

20160404-047 11:44 0003

Staatscommissie voor het Internationaal Privaatrecht

Adviescommissie voor burgerlijk procesrecht

Aan de minister van Veiligheid en Justitie
Mr G.A. van der Steur
Ministerie van Veiligheid en Justitie
Directie Wetgeving en Juridische Zaken
Postbus 20301
2500 EH DEN HAAG

Den Haag, 1 april 2016

Onderwerp: Advies *scope rule* van het voorontwerp wetsvoorstel afwikkeling massaschade in een collectieve actie (uitvoering motie Dijksma)

Uw kenmerk: 726685

Excellentie,

1. Inleiding

1.1. Bij brief van 4 februari 2016 (uw kenmerk 726685) heeft u de Staatscommissie voor het Internationaal Privaatrecht (hierna: "Staatscommissie") en de Adviescommissie voor burgerlijk procesrecht (hierna: "Adviescommissie") advies gevraagd naar de mogelijkheden van een in art. 3:305a lid 6 BW op te nemen *scope rule* die beoogt te regelen dat de Nederlandse collectieve schadevergoedingsactie, zoals voorzien in het voorontwerp, slechts kan worden ingesteld indien er een voldoende nauwe band is met de Nederlandse rechtssfeer.

1.2. In de adviesaanvraag worden de volgende vragen gesteld:

- 1) Hoe kijkt u aan tegen de in het voorontwerp in artikel 3:305a lid 6 voorgestelde *scope rule*? Hoe verhoudt deze zich tot de in Nederland toepasselijke supranationale regels van internationaal bevoegdheidsrecht en de Europese beginselen van effectieve rechtsbescherming, gelijkwaardigheid en doelwaardigheid?
- 2) Welke beperkingen ziet u overigens voor een *scope rule*?
- 3) Maakt het voor een eventuele *scope rule* verschil of voor de inrichting van de collectieve schadevergoedingsactie wordt gekozen voor een verzoekschriftprocedure (na KEI: verzoekprocedure) of een dagvaardingsprocedure (na KEI: vorderingsprocedure)?

20160404-047 11:44 0004

4) Geeft de adviesaanvraag nog aanleiding tot het maken van andere opmerkingen over (de mogelijkheden voor het opnemen van) een *scope rule* in het voorstel voor een Nederlandse collectieve schadevergoedingsactie?

1.3. De Staatscommissie en de Adviescommissie hebben kennis genomen van de twee stukken die bij uw adviesaanvraag waren gevoegd, te weten: (i) het document "*Scope rule* uit het voorontwerp motie Dijksma, juli 2014" (bestaande in een wetsvoorstel en een memorie van toelichting met betrekking tot art. 3:305a lid 6 BW), en (ii) het document "Tekst Aanbeveling 4 van Juristengroep, december 2015".

1.4. Conform uw verzoek hebben de Staatscommissie en de Adviescommissie besloten een gezamenlijk advies uit te brengen. Dit gezamenlijke advies is voorbereid door een gecombineerde vergadering van de Staatscommissie¹ en de Adviescommissie². Deze gecombineerde vergadering is bijeengekomen op 17 februari 2016. Bij deze bijeenkomst was een vertegenwoordiging van uw ministerie aanwezig.³ Het door de gecombineerde vergadering voorbereide ontwerp-advies is door middel van een schriftelijke consultatie voorgelegd aan het plenum van de Staatscommissie en aan dat van de Adviescommissie. De door het plenum van elk van deze commissies gemaakte opmerkingen zijn in dit advies verwerkt.

1.5. Dit advies bevat allereerst een weergave van het voorgestelde art. 3:305a lid 6 BW (zie hoofdstuk 2). Vervolgens wordt ingegaan op het rechtskarakter van deze bepaling en de daaraan verbonden gevolgen (zie hoofdstuk 3). Daarna wordt een voorstel voor een nieuwe ontvankelijkheidsbepaling gedaan (zie hoofdstuk 4). Ten slotte worden de in uw adviesaanvraag gestelde vragen beantwoord (zie hoofdstuk 5).

2. Het voorgestelde art. 3:305a lid 6 BW

2.1. Blijkens het hiervoor in 1.3 onder (i) genoemde document bestaat het voornemen om art. 3:305a BW te voorzien van een nieuw vijfde lid, inhoudende dat een rechtsvordering als bedoeld in art. 3:305a lid 1 BW kan strekken tot schadevergoeding te voldoen in geld, mits is voldaan aan bepaalde in dit vijfde lid te stellen eisen. Vervolgens wordt voorgesteld om in een nieuw zesde lid te bepalen dat het vijfde lid van toepassing is indien ten minste aan een van de volgende voorwaarden is voldaan: (a) degene tegen wie de rechtsvordering zich richt heeft woonplaats in Nederland; (b) het merendeel van de personen tot bescherming van wier belangen de rechtsvordering strekt, heeft zijn gewone verblijfplaats in Nederland; (c) de gebeurtenis of gebeurtenissen waarop de rechtsvordering betrekking heeft, heeft respectievelijk hebben in Nederland plaatsgevonden. Het voorgestelde zesde lid

¹ Van de zijde van de Staatscommissie voor het Internationaal Privaatrecht hebben de volgende leden aan de beraadslagingen deelgenomen: Prof. mr P. Vlas (voorzitter van de Staatscommissie), mr L. Strikwerda, mr M.V. Polak (lid-rapporteur), mevrouw mr drs T.M. Bos, mevrouw prof. mr M.E. Koppenol-Laforce, prof. mr S.J. Schaafsma, mr J.M. van der Klooster, mevrouw prof. mr G. de Groot en mevrouw mr. A.C. Olland, alsmede mevrouw mr E.N. Frohn (secretaris; secretariaat: R.J. Schimmelpennincklaan 20-22, 2517 JN Den Haag; tel. 070 346 09 74; email: l.frohn@iji.nl) en mr J.F. Vlek (adjunct-secretaris).

² Van de zijde van de Adviescommissie voor burgerlijk procesrecht hebben de volgende leden aan de beraadslagingen deelgenomen: Mevrouw prof. mr G. de Groot (voorzitter van de Adviescommissie), mevrouw prof. mr C.J.M. Klaassen, mr. R.J.B. Boonekamp, mr. H.M.M. Steenberghe, mr. W. Heemskerk, mevrouw mr. E.L. Schaafsma-Beversluis, mevrouw mr M.E.L. Fikkers, mr J. Ekelmans en mr D.J. van der Kwaak, alsmede mevrouw mr I.G.C. Bij de Vaate (adjunct-secretaris).

³ De vertegenwoordiging van het Ministerie van Veiligheid en Justitie werd gevormd door: mevrouw mr P.M.M. van der Grinten, mevrouw mr K. Redeker en mr W.J. Brants.

20160404-047 11:44 0005

wordt in de bijbehorende concept-memorïe van toelichting en in uw adviesaanvraag aangeduid als een *scope rule*, die ertoe strekt de internationale reikwijdte van de nieuwe collectieve schadevergoedingsactie aldus af te bakenen dat deze uitsluitend openstaat voor zaken die een voldoende nauwe band met de Nederlandse rechtssfeer hebben.

3. Het rechtskarakter van het voorgestelde art. 3:305a lid 6 BW en de daaraan verbonden gevolgen

3.1. De Staatscommissie en de Adviescommissie hebben zich allereerst gebogen over de vraag hoe het voorgestelde art. 3:305a lid 6 BW in internationaalprivaatrechtelijke zin moet worden gedeut, en welke gevolgen aan dit rechtskarakter zijn verbonden.

3.2.1. In het licht van de geografisch-territoriale aanknopingsfactoren die in het voorgestelde art. 3:305a lid 6 BW worden gehanteerd – te weten: “woonplaats” (onder (a)), “gewone verblijfplaats” (onder (b)), respectievelijk plaats waar “de gebeurtenis of gebeurtenissen ... hebben plaatsgevonden” (onder (c)) – ligt het voor de hand om deze bepaling op te vatten als een regel van internationaal bevoegdheidsrecht. In die opvatting zou de voorgestelde bepaling de internationale bevoegdheid (“rechtsmacht”) van de Nederlandse rechter ten aanzien van een collectieve schadevergoedingsactie beperken, door deze internationale bevoegdheid slechts open te stellen indien is voldaan aan de aanknopingsfactoren genoemd onder (a), (b) of (c).

3.2.2. De hiervoor in 3.2.1 geschetste opvatting van het rechtskarakter van het voorgestelde art. 3:305a lid 6 BW doet direct de vraag rijzen naar de verenigbaarheid van deze bepaling met het Unierecht, meer in het bijzonder met de bepalingen van de Verordening Brussel I (Verordening (EU) nr. 1215/2012, PbEU 2012, L 351/1). Weliswaar zijn de bevoegdheidsbepalingen van de Verordening Brussel I niet toegesneden op de figuur van de collectieve schadevergoedingsactie, maar het is niettemin aannemelijk dat die bevoegdheidsbepalingen in beginsel ook op een dergelijke actie van toepassing zijn. Dit laatste betekent dat de internationale bevoegdheid van de Nederlandse rechter met betrekking tot een collectieve schadevergoedingsactie in een situatie die overigens binnen het (materiële en formele) toepassingsgebied van de Verordening Brussel I valt, moet worden bepaald aan de hand van het gesloten stelsel van bevoegdheidsgronden van die verordening, op welk stelsel geen inbreuk kan worden gemaakt door een regel van algemeen internationaal bevoegdheidsrecht. Voor zover het voorgestelde art. 3:305a lid 6 BW moet worden opgevat als een regel van algemeen internationaal bevoegdheidsrecht en afwijkt van het Unierecht, zou het dan ook slechts effect kunnen sorteren in situaties die niet vallen binnen het toepassingsgebied van de Verordening Brussel I. Gegeven het ruime toepassingsgebied van die verordening zou het voorgestelde art. 3:305a lid 6 BW slechts een beperkt aantal gevallen kunnen bestrijken. Met een beperkt toepasbare regel van algemeen internationaal bevoegdheidsrecht kan echter niet het door de wetgever beoogde doel worden bereikt dat de nieuwe collectieve schadevergoedingsactie uitsluitend openstaat voor zaken die een voldoende nauwe band met de Nederlandse rechtssfeer hebben.

3.3.1. Het gebruik van het begrip “*scope rule*” in verband met het voorgestelde art. 3:305a lid 6 BW roept intussen eerder associaties op met het conflictenrecht, en suggereert dat de voorgestelde bepaling ertoe strekt de internationale reikwijdte van het Nederlandse materiële aansprakelijkheidsrecht te beperken. In een dergelijke opvatting zou art. 3:305a lid 6 BW een strekking kennen die vergelijkbaar is met die van art. 6:247 BW: de *scope rule*

die de internationale reikwijdte van afdeling 6.5.3 (art. 6:231-246) BW met betrekking tot algemene voorwaarden bepaalt.

3.3.2. Naar het oordeel van de Staatscommissie en de Adviescommissie ligt de hiervoor in 3.3.1 geschetste opvatting echter niet voor de hand. Een wettelijke *scope rule* pleegt te worden gekoppeld aan een voorrangregel: een (materieelrechtelijk) voorschrift van bijzonder dwingend recht, waarmee een staat beoogt zijn openbare belangen, zoals zijn politieke, sociale of economische organisatie te handhaven – vergelijk art. 9 Verordening Rome I (Verordening (EG) nr. 593/2008, PbEG 2008, L 177/6) en art. 16 Verordening Rome II (Verordening (EG) nr. 864/2007, PbEG 2007, L 199/40). De collectieve schadevergoedingsactie van art. 3:305a lid 5 BW is echter een procesrechtelijke regeling met een privaatrechtelijk karakter en behelst niet een voorschrift van bijzonder dwingend recht waarmee de Nederlandse wetgever beoogt zijn openbare belangen te handhaven. Het gebruik van het begrip “*scope rule*” in verband met het voorgestelde art. 3:305a lid 6 BW is dan ook verwarring wekkend en ware te vermijden.

3.4.1. Mede in het licht van hetgeen hiervoor in 3.2.1-3.2.2 en 3.3.1-3.3.2 is opgemerkt, zijn de Staatscommissie en de Adviescommissie van mening dat het de voorkeur verdient om het voorgestelde art. 3:305a lid 6 BW op te vatten als een bepaling die ertoe strekt de ontvankelijkheid van een collectieve schadevergoedingsvordering op de voet van het voorgestelde art. 3:305a lid 5 BW aan beperkingen te onderwerpen, nadat is vastgesteld dat de Nederlandse rechter ingevolge de Verordening Brussel I dan wel het algemeen internationaal bevoegdheidsrecht van de art. 1-14 Rv ten aanzien van die rechtsvordering internationale bevoegdheid toekomt. Aldus opgevat kan het voorgestelde zesde lid op één lijn worden gesteld met het bestaande tweede lid van art. 3:305a BW, waarin wordt bepaald dat een rechtspersoon als bedoeld in het eerste lid niet ontvankelijk is, indien hij in de gegeven omstandigheden onvoldoende heeft getracht het gevorderde door het voeren van overleg met de gedaagde te bereiken. Ten opzichte van dat tweede lid werpt het voorgestelde zesde lid dan een aanvullende ontvankelijkheidsdrempel op, specifiek met het oog op de collectieve schadevergoedingsactie die is voorzien in het voorgestelde vijfde lid.

3.4.2. Opmerking verdient dat de duiding van het voorgestelde art. 3:305a lid 6 BW als een bepaling met betrekking tot de ontvankelijkheid van een collectieve schadevergoedingsactie, onverlet laat dat dit voorschrift geen afbreuk mag doen aan het nuttig effect van de hiervoor in 3.2.2 en 3.3.2 genoemde instrumenten van Unierecht. De Staatscommissie en de Adviescommissie vragen aandacht voor het feit dat het gebruik van geografisch- territoriale aanknopingsfactoren in het voorgestelde art. 3:305a lid 6 BW spanning oproept met de Verordening Brussel I, waarvan de bevoegdheidsbepalingen eveneens zijn gebaseerd op dergelijke aanknopingsfactoren. Het is uiteindelijk aan het Hof van Justitie van de Europese Unie om te oordelen of de beoogde ontvankelijkheidsdrempel van het voorgestelde art. 3:305a lid 6 BW verenigbaar is met het gesloten stelsel van bevoegdheidsgronden van de Verordening Brussel I.

4. Voorstel: art. 3:305a lid 6 BW als ontvankelijkheidsbepaling

4.1. Op grond van de bevindingen over het rechtskarakter van het voorgestelde art. 3:305a lid 6 BW en de daaraan verbonden gevolgen (zie hiervoor in hoofdstuk 3) gaat de voorkeur van de Staatscommissie en de Adviescommissie uit naar een stelsel waarbij het doel dat de wetgever voor ogen staat – te weten: de collectieve schadevergoedingsactie

uitsluitend open te stellen voor zaken die een voldoende nauwe band met de Nederlandse rechtssfeer hebben – wordt bereikt door de bestaande ontvankelijkheidsdrempels van art. 3:305a lid 1 in verbinding met lid 2 BW uit te breiden met (een deel van) de geografisch-territoriale aanknopingsfactoren van het voorgestelde art. 3:305a lid 6 BW. Deze uitbreiding zou hierin kunnen bestaan dat in art. 3:305a BW wordt bepaald dat een rechtspersoon als bedoeld in het eerste lid slechts ontvankelijk is in een collectieve schadevergoedingsvordering op de voet van het nieuwe vijfde lid – of zelfs in iedere collectieve rechtsoverlegging als bedoeld in het eerste lid – indien is voldaan zowel aan de (thans reeds geldende) vereisten dat de rechtsoverlegging “strekt tot bescherming van gelijksoortige belangen van andere personen” (eerste lid) en sprake is van “het voeren van overleg met de gedaagde” (tweede lid) als aan het (nieuwe) vereiste dat de rechtsoverlegging die de rechtspersoon instelt een voldoende nauwe band met de Nederlandse rechtssfeer heeft.

4.2. De hiervoor in 4.1 bedoelde voldoende nauwe band van de collectieve schadevergoedingsactie met de Nederlandse rechtssfeer zou naar het oordeel van de Staatscommissie en de Adviescommissie – in de eerste plaats, of zelfs uitsluitend – kunnen worden geconcretiseerd door in (het zesde lid van) art. 3:305a BW te bepalen dat een rechtspersoon als bedoeld in het eerste lid slechts ontvankelijk is in de door hem op de voet van het vijfde lid ingestelde collectieve schadevergoedingsvordering – of zelfs in iedere door hem op de voet van het eerste lid ingestelde collectieve rechtsoverlegging – indien hij ingevolge zijn statuten de belangen behartigt van personen van wie het merendeel zijn gewone verblijfplaats in Nederland heeft (vergelijk het voorgestelde art. 3:305a lid 6, aanhef en onder b, BW). Aldus dient de collectieve belangenbehartiger reeds bij zijn oprichting in zijn statuten tot uitdrukking te brengen dat sprake is van een nauwe band met Nederland. Het is vervolgens aan de rechter om in voorkomend geval te onderzoeken of de collectieve belangenbehartiger daadwerkelijk aan deze voorwaarde voldoet, waartoe hij overlegging van de adresgegevens van de benadeelde personen kan verlangen.

4.3. De hiervoor in 4.2 voorgestelde concretisering van het vereiste van een voldoende nauwe band met de Nederlandse rechtssfeer zal wellicht als te beperkend worden beschouwd, omdat een collectieve belangenbehartiger van (in merendeel) in het buitenland wonende benadeelde personen dan geen toegang heeft tot de collectieve schadevergoedingsactie. In dat geval zou kunnen worden overwogen om in (het zesde lid van) art. 3:305a BW te bepalen dat een rechtspersoon als bedoeld in het eerste lid die een collectieve rechtsoverlegging (al dan niet strekkende tot schadevergoeding) instelt, daarin tevens ontvankelijk is indien degene tegen wie de rechtsoverlegging zich richt, woonplaats in Nederland heeft dan wel de gebeurtenis of gebeurtenissen waarop de rechtsoverlegging betrekking heeft, in Nederland heeft respectievelijk hebben plaatsgevonden (vergelijk het voorgestelde art. 3:305a lid 6, aanhef en onder a respectievelijk c, BW).

4.4. De Staatscommissie en de Adviescommissie menen dat langs de hiervoor in 4.1-4.3 geschetste weg een stelsel in het leven kan worden geroepen dat met behulp van een voldoende concreet en hanteerbaar criterium bewerkstelligt dat de collectieve schadevergoedingsactie uitsluitend openstaat voor zaken die een voldoende nauwe band met de Nederlandse rechtssfeer hebben. Dit stelsel doet geen afbreuk aan het recht op effectieve rechtsbescherming en leidt evenmin tot een ongeoorloofd onderscheid. Ten slotte mag voorshands worden aangenomen dat dit stelsel strookt met de hiervoor in 3.2.2 en 3.3.2 genoemde instrumenten van Unierecht.

5. Beantwoording van de gestelde vragen

5.1. Met hetgeen hiervoor in de hoofdstukken 2-4 is opgemerkt, zijn de *vragen 1 en 2* reeds in belangrijke mate beantwoord. De Staatscommissie en de Adviescommissie zijn van mening dat het voorgestelde art. 3:305a lid 6 BW, indien opgevat als bepaling van internationaal bevoegdheidsrecht dan wel als *scope rule* behorende bij een bepaling van bijzonder dwingend recht, niet strookt met de bepalingen van diverse Unierechtelijke instrumenten (Verordening Brussel I, Verordening Rome I, Verordening Rome II). Mede om die reden verdient het de voorkeur dat het door de wetgever beoogde doel – te weten: de collectieve schadevergoedingsactie uitsluitend open te stellen voor zaken die een voldoende nauwe band met de Nederlandse rechtssfeer hebben – wordt bereikt door de bestaande ontvankelijkheidsdrempels van art. 3:305a lid 1 in verbinding met lid 2 BW uit te breiden met een criterium dat is ontleend aan (een deel van) het voorgestelde art. 3:305a lid 6 BW.

5.2.1. In antwoord op *vraag 3* merken de Staatscommissie en de Adviescommissie op dat het naar hun oordeel voor de toepassing van de hiervoor in hoofdstuk 4 bepleite ontvankelijkheidsbepaling geen verschil maakt of bij de inrichting van de voorgestelde collectieve schadevergoedingsactie op de voet van art. 3:305a lid 5 BW wordt gekozen voor een verzoekschriftprocedure (na KEI: verzoekprocedure) of voor een dagvaardingsprocedure (na KEI: vorderingsprocedure). In beide procesmodellen kan de door de wetgever beoogde voldoende nauwe band met de Nederlandse rechtssfeer worden verzekerd door in (het zesde lid van) art. 3:305a BW te bepalen dat een rechtspersoon als bedoeld in het eerste lid die een collectieve actie (al dan niet strekkende tot schadevergoeding) instelt, daarin slechts ontvankelijk is indien hij voldoet aan een criterium dat is ontleend aan (een deel van) het voorgestelde art. 3:305a lid 6 BW.

5.2.2. Overigens menen de Staatscommissie en de Adviescommissie dat in dit verband de dagvaardingsprocedure (na KEI: vorderingsprocedure), waarin een verklaring voor recht wordt gevorderd, de voorkeur verdient boven de verzoekschriftprocedure (na KEI: verzoekprocedure). De commune internationale bevoegdheidsregel voor verzoekschriftprocedures die aanknoopt bij de Nederlandse woonplaats van de verzoeker (art. 3, aanhef en onder a, Rv) zal in andere landen als exorbitant kunnen worden aangemerkt, en daarmee kunnen leiden tot problemen op het vlak van de erkenning en de tenuitvoerlegging van de uitspraak van de Nederlandse rechter. Voorts is het zaak, ongeacht voor welk procesmodel wordt gekozen, dat ten aanzien van de oproeping van de belanghebbenden een regeling wordt getroffen die niet leidt tot overbelasting van het rechterlijk apparaat. Wellicht kan worden aangeknoopt bij de regeling van art. 1013 lid 5 Rv.

5.3. In antwoord op *vraag 4* merken de Staatscommissie en de Adviescommissie op dat de adviesaanvraag geen aanleiding geeft tot het maken van andere opmerkingen over (de mogelijkheden voor het opnemen van) een *scope rule* in het voorstel voor een Nederlandse collectieve schadevergoedingsactie.

6. Afsluiting

6.1 Uiteraard zijn de Staatscommissie en de Adviescommissie gaarne bereid om u nader van advies te dienen. Ook zijn beide commissies beschikbaar voor voortgezet overleg met een vertegenwoordiging van uw ministerie, indien dit nuttig wordt geacht voor de

20150404-047 11:44 0009

verdere voorbereiding van het wetsvoorstel afwikkeling massaschade in een collectieve actie.

Hoogachtend,

Namens de Staatscommissie voor het Internationaal Privaatrecht:



P. Vlas
(Voorzitter)

Namens de Adviescommissie voor burgerlijk procesrecht:

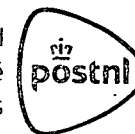


G. de Groot
(Voorzitter)

HOGE RAAD DER NEDERLANDEN

5000 44 11 44 0005 20150404-047 11:44 0005

Port Betaald
Port Payé
Pays-Bas



FMHaaglanden

04 APR. 2016

Ontvangen

Aan de Minister van Veiligheid en Justitie
Mr. G. A. van der Steer

Ministerie van Veiligheid en Justitie

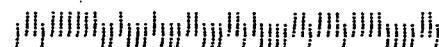
Directie Wetgeving en Juridische Zaken

Postbus 20301

2500 EH Den Haag

Gezien scankamer
V&J

04 APR. 2016



Postbus 20303 | 2500 EH Den Haag