

beschikking

GERECHTSHOF AMSTERDAM

afdeling civiel recht en belastingrecht, team I

zaaknummer: 200.139.492/01

Beschikking van de meervoudige burgerlijke kamer van 24 juni 2014

inzake het verzoek als bedoeld in artikel 7:910 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek (BW)
van:

1. STICHTING BEHEER DEELNEMERSGELDEN IN B/V-FONDS,
gevestigd te Rotterdam,

en de ondernemingen:
 2. BAYER AG, gevestigd te Leverkusen, Duitsland,
 3. BAYER B.V., gevestigd te Mijdrecht,
 4. BROACEF B.V., gevestigd te Maarssen,
 5. CENTRAFARM B.V., gevestigd te Etten-Leur,
 6. DAGRA B.V., gevestigd te Amsterdam,
 7. ALLIANCE HEALTHCARE NEDERLAND B.V., gevestigd te Veghel,
rechtsoptvolgster van Interpharm B.V.,
 8. E. MERCK B.V., gevestigd te Amsterdam,
 9. MEDIQ PHARMA B.V., gevestigd te Utrecht,
rechtsoptvolgster van OPG Groothandel B.V.,
 10. MEDIQ N.V., gevestigd te Utrecht,
rechtsoptvolgster van OPG Groep N.V., B.V. Pharbita en Pharmachemie B.V.,
 11. ABBOTT B.V., gevestigd te Hoofddorp,
rechtsoptvolgster van Solvay Pharma B.V.,
 12. ABBOTT HEALTHCARE PRODUCTS B.V., gevestigd te Weesp,
rechtsoptvolgster van Solvay Pharmachemie B.V.,
 13. UCB S.A., gevestigd te Brussel, België,
 14. UCB PHARMA B.V., gevestigd te Breda,

en de verzekeringmaatschappijen:

15. ACE EUROPEAN GROUP LIMITED, gevestigd te Londen, Verenigd Koninkrijk,
16. ACHMEA SCHADEVERZEKERING N.V., gevestigd te Apeldoorn,
17. AEGON SCHADEVERZEKERING N.V., gevestigd te Den Haag,
18. ALLIANZ BENELUX N.V., gevestigd te Brussel, België, rechtsoptvolgster van AGF Belgium Insurance N.V.,
19. ALLIANZ NEDERLAND SCHADEVERZEKERING N.V., gevestigd te Rotterdam,

-
20. AMLIN EUROPE N.V., gevestigd te Amstelveen en Brussel, België, voorheen handelend onder de naam Fortis Corporate Insurance N.V.,
 21. BALOISE INSURANCE N.V., gevestigd te Brussel, België
rechtsopvolgster van Avero Belgium Insurance N.V.,
 22. AXA BELGIUM N.V., gevestigd te Brussel, België,
rechtsopvolgster van Winterthur Europe Verzekeringen N.V.,
 23. DELTA LLOYD SCHADEVERZEKERING N.V., gevestigd te Amsterdam,
tevens rechtsopvolgster van Erasmus Verzekeringen B.V. en De Noord- en Zuid-Hollandsche Lloyd,
 24. FIDEA N.V., gevestigd te Antwerpen, België,
 25. HDI-GERLING VERZEKERINGEN N.V., voorheen HDI Verzekeringen N.V., gevestigd te Rotterdam, mede namens de door H.J. Roelofs Assuradeuren vertegenwoordigde maatschappijen,
 26. LONDON VERZEKERINGEN N.V., gevestigd te Amsterdam,
 27. NATIONALE NEDERLANDEN SCHADEVERZEKERING-MAATSCHAPPIJ N.V., gevestigd te Den Haag, mede namens de onder haar ressorterende werkmaatschappijen,
 28. NATIONALE SUISSE SCHADEVERZEKERING N.V., gevestigd te Brussel, België,
 29. REAAL SCHADEVERZEKERING N.V., gevestigd te Utrecht,
rechtsopvolgster van Axa Schade N.V. en Winterthur Schadeverzekering Mij. N.V.,
 30. ZÜRICH VERSICHERUNG-GESELLSCHAFT A.G., gevestigd te Zürich, Zwitserland
 31. met kantoor te Den Haag onder de naam Zürich Insurance Plc Netherlands Branch en te Brussel onder de naam Zürich Insurance Plc Branch,

verzoeksters.

1. Procesverloop

Verzoeksters hebben op 31 december 2013 een verzoekschrift met bijlagen ingediend.

Op 20 februari 2014 heeft een regiezitting plaatsgevonden. Daarvan is proces-verbaal opgemaakt.

Bij brief van 7 mei 2014 hebben verzoeksters een nader stuk met bijlagen ingediend.

De mondelinge behandeling van het verzoekschrift heeft plaatsgevonden op 13 mei 2014. Bij die gelegenheid hebben verzoeksters aan de hand van een pleitnotitie hun standpunt toegelicht. Daarvan is proces-verbaal opgemaakt.

Vervolgens is de behandeling van de zaak gesloten. Uitspraak is bepaald op heden.

2. Feiten

2.1 Verzoeksters hebben tezamen met Stichting DES Centrum op 3 november 2005 een overeenkomst als bedoeld in artikel 7:907 lid 1 BW gesloten waarin een regeling tot vergoeding van schade door het gebruik tijdens zwangerschap van het synthetisch hormoon diethylstilbestrol (DES) in de jaren 1947 tot en met 1976 is opgenomen (overeenkomst DES-I).

2.2 Overeenkomst DES-I is bij beschikking van dit hof van 1 juni 2006 op de voet van artikel 7:907 lid 1 BW verbindend verklaard voor de in de overeenkomst bedoelde personen.

3. Verzoek

Volgens verzoeksters blijft er na voldoening van de verplichtingen uit overeenkomst DES-I van het beschikbare bedrag (zoals genoemd in artikel 2.1 van die overeenkomst) een groot restant over. Verzoeksters hebben het hof verzocht op de voet van artikel 7:910 lid 2 BW te bevelen dat € 20.500.000 van dit restant aan de verzoeksters 2 tot en met 30 wordt uitbetaald en dat dit bedrag na uitbetaling onder beheer blijft van verzoekster 1 (hierna: Stichting BD) om te worden aangewend, kort gezegd, ten behoeve van de uitvoering van een op 11 december 2013 gesloten overeenkomst die eveneens strekt tot vergoeding van schade door het gebruik van DES tijdens zwangerschap, maar dan specifiek wat betreft handicaps die mogelijk voortvloeien uit vroeggeboorte (overeenkomst DES-II). Met betrekking tot de laatstbedoelde overeenkomst is een verzoek tot verbindendverklaring bij dit hof aanhangig onder zaaknummer 200.139.490/01.

4. Beoordeling

4.1 Ingevolge het bepaalde in artikel 7:910 lid 2 BW kunnen, indien de partijen die zich bij de overeenkomst hebben verbonden tot de vergoeding van schade, aan hun verplichtingen uit de overeenkomst hebben voldaan door betaling van een in de overeenkomst vastgesteld bedrag en er na voldoening van de gerechtigden tot een vergoeding een restant is overgebleven, deze partijen gezamenlijk het hof verzoeken om degene die deze gelden beheert te bevelen dit restant aan elke partij in evenredigheid van ieders bijdrage, uit te keren. Het hof wijst het verzoek af indien onvoldoende aannemelijk is dat na uitkering van het gehele restant alle gerechtigden tot een vergoeding zijn voldaan, dan wel onvoldoende aannemelijk is dat na uitkering van een deel van het restant alle gerechtigden tot een vergoeding nog kunnen worden voldaan.

4.2 Ten aanzien van de voldoening aan de verplichtingen uit overeenkomst DES-I is het volgende gebleken.

Voor de voldoening aan de verplichtingen uit de overeenkomst is een bedrag van € 38.000.000 beschikbaar gesteld (artikel 2 van overeenkomst DES-I).

Stichting BD heeft de overeenkomst uitgevoerd vanaf 1 maart 2007. In de periode van 2007 tot en met 2012 zijn 5.698 aanvragen ingediend, waarvan er 5.252 zijn

toegewezen. Daarop is uitgekeerd een bedrag van € 17.382.000, waarin is begrepen een bedrag van € 2.627.420,75 aan aanvullende uitkeringen op grond van artikel 3 van de overeenkomst (productie 6: Verslag over het boekjaar 2012/bestuursverslag over 2012).

Het aantal nog te verwachten uitkeringen vanaf 1 januari 2013 ligt, afhankelijk van de gehanteerde berekeningsmethode, tussen 362 en 906, waarmee naar verwachting een bedrag is gemoeid dat ligt tussen € 1.992.182 en € 4.440.102, inclusief aanvullende uitkeringen en kosten (productie 3: actuariële berekening).

Het eigen vermogen van Stichting BD bedroeg op 1 januari 2013 € 27.543.807 (productie 6: Verslag over het boekjaar 2012, balans).

In 2013 zijn 44 aanvragen ingediend, waarvan er 40 zijn toegewezen, tot een bedrag van € 154.000 (productie 7: Bestuursverslag over 2013).

Van het eigen vermogen heeft € 1.500.000 een bestemming buiten de overeenkomst. Die bestemming betreft, zoals bij de mondelinge behandeling is gebleken, de betaling van proceskosten voor het geval een gerechtigde die door een opt-outverklaring niet aan overeenkomst DES-I is gebonden, een procedure aanhangig maakt tegen (een of meer) verzoeksters. Voor toekomstige uitkeringen willen verzoeksters € 2.000.000 beschikbaar houden. Daarnaast is er een bestemmingsreserve van € 3.500.000, die ook voor toekomstige uitkeringen kan worden aangewend. Het resterende deel van het eigen vermogen ten bedrage van € 20.500.000 kan volgens verzoeksters worden uitgekeerd ten behoeve van overeenkomst DES-II.

4.3 Uit het voorgaande volgt dat het restant van het voor de uitvoering van overeenkomst DES-I op 1 januari 2013 beschikbaar gestelde bedrag ongeveer € 27.500.000 is. Ter verklaring van de omvang van het restant hebben verzoeksters aangevoerd dat bij de totstandkoming van de overeenkomst een ruime veiligheidsmarge is aangehouden om te voorkomen dat het beschikbaar gestelde bedrag ontoereikend zou blijken voor de uitvoering van de overeenkomst. Daarbij is in aanmerking genomen dat ongeveer 17.000 personen als mogelijke benadeelden bij DES Centrum waren geregistreerd en dat rekening werd gehouden met tweemaal zoveel gerechtigden, gegeven het feit dat DES in de relevante periode mogelijk 200.000 keer voor gebruik tijdens zwangerschap is voorgeschreven.

4.4 Van het restant wensen verzoeksters dat een deel ten bedrage van € 20.500.000 aan hen wordt uitbetaald om aan te wenden ten behoeve van de uitvoering van overeenkomst DES-II. Met betrekking tot deze bestemming hebben verzoeksters aangevoerd dat het bij de totstandkoming van overeenkomst DES-I al in de bedoeling lag om, te zijner tijd en zo mogelijk, te komen tot een vergoeding voor de personen ten behoeve van wie thans overeenkomst DES-II is gesloten. Die bedoeling blijkt uit hetgeen het hof heeft overwogen in de beschikking waarbij overeenkomst DES-I verbindend is verklaard (rechtsoverwegingen 4.1 en 5.19-5.21).

4.5 Er zijn geen bezwaren tegen het verzoek ingebracht.

4.6 Op grond van het voorgaande is het hof van oordeel dat aannemelijk is dat na uitkering van het bedrag van € 20.500.000 alle gerechtigden tot een vergoeding ingevolge overeenkomst DES-I die niet al een vergoeding hebben ontvangen nog

kunnen worden voldaan. Er is daarom geen reden het verzoek tot uitkering van dit bedrag aan verzoeksters 2 tot en met 30 af te wijzen. De door hen voorgestelde bestemming past bij de strekking van overeenkomst DES-I, namelijk het bieden van een compensatie aan personen die schade hebben geleden door het gebruik van DES tijdens zwangerschap. Het hof ziet daarin voldoende grond om overeenkomstig de wens van verzoeksters te bepalen dat het uit te keren bedrag onder beheer blijft van Stichting DB ter uitvoering van overeenkomst DES-II.

5. Beslissing

Het hof:

5.1 beveelt Stichting BD om van het restant van de voor de uitvoering van overeenkomst DES-I beschikbare gelden (zoals genoemd in art. 2.1 van die overeenkomst) een bedrag van € 20.500.000 uit te keren aan verzoeksters 2 tot en met 30;

5.2 bepaalt dat het uit te keren bedrag onder beheer blijft van Stichting BD ter uitvoering van overeenkomst DES-II.

Deze beschikking is gegeven door mrs. W.J.J. Los, M.P. van Achterberg en P.F.G.T. Hofmeijer-Rutten en door de rolraadsheer in het openbaar uitgesproken op 24 juni 2014.

Mr. J.W. Hoekzema

Voor afschrift conform
De griffier van het
Gerechtshof te Amsterdam

