

## University of Groningen

### Small massaclaims

Pavillon, Charlotte

*Published in:*  
 Tijdschrift voor Consumentenrecht & Handelspraktijken

**IMPORTANT NOTE: You are advised to consult the publisher's version (publisher's PDF) if you wish to cite from it. Please check the document version below.**

*Document Version*  
 Publisher's PDF, also known as Version of record

*Publication date:*  
 2020

[Link to publication in University of Groningen/UMCG research database](#)

*Citation for published version (APA):*  
 Pavillon, C. (2020). Small massaclaims: De inzet van de Europese Procedure voor Geringe Vorderingen (EPGV) bij de afwikkeling van grensoverschrijdende massaschade. *Tijdschrift voor Consumentenrecht & Handelspraktijken*, 2020(3), 119-128.

#### Copyright

Other than for strictly personal use, it is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

#### Take-down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

*Downloaded from the University of Groningen/UMCG research database (Pure): <http://www.rug.nl/research/portal>. For technical reasons the number of authors shown on this cover page is limited to 10 maximum.*

## Small massclaims

### De inzet van de Europese Procedure voor Geringe Vorderingen (EPGV) bij de afwikkeling van grensoverschrijdende massaschade

De Europese Procedure voor Geringe Vorderingen, ook wel de small claims-procedure genoemd, wordt regelmatig ingezet in grensoverschrijdende zaken waarin sprake is van een groot aantal gelijksoortige schadevorderingen. Voorbeelden zijn luchtvaartclaims en de recente Airbnb-zaak. De vraag rijst in hoeverre de small claims-procedure zich leent voor de afwikkeling van zogeheten massaclaams. Het artikel brengt de voors en tegens in kaart en maakt de balans op. Duidelijk is dat de Europese wetgever nader stil moet staan bij de verhouding tussen de small claims-procedure en de beoogde Europese Richtlijn representatieve vorderingen.

#### 1. Inleiding

De Europese Procedure voor Geringe Vorderingen (hierna EPGV of small claims-procedure)<sup>1</sup> is een goedkope, snelle en eenvoudige procedure waarin in een *grensoverschrijdend* geschil individuele vorderingen tot € 5000 kunnen worden ingediend. Aanleiding voor deze procedure is de beperkte mogelijkheid voor gewone burgers om in een geschil waarbij de tegenpartij in een andere lidstaat is gevestigd toegang tot de rechter te krijgen en snel vorderingen juridisch af te dwingen zonder grote kosten te hoeven maken voor procedure en juridische bijstand. Bij een small claims-procedure wordt gebruikgemaakt van een standaard vorderings- en antwoordformulier en blijft een mondelinge behandeling in beginsel uit. De tenuitvoerlegging van het vonnis is zonder verdere formaliteiten uitvoerbaar bij voorraad in alle Europese landen (met uitzondering van Denemarken).

Een advocaat in de arm nemen is in een EPGV niet nodig en de als verzoekschriftprocedure vormgegeven rechtsgang is aanzienlijk korter en simpeler dan de reguliere vorderingszaak waarbij de betekening in het buitenland plaatsvindt.<sup>2</sup> Vooral de wijze van aanbrengen is bij een EPGV vele malen goedkoper: de hoge betekening- en vertaalkosten maken dat een gewone dagvaardingsprocedure voor een consument geen reële optie is, als de gedaagde in het buitenland is gehuisvest. De EPGV stelt beduidend lagere eisen aan de betekening, hetgeen wordt gerechtvaardigd door de beperkte omvang van de claim. Twee kantonrechters hebben recent geoordeeld dat de vordering van een individuele consument jegens Airbnb tot terugbetaling van de door hem gemaakte bemiddelingskosten niet eenvoudig en/of van gering belang is en zich

daarom niet leent voor behandeling in een EPGV.<sup>3</sup> In dit tijdschrift werd de Rotterdamse uitspraak door Loos van een kritische annotatie voorzien. In de twee zaken waarin de toepasselijkheid van de EPGV werd uitgesloten had de individuele consument een claimbedrijf – Twee Heren – gemachtigd om de vordering namens hem in te dienen. Dit claimbedrijf heeft ook bij andere rechtbanken individuele zaken aangespannen, waaronder de Rechtbank Amsterdam.<sup>4</sup> Die rechtbank kon zich, naar het lijkt, vinden in de kritiek van Loos. Hoewel de aanvankelijk als EPGV ingestoken zaak uiteindelijk op art. 96 Rv is gebaseerd,<sup>5</sup> merkte de rechtbank (ten overvloede) op dat een vordering in het kader van de EPGV evenzeer ontvanke-lijk was geweest.<sup>6</sup> Het lijkt er evenwel op dat de keuze om terug te vallen op art. 96 Rv is ingegeven door de twee eerdere afwijzingen en de aan de EPGV inherente beperkingen: art. 96 Rv staat toe dat een meervoudige kamer zich over de zaak buigt en leidt tot een vonnis (in plaats van een beschikking, die een minder grote impact heeft). In onderhavige bijdrage staan we uitgebreid stil bij de overweging van de eerstgenoemde kantonrechters dat *‘het feit dat het oordeel over de inhoud van de zaak (uiteindelijk) niet alleen van belang is in de verhouding [eiser]-Airbnb, maar ook in de verhouding tussen Airbnb en haar overige klanten’* er mede<sup>7</sup> voor zorgt dat er geen sprake zou zijn van een *‘eenvoudige zaak’* in de zin van

\* Hoogleraar privaatrecht aan de Rijksuniversiteit Groningen en redactievoorzitter van dit tijdschrift. Charlotte Pavillon is sinds 2019 rechter-plaatsvervanger in de Rechtbank Noord-Nederland en is op geen enkele manier betrokken geweest bij de aangehaalde zaken.

\*\* Honours student aan de Rijksuniversiteit Groningen

- Verordening (EU) 2015/2421 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2015 tot wijziging van Verordening (EG) nr. 861/2007 tot vaststelling van een Europese procedure voor geringe vorderingen en Verordening (EG) nr. 1896/2006 tot invoering van een Europese betalingsbevelprocedure (*PbEU* 2015, L 341/1).
- T.F.E. Tjong Tjin Tai, ‘Termijnen voor oproeping en verschijnen onder Kei’, *TCR* 2016, afl. 3, p. 63-70.
- Rb. Rotterdam 6 september 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:7159, *TvC* 2019, afl. 6, m.nt. M.B.M. Loos (*X/Airbnb Ireland UC*). De uitspraak van de Rb. Midden-Nederland is niet gepubliceerd.
- Daarnaast zijn in Amsterdam de gebundelde claims van 33 consumenten ingediend in het kader van een gewone dagvaardingsprocedure.
- P.E. Ernste, ‘Artikel 96 Rv: rechtspraak op maat?’, *Trema* 2012, afl. 5, p. 167-173. Hetgeen wordt betoogd in dit artikel m.b.t. de EPGV geldt in zeker opzicht ook voor de 96 Rv-procedure.
- Rb. Amsterdam 9 maart 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:1477, r.o. 9-10.
- Een andere reden is volgens de kantonrechter de omvang van de ingeleverde stukken.

de EPGV.<sup>8</sup> In hoeverre hebben deze kantonrechters hiermee een terecht punt of heeft de Amsterdamse rechtbank het bij het juiste eind als zij overweegt dat het feit dat ‘*een beslissing in de procedure van [verzoeker] tegen Airbnb niet alleen de verhoudingen tussen hen beheerst, maar ook gevolgen heeft voor anderen (...) (niet) aan een behandeling op basis van de Verordening voor geringe vorderingen (...) in de weg (staat)?*’ Waar deze kantonrechters over van mening verschillen is de vraag of de EPGV zich naar haar aard leent voor een (grensoverschrijdende) zaak die illustratief is voor ‘*een groot aantal gelijksoortige schadevorderingen*’, i.e. voor een *testcase* in een (potentiële) massaclaim.<sup>9</sup> Immers, de twee aangehaalde rechtszaken vormen proefprocessen waarin eiser een claimbedrijf heeft gemachtigd om namens hem de gemaakte bemiddelingskosten van € 200,18 terug te vorderen. Of deze vordering slaagt, hangt af van de toepasselijkheid van art. 7:417 lid 4 BW op driehoeksverhouding tussen huurder, verhuurder en Airbnb.<sup>10</sup>

Welke rol kan de EPGV spelen bij de afwikkeling van massaschade in een grensoverschrijdende context vanuit een Nederlands perspectief? In onze bijdrage staat deze vraag centraal. Eerst bespreken we wat we onder de inzet van de EPGV bij de afwikkeling van massaschade verstaan en bezien we in vogelvlucht welke alternatieven bestaan om dergelijke schade vergoed te krijgen (paragraaf 2). In de tweede plaats bekijken we de daadwerkelijke inzet van de procedure in zaken met een massaschade-achtergrond (paragraaf 3). We vervolgen ons betoog met argumenten voor en argumenten tegen de inzet van de EPGV bij claims met een dergelijke achtergrond (paragraaf 4). We sluiten af met een conclusie waarin wij de balans opmaken (paragraaf 5).

Vooropgesteld zij dat wat geldt voor de inzet van de EPGV bij grensoverschrijdende massaschadezaken ook (in grote mate) geldt voor reguliere kantonzaken in de nationale context. De focus ligt in deze bijdrage op de afhandeling van grensoverschrijdende massaschade en de rol van de EPGV hierbij.

## 2. De mogelijke inzet van de EPGV bij de afwikkeling van massaschade

### 2.1 Massaschade ruim opgevat

Alvorens in te gaan op de inzet van de small claims-procedure in massaclaimzaken geven wij inzicht in wat wij als een ‘massaclaim’ beschouwen. Er ontbreekt een wettelijke definitie van massaschade, maar de tekst en parlementaire geschiedenis van de Wet collectieve afwikkeling massaschade (hierna: WCAM) bieden enig houvast.<sup>11</sup> Zoals eerder aangegeven gaat het in dergelijke zaken om ‘*een groot aantal gelijksoortige schadevorderingen*’.<sup>12</sup> Art. 7:907 lid 1 BW rept over ‘*schade die is veroorzaakt door*

*een gebeurtenis of gelijksoortige gebeurtenissen*’. Massaschade kan dus ontstaan door één enkele gebeurtenis of door een reeks van vergelijkbare gebeurtenissen. Er wordt veelal een onderscheid gemaakt tussen ‘*mass exposure accidents*’ (sluipende massaschade door een over de tijd verspreide reeks identieke gebeurtenissen) en ‘*mass disaster accidents*’ (gefixeerde massaschade). Bij deze twee vormen wordt in eerste instantie gerefereerd aan ongelukken met letsel- of zaakschade als gevolg, maar massaschade kan bijvoorbeeld ook ontstaan door een inbreuk op mededingingsrechtelijke of consumentenbeschermende regelingen en slechts zuivere vermogensschade betreffen. Denk aan de schending van het kartelverbod (de beeldbuisclaim) of de bancaire zorgplicht (de woekerpolisclaim) en aan een oneerlijke handelspraktijk (de sjoemeldieselclaim).

Met het oog op de small claims-procedure is ook de zogenoemde strooischade een relevante vorm van massaschade. Daarbij gaat het om ‘*schade geleden door een groot aantal gedupeerden waarbij de omvang van de individuele schade zo gering is dat het voor ieder van de benadeelden afzonderlijk niet lonend is om in rechte vergoeding daarvan te vorderen*’.<sup>13</sup> Deze schade is doorgaans ook zuiver vermogensrechtelijk van aard. In onze bijdrage scharen wij de luchtvaartclaims onder het begrip massaclaim: de vertraging en annulering van een vlucht treft in een keer een collectief reizigers. Daarnaast kan worden betoogd dat bij vertragingen als gevolg van een storing of staking, sprake is van een reeks gelijksoortige gebeurtenissen.

De vraag rijst hoe een rechter de massaschade achtergrond van een vordering moet vaststellen. Hoe weet hij wanneer sprake is van ‘*een groot aantal gelijksoortige schadevorderingen*’? Wij vertrouwen erop dat een rechter hier wel snel achter kan komen.<sup>14</sup> Het standaardkarakter van de gesloten overeenkomst, de grootte en het marktaandeel van het aangesproken bedrijf, de hoeveelheid bij verschillende rechtbanken ingestelde vorderingen, de betrokkenheid van een claimbedrijf vormen indicaties dat er ‘meer aan de hand is’.

### 2.2 Individueel of collectief optrekken: een ingewikkelde belangenafweging

Stel dat een in een andere lidstaat gevestigd bedrijf schade veroorzaakt bij een groep Nederlandse gedupeerden van een zekere omvang, waarbij de *individueel* geleden schade evenwel niet hoger uitvalt dan € 5000. Welke aanpak kan deze groep gedupeerden verkiezen?

In geval van massaschade ontstaat een ingewikkeld krachtenveld waarin wrijving ontstaat tussen individuele en collectieve belangen (zo kan een collectieve schikking minder gunstig uitpakken voor de consument dan een individuele schadevergoeding). De private belangen van de verschillende actoren (de gedupeerde(n), het aangespro-

8. Rb. Rotterdam 6 september 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:7159, *TvC* 2019, afl. 6, m.nt. M.B.M. Loos (*X/Airbnb Ireland UC*), r.o. 3.4.

9. *Kamerstukken II* 2003/04, 29414, nr. 3, p. 1.

10. HR 16 oktober 2015, ECLI:NL:HR:2015:3099, *TvC* 2016, afl. 1, m.nt. J.J. Dammingh (*Duinzigt/X*).

11. *Kamerstukken II* 2003/04, 29414, nr. 3, p. 2-3 en 11; *Kamerstukken II* 2004/04, 29414, nr. 7, p. 1-2, 4-5 en 6; *Kamerstukken I* 2004/05, 29414, nr. C, p. 1-2.

12. *Kamerstukken II* 2003/04, 29414, nr. 3, p. 1.

13. B.J. Broekema-Engelen, ‘Inleiding collectieve afwikkeling massaschade: art. 7:907 e.v.’, in: H.B. Krans e.a. (red.), *Tekst & Commentaar Burgerlijke Wetboek*, Deventer: Wolters Kluwer 2019.

14. Als bij een gerecht ineens veel van dezelfde soort zaken binnen komen kan via intercollegiaal overleg of via expertgroepen snel worden vastgesteld of sprake is van een landelijk fenomeen.

ken bedrijf, de betrokken vertegenwoordiger(s)) zullen voorts niet slechts onderling botsen, maar ook haaks kunnen komen staan op publieke belangen (zoals die van de effectieve handhaving van het consumentenrecht en het voorkomen van de overbelasting van de rechtspraak). Iedere individuele gedupeerde kan zelf een individuele zaak beginnen, al dan niet met gebruikmaking van de EPGV. Ook kan de gedupeerde een claimbedrijf machtigen om namens hem de vordering in te dienen (veelal op grond van een vast bedrag en/of een percentage op basis van *no cure no pay*). Vanuit het perspectief van de consumentenbescherming (als publiek belang), is de individuele handhaving van het consumentenrecht, zeker in geval van strooischade, weinig effectief. Veel consumenten komen door gebrek aan kennis en de gepercipieerde duur en kosten van een procedure niet in actie.<sup>15</sup> Een bedrijf heeft dan weinig te vrezen en het merendeel van de gedupeerde consumenten blijft met lege handen achter.

Denkbaar is evenwel dat een collectieve aanpak wordt geïnitieerd en georganiseerd. Het is bij veel vormen van massaclaim – zeker bij strooischade – voordelig om samen op te trekken (zelfs als het alternatief een ‘goedkope’ small claims-procedure is). Primair doel van het collectief optrekken is het bereiken van een schikking. Collectief procederen kan aan de hand van een collectieve actie (art. 3:305a BW) of middels een aggregatie van individuele claims<sup>16</sup> (doorgaans via volmacht of cessie).

De op 1 januari 2020 in werking getreden Wet afwikkeling massaschade in collectieve actie (hierna: WAMCA) biedt, afhankelijk van de vraag of een ‘voldoende nauwe band’ met de Nederlandse rechtssfeer<sup>17</sup> bestaat, de mogelijkheid om een collectieve schadevergoedingsvordering in te stellen op grond van art. 3:305a (nieuw) BW. Deze procedure is ingewikkeld<sup>18</sup> en het is afwachten hoeveel aantrekkingskracht zij zal hebben.<sup>19</sup>

Verder in de toekomst ligt de Europese collectieve schadevergoedingsactie: nodig is dan wel dat Europees consumentenrecht (ruim opgevat) is geschonden. Uit de recente algemene oriëntatie van de Raad<sup>20</sup> volgt dat de zogenaamde Richtlijn representatieve vorderingen de aanwijzing van de tot het instellen van een grensoverschrijdende procedure bevoegde organisaties zal regelen. De criteria voor de bevoegde instanties die zijn aangewezen voor grensoverschrijdende representatieve vorderingen zullen worden geharmoniseerd en nader aangescherpt.<sup>21</sup> De

onderhandelingen met het Europees Parlement zijn in januari 2020 gestart. De WAMCA en de ontwerp-richtlijn hanteren strenge doch niet geheel met elkaar overeenstemmende ontvankelijkheidsvoorwaarden die *ad hoc* organisaties of organisaties die nauw verbonden zijn aan een commerciële partij er, naar het lijkt, van zullen weerhouden om een collectieve actie te starten, hetgeen niet in het voordeel is van gedupeerden.<sup>22</sup>

Bij massaschade denkt men al snel aan commerciële claimbedrijven. Massaschadezaken zijn voor claimbedrijven interessant vanwege de omvang van de te vorderen schade – de waarde van de bij elkaar opgetelde individuele vorderingen – en de eenvormigheid van de claims. Met name als de aansprakelijkheid van de aangesproken partij(en) is komen vast te staan<sup>23</sup> (of voor de hand ligt), zien zij ruimte voor het instellen van een grote hoeveelheid individuele claims, al dan niet gebundeld. Soms zijn claimbedrijven ook de stuwende kracht achter een collectieve actie en proberen zij zelf duidelijkheid te verkrijgen omtrent die aansprakelijkheid, indien zij verwachten dat de kansen op succes hoog liggen. Vaststaat dat claimbedrijven een belangrijke bijdrage leveren aan de handhaving van het consumentenrecht.

### 2.3 De vestiging van de aansprakelijkheid voor massaschade

De afwikkeling van massaschade is zonder meer gebaat bij de vestiging van de aansprakelijkheid van de aangesproken partij(en). Veelal kan dan pas aan een efficiënte afwikkeling worden gewerkt.<sup>24</sup> De vordering van een verklaring voor recht op grond van art. 3:305a (oud) BW stond vaak in dienst van schikkingsonderhandelingen. Aldus trachtte een vereniging of stichting, al dan niet gelieerd aan een claimbedrijf, een uitspraak te verkrijgen over de aansprakelijkheid van de gedaagde partij. Of een 305a-actie waarbij de gedaagde in het buitenland is gevestigd voor de Nederlandse rechter kon worden gebracht, hing af van de uitleg van internationale bevoegdheidsregels.<sup>25</sup> Claimbedrijven worden door de door de WAMCA ingevoerde strenge ontvankelijkheidseisen voortaan op afstand gehouden van de collectieve actie ex art. 3:305a (nieuw) BW. De strikte eisen gelden immers ook voor de vordering van een verbod, gebod of een verklaring

15. Uit de Consumer Scoreboard van 2017 blijkt dat ook een zekere mate van onzekerheid een rol speelt bij de inertie van consumenten: [ec.europa.eu/info/sites/info/files/consumer-conditions-scoreboard-2017-edition\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/consumer-conditions-scoreboard-2017-edition_en.pdf), p. 58.

16. Ook wel aangeduid als ‘informele collectieve opt-in actie’: W.H. van Boom, *Handhaving van het consumentenrecht* (preadviezen Vereniging voor Burgerlijk Recht 2009), Deventer: Kluwer 2010, p. 153.

17. Art. 3:305a lid 3 onder b BW.

18. W.H. van Boom, ‘WCA → WCAM → WAMCA’, *TvC* 2019, afl. 4, p. 154-160.

19. C.G. van der Plas, ‘De collectieve actie 2.0 in grensoverschrijdende zaken: het territoriaal ontvankelijkheidsvereiste onder de loep’, *NIPR* 2019, afl. 3, p. 537-552; C.M.D.S. Pavillon, ‘Leent het materiële privaatrecht zich voor de afwikkeling van massaschade? Een onderzoek naar de veralgemeniseerde toepassing van het aansprakelijkheids- en schadevergoedingsrecht in het pre-WAMCA-tijdperk’, *RMTthemis* 2019, afl. 4, p. 163-176.

20. Voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende representatieve vorderingen ter bescherming van de collectieve belangen van consumenten en tot intrekking van Richtlijn 2009/22/EG – Algemene aanpak, 21 november 2019; zie hierover ook S. van Kampen, *Wettenagenda*, *TvC* 2020, afl. 1, p. 48.

21. Voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende representatieve vorderingen ter bescherming van de collectieve belangen van consumenten en tot intrekking van Richtlijn 2009/22/EG – Algemene oriëntatie, 28 november 2019.

22. W.H. van Boom, ‘WCA → WCAM → WAMCA’, *TvC* 2019, afl. 4, p. 154-160.

23. HR 12 februari 2016, ECLI:NL:HR:2016:236, *NJ* 2017/282, m.nt. J. Hijma (*Gratis mobieltjes II*).

24. Daarop zijn vanzelfsprekend uitzonderingen: bedrijven willen nog weleens schikken voordat de aansprakelijkheid in rechte is komen vast te staan teneinde imagooverlies te voorkomen.

25. Hof Den Haag 18 december 2015, ECLI:NL:GHDHA:2015:3587 en HR 14 juni 2019, ECLI:NL:HR:2019:925, *NJB* 2019/1437, afl. 25.

voor recht, omdat deze alsnog aanleiding kan vormen tot een vordering tot schadevergoeding.<sup>26</sup>

In de aanloop naar een collectieve (schadevergoedings)actie en/of om schikkingsonderhandelingen af te dwingen wordt ook regelmatig de weg van het proefproces (ofwel *testcase*) bewandeld. Een belangenorganisatie of claimbedrijf kan hiermee kijken hoe de wind staat en of verder procederen zin heeft. Als er binnen een proefprocedure – die alleen gezag van gewijsde heeft tussen de partijen in de desbetreffende procedure – prejudiciële vragen aan de Hoge Raad<sup>27</sup> of aan het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: HvJ EU) worden gesteld, en in de prejudiciële beslissing voldoende komt vast te staan dat de gedaagde partij aansprakelijk is, dan kan sneller worden overgegaan naar de afwikkelingsfase. Een prejudiciële beslissing van de Hoge Raad biedt overigens doorgaans meer houvast dan een 305a-uitspraak waar het aankomt op de omvang van de schadevergoedingsplicht. In een art. 392 Rv-procedure laat de Hoge Raad zich regelmatig uit over de wijze van schadebegroting,<sup>28</sup> hetgeen hij in de ‘oude’ 305a-actie niet deed.<sup>29</sup> Dit maakt de combinatie proefproces en prejudiciële vragen een aantrekkelijke voor de collectieve belangenbehartiger.

Een collectieve afwikkeling vergt idealiter dat een collectieve schikking wordt uitonderhandeld waarna het eventuele resultaat van de onderhandelingen in het kader van de WCAM verbindend wordt verklaard.<sup>30</sup> Alternatief is dat aan de hand van de uitspraak in de *testcase* (ofwel de collectieve dan wel prejudiciële uitspraak) op individuele basis schadevergoeding wordt gevorderd. Hierbij zijn claimbedrijven vaak nauw betrokken. Zij procederen dan als aangegeven vaak via cessie of volmacht in ruil voor een vast bedrag en/of percentage van de daadwerkelijk toegewezen schadevergoeding.

#### 2.4 Rol small claims-procedure is tweeledig

Welnu, welke rol kan de EPGV spelen in dit geheel? De small claims-procedure kan uitkomst bieden in *grensoverschrijdende* massaclaims waarbij de aangesproken partij in een andere EU-lidstaat is gevestigd. De EPGV vereist slechts dat ten minste een van de partijen haar woonplaats of haar gewone verblijfplaats in een andere lidstaat dan de lidstaat van het aangezochte gerecht heeft. De eiser die het gerecht van een lidstaat aanzoekt, behoeft geen onderdaan van de EU te zijn.<sup>31</sup> Het cederen om gebruik te kunnen maken van de EPGV is evenwel uit den boze. Hierbij moet worden gedacht aan vorderingen die enkel door de cessie een grensoverschrijdend effect krijgen.<sup>32</sup> Toegegeven zij, dat de inzet van de EPGV nogal beperkt is. Alleen kleine geldvorderingen kunnen langs een small claims-procedure worden ingediend. Waar in massaclaims een claimvehikel veelal meer pijlen op zijn boog heeft, kan in de EPGV alleen maar schadevergoeding worden

gevorderd. Herstel of vervanging – remedies die in consumentenzaken vaak uitkomst bieden – kunnen (opmerkelijk genoeg) niet in een small claims-procedure worden gevorderd. Daarbij mag de individuele claim het maximumbedrag van € 5000 niet overschrijden. Hierbij zal het voornamelijk gaan om zaakschade of om zuivere vermogensschade van geringe omvang. De EPGV biedt nadrukkelijk geen mogelijkheid tot bundeling, i.e. aggregatie van individuele claims. Dit is een belangrijke beperking.

Evident is dat de EPGV niet is opgezet met de gedachte de afwikkeling van massaschade met een grensoverschrijdende component te vergemakkelijken. Daartoe is intussen het aangehaalde voorstel voor een Richtlijn representatieve vorderingen gedaan. Niettemin kan de EPGV, veelal door tussenkomst van claimbedrijven, een bijdrage leveren aan de oplossing van *grensoverschrijdend* massaleed. Dit blijkt uit een snelle blik op rechtspraak.nl en uit de analyse van de op deze website te raadplegen rechtspraak inzake de small claims-procedure.

Allereerst kan de procedure, zoals in de Airbnb-zaken, worden aangewend als proefprocedure waarin (eventueel) prejudiciële vragen kunnen worden gesteld om de aansprakelijkheid te vestigen en de omvang hiervan te bepalen. De EPGV biedt aldus de mogelijkheid aan claimvehikels die geen gebruik kunnen of willen maken van de collectieve actie om tegen geringe kosten voor de verdere afwikkeling van grensoverschrijdende massaschade essentiële stappen te zetten. Ten tweede kan de procedure worden gebruikt door claimbedrijven om via cessie of volmacht *gelijksortige* vorderingen voortvloeiende uit eenzelfde schadevoorzak in te dienen. Zijn deze vorderingen erg casuïstisch (denk aan personenschade), dan is deze weg beduidend minder aantrekkelijk en ligt een schikking voor de hand.

### 3. De huidige inzet van de EPGV in massaclaimzaken

#### 3.1 Luchtvaartclaims

Vaststaat dat claimbedrijven gespecialiseerd in luchtvaartclaims de weg naar de small claims-procedure hebben gevonden. Bij het invullen van de zoekterm ‘Europese Procedure voor Geringe Vorderingen’ op rechtspraak.nl verschenen begin april 2020 117 treffers. Het verfijnen van de zoekopdracht door toevoeging van de zoekterm ‘luchtvaart\*’ leverde 98 hits op, dat is ruim 4/5 van alle uitspraken. Op grond van de online raadpleegbare rechtspraak kan dus worden geconcludeerd dat een ruime meerderheid van de bij Nederlandse kantonrechters ingestelde small claim-procedures luchtvaartclaims betreft. Dit beeld is niet zo verwonderlijk gezien het feit dat het boeken van een vlucht bij een in een andere lidstaat gevestigde luchtvaartmaatschappij gemeengoed is en bij annu-

26. Zie *Kamerstukken II* 2016/17, 34608, nr. 3, p. 31-32: de collectieve actie mag geen ‘shortcut’ vormen.

27. Wanneer in een civiele procedure sprake is van een rechtsvraag die speelt bij een veelheid aan vorderingsrechten die zijn gegrond op dezelfde of soortgelijke feiten, of die speelt bij de beslechting van talrijke andere uit soortgelijke feiten voortvloeiende geschillen, dan kan de rechter deze vraag aan de Hoge Raad voorleggen: art. 392 Rv.

28. Recent: HR 19 juli 2019, ECLI:NL:HR:2019:1278, *NJB* 2019/1872, afl. 30 (Groningse aardbevingsschade).

29. Pavillon, *RMThemis* 2019, par. 3.3.

30. Andere mogelijkheden zijn de oprichting van een fonds, veelal in het eerder stadium, of de vergoeding langs publiekrechtelijke weg zoals in het aardbevingsdossier.

31. Rb. Oost-Brabant 12 april 2018, ECLI:NL:RBOBR:2018:1844.

32. Rb. Amsterdam 7 september 2015, ECLI:NL:RBAMS:2015:6384.

lering en vertraging, op grond van redelijk uitgekristalliseerde Europese aansprakelijkheidsregels, vaste bedragen worden toegekend die de bovengrens van een ‘geringe vordering’ niet snel zullen overstijgen.

Waar de reikwijdte van de aansprakelijkheid van luchtvaartmaatschappijen voor vertragingen nog niet duidelijk genoeg was komen vast te staan, is onlangs binnen een small claim-procedure ruimte gevonden om prejudiciële vragen aan het HvJ EU te stellen. Zo legde de Rechtbank Noord-Nederland<sup>33</sup> het HvJ EU de vraag voor of art. 8 lid 2 van de zogenoemde *Denied Boarding Compensation-Verordening*<sup>34</sup> aldus moet worden uitgelegd dat een passagier die op grond van de Richtlijn pakketreizen 1990<sup>35</sup> het recht heeft om een terugbetaling van zijn vliegticket te eisen van zijn reisorganisator, daardoor niet meer krachtens deze verordening terugbetaling van dit ticket kan vorderen van de luchtvaartmaatschappij, ook niet wanneer de reisorganisator financieel niet in staat is om het ticket terug te betalen (bijv. door een faillissement) en geen enkele maatregel heeft getroffen om deze terugbetaling te waarborgen. Het bevestigende, voor de passagier ongunstige antwoord van het Hof is recent in dit tijdschrift geannoteerd.<sup>36</sup>

Opvallend is dat verreweg de meeste luchtvaart-small claims zijn aangespannen door claimbedrijven, al dan niet namens de gedupeerde reiziger.<sup>37</sup> Sommige bedrijven hebben zich gestort op de luchtvaart omdat deze claims simpel en bijzonder kansrijk zijn. Reizigers zelf zijn al snel geneigd om de handdoek in de ring te gooien wanneer de luchtvaartmaatschappij het laat afweten of allerlei verweren opvoert, hetgeen vaak het geval is. Claimbedrijven zijn vasthoudender en de EPGV biedt hen de mogelijkheid om snel, eenvoudig en goedkoop de hen toekomende compensatie te vorderen. Luchtvaartmaatschappijen zien deze bedrijven met argusogen aan en proberen de cessie van vorderingen te verbieden. Dat de rechtsbescherming van de consument hier niet mee gediend is en tegen de instandhouding van cessieverboden pleit, is reeds in dit tijdschrift betoogd.<sup>38</sup> Dergelijke cessieverboden worden thans veelal onredelijk bezwarend geacht.<sup>39</sup>

### 3.2 Airbnb

In de eerder aangehaalde Airbnb-zaken gaat het om de verschuldigdheid van de bemiddelingskosten met het oog op het verbod om twee heren te dienen (art. 7:417 lid 4 BW). De achterliggende vraag is of er sprake is van een bemiddelingsovereenkomst wanneer via het internetplat-

form een huurovereenkomst tot stand komt. Zou dit het geval zijn en door Airbnb in strijd met art. 7:417 BW zijn gehandeld door bij zowel huurder als verhuurder kosten in rekening te brengen, dan heeft huurder onverschuldigd aan Airbnb betaald en is hij gerechtigd om deze betaling terug te vorderen. De pogingen om een uitspraak over de aansprakelijkheid van Airbnb te verkrijgen zijn gestrand bij de kantonrechtbanken in Utrecht en Rotterdam en geslaagd bij de Rechtbank Amsterdam. In haar uitspraak oordeelde die rechtbank dat het verbod om twee heren te dienen is geschonden.<sup>40</sup> Het ging in alle gevallen om proefprocessen die duidelijk moesten maken of Airbnb schadeplichtig is, niet alleen jegens de in deze zaken procederende huurders, maar in beginsel ook jegens alle huurders.

Onzes inziens zou de aansprakelijkheid van Airbnb idealiter moeten worden bevestigd in een prejudiciële procedure bij de Hoge Raad (het gaat hier anders dan bij de luchtvaartclaims om nationaal recht), dit vanwege de omvang van de aangerichte schade en omdat er in de literatuur ook verschillend over die aansprakelijkheid wordt gedacht.<sup>41</sup> Het gaat het bestek van dit artikel te buiten om de merites van de zaak uitvoerig te bespreken. De Rechtbank Amsterdam zag hoe dan ook geen aanleiding om omtrent dit vraagstuk een prejudiciële vraag te stellen.<sup>42</sup> De druk op het platform zal naar verwachting toenemen wanneer de voor de voor de huurders gunstige uitspraak van de Rechtbank Amsterdam navolging krijgt. Er valt nu een groter aantal claims te verwachten en niet uitgesloten is dat Airbnb, net als Ryanair, ook zal overgaan tot een cessieverbod.

Uit het voorgaande blijkt dat de EPGV wordt aangewend om uitspraken te verkrijgen over de (omvang van de) aansprakelijkheid jegens een in potentie grote groep gedupeerden. Hoe moet de inzet van de small claims-procedure worden gewaardeerd? In de hiernavolgende paragrafen worden argumenten voor en argumenten tegen die inzet besproken.

## 4. De inzet van de EPGV bij de afwikkeling van massaschade beoordeeld

### 4.1 Kwalitatieve of kwantitatieve geringheid

In het Groenboek dat de Europese Commissie in de aanloop naar de Small Claims-Verordening heeft uitgebracht wordt het begrip ‘geringe vordering’ als volgt toegelicht:

33. Rb. Noord-Nederland 21 februari 2018, ECLI:NL:RBNNE:2018:598.

34. Verordening (EG) nr. 261/2004 van het Europees parlement en de Raad van 11 februari 2004 tot vaststelling van gemeenschappelijke regels inzake compensatie en bijstand aan luchtreizigers bij instapweigering en annulering of langdurige vertraging van vluchten en tot intrekking van verordening (EEG) nummer 295/91 (*PbEU* 2004, L 46).

35. Richtlijn 90/314/EEG van de Raad van de Europese gemeenschappen van 13 juni 1990 betreffende pakketreizen, met inbegrip van vakantiepakketten en rondreispakketten (*PbEG* 1990, L 158).

36. HvJ EU 10 juli 2019, ECLI:EU:C:2019:585, *TvC* 2019, afl. 6, m.nt. N.A. de Leeuw & J.A. Tersteeg.

37. N.M. Tanis, *Schade door te lange wachttijden bij securitychecks op luchthaven Schiphol: Vliegenschuld geregeld?* (masterscriptie Groningen), 2018, te raadplegen via njb.nl.

38. Rb. Oost-Brabant 28 juni 2018, ECLI:NL:RBOBR:2018:3169, *TvC* 2018, afl. 5, m.nt. M.B.M. Loos; Rb. Noord-Holland 27 november 2019, ECLI:NL:RBNHO:2019:11010; Rb. Noord-Holland 22 januari 2020, ECLI:NL:RBNHO:2020:505.

39. Vgl. echter Rb. Noord-Holland 17 april 2019, ECLI:NL:RBNHO:2019:3323 met Rb. Gelderland 7 oktober 2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:4484.

40. Rb. Amsterdam 9 maart 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:1477.

41. Zie ook T.J.A. van Golen en V. Mak, ‘Bemiddelingskosten bij woninghuur via Airbnb. Betaalt de huurder de rekening?’, *NTBR* 2018/38, afl. 9/10, p. 280-288. De inziensverschillen zijn evenwel gering.

42. Rb. Amsterdam 9 maart 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:1477.

‘Aangezien het bij geringe vorderingen om een kwantitatief begrip gaat, lijkt het noodzakelijk een kwantitatieve drempel vast te stellen (op basis van de waarde die de vordering vertegenwoordigt) onder welke een vordering als “gering” wordt beschouwd. Het is waar dat in sommige rechtsstelsels de keuze tussen de gewone procedure en de vereenvoudigde procedures niet wordt gemaakt op basis van het gevorderde bedrag (d.w.z. op kwantitatieve basis) maar veeleer op basis van kwalitatieve criteria (...). Vereenvoudigde procedures worden in dat geval aangewend in eenvoudigere, minder ingewikkelde zaken, ongeacht het gevorderde bedrag. Een kwantitatieve definitie van geringe vorderingen lijkt niettemin beter, omdat een vordering waarmee geen grote rechtsvragen zijn gemoeid en waarvan ook de feitelijke situatie duidelijk is, maar die niettemin een hoog bedrag vertegenwoordigt, moeilijk een “geringe” vordering kan worden genoemd.’<sup>43</sup>

Er is bewust gekozen voor een kwantitatieve invulling van het begrip. Zou het financiële belang dat hiermee gemoeid is voor de aangesproken partij reden moeten zijn voor een rechter om de ontvankelijkheid van een small claims-procedure met een collectieve achtergrond anders te beoordelen?

In de Airbnb-zaak komen de Rotterdamse en Utrechtse kantonrechters tot de conclusie dat een geringe vordering niet alleen in kwantitatieve zin gering moet zijn, maar ook juridisch-inhoudelijk eenvoudig moet zijn.<sup>44</sup> Daarmee sloegen deze rechters de plank mis: de ingewikkeldheid van de rechtsvraag doet er niet toe. Wij lezen de bezwaren van deze rechters echter zo dat zij niet zozeer vanwege de rechtsvraag zelf (die tamelijk eenvoudig is), maar veeleer door de collectieve dimensie hiervan op de rem trapt. In hun ogen staat de snelle en eenvoudige EPGV op gespannen voet met de afgewogen, mogelijk door een prejudiciële procedure ondersteunde oordeelsvorming die in een proefprocedure wordt vereist.<sup>45</sup> Een vraag die in zaken met een massaschade-achtergrond kan worden opgeworpen is of het bij die geringheid enkel gaat om de financiële waarde van de ingediende individuele vordering, of om de waarde van het geheel aan soortgelijke zaken. Met andere woorden: moet de omvang van de vordering dan niet collectief worden bepaald? Opgemerkt zij dat die waarde/omvang slechts bij benadering kan worden vastgesteld omdat bij voorbaat niet zeker is of al die zaken zullen worden aangebracht.

Voorafgaand aan de Airbnb-zaken is een dergelijke ‘optelsom’ nooit gemaakt. De prejudiciële vraag die door de Rechtbank Noord-Nederland werd gesteld had evenwel

betrekking op verschillende zaken die samen de waarde van € 2000, wat destijds de maximale waarde voor een small claim-vordering was, overstegen.<sup>46</sup> De overweging van de twee kantonrechters dat het gaat om een vordering met een ‘onbepaalde waarde’ en de hoogte van de proceskosten waarin de eisende partij dienovereenkomstig is veroordeeld,<sup>47</sup> wijst wel in de richting van een optelsom. Is deze – zwaar bekritiseerde<sup>48</sup> – optelsom op enige manier te rechtvaardigen?

De Rechtbank Amsterdam geeft in haar uitspraak aan het achterliggende financiële belang niet relevant te vinden. De procedure werd bij deze rechtbank met instemming van partijen gestoeld op grond van art. 96 Rv (een door de lagere rechter naar eigen inzicht in te richten procedure<sup>49</sup>). Hierdoor was niet relevant of de zaak aan de vereisten van de EPGV voldeed. Niettemin merkt de rechtbank ten overvloede op dat de EPGV slechts vereist dat het financiële belang van de aangespannen zaak niet groter dan € 5000 is.<sup>50</sup>

#### 4.2 De evenredigheidstoets en rekbaarheid van de procedure

##### 4.2.1 Hoger beroep

De lage kosten van de EPVG zijn te verklaren door de noodzaak deze kosten evenredig aan de omvang van de vordering te laten zijn. Om diezelfde reden staat er overeenkomstig art. 332 Rv geen hoger beroep open tegen de toewijzing of afwijzing van een vordering tot € 1750 (waarvan in een EPVG-zaak meestal sprake is).<sup>51</sup> De gedachte achter de appelgrens is dat geen hoger beroep mogelijk behoort te zijn in zaken waarvan het geringe financiële belang niet opweegt tegen kosten en inspanning die gemoeid zijn met de behandeling van de zaak in hoger beroep. Toen de EPGV nog beperkt was tot vordering tot € 2000, was hoger beroep uitgesloten voor alle small claims.<sup>52</sup> Toen dit bedrag werd opgehoogd naar € 5000, is dit verbod losgelaten en de appelgrens van art. 332 Rv van overeenkomstige toepassing verklaard.<sup>53</sup>

Na de Amsterdamse uitspraak heeft Airbnb aangegeven hoger beroep in te willen stellen. Gezien de hoogte van de vordering is dit onmogelijk en zal een beroep op de doorbrekingsjurisprudentie van de Hoge Raad moeten worden gedaan.<sup>54</sup> De kans dat dit slaagt is nihil. Dit heeft allereerst een procesrechtelijke reden: artikel 2 lid 3 Uitvoeringswet EPVG laat de mogelijkheid van cassatieberoep open op grond van art. 80 RO. Omdat er wel een rechtsmiddel (hoe beperkt ook) is, is uitsluiting van de

43. Groenboek betreffende een Europese procedure inzake betalingsbevelen en maatregelen ter vereenvoudiging en bespoediging van de procesvoering over geringe vorderingen, 20 december 2002.

44. Rb. Rotterdam 6 september 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:7159, *TvC* 2019, afl. 6, m.nt. M.B.M. Loos (*X/Airbnb Ireland UC*), r.o. 3.3.

45. Werk- en productiedruk zullen hierbij ook ongetwijfeld een rol hebben gespeeld.

46. Rb. Noord-Nederland 14 november 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:4418; Rb. Noord-Nederland 14 november 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:4420; Rb. Noord-Nederland 21 februari 2018, ECLI:NL:RBNNE:2018:598.

47. De rechtbank oordeelde dat er sprake is van een vordering van onbepaalde waarde omdat de vordering primair ziet op de vraag hoe art. 7:417 lid 4 BW moet worden uitgelegd, zie r.o. 3.5.

48. M.B.M. Loos, annotatie bij Rb. Rotterdam 6 september 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:7159, *TvC* 2019, afl. 6, p. 297.

49. Vaak kiest men het gewone dagvaardingsmodel of verzoekschriften model met mondelinge behandeling.

50. Rb. Amsterdam 9 maart 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:1477, r.o. 9-10.

51. Opvallend aan de Airbnb-zaak voor de Rb. Amsterdam is dat Airbnb na afloop heeft aangegeven in hoger beroep te gaan. Dit lijkt door het financiële belang van minder dan € 1750 echter niet mogelijk.

52. Zie hierover, kritisch: R.R.M. de Moor, ‘Uitsluiting hoger beroep bij Europese procedure voor geringe vorderingen: geen gering verschil met nationaal recht’, *NJB* 2009/397, afl. 8 en *Kamerstukken* 31596, nr. 6, p. 3.

53. De procedure is dan wel die van de dagvaardingsprocedure: art. 2 lid 2 Uitvoeringswet EPVG.

54. HR 27 januari 2017, ECLI:NL:HR:2017:112 (*ING/Verweerders*).

doorbrekingsleer aanvaardbaar.<sup>55</sup> In een zaak waarin werd geprobeerd die doorbrekingsjurisprudentie van toepassing te laten verklaren op een small claim, speelde ook de ratio achter de EPGV een rol. Zo overwoog het Hof Den Bosch: *'Blijkens de Memorie van Toelichting (...) is reden voor het appelverbod dat de vordering beoogt om voor geschillen met een gering financieel belang een eenvoudige rechtsgang te creëren, die qua kosten in verhouding staat tot dit belang. Tegen deze achtergrond weegt het betrekkelijk geringe financiële belang van een vordering als bedoeld in de EPG-Verordening niet op tegen de tijd en de kosten die gemoeid zijn met de behandeling van een dergelijke vordering in hoger beroep.'*<sup>56</sup> Het toestaan van een doorbreking botst met de doelstellingen van de verordening, zo merkte ook annotator Zilinsky op in dit tijdschrift.

Hoewel het perspectief bij een small claim dat van de individuele consument is en de uitspraak slechts gezag van gewijsde heeft tussen de procederende partijen, dient de collectieve achtergrond – zeker in een proefprocedure – onzes inziens wel degelijk een rol te spelen, al is het maar om een zekere mate van rechtsgelijkheid en –zekerheid te garanderen. Deze achtergrond zou voor cassatie in belang der wet kunnen pleiten. Een dergelijke stap zou in het teken staan van de mogelijkheid om door te procederen indien door de kantonrechter is afgezien van een prejudiciële procedure. Het mag geen middel zijn om de zaak bewust te traineren en de consument op kosten te jagen, integendeel. De mogelijkheden om hoger beroep in te stellen en de doorbrekingsjurisprudentie in te roepen lijken voornamelijk beperkt.

**4.2.2 Prejudiciële procedure en termijnoverschrijdingen**  
Het belang van de individuele consument komt bij het vooropstellen van collectieve belangen of het belang van de aangesproken partij bij een efficiënte afwikkeling hoe dan ook in het gedrang. De aansprakelijkheidsvraag beantwoorden in een procedure met een dergelijke achtergrond vraagt immers idealiter om de gelijktijdige inzet van een tijdrovende en potentieel prijzige<sup>57</sup> prejudiciële procedure bij het HvJ EU of de Hoge Raad. Indien met de collectieve achtergrond van de zaak gemoeide belangen rechtvaardigen dat de procedure wordt 'opgerekt', dient hiertoe wel ruimte te bestaan. Art. 14 onder 2 van de Verordening bepaalt hierover het volgende: *'het gerecht kan in uitzonderlijke omstandigheden de in artikel 4, lid 4, artikel 5, leden 3 en 6, en artikel 7, lid 1, bepaalde termijnen verlengen, indien dit nodig is om de rechten van de partijen te waarborgen.'*

Dat er bij zaken die hierom vragen niettemin rek in de procedure zit, blijkt uit de omstandigheid dat in het verleden al prejudiciële vragen zijn gesteld aan, en beantwoord, door het HvJ EU in het kader van een EPGV.<sup>58</sup> Dat er in een EPGV ook ruimte bestaat voor een uitgebreide mondelinge behandeling, blijkt uit het feit dat de Amsterdamse Airbnb-zaak pas na die behandeling werd omgezet in een art. 96 Rv-procedure. Er blijkt in de praktijk ook wel degelijk sprake te zijn van flexibiliteit in de duur van de small claims-procedure en hierin gehanteerde termijnen.<sup>59</sup> Uit een uitspraak van de Rechtbank Den Haag met betrekking tot de geoorloofdheid van een eventuele termijnoverschrijding in het licht van art. 6 EVRM en art. 47 Handvest, kan worden afgeleid dat de rechter enige rek ziet in de eindfase van de EPGV wat betreft de 'snelheid' hiervan.<sup>60</sup> Daarbij neemt hij in ogenschouw de verdere duur van de procedure. Ofwel: als de gehele procedure lang heeft geduurd, mag de rechter ook de tijd nemen om een uitspraak te doen. Anders dan de Haagse rechter lijkt te overwegen,<sup>61</sup> is de geringe omvang van de vordering geen reden om de termijnoverschrijding te bagatelliseren. Juist niet wat ons betreft.

Als niet zozeer de complexiteit van de zaak, maar slechts haar collectieve achtergrond noodzaakt tot het verlengen van de procedure, rijst niettemin de vraag of die verlenging dan wel de *individuele* rechten van de consument waarborgt. Is de individuele gedupeerde niet aangesloten bij een claimbedrijf, dan rijst de vraag of de rechter hem met een langere procedure zou mogen confronteren.

Is hij dat wel, dan rijst de vraag of de ratio achter de EPGV nog opgaat. In een door een claimbedrijf geëntameerde EPGV is niet uitgesloten dat de lage instapkosten vooral het claimbedrijf ten goede komen:<sup>62</sup> de consument is veelal een vast percentage van de toegewezen claim verschuldigd (al dan niet in combinatie met een inschrijfbetrag) ongeacht de gevoerde procedure. Daar staat tegenover dat door de lagere proceskosten claimbedrijven sneller geneigd zullen zijn om een internationale massaschadezaak op te pakken, hetzij door het instellen van een grote hoeveelheid individuele schadeclaims, hetzij door het instellen van proefprocessen omwille van een mogelijke schikking. Dit komt de handhaving van het consumentenrecht ten goede, hetgeen ook de EPGV beoogt.

Hoewel vaststaat dat er binnen de EPGV ruimte bestaat voor het verlengen van de procedure, zou de ratio achter de small claims-procedure de rechter er mogelijk van kunnen weerhouden om uit eigener beweging vragen te

55. Vgl. Hof 's-Hertogenbosch 13 december 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BZ1135, r.o. 4.9, *TvC* 2013, afl. 6, m.nt. M. Zilinsky.

56. Hof 's-Hertogenbosch 13 december 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BZ1135, r.o. 4.6, *TvC* 2013, afl. 6, m.nt. M. Zilinsky.

57. Partijen zijn bijvoorbeeld extra kosten kwijt aan een cassatieadvocaat.

58. Rb. Noord-Nederland 14 november 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:4418; Rb. Noord-Nederland 14 november 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:4420; Rb. Noord-Nederland 21 februari 2018, ECLI:NL:RBNNE:2018:598. Opgemerkt zij dat ook in reguliere kantonzaken waarin geen hoger beroep openstaat vanwege de verhouding tussen het belang en de kosten van de procedure reeds prejudiciële vragen zijn gesteld: Rb. Den Haag 8 juli 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:7875.

59. Rb. Den Haag 23 november 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:14190, r.o. 4.12.

60. Rb. Den Haag 23 november 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:14190, r.o. 4.9. In deze zaak was sprake van een vordering tot het veroordelen van de staat tot het betalen van een schadevergoeding wegens een onrechtmatige overheidsdaad. Deze onrechtmatige daad zou bestaan in het overschrijden van de redelijke termijn door de kantonrechter in de EPGV procedure.

61. Rb. Den Haag 23 november 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:14190, r.o. 4.16.

62. De lagere eisen die in een EPGV aan de betekening worden gesteld kunnen een gedaagde benadelen. Dit argument gaat wat ons betreft echter niet op indien een bedrijf verantwoordelijk wordt gehouden voor massaschade en zich door een advocaat laat vertegenwoordigen. Deze lage eisen vormen aldus geen probleem en geen reden om de EPGV niet van toepassing te achten.



stellen of om in te gaan op het verzoek van een partij om vragen in te dienen. Een langere termijn moet immers wel een redelijke zijn. Hiervoor geldt dat *'volgens vaste rechtspraak het HvJ EU de vraag of sprake is van overschrijding van de redelijke termijn voor berechting als bedoeld in artikel 47, tweede alinea, van het Handvest beoordeelt met inachtneming van de specifieke omstandigheden van de zaak, zoals de complexiteit ervan en het gedrag van partijen.'*<sup>63</sup> In het aangehaalde prejudiciële verzoek van de Rechtbank Noord-Nederland stemden beide partijen in met het stellen van de vragen. In een dergelijk geval is de vertraging in de procedure te billijken. De vraag is hoe ver een rechter zal gaan met het oprekken van de procedure en of hij zich op een bepaald moment niet geremd zal voelen om deze nog verder op te rekken, hoe wenselijk dit gelet op de efficiënte collectieve afwikkeling ook zou kunnen zijn.<sup>64</sup>

#### 4.2.3 Begrenzing

In andere kenmerken van de EPGV dan haar snelheid of lage kosten zit geen 'rek'. De Rechtbank Amsterdam stelde partijen in de Airbnb-zaak voor om voor een art. 96-procedure te kiezen, opdat een meervoudige kamer (in plaats van een unus-rechter) in een vonnis (in plaats van een beschikking) uitspraak zou doen in de zaak. Een meervoudige setting verhoogt in beginsel de kwaliteit van de uitspraak en daarmee (mogelijk) de acceptatie hiervan. De impact van de uitspraak in de *testcase* zou daarmee in potentie groter zijn. Het loslaten van de EPGV is in deze zaak naar het lijkt gemotiveerd door onoverkomelijke beperkingen inherent aan laatstgenoemde procedure.

#### 4.3 Verhouding tot de WAMCA en de toekomstige Europese schadevergoedingsactie

Er zit een zekere gespannenheid tussen de op een snelle individuele geschillenbeslechting gerichte EPGV en de inzet van de EPGV in een zaak met een collectieve achtergrond. Een argument dat geen rol speelde in de Airbnb-zaak maar in dit opzicht wel degelijk om aandacht vraagt, is de verhouding tussen EPGV en de nationale en toekomstige Europese collectieve schadevergoedingsactie. Gebruik van de EPGV bij het afhandelen van massaclaims kan zorgen voor spanning met de gloednieuwe WAMCA. Deze wet is bedoeld om *'een chaos van vele individuele vorderingen en het in meerdere procedures procederen door verschillende belangenorganisaties over dezelfde gebeurtenis'* te voorkomen.<sup>65</sup> Gebruikmaking van de EPGV op weg naar een schikking zou kunnen voortvloeien uit de wens of noodzaak om de strenge ontvankelijkheidseisen van de WAMCA te omzeilen. Dankzij de EPGV kunnen op eenvoudige wijze over dezelfde gebeurtenis door verschillende organisaties claims worden ingesteld. Overigens is niet ondenkbaar dat claimbedrijven terughoudender zullen worden met het instellen van

(kostbare) proefprocedures als zij vrezen dat een belangenorganisatie die een gereede kans maakt om tot exclusieve belangenbehartiger te worden verkozen, er met de zaak 'vandoor gaat'.

Als er een collectieve actie is ingesteld, dan kunnen alleen out-optanten nog een individuele procedure instellen. Lopende individuele procedures kunnen zo nodig voor de duur van de collectieve WAMCA-procedure worden opgeschort op verzoek van de meest gereede partij (art. 1018m Rv). Dat geldt dus ook voor small claims-procedures. Een schorsing zorgt weer voor verlenging (en mogelijk extra kosten) en botst dus ook met de ratio van de EPGV.

Het omzeilen van de strenge ontvankelijkheidseisen zal bij de inwerkingtreding van de voorgestelde Europese richtlijn mogelijk alleen maar toenemen: in grensoverschrijdende representatieve vorderingen zullen deze voorwaarden naar verwachting buitengewoon streng zijn.<sup>66</sup> Volgens het laatste voorstel zou alleen een rechtspersoon die tenminste achttien maanden voor het aanwingsverzoek is opgericht en tenminste twaalf maanden daadwerkelijk openbaar actief is geweest op het gebied van de bescherming van consumentenbelangen kunnen worden aangewezen om een zaak te initiëren. Daar komt bij dat de organisatie moet beschikken over de kennis en vaardigheden die nodig zijn om in haar vakgebied grensoverschrijdende representatieve vorderingen in te stellen, zich in een gezonde stabiele financiële situatie moet bevinden en mag er geen sprake zijn van beïnvloeding door personen (anders dan consumenten) die een economisch belang hebben bij de representatieve vordering. Lidstaten moeten lijsten van de aangewezen organisaties openbaar maken, en moeten minstens een keer per vijf jaar toetsen of de aangewezen belangenorganisaties nog aan de criteria voldoen. Die drempel ligt hoog en plaatst claimbedrijven buiten spel.

Omdat de toekomstige Europese Richtlijn representatieve vorderingen niet lijkt aan te sturen op een schikking zal bij een grensoverschrijdende massaclaim waarbij de deur naar onderhandelingen moet worden geopend, het voeren van *testcases* middels de small claims-procedure geen vreemde strategie zijn (vanuit Nederlands perspectief). De beoogde richtlijn bepaalt niets over de schorsing van lopende individuele zaken gedurende een collectieve actie. Die verhouding wordt op nationaal niveau geregeld (punt 15f; vgl. art. 1018m Rv). De keuze voor *opt in* of *opt out* wordt ook overgelaten aan de nationale lidstaten. In zijn algemene oriëntatie bepaalt de Raad dat een onherroepelijk vonnis van een rechtbank van een lidstaat waarbij een inbreuk wordt vastgesteld die de collectieve belangen van consumenten schaadt, als bewijs kan worden aangevoerd van het bestaan van die inbreuk met het oog op eventuele andere herstellvorderingen bij hun nationale rechtbanken jegens dezelfde handelaar inzake dezelfde inbreuk. Een herstellvordering bestaande uit de vordering van schade-

63. Rb. Den Haag 23 november 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:14190, r.o. 4.12.

64. Het zuiver schriftelijke karakter van de procedure speelde een belangrijke rol bij de beslissing van de Groningse kantonrechter om van een mondelinge behandeling af te zien. Hij gaf aan over voldoende informatie te beschikken. Rb. Noord-Nederland 21 februari 2018, ECLI:NL:RBNNE:2018:598, r.o. 2.6.

65. *Kamerstukken II* 2016/17, 34608, nr. 3, p. 1.

66. Voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende representatieve vorderingen ter bescherming van de collectieve belangen van consumenten en tot intrekking van Richtlijn 2009/22/EG – Algemene aanpak, 21 november 2019; zie hierover de Wettenagenda van S. van Kampen in *TvC* 2020, afl. 1, p. 48.

vergoeding kan dus in het kader van de EPGV worden ingediend als de handelaar in een andere lidstaat is gehuisvest. De small claims-procedure zou bij de afwikkeling van in de toekomstige Europese procedure toegewezen schade dus zeker haar nut kunnen bewijzen.

#### 4.4 Afwikkeling bij gebrek aan een collectieve uitspraak en/of schikking

Dit brengt ons bij het laatste aspect: de rol van de EPGV bij de afwikkeling van massaschade. De procedure vergemakkelijkt het tegen lage kosten vorderen van schade op individuele basis, dus ook indien een collectieve uitspraak en/of schikking *uitblijft*. Ook na de inwerkingtreding van de WAMCA zal een dergelijke situatie zich naar verwachting nog vaak blijven voordoen. Of de toekomstige Europese richtlijn de individuele afwikkeling van grensoverschrijdende massaschade zal terugdringen, is vooralsnog maar zeer de vraag. De aan de bevoegde belangenorganisatie gestelde eisen zullen de aantrekkingskracht van een dergelijke regeling geen goed doen.

Daarnaast zijn er vormen van met name kleinere massaschade (enkele tientallen of honderden gedupeerden) waar een schikking te omslachtig is, terwijl er over de aansprakelijkheid weinig twijfel bestaat. Luchtvaartclaims lenen zich doorgaans niet goed voor een collectieve actie.<sup>67</sup> Een goedkope en simpele procedure voor de afwikkeling van individuele claims biedt dan uitkomst. De nadruk bij een dergelijke schikkingloze afwikkeling ligt op het individuele niveau. Idealiter zouden dergelijke claims buiten de rechtspraak om moeten worden afgewikkeld, via ADR of ODR. Helaas zijn deze mogelijkheden, hoewel aangeemoedigd door het European Consumer Centres Network (ECC-Net), vooralsnog beperkt.<sup>68</sup>

## 5. De balans

Onbekend maakt onbemind.<sup>69</sup> De slechte kennis van de small claims-procedure bij de nationale rechter werd reeds geconstateerd in een door ECC-Net in 2012 uitgebracht verslag.<sup>70</sup> De toenmalige Commissaris voor Gezondheid en Consumenten, John Dalli, verklaarde destijds: *‘consumenten die gebruik willen maken van de mogelijkheden die de eengemaakte markt biedt, moeten erop kunnen rekenen dat er verschillende doelmatige en efficiënte verhaalsmogelijkheden zijn. Het is een teleurstelling dat consumenten die geprobeerd hebben gebruik te maken van de Europese procedure voor geringe vorderingen kennelijk weinig steun kregen.’*<sup>71</sup> De recente uitspraken in de Airbnb-zaken laten zien dat het goed is de procedure en haar merites onder de aandacht te brengen. In

dit artikel is haar aanwending in zaken met een massaclaimachtergrond geëvalueerd.

Claimbedrijven hebben bij grensoverschrijdende luchtvaartclaims duidelijk hun weg gevonden naar de small claims-procedure. Zij spelen een belangrijke rol bij het effectueren van consumentenrechten en maken daarbij gretig gebruik van een procedure die de consumenten een betere toegang tot het recht moet verschaffen. De kwaliteit van dergelijke bedrijven dient wat ons betreft wel strakker te worden gecontroleerd, ook buiten collectieve acties om. Beter toezicht op de door deze bedrijven gehanteerde algemene voorwaarden ligt voor de hand. Daarnaast mogen hoge eisen aan de machtiging worden gesteld.<sup>72</sup>

Vanuit het perspectief van de effectieve rechtsbescherming valt er veel te zeggen voor het door claimbedrijven laten aanwenden van de procedure bij de individuele afwikkeling van massaschade in zaken waarin de aansprakelijkheidsvraag weinig gecompliceerd is, het schadebedrag vaststaat en/of een collectieve schikking uitblijft, hetzij omdat zij niet zinvol of haalbaar is.

De procedure leent zich naar haar aard minder goed voor juridisch ingewikkelde zaken waarvan de efficiënte en consistente afwikkeling afhangt van een prejudiciële procedure of een uitgebreid partijdebat en, in het verlengde hiervan, voor een proefproces op weg naar een schikking. Er bestaat een zekere spanning tussen de ratio van de EPGV – een simpele, uitgekilde individuele vordering – en het beantwoorden van complexe rechtsvragen in het kader hiervan. Een strikt kwantitatieve opvatting van de geringheid van de individuele vordering is, hoewel in lijn met de Verordening, niet geheel in overeenstemming met de realiteit.

Problematisch is ook dat over de rekbaarheid van de procedure in een dergelijk geval (prejudiciële vragen stellen, termijnoverschrijding, mondelinge behandeling, mogelijkheid van hoger beroep), gelet op de ratio van de procedure, verschillend kan worden gedacht. De ene rechter zal denkelijk eerder bereid zijn om ruimte te maken voor de uitgebreide behandeling van de zaak gezien haar collectieve dimensie dan de andere. Gezien de totale omvang van de claims jegens Airbnb, had het onzes inziens voor de hand gelegen indien de rechtbank de Hoge Raad een prejudiciële vraag over de toepassing van art. 7:417 lid 4 BW had gesteld.

Op Europees niveau zou de wetgever zich alsnog rekenschap kunnen geven van de genoemde spanning. In dat kader roept vooral de verhouding van de EPGV tot de Europese Richtlijn representatieve vorderingen vragen op. Als de drempel voor collectief verhaal in grensoverschrijdende zaken straks te hoog ligt, dan zal de afwikke-

67. R.M. Hermans, ‘De oorzaken van het niet tot stand komen van collectieve schikkingen in massaschadezaken’, in: M. Holtzer, A.F.J.A. Leijten & D.J. Oranje (red.), *Geschriften vanwege de vereniging Corporate Litigation 2014-2015*, Deventer: Wolters Kluwer 2015, p. 362.

68. Naar verluidt bestond de hoop dat luchtvaartmaatschappijen zich zouden aansluiten bij de vangnetcommissie van de Stichting Geschillencommissie maar deze hoop is niet uitgekomen (eerder waren zij reeds uit de GC Reizen gestapt).

69. Zie hierover: A. Buyserd, ‘De Europese procedure voor geringe vorderingen. Onbekend maakt onbemind?’, *NJB* 2014/522, afl. 10.

70. Persbericht Europese Commissie, ‘EU-consumenten: het regelen van kleine grensoverschrijdende geschillen’, 21 september 2012: [ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/nl/IP\\_12\\_985](http://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/nl/IP_12_985).

71. De later tot stand gekomen Richtlijn 2013/11/EU van het Europees Parlement en de Raad van 21 mei 2013 betreffende alternatieve beslechting van consumentengeschillen en tot wijziging van Verordening (EG) nr. 2006/2004 en Richtlijn 2009/22/EG (*PbEU* 2013, L 165)(*ADR consumenten*) en Verordening (EU) nr. 524/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 21 mei 2013 betreffende onlinebeslechting van consumentengeschillen en tot wijziging van Verordening (EG) nr. 2006/2004 en Richtlijn 2009/22/EG (*PbEU* 2016, L 165)(*ODR consumenten*) beogen de consument aanvullende mogelijkheden te bieden.

72. Rb. Noord-Holland 18 maart 2020, ECLI:NL:RBNHO:2020:1976.

ling van grensoverschrijdende massaschade behoefte hebben aan de inzet van de small claims-procedure. Met alle beperkingen van dien.