

**RAAD VOOR HET VERBRUIK**

**ADVIES**

over een voorontwerp van wet betreffende de procedures tot collectieve schadeafwikkeling.

Brussel, 29 april 2010

## SAMENVATTING

Het voorontwerp van wet heeft als doelstelling om in het Belgisch recht een vorm van collectieve rechtsvordering in te voeren die een verzoeker in staat stelt om, in naam van een groep personen en zonder vooraf een volmacht van de leden van deze groep te hebben verkregen, een rechtsvordering in te stellen leidend tot een uitspraak van een rechterlijke beslissing met gezag van gewijsde niet alleen ten opzichte van de verzoeker en de verweerders, maar ook ten opzichte van alle leden van deze groep.

**De Raad** is er zich van bewust dat toevlucht tot de rechtbanken in sommige gevallen noodzakelijk is maar dat dit niet wegneemt dat alternatieve geschillenregeling of *Alternative Dispute Resolution* (A.D.R.) al te vaak miskend wordt. Volgens de Raad is het aangewezen om de regelgevingen betreffende ADR te versterken en beter te omkaderen, omdat ze snelle en dynamische oplossingen biedt om de conflicten op te lossen en de mogelijkheid om te ontsnappen aan verzadigde rechtbanken en aan de gerechtelijke achterstand.

**De Raad** waarschuwt voor de welbekende ontsporingen van de Amerikaanse class action. **De Raad** vraagt dat, mocht er een wetgevend initiatief betreffende collectief verhaal komen, waarschuwingen worden ingebouwd om deze ontsporingen te voorkomen.

**De Raad** is algemeen tegenstander van elke bepaling in het voorontwerp van wet die afwijkt van het gemeen aansprakelijkheidsrecht en het gemeen procedurerecht. **De Raad** vraagt geen privileges, zoals de automatische uitvoerbaarheid bij voorraad (deze moet gevraagd worden), opheffing van de opschortende werking van de strafprocedure, de afschaffing van de tegeneis, de tussenkomst, de uitbreiding van de eis e.a...

**De Raad** houdt eraan, te worden geraadpleegd over de ontwerpen van koninklijk besluit met betrekking tot de procedure tot collectieve schadeafwikkeling en pleit ervoor zelf een evaluatie van de wetgeving door te voeren, en dit op basis van het verslag opgesteld door de bevoegde diensten, binnen drie jaar nadat de wet in werking is getreden.

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** uiten hun bezorgdheid ten aanzien van dit wetsontwerp dat een grote bedreiging voor de ondernemingen vormt. Het voorontwerp van wet betreffende de collectieve schadeherstelprocedures stuit op economische, juridische en culturele hindernissen. Ook al kent slechts een minderheid van de lidstaten van de Europese Unie reeds een vorm van collectief verhaal, het in het voorontwerp voorgestelde systeem is, in sommige opzichten, het systeem waarbij het meest aandacht wordt geschonken aan de rechten van het verweer.

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** waarschuwen voor de gevaren van een “juridificering” van onze economie. De maatregelen voorgesteld in het voorontwerp van wet kunnen de rechtsvorderingen doen toenemen. Niet alleen tegen de ondernemingen maar tegen elke natuurlijke persoon en zeker tegen de staat en de openbare ondernemingen, die het meest in aanmerking komen om massaschade te veroorzaken.

**Deze vertegenwoordigers** menen dat verschillende voorwaarden moeten vervuld zijn voordat enig wetsontwerp betreffende collectief verhaal wordt voorgelegd:

- Men mag niet vooruitlopen op de gedachteswisselingen die op dit moment op Europees niveau plaatshebben.
- Er dient een grondige effectenstudie te worden uitgevoerd.
- Alternatieve oplossingen voor de gerechtelijke procedures moeten worden bevorderd.
- Er dient een systeem te worden ingevoerd ter erkenning van consumentenverenigingen dat aan transparante en ondubbelzinnige criteria beantwoordt;

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** onthalen dit voorontwerp van wet gunstig. De procedure tot collectieve schadeafwikkeling vormt de missing link in ons Belgische rechtssysteem. Vanuit economisch oogpunt is deze procedure de goede manier om vergoedingsprocedures van een groot aantal benadeelden doeltreffend aan te pakken en te regelen en voorkomt ze dat honderden individuele procedures worden ingesteld en gelijktijdig behandeld met het risico dat ze tot tegengestelde uitspraken leiden en tot problemen inzake samenvoeging van connexe zaken. Het is dus duidelijk veel doeltreffender om alles te bundelen om te komen tot één rechtsvordering, één procedure en één enkel vonnis. Bovendien lost dit het probleem van de individuele consument op die zich heel vaak in de onmogelijkheid bevindt om een gerechtelijke procedure in te stellen waarvan de kosten opwegen tegen de inzet. De collectieve vordering is juridisch gezien dus het goedkoopste en veiligste middel om massageschillen te behandelen. Er dienen niettemin echte middelen te worden vrijgemaakt om deze nieuwe procedure optimaal aan te wenden. **Deze vertegenwoordigers** staan helemaal achter het opt-out systeem dat ten aanzien van het huidige systeem een echte vooruitgang betekent. Dit systeem biedt de consumenten ongetwijfeld een betere bescherming aangezien elke benadeelde persoon (zelfs de meest kwetsbare) ambtshalve partij is bij de vordering tenzij blijkt gegeven wordt van een andere keuze.

**De vakbonden en de mutualiteiten** menen echter dat hier een nieuw procedure-element in ons rechtssysteem wordt ingevoerd en dat het derhalve aangewezen is om in een eerste fase het toepassingsgebied ervan te beperken tot de sfeer van het consumentenrecht in strikte zin. Dit toepassingsgebied zal vervolgens op basis van een evaluatie worden aangepast.

De Raad voor het Verbruik, die op 14 september 2009 door de Minister van Klimaat en Energie, belast met Consumentenzaken, verzocht werd een advies uit te brengen, over een wetsontwerp betreffende de procedures tot collectieve schadeafwikkeling, is op 29 april 2010 in plenaire vergadering bijeengekomen, onder het voorzitterschap van de heer Robert Geurts en heeft huidig advies goedgekeurd.

De Raad voor het Verbruik heeft de Voorzitter verzocht dit advies over te maken aan de Minister van Klimaat en Energie, belast met Consumentenzaken, aan de Minister van Economie en aan de Minister van Justitie.

## **ADVIES**

De Raad voor het Verbruik;

Gelet op de adviesaanvraag van 14 september 2009 van de Minister van Klimaat en Energie, belast met Consumentenzaken, over een wetsontwerp betreffende de procedures tot collectieve schadeafwikkeling;

Gelet op het voorontwerp van wet betreffende de procedures tot collectieve schadeafwikkeling, opgesteld door professoren A.Puttemans en H. Boularbah (ULB);

Gelet op het voorontwerp van wet betreffende de juridische aspecten van de procedures tot collectieve schadeafwikkeling;

Gelet op het advies van de Hoge Raad voor de Justitie van 16.12.2009;

Gelet op de werkzaamheden van de Commissie “Collectieve vordering” tijdens haar vergaderingen van 1<sup>ste</sup> en 21 oktober 2009, 10 november 2009, 11 februari 2010, 4, 16 en 30 maart 2010 en 14 april 2010;

Gelet op de deelname aan de werkzaamheden van de volgende deskundigen: de dames Declercq (Gezinsbond), Delvoye (Kab.Min.Magnette), Jadoul (ABVV), Petit (FOD Economie), Snoeck (Assuralia), Van den Broeck (Test-Aankoop) en Van Hiel (ABVV), de heren Boiketé Ch. (OIVO), Boularbah (ULB), Coene (Test-Aankoop), Schockaert (Unizo) en Storme (ABVV) ;

Gelet op het ontwerpadvies opgesteld door de heren Boiketé Ch. (OIVO) en Gheur (VBO);

## **BRENGT HET VOLGENDE ADVIES UIT:**

De minister van Klimaat en Energie, belast met Consumentenzaken, heeft de Raad voor het Verbruik om advies verzocht over een "voorontwerp van wet betreffende de procedures tot collectieve schadeafwikkeling" opgesteld door twee professoren van de Université Libre de Bruxelles. Gelijktijdig heeft de Minister van Justitie het advies gevraagd van de Hoge Raad voor de Justitie gelet op de grote gevolgen van dit ontwerp op gerechtelijk vlak.

## 1. INLEIDING

**De Raad** heeft het voorontwerp onderzocht en heeft de auteurs ervan gehoord.

### 1.1. PRESENTATIE VAN HET VOORONTWERP VAN WET

Het voorontwerp van wet betreffende de procedures tot collectieve schadeafwikkeling werd opgesteld door twee professoren van de ULB (Andrée Puttemans en Hakim Boularbah) en heeft als doelstelling om in het Belgisch recht een vorm van collectieve rechtsvordering in te voeren die een verzoeker in staat stelt om, in naam van een groep personen en zonder vooraf een volmacht van de leden van deze groep te hebben verkregen, een rechtsvordering in te stellen leidend tot een gerechtelijke uitspraak met gezag van gewijsde niet alleen ten opzichte van de verzoeker en de verweerders, maar ook ten opzichte van alle leden van deze groep.

Hierbij wordt een procedure van collectieve schadeafwikkeling ingevoerd die als doelstelling heeft het herstel van een massaschade op minnelijke wijze of via een rechtsgeding.

- De minnelijke wijze wordt geacht uit te lopen op het afsluiten van een akkoord tot collectieve schadeafwikkeling. Dit akkoord heeft als doel het herstel van een massaschade; het wordt afgesloten tussen een vertegenwoordiger die optreedt voor rekening van de groep en  en of meer schuldenaars. Elke partij bij een akkoord tot collectieve schadeafwikkeling kan een verzoekschrift tot de rechter richten om homologatie van het bereikte akkoord te bekomen. De homologatiebeslissing heeft de uitwerking van een vonnis. De homologatie van het akkoord tot collectieve schadeafwikkeling maakt dit akkoord bindend voor en ten aanzien van alle personen die lid zijn van de groep.
- De procedure tot collectieve schadeafwikkeling via gerechtelijke weg wordt rechtsvordering in collectieve schadeafwikkeling genoemd. De vordering begint met een toelatingsfase, d.w.z. een beslissing van de rechter waarbij hij moet vaststellen of de voorwaarden van ontvankelijkheid en toelaatbaarheid van de vordering in collectieve schadeafwikkeling vervuld zijn. De optietermijn loopt vanaf de dag volgend op de dag waarop de toelaatbaarheidsbeslissing wordt bekendgemaakt. De beslissing over de grond van de zaak volgt daarna: De beslissing die de vordering in collectieve schadeafwikkeling inwilligt, bepaalt de inhoud en de uitvoeringsmodaliteiten van het herstel. De beslissing over de grond van de zaak is in principe bindend voor alle leden van de groep.

Het voorontwerp van wet voorziet in de mogelijkheid om in de loop van de procedure over een akkoord tot collectieve schadeafwikkeling te onderhandelen: Elke partij bij de rechtsvordering tot collectieve schadeafwikkeling kan de opschorting van de rechtsvordering tot collectieve schadeafwikkeling vragen teneinde een akkoord tot collectieve schadeafwikkeling te bekomen.

De rechter bepaalt de duur van opschorting die kan worden toegekend voor een maximum termijn van zes maanden, dewelke  en maal hernieuwd kan worden.

Indien de partijen een akkoord bereikt hebben, wordt dit akkoord gehomologeerd. Bij gebreke aan akkoord kunnen de partijen om een bijkomende opschorting verzoeken of verzoeken dat de rechtsvordering in collectieve schadeafwikkeling wordt voortgezet.

Het voorontwerp van wet voorziet in de « opt-out »-regeling, wat betekent dat alle personen benadeeld door de massaschade geacht worden deel te nemen aan de collectieve vordering, behalve die personen die uitdrukkelijk hun wil te kennen hebben gegeven om zich van het akkoord uit te sluiten. Als uitzondering is in twee gevallen voorzien in de « opt in »-regeling : 1) wanneer het exclusief optiesysteem onaangepast wordt geacht en 2) ten opzichte van de benadeelde personen die gewoonlijk buiten België verblijven.

## 1.2. ALTERNATIEVE GESCHILLENREGELING (ADR)

**De Raad** meent dat de voorkeur moet uitgaan naar de alternatieve oplossingen voor de gerechtelijke procedures en dat het aangewezen is om de regelgevingen betreffende alternatieve geschillenregeling of *Alternative Dispute Resolution* (A.D.R.) te versterken en beter te omkaderen. In het Belgische systeem bestaan er al zulke mechanismen voor de verzekeringen, de banken, de overheidsdiensten, de transportmaatschappijen, de reisgeschillen.... Buitengerechtelijke beslechting dient verder te worden ontwikkeld en te worden gecoördineerd omdat ze snelle en dynamische oplossingen biedt om de conflicten op te lossen en de mogelijkheid om te ontsnappen aan verzadigde rechtbanken en aan de gerechtelijke achterstand.

**De Raad** herinnert eraan dat de doelstelling van de ADR is om de consument eenvoudige, flexibele, snelle, doeltreffende verhaalsmiddelen aan te bieden, die ook de relatie met de onderneming kunnen vrijwaren. Wanneer de klanten- of klachtendienst de consument geen oplossing heeft kunnen verschaffen, loont het voorwerp van het geschil immers zelden de moeite om naar de rechter te stappen. Niet alleen biedt de aanhangigmaking bij de rechtbank geen garantie om de zaak binnen korte termijn te winnen, ook de relatie tussen de onderneming en haar klanten lijdt hieronder en laat vaak onuitwisbare sporen na.

**De Raad** is er zich van bewust dat een toevlucht tot de rechtbanken in sommige gevallen noodzakelijk is maar dat dit niet wegneemt dat ADR al te vaak miskend wordt. Ze biedt nochtans de gelegenheid om de dialoog tussen de onderneming en de consument met de minste kosten te herstellen door samen een oplossing te zoeken op basis van een consensus. Op die manier worden de vertrouwensrelatie en de economische dynamiek gevrijwaard.

## 1.3. TOEGANG TOT HET GERECHT

**De Raad** is voorstander van een betere toegankelijkheid tot het gerecht.

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** zijn van mening dat de collectieve vordering ertoe strekt om op een proces-economische wijze om te gaan met vorderingen tot schadevergoeding van een grote groep benadeelden. Om te vermijden dat er honderden afzonderlijke procedures dienen te worden ingespannen en behandeld, op risico van tegenstrijdige uitspraken en problemen inzake samenvoeging van de samenhangende zaken, is het aangewezen om alles te bundelen tot één rechtsingang, één procedure met één uitspraak.

Bovendien is het voor de individuele consument onmogelijk om een gerechtelijke procedure te starten waarvan de kosten niet opwegen tegen de inzet.

Proces-economisch is de collectieve vordering de goedkoopste en meest rechtszekere werkwijze om geschillen te behandelen. Het staat de enkeling toe om toegang tot de rechter te krijgen, waar hij dit anders niet heeft.

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** menen – net als professor Hakim Boularbah<sup>1</sup> – dat in de huidige omstandigheden het Gerechtelijk Wetboek veel gunstiger is voor de eisers dan voor de verweerders zowel wat de procedureregels, de regels over de proceskosten en de regels over de uitvoering van de beslissing en de verhaalsrechten betreft.

Vertrekkende van deze vaststelling dat er een ongelijkheid van behandeling is tussen eisers en verweerders in het voordeel van de eerstgenoemde kunnen **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** niet begrijpen dat het voorontwerp van wet dit verstoord evenwicht nog meer komt verstoren door procedures tot collectieve schadeafwikkeling in te voeren die vooral de rechten van de verdediging schaden (opt-out-systeem, beperkte mogelijkheden om in beroep te gaan, reconventionele vorderingen, enz...).

**Deze vertegenwoordigers** menen dat verschillende voorwaarden moeten worden vervuld alvorens enig wetsontwerp met als doelstelling de invoering van een collectief verhaal voor te stellen:

1. Het debat over de collectieve verhaalsmiddelen is alleen denkbaar in een ruime concurrentiële Europese context, waarbij de juridische omgeving het voornaamste element van het concurrentievermogen uitmaakt. Bijgevolg vragen zij aan de Belgische overheid om niet vooruit te lopen op de gedachteswisselingen die op dit moment op Europees niveau plaatshebben; er lopen immers initiatieven op het gebied van het mededingingsrecht (zie Witboek van Neelie Kroes betreffende schadevergoedingsacties wegens schending van de mededingingsregels) en van het consumentenrecht (zie het Groenboek van Megelana Kuneva over collectieve schadevergoeding voor consumenten). In dat verband dient te worden herinnerd aan het engagement aangegaan in het Regeerakkoord gesloten door de onderhandelaars van de CD&V, MR, PS, Open Vld, cdH, waarin geen Belgisch initiatief is voorzien maar dat wel bepaalt «*de regering volgt het Europees onderzoek naar de invoering van een collectief vorderingsrecht op*»<sup>2</sup>.
2. Er moet een diepgaande effectenstudie worden gemaakt. Het betreft een fundamenteel principe van *Better Regulation*. De Europese Commissie voert dit type van studie uit voordat ze enig wetgevend initiatief neemt. Alvorens een systeem voor te stellen dat onze juridische en economische orde dermate overhoop gooit, is het absoluut noodzakelijk om de kosten-baten van de invoering van een dergelijke reglementering af te wegen. Het Amerikaanse voorbeeld toont aan dat de voordelen die de consumenten uit de class action halen zeer gering zijn, vergeleken met die van de advocaten en van de consumentenorganisaties. Het voorontwerp van wet in kwestie faalt omdat er geen studie is gemaakt over de voorzienbare gevolgen op sociaal-economische vlak.
3. Alvorens collectieve verhaalsmiddelen in België in te voeren, dient prioritair werk te worden gemaakt van een versterking en betere omkadering van de regelgeving betreffende alternatieve geschillenregeling of *Alternative Dispute Resolution* (A.D.R.) (zie *boven* punt 1.2).
4. Er dient grondig te worden nagedacht over de vraag wie collectieve vorderingen zou mogen instellen. In dat verband dient te worden herinnerd aan het terugkerende probleem van de representativiteit van de consumentenorganisaties. **De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** vragen al lang dat een systeem zou worden ingevoerd voor

<sup>1</sup> Uiteenzetting van H. BOULARBAH, « Le Code judiciaire est-il compatible (en l'état actuel) avec une class action ? », Cycle de conférences sur le thème : « Questions de droit judiciaire inspirées par 'l'affaire Fortis' », sous la direction scientifique de Jacques Englebert, mardi 9 mars 2010, Université Libre de Bruxelles.

<sup>2</sup> Regeerakkoord gesloten door de onderhandelaars van CD&V, MR, PS, Open Vld, cdH, <http://www.premier.be/files/FRVERKLARINGtiendef-zonder%20voettekst.pdf>

de erkenning van consumentenorganisaties die doorzichtige en ondubbelzinnige criteria in acht nemen.

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** hopen dat de regering ontvankelijk zal zijn voor deze argumenten en geen wetgevend ontwerp aanneemt dat van die aard is dat het de economische en sociale vooruitgang afremt en de ondernemingsgeest verlamt.

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** zijn van mening dat het niet nodig is om een haalbaarheidsstudie of een Europese regelgeving af te wachten in die zin dat tal van andere landen al doeltreffende procedures voor het herstel van massaschade hebben ontwikkeld. De gerechtelijke achterstand en de traagheid van de procedures is een echt probleem. **Zij** herinneren eraan dat voor een doeltreffende collectieve vordering echte middelen moeten worden vrijgemaakt.

## **2. ALGEMENE OPMERKINGEN**

### **2.1. VERMIJDEN VAN ONTSPORINGEN**

**De Raad** waarschuwt voor de welbekende ontsparingen van de Amerikaanse class action. De class actions zijn echte « business » geworden in de Verenigde Staten waarvan vooral een handvol gespecialiseerde advocaten profiteert. **De Raad** vraagt dat mocht er een wetgevend initiatief betreffende collectief verhaal komen, waarschuwingen moeten worden ingebouwd om deze ontsparingen te voorkomen en in het bijzonder:

#### **- Geen « punitives damages » :**

De « punitive damages », een begrip uit het Amerikaanse recht, zijn een soort van privéboetes om laakbaar gedrag te bestraffen en herhaling ervan af te schrikken. Deze « burgerrechtelijke boetes » zijn niet in verhouding tot de geleden schade en hebben de connotatie van bestraffing.

Deze schadevergoeding, die aanleiding geeft tot gigantische schadeloosstellingen, bestaat bij ons niet.

#### **- Geen « contingency fee »:**

Het principe van « contingency fee » houdt in dat de advocaat een gedeelte van de sommen krijgt die aan zijn cliënt worden toegekend als hij zijn proces wint. Dit systeem vormt een gevaarlijke stimulans om rechtsvorderingen te gaan instellen. Gelukkig is het *pactum de quota litis* verboden bij ons.

Volgens **de Raad**, zou in het voorontwerp moeten gepreciseerd worden dat de toegekende sommen uitsluitend aan de slachtoffers moeten worden uitgekeerd.

- **Onmogelijkheid voor de advocaten om vertegenwoordigers van de groep te zijn.**
- **Handhaving van het verbod opgelegd aan het advocatenberoep om cliënteel te ronselen.**

**De Raad** meent dat het nuttig zou zijn om de deontologische regels van de advocaten wat de erelonen en publiciteit in het kader van de collectieve vorderingen betreft, te versterken.

Bovendien vestigen **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** de aandacht op andere soorten van uitwassen. **Zij** uiten hun bezorgdheid ten aanzien van dit wetsontwerp dat een grote bedreiging voor de ondernemingen vormt. **Zij** waarschuwen voor de gevaren van een “juridificering” van onze economie. De maatregelen voorgesteld in het voorontwerp van wet kunnen de rechtsvorderingen doen toenemen. Niet alleen tegen de ondernemingen maar tegen elke natuurlijke persoon en zeker tegen de staat en de openbare ondernemingen, die het meest in aanmerking komen om massaschade te veroorzaken.



**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** menen dat de invoering in het Belgische recht van een collectieve vordering op economische, juridische en culturele hindernissen stuit.

- *Economische hindernissen*

- De collectieve vordering zoals bedoeld in het voorontwerp vormt een grote bedreiging voor de ondernemingen: onmogelijkheid om de gevolgen van een dergelijke vordering in te schatten en te becijferen, toename van het aantal vorderingen dat niet beantwoordt aan de reële behoeften, aansporing om een proces aan te spannen;
- De bedrijven zijn blootgesteld aan extreem hoge eisen tot schadevergoeding. Ze moeten onredelijke sommen provisioneren. Dat leidt tot de verhoging van verzekeringspremies, en zelfs tot onverzekerbaarheid van bepaalde risico's. Dit probleem van onverzekerbaarheid wordt nog versterkt door het feit dat het ontwerp gebaseerd is op de « opt-out »-regeling die het moeilijker maakt om de te dekken risico's af te bakenen;
- De publiciteit rond dergelijke processen schaadt het imago van een bedrijf en heeft dus een negatieve impact op de beurskoers ervan. De schade die aan het imago wordt toegebracht is vaak onomkeerbaar;
- De bedrijven zijn slachtoffer van chantage tot minnelijke schikking: ze moeten onder mediadruk tot een vergelijk komen, zonder dat hun aansprakelijkheid daarom gegrond is of definitief is aangetoond.

- *Juridische hindernissen*

- Op grond van artikel 17 van het gerechtelijk wetboek, is er een persoonlijk belang vereist om in rechte op te treden. De collectieve vordering maakt het echter mogelijk voor een vertegenwoordiger om op te treden in naam van onbekende of potentiële slachtoffers, soms zelf zonder hun toestemming (opt out-regeling) ;
- Naast de vereiste van een persoonlijk belang om te procederen, verzetten nog andere principes van ons gerechtelijk recht zich tegen de invoering van een collectieve vordering, zeker op basis van een opt-out-regeling : de naleving van de rechten van de verdediging, het relatieve gezag van het rechterlijk gewijsde; het beschikkingsprincipe, enz..;
- Er dient rekening te worden gehouden met het specifieke karakter van het Belgische rechtssysteem waarbij de slachtoffers van een collectieve schade in de meeste gevallen op een goedkope en eenvoudige manier hun schade kunnen verhalen door zich burgerlijke partij te stellen in een strafprocedure of door na de uitspraak op strafgebied, bij eenvoudig verzoekschrift vergoeding aan de strafrechter te vragen.
- De collectieve vordering maakt de rechtsbedeling nog moeilijker. Zoals alle procedures waarin veel eisers verwickeld zijn, is dit soort vordering lang, ingewikkeld en duur. De procedures voor collectieve schadevordering gaan nog bijdragen tot de verzadiging van de hoven en rechtbanken die niet in staat zijn deze procedures te verwerken.
- In ons huidige rechtssysteem is het al mogelijk dat eisers zich in een groep verenigen om de kosten en beschikbare fondsen vanuit pragmatische overwegingen te delen. Niets belet ook om van het publiek mandaten te vragen om in rechte op te treden.

- *Culturele hindernissen*

- De collectieve vordering die in de Verenigde Staten te verklaren is als tegenwicht voor een weinig gereglementeerde markteconomie is niet op haar plaats in een land als het onze. In de Verenigde Staten werd de class action bedacht om de tekortkomingen van de wetgeving te ondervangen. De Belgische consumenten beschikken echter al over een juridisch arsenaal dat tot de meest beschermende en meest volledige mag worden gerekend;
- Het Amerikaanse precedent illustreert zeer goed de kwalijke gevolgen die zouden voortvloeien uit de goedkeuring van dit voorontwerp van wet: deresponsabilisering van de Staat, die het aan de privé (advocaten, verenigingen ...) overlaat om op te treden in plaats van het parket dat garant staat voor het openbaar belang. Hoofddoel van de class actions is niet langer zogenaamd benadeelde personen te vergoeden, maar een pressiemiddel te zijn. De private vordering komt in de plaats van de strafvordering ("privé"openbaar ministerie) ;
- In de Verenigde Staten hebben de class actions een bijzonder schadelijke rol gespeeld als versneller van de juridisering van de economische betrekkingen door de consumenten aan te zetten tot een even duur als overdreven gerechtelijk consumentisme.

Voor de **vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties**, zijn er geen wetenschappelijke gegevens bekend die aantonen dat er een causaal verband bestaat tussen een collectieve procedure en een falng. Bovendien worden bedrijven in ons land niet bedreigd door schadevorderingen die in de miljarden lopen. De schadevergoedingen zijn contractueel beperkt tot de voorzienbare schade, in tegenstelling tot de punitive damage die we in de VS kennen.

Daarnaast wordt te vaak verwezen naar het doembeeld van de class action in de VS. Wat dit laatste betreft volstaat het te zeggen dat het niet de class action op zich is die zorgt voor misbruiken, doch wel het rechtssysteem (punitive damage, contingency fees ). De vergelijking met de VS gaat dus niet helemaal op.

Tot slot en in tegenstelling tot de verkregen ideeën werd in de landen waar dergelijk systeem reeds bestaat (vb: Québec) geen toename van het aantal geschillen noch van het aantal procedures en nog minder van de schade aan de economie van een land vastgesteld. Bewijs hiervan is dat gedurende de laatste jaren, de economische groei van Canada en van de Verenigde Staten ver boven die van het gemiddelde van de landen van de Europese Unie lag. Er is geen link tussen het bestaan van een collectieve vordering en de groei van het BNP van een land.

**De Raad** stelt voor dat de Raad voor het Verbruik een evaluatie van de wetgeving maakt op basis van een verslag opgesteld door de bevoegde diensten (FOD) binnen drie jaar na de inwerkingtreding van de wet. Deze evaluatie moet in het bijzonder betrekking hebben op het toepassingsgebied van het voorontwerp van wet.

## **2.2. HET PROBLEEM VAN DE ACHTERSTAND IN COLLECTIEVE SCHADEAFWIKKELING**

Het voorontwerp van wet is gebaseerd op de stelling dat ons huidige rechtssysteem de schade die aan een groot aantal personen wordt toegebracht niet met voldoende doeltreffendheid behandelt. **De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** menen dat de vele gevallen aangehaald in de memorie van toelichting niets te maken hebben met het feit dat er geen systeem is voor collectieve schadeafwikkeling maar wel met het specifieke karakter in het materieel recht van de bepalingen die ter zake toepasselijk zijn. De achterstand in de collectieve schadeafwikkeling wordt vaak veroorzaakt door andere factoren.

**Deze vertegenwoordigers** hebben ernstige twijfels bij de stelling dat ons rechtssysteem de schade die aan een groot aantal personen wordt toegebracht niet met voldoende doeltreffendheid behandelt en dat dit zou te wijten zijn aan het feit dat er geen systeem voor collectieve schadeafwikkeling voorhanden is. Dit kan worden aangetoond met enkele voorbeelden. Zo verwijst de memorie van toelichting naar gevallen van kanker die toe te wijten zijn aan asbest. In veel gevallen waren mesotheliomslachtoffers tewerkgesteld in het kader van een arbeidsovereenkomst zodat zij zelf of hun familie werden vergoed in het kader van de wetgeving rond beroepsziekten maar konden op basis van de wetgeving betreffende beroepsziekten op geen enkele andere vergoeding aanspraak maken. In andere gevallen, kwam hun vordering in aanvaring met de verjaringsregels. Het gebrek aan doeltreffendheid van de vergoeding van deze personen houdt bijgevolg geen enkel verband met het al dan niet bestaan van een systeem voor collectieve schadeafwikkeling. De ervaring bij onze noorderburen leert ons dat in Nederland de procedure tot collectieve schadeafwikkeling niet wordt toegepast op de asbestgevallen net omdat elk geval verschillend is.

In andere gevallen werden de slachtoffers wel degelijk, snel en doeltreffend vergoed. Denken we hierbij aan de zaak waar de betrokken onderneming, in nauwe samenwerking met de diensten van Volksgezondheid, een systeem heeft ontwikkeld om de potentiële slachtoffers op te sporen, om ze te onderzoeken en een vergoedingsprocedure te ontwikkelen.

Tot slot mag niet uit het oog verloren worden dat in vele gevallen de ondernemingen ingedeekt zijn tegen de gevolgen van de collectieve schade. Dat het wachten op een snelle en doeltreffende schadeafwikkeling in deze gevallen vaak te wijten is aan het feit dat er jaren voorbijgaan voordat de aansprakelijkheid in het kader van rechtsprocedures wordt vastgesteld, wat veel tijd vergt (vb. gerechtelijke expertise, uitwisseling van besluiten onder de advocaten, complexiteit van de procedure, duur van het beraad,...).

In dat verband willen **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** eraan herinneren dat de class action op zich niet van die aard is om de vergoeding van slachtoffers van grote rampen zoals vb. die van Ghislenghien sneller te laten lopen. De class action leidt niet tot een snellere vaststelling van de desbetreffende aansprakelijkheden.

Volgens **de vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties**, dekken sommige vergoedingssystemen zoals de aansprakelijkheidsverzekering van een bedrijf die schade veroorzaakt aan haar personeel of aan derden, slechts een klein deel van de collectieve schade die kan ontstaan.

Bovendien duurt een uitkering vaak jaren. Vaak weigert de verzekeraar tussen te komen of is het bedrag van de voorgestelde schadevergoeding te klein. Welnu, deze discussies moet men voor een rechter kunnen laten beslechten.

Het feit van rechtsbijstand te kunnen genieten, is mogelijks het geval voor een welbepaald schadegeval, zoals bij verkeersongevallen. Doch rechtsbijstand is geen algemeen verspreid gegeven.

Deze alternatieven moeten uiteraard eerst uitgeput worden, doch ze volstaan niet om alle mogelijke schadegevallen op te lossen.

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** wijzen erop dat het normaal is dat een overeenkomst aansprakelijkheidsverzekering in een waarborgbepaling voorziet. Een onbepaalde waarborg is moeilijk denkbaar in het bijzonder omwille van de niet-herverzekeraarbaarheid ervan in hoofde van de verzekeraar.

Bovendien preciseren **diezelfde vertegenwoordigers** dat Assuralia, de Beroepsvereniging voor verzekeringsondernemingen, een voorstel heeft geformuleerd om een versnelde en volledige schadevergoeding van slachtoffers van uitzonderlijke rampen mogelijk te maken via het storten van voorschotten *voor rekening van wie het toebehoort* (hetzij de te bepalen aansprakelijke). Deze versnelde vergoeding zal worden gefinancierd door alle in België actieve

aansprakelijkheidsverzekeraars die nadien als de rechter een duidelijke beslissing over het aansprakelijkheidsprobleem heeft genomen, de uitgekeerde vergoedingen bij de aansprakelijke of zijn verzekeraar zullen kunnen recupereren.

### 2.3. TOEPASSINGSGEBIED

**De vakbonden en de mutualiteiten** menen dat het toepassingsgebied van het voorontwerp van wet niet beperkt is en menen bijgevolg dat aangezien het gaat over de invoering van een nieuw procedurelement dat tot nog toe onbekend is in ons rechtssysteem en waarvan de gevolgen te evalueren zijn, het gepast is om in een eerste fase het toepassingsgebied ervan te beperken tot de sfeer van het consumentenrecht in strikte zin. Het toepassingsgebied zou de volgende domeinen dus limitatief dekken : misleidende reclame, niet-mededeling van verplichte informatie over producten, financiële inbegrepen, de onwettelijke handelspraktijken, de veiligheid van producten.

### 2.4. PRINCIPES VAN HET GERECHTELIJK RECHT

**De Raad** is in het algemeen tegenstander van elke bepaling in het voorontwerp van wet die afwijkt van het gemeen aansprakelijkheidsrecht en het gemeen procedurerecht. **De Raad** vraagt geen privileges, zoals de automatische uitvoerbaarheid bij voorraad (deze moet gevraagd worden), opheffing van de opschortende werking van de strafprocedure, de afschaffing van de tegeneis, de tussenkomst, de uitbreiding van de eis e.a.... **De Raad** beveelt voor elk geval aan, zich te houden aan de principes van het gemeen recht.

**De Gezinsbond** merkt op dat er geen enkele wettelijke noch grondwettelijke belemmering met betrekking tot een afwijking van dit rechtsbeginsel "le criminel tient le civil en état" voor collectieve vorderingen is. Integendeel dit rechtsbeginsel heeft vaak tot gevolg dat artikel 6 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens (redelijke termijn) in het gedrang komt.

#### 2.4.1. **Opt in –opt out - art. 17, GW**

Zoals verduidelijkt in de Memorie van toelichting, stelt de collectieve vordering een verzoeker in staat om, in naam van een groep personen en zonder vooraf een volmacht van de leden van deze groep te hebben verkregen, een rechtsoverdracht in te stellen leidend tot een uitspraak van een rechterlijke beslissing met gezag van gewijsde niet alleen ten opzichte van de verzoeker en de verweerders, maar ook ten opzichte van alle leden van deze groep.

#### Standpunt van de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand:

Volgens **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** komt het voorontwerp van wet in frontale botsing met de essentiële beginselen van ons recht, in de eerste plaats met het principe dat een persoonlijk belang vereist om een gerechtelijke vordering in te stellen (artikel 17 van het Gerechtelijk Wetboek<sup>3</sup>). « Nul ne plaide par procureur » Er moet een persoonlijk belang zijn om in rechte op te treden. De collectieve vordering maakt het mogelijk, in naam van onbekende of potentiële slachtoffers op te treden, soms zelfs zonder hun instemming (opt-out systeem).

De rechtspraak van het Hof van Cassatie blijft strikt inzake de verdediging van collectieve belangen (principiële arresten van 9 december 1957, 25 oktober 1985 en 19 september 1996). Een vereniging mag in principe niet in rechte optreden om het statutaire doel dat ze beoogt te verdedigen of om het

<sup>3</sup> Artikel 17 van het Gerechtelijk Wetboek : « De rechtsoverdracht kan niet worden toegelaten, indien de eiser geen hoedanigheid en geen belang heeft om ze in te dienen »

collectieve belang van haar leden te verdedigen. Een vereniging mag enkel een voor haar persoonlijk belang in rechte verdedigen.

Volgens **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** zijn er, naast de vereiste van een persoonlijk belang om een proces te voeren, nog andere beginselen van ons gerechtelijk recht die in conflict komen met het instellen van een collectieve vordering : de theorie van de gerechtelijke vordering, de procedurele voorwaarde van het belang en van de hoedanigheid, het gezag van gewijsde en het dwingende karakter van de gerechtelijke beslissingen, het beschikkingsbeginsel, het recht op toegang tot het gerecht, het verweerrecht en de gelijkheid tussen partijen (zie hieronder).<sup>4</sup>

Conform de theorie van de rechtsvordering, is het uitoefenen van een rechtsvordering uitsluitend voorbehouden voor de titularis ervan. Het recht om in rechte op te treden is in de regel een persoonlijk recht (zie onder andere Cass. 4 oktober 2000, Arr. Cass. 2000, 1496). Het voorliggende voorontwerp van wet beoogt een procedure die eindigt op een beslissing ten gronde, al dan niet ingevolge een procedure tot akkoord tot collectieve schadeafwikkeling, beslissing die niet enkel ten opzichte van de eiser en de verweerders, maar ook ten opzichte van alle groepsleden kracht van gewijsde zal hebben. Zulks betekent dat een beslissing ook afdwingbaar zal zijn jegens een partij die ter zake geen initiatief heeft genomen of die zelfs geen weet had van de hangende procedure. De mogelijkheid van opt-out of opt-in doet geen afbreuk aan deze kritiek.

De opsteller van het voorontwerp van wet is zich duidelijk bewust van dit fundamentele probleem. Maar de in het voorontwerp van wet voorgestelde oplossing is totaal onaanvaardbaar voor **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand**. Daarom heeft de auteur van het voorontwerp in artikel 4 geopteerd voor een opt-out systeem als algemene regel voor de benadeelde personen die gewoonlijk in België verblijven, maar heeft hij anderzijds in artikel 5 gestipuleerd dat het akkoord een opt-in stelsel kan voorzien in plaats van opt-out, en, in artikel 8, dat de personen die reeds een individuele vordering hebben ingesteld voor herstel van dezelfde schade en die geen afstand hebben gedaan van de zaak, geen deel uitmaken van de groep. Artikel 26, § 3 bepaalt bovendien dat de rechter in de toelaatbaarheidsbeslissing opgeeft welke optiesystemen in aanmerking worden genomen. Dat impliceert blijkbaar dat de rechter vrij kiest voor het opt-out of het opt-in systeem. Volgens **deze vertegenwoordigers** is het voorgelegde voorontwerp van wet dan ook geenszins eenduidig en biedt het geen oplossing voor het wezenlijke probleem, met name dat het uitoefenen van de rechtsvordering uitsluitend voorbehouden is voor de titularis van het recht.

Volgens **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** is de basisregel van het ontwerp, namelijk dat alle groepsleden worden vertegenwoordigd door de vertegenwoordiger, zelfs al kreeg die vooraf geen mandaat van de leden van die groep, en zelfs al hebben die leden geen enkele handeling verricht om hun wil te kennen te geven (opt-out systeem), in tegenspraak is met de basisregels van artikel 17 van het Gerechtelijk Wetboek, waarin bepaald wordt dat de verzoeker een hoedanigheid en een persoonlijk belang moet hebben. Deze bemerking is des te gênanter daar in het voorontwerp van wet wordt geopteerd voor een opt-out systeem, wat betekent dat in de regel, de groepsleden niet expliciet hun wil hebben te kennen gegeven om deel uit te maken van de groep.

Volgens **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** blijven in het Belgisch recht het gezag van gewijsde en het dwingend karakter in principe beperkt tot de partijen in een welbepaald geschil, jegens welke de betrokken beslissing werd uitgesproken, en is enkel partij bij

---

<sup>4</sup> Voor een meer gedetailleerde analyse, zie de studie van B. Allermeersch en M. Piers, "De invoering in België van een class action naar Amerikaans model", in "Naar een class action in Belgisch recht?" Verslagboek van colloquium van 7 december 2007, Die Keure (La Charte), 2008, 1, in het bijzonder vanaf blz. 31 e.v.

de zaak, de partij die op rechtstreekse wijze betrokken is bij het geschil. Het voorgestelde stelsel heeft tot gevolg dat de beslissingen dwingend zijn voor alle groepsleden, ook al hebben ze niet uitdrukkelijk geopteerd om daarvan deel uit te maken, en ook al zijn ze, in het hypothetische geval, zelfs onbekend.

Bovendien dient elke belanghebbende persoon, als lid van de groep, de gevolgen te dragen van de procedure waarin hij niet individueel is vertegenwoordigd door een advocaat van zijn keuze en waarin hij geen enkele controle heeft op de verdediging van zijn belangen. **De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** vragen zich af of dat verzoenbaar is met het recht op verweer, dat in het Belgisch recht een fundamenteel rechtsbeginsel is, en met artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens.

Anderzijds wordt in artikel 18, 9° bepaald dat het akkoord, nadat het werd gehomologeerd, niet bindend is voor de leden van de groep voor elke nieuwe schade of voor elke onvoorzienbare schadeverergering die zich na het sluiten van het akkoord voordoet. Dit is een uitholling van het gezag van gewijsde.

In artikel 34 van het voorontwerp van wet ten slotte, wordt bepaald dat de beslissing bindend is ten aanzien van alle groepsleden, uitgezonderd ten aanzien van de persoon die, niettegenstaande het feit dat hij deel uitmaakt van de groep, aantoonde dat hij geen kennis had, en redelijkerwijze kon hebben, van het bestaan van een toelaatbaarheidsbeslissing tijdens de optietermijn. Ook dit is een beperking van het gezag van gewijsde verbonden aan de beslissing.

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** onderstrepen tot slot dat het opt-out systeem aanleiding geeft tot problemen voor de verzekeringsmaatschappijen, aangezien het een precieze afbakening van de te dekken risico's bemoeilijkt. Bijgevolg zal voor bepaalde risico's de dekking worden geweigerd, of zullen uitsluitingclausules worden opgenomen in de verzekeringscontracten. Dergelijke situatie druist in tegen de doelstelling van het voorontwerp van wet, met name de bescherming van de consument en de burgers in het algemeen.

#### Standpunt van de vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties :

Ter inleiding herinneren **de vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** eraan dat het invoeren van dergelijke collectieve schadeherstelprocedure niets verandert aan het materieel recht in het algemeen en aan het gemeen aansprakelijkheidsrecht in het bijzonder (fout, schade en oorzakelijk verband).

Uiteraard dient art. 17, G.W. te worden aangepast, aangezien de eisers in casu vertegenwoordigd worden door een mandataris zoals bepaald in de wet. Het spreekt voor zich dat elke eiser die deel uitmaakt van de groep, een individueel belang moet blijven bezitten en schade moet hebben geleden.

Niets belet de wetgever om af te wijken wanneer een algemeen belang primeert boven een individueel belang. Vergelijk dit met het stakingsrecht dat een consumentenorganisatie bezit uit hoofde van de WHPC.

Overigens bezit de individuele consument het recht om niet toe te treden of om uit te treden.

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** wijzen erop dat het OPT-IN stelsel niets wijzigt aan het bestaande systeem waar elke individuele schadelijder moet toetreden vooraleer de procedure kan worden opgestart. De procedure kan maar worden opgestart wanneer de eisers met naam en toenaam gekend zijn. Wanneer het om een massaschade gaat, dan duurt het maanden vooraleer de rechtsingang geregeld is. Ondertussen gaat er kostbare tijd verloren. Een collectieve vordering starten volgens het OPT-IN principe betekent geen enkele vooruitgang t.a.v. de klassieke dagvaarding.

Het voorgestelde systeem beschermt de consument beter, vermits elke schadelijder automatisch partij is bij de rechtsvordering, tenzij hij een andere keuze heeft te kennen gegeven. Zo worden ook de meest

kwetsbare personen, die nooit spontaan het initiatief zouden hebben genomen of zelfs niet op de hoogte waren van de vordering, automatisch partij bij de procedure, wat in een opt-in systeem onmogelijk zou zijn.

Niets belet een schadelijder om zich te laten vertegenwoordigen in een procedure. De afwijking van art. 17 is ingegeven vanuit een hoger algemeen belang, nl. de toegang tot de rechter te vergemakkelijken.

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** herinneren eraan, dat ondanks het feit dat het recht om in rechte op te treden een exclusief persoonlijk recht is, het geenszins uitsluit dat men kan optreden via een vertegenwoordiger die daartoe werd gemandateerd. Niets belet overigens de wetgever om een wettelijk mandaat voor te schrijven.

Met andere woorden : een collectieve rechtsvordering gebaseerd op het opt-out principe betekent niet *per se* een schending van het principe van het belang om op te treden, vooropgesteld dat de eventuele partijen correct werden ingelicht en hun weigering om deel te nemen aan te procedure kunnen uiten.

Volgens **de vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** is iemand die optreedt via een mandataris wel degelijk een partij bij het proces. Het gezag van gewijsde stelt dus in dit geval geen probleem.

#### 2.4.2. Kort geding

Het voorontwerp van wet heeft enkel betrekking op de gerechtelijke procedure die tot doel heeft een massaschade te vergoeden. In veel gevallen zal dergelijke procedure evenwel voorafgegaan worden door andere procedures, bijvoorbeeld in kort geding ter aanwijzing van een expert.

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** vragen zich af hoe de nieuwe procedure zich zal situeren ten opzichte van dergelijke procedures. Kan een vertegenwoordiger in kort geding de aanwijzing van een expert vragen ? Hoe verhoudt de voorgestelde collectieve herstelprocedure zich tot de minderheidsvordering van artikel 290 van het Wetboek van Vennootschappen? Dergelijke vordering wordt ingesteld voor rekening van de vennootschap. Dezelfde vraag moet worden gesteld wat betreft het verband met een reeds hangende vordering tot staking inzake leefmilieu.

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** zijn er voorstander van, dat collectieve vorderingen in kort geding kunnen worden ingesteld, te meer omwille van de dringende aard ervan.

#### 2.4.3. Procesautonomie

Op nog een ander punt menen **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** dat het voorontwerp van wet in botsing komt met de fundamentele regels van de autonomie van de partijen bij een burgerrechtelijk proces, ook het beschikkingsbeginsel genoemd. Volgens artikel 19, 2° van het voorontwerp van wet kan de rechter weigeren om het akkoord te homologeren, wanneer het schadeherstel dat aan de groep of aan bepaalde leden wordt toegekend kennelijk onredelijk is. In principe kunnen de partijen vrij beschikken in het kader van een vordering tot schadeherstel. Wanneer de partijen een akkoord sluiten dat op een dergelijk regime betrekking heeft, dan is dit bindend voor de partijen en kan de rechter er niet van afwijken, ook niet als dat regime kennelijk onredelijk is. Enerzijds wordt in het voorontwerp van wet aanvaard dat de groepsleden worden vertegenwoordigd en dat de vertegenwoordiging, zodra het recht wordt uitgeoefend, onherroepbaar is (artikel 7), maar anderzijds wordt duidelijk van het standpunt uitgegaan dat deze vertegenwoordiging niet perfect is, in die zin dat het overeengekomen akkoord, ook al gaat het niet om

een materie van openbare orde, kan worden geweigerd door de rechtbank, als de rechter oordeelt dat het kennelijk onredelijk is. Het voorgestelde systeem mist aldus een zekere coherentie.

#### 2.4.4. Recht om tegeneis te formuleren

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** betreuren dat het voorgestelde systeem ertoe leidt dat de verweerder uiteindelijk niet zal weten tegen wiens aantijgingen hij zich dient te verweren. Bovendien wordt in het voorontwerp van wet gesteld dat de verweerder geen andere tegeneis mag indienen dan een tegeneis op grond van het tergend en roekeloos karakter van de procedure, en die tegeneis mag enkel worden ingesteld tegen de vertegenwoordiger. Een tegeneis tegen de leden van de groep zelf is aldus uitgesloten. Ook een tegeneis tot vrijwaring is uitgesloten, wat maakt dat de rechten van het verweer geschonden worden. Blijft nog de vraag of een tussenvordering tot vrijwaring nog mogelijk is.

Volgens **de vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** zullen deze vorderingen geen problemen scheppen voor de verweerder op het niveau van de verweerrechten, vermits de benadeelde personen optreden via een gemeenschappelijke vertegenwoordiger. Het is dus deze laatste die de eisen moet opstellen van de personen die hij vertegenwoordigt, en zodanig dat de verweerder er te gepasten tijde kennis van kan nemen.

#### 2.4.5. Verjaring

Artikel 13 van het voorontwerp van wet bepaalt dat de neerlegging van de verzoekschriften in de zin van artikel 17 en 25 de verjaring stuit van de burgerlijke rechtsvordering van de leden van de groep ten aanzien van de schuldenaars van de herstelplicht en de verweerders. Dat impliceert dus dat een belanghebbende het stuitende effect van de verjaring kan invoeren, ook al heeft hij ter zake geen enkel initiatief genomen.

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** merken op dat tot nog toe een dagvaarding enkel een stuitend effect heeft ten voordele van de persoon die ze uitbracht en niet ten opzichte van andere personen die zich nochtans in een vergelijkbare of identieke positie bevinden in het geschil. **Ze** vragen zich ook af wat de invloed is van een eventuele strafprocedure op de verjaring van de burgerlijke vordering, nu de regel "le criminel tient le civil en état" is opgeheven.

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** herinneren eraan dat de verjaring van toepassing is op alle groepsleden, indien het verzoekschrift wordt neergelegd door de vertegenwoordiger. Aangezien die immers in hun naam handelt, zijn de leden van de groep wel degelijk partij bij het proces en kan het initiatief van de vertegenwoordiger worden gelijkgesteld met een persoonlijk initiatief van de leden van de groep.

**Deze vertegenwoordigers** vinden het overigens verontrustend dat in de huidige stand van zaken de tekst helemaal niets bepaalt in verband met de opschorting van de verkrijgende verjaring van de vordering tijdens de onderhandelingen met het oog op een minnelijk akkoord. Het is een wel een feit, dat het bekomen van een akkoord wanneer zeer veel personen een belang kunnen laten gelden, enorm veel tijd kan vergen. Daarom zou het aangewezen zijn ofwel de duur van de onderhandelingen te beperken, ofwel de verjaring op te schorten zolang de onderhandelingen over een minnelijk akkoord duren.

#### 2.4.6. Behandeling van de burgerlijke belangen voor de strafrechter

Volgens **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** wordt in het voorontwerp van wet volledig uit het oog verloren dat de meeste gevallen die tot een collectief schadeherstel aanleiding geven, in het algemeen strafrechtelijk gesanctioneerd worden ; in dergelijk



geval verloopt de behandeling van de burgerlijke belangen op vrij eenvoudige wijze, voor de strafrechter.

De meeste gevallen die aanleiding geven tot een collectief schadeherstel worden veroorzaakt door overtredingen die strafrechtelijk worden bestraft. Inderdaad : inbreuken op de milieuwetgeving, de reglementering van de exploitatievoorwaarden, de voedingsreglementering, de farmaciewetgeving, de wetgeving inzake bescherming van de werknemers, alsook op de wetgeving inzake bescherming van het publieke spaarwezen, worden nagenoeg altijd bestraft met strafrechtelijke sancties. En voor de gevallen waarin geen specifieke strafsancie wordt bepaald, kan men zich vaak baseren op de algemene inbreuk van onvrijwillige slagen en verwondingen. Men denke hier aan het recent proces in de zaak Lernout & Hauspie, waar meer dan 2.000 burgerlijke partijen een verzoek tot schadeloosstelling hebben ingediend, alsook het proces ingevolge de ontploffing in Ghislenghien, de onderzoeken in de zaak Fortis, de onderzoeken rond de verkoop van Lehman Brothers producten ten bezware van de Citibank en de Deutsche Bank, enz.

België is een van de zeldzame landen ter wereld waar de rechtsvordering tot herstel van schade veroorzaakt door een inbreuk eenvoudig kan worden ingesteld voor de strafrechter, die uitspraak moet doen over de strafvordering. De benadeelde kan niet alleen de strafvordering in gang zetten door een eenvoudige klacht met burgerlijke partijstelling, maar hij kan eveneens, tijdens de strafprocedure of achteraf, na de uitspraak op strafrechtelijk niveau, een vordering instellen tot schadeherstel via een gewoon verzoekschrift bij de correctionele rechtbank die zich heeft uitgesproken in de strafzaak.

Conform artikel 3 van de Voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering, behoort de rechtsvordering tot herstel van de schade, door een misdrijf veroorzaakt, aan hen die de schade hebben geleden. Met deze fundamentele regel wordt op geen enkele wijze rekening gehouden in voorliggend voorontwerp van wet. Daarenboven kan de burgerlijke rechtsvordering tot schadevergoeding gebaseerd op een misdrijf niet verjaren vooraleer de strafvordering verjaard is.

De wetgever leverde de jongste jaren inspanningen om de rechtsvordering tot schadeherstel voor slachtoffers ingesteld voor de strafrechter te vergemakkelijken (zie meer bepaald de wet van 13 april 2005 die het mogelijk maakt voor de slachtoffers, om na de uitspraak over de strafvordering, zich tot een burgerlijke rechtsinstantie te wenden via een verzoekschrift neergelegd bij de griffie van de rechtbank die uitspraak heeft gedaan over de strafvordering). Hij werkte bovendien een kader uit voor bijstand aan de slachtoffers en voor bemiddeling (zie artikel 3ter van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van strafvordering). De parketten zijn zelf ook actief bij het opsporen van eventuele slachtoffers, onder meer via de media of via oproepen op het internet.

Volgens **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** bestaat het grote voordeel erin, dat zodra de strafrechter de veroorzaker van de schade heeft schuldig verklaard, de fout bewezen is. De bewijslast rust bijgevolg voor een groot deel op het openbaar ministerie, wat de taak van de slachtoffers grotendeels vergemakkelijkt en goedkoper maakt. De procureur en de onderzoeksrechter beschikken bovendien over onderzoeksmiddelen waarover de slachtoffers in een burgerlijke procedure niet beschikken (b.v. huiszoeking, inbeslagname van bewijsmiddelen, enz.). Dit biedt dan ook veel voordelen voor de slachtoffers (zie in dit verband R. Declercq, *Beginselen van strafrechtspleging*, Mechelen, Kluwer 2007, 1089, nr. 2511 ; R. Verstraeten, *Handboek strafvordering*, Antwerpen, Apeldoorn, Maklu 2007, 173, nr. 288). De slachtoffers kunnen een beroep doen op het onthaal van slachtoffers zoals voorzien in artikel 3bis van de Voorafgaande titel, alsook op de bemiddeling (artikel 3ter van de Voorafgaande titel). Bovendien is de procedure voor het verkrijgen van schadevergoeding voor het strafgerecht gratis.

In dit voorontwerp van wet wordt op geen enkele wijze rekening gehouden met deze voordelen voor slachtoffers. Het houdt geen rekening met de fundamentele regel dat de burgerrechter zijn beslissing in

verband met de burgerlijke vordering moet opschorten tot een definitieve uitspraak is gedaan over de strafvordering die werd ingesteld voor of tijdens de burgerlijke rechtsvordering. Integendeel : het voorontwerp van wet bepaalt uitdrukkelijk, in artikel 14, dat de collectieve schadeherstelprocedure niet wordt opgeschort. Hoewel dergelijk voorstel begrijpelijk is in geval van een akkoord tot collectieve schadeafwikkeling, is het totaal absurd om deze basisregel over het hoofd te zien in geval van een vordering tot collectieve schadeafwikkeling.

Bovendien dient een afschaffing van de regel, dat de burgerlijke procedurevoering moet worden opgeschort tijdens de strafvordering, geenszins de belangen van de burgerlijke partijen. Zoals hierboven uitgelegd, is het vergoeden van de geleden schade in het kader van een strafprocedure niet alleen veel gemakkelijker voor het slachtoffer, maar ook minder duur. Als de burgerrechter zich moet uitspreken over een vordering tot vergoeding die zijn oorzaak vindt in een strafrechtelijk misdrijf, is hij verplicht om de bewijsregels van het strafrecht toe te passen. Het is overigens nog de vraag wat er zal gebeuren als de latere beslissing van de strafrechter onverzoenbaar is met de beslissing van de burgerrechter en ze erop neerkomt, dat de persoon die aansprakelijk is gesteld op burgerrechtelijk vlak, van elke strafrechtelijke aansprakelijkheid wordt vrijgesteld ? Kan die persoon, in dat geval, een verzoek tot herroeping van het gewijsde indienen wegens onverenigbaarheid met een latere strafrechtelijke beslissing ? En quid indien, in parallel met de personen die in de burgerrechtelijke procesvoering aansprakelijk werden gesteld, andere personen strafrechtelijk worden veroordeeld voor dezelfde feiten ? De opheffing van de regel « le criminel tient le civil en état » in het geval van een vordering tot collectieve schadevergoeding zou aldus talrijke complicaties kunnen hebben, die hoegenaamd niet in het voordeel van de slachtoffers uitvallen, maar ook voor de aansprakelijke personen nadelig zijn. De onderzoeksrechter is bijgevolg gehouden om het onderzoek op objectieve wijze te voeren, en daarbij de rechten van het verweer te vrijwaren, zowel voor de slachtoffers als voor de vervolgte personen.

Volgens **de vertegenwoordigers van de consumentorganisaties**, verwijzen de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand ten onrechte naar het feit dat de schadelijder voldoening kan bekomen door zich burgerlijke partij te stellen in een strafprocedure. Dergelijke stellingname getuigt van een gebrek aan kennis van het strafprocesrecht. Ten eerste is het niet zo dat om het even welk schadegeval voor de strafrechter kan komen. De saisine van de strafrechter is beperkt tot die handelingen die strafbaar zijn. Een vertraging bij het spoor komt niet voor de strafrechter omdat er geen strafrechtelijke inbreuk bestaat. En zo zijn er talrijke voorbeelden. Ten tweede, omdat het slachtoffer afhangt van het initiatief van de procureur des koning of het onderzoeksgerecht die bepaalt of een bepaalde daad al dan niet vervolgd wordt. De collectieve schadeherstelprocedure blijft de ontbrekende schakel in ons Belgisch rechtssysteem.

**Ze** herinneren eraan dat consumenten niet makkelijk en/of vaak hun toevlucht nemen tot de strafprocedure om schadeloos te worden gesteld voor hun geleden schade; integendeel zelfs, de strafprocedure blijft de uitzondering! Het procesrecht dient te worden gerespecteerd. **Ze** zijn het er overigens wel mee eens, dat de strafprocedure beter rekening moet houden met de collectieve vordering.

## **2.5. ELEMENTEN VAN HET VERGELIJKEND RECHT**

Het Belgische voorontwerp van wet zou geïnspireerd zijn door het Nederlandse model. **De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** stellen echter vast dat het voorontwerp van wet veel verder gaat dan het Nederlandse model. In Nederland werd de mogelijkheid om “class actions” in te stellen ingevoerd door de wet op de collectieve afwikkeling massaschade van 23 juli 2005, St. 2005, 340; voor een commentaar, zie F.B. FALKENA, M.F.J. HAAK, De nieuwe wettelijke regeling afwikkeling massaschade, A.V. & S., oktober 2004, nr. 5, p. 201). Deze wet

voorziet in een onderhandelingsfase en een gerechtelijke fase, en die eerste fase speelt zich volledig af buiten de rechtbank, en berust op de goede wil van de betrokken partijen.

Bovendien, volgens **deze vertegenwoordigers**, mag de collectieve vordering, volgens het Nederlandse recht, geen “collectieve” schadeafwikkeling in speciën beogen. Het artikel 907 van de Nederlandse wet stipuleert in punt 2, c en d dat in de overeenkomst moet worden gespecificeerd welke vergoeding aan de personen wordt toegekend, en op welke manier de vergoeding wordt bepaald en kan worden verkregen. Het Nederlandse systeem om aansprakelijkheidsproblemen en schadegevallen in collectief verband op te lossen houdt aldus twee tegenstrijdige ideeën in, namelijk enerzijds het idee dat men tegen een of meer gedagvaarde partijen collectief een proces kan aanspannen omwille van het onwettigheidsprincipe, maar dat men niet op collectieve wijze geldelijke schadeloosstelling kan eisen. Anderzijds, het idee dat het economisch bekeken gerechtvaardigd is om een collectieve schadeafwikkeling overeen te komen en die overeenkomst algemeen bindend (“verbindend”) kan laten verklaren door de rechter (reactie van de Nederlandse Orde van Advocaten (Nova) op het Groenboek inzake verzoeken tot schadeafwikkeling).

Volgens **diezelfde vertegenwoordigers**, gaat het voorontwerp van wet uit van de premisse, dat ons huidig rechtsstelsel op onvoldoende efficiënte wijze de schade afwikkelt, veroorzaakt aan een groot aantal personen. Er wordt verwezen naar de schade geleden door een groot aantal consumenten, naar de schade veroorzaakt aan talrijke personen op het gebied van de volksgezondheid – zoals kanker ingevolge blootstelling aan asbest, aandoeningen ingevolge het gebruik van bepaalde geneesmiddelen – of nog, schade aan het leefmilieu. Ter ondersteuning van deze stelling wordt verwezen naar de situatie in andere Europese landen, alsook naar de initiatieven die door de Europese Commissie werden aangenomen, namelijk het Groenboek inzake collectief verhaal voor consumenten en het Witboek betreffende schadevergoedingsacties wegens schending van de communautaire mededingingsregels.

Volgens de **vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** missen de premissen feitelijke grondslag en zijn ze op geen enkel solied wetenschappelijk onderzoek gebaseerd. Ten eerste is de globale maatschappelijke context in de Europese Unie niet vergelijkbaar met die van de Verenigde Staten van Amerika. Wat de lidstaten van de Europese Unie betreft, die reeds een of andere vorm van groepsvordering hebben ingevoerd – overigens een minderheid –, moet worden onderstreept dat die wetgevingen zeer grote verschillen vertonen; sommige zijn algemeen van aard, andere zijn dan weer beperkt tot een specifiek domein. Het voorontwerp van wet houdt ook onvoldoende rekening met de specificiteit van het Belgische rechtsstelsel, waar de slachtoffers van de collectieve schade zich kunnen laten vergoeden, in het merendeel der gevallen op een eenvoudige en goedkope manier, door zich burgerlijke partij te stellen in een strafprocedure of, na de strafrechtelijke beslissing, door een eenvoudig verzoekschrift tot schadeherstel te richten aan de rechter.

Ten slotte, aldus **deze vertegenwoordigers**, is het een feit dat een minderheid van Europese lidstaten reeds een vorm van collectieve verhaalmogelijkheid kennen, en is het systeem dat in het Belgische voorontwerp van wet wordt voorgesteld in vergelijking daarmee het meest gericht op de rechten van het verweer.

**Volgens de vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** is het verwijzen naar buitenlandse voorbeelden, zonder de context te duiden, gevaarlijk. In het Nederlands rechtssysteem, in tegenstelling tot in België, is de A.D.R. wijd verspreid in alle sectoren en in de mentaliteit van het bedrijfsleven. Volgens **diezelfde vertegenwoordigers**, betekent een voorafgaandelijke verzoening dat er ingeval geen akkoord wordt bereikt, enorm veel tijd verloren gaat en dat de rechten van de slachtoffers kunnen worden aangetast, bijvoorbeeld omdat er verjaring is of omdat de bewijsvoering moeilijker wordt.

Het verplicht maken van een verzoening is bovendien een contradictie op zich. Wanneer partijen wensen te verzoenen, dan doen ze dit uit vrije wil. Het installeren van een verzoeningsfase werkt de vertraging alleen maar in de hand.

### 3. ARTIKELSGEWIJZE COMMENTAAR

#### Artikel 1

Geen commentaar.

#### Artikel 2

Artikel 2 poogt een definitie te geven van de juridische begrippen die eigen zijn aan de voorgestelde collectieve vergoeding.

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** bekritisieren het feit dat het begrip « herstel van massaschade » ter definitie van een collectieve vergoeding, evenals het begrip « groot aantal natuurlijke personen of rechtspersonen » om de massaschade te definiëren veel te vage begrippen zijn. Wat wordt verstaan onder schade met een « gemeenschappelijke oorsprong »? Wat wordt verstaan onder een « groot aantal personen? Wordt zoals voor het strafwettelijk begrip « bendevoorming », het aantal van twee al als voldoende beschouwd ? Volgens **deze vertegenwoordigers**, moeten deze begrippen preciezer worden gedefinieerd en moet een minimum aantal benadeelden worden vastgesteld, vb. minimum honderd. De rechter moet kunnen beschikken over objectieve criteria

Bovendien menen **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** dat een minimumdrempel voor elke individuele schade moet worden toegevoegd. Anders bestaat immers het risico dat herstellvorderingen voor collectieve schade worden ingesteld waarbij de individuele schade van elke benadeelde dermate gering is dat geen enkele redelijke persoon er zou aan denken om een vordering voor zulke kleine schade in te stellen.

Bovendien is het voor **deze vertegenwoordigers**, niet wenselijk dat ook rechtspersonen deel van de groep zouden kunnen uitmaken. Het collectieve vorderingsrecht heeft immers als doel om de zwakste « consument » of het zwakste « slachtoffer » waartoe rechtspersonen moeilijk kunnen worden gerekend, te beschermen

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** zijn gekant tegen een minimumdrempel omdat het aantal slachtoffers afhangt van de aard en omvang van de schade. Een franchise druist juist in tegen de finaliteit van de collectieve vorderingen, nl. ook vergoeding te bekomen wanneer de individuele schade klein is, doch door het massale karakter belangrijk is. De vaststelling van strikte criteria kan leiden tot een inopportune uitsluiting van bepaalde dossiers.

In punt 9, is **de Raad** verbaasd dat er sprake is van « de persoon » aangezien een natuurlijke persoon geen vertegenwoordiger van een groep kan zijn. Er is een tegenspraak met artikel 9 dat bepaalt dat een vereniging in rechte of een feitelijke vereniging of een vennootschap met sociaal oogmerk een vertegenwoordiger kan zijn.

#### Artikel 3

Artikel 3 preciseert de ontvankelijkheidsvoorwaarden: het voorwerp van de procedure moet strekken tot het herstel van een massaschade en de vordering moet ingesteld worden door een groepering die op de hoedanigheid van een vertegenwoordiger kan aanspraak maken. Het betreft een vertegenwoordiger zonder mandaat: hij vertegenwoordigt een categorie van natuurlijke personen of rechtspersonen, ook al hebben zij hem hiertoe geen enkel mandaat toevertrouwd.

Zoals **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** in hun algemene opmerkingen hebben toegelicht, druist dit in tegen de principes die aan de basis liggen van het gerechtelijk recht dat momenteel van kracht is.

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** gaan akkoord met het voorontwerp van wet en verwijzen naar hun hieronder opgestelde opmerkingen (blz.23).

#### Artikel 4

Artikel 4 heeft betrekking op de samenstelling van de groep : deze is enerzijds samengesteld uit benadeelde personen die hun gewone verblijfplaats in België hebben en die vóór het verstrijken van de optietermijn de wil niet hebben geuit geen deel uit te maken van de groep en anderzijds uit personen die hun gewone verblijfplaats buiten België hebben en die binnen de termijn de wil hebben geuit om deel uit te maken van de groep.

De memorie van toelichting rechtvaardigt dit onderscheid door het feit dat benadeelde personen die hun gewone verblijfplaats buiten België hebben niet altijd even gemakkelijk te lokaliseren zijn en dus niet genieten van doeltreffende maatregelen van openbaarmaking en anderzijds door het feit dat de mogelijkheid groot is dat het rechtsverband tussen de verweerder en de groepsleden die hun gewone verblijfplaats in het buitenland hebben door een ander recht dan het Belgische recht wordt geregeld. **De Raad** heeft vragen bij de verenigbaarheid van dit onderscheid met het Europees recht en de moeilijkheden die een dergelijk onderscheid in de praktijk met zich kan meebrengen.

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** herinneren eraan dat het opt-out-systeem problemen voor de verzekeringsmaatschappijen oplevert, in die zin dat het de afbakening van de te dekken risico's bemoeilijkt. Het zal aanleiding geven tot de weigering om bepaalde risico's te dekken of tot de invoering van uitsluitingsclausules in de verzekeringsovereenkomsten. Deze situatie zou indruisen tegen de doelstelling die door het voorontwerp van wet wordt nagestreefd, te weten de bescherming van de consumenten en van de burgers in het algemeen.

Voorts voeren **deze vertegenwoordigers** aan dat dit systeem afbreuk doet aan de principes die aan de basis van het gerechtelijk recht liggen en dat het bovendien onverzoenbaar is met artikel 6 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens (zie *supra* algemene opmerkingen). Om die redenen is enkel een opt-in- systeem aanvaardbaar en moet het voorontwerp in die zin worden aangepast.

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** staan erg op het opt-out –systeem en verwijzen naar hun hierboven opgestelde opmerkingen (blz.14) alsook naar het advies van de HRJ (blz. 5).

#### Artikel 5

In artikel 5 wordt bepaald dat in afwijking van artikel 4 het akkoord tot collectieve schadeafwikkeling of de toelatingsbeslissing kan bepalen dat de benadeelde personen die hun gewone verblijfplaats in België hebben enkel kunnen deel uitmaken van de groep wanneer zij hun wil hieromtrent geuit hebben. Dit artikel voorziet m.a.w. in de mogelijkheid om ofwel bij overeenkomst, ofwel bij gerechtelijke beslissing af te wijken van het opt-out systeem. Voor **de Raad** betekent dit dat het systeem onzeker is. Het in het voorontwerp van wet voorgestelde systeem is bron van rechtsonzekerheid.

Om de redenen aangehaald in de algemene opmerkingen is volgens **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** enkel een opt-in systeem aanvaardbaar.

Volgens de **vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties**, laat deze bepaling de rechter toe om te beslissen dat de rechtsingang via het OPT IN systeem dient te gebeuren.

**De consumenten** zijn het met de vertegenwoordigers van de productie, distributie en middenstand eens dat de rechter hierdoor teveel macht toebedeeld krijgt. Inderdaad: de rechter kan reeds beslissen om een vordering niet te behandelen omdat de gewone rechter deze ook kan behandelen op dagvaarding. Deze beslissing zal meestal ingegeven zijn omdat er geen sprake is van een massaschade. Om hiertoe te beslissen zullen er debatten moeten worden gevoerd die maanden in beslag kunnen nemen.

Welnu, wanneer de rechter beslist heeft dat de vordering ontvankelijk is omdat er sprake is van massaschade, dan mag hij de schadelijders geen tweede hindernis opleggen en nieuwe debatten openen om na te gaan of er al dan niet onder een OPT IN of OPT OUT –stelsel wordt geïmplementeerd. Hierdoor gaan er opnieuw ettelijke maanden verloren omdat de schadelijders eerst alle zullen moeten geïdentificeerd worden

#### Artikel 6

Artikel 6 bepaalt dat de groepsleden het recht verliezen om een individuele vordering tot schadeafwikkeling in te stellen tegen de verweerder of, tegen de tegenpartij aan het akkoord tot collectieve schadeafwikkeling.

**De Raad** die de voorkeur geeft aan het behoud van de gemeenrechtelijke bepalingen meent dat deze bepaling een logisch gevolg is van het voorgestelde systeem. Ze biedt het voordeel dat de schuldenaar van de massaschade beschermd is tegen verschillende vorderingen ingesteld door de leden van de groep. Zonder deze bepaling heeft het voorgestelde systeem geen enkele zin.

**De Raad** wil dat in de tekst gepreciseerd wordt dat deze regel van toepassing is op de vorderingen ingesteld in het kader van een arbitrageprocedure zoals uitgelegd in de memorie van toelichting.

#### Artikel 7

**De Raad** vindt het logisch dat eens dat de optie is uitgeoefend ze ook onherroepelijk wordt. Deze onherroepelijkheid belet niet dat een individuele schadelijder deelneemt aan onderhandelingen met het oog op een minnelijke schikking. Als een dergelijke individuele minnelijke schikking slaagt, verliest hij zijn hoedanigheid als lid.

#### Artikel 8

Wanneer een benadeelde persoon vóór het verstrijken van de optietermijn reeds een individuele vordering heeft ingesteld tegen de verweerder(s) aan de procedure tot collectieve schadeafwikkeling, voor dezelfde schade en dezelfde oorzaak, wordt deze persoon geacht zijn wil geuit te hebben geen deel uit te maken van de groep indien hij geen afstand heeft gedaan van zijn individuele vordering. Volgens **de Raad**, betekent dit dat het opt-out systeem slechts van toepassing is op de eventuele schadelijders die voor het verstrijken van de optietermijn nog geen individuele vordering hadden ingesteld.

#### Artikel 9

Artikel 9 heeft betrekking op de vertegenwoordiging van de groep. Artikel 9 bepaalt dat de groep slechts door één vertegenwoordiger vertegenwoordigd wordt. Het is niet verplicht dat de vertegenwoordiger zelf ook benadeeld is door de massaschade.

De vertegenwoordiger is mogelijk een feitelijke vereniging of een vereniging in rechte of een vennootschap met sociaal oogmerk waarvan het sociaal doel of het maatschappelijk doel een rechtstreeks verband vertoont met één of meerdere schadeposten van de massaschade en die een voldoende representativiteit bezit in verband met de massaschade en de betrokken groep

Deze bepaling roept verschillende fundamentele vragen op:

- **Representativiteit van de vertegenwoordiger:**

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** verwijzen naar advies 314 van 27/01/2004 RvV betreffende de representativiteit van de CO waarin een aantal criteria worden gesteld zoals:

- 1) verplichte criteria : organisatie zonder winstoogmerk in de brede zin, waarvan de doelstellingen en de activiteiten bestaan uit de bevordering en de bescherming van de belangen van de consumenten of uit de verdediging van de belangen van de ondernemingen, met inachtneming van de democratische principes;
- 2) waarderingscriteria (niet uitputtend): aantal leden, algemene en horizontale of sectorale activiteiten, permanent karakter van de activiteiten, interesses, expertise, onafhankelijkheid, voldoende centrale structuur ...

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** stellen zo voor om een lijst op te stellen met criteria, ontleend uit de rechtspraak, die een feitelijke vereniging zou moeten nakomen om voldoende representatief te zijn ; deze feitelijke criteria – veeleer dan criteria van rechtspersoonlijkheid - zouden het voordeel bieden dat ze als richtsnoeren voor de rechter dienen.

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** menen dat de eerste alinea te restrictief is in die zin dat er sprake is van sociaal doel.

**De vertegenwoordigers van Test-Aankoop en van de Gezinsbond** wensen daarenboven dat rekening wordt gehouden met een aantal criteria die reeds binnen de BEUC bestaan. Deze criteria zijn opgenomen in artikel 3 van de statuten van het Europees Bureau van Consumentenverenigingen. Bovendien wordt in het arrest van de Raad van State nr. 146.936 van 28 juni 2005 onderstreept en bevestigd dat een aantal criteria van toepassing zijn om de representativiteit van een consumentenorganisatie te definiëren.

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand**, achten het wat hen betreft onaanvaardbaar dat degene die als vertegenwoordiger intervenieert een feitelijke vereniging zonder rechtspersoonlijkheid kan zijn. Dat geeft met name problemen gezien de vluchtigheid en onvatbaarheid voor beslag van een feitelijke vereniging. De vereiste in de tekst om bij het indienen van het verzoek een ledenlijst mee te delen, is onvoldoende. Gesteld dat bijvoorbeeld de vertegenwoordiger geld verduistert of veroordeeld wordt wegens een roekeloze en tergende vordering of geld moet terugstorten dat niet door de slachtoffers werd opgeëist. Een vordering tegen een feitelijke vereniging is heel moeilijk en zelfs onmogelijk.

Wat wordt verstaan onder de woorden «waarvan het sociaal doel of het maatschappelijk doel een rechtstreeks verband vertoont met één of meerdere schadeposten van de massaschade en die een voldoende representativiteit bezit in verband met de massaschade en de betrokken groep » ? Voor **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand**, zijn deze begrippen veel te vaag. Wordt hiermee bedoeld dat voor elk geval van massaschade een afzonderlijke feitelijke vereniging of vereniging in rechte of een vennootschap met sociaal oogmerk moet worden opgericht om alle leden van de groep te vertegenwoordigen? Als het trouwens een feitelijke vereniging zonder rechtspersoonlijkheid betreft, kan dat problemen geven voor de verweerder als hij wenst over te gaan tot de betekening en de uitvoering van een voor hem gunstige beslissing.

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** achten het wenselijk dat de verenigingen op het moment dat zij een vordering instellen al een aantal jaren over rechtspersoonlijkheid beschikken. Het bestaan van rechtspersoonlijkheid biedt een garantie voor een bepaald niveau van organisatie en duurzaamheid (E. STOOP, Class action, in Ad rem 5, 2008, 29 en in het bijzonder 37). Zij kan vermijden dat vorderingen worden ingesteld door

feitelijke verenigingen met een kortstondig bestaan die enkel voor die bepaalde gelegenheid interveniëren, eventueel met doelstellingen te kwader trouw ten aanzien van de verweerder.

Voor **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** moet het voorontwerp voorzien in een regeling die gebaseerd is op die van de wet van 12 januari 1993 betreffende een vorderingsrecht inzake bescherming van het leefmilieu die momenteel van toepassing is voor de uitvoering van een milieuvordering op het vlak van de voorwaarden waaraan de organisaties moeten voldoen om als vertegenwoordiger op te treden.

- **Meerdere vertegenwoordigers:**

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** achten het opportuun om het geval te regelen waarin twee vertegenwoordigers het initiatief zouden nemen om elk van hun kant te interveniëren, zonder vooraf te hebben overlegd en stellen in dat geval de oplossing voor waarbij de rechter in enkele dagbladen over de taalgrens alsook in het speciaal register van de procedures tot collectieve schadeafwikkeling een voorafgaande oproep te doen publiceren rond de representativiteit en de geschiktheid van de vertegenwoordiger.

**De Raad** meent dat het voorontwerp van wet niet duidelijk is en dat zou moeten gepreciseerd worden dat de advocaten en advocatenkantoren op geen enkele manier als vertegenwoordiger mogen optreden, maar enkel als raadgever van de vertegenwoordiger.

- **Vergoeding van de vertegenwoordiger:**

**De Raad** betreurt eveneens dat de criteria voor de vergoeding van de vertegenwoordiger voor zijn eventuele onkosten en erelonen niet in het voorontwerp gepreciseerd worden. De vergoeding van de vertegenwoordiger maakt geen deel uit van de lijst met punten die in overeenstemming met artikel 18 van het wetsontwerp moeten worden opgenomen in een eventueel akkoord tot collectieve schadeafwikkeling. De vergoeding van de vertegenwoordiger zou moeten omkaderd worden om te vermijden dat de vertegenwoordiger uiteindelijk zijn eigen opdrachtgevers zou gaan benadelen. **De Raad** stelt bijgevolg voor dat de Koning zijn vergoeding zal kunnen bepalen, in navolging van wat in de wetgeving tot collectieve schadeafwikkeling rond de erelonen van de bemiddelaar bepaald is.

- **Regels betreffende de interne werking van de groep:**

**De Raad** betreurt dat nergens in het voorontwerp van wet bepaald wordt hoe en binnen welke grenzen de leden van de groep instructies kunnen geven aan de vertegenwoordiger noch met welke meerderheden dergelijke beslissingen kunnen worden opgelegd aan de vertegenwoordiger in de hypothese dat de groepsleden gekend zijn.

**De Raad** geeft als aanbeveling dat de werkingsregels binnen de groep zelf zouden worden opgehelderd. **Hij** acht het ook opportuun om te bepalen in welke mate een vertegenwoordiger die geen voldoening zou geven door de groepsleden uit zijn ambt zou kunnen worden ontzet en mocht dat het geval zijn op welke wijze dergelijke ontzetting dan zou kunnen gebeuren. In dit stadium biedt het voorontwerp van wet immers geen oplossing voor eventuele belangenconflicten tussen de vertegenwoordiger en de groepsleden. Er is enkel voorzien in de mogelijkheid tot vervanging door de rechtbank. De Koning zou moeten worden bevoegd verklaard om de deontologie van de vertegenwoordigers te reglementeren.



#### Artikel 10

Artikel 10 preciseert wanneer de vertegenwoordiging eindigt. Volgens **de Raad**, zijn deze regels onvolledig aangezien zij geen rekening houden met de hypothese waarin de vordering zou worden gewijzigd. Eindigt de vertegenwoordiging in dat geval bij beslissing van de rechter waarbij de vordering geweigerd wordt? In deze hypothese, moet bepaald worden dat de vertegenwoordiging slechts eindigt nadat deze beslissing in gezag van gewijsde is gegaan zodat kan overgegaan worden tot de betekening van de beslissing aan de vertegenwoordiger.

#### Artikel 11

In artikel 11 wordt bepaald dat de vertegenwoordiger een omstandig verslag over de uitvoering van zijn opdracht moet neerleggen. Ook wordt bepaald dat de neerlegging van het laatste verslag de verjaringstermijn van de vordering in beroepsaansprakelijkheid tegen de vertegenwoordiger doet lopen.

**De Raad** wil dat de volgende punten worden toegelicht: welke is de verjaringstermijn die op dergelijke vorderingen wordt toegepast; welk soort van aansprakelijkheid haalt de vertegenwoordiger zich op de hals (contractuele of buitencontractuele ten aanzien van de groepsleden?).

#### Artikel 12

Artikel 12 voorziet in de mogelijkheid van onderverdeling van de leden in verschillende subcategorieën met het oog op schadeherstel.

Volgens **de Raad** dient ervoor gezorgd te worden dat de regels van gelijke behandeling bij de uitvoering ervan worden nageleefd. Bijgevolg zullen objectieve criteria moeten worden toegepast.

Voorts moet in de tekst worden gepreciseerd dat de schadevergoeding effectief en integraal aan de slachtoffers moet worden uitgekeerd.

#### Artikel 13

Artikel 13 bepaalt dat de neerlegging van de verzoekschriften bedoeld in de artikelen 17 en 25 van het voorontwerp van wet de verjaring van de rechtsvordering ten aanzien van de schuldenaars van de herstelplicht en de verweerders in de rechtspleging tot gevolg heeft. Bovendien schort de instelling van deze procedure de verjaring in het voordeel van de benadeelde personen op tot op de datum van verstrijken van de optietermijn. De verjaring wordt eveneens opgeschort in geval van weigering van de homologatie van het akkoord of wanneer de rechter beslist dat niet voldaan is aan de voorwaarden inzake ontvankelijkheid van het verzoekschrift. In dat geval blijft de verjaring opgeschort voor de duur te rekenen vanaf de neerlegging van het verzoekschrift tot de beslissing van de rechter.

**De Raad** meent dat deze bepaling niet duidelijk is en bron van rechtsonzekerheid en hij vraagt dat ze zou worden verduidelijkt. Hij wenst bovendien dat men zich aan het gemene recht zou houden.

Voor **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** is dit in tegenspraak met de basisregel volgens dewelke stuiting en schorsing enkel in het voordeel zijn van de individuele schuldeisers die een stuitings- of schorsingshandeling hebben gesteld.

Volgens **de vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties**, moet **de** neerlegging van het verzoekschrift stuitende werking hebben totdat er op een definitieve wijze uitspraak is gedaan. De huidige tekst laat uitschijnen dat na de optietermijn, de verjaring verder loopt, ook tijdens de procedure.

#### Article 14

**De Raad, met uitzondering van de Gezinsbond**, vindt het spijtig dat deze bepaling het principe « le criminel tient le civil en état » (de burgerlijke vordering volgt de strafvordering) in het

gedrang brengt. Wat de invoering van een ruimschoots experimentele procedure in ons rechtskader betreft, is het aangewezen om niet af te wijken van de algemene principes van het gerechtelijk recht en van het strafprocedurerecht.

Volgens **de Raad** mag het principe van « pénal tient le civil en l'état » niet worden opgegeven onder het voorwendsel van « snelheid » van klachtenbehandeling: wat met de ernst waarmee de zaak behandeld wordt, de gevolgen van de (on)verenigbaarheid tussen verschillende beslissingen, de aansprakelijkheid voor de uiteenlopende antwoorden... ? Dat zou trouwens neerkomen op de ontkenning van de rol van het strafrecht in ons land: de verdediging en de bescherming van de maatschappij; er kan geen sprake van zijn om dit belang ondergeschikt te maken aan zuiver burgerlijke belangen.

Volgens **de Raad** zou een dergelijke ommekeer op het vlak van de principes tot een rechtsbedeling met twee snelheden leiden naargelang van de vorm van de ingestelde vordering: collectief of individueel. Deze bepaling voert een discriminatie in onder de slachtoffers van een massaschade en de slachtoffers van een klassieke schade die zelf zouden gebonden blijven aan het principe « le criminel tient le civil en l'état ».

**De Gezinsbond** verwijst naar zijn *boven* vermelde opmerkingen (blz.12).

#### Artikel 15

Artikel 15 preciseert dat de procedure tot collectieve schadeafwikkeling geen afbreuk doet aan de mogelijkheid voor individuele groepsleden om deel te nemen aan een minnelijke regeling van het geschil in het kader van alternatieve geschillenregeling. Dit artikel laat de vertegenwoordiger echter niet toe om de groepsleden bij deze alternatieve geschillenregeling te vertegenwoordigen, het lid verliest dus niet zijn hoedanigheid als groepslid en verliest ook niet de mogelijkheid om zijn optierecht uit te oefenen. Anderzijds is de collectieve herstelprocedure hierdoor ook niet opgeschort. Indien deze alternatieve geschillenregeling aanleiding geeft tot een individuele minnelijke regeling, verliest de betrokken persoon zijn hoedanigheid van groepslid.

**De Raad** gaat akkoord met het feit dat nieuwe ADR moeten worden ontwikkeld en dat de reeds bestaande moeten worden gestimuleerd en beter omkaderd (zie supra).

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** pleiten ervoor om verplicht een minnelijke fase tot geschillenregeling te doorlopen alvorens een rechtsvordering in te stellen (zie *infra*, art.25).

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** van hun kant, zijn geen voorstander van het opleggen van een minnelijke regeling alvorens een collectieve vordering in te stellen. De procedures nog langer laten duren, zal de consumenten nauwelijks beschermen. Ze kunnen bovendien uitgesloten worden van hun recht om naar het gerecht te stappen om herstel te bekomen. **Zij** menen dat een doodgewone ingebrekestelling volstaat.

#### Artikel 16

**De Raad** stelt voor dat de uitvoeringsbesluiten met betrekking tot de procedure hem voor advies worden voorgelegd.

Voor **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand**, zou moeten worden gepreciseerd dat dit via een in de ministerraad overlegd besluit moet gebeuren.

Artikel 17

Geen commentaar.

Artikel 18

Artikel 18 preciseert welke informatie het akkoord tot collectieve schadeafwikkeling moet bevatten. De rechter voert een controle uit.

**De Raad** is het eens over het feit dat het zinloos is om de voornaam op te geven en stelt voor om enkel de volgende zin te vermelden " de naam en domicilie en, desgevallend, de hoedanigheid, van de vertegenwoordiger van de groep ".

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** willen niet dat deze procedure openstaat voor de feitelijke verenigingen (zie *supra*).

**De Raad** acht het wenselijk te preciseren dat alle groepsleden een woonplaatskeuze moeten maken bij de vertegenwoordiger.

Volgens artikel 18, 7°, moeten in het akkoord de modaliteiten en de inhoud van het schadeherstel worden bepaald. Indien het schadeherstel bij equivalent plaats vindt, kan het bedrag van de schadevergoeding berekend worden middels een individuele of een globale berekening, voor alle of voor bepaalde categorieën van de groep. **De Raad** meent dat een dergelijk herstel op objectieve basis dient te gebeuren en met gelijkheid van behandeling. De huidige tekst van het voorontwerp van wet voorziet niet in een vorm van consignatie op een daartoe bestemde rekening. **De Raad** vraagt dat uitdrukkelijk in de tekst van het voorontwerp bepaald wordt dat de schadevergoeding integraal naar de slachtoffers en groepsleden moet gaan en dit om misbruiken te vermijden.

Volgens artikel 18,9°, hebben de partijen de mogelijkheid om te voorzien in een akkoord over de methode van herstel van de schade die na het afsluiten van het akkoord zou optreden. Indien in geen enkele herzieningsmethode voorzien is, zijn de leden niet gebonden voor elke nieuwe schade of voor elke onvoorzienbare schadeverergering die zich na de homologatie zou voordoen.

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** menen dat op die manier het definitieve karakter van een dergelijke minnelijke regeling gehinderd wordt. Deze bepaling moet gelezen worden samen met artikel 19 waarin bepaald wordt dat de rechter de homologatie kan weigeren als de schadevergoeding naar zijn mening kennelijk onredelijk is en samen met artikel 20 waarin bepaald wordt dat de rechter de partijen kan verzoeken om het akkoord te vervolledigen of te wijzigen. Zo wordt afbreuk gedaan aan het beschikkingsprincipe alsook aan het definitieve karakter van minnelijk akkoord dat werd afgesloten wat geenszins gunstig is voor de rechtszekerheid. Bovendien komt deze rechtzekerheid in het gedrang door de beschikking van artikel 23, §3 op grond waarvan bepaald wordt dat het akkoord niet dwingend is voor de persoon die, niettegenstaande hij deel uitmaakt van de groep, aantoonbaar geen kennis te hebben genomen en redelijkerwijze geen kennis te hebben kunnen nemen van de homologatie tijdens de optietermijn. Zoals *hierboven* uiteengezet, menen **deze vertegenwoordigers** dat enkel een opt-in-systeem dit probleem kan verhelpen.

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** verzetten zich tegen deze interpretatie en herinneren eraan dat het niet altijd gemakkelijk is om alle gevolgen van een schade te voorzien.

### Artikel 19

De rechter kan weigeren om de homologatie toe te kennen als niet voldaan wordt aan de voorwaarden vastgesteld in de artikelen 3 en 18 maar ook als hij beslist dat het schadeherstel kennelijk onredelijk is of wanneer de wijzen van bekendmaking van het akkoord onvoldoende zijn.

Wat de punten 1 en 3 betreft, is **de Raad** bezorgd over de uiterst brede beoordelingsmarge die de rechter zo krijgt en meent hij dat afbreuk gedaan wordt aan het beschikkingsprincipe volgens hetwelke de partijen meester zijn over de richting die het proces uitgaat.

Volgens **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand**, zou het niet tot de bevoegdheid van de rechter moeten behoren om het redelijke en evenwichtige karakter van het bedrag van de schadevergoeding te controleren. De controle moet beperkt blijven tot nazicht of er geen inbreuk werd gepleegd op de regels van openbare orde of van dwingend recht ten bate van de slachtoffers.

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** menen dat de rechter de conformiteit van het akkoord wat punt 2 betreft, moet kunnen nakijken.

### Artikel 20

Artikel 20 bepaalt dat de rechter de partijen kan vragen om het akkoord te vervolledigen of te wijzigen.

**De Raad** meent dat dit afbreuk doet aan het beschikkingsrecht van de partijen en stelt bijgevolg voor om dit artikel te schrappen.

### Artikel 21

Geen commentaar.

### Artikel 22

Geen commentaar.

### Artikel 23

Artikel 23 bepaalt dat de optietermijn loopt vanaf de dag die volgt op de bekendmaking van het vonnis van het akkoord in het register van de procedure tot collectieve schadeafwikkeling. De groep is definitief samengesteld bij het verstrijken van de optietermijn. Dat bindt alle leden van de groep die volgens het gekozen optiesysteem deel uitmaken van de groep.

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** vragen de afschaffing van de derde paragraaf van artikel 23. Volgens de aanhangers van de opt-out-regeling, biedt deze regeling het voordeel dat ze een vorm van « globale vrede » brengt: de opt-out maakt het mogelijk om definitief het lot van alle slachtoffers te regelen en definitief het probleem van de aansprakelijkheid van het bedrijf te regelen. Welnu in de tekst van het voorontwerp van wet wordt herhaaldelijk afbreuk gedaan aan het zogenaamde definitieve karakter van de collectieve schadeafwikkeling (zie artikel 18, artikel 19, artikel 20). Alsmede aan artikel 23, §3 : “. Is echter niet gebonden door het akkoord de persoon die, niettegenstaande hij deel uitmaakt van de groep, aantoonst geen kennis te hebben genomen en redelijkerwijze geen kennis te hebben kunnen nemen van de homologatie tijdens de optietermijn”. Wanneer het een opt-in-regeling betreft, bestaat dit probleem niet: een persoon die de optie niet binnen de termijn heeft uitgeoefend mag het akkoord niet inroepen met het argument dat hij niet op de hoogte was van het bestaan van het akkoord. Zoals *hierboven* in de algemene opmerkingen aangegeven, is enkel een opt-in-regeling aanvaardbaar.

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** menen dat de hypothese bepaald in paragraaf 3 zeer uitzonderlijk is en dat het, om de rechten van de verdediging na te leven, aangewezen is deze bepaling te behouden omdat de persoon in kwestie hoe dan ook het – moeilijke – bewijs zal moeten leveren dat hij geen kennis van de homologatiebeslissing heeft kunnen nemen tijdens de optietermijn.

#### Artikel 24

Geen commentaar.

#### Artikel 25

**De Raad** meent dat er geen reden is om af te wijken van de gemeenrechtelijke regel volgens dewelke de vorderingen bij dagvaarding worden ingesteld.

**De Raad** is verbaasd dat de dagvaarding niet de samenvatting van de middelen van de vordering moet bevatten zoals bepaald is in artikel 702, 3° van het Gerechtelijk Wetboek over de dagvaarding. Het lijkt echter essentieel dat het inleidend verzoekschrift niet enkel een beschrijving van de collectieve schade bevat maar ook een korte samenvatting van de middelen van de vordering. Het recht van verdediging van de verweerders eist immers dat zij zouden weten op basis van welke middelen zij in het geding zijn.

Het verzoekschrift moet bovendien de gegevens met betrekking tot de vertegenwoordiger van de groep bevatten. **De Raad** merkt op dat er een fout is geslopen in de Franse versie in § 2, 4° waar de « noms » in het meervoud staan waar het gaat over de vertegenwoordiger, terwijl er slechts één vertegenwoordiger kan zijn. In §6 wordt gepreciseerd dat elke potentiële vertegenwoordiger kan tussenbeide komen. De doelstelling is dat als er zich meerdere vertegenwoordigers aanbieden, de rechter de vertegenwoordiger kan kiezen die hij het meest geschikt acht om de procedure te leiden.

Het voorontwerp van wet eist niet dat een vordering tot collectieve schadeafwikkeling wordt voorafgegaan door een verplichte poging tot minnelijke regeling. **De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** menen dat het belangrijk is om vóór het instellen van een procedure een poging tot minnelijke schikking te ondernemen via een akkoord tot collectieve schadeafwikkeling.

#### Artikel 26

Artikel 26 heeft betrekking op de fase van de toelatingsbeslissing. De rechter gaat na of de in artikel 3 vastgestelde ontvankelijkheidsvoorwaarden vervuld zijn. Hij beoordeelt bovendien of het instellen van een procedure in collectieve schadeafwikkeling meer geëigend is dan een gemeenrechtelijke procedure.

Volgens **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** bepaalt dit artikel nog steeds geen basiscriteria, op basis waarvan de rechter moet beslissen wat de meest geschikte procedure is. De rechter behoudt aldus een zeer ruime beoordelingsmarge, wat kan leiden tot willekeur. Bijgevolg vragen **deze vertegenwoordigers** om in de tekst van het voorontwerp van wet objectieve criteria op te nemen waarop de rechter zich kan baseren om de vordering al dan niet toe te laten.

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** menen dat de rechter zich niet kan uitspreken over opt-in of opt-out. Eens de vordering ontvankelijk is, moet de procedure verlopen zonder dat de benadeelden zich nog moeten identificeren. Te allen prijze dient te worden vermeden dat nog enkel en alleen wordt gediscussieerd over de te volgen procedure. Om rechtszekerheid te garanderen moeten de benadeelde partijen van bij het begin weten welk regime van toepassing is.

In § 3 wordt gepreciseerd welke gegevens moeten worden vermeld in de toelatingsbeslissing. Ze moet onder meer vermelden welke optiesystemen van toepassing zijn, alsook de termijn waarbinnen dat optierecht moet worden uitgeoefend. Deze termijn mag niet korter zijn dan 30 dagen en niet langer dan 6 maanden vanaf de datum van publicatie. Volgens de **Raad** is een termijn van 6 maanden zeer lang en vertraagt ze de procedure onnodig. Een kortere termijn is aangewezen.

#### Artikel 27

Geen commentaar.

#### Artikel 28

Artikel 28 bepaalt dat de vertegenwoordiger de vordering niet meer mag uitbreiden, noch wijzigen na de toelaatbaarheidsbeslissing.

**De Raad** vraagt om de inhoud van dit artikel te verduidelijken.

Volgens **de vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties**, mag het gemeen procesrecht hier gelden. Het verbod om een eis te kunnen uitbreiden, houdt het gevaar in dat de eiser zijn vordering niet kan aanpassen wanneer de schade tijdens de procedure concreter wordt. Niemand kent immers bij het begin van de procedure de volledige schade.

#### Artikel 29

Volgens artikel 29 mag de verweerder enkel een tegenvordering tot het bekomen van schadevergoeding instellen op grond van het tergend en roekeloos karakter van de procedure, en mag deze tegenvordering enkel tegen de vertegenwoordiger zelf worden ingesteld.

Volgens **de Raad** wordt aldus inbreuk gepleegd op de verweerrechten van de verweerdere.

De uitvoering van een vonnis zal bovendien geen sinecure zijn, als de vertegenwoordiger een feitelijke vereniging is.

#### Artikel 30

Artikel 30 bepaalt dat enkel de conservatoire vorderingen in tussenkomst ontvankelijk zijn en niet de agressieve vorderingen.

**De Raad** vindt dat zulks de rechten van de verweerdere schendt.

#### Artikel 31

Geen commentaar.

#### Artikel 32

Geen commentaar.

#### Artikel 33

Artikel 33 betreft de beslissing die zich over de grond van de zaak uitspreekt. De rechter moet het bedrag van het schadeherstel vaststellen, evenals de modaliteiten voor het uitvoeren ervan, met inbegrip van de persoon die belast wordt met het toezicht op de uitvoering, de samenstelling van de groep en de eventuele categorisering van de groepsleden.

Volgens **de Raad** moet hieraan worden toegevoegd dat de vergoeding integraal moet ten goede komen aan de slachtoffers – groepsleden.

In artikel 33, §2, is sprake van de « vereffenaar ». **De Raad** betreurt dat niet wordt gezegd over de hoedanigheid, de bekwaamheidsvereisten en de vereiste ervaring waaraan de vereffenaar dient te voldoen.

#### Artikel 34

Artikel 34 legt als basisregel op dat het vonnis alle groepsleden bindt. Toch is in een uitzondering voorzien, in die zin dat het vonnis niet bindend is voor een groepslid, wanneer hij bewijst dat hij niet redelijkerwijze heeft kunnen kennismaken van het bestaan van de toelatingsbeslissing.

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** vinden dat niet consequent en bevelen aan, zoals *supra* aangegeven, om enkel het opt-in systeem toe te passen.

#### Artikel 35

Artikel 35 bepaalt dat het vonnis de wijze van bekendmaking vastlegt. De vraag is of de publicatiekosten moeten worden beschouwd als procedurekosten.

Volgens **de Raad** moet hier het gemene recht gelden.

#### Artikel 36

Artikel 36 bepaalt dat het vonnis niet vatbaar is voor verzet wanneer het verzoek aan de persoon of de woonplaats van de ontvanger werd overhandigd zoals voorzien door de artikelen 33, 35 en 39 van het Gerechtelijk Wetboek. Op die manier wordt de verweerder de mogelijkheid ontzegd om verzet aan te tekenen.

Zoals hierboven uitgelegd, is **de Raad** van mening dat men het gemene recht moet toepassen en dat de vereiste van een dagvaarding moet worden behouden.

Anderzijds vindt **de Raad** dat het uitsluiten van de mogelijkheid om zich tegen het vonnis te verzetten niet kan worden gerechtvaardigd gewoon omwille van het feit dat het verzet tot hoge kosten zou leiden. Zoals hierboven reeds gepreciseerd, is het wenselijk dat alle groepsleden verplicht worden hun woonplaats te kiezen bij de vertegenwoordiger in het arrondissement van de rechtbank waar de procedure aanhangig is, wat maakt dat de kosten en formaliteiten beperkt blijven in geval van eventueel verzet of hoger beroep. Er is bijgevolg geen enkele reden om af te wijken van de basisregel dat verzet kan worden aangetekend tegen een bij verstek gewezen vonnis.

#### Artikel 37

Artikel 37 beperkt de mogelijkheid om hoger beroep in te stellen tegen de toelaatbaarheidsbeslissing, onder de ontvankelijkheidsvoorwaarden bepaald in artikel 26, §2. Bovendien wordt gesteld dat dergelijk hoger beroep geen devolutieve gevolgen heeft. Het hof van beroep moet de zaak terug aan de rechtbank zenden, zelf indien de toelatingsbeslissing herzien wordt.

**De Raad** beveelt aan om dit artikel duidelijker te formuleren, aansluitend op wat in de memorie van toelichting werd toegelicht.

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** vinden het jammer dat ook de voorziening in cassatie wordt uitgesloten. De reden die daarvoor wordt aangehaald, namelijk dat men onzekerheid wenst te vermijden omtrent het vervolg van de procedure, lijkt niet zwaar te wegen ten opzichte van het verweerrecht van de verweerder en de verzoeker, om een voorziening in cassatie te kunnen aangaan tegen het arrest van het Hof van beroep dat zich uitsprekt over de controle van de voorwaarden bepaald in artikel 26, §2.

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** betreuren ook dat de mogelijkheid van hoger beroep beperkt blijft tot de ontvankelijkheidsvoorwaarden. Zo kan het Hof van beroep geen controle uitoefenen op de opportuniteit van het optiesysteem dat werd gekozen om tot

de samenstelling van de groep over te gaan. Het betreft nochtans een van de meest cruciale elementen waarover een rechter met een volledig discretionaire vrijheid beslist. Een reden te meer om aan te nemen dat alleen een opt-in systeem aanvaardbaar is.

**De vertegenwoordigers van de consumenten** wensen te allen prijze te vermijden dat de ontvankelijkheid het voorwerp wordt van een procedure binnen een procedure en dat er geen beroep mogelijk zou mogen zijn tegen beslissingen over de ontvankelijkheid.

#### Artikel 38

In artikel 38 wordt gestipuleerd dat het vonnis dat zich uitspreekt over de grond van de zaak in principe uitvoerbaar is bij voorraad, niettegenstaande alle verhaal en zonder mogelijkheid tot borgstelling.

**De Raad** meent dat het gemene recht van toepassing moet zijn. Hij ziet niet in waarom dergelijke beslissingen, die worden uitgesproken over een collectieve schadeafwikkeling, in de regel uitvoerbaar moeten worden verklaard bij voorziening. De partijen moeten de leiding van het procesgeding kunnen behouden.

Deze vaststelling loopt vast, des te meer omdat het in geval van vernietiging van het vonnis in beroep nagenoeg onmogelijk wordt voor de verzoeker om de bedragen betaald ter uitvoering van het eerste vonnis terug te vorderen.

#### Artikel 39

Artikel 39 voorziet in de mogelijkheid, voor alle partijen, om in de loop van de procedure de opschorting van de procedure tot collectieve schadeafwikkeling te vragen. Indien aan dit verzoek gevolg wordt gegeven, wordt de procedure opgeschort voor een termijn van maximum zes maanden, die één maal hernieuwbaar is. De maximale opschortingduur is dus één jaar.

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** vrezen ervoor dat de opschorting van de vordering met het oog op een akkoord tot collectieve schadeafwikkeling slechts een vertragsmanoeuvre is van een van de partijen. **Deze vertegenwoordigers** wensen dat beide partijen gezamenlijk de opschorting van de vordering vragen.

Volgens **de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** is de vrees van de consumentenorganisaties ongegrond, want de verjaringstermijnen worden ook opgeschort.

#### Artikel 40

Geen commentaar.

#### Artikel 41

In artikel 41 wordt bepaald dat de partijen, op gemeenschappelijk verzoek, beroep mogen doen op de diensten van een derde met het oog op een betere onderhandeling.

**De Raad** vindt dat deze bepaling overbodig is en moet worden geschrapt.

#### Artikel 42

Geen commentaar.

#### Artikel 43

Geen commentaar.



#### Artikel 44

In artikel 44 wordt duidelijk gesteld dat het akkoord of de beslissing kunnen bepalen dat de bedragen die onder een bepaald minimumbedrag liggen niet worden verdeeld onder de leden gelet op de te hoge verdelingskosten in verhouding tot het bedrag toegekend aan elk lid. De Koning bepaalt de bestemming van deze bedragen.

Voor **de Raad** is dit systeem onaanvaardbaar en in strijd met de basisregel op grond waarvan de vergoedingen integraal moeten toekomen aan de slachtoffers zelf.

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** menen dat precies om deze reden, hierboven werd voorgesteld om in de wet een minimumdrempel te voorzien voor elk individueel schadegeval, om te voorkomen dat van de procedure misbruik wordt gemaakt. Bovendien vinden **ze** dat de niet-verdeelde sommen niet mogen dienen ter financiering van toekomstige collectieve vorderingen die met andere beweegredenen en door andere slachtoffers en vertegenwoordigers zouden worden ingesteld.

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** vinden dat in dergelijk geval de bedragen voorzien als schadevergoeding betaald moeten worden. Het is immers de bedoeling dat de procedure tot collectieve schadeafwikkeling een afschrikkend effect heeft en niet voorbijgaat aan de basisdoelstelling, met name de afwikkeling van kleine schadegevallen.

#### Artikel 45

In artikel 45 wordt bepaald dat de rechter een termijn kan vaststellen na afloop waarvan de reeds gestorte maar nog niet opgeëiste sommen worden teruggestort aan de verweerder.

**De Raad** stelt voor om de termen « kan de termijn vastleggen » te vervangen door « stelt een termijn vast ».

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** menen dat de niet-opgevorderde en niet-verdeelde sommen moeten worden teruggestort aan een Hulpfonds voor de collectieve schadeafwikkelingsprocedures, dat daartoe speciaal wordt opgericht. Dat Fonds zal hoofdzakelijk worden gebruikt om informatie te verspreiden in verband met de collectieve procedure (via de media) en – in de mate van het mogelijke – de benadeelde personen te vergoeden, die geen schadevergoeding kregen van een ondertussen insolvelabel geworden onderneming.

Hier zegt de wet dat de Koning bepaalt wat er gebeurt met de niet-verdeelde sommen, wat hem een veel te grote discretionaire bevoegdheid geeft die hier niet gerechtvaardigd is.

Wat de niet-gevorderde sommen betreft is de situatie nog erger, vermits bepaald wordt dat die sommen na een bepaalde termijn terug aan de verweerder toekomen. Dat zal voor gevolg hebben dat de schade niet volledig zal worden hersteld. Zulks is nefast voor het afschrikkend effect van de collectieve vorderingen. Daarom ook is het noodzakelijk om die sommen aan het Fonds te storten.

In Québec bestaat een openbaar fonds, gespecialiseerd in de financiering van collectieve vorderingen en in het verspreiden van informatie over die vorderingen.<sup>5</sup>

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** zijn absoluut tegenstander van het plan van sommige vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties om een Hulpfonds op te richten voor collectieve herstelprocedures. Dit standpunt staat loodrecht op het gezamenlijk standpunt van de Raad, die vindt dat de herstelvergoedingen integraal moeten toekomen aan de slachtoffers zelf. Het valt ook moeilijk te verzoenen met het standpunt van de Raad om zich te houden aan de principes van het gemene recht. Het doel van een procedure voor collectief schadeherstel is het vergoeden van een bijzondere schade; de schadevergoedingen mogen niet dienen

<sup>5</sup> « Fonds d'aide au recours collectifs », geregeld door de artikelen 999 e.v. van de « Code de procédure civile » van Québec.

ter financiering van toekomstige collectieve vorderingen ingesteld met andere beweegredenen en door andere slachtoffers en vertegenwoordigers. Het oprichten van een dergelijk fonds vormt een stimulans om nog meer collectieve vorderingen in te dienen. Tot slot mogen ook de administratiekosten van dergelijke fonds niet worden onderschat, noch de werkings- en controlekosten.

#### Artikel 46

Geen commentaar.

### **4. JURIDISCHE ASPECTEN**

Volgens **de Raad** is een concentratie van de bevoegdheden inzake collectieve procedures bij de rechtbank van eerste aanleg te Brussel en het hof van beroep te Brussel geen ideale oplossing.

**De vertegenwoordigers van de consumentenorganisaties** vinden dat de collectieve vorderingen onder de exclusieve bevoegdheid moeten vallen van een gespecialiseerde kamer bij de Rechtbank van eerste aanleg (REA). Aldus zal een REA bevoegd zijn per rechtsgebied van hof van beroep. Daardoor worden scheeftrekkingen vermeden als gevolg van een excessieve harmonisatie van de rechtspraak. Het druist immers in tegen de regels van een goede rechtsgang, indien het steeds dezelfde rechter is die dit soort zaken moet beslechten.

**De vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand** pleiten voor een beperkte centralisatie, op het niveau van de rechtsgebieden van de vijf hoven van beroep. Maar ze vinden wel dat de aard van de zaak, en niet het collectieve aspect van de procedure bepalend moet zijn om te weten naar welke bevoegde rechtsinstantie de zaak wordt doorverwezen (dit hoeft niet noodzakelijk de rechtbank van eerste aanleg te zijn). Voor welk systeem ook wordt geopteerd, het moet in elk geval de mogelijkheid uitsluiten, voor de verzoekers, om aan “forum shopping” te doen. In de hypothese dat de verweerder een rechtspersoon is, moet het gaan om de rechtbank van de plaats waar de maatschappelijke zetel of de bedrijfszetel (in het geval van een buitenlandse onderneming) is gevestigd.

**LEDEN EN WAARNEMERS AANWEZIG**  
**OP DE PLENAIRE VERGADERING**  
**VAN DE**  
**RAAD VOOR HET VERBRUIK VAN 29 APRIL 2010**  
**VOORGEZETEN DOOR DE HEER ROBERT GEURTS**

**1) Leden die de organisaties van de consumenten vertegenwoordigen:**

Effectieve :              Mevrouw DE ROECK-ISEBAERT (Gezinsbond)  
                                     De heer DUCART (Test-Aankoop)  
                                     Mevrouw JONCKHEERE (ACLVB)

Plaatsvervangend :    De heer DE BIE (Test-Aankoop)  
                                     De heer QUINTARD (ABVV)

**2) Leden die de organisaties van de productie vertegenwoordigen:**

Effectieve :              De heer GHEUR (VBO)  
                                     De heer VAN BULCK (Febelfin)  
                                     De heer van OLDENEEL (Assuralia)  
                                     De heer WALSCHOT (Agoria)

**3) Leden die de organisaties van de distributie vertegenwoordigen:**

Effectieve :              De heer de LAMINNE de BEX (Fedis)  
                                     Mevrouw PINT (Fedis)

**4) Leden die de organisaties van de middenstand vertegenwoordigen:**

Effectief :                De heer VERHAMME M. (UNIZO)

**Waarnemers :**

De heer BOIKETÉ Ch. (OIVO)  
 De heer STORME (ABVV)  
 Mevrouw Van den BROECK (Test-Aankoop)  
 De heer VANDERCAMMEN (OIVO)