

# Voorwoord

Vijftien jaar geleden verscheen het boek *Collectieve acties in de financiële sector* als eerste deel in de Financieel Juridische Reeks. Frank 't Hart schreef destijds in het voorwoord: 'Het is een actueel onderwerp en dat zal het vooralsnog blijven. It's here to stay.' Deze voorspelling is uitgekomen. Het aantal collectieve acties is in de afgelopen vier jaren zelfs enorm gestegen. Dit is met name een gevolg van de inwerkingtreding van de Wet afwikkeling massaschade in collectieve actie (WAMCA) per 1 januari 2020, waardoor in een collectieve actie nu ook schadevergoeding kan worden gevorderd. Maar ook andere ontwikkelingen hebben bijgedragen aan de populariteit van collectieve acties. Denk bijvoorbeeld aan de opkomst van procesfinanciering.

Hoog tijd dus voor een nieuw boek over dit onderwerp. Vanwege de vele ontwikkelingen die sinds 2009 hebben plaatsgevonden op het gebied van het collectieve actierecht, is gekozen voor een boek met een geheel nieuwe opzet dat als deel 25 verschijnt in de Financieel Juridische Reeks. Het boek bestaat uit tien hoofdstukken van verschillende auteurs.

Het boek opent met een algemene beschouwing over de WAMCA door Tomas Arons. In dit hoofdstuk worden de contouren geschetst van het collectieve actieregime van artikel 3:305a Burgerlijk Wetboek, zoals de (toelatings)vereisten waaraan een collectieve actie dient te voldoen. Het hoofdstuk dient mede als inleiding en opmaat voor de daaropvolgende hoofdstukken.

In hoofdstuk 2 staan de schijnwerpers gericht op de financiering van collectieve acties. Procesfinanciering speelt ook in Nederland een steeds grotere rol bij het mogelijk maken van collectieve acties, met name als het gaat om collectieve acties gericht op schadevergoeding. In dit hoofdstuk gaat Joeri Klein in op diverse onderwerpen die relevant zijn voor zowel procesfinanciers, belangenorganisaties die procesfinanciering wensen aan te trekken als gedaagden die geconfronteerd worden met een gefinancierde belangenbehartiger. Denk aan de invloed van procesfinanciers op collectieve procedures, de toelaatbaarheid van financieringsovereenkomsten en de daarin overeengekomen beloningsstructuren.

Het behartigen van collectieve belangen en de Claimcode 2019 komen aan de orde in hoofdstuk 3. Jurjen Lemstra en Tobias Korvinus geven een toelichting op de Principes van de in 2019 herziene Claimcode, inventariseren op welke wijze de Claimcode in de afgelopen vijf jaar is toegepast en sluiten af met enkele bevindingen en aanbevelingen voor de praktijk.

Vervolgens worden in hoofdstuk 4 ideële acties onder de loep genomen. Emile Sniijders gaat in op ideële acties binnen het collectieve actieregime van de WAMCA

---

en de uitzonderingen die daarbij gelden voor belangenorganisaties die een ideële actie instellen. Bijzondere aandacht wordt besteed aan algemeenbelangacties in de financiële sector, waaronder de in het oog springende klimaatzaak van Milieu-defensie tegen ING.

In hoofdstuk 5 wordt stilgestaan bij collectief schadeverhaal bij kartels en andere mededingingsinbreuken in de financiële sector. Rogier Meijer en Sander Timmerman gaan in op de civiele aansprakelijkheid voor inbreuken op het mededingingsrecht, de Kartelschaderichtlijn en de manieren waarop collectief schadeverhaal kan worden vormgegeven. Daarnaast wordt stilgestaan bij het mededingingsrechtelijke ondernemingsbegrip en de implicaties daarvan voor de rechtsmacht van de Nederlandse rechter.

Juridische en economische aspecten van de onderbouwing van massaschade worden belicht in hoofdstuk 6. Met de invoering van de WAMCA is het weliswaar mogelijk geworden voor belangenorganisaties om collectief schadevergoeding te vorderen voor een grote groep van gedupeerden, maar rondom de collectieve schadebegroting en afwikkeling bestaan nog veel vragen. Koen Rutten en Jane Olydam staan stil bij de oplossing van categorisering die de wetgever voor ogen heeft gehad en betogen dat massaschade alleen via een abstracte schadebegroting op efficiënte wijze kan worden afgewikkeld.

In hoofdstuk 7 gaan Karlijn van Doorn en Ianika Tzankova in op een onderwerp dat tot nu toe betrekkelijk weinig aandacht heeft gekregen in de Nederlandse literatuur, maar wel al in de praktijk voorkomt: een alternatieve vorm van schadevergoeding aan een collectief. Het gaat dan om de second best-besteding ten behoeve van de groep benadeelden. Dit speelt onder meer wanneer gelden in schadefondsen overblijven, omdat niet alle benadeelden de hun toekomende vergoeding ophalen. Deze wijze van indirect en collectief schade vergoeden vindt zijn wortels in de zogenaamde *cy prè*s-doctrine die ook in andere jurisdicties wordt toegepast.

Exit-mogelijkheden en collectieve schikkingen komen aan bod in hoofdstuk 8. In dit hoofdstuk worden door William Schonewille allereerst de mogelijkheden beschreven die benadeelden hebben om zich aan een collectieve actie te onttrekken: de zogenaamde opt-out. Daarnaast wordt ingegaan op de mogelijkheden die er zijn om binnen het kader van een collectieve vorderingsprocedure te komen tot een schikking waaraan alle benadeelden (die niet eerder een opt-out hebben uitgebracht) zijn gebonden.

In hoofdstuk 9 wordt een inkijkje gegeven in de wijze waarop massageschillen vanuit de rechterlijke macht worden benaderd. Han Jongeneel maakt daarbij een onderscheid tussen de verschillende rollen die de rechter heeft in collectieve procedures: een sturende rol, die vooral gericht is op het voeren van regie zodat de procedure niet onredelijk wordt vertraagd, een faciliterende rol, waarbij de rechter een schikking kan faciliteren, en een beslissende rol, waarbij de rechter een beslissing dient te geven met betrekking tot de geschilpunten die in een procedure voorliggen.

Ten slotte wordt in hoofdstuk 10 aandacht besteed aan internationale aspecten van collectieve acties in de financiële sector. Marnix Wallinga, Twan Heikens en Jeroen Kortmann zien sinds de inwerkingtreding van de WAMCA een toename van grensoverschrijdende schadevergoedingsacties in collectief verband waarin de Nederlandse rechter ingewikkelde IPR-puzzels moet leggen. Stilgestaan wordt bij de rechtsmacht van de Nederlandse rechter en het recht dat toepasselijk is op collectieve vorderingen, waarbij de nadruk wordt gelegd op de Europese regels voor vaststelling van rechtsmacht en het toepasselijk recht.

In deze bundel komen aldus een aantal belangrijke onderwerpen en actualiteiten aan bod met betrekking tot collectieve acties in de financiële sector. In veel gevallen betreft het slechts een momentopname. De rechtsontwikkeling gaat onverminderd door en in de komende jaren wordt een aantal richtinggevende rechterlijke uitspraken verwacht, waardoor hopelijk meer duidelijkheid zal ontstaan over onderwerpen als het toepassingsbereik van de WAMCA, de toelaatbaarheid van beloningsstructuren voor procesfinanciers en bijvoorbeeld de collectieve schadebegroting en de afwikkeling daarvan.

Daarnaast is door de wetgever een evaluatie van de WAMCA aangekondigd. Het doel van deze evaluatie is te onderzoeken of de door de WAMCA beoogde doelen in de praktijk zijn bereikt en of de ervaringen met de wet in de praktijk aanleiding geven tot wijziging daarvan. Het onderzoek moet daarmee tevens uitwijzen wat de gevolgen van de wet zijn geweest op de toegang tot het recht.

Wij hopen dat dit boek de lezer een goed beeld geeft van de huidige stand van zaken met betrekking tot collectieve acties in de financiële sector en daarnaast bijdraagt aan de rechtsontwikkeling rondom collectieve acties.

Tot slot willen wij de auteurs bedanken voor hun bijdragen aan dit boek en de inzet en enthousiasme waarmee die bijdragen zijn geschreven. En onze bijzondere dank gaat uit naar Annemieke van Garling-van Jaarsveld van Uitgeverij Paris die ons geholpen heeft met alle praktische zaken rondom de productie van dit boek.

Nienke Boomsma (redactieraad FJR)  
Sander Timmerman (redactieraad FJR)



# Hoofdstuk 1

## De WAMCA – algemene beschouwing

Prof. mr. drs. T.M.C. Arons\*

### 1.1 Inleiding

Op 1 januari 2020 is de Wet afwikkeling massaschade in collectieve actie (WAMCA) in werking getreden.<sup>1</sup> Bij wet van 6 april 1994<sup>2</sup> is in artikel 3:305a BW een wettelijke regeling voor de collectieve actie in het Burgerlijk Wetboek opgenomen.<sup>3</sup> Vanaf 1 juli 1994<sup>4</sup> kan een 305a-organisatie een eigen rechtsvordering instellen tot bescherming van de gelijksoortige belangen van anderen c.q. haar achterban.<sup>5</sup> Hiermee wordt aan een representatieve organisatie de bevoegdheid (ius agendi) verleend om rechtsvorderingen in te stellen om daarmee de materiële rechten van anderen geldend te maken.<sup>6</sup> Tot 1 januari 2020 (inwerkingtreding WAMCA<sup>7</sup>) konden 305a-organisaties geen rechtsvordering tot schadevergoeding in geld instellen.<sup>8</sup> Dit verbod werd volgens de parlementaire geschiedenis bij de invoering in 1994 mede

---

\* Prof. mr. drs. T.M.C. Arons is hoogleraar Financieel Recht en Collectief Verhaalsrecht aan de Universiteit Utrecht en senior beleidsadviseur Ondernemingsrecht & Corporate Governance bij VNO-NCW.

1. *Stb.* 2019, 130, laatstelijk gewijzigd bij Implementatiewet richtlijn representatieve vorderingen voor consumenten (*Stb.* 2022, 459), die op 25 juni 2023 in werking trad. Met deze wetwijziging werd onder meer de mogelijkheid om als Nederlandse stichting of vereniging via de Minister van Rechtsbescherming tot bevoegde instantie als bedoeld in art. 4 lid 3 Richtlijn (EU) 2020/1828 te worden aangewezen, in art. 3:305e BW geïntroduceerd. Deze organisaties kunnen dan in een andere EU-lidstaat een collectieve procedure voor consumentenbelangen instellen zonder dat de bevoegde buitenlandse rechter aan een aantal governance-gerelateerde ontvankelijkheidsvoorwaarden mag toetsen; toetsing van de ontvankelijkheid van de collectieve vordering zelf blijft onverlet.
2. *Stb.* 1994, 269.
3. Zie voor een uitgebreide omschrijving van de collectieve actie naar huidig recht: T.M.C. Arons & G.F.E. Koster, '20 jaar collectieve actie in het Nederlands BW', *Ondernemingsrecht* 2014/68; T.M.C. Arons & G.F.E. Koster, 'Kroniek Collectieve acties en schikkingen 2011/2014', in: M. Holtzer, A.F.J.A. Leijten & D.J. Oranje (red.), *Geschriften vanwege de Vereniging Corporate Litigation 2014/2015* (Serie vanwege het Van der Heijden Instituut, deel 128), Deventer: Wolters Kluwer 2015, p. 35 e.v.
4. *Stb.* 1994, 391.
5. Hierbij verdient wel aantekening dat in de rechtspraak stichtingen die uitsluitend voor de bij hun aangemelde partijen opkomen niet-ontvankelijk zijn verklaard (zie Rb. Amsterdam 25 april 2018, ECLI:NL:RBAMS:2018:2693, r.o. 4.6 (*Stichting GIN schade/IDM Financieringen BV*), en Hof Arnhem-Leeuwarden 23 januari 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:618, r.o. 6.2-6.8 (*NAM/Christelijke Woningstichting Patrimonium Groningen e.a.*)), omdat het collectieve actierecht in beginsel ervan uitgaat dat de organisatie de belangen van alle slachtoffers van de aangesproken partij behartigt.
6. Zie *Handelingen II* 1993/94, nr. 12, p. 1298, Staatssecretaris Kostjo: 'Het collectieve-actierecht kan in dit probleem gedeeltelijk voorzien, omdat het het in ieder geval immers mogelijk maakt in een procedure de aanspraken van velen geldend te maken, waar het voor ieder van deze personen individueel te kostbaar is om naar de rechter te stappen.'
7. *Stb.* 2019, 447.
8. Art. 3:305a lid 3 laatste zin (oud) BW. Op grond van art. 6:103 tweede zin BW kan de rechter op vordering van de benadeelde schadevergoeding in andere vorm dan betaling van een geldsom toekennen. Schadevergoeding in natura dient ertoe de schuldenaar niet alleen financieel, maar ook feitelijk in een vergelijkbare toestand te brengen als die waartoe correcte nakoming dan wel het achterwege blijven van de onrechtmatige daad had geleid. De modaliteiten van schadevergoeding in natura zijn in principe onbegrensd.

ingegeven omdat vragen over schade, causaliteit en eigen schuld, vanwege het ver-  
eiste dat de vorderingen zich in het kader van een nuttige proceseconomie moeten  
lenen voor gebundelde behandeling, in principe buiten het bestek van de collectieve  
actie vielen.<sup>9</sup> In paragraaf 1.2 schets ik een korte geschiedenis van de collectieve  
actie, vanaf het *De Nieuwe Meer*-arrest, waarin de Hoge Raad het recht erkende om op  
te komen voor gelijksoortige belangen van anderen, tot aan de WAMCA.<sup>10</sup>

De regels van het oude collectieve actieregime zijn nog van toepassing op (een)  
gebeurtenis(en) die heeft (hebben) plaatsgevonden vóór 15 november 2016 ook al  
is de procedure aangebracht na inwerkingtreding van de WAMCA per 1 januari  
2020.<sup>11</sup> Tevens is het oude regime nog van toepassing op rechtsvorderingen die zijn  
aangebracht vóór inwerkingtreding van de WAMCA.<sup>12</sup> Op deze regeling van over-  
gangsrecht ga ik in paragraaf 1.3 dieper in.

Naast het reeds geïntroduceerde 305a-model kent collectief verhaal in de praktijk  
ook nog twee andere verschijningsvormen:

- I. het volmacht-/lastgevingsmodel;
- II. het cessiemodel.

### I. *Volmacht-/lastgevingsmodel*

In het volmacht- of lastgevingsmodel procedeert het claimvehikel<sup>13</sup> (vaak een stichting  
of B.V.) in eigen naam op basis van (middellijke) vertegenwoordiging. Hierbij is het  
claimvehikel de formele procespartij en zijn de individuele benadeelden de materiële  
procespartijen.<sup>14</sup> Bij middellijke vertegenwoordiging op basis van volmacht of lastge-  
ving treedt de formele procespartij in eigen naam in rechte op voor rekening van de  
vertegenwoordigde benadeelden. Deze laatsten zijn dan ook de materiële procespar-  
tij. Er is in zoverre dus sprake van individuele geschilbeslechting. De claimstich-  
ting die in eigen naam rechtsvorderingen instelt tegen de gemeenschappelijke partij,

9. *Kamerstukken II 1991/92, 22486, nr. 3, p. 29-30 (MvT) en nr. 5, p. 12 en 17-19 (MvA), N. Frenk, Kollektieve akties in het privaatrecht (diss. Utrecht) (Serie Recht en Praktijk, deel 81), Deventer: Kluwer 1994, p. 148.*
10. *HR 27 juni 1986, ECLI:NL:HR:1986:AD3741, NJ 1987, 743, m.nt. WHH (Contact Milieubescherming Noord-Holland, Vereniging Milieudefensie & De Oeverlanden Blijven/Amsterdam).*
11. *Art. 119a lid 2 Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek, zoals gewijzigd door de Wet afwikkeling massaschade in collectieve actie (Stb. 2019, 130), art. III.*
12. *Kamerstukken II 2018/19, 34608, nr. 13. Art. 119a lid 1 Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek, zoals gewijzigd door de Wet afwikkeling massaschade in collectieve actie (Stb. 2019, 130), art. III.*
13. Anders dan bij het 305a-model, geldt er bij zowel het volmacht- of lastgevingsmodel als het cessie-model geen formele beperking tot bepaalde typen (rechts)personen. In beginsel kan elke (rechts)persoon de rechtsvorderingen van de achterban te gelde maken via volmacht, lastgeving of cessie. In de praktijk wordt de stichting hier het meest voor gebruikt. Omdat het niet gaat om een 305a-collectieve actie, maar om een rechtsvordering waarin gebundelde individuele (gecedeerde) vorderingen onderwerp van geschil zijn, is ook een B.V. ontvankelijk.
14. Zie over het onderscheid tussen formele en materiële procespartijen J.W.A. Biemans, *Rechtsgevolgen van stille cessie* (diss. Nijmegen), Deventer: Kluwer 2011, par. 3.5.2.1. De formele procespartij is de procespartij op wiens naam de procedure wordt gevoerd en die de benodigde beslissingen in de procedure neemt. De materiële procespartij wordt in de literatuur op verschillende wijzen omschreven, namelijk als 'het subject van de rechtsbetrekking waarover het geschil bestaat'. Zie Hugenholz/Heemskerck, *Hooflijnen van Nederlands Burgerlijk Procesrecht*, Dordrecht: Convoy Uitgevers 2018, nr. 25, 'degene ten laste en ten gunste van wiens vermogen wordt geprocedeerd', zie Asser *Procesrecht/Van Schaick 2 2016/32*, of 'de persoon ten aanzien van wiens rechten en/of verplichtingen wordt geprocedeerd', zie J.W.A. Biemans, *Rechtsgevolgen van stille cessie* (diss. Nijmegen), Deventer: Kluwer 2011, nr. 117, en ook wel als 'degene die jegens de wederpartij in de procedure gebonden en gerechtigd wordt door de uiteindelijke uitspraak van de rechter', zie Snijders, Klaassen, Krans & Meijer, *Nederlands burgerlijk procesrecht 2022/65*. In deze zin ook Asser *Procesrecht/Bakels, Hammerstein & Wesseling-van Gent 4 2018/59*.

behartigt individuele belangen. Zij zal dus per individuele benadeelde haar vertegenwoordigingsbevoegdheid moeten aantonen en aan de individuele stelplicht en bewijslast moeten voldoen ter zake van de ingestelde materiële vorderingsrechten.<sup>15</sup>

## II. Cessiemodel

Bij deze variant is, net zoals bij het 305a-model, de stichting zowel de formele als de materiële procespartij. Een verschil met het hiervoor beschreven volmacht-/lastgevingsmodel is dat in het cessiemodel de gedupeerden hun individuele vorderingen overdragen aan een claimvehikel. Het hof Amsterdam heeft in de procedures tegen deelnemers van het natriumchloraat- en het luchtvaartkartel, deze overdracht, waarbij de deelnemers als koopprijs een vaste lage prijs in combinatie met een resultaatsafhankelijke vergoeding ontvingen, niet in strijd met het fiduciaverbod (art. 3:84 lid 3 BW) geoordeeld.<sup>16</sup> In deze cessieconstructie rust op de claimstichting de stelplicht en bewijslast van elke individuele schadevergoedingsvordering die aan haar is overgedragen. Dit vloeit logischerwijs voort uit het recht dat de aangesproken partij aan artikel 6:145 BW ontleent. Zij moet in staat zijn om alle persoonlijke verweermiddelen tegen elke individuele gedupeerde in te stellen.<sup>17</sup> Hiertoe is het ook van belang dat de overdracht van zijn materiële vorderingsrecht (recht op schadevergoeding) door de individuele gedupeerde aan de claimstichting conform artikel 3:94 lid 1 en 4 BW aan de schuldenaar wordt meegedeeld.<sup>18</sup> Bovendien kan een stichting als eisende partij niet gelijktijdig optreden als lasthebber en als collectief belangenbehartiger ex artikel 3:305a BW.<sup>19</sup> Indien een stichting als vertegenwoordiger van gedupeerden een vordering instelt en vervolgens haar eis aldus wijzigt dat zij een vordering instelt op de voet van artikel 3:305a BW, impliceert die eiswijziging een wijziging van de hoedanigheid waarin de stichting in het geding optreedt. Dit geldt ook na de inwerkingtreding van de WAMCA.<sup>20</sup> Uit de eisen van een goede procesorde vloeit voort dat als uitgangspunt geldt dat een partij noch door wijziging van eis, noch anderszins in de loop van de procedure, in een andere hoedanigheid kan gaan optreden dan die waarin zij haar vordering bij aanvang van de procedure heeft ingesteld. Bij de beantwoording van de vraag of dit een ontoelaatbare eiswijziging behelst, dienen alle omstandigheden van het geval te worden betrokken.<sup>21</sup>

15. Hof Amsterdam 22 november 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:3269, r.o. 2.4.

16. Zie Hof Amsterdam 4 februari 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:194 (*CDC/Kemira*); Hof Amsterdam 10 maart 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:713 en 714 (*KLM e.a./Stichting Cartel Compensation respectievelijk Equilib Netherlands BV*).

17. Zie Rb. Amsterdam 15 mei 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:3574 (*Stichting Trucks Cartel Compensation/DAF*); Rb. Rotterdam 23 oktober 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:8230 (*Stichting Elevator Cartel Claim/Kone*).

18. Zie over het bepaalbaarheidsvereiste voor een rechtsgeldige cessie Hof Amsterdam 4 februari 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:194, r.o. 3.12.2-3.12.5 (*CDC/Kemira e.a.*); Hof Amsterdam 10 maart 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:713, r.o. 4.9.1-4.9.6 (*KLM e.a./Stichting Cartel Compensation*). Zie voor de omvang van het recht van de verweerder op overdrachtsdocumentatie: Hof Amsterdam 10 maart 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:714, r.o. 4.10.2-4.10.5 (*KLM e.a./Equilib Netherlands BV*).

19. Zie Rb. Amsterdam 23 februari 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:753, *JBPR* 2022/58, m.nt. D.A. van der Kooij, r.o. 4.1-4.9 (*Stichting Bouwfonds Claim/Bouwfonds Fund Management BV*).

20. Zie HR 3 april 2020, ECLI:NL:HR:2020:587, *JOR* 2020/136, m.nt. T.M.C. Arons; *JBPR* 2020/61, m.nt. P.M. Vos; *NJ* 2023/207, m.nt. H.B. Krans, r.o. 3.2 (*Stichting Union des Victimes de Déchets Toxiques d'Abidjan et Banlieues/Trafigura Beheer BV*).

21. Indien deze eiswijziging in een zeer vroeg stadium plaatsvindt in eerste aanleg en de aangesproken partij nog niet voor antwoord heeft geconcludeerd en nog voordat een (regie)zitting is gehouden, en deze aangesproken partij niet in haar processuele belangen is geschaad, accordeert de Hoge Raad in het *Trafigura*-arrest een dergelijke hoedanigheidswissel. Zie HR 3 april 2020, ECLI:NL:HR:2020:587, r.o. 3.3.

In deze alternatieve collectieve geschilbeslechtingmodellen (volmacht/lastgeving en cessie) is sprake van bundeling van individuele vorderingsrechten. Deze afzonderlijke vorderingsrechten van meerdere (rechts)personen worden in één procedure aangebracht, maar de individuele rechtsverhoudingen staan voorop. Zodoende dient het claimvehikel – anders dan in een 305a-procedure<sup>22</sup> – aan de aangesproken partij(en) gedocumenteerd duidelijk te maken voor welke partijen zij opkomt.

De aard van de rechtsvordering is in dit geval niet zuiver collectief.<sup>23</sup> De aangesproken partij kan immers op grond van artikel 6:145 BW aan het claimvehikel waarop de individuele vorderingen zijn overgegaan, alle individuele verweermiddelen tegenwerpen. Immers, per individu zal de schadeomvang verschillend zijn en kunnen bovendien vragen als eigen schuld de schadevergoedingsverplichting beïnvloeden. Uiteraard kan het claimvehikel evenals een 305a-organisatie een verklaring voor recht vorderen dat de gedaagde jegens de cedenten onrechtmatig heeft gehandeld. Bij de causaliteit en de schadetoeckenning zal de verweerder individueel verweer kunnen voeren.<sup>24</sup>

De rechter moet in een WAMCA-procedure een strengere waarborgtoetsing<sup>25</sup> uitvoeren dan onder het oude regime. Het gaat hierbij met name om de representativiteit van de organisatie (door voldoende omvang van haar achterban en voldoende kennis en ervaring op organisatorisch niveau) en de mate waarin deze kan waarborgen dat de benadeelden baat hebben bij toewijzing van de vordering.<sup>26</sup> De Claimcode 2019<sup>27</sup> biedt als instrument van zelfregulering de rechter een handvat om

22. Zie recentelijk: Rb. Oost-Brabant 26 januari 2022, ECLI:NL:RBOBR:2022:207, r.o. 5.21 (*Stichting Reeshofverzet/Ennatuurlijk BV*): 'Reeshofverzet hoeft niet gedocumenteerd te onderbouwen wie zij precies vertegenwoordigt als voorwaarde voor ontvankelijkheid.' Rb. Oost-Brabant 26 januari 2022, ECLI:NL:RBOBR:2022:206, r.o. 5.13 (*Stichting Stadsverwarming Eindhoven/Ennatuurlijk BV*).
23. Zie *Kamerstukken II* 1991/92, 22486, nr. 3, p. 30 (MvT).
24. In de zaak tegen (voormalig) bestuurders van Landis NV gaat de rechter over tot veroordeling tot betaling van schadevergoeding door de gedaagde(n) aan de stichting waaraan de vorderingen van de beleggers zijn gecedeerd. De kwestie van csqn-verband tussen onrechtmatig handelen en de door deze beleggers geleden koerschade werd op collectief niveau aangenomen. Kennelijk waren geen individuele verweermiddelen door de gedaagden ingesteld. De vraag in hoeverre de gestelde schade kan worden toegerekend aan de misleidende (half)jaarcijfers en misleidende uitingen in de media (als bedoeld in art. 6:98 BW) kon door de rechtbank (mede gelet op het door gedaagden gevoerde verweer) niet worden beantwoord. Deze moeten in de schadestaatprocedure en/of door gedupeerde beleggers te entameren andere procedures aan de orde komen. Zie Rb. Amsterdam 28 oktober 2015, ECLI:NL:RBAMS:2015:7495, *JOR* 2015/330, m.nt. Verboom; *Ondernemingsrecht* 2016/19, m.nt. Pijls, r.o. 4.4-4.5 en r.o. 5.1-5.4 (*VEB en Stichting VEB-Actie Landis*).
25. Art. 3:305a lid 2 laatste zin (oud) BW is ingevoerd per 1 juli 2013 (*Stb.* 2013, 256) door de Wet van 26 juni 2013 tot wijziging van de Wet collectieve afwikkeling massaschade (*Stb.* 2013, 255). Onder de WAMCA is deze verder aangescherpt in meerdere onderdelen van art. 3:305a lid 2 BW en art. 1018c lid 5 Rv.
26. Zie *Kamerstukken II* 2011/12, 33126, nr. 3 (MvT), p. 4 en 12-13. Hierbij speelt met name ook een rol of de commerciële belangen van een procesfinancier met de ingestelde collectieve actie niet te zeer vooropstaan. Zie *Kamerstukken II* 2016/17, 34608, nr. 3, p. 18-19. Met name de zeggenschap over de rechtsvordering en de procedure moet in overwegende mate bij de 305a-organisatie liggen en niet bij de procesfinancier. Zie art. 3:305a lid 2 sub c BW en *Kamerstukken II* 2017/18, 34608, nr. 10 (TnVW) en de zeer recente uitspraken Rb. Den Haag 20 september 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:14036, *JOR* 2024/27, m.nt. T.M.C. Arons, r.o. 5.99-5.130 (*Stichting Investor Loss Compensation/Airbus*), waarin de rechtbank de eiser niet-ontvankelijk verklaard; Rb. Amsterdam 25 oktober 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:6694, *JOR* 2023/294, r.o. 2.72 (*SOMI ea/TikTok*), waarin de rechtbank oordeelt dat de financieringsovereenkomst toelaatbaar is en de zeggenschap voldoende bij de 305a-organisatie ligt.
27. De Claimcode 2019 is het resultaat van de herziening die op basis van de evaluatie van de Claimcode 2011 door de Commissie Claimcode na consultatie aan de Minister van Rechtsbescherming op 4 maart 2019 is aangeboden. Zie Claimcode 2019, p. 17-19. Zie uitgebreid over beide Claimcodes: J. van Mourik & E. Bauw, 'De Claimcode van 2011 tot 2019', [dspace.library.uu.nl/bitstream/handle/1874/377828/Claimcode.pdf?sequence=1](https://dspace.library.uu.nl/bitstream/handle/1874/377828/Claimcode.pdf?sequence=1).

het waarborgvereiste te toetsen.<sup>28</sup> De schadeafwikkelingsregeling moet voldoende organisatorische waarborgen bevatten dat bij betaling door de veroordeelde van de door de rechter toegekende collectieve schadevergoeding, deze ook daadwerkelijk bij de benadeelden terecht komt (baat-vereiste). Hierbij speelt met name een rol of de commerciële belangen van een procesfinancier met de ingestelde collectieve actie niet te zeer vooropstaan. De toetsing van procesfinanciering komt verkort in paragraaf 3.4.2.5 aan bod alsook uitgebreid in hoofdstuk 2 over financiering van collectieve acties. De Claimcode 2019 komt uitgebreid aan bod in hoofdstuk 3. Op de ontvankelijkheidsvoorwaarden, waaronder de waarborgtoetsing, ga ik in paragraaf 1.5 van dit hoofdstuk uitgebreid in.

Met de WAMCA is ook de rechterlijke toetsing van de rol van de eventueel betrokken derdenfinancier of procesfinancier ingevoerd. De grondslag hiervoor is de in artikel 3:305a lid 2 sub c BW ingevoerde ontvankelijkheidsvoorwaarde dat de 305a-organisatie moet beschikken over voldoende middelen om de kosten voor het instellen van een rechtsvordering te dragen, waarbij de zeggenschap over de rechtsvordering in voldoende mate bij de rechtspersoon ligt. Een toetsing van de rol van de betrokkenheid van een eventuele derdenfinancier bij gebundelde vorderingen in het volmacht-/lastgevings- of cessiemodel, is in de wet niet uitdrukkelijk voorgeschreven. De toetsing van de derdenfinancier komt in paragraaf 1.9 uitgebreid aan bod.

De collectieve actie kan worden onderscheiden in algemeenbelangacties en groepsacties. Algemeenbelangacties hebben vaak een ideëel doel<sup>29</sup> en de rechtsvordering strekt niet tot vergoeding van schade. Een algemeen belang raakt eenieder in de maatschappij of in ieder geval een grote groep burgers die zich in vergelijkbare omstandigheden bevinden. De achterban bestaat uit een ongericht aantal personen, zoals alle burgers in Nederland of alle omwonenden van een bepaalde plaats, zoals bijvoorbeeld in procedures van Greenpeace en Milieudefensie.<sup>30</sup> Het gaat om de behartiging van algemene belangen die niet individualiseerbaar zijn omdat zij toekomen aan een veel grotere groep personen die diffuus en onbepaald is.

Groepsacties zijn acties waarbij de personen om wier belangen het gaat, te individualiseren zijn. Hierbij gaat het om de behartiging van de gebundelde belangen van een bepaald of bepaalbaar aantal individuele personen. Deze groep personen is uiteindelijk af te bakenen; de achterban is te herleiden tot individuele gelaedeerden.<sup>31</sup> Bij ideële acties waarin geen (collectieve) schadevergoeding in geld wordt gevorderd door de 305a-organisatie, geldt het 'lichte' regime van toetsing van de representativiteit.<sup>32</sup> Met die vordering moet een maatschappelijk belang zijn ge-

28. Deze Claimcode wordt in hoofdstuk 3 uitgebreid besproken.

29. De subcategorie ideële acties wordt in hoofdstuk 4 uitgebreid besproken.

30. *Kamerstukken II 2023/24*, 36169, nr. 40, p. 2. Antwoorden schriftelijke vragen over reactie op de gewijzigde motie Stoffer over verkennen nadere vereisten representativiteit collectieve actie, Bijlage bij Brief van de Minister voor Rechtsbescherming 16 januari 2024. Zie ook: Rb. Den Haag 27 december 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:20779, r.o. 5.13 (*Greenpeace/Staat & Stichting Stikstof Claim*); Rb. Den Haag 17 januari 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:355, r.o. 5.7 (*Stichting Privacy First/Staat*); Rb. Den Haag 26 mei 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:5337, *JOR* 2021/208, m.nt. S.J.M. Biesmans; *JBPR* 2021/43, m.nt. D.L. Barbiere en D.F.H. Stein, r.o. 4.2.1-4.2.6 (*Milieudefensie/Shell*).

31. *Kamerstukken II 2023/24*, 36169, nr. 40, p. 2. Zie ook Rb. Den Haag 6 maart 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:3007, r.o. 5.8 (*Greenpeace/Staat & Stichting Stikstof Claim*).

32. Art. 3:305a lid 6 BW. Er wordt alleen getoetst aan de (omvang van de) achterban in de zin van art. 3:305a lid 2 aanhef en eerste zinsdeel BW.