

COLLECTIEVE ACTIE

Om de gevolgen van de recente Kifid-uitspraken te kunnen behandelen, is het van belang om eerst stil te staan bij de collectieve actie van artikel 3:305a BW en de gevolgen daarvan. Bij de collectieve actie dient onderscheid gemaakt te worden tussen enerzijds de huidige regeling en anderzijds de aanstaande regeling Wet afwikkeling massaschade in collectieve actie (de WAMCA). Onder de huidige regeling van de collectieve actie wordt de rechter verzocht om vast te stellen dat een financiële dienstverlener bijvoorbeeld onrechtmatig heeft gehandeld ten opzichte van een bepaalde groep. Deze uitspraak van de rechter heeft in dat geval geen werking tegen derden; de belanghebbende houdt de mogelijkheid zelf in rechte een actie in te stellen en is niet gebonden aan een uitspraak verkregen door een belangenhartiger.

Na de inwerkingtreding van de WAMCA is de uitspraak van de rechter in een collectieve actie echter wel bindend voor alle gedupeerde belanghebbenden. Daarentegen heeft men bij de WAMCA wel de mogelijkheid om een verklaring in te dienen dat men niet gebonden wil zijn aan die uitspraak; een opt-out verklaring. De mogelijkheid voor het afgeven van een opt-out verklaring kent de huidige regeling echter niet.

RECENTE UITSPRAKEN

In het viertal uitspraken van de Geschillencommissie waar dit artikel op ziet, draait het om nagenoeg dezelfde feiten en omstandigheden. Wat speelde er in deze uitspraken? De klagers hadden allemaal via een tussenpersoon een effectenleaseovereenkomst met een bank – het zogenoemde Sprintplan – afgesloten. Al deze klagers hadden de bank eerder bericht zich bij de Vereniging Consument en Geldzaken (VCG) te hebben aangesloten. VCG was vervolgens een collectieve actie gestart tegen de bank en heeft ge-



In Effect 11 is het verschil tussen een collectieve en een individuele procedure uitgelegd. In dat artikel is ook het onderscheid en het belang van de grondslagen: contractuele verhouding en onrechtmatige daad toegelicht. Dit artikel sluit op deze onderwerpen aan.

**BELEGGERS
MOETEN
NAGAAN OF ER
EEN
COLLECTIEVE
ACTIE HEEFT
PLAATS-
GEVONDEN
VOOR ZIJ EEN
KLACHT
INDIENEN BIJ
HET KIFID**

procedeerd tot aan de Hoge Raad.

De Geschillencommissie constateert dat de VCG ten behoeve van alle vier de klagers in ieder geval tot en met eind februari 2019 heeft geprocedeerd bij de burgerlijke rechter. De klagers leggen aan hun klachten ten grondslag dat de bank haar zorgplicht jegens hen heeft geschonden en zij daardoor schade lijden.

Alvorens over te gaan tot inhoudelijke bespreking van de geschillen, staat de Geschillencommissie eerst stil bij het verweer van de Bank dat de klagers niet-ontvankelijk zijn in hun respectievelijke klachten, omdat de burgerlijke rechter al over hetzelfde onderwerp een oordeel heeft gevelde. Zo overweegt de Geschillencommissie vervolgens dat VCG wordt aangemerkt als belangenbehartiger in een collectieve actie, die namens klagers een vordering heeft ingesteld tegen de bank. Dit is van belang, omdat in het reglement van de Geschillencommissie staat opgenomen dat een ingediende klacht niet wordt behandeld indien:

“de Klacht reeds aanhangig is bij, of tot een beslissing heeft geleid van, een rechter, een commissie van scheidsmannen, een in dit Reglement genoemde geschillencommissie, of van een daarmee vergelijkbare instantie;”

Dit betekent volgens de Geschillencommissie dat wanneer in een collectieve procedure een inhoudelijke beslissing is gegeven door een rechter, deze beslissing van de rechter ook betrekking heeft op de individuele klacht van de klager als dit op hetzelfde onderwerp ziet. Het is daarbij volgens de Geschillencommissie niet van belang of de klager rechtstreeks als eiser is opgetreden of zich heeft aangesloten bij een collectieve actie als bedoeld in artikel 3:305a BW.

Het kan dus zo zijn dat een belangenorganisatie een collectieve actie opzet over een onderwerp dat veel beleggers aangaat. In dat geval is het goed denkbaar dat velen van hen niet op de hoogte zijn van deze collectieve actie. Als deze personen

vervolgens bij Kifid aankloppen, wordt hun direct de deur gewezen.

WAT TE DOEN?

Hieruit volgt dat in de situatie dat er een uitspraak is gedaan in een collectieve actie over hetzelfde onderwerp als waarover de klacht wordt ingediend, het schip voor deze klager direct strandt. Een dergelijke klacht wordt enkel nog behandeld indien de klager “aanmemelijk maakt dat hij zich definitief en onvoorwaardelijk uit de elders gevoerde procedure had teruggetrokken, en daarin geen partij of belanghebbende meer was, op het moment waarop de uitspraak werd gedaan.”

Onder de – nog in werking te treden – WAMCA lijkt het oordeel van de Geschillencommissie geen problemen te veroorzaken. De wet voorziet immers in dat geval in een expliciete mogelijkheid voor gedupeerde belanghebbenden om een opt-out verklaring af te geven. Dit is echter niet mogelijk onder de huidige collectieve actie; partijen zijn immers niet gebonden aan het rechtelijke oordeel in de collectieve actie.

De Geschillencommissie lijkt de gevolgen van de beslissing onder de huidige regeling over het hoofd te hebben gezien. De Geschillencommissie geeft evenmin in geen van de vier beslissingen aan op welke manier een gedupeerde belanghebbende aanmemelijk kan maken dat hij zich had onttrokken aan de werking van uitspraak in de collectieve actie.

Uit het viertal uitspraken van het Kifid volgt dat het voor beleggers van belang is om vooraf na te gaan of er een collectieve actie heeft plaatsgevonden alvorens zelf een klacht in te dienen bij het Kifid. Indien dit wel het geval is, zullen beleggers zo goed als mogelijk aanmemelijk moeten maken dat zij zich hebben onttrokken aan de werking van de uitspraak door bijvoorbeeld de aangesproken financiële instantie per aangetekende brief te berichten zich er niet aan te conformeren.