 Bijv. HR 13 januari 1995, NJ 1997/366, m.nt. C.J.H. Brunner (*Ontvanger/Bos*); HR 26 oktober 2001, NJ 2002/216, m.nt. J.B.M. Vranken (*Oogmerk*); HR 20 september 2002, NJ 2004/112, m.nt. J.B.M. Vranken (*Coma*); HR 9 juli 2004, NJ 2005/391, m.nt. J.B.M. Vranken (*Groninger Oudejaarsrellen*); HR 15 maart 2019, NJ 2019/162, m.nt. S.D. Lindenberg (*EBI*).

37 Ik denk vooral aan HR 9 oktober 1992, NJ 1994/535, m.nt. C.J.H. Brunner (*DES*); HR 21 februari 1997, NJ 1999/145, m.nt. C.J.H. Brunner (*Wrongful birth*); HR 18 maart 2005, NJ 2006/606, m.nt. J.B.M. Vranken (*Kelly*).

38 Denk aan HR 16 februari 2007, NJ 2007/256, m.nt. J.M.M. Maeijer (*Tuin Beheer*); HR 21 december 2012, NJ 2013/237, m.nt. S.D. Lindenberg (*Deloitte/H&H Beheer*).

39 HR 8 juli 2016, NJ 2017/262, m.nt. S.D. Lindenberg & J.S. Kortmann (*Tennet/ABB*).

40 Bijv. HR 29 april 2011, NJ 2013/40, m.nt. J.B.M. Vranken (*Effectenlease*); HR 3 februari 2017, NJ 2017/146, m.nt. T.F.E. Tjong Tjin Tai (*Dexia/De Vries*).

41 Vgl. voor een verkenning A.C. van Schaick, *Digitalisering en vermogensrecht*, Preadviezen Vereniging voor Burgerlijk Recht, Zutphen 2019, p. 12 e.v.

42 Vgl. Hof Amsterdam 25 januari 2007, NJ 2007/427 (*Dexia*); Hof Amsterdam 29 mei 2009, NJ 2009/506 (*Shell*); Hof Amsterdam 17 januari 2012, NJ 2012/355 (*Converium*); Hof Amsterdam 13 mei 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:1690 (*DSB*); Hof Amsterdam 16 juni 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:2257 (*Fortis*); Hof Amsterdam 13 juli 2018, ECLI:NL:GHAMS:2018:2422 (*Fortis II*).

43 Zie nader R.S.B. Kool, P. Backers, J.M. Emaus, F.G.H. Kristen, O.S. Pluimer, D.P. van Uhm & E.M. van Gelder, *Civiel schadeverhaal via het strafproces. Een verkenning van de rechtspraktijk en regelgeving betreffende de voeging benadeelde partij*, Utrecht 2016.

daaraan verwant is.<sup>44</sup> Waar het bij art. 6:98 BW gaat om toerekening van nadelen, gaat het bij art. 6:100 BW om toerekening van voordelen. Hoe pakt de spiegelbeeldige toepassing van art. 6:98 BW uit bij toepassing van art. 6:100 BW?

Denkbaar is ook dat voortgang wordt geboekt met de ontwikkeling van het schadebegrip bij personenschade teneinde het herstel na letsel te bevorderen in plaats van te vertragen:<sup>45</sup> is verschuiving van het paradigma van ‘wat als’ naar ‘wat nu’ op zijn plaats,<sup>46</sup> of kan de afwikkeling van letselchades worden vlotgetrokken met meer abstracties bij de vaststelling van de schade?<sup>47</sup>

Verder denk ik dat grote zaken en grote belangen de agenda mede zullen bepalen. Zo zal de aardbevingsschade in Groningen ongetwijfeld aanleiding geven tot nog meer vragen die aan de bestuursrechter en de civiele rechter zullen worden voorgelegd. Ook andere massaschades, al dan niet in de beleggings sfeer, zullen ongetwijfeld om aandacht vragen. De rechter zal zich voorts moeten buigen over kwesties van uitleg van de nieuwe wetgeving inzake ‘affectieschade’.

Maar ik denk dat ook (relatief) nieuwe terreinen (verder) zullen worden verkend. Schade door mededinging heeft nog maar zeer beperkt de rechtspraak bereikt, terwijl zij uiteenlopende vragen oproept. De problematiek van schade van ondernemingen in de vorm van winstderving en de rol van *business valuers* bij de begroting daarvan staat in Nederland volgens mij nog in de kinderschoenen.<sup>48</sup> En ook schade in verband met data, waar ongetwijfeld de grootste belangen in omgaan, zal nieuwe vragen oproepen. Die naar de invulling van het schadebegrip in de AVG in het kader van privaatrechtelijke handhaving vormt daar slechts één van.

Ten slotte zijn ontwikkelingen te verwachten op het punt van de afwikkeling van massaschades: de mogelijkheden die de WAMCA de rechter op dit punt bieden zullen stellig ook de kijk op de klassieke toepassing van Afdeling 6.1.10 BW gaan beïnvloeden.

44 Vgl. HR 8 juli 2016, NJ 2017/262, m.nt. S.D. Lindenbergh & J.S. Kortmann (*Tennet/ABB*).

45 Zie onder meer A.J. Akkermans, ‘Think rehab’, in A.J. Akkermans e.a. (red.), *(Je) geld of je leven (terug). Vergoeding in natura (LSA)*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers, 2015, p. 11 e.v.

46 Zie met vermelding van andere bronnen Lindenbergh & Van der Zalm, *Schadevergoeding, Personenschade*, nr. 22 en – kritisch – K.J.O. Jansen, ‘Het schadebegrip in de eenentwintigste eeuw’, *WPNR* 2017/7133.

47 Vgl. T. Hartlief, ‘Personenschade: toekomstgerichte vergoeding en herstel van keuzevrijheid’, *TLP* 2017, nr. 2.

48 Zie recent HR 30 augustus 2019, NJ 2020/120, m.nt. S.D. Lindenbergh (*Viaenen/Gabo*).