

De toetsing van de summum van een collectieve vordering

Mr. Mark Postma *

78



* Stafjurist bij de Rechtbank Noord-Nederland, Afdeling Privaatrecht, locatie Groningen. Dit artikel is op persoonlijke titel geschreven. De auteur dankt mr. dr. R.J.C. Flach voor zijn commentaar op een eerdere versie van het artikel.

Inleiding

Sinds 1 januari 2020 geldt de Wet afwikkeling massaschade in collectieve actie (verder: WAMCA) die een nieuw regime verschaft voor de behandeling van collectieve vorderingen. Een van de nieuwigheden van deze wet is dat de rechter een aantal voorvragen moet beantwoorden, voordat hij aan de verdere behandeling van de zaak toekomt.

Artikel 1018c lid 5 Rv bepaalt dat inhoudelijke behandeling van een collectieve vordering slechts plaatsvindt indien en nadat de rechter heeft beslist over een drietal vragen, genoemd onder a tot en met c van dit artikellid. Deze vragen zijn de volgende. De rechter moet toetsen of de procederende belangenorganisatie voldoet aan de ontvankelijkheidseisen van artikel 3:305a lid 1 tot en met 3 BW (sub a), of de belangenorganisatie voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat het voeren van de collectieve vordering efficiënter en effectiever is dan het instellen van een individuele vordering (sub b) en, ten slotte, of niet summierlijk blijkt van de ondeugdelijkheid van

ierlijk blijkende ondeugdelijkheid ring in de WAMCA

de collectieve vordering (sub c). Pas wanneer deze vragen positief zijn beantwoord, kan de inhoudelijke behandeling van de collectieve vordering van start gaan. De rechter moet deze (ontvankelijkheids)vragen zo nodig ambtshalve beantwoorden.

De toets van het niet summierlijk blijken van de ondeugdelijkheid van de betreffende collectieve vordering is als zodanig een voor Nederland nieuwe rechtsfiguur, waarbij de rechter in uitzonderlijke gevallen een collectieve vordering al bij de toegangspoort kan tegenhouden. Dit artikel verkent deze ontvankelijkheidsvraag nader. Hierbij wordt ingegaan op het doel van deze toetsing (§1), het moment van toetsing (§2), de speelruimte voor de rechter bij het uitvoeren van zijn toetsing (§3), de inhoud van de toetsing (§4), stelplicht en bewijslast (§5), alsmede de bijzondere regels voor de proceskostenveroordeling in het geval dat een collectieve vordering summierlijk ondeugdelijk wordt geoordeeld (§6), gevolgd door enkele slotopmerkingen (§7).

1. Doel van de ontvankelijkheidstoetsing

Het doel van de in artikel 1018c lid 5 sub a tot en met c Rv genoemde ontvankelijkheidseisen is om een lang en kostbaar debat over de inhoudelijke kant van de collectieve vordering te voorkomen in gevallen dat de collectieve vordering toch niet tot toewijzing kan komen. De minister acht het in de sub a tot en met c genoemde gevallen onwenselijk dat eerst de hele inhoudelijke behandeling van de vordering plaatsvindt, voordat de rechter alsnog tot niet-ontvankelijkheid concludeert of de vordering als summierlijk ondeugdelijk afwijst.¹⁾ Hiermee worden gedupeerden en schadeveroorzakers volgens de minister beter beschermd tegen belangenbehartigers die uit zijn op persoonlijk gewin en wordt voorkomen dat lichtvaardige en ongefundeerde massaclaims worden ingediend.²⁾ De wet beoogt ervoor te zorgen dat organisaties die niet in het belang van gedupeerden handelen geen collectieve actie kunnen indienen.³⁾

Het specifieke doel van de toetsing van de summierlijk blijkende ondeugdelijkheid van de collectieve vordering is om in uitzonderlijke gevallen een collectieve vordering al vóór de inhoudelijke behandeling ervan van tafel te krijgen,

omdat deze, in de woorden van de minister, “niet deugt”.⁴⁾ Dit maakt het voor de rechter mogelijk om ongefundeerde vorderingen niet inhoudelijk te behandelen en al vroegtijdig niet-ontvankelijk te verklaren.⁵⁾

2. Het moment van toetsing

Uit de in de wettekst gebruikte bewoordingen volgt dat op basis van de voorliggende dagvaarding de (on)deugdelijkheid van de collectieve vordering summierlijk zal moeten worden getoetst, met inachtneming van het op dit punt gevoerde verweer; zie art. 1018c lid 5, laatste zin. Mochten partijen zich niet over de vraag naar de summierlijk blijkende (on)deugdelijkheid van de collectieve vordering uitlaten, dan dient de rechter deze vraag ambtshalve aan de orde te stellen en partijen in de gelegenheid te stellen om zich hierover uit te laten.

De verweerder in de collectieve-actieprocedure kan vooreerst volstaan met het voeren van verweer op de in artikel 1018c lid 5 sub a tot en met c genoemde punten totdat de rechter hierop heeft beslist. Anders gezegd: de verweerder hoeft dus nog géén inhoudelijke conclusie van antwoord in te dienen. Zo wordt voorkomen dat de verweerder veel kosten maakt voor een uitvoerig verweer tegen de collectieve vordering en de daarbij eventueel gevorderde schadevergoeding, terwijl de rechter daar niet aan toekomt omdat de zaak al eerder strandt op een van de sub a tot en met c genoemde punten.⁶⁾ Dit is een uitzondering op de regel van artikel 128 lid 3 Rv dat een gedaagde alle excepties en zijn antwoord ten principale tegelijk naar voren moet brengen, op straffe van verval van de mogelijkheid alsnog ten principale te antwoorden.

Volgens de wetsgeschiedenis kan de rechter overigens een representatieve belangenorganisatie (alsnog) ontvankelijk verklaren op voorwaarde dat één van de eisen waaraan in de dagvaarding nog niet is voldaan, binnen een redelijke termijn alsnog wordt vervuld. De rechter dient dit per



Rechter kan collectieve vorderingen in uitzonderlijke gevallen al bij de poort tegenhouden.



1. Kamerstukken II 2016/17, 34608, 3, p. 39-40.
2. Kamerstukken II 2017/18, 34608, 6, p. 3.
3. Kamerstukken II 2017/18, 34608, 6, p. 5.
4. Kamerstukken II 2016/17, 34608, 3, p. 39-40.
5. Kamerstukken II 2017/18, 34608, 6, p. 5.
6. Kamerstukken II 2016/17, 34608, 3, p. 40.



Nodige terughoudendheid bij de rechter ten aanzien van vroegtijdig afwijzen collectieve vordering.



geval in redelijkheid te beoordelen, waarbij hij enerzijds oog moet hebben voor de belangen van de gedupeerden en verweerders bij een kwalitatief deugdelijke belangenorganisatie, en anderzijds moet voorkomen dat de ontvankelijkheidseisen van de eiser zodanig streng worden uitgelegd, al dan niet aangemoedigd door de vertegenwoordigers van verweerders, dat de toegang tot de collectieve procedure daarmee illusoir wordt.⁷⁾ Deze mogelijkheid tot aanvulling van de dagvaarding vertoont enige gelijkenis met de uit het Amerikaanse procesrecht bekende figuur van de *amended complaint*, die de eisende partij de mogelijkheid biedt om in de loop van het geding de inhoud van zijn procesinleiding aan te passen.⁸⁾

Er kan in deze fase van het geding een zitting worden gehouden, waarbij de voorvragen van artikel 1018c lid 5 Rv aan de orde komen. Deze fase wordt afgesloten met een tussenoordeel. Indien de rechter van oordeel is dat summierlijk van de ondeugdelijkheid van de collectieve vordering is gebleken, dan dient hij de eisende partij niet-ontvankelijk te verklaren.

3. De speelruimte voor de rechter bij de deugdelijkheidstoetsing

Het is belangrijk om bij de toetsing van de summierlijke ondeugdelijkheid van de collectieve vordering door de rechter voor ogen te houden dat de memorie van toelichting aangeeft dat hiermee beoogd wordt om slechts *in uitzonderlijke gevallen* de collectieve vordering reeds in een vroegtijdig stadium niet-ontvankelijk te verklaren.⁹⁾ Hieruit kan worden afgeleid dat het de bedoeling van de wetgever is dat de rechter zich met de nodige terughoudendheid opstelt ten aanzien van het vroegtijdig afwijzen van een collectieve vordering wegens de summierlijk blijvende ondeugdelijkheid hiervan. Dit klemmt te meer in het licht van het door artikel 6 EVRM gewaarborgde recht op toegang tot de rechter.

Ter Beek schrijft dat aan de toetsing van de deugdelijkheid van de vordering niet te zwaar getild moet worden.¹⁰⁾ Zijns inziens zal, in het licht van de wetsgeschiedenis, enkel een daadwerkelijk lichtzinnige en ongegronde vordering *prima facie* als ondeugdelijk kunnen worden aangemerkt. Indien te streng de hand zou worden gehouden aan de ontvankelijkheidseisen, zou een groot aantal (collectieve) gelaedeerden rechtsbescherming worden ontzegd, hetgeen niet kan stroken met hetgeen de wetgever heeft beoogd, aldus Ter Beek.

De minister heeft als voorbeeld van een summierlijk ondeugdelijke vordering genoemd een collectieve civiele vordering waarvan overduidelijk is dat alleen de bestuursrechter erover kan oordelen. De Bie Leuveling Tjeenk en Van der Velden schrijven dat afwijzing van de collectieve vordering ook in andere dan dergelijke evidente

gevallen toepassing kan vinden.¹¹⁾ Dat lijkt mij juist. Ook een op voorhand naar zijn inhoud evident ondeugdelijke collectieve vordering moet in een vroegtijdig stadium niet-ontvankelijk kunnen worden verklaard.

Niet denkbeeldig is dat er sprake kan zijn van een *lawyer's gold mine* bij de toetsing van de summierlijk blijvende ondeugdelijkheid van de collectieve vordering. Voorstelbaar is dat een verwerende partij in zijn conclusie over de ontvankelijkheid alles uit de kast haalt en uitgebreid zal ingaan op de kwestie van de summierlijk blijvende ondeugdelijkheid van de collectieve vordering van de wederpartij.¹²⁾ Hiermee heeft hij immers een wapen in handen om te proberen deze collectieve vordering zo snel mogelijk te laten stranden. Aldus is het mogelijk dat er in het kader van de deugdelijkheidstoetsing al een uitgebreid processueel debat ontstaat over de grondslag van de vordering van de eisende partij.

4. De inhoud van de toetsing van de collectieve vordering

Hoe zal de inhoudelijke toetsing van de summierlijk blijvende ondeugdelijkheid van een ingestelde collectieve vordering door de rechter nu daadwerkelijk in de praktijk gaan plaatsvinden? De wetsgeschiedenis biedt daarvoor maar weinig duidelijke aanknopingspunten. De minister verwijst in dit verband naar de toets van summierlijke ondeugdelijkheid die we uit het beslagrecht kennen en voorts naar de verwantschap met de Amerikaanse *motion to dismiss*.¹³⁾ Op deze beide referentiekaders ga ik hierna in.

a. De summierlijke ondeugdelijkheid van een vordering in het beslagrecht

Op grond van artikel 705 Rv kan de rechter een gelegd conservatoir beslag onder meer opheffen indien summierlijk van de ondeugdelijkheid van het door de beslaglegger ingeroepen recht blijkt. Dit vereist een voorlopige inschatting van de vordering van de beslaglegger.

Hierbij is het aan degene die opheffing van het beslag vordert om aannemelijk te maken dat sprake is van een ondeugdelijke vordering waarvoor het beslag is gelegd. De beslaglegger hoeft dus niet aan te tonen dat zijn vordering deugdelijk is.¹⁴⁾

De rechter dient te beslissen aan de hand van een beoordeling van wat door beide partijen naar voren is gebracht en summierlijk met bewijsmateriaal is onderbouwd. Deze beoordeling kan overigens niet los geschieden van een afweging van de wederzijdse belangen. In kort geding zal de toetsing van de deugdelijkheid van de onderliggende vordering naar zijn aard beperkt zijn, gelet op het beperkte partijdebat en het uitgangspunt dat er geen bewijslevering plaatsvindt. Het onderzoek van de kortgedingrechter zal dus in de regel summier zijn.¹⁵⁾

7. Kamerstukken II 2016/17, 34608, 6, p. 5.

8. Zie o.a. Federal Rules of Civil Procedure, Rule 15.

9. Kamerstukken II 2016/17, 34608, 3, p. 39: "Doel van de bepaling is om in uitzonderlijke gevallen een collectieve vordering al voor de inhoudelijke behandeling ervan van tafel te krijgen omdat deze niet deugt."

10. J. ter Beek, *Claimen en masse anno 2020: Gedachten bij de Wet afwikkeling massaschade in collectieve actie*, Nijmegen, 2 maart 2020, te vinden op www.equesnijmegen.nl.

11. J. de Bie Leuveling Tjeenk en J.B. van der Velden, "Collectief Schadeverhaal vanuit de optiek van de aangesproken partij", *Ondernemingsrecht* 2017/85, p. 477-478.

12. C. Klaassen, "De wet afwikkeling massaschade in collectieve actie: eindelijk werkelijkheid, nu nog gaan werken...", *TCR* 2019/4, p. 150.

13. Kamerstukken II, 2016/17, 34 608, nr. 3, p. 40.

14. Zie voor deze toetsing o.a. HR 14 juni 1996, *NJ* 1997/481, *De Ruijterij/MBO* en HR 25 november 2005, ECLI:NL:HR:2005:AT9060, *NJ* 2006/148, *Rohde Nielsen/De Donge*.

15. T.R.B. de Greve, "De toets van de summierlijke ondeugdelijkheid in een opheffingskortgeding", *MvV* 2006/10, p. 182.

Ook in een bodemprocedure kan overigens een opheffingsvordering worden ingediend. Omdat daarin ook de onderliggende vordering als zodanig centraal staat, kan een uitgebreider debat plaatsvinden over de deugdelijkheid hiervan.

De toetsing van de summierlijk gebleken (on)deugdelijkheid van de collectieve vordering onder de WAMCA vindt plaats in (het eerste stadium van) een bodemprocedure, waarin – anders dan in kort geding – meer ruimte zal zijn voor partijdebat en de onderbouwing en betwisting van de deugdelijkheid van de ingestelde vordering. In zoverre heeft de rechtbank bij een collectieve vordering meer ruimte om de deugdelijkheid hiervan te onderzoeken.¹⁶⁾ Gelet daarop ligt het in de lijn der verwachting dat de (summier) toetsing van de deugdelijkheid van de collectieve vordering een verdergaande invulling kan krijgen dan die in het kader van art. 705 Rv.

b. De motion to dismiss

De *motion to dismiss* is geregeld in Regel 12 (b) (6) van de Amerikaanse Federal Rules of Civil Procedure en komt erop neer dat de gedaagde vóór alle inhoudelijke weren een conclusie indient, waarin hij stelt dat de vordering van de eiser al meteen moet worden afgewezen “*for failure to state a claim upon which relief can be granted.*” Vrij vertaald: eiser is in gebreke gebleven om een vordering te formuleren die toegewezen kan worden. Om een door de verweerder ingediende *motion to dismiss* te overleven, moet de dagvaarding “*sufficient factual matter, accepted as true, to ‘state a claim to relief that is plausible on its face’* bevatten, zoals het Supreme Court het heeft geformuleerd in de zaken *Ashcroft v. Iqbal* en *Bell Atlantic v. Twombly*.¹⁷⁾ De dagvaarding moet aldus voldoende feitelijke stellingen bevatten die, aangenomen dat zij waar zijn, een op het eerste gezicht niet onaannemelijk vorderingsrecht opleveren. Onvoldoende is dat de dagvaarding slechts de mogelijkheid van het bestaan van een vorderingsrecht onderbouwt. Bij zijn beoordeling van een *motion to dismiss* moet de rechter, bij wijze van veronderstelling, uitgaan van de waarheid van de feitelijke stellingen van eiser.

In de hiervoor genoemde zaak *Ashcroft v. Iqbal* was Javaid Iqbal, een Pakistaanse burger die gearresteerd was vanwege strafrechtelijke verdenkingen jegens hem na de aanslagen van 9/11, een civiele procedure begonnen tegen, onder meer, de toenmalige minister van justitie in de regering van president G.W. Bush, John Ashcroft, en de toenmalige directeur van de FBI, Robert Mueller, op de grond dat de onmenselijke condities waaronder hij gedetineerd zat inbreuk maakten op zijn grondwettelijke rechten. Deze gedaagden dienden vervolgens *motions to dismiss* in omdat de procesinleiding van Iqbal onvoldoende feitelijk zou zijn om een claim te kunnen dragen. Nadat het District Court en het Court of Appeals for the Second Circuit de *motions to dismiss* hadden verworpen, komt het Supreme Court tot een andere conclusie: “*Even if*

an allegation is not supported by facts to the point of probability, the court requires more than conclusory statements. The facts which were required to support the claims were not sufficiently provided. Thus the standard of pleading required in a complaint to avoid its dismissal (...) were not met. The conclusory allegations against Ashcroft (D) and Mueller (D) were not such as would meet with instant belief nor were they supported by facts.”

De Bie en Van der Velden wijzen er terecht op dat de toets van de summierlijk blijkende ondeugdelijkheid van de collectieve vordering verder gaat dan die bij een Amerikaanse *motion to dismiss*, aangezien de rechter in Nederland niet, bij wijze van veronderstelling, hoeft uit te gaan van de waarheid van de feitelijke stellingen van de eiser, met name niet wanneer de verweerder – in diens verweer op het punt van de summierlijke ondeugdelijkheid – voldoende aannemelijk maakt dat de feitelijke stellingen van de eiser duidelijk ongegrond zijn.¹⁸⁾ In zoverre is sprake van een meer indringende toetsing dan bij de *motion to dismiss*.

De Bie en Van der Velden wijzen er daarnaast op dat de toets van de summierlijk blijkende ondeugdelijkheid van de collectieve vordering meer gelijkenis vertoont met de Amerikaanse *motion for summary judgment*. Deze rechtsfiguur is geregeld in Regel 56 van de Federal Rules of Civil Procedure en komt erop neer dat *the court shall grant summary judgment if the movant* (lees: de indiener) *shows that there is no genuine dispute as to any material fact and the movant is entitled to judgment as a matter of law*. Dit *pre-trial* verweer slaagt onder andere wanneer de eisende partij er niet in slaagt op basis van het beschikbare bewijs een essentieel onderdeel van de feitelijke grondslag te bewijzen waarvan hij tijdens een *trial* de bewijslast zou hebben.¹⁹⁾ In het kader van een *motion for summary judgment* waardeert de rechter weliswaar het tot dan toe aangedragen bewijs op de voor de eisende partij meest voordelige wijze, maar als de eiser geen bewijs aandraagt voor een essentiële stelling, gaat de rechter er niet van uit dat de eiser dat bewijs tijdens *trial* wel zal kunnen leveren.

De Bie en Van der Velden concluderen dat met name de praktijk van de *motion for summary judgment* inspiratie kan geven voor de invulling die de Nederlandse rechter zal hebben te geven aan de toets ter zake de summierlijke ondeugdelijkheid van een collectieve actie, als waarborg tegen ongefundeerde en lichtzinnige massaclaims.

Ter illustratie van een *motion for summary judgment* de door het Supreme Court behandelde zaak *Celotex Corp v. Cartrett*, waarin de weduwe Cartrett een *wrongful death* vordering had ingesteld tegen meerdere asbestfabrikanten op de grond dat blootstelling aan hun producten tot de dood van haar echtgenoot had geleid. Celotex, een van de fabrikanten, had een *motion for summary judgment* ingediend, stellende dat de



In NL is een meer indringende toetsing dan in de VS bij de *motion to dismiss*.



16. De Bie en Van der Velden, t.a.p., zie nt. 11.
17. *Ashcroft v. Iqbal*, 556 U.S. 662 (2009), *Bell Atlantic v. Twombly*, 550 U.S. 544 (2007).
18. De Bie en Van der Velden, t.a.p., zie nt. 11.
19. *Celotex Corp. v. Cartrett*, 477 U.S. 317 (1986).



Art. 1018l lid 1 Rv is tot stand gekomen om onzinclaims te voorkomen.



weduwe Cartrett geen bewijs had overgelegd dat haar echtgenoot aan een (schadelijk) product van Celotex was blootgesteld. Het federale District Court wees de *motion for summary judgment* op die basis toe, het Court of Appeals for the District of Columbia Circuit vernietigde deze beslissing en de zaak kwam hierna voor het Supreme Court. Het Supreme Court concludeert uiteindelijk dat de *motion for summary judgment* hier toewijsbaar was, omdat er geen bewijs was aangedragen voor de essentiële stelling dat de echtgenoot van de weduwe Cartrett aan asbest was blootgesteld en er daarmee geen *issues of triable fact* waren. Daarom mocht de rechter in eerste aanleg de zaak met een *summary judgment* afdoen, zonder tot een *trial* te hoeven beslissen.²⁰

5. Stelplicht en bewijslast

De stelplicht en de bewijslast met betrekking tot de deugdelijkheid van een collectieve vordering liggen anders dan in het beslagrecht. Zoals hiervoor al opgemerkt, dient in het beslagrecht de beslagene – dus degene *tegen* wie de vordering is gericht – in rechte aannemelijk te maken dat de door de beslaglegger aan zijn beslag ten grondslag gelegde vordering summierlijk *ondeugdelijk* is. Uit artikel 1018c lid 5 sub c Rv volgt echter dat de rechter dient te beslissen of van summierlijke ondeugdelijkheid van de collectieve vordering blijkt op het moment van uitbrengen van de dagvaarding. Met De Bie en Van der Velden leid ik hieruit af dat daarom, anders dan in het beslagrecht, op de rechtspersoon die de collectieve vordering instelt – overeenkomstig de hoofdregel van artikel 150 Rv – de stelplicht en de bewijslast rusten dat zijn vordering summierlijk *bezien deugdelijk* is, waarbij de rechter zal hebben te beslissen met inachtneming van het door de verweerder op dit punt gevoerde verweer.²¹ Een en ander is ook in lijn met hetgeen het algemeen deel van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering bepaalt over de substantiëringsplicht. Partijen dienen op grond van artikel 21 Rv immers de voor de beslissing relevante feiten volledig en naar waarheid aan te voeren, terwijl – in aansluiting daarop – artikel 111 lid 1 sub d Rv bepaalt dat de dagvaarding de eis en de gronden daarvan moet bevatten.

De toets van de summierlijk blijkende deugdelijkheid van het gevorderde zal moeten worden beoordeeld op basis van de dagvaarding met de daarbij gevoegde bewijsmiddelen als geheel, uiteraard met inachtneming van het op dit punt gevoerde “incidentele” verweer. De eisende partij moet voldoende stellen en aannemelijk maken om te rechtvaardigen dat de rechter over de gepresenteerde vordering in volle omvang (ten principale) zal oordelen. Er lijkt geen aparte paragraaf ‘summierlijke deugdelijkheid’ in de dagvaarding nodig te zijn. Die is ook niet per se gewenst, nu die naar mijn inschatting vermoedelijk vooral herhalingen zou bevatten. Dat het tot nadere conclusiewisseling of zelfs bewijslevering in deze fase van de procedure zal komen, kan niet

geheel worden uitgesloten, maar lijkt mij in het licht van de beoogde summierlijke toetsing van de deugdelijkheid van de collectieve vordering niet voor de hand liggend.

6. Kostenveroordeling

Ingevolge artikel 1018l lid 1 Rv kan de rechter, indien summierlijk van de ondeugdelijkheid van de vordering is gebleken, in zijn uitspraak in het kader van de proceskostenveroordeling de salarissen van de advocaat van de wederpartij ten laste van de in het ongelijk te stellen partij maximaal verviervoudigen, tenzij de billijkheid zich daartegen verzet. Dit lid is aan het einde van het wetgevingstraject tot stand gekomen via een amendement van het kamerlid Groothuizen (D66), om “onzinclaims” te voorkomen.²²

In het betreffende amendement wordt hierover opgemerkt:

“Dit amendement beoogt aangesproken partijen te beschermen tegen onzinclaims die – al dan niet met behulp van derde financiers – worden ingesteld en die een zorgvuldige belangenbehartiging voor benadeelden voor wie een collectieve schadevergoedingsactie op basis van dit voorstel wordt ingediend, in de weg staan. (...)

Indiener is daarnaast van mening dat het de rechter hiernaast ontbreekt aan de mogelijkheid passend op te treden tegen derde financiers en belanghebbenden die een onzinclaim instellen en daarmee een zorgvuldige belangenbehartiging voor benadeelden in de weg staan. In die gevallen zal de vordering de toets van summierlijke ondeugdelijkheid op grond van het voorgestelde artikel 1018c, vijfde lid aanhef en onder c, niet doorstaan en acht indiener het passend dat de rechter de mogelijkheid krijgt in die gevallen ten nadele van de eiser een proceskostenveroordeling uit te spreken van maximaal vijf keer het liquidatietarief. Het liquidatietarief is geen wettelijke term maar is de door de rechtspraak gebruikte staffel voor het vaststellen van het salaris van de gemachtigde. Het salaris van de advocaat van de wederpartij wordt wel genoemd in de wet, namelijk in artikel 239 Rv, over de kosten die in rekening worden gebracht bij de in het ongelijk gestelde partij. Om die reden knoopt ook het amendement aan bij de term “salarissen van de advocaat van de wederpartij”. Indiener acht een reële proceskostenveroordeling niet op zijn plaats om een discussie tussen partijen over welke kosten reëel zijn te voorkomen”.

Dat beoogd wordt om onzinclaims te voorkomen, is lovenswaardig, maar de figuur van deze bijzondere proceskostenveroordeling komt mij als zodanig onzinnig voor, zeker in het licht van de mogelijke hoogte ervan.

Van Boom is zeer kritisch²³:

20. Zie noot 19.

21. De Bie en Van der Velden, t.a.p., nt. 11.

22. Kamerstukken II 2018/19, 34608, 22.

“Een derde opvallende punt is het potsierlijke art. 1018l Rv. Daarin is een *punitieve* proceskostenveroordeling opgenomen voor het eisende vehikel, in dier voege dat de rechter die oordeelt dat de 305a-vordering ondeugdelijk is, de (geliquideerde) salarissen van de advocaat van de wederpartij ten laste van de eisende partij maximaal *mag* vervijfvoudigen (lid 1).

(...)

Het eerste lid is bedoeld om het aanbrengen van onzinclaims tegen te gaan, maar wat de uitwerking ervan zal zijn, moet worden afgewacht. Ik weet niet of de dreiging van ‘liquidatietarief maal vijf’ veel indruk maakt, en ik denk dat de meeste rechters helemaal geen zin hebben om die strafmaatregel toe te passen (daargelaten de vraag of deze ‘EVRM’-proof is). (...)”

De kritiek van Van Boom lijkt mij zonder meer terecht. Naast het door Van Boom reeds gesignaleerde pijnpunt of de wettelijke regeling hier wel ‘EVRM-proof’ is, is het ook de vraag hoe een dergelijke punitieve proceskostenveroordeling zich verhoudt tot de jurisprudentie van de Hoge Raad over de reële proceskostenveroordeling, in afwijking van de standaard proceskostenveroordeling conform het liquidatietarief. Volgens de Hoge Raad kan daarvan immers slechts in buitengewone omstandigheden sprake zijn, waarbij gedacht dient te worden aan evidente gevallen van misbruik van procesrecht of onrechtmatige daad.²⁴⁾ Artikel 1018l lid 1 Rv bevat overigens ook geen toetsingskader voor een vermenigvuldiging van de proceskostenveroordeling bij een summierlijk ondeugdelijk gebleken collectieve vordering. De mogelijk gemaakte vervijfvoudiging van de proceskosten lijkt ook uit het niets te komen. Gelet op de hiervoor genoemde bezwaren moet naar mijn mening in het kader van een proceskostenveroordeling met zeer grote terughoudendheid worden omgegaan met *enige* vermenigvuldiging van het liquidatietarief, laat staan met een vervijfvoudiging.

7. Ten slotte

Het is afwachten hoe in de rechtspraktijk met de toets van de summierlijk blijkende deugdelijkheid van de collectieve vordering zal worden omgegaan. Hoe gaan de betrokken procesdeelnemers met deze voorvraag om én hoe gaat de rechter zijn toetsing vormgeven? Er is tot nu toe, voor zover mij bekend, slechts één uitspraak over deze materie gedaan, door de rechtbank Amsterdam in een vonnis van 28 oktober 2020.²⁵⁾ In haar uitspraak doet de rechtbank deze kwestie kort af. Overwogen wordt dat voor het uitspreken van een vergaand oordeel dat de collectieve vordering summierlijk als ondeugdelijk moet worden bestempeld op grond van de gewisselde processtukken geen plaats is en dat over de merites van de ingestelde vorderingen ten gronde zal moeten worden gedebatteerd. Het hangt van het partijdebat af, maar ik sluit

niet uit dat deze lijn ook in andere zaken regelmatig door rechters zal worden gevolgd en dat alleen in gevallen waarin de eisende partij het echt te bont maakt, meer uitvoerige overwegingen over de deugdelijkheid van de vordering volgen. Wissink merkt hierover ook terecht op dat als de vordering niet aanstonds evident ongegrond blijkt, de rechter vermoedelijk, ook na een meer uitgebreid vooronderzoek, in veel gevallen hooguit zal kunnen constateren dat de zaak niet heel kansrijk, maar niet kennelijk ongegrond voorkomt, zodat de zaak per saldo alsnog door kan en moet naar de inhoudelijke fase.²⁶⁾ Wordt vervolgd in de verdere jurisprudentie die we hierover zullen gaan zien.



De mogelijk gemaakte vervijfvoudiging van de proceskosten lijkt uit het niets te komen.



23. W.H. van Boom, WCA -> WCAM -> WAMCA, *TvC* 2019/4, p. 159.

24. Zie o.a. Hoge Raad 15 september 2017, ECLI:NL:HR:2017:2360.

25. Rechtbank Amsterdam, 28 oktober 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:5271.

26. P.G.J. Wissink, 'De preliminaire ontvanke-lijheidsbeslissing onder de WAMCA: hoe 'inhoudelijk' mag de voorfase zijn?', *TCR* 2021/1, p. 13.