

**N Class action A**  
MH/SL/AS  
754-2016

**Brussel, 4 oktober 2016**

**ADVIES**

**over**

**DE EVALUATIE VAN DE WETGEVING OVER HET COLLECTIEF HERSTEL**

*Het Regeerakkoord van 9 oktober 2014 voorziet dat de procedure tot collectief herstel geëvalueerd zal worden twee jaar na de verschijning van de wet. Het doel is onder meer om na te gaan of het toepassingsgebied bijvoorbeeld kan uitgebreid worden tot de relaties tussen ondernemingen.*

*De algemene directie van de Economische reglementering van de FOD Economie, KMO, Middenstand en Energie heeft aan de Hoge Raad voor de Zelfstandigen en de KMO gevraagd om de evaluatievragenlijst over te maken aan zijn leden om het standpunt van de stakeholders te kennen. De Hoge Raad neemt eveneens deel aan de evaluatie want hij had terzake meerdere adviezen<sup>1</sup> uitgebracht*

*Na raadpleging van de Commissie Algemeen KMO-beleid op 22 september 2016, brengt de Hoge Raad op 4 oktober 2016 onderstaand advies uit.*

## 1. VRAGENLIJST

U wordt uitgenodigd om de volgende vragen te beantwoorden (de antwoorden in de vorm van vrije tekst zijn niet gebonden aan een maximaal aantal tekens - maar ze moeten wel zo duidelijk en bondig mogelijk zijn – in het Frans, Nederlands of Duits:

### 1. Vragen over de ontvankelijkheidsvoorwaarden van de vordering

1.1. Wat denkt u van de selectie van de juridische grondslagen die aanleiding kunnen geven tot een dergelijke vordering? Zie de artikelen XVII.36, 1° en 37 WER.

1.1.1 Een mogelijke inbreuk door de onderneming op een van haar contractuele verplichtingen ten aanzien van de consument;

*Commentaar:*

/

1.1.2 Een mogelijke inbreuk door de onderneming op een van de Europese verordeningen of de wetten bedoeld in artikel XVII. 37 van het WER of op een van hun uitvoeringsbesluiten. Is deze lijst te uitgebreid of zou ze in tegendeel nog andere wetgevingen moeten bevatten en zo ja, welke?

*Commentaar:*

Zoals aangegeven wordt in de memorie van toelichting omvat deze lijst slechts de reglementeringen voor zover ze consumentbeschermende bepalingen bevatten. Ze zijn niet allemaal specifiek gericht op consumentenbescherming maar allemaal bieden ze door bepaalde aspecten rechten aan de consument.

Gezien de rechtsvordering tot collectief herstel ten goede zou kunnen komen aan de zelfstandigen en de kmo's zoals vermeld in punt 1.2 hieronder pleit de Hoge Raad ervoor om in de lijst van reglementeringen ook de reglementeringen op te nemen die de rechten van de ondernemingen kunnen waarborgen.

---

<sup>1</sup> Advies van 26 mei 2011 Advies over de raadpleging van de Europese commissie betreffende een coherente Europese aanpak op het gebied van collectief verhaal;

Advies van 27 maart 2014 Advies over een ontwerp van wet tot invoeging van titel 2 “rechtsvordering tot collectief herstel” in een boek XVII “bijzondere gerechtelijke procedures” van het Wetboek van economisch recht en houdende invoeging van de definities eigen aan boek XVII in boek I van het wetboek van economisch recht en houdende invoeging van de definities eigen aan Boek XVII in Boek I van het Wetboek van economisch recht.

- 1.2 Meent u dat de rechtsvordering tot collectief herstel aan andere categorieën van personen dan de consumenten zou moeten ten goede komen? Bijvoorbeeld aan de ondernemingen?

Ja

*Commentaar:*

Dit aspect is één van de voornaamste grieven van de Hoge Raad inzake het ontwerp van wet.

De wetgever heeft er immers voor geopteerd de vordering tot collectief herstel enkel te voorzien ten bate van de consumenten (C2B) omdat hij er van uit ging dat “er in de praktijk er echter grote belemmeringen bestaan voor de individuele rechtsvordering van de consument. De belangrijkste zijn het gebrek aan kennis van zijn rechten en van de middelen van verhaal en de kosten verbonden aan een rechtsprocedure”<sup>2</sup>.

De Hoge Raad pleit er voor dat de zelfstandigen en de kmo's ook beroep zouden kunnen doen op een vordering tot collectief herstel die mutatis mutandis op dezelfde principes gebaseerd is (ondermeer op het vlak van de vertegenwoordiging). De zelfstandigen en de kmo's bevinden zich immers eveneens in een zwakke positie ten opzichte van de grote ondernemingen waarmee zij moeten werken.

Indien ja voor welk(e) type(s) van geschillen ?

Het soort geschil dat momenteel beoogd wordt in de wetgeving.

- 1.3. Meent u dat het ook voor andere soorten van geschillen mogelijk moet zijn om een rechtsvordering tot collectief herstel in te stellen? Bijvoorbeeld geschillen over extracontractuele burgerlijke aansprakelijkheid; milieugeschillen.

Neen

*Commentaar:*

De Hoge Raad meent dat de geschillen inzake de extracontractuele verantwoordelijkheid geen onderdeel moeten uitmaken van een eventuele actie tot collectief herstel.

Indien ja, welke? Waarom?

/

- 1.4. De rechtsvordering tot collectief herstel is voorbehouden aan de vertegenwoordigers bedoeld in artikel XVII. 39 WER. Meent u dat de categorieën van personen die bevoegd zijn om in een procedure van collectief herstel op te treden, zouden moeten worden gewijzigd? Artikel XVII. 39 WER zal in elk geval worden gewijzigd om de gevolgen van het arrest van het Grondwettelijk Hof (nr. 6076) te integreren. Hierdoor krijgen verenigingen erkend in een andere lidstaat van de EU de mogelijkheid om een rechtsvordering tot collectief herstel in te stellen.

Ja

---

<sup>2</sup> Memorie van toelichting van 17 januari 2014 over een wetsontwerp tot invoeging van titel 2 “Rechtsvordering tot collectief herstel” in boek XVII “Bijzondere gerechtelijke procedures van het Wetboek van economisch recht en houdende invoeging van de definities eigen aan boek XVII in boek I van het Wetboek van economisch recht p. 5 (Kamer DOC 53 3300/001).

*Commentaar:*

De Hoge Raad stelt met tevredenheid vast dat de wetgever een zeker aantal voorwaarden oplegt om groepsvertegenwoordiger te kunnen zijn. De verweerder bij een procedure tot collectief herstel zal aldus zeker zijn dat hij geconfronteerd wordt met een ernstige gesprekspartner die over een zekere expertise beschikt en die met een zekere gematigdheid handelt.

De Hoge Raad is van oordeel dat deze verenigingen ook waarborgen moeten kunnen bieden zoals bijvoorbeeld een minimale duurzaamheid en financiële draagkracht zodat het voor de aangeklaagde ondernemingen mogelijk wordt schadevergoeding te bekomen voor de schade geleden door de procedure. De criteria vermeld in artikel XVII.39 beantwoorden hieraan.

In haar aanbeveling van 11 juni 2013 over gemeenschappelijke beginselen voor mechanismen voor collectieve vorderingen tot staking en tot schadevergoeding in de lidstaten betreffende schendingen van aan het EU-recht ontleende rechten pleit de Europese Commissie er in punt 4 en 6 ook voor dat de representatieve entiteiten moeten beantwoorden aan bepaalde minimumvereisten, met name een voldoende financiële draagkracht, human resources en juridische expertise.

Het is vanzelfsprekend gezien het antwoord op punt 1.2 dat de organisaties die de belangen verdedigen van de zelfstandigen en de kmo's onder dezelfde voorwaarden als de organisaties die de belangen van de consumenten verdedigen als vertegenwoordiger zouden moeten kunnen optreden.

De Hoge Raad stelt voor dat de beroepsorganisaties en interprofessionele organisaties die erkend zijn overeenkomstig de wet van 24 april 2014 betreffende de organisatie van de vertegenwoordiging van de zelfstandigen en de kmo's kunnen optreden als vertegenwoordiger van de groep. De erkenning wordt immers slechts toegekend door de Minister van Middenstand indien zij beschikken over de nodige waarborgen inzake representativiteit en duurzaamheid die vereist zijn voor de indiening van een actie tot collectief herstel. Dit beantwoordt aan de geest van de wet die de actie tot collectief herstel regelt.

Meent u dat deze vereiste relevant is?

Ja

*Commentaar:*

Deze bijkomende filter waarborgt dat de actie niet lichtzinnig zal worden ondernomen.

Het feit dat een onderneming betrokken raakt bij een dergelijke procedure, waaraan veel ruchtbaarheid wordt gegeven om alle potentiële slachtoffers van éénzelfde eventuele schade te informeren, zal er immers voor zorgen dat de reputatie van de onderneming, ook al ging ze niet in de fout, ernstige schade oploopt. De consumenten zullen tegenover die onderneming wantrouwig staan, of dit nu gerechtvaardigd is of niet, en zullen zich niet meer tot die onderneming richten. Deze zal haar zakencijfer zien dalen en haar activiteit zien achteruit gaan, wat zelfs kan leiden tot een faillissement. Gezien de overdreven mediabelangstelling in dit soort zaken volstaat de aankondiging dat een klacht wordt overwogen al om de onderneming schade te berokkenen, ook al zou er nadien geen gevolg aan worden gegeven. Dit wordt vaak aangewend als drukingsmiddel om de onderneming te dwingen om onderhandelingen aan te gaan.

Daarom moeten er stevige bakens uitgezet worden om de gegrondheid van de rechtsvordering te garanderen.

## **2. Vragen over het systeem van samenstelling van de groep**

- 2.1. De wetgever geeft de rechter de mogelijkheid om te kiezen voor de toepassing van een opt-in systeem (optie voor inclusie – artikel XVII. 38, § 1er, 1° b) et 2°) of een opt-out systeem (optie voor exclusie – artikel XVII. 38, § 1er, 1° a) WER)

Meent u dat dit systeem van samenstelling van de groep aangepast is in het raam van consumentengeschillen?

Neen

*Commentaar:*

De Hoge Raad pleit voor het systeem van opt-in dat inhoudt dat de slachtoffers die wensen te genieten van de procedure tot collectief herstel zich kenbaar moeten maken en actief stappen in die richting moeten ondernemen. Hij meent dat die keuze de beste garantie vormt voor het evenwicht tussen de rechten en plichten van de partijen. In geval van opt-out is de uitgebrachte beslissing immers geldig voor alle slachtoffers van een gelijkaardig nadeel behalve indien deze hebben aangegeven dat zij niet willen deelnemen aan de procedure. Deze techniek houdt het risico in dat personen door een beslissing worden gebonden zonder dit te weten. Buiten de betrokkenheid van de aanvragers is een ander voordeel van het systeem van opt-in dat men alle slachtoffers kan identificeren hetgeen toelaat de grootte van de schade in te schatten en er zich van te verzekeren voor het einde van de procedure dat de aangeklaagde onderneming over voldoende middelen beschikt om de slachtoffers te vergoeden indien zij verantwoordelijk wordt gesteld.

In haar aanbeveling van 11 juni 2013 over gemeenschappelijke beginselen voor mechanismen voor collectieve vorderingen tot staking en tot schadevergoeding in de lidstaten betreffende schendingen van aan het EU-recht ontleende rechten pleit de Europese Commissie ervoor om gebruik te maken van het systeem van opt-in. In punt 21 van die aanbeveling vermeldt de Commissie dat “de eisende partij samengesteld wordt op basis van de uitdrukkelijke instemming van de natuurlijke personen of rechtspersonen die aanvoeren te zijn benadeeld (opt-in beginselen). Elke uitzondering op dit beginsel, bij wet of bij rechterlijke beslissing, moet naar behoren worden gemotiveerd met redenen die verband houden met een goede rechtsbedeling”.

2.2. Is dit systeem van samenstelling van de groep geschikt in het geval dat de rechtsvordering tot collectief herstel ingesteld zou kunnen worden voor andere soorten van geschillen (zie vraag 1.3)?

Neen

*Commentaar:*

Zoals aangegeven in punt 2.1 meent de Hoge Raad dat van het systeem van de opt-in als enige moet gebruik gemaakt worden.

### **3. Vragen over het verloop van de procedure:**

3.1. De consumenten beschikken over een termijn vastgesteld door de rechter in zijn ontvankelijkheidsbeslissing om hun keuzerecht uit te oefenen “*welke termijn niet korter mag zijn dan dertig dagen en niet langer dan drie maanden*” (artikel XVII. 43 § 2, 7° WER) – De consumenten oefenen hun keuzerecht dus uit zonder de inhoud te kennen van een eventueel akkoord tot collectief herstel of van de beslissing ten gronde. Meent u dat dit bijdraagt tot de goede werking van de procedure?

Ja

*Commentaar:*

Dit mechanisme laat toe om onrechtmatige en lichtzinnige procedures te vermijden (waarbij gegokt wordt op het resultaat maar indien dit geen voldoening geeft kan men zich herroepen) maar die schade toebrengt aan de reputatie van de onderneming. Bovendien beantwoordt deze methode aan de geest van de onderneming en meer bepaald aan het

criteria van “doelmatigheid” dat opgenomen is in de memorie van toelichting en waarbij “de klemtoon wordt gelegd op de optimalisatie (in hoofde van de consumenten of op proceseconomisch vlak) van de ingezette middelen om tot een resultaat te komen”.

- 3.2. Het akkoord tot collectief herstel onderhandeld tussen de partijen moet door de rechter worden gehomologeerd in overeenstemming met artikel XVII.49 WER. Meent u dat de beoordelingsbevoegdheid van de rechter in dat kader toereikend is?

Ja

*Commentaar:*

/

- 3.3. Diverse bepalingen van boek XVII WER voorzien in maatregelen tot bekendmaking voor de consumenten. Deze maatregelen betreffen de ontvankelijkheidsbeslissing, het akkoord tot collectief herstel en de beslissing ten gronde ( artikelen XVII. 43 § 2, 7°, 9° en § 3, 12°; 54 § 1, 6°; 55 WER). Meent u dat deze maatregelen tot bekendmaking volstaan om de betrokken consumenten te informeren?

Ja

*Commentaar:*

De maatregelen tot bekendmaking die momenteel voorzien zijn dekken een groot aantal kanalen en de aandachtige consument wordt correct geïnformeerd. Er moet vermeden worden te veel aandacht te geven aan deze procedures om het imago van de onderneming niet overdreven te beschadigen en ze aan de schandpaal te nagelen hetgeen op termijn haar bestaan in gevaar kan brengen.

- 4. Wat denkt u in het algemeen over de regels toepasselijk op de tenlasteneming van kosten en vergoedingen voor de rechtspleging in het raam van de rechtsvordering tot collectief herstel (met inbegrip van de kosten voor maatregelen tot bekendmaking maar met uitsluiting van de aan de vereffenaar te betalen vergoeding)?**

*Commentaar:*

De Hoge Raad is voorstander van het huidige systeem waarbij alle afwijkingen van het Amerikaans systeem worden vermeden.

De kosten zullen gedragen worden door de verliezende partij. Dit principe dat de Hoge Raad steunt laat toe om één van de voornaamste uitwassen van de “class action” op zijn Amerikaans te vermijden. De wetgever heeft gewild dat de verzoeker zijn beslissing om in rechte op te treden afweegt. De groepsvertegenwoordiger waarvan de rechtsvordering tot collectief herstel onontvankelijk wordt verklaard of waarvan de rechtsvordering ten gronde wordt afgewezen, zal in overeenstemming met het gemeen recht (artikel 1017 e.v. van het Gerechtelijk Wetboek) de uitgaven en kosten moeten dragen met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding voor de advocatenkosten die de verweerder heeft gemaakt, zoals beoordeeld door de rechter die deze vergoeding op verzoek van de partijen kan aanpassen in toepassing van artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek. De verzoeker neemt dus een financieel risico wanneer hij een rechtsvordering tot collectief herstel instelt, zodat hij er alle belang bij heeft op voorhand een goede afweging te maken.

- 4.1. In het bijzonder wanneer een akkoord tot herstel werd gesloten en gehomologeerd (zie artikel XVII. 45 WER):

*Commentaar:*

De Hoge Raad vindt dit systeem evenwichtig want het is het resultaat van een akkoord dat vervolgens door de rechter wordt beoordeeld die dit akkoord moet homologeren behalve in geval de maatregelen of de vergoedingen manifest onredelijk zijn.

- 4.2. In het bijzonder wanneer een beslissing ten gronde wordt genomen (zie op dat punt eveneens de memorie van toelichting):

*Commentaar:*

Zoals vermeld in het voorgaande punt (4.1) vindt de Hoge Raad het systeem evenwichtig. Daarentegen kan hij niet akkoord gaan met het mechanisme voorzien in artikel XVII.61, §2 dat voorziet dat de rechter de bestemming aanduidt die de verweerder aan het resterend saldo dient te geven. Hij meent dat het logisch zou zijn dat dit saldo aan de onderneming wordt teruggestort en hij pleit er dan ook voor dat dit zou gebeuren onder de verantwoordelijkheid van de schadeafwikkelaar.

- 5. Boek XVII WER voorziet in geen enkele bepaling over de financiering van de procedure tot collectief herstel door een derde partij (privé of publieke). Meent u dat er specifieke bepalingen ter zake zouden moeten worden ingevoerd? Zie in het bijzonder hierover de punten 15 & 16 van de Europese aanbeveling van 11 juni 2013 opgenomen als bijlage.**

Neen

*Commentaar:*

De Hoge Raad meent dat de huidige wet op dat vlak een evenwichtig mechanisme voorziet dat de rechtszekerheid en de financiële zekerheid verzekert van alle actoren die deelnemen aan de procedure tot collectief herstel. Hij pleit er dan ook voor deze niet te wijzigen om specifieke bepalingen in te voeren inzake financiering door een derde partij. De invoering van een dergelijke mogelijkheid zou ook tot gevolg hebben dat de procedure wordt vertraagd gezien de bijkomende controles (belangenconflicten, onvoldoende financiële middelen, enz.) die de rechter moet uitvoeren. Bovendien moet men met argusogen de tussenkomst volgen van een derde privépartij want deze zal vaak niet tussenkomen met een puur altruïstisch doel. Men moet zich dan ook de vraag stellen welk belang deze partij heeft en dan komen de uitwassen van de “Class action” om z’n Amerikaans inzicht die de Belgische wetgever op een correcte wijze heeft vermeden.

- 6. Tot nu toe werden slechts 3 rechtsvorderingen tot collectief herstel in België ingesteld (allemaal door Test-Aankoop) – Wat denkt u hierover?**

*Commentaar:*

Gezien de huidige stand van zaken van die 3 laatste acties is het voorbarig om nu al een omstandig advies terzake uit te brengen.

- 7. Heeft u nog verdere opmerkingen dan kunt u die hieronder formuleren:**

*Commentaar:*

/