

Vergaderjaar 2012–2013

**33 126**

## **Wijziging van het Burgerlijk Wetboek, het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en de Faillissementswet teneinde de collectieve afwikkeling van massavorderingen verder te vergemakkelijken (Wet tot wijziging van de Wet collectieve afwikkeling massaschade)**

**Nr. 9**

### **TWEEDE NOTA VAN WIJZIGING**

Ontvangen 23 januari 2013

Het voorstel van wet wordt als volgt gewijzigd:

In artikel II wordt na onderdeel B een onderdeel toegevoegd, luidende:

C

Artikel 910 lid 2 wordt als volgt gewijzigd:

1. De tweede zin komt te luiden:

Indien verzocht wordt om degene die de gelden beheert te bevelen het gehele of een deel van het restant uit te keren, wijst de rechter het verzoek af indien onvoldoende aannemelijk is dat na uitkering van het gehele restant alle gerechtigden tot een vergoeding zijn voldaan, dan wel onvoldoende aannemelijk is dat na uitkering van een deel van het restant alle gerechtigde tot een vergoeding nog kunnen worden voldaan.

2. Na de tweede zin wordt een zin toegevoegd, luidende:

De rechter kan bevelen dat één of meer deskundigen zullen berichten over de voor het verzoek van belang zijnde punten.

### **Toelichting**

In de praktijk komt het voor dat de partij of partijen die zich bij een WCAM-overeenkomst hebben verbonden tot vergoeding van de schade, aan hun verplichtingen hebben voldaan door betaling van een in de overeenkomst vastgesteld bedrag aan bijvoorbeeld een door een stichting beheerd fonds die zorg draagt voor de betalingen aan de gerechtigden tot een vergoeding. De artikelen 7:909 lid 5 en 7:910 lid 2 BW zien op die situatie. De betaling van een in de overeenkomst vastgesteld bedrag aan een fonds is praktisch indien de schade zich over een langere periode bij een grote groep slachtoffers openbaart, zoals bij schade die het gevolg is van blootstelling aan asbest of door het gebruik van het DES hormoon.

Denkbaar is dat nadat de gerechtigden tot een vergoeding zijn voldaan, er een restant overblijft. Artikel 7:910 lid 2 BW geeft in dat geval de partij of partijen die zich hebben verbonden tot de vergoeding van schade de bevoegdheid om de rechter die de overeenkomst verbindend heeft verklaard te verzoeken om dit restant aan deze partijen uit te keren. De tweede zin van artikel 910 lid 2 BW bepaalt dat de rechter dit verzoek afwijst indien onvoldoende aannemelijk is dat alle gerechtigden zijn voldaan. Volgens de toelichting is daarbij van belang of het reëel is te veronderstellen dat er op het moment van het verzoek nog gerechtigden tot een vergoeding zijn die nog niet met hun schade bekend konden zijn. Zie Kamerstukken II 2003/04, 29 414, nr. 3, p. 24. De ratio voor de grond voor afwijzing van het verzoek is derhalve dat er nog aanspraken te verwachten zijn die nog moeten worden voldaan. Daarover zij nog opgemerkt dat van een restant geen sprake is indien in de WCAM-overeenkomst is bepaald dat het overblijvende bedrag voor een bepaald doel zal worden aangewend, bijvoorbeeld voor wetenschappelijk onderzoek.

De tekst van de tweede zin van artikel 910 lid 2 BW gaat er in de huidige redactie van uit dat alleen een resterend bedrag kan worden vrijgemaakt nadat *alle* gerechtigden zijn voldaan, waarna vervolgens het *gehele* resterende bedrag wordt uitgekeerd aan de partijen die zich hebben verbonden tot de vergoeding van schade. De voorgestelde nieuwe redactie van deze zin stelt buiten twijfel dat het ook mogelijk is om een gedeelte van het op het moment van het verzoek resterende bedrag uit te keren. Hieraan kan behoefte bestaan indien nog niet alle gerechtigden zijn voldaan, maar al wel duidelijk is dat een aanzienlijk deel van het totale bedrag niet uitgekeerd zal gaan worden. Er is dan geen belang mee gediend om dit bedrag «te blokkeren» totdat alle gerechtigden zijn voldaan. Indien het voor de partijen die zich hebben verbonden tot de vergoeding van schade mogelijk is om reeds in een eerder stadium een deel van het resterende bedrag te verkrijgen, zullen zij bij de onderhandelingen over een WCAM-overeenkomst eerder bereid zijn om bij twijfel over de totale omvang van de schade een omvangrijker bedrag ter beschikking te stellen. Dit heeft tot gevolg dat de rechter ingevolge artikel 7:907 lid 3, onderdeel c, BW minder snel aanleiding zal zien om het verzoek om de overeenkomst verbindend te verklaren af te wijzen, hetgeen de afwikkeling van massaschades weer verder kan vergemakkelijken.

Om een deel van het restant uit te kunnen keren is vereist dat er na deze uitkering een zodanig bedrag beschikbaar blijft dat voor de rechter voldoende aannemelijk is dat daarmee de mogelijke toekomstige aanspraken van de gerechtigden tot een vergoeding kunnen worden voldaan. Dit betekent dat de verzoekers enerzijds aannemelijk moeten maken hoeveel aanspraken er ten hoogste nog te verwachten zijn, en anderzijds aannemelijk moeten maken wat ten hoogste de omvang van de vergoedingen zijn die daarmee gemoeid zijn. Het is daarbij aan de partijen die het verzoek doen om de rechter hiervan met betrouwbare en goed onderbouwde feiten te overtuigen. De rechter heeft hierbij een grote vrijheid in de waardering van die feiten.

Gezien het wezenlijke belang dat gerechtigden tot een vergoeding bij wie de schade zich nog niet heeft geopenbaard, ook na uitkering van een deel van het restant daadwerkelijk kunnen worden voldaan, is voor de rechter van groot belang om te kunnen toetsen of deze feiten en daarop gebaseerde aannames reëel zijn. Daarom is in de nieuw voorgestelde derde zin van artikel 907 lid 2 BW bepaald dat de rechter zo nodig kan bepalen dat één of meer deskundigen hierover zullen berichten. Zie ook artikel 1016, eerste lid, Rv.. Deze nieuw voorgestelde derde zin heeft

zelfstandige betekenis naast artikel 284, eerste lid, jo 194 Rv., omdat de rechter ook zonder dat dat is betwist zelfstandig moet kunnen onderzoeken of het verzoek kan worden toegewezen. Het ligt overigens voor de hand dat de rechter ingevolge artikel 279 lid 1 Rv. in ieder geval de stichting of vereniging oproept met wie de overeenkomst is gesloten, om ook hun visie te vernemen. Zie Kamerstukken II 2003/04, 29 414, nr. 3, p. 24.

Hierboven is opgemerkt dat er behoefte aan kan bestaan dat een deel van het resterende bedrag wordt uitgekeerd indien nog niet alle gerechtigden zijn voldaan, maar al wel aannemelijk is dat een aanzienlijk deel van het totale resterende bedrag niet uitgekeerd zal worden. Deze situatie doet zich thans voor in de DES-zaak. In 2006 is door het hof Amsterdam de eerste WCAM-schikking verbindend verklaard (hof Amsterdam 1 juni 2006, NJ 2006, 461). Deze schikking voorziet in vergoedingen voor de vrouwen die door het gebruik van DES schade hebben geleden, en voor de dochters die zijn geboren uit de moeders die gedurende hun zwangerschap DES hebben gebruikt. De partijen bij deze WCAM-schikking zijn de farmaceutische bedrijven die DES op de markt hebben gebracht, hun verzekeraars, het DES-fonds en het DES-centrum. Het DES-centrum behartigt al vele decennia de belangen van de DES-geduceerden.

Het DES-fonds is opgericht om de DES-geduceerden te voldoen. In het DES-fonds is door de farmaceuten en hun verzekeraars een bedrag van 38 miljoen euro gestort. Daarmee zijn (en worden) de DES-moeders en DES-dochters schadeloos gesteld. Tot op heden is 17,2 miljoen euro uitgekeerd. Na achteraf blijkt is het aantal geduceerden minder dan ingeschat. In het DES-fonds zit nu, mede dankzij rentebaten, nog een bedrag van 27 miljoen euro. Daarvan is volgens het DES-fonds en het DES-centrum nog een bedrag van ten hoogste 5 miljoen euro uit te keren aan de DES-moeders en -dochteren. Dat betekent dat volgens het DES-fonds en het DES-centrum nu reeds aannemelijk is dat er een aanzienlijk bedrag niet uitgekeerd zal worden.

De minister van Veiligheid en Justitie,  
I.W. Opstelten