
MEMORANDUM

AAN: PLATFORM
VAN: TOON KASDORP
BETREFT: VRAGEN EFFECTEN
DATUM: 06-11-2000

Archief Philip Staal

1) Advies Fransen vd Putte

Het advies van vd Putte over wat te doen met het effectengeld luidt kort samengevat: Keer niets uit maar wacht tot over eventuele claims voldoende duidelijkheid is verkregen.

Dit advies is daarom zo onpraktisch omdat voldoende duidelijkheid nooit zal worden verkregen.

De gedachte dat na een (door ons zelf) in de statuten van de verdelingsstichting te stellen datum geen claims meer zouden kunnen worden ingediend is onjuist. Juridisch blijven ook daarna nog risico's bestaan. Ik neem aan dat zich hier wreekt dat aan Fransen vd P een heel beperkte vraagstelling is voorgelegd, te weten: wat zijn de risico's, hoe kunnen ze worden beperkt en hoe kunnen ze worden verzekerd.

Het CAP zit echter met twee problemen die beide zo goed mogelijk moeten worden opgelost: Hoe kunnen we zo snel mogelijk het ons ter beschikking gestelde geld verdelen en hoe kunnen we daarbij vermijden dat de achterliggende organisaties en de personen die bij de onderhandelingen en de verdeling zijn betrokken aansprakelijk worden als er onvoldoende geld is om door de rechter toegewezen claims te honoreren.

2) Contract met Banken/Beurs

De overeenkomst van Juli verplicht ons (kort samengevat) de wederpartij de vrijwaren voor alle juridische claims die tegen hen en hun leden zullen worden ingediend ter zake van de schade die Joodse partijen hebben geleden als gevolg van het compromis met het waarborgfonds in 1953.

Vrijwaring betekent (praktisch gesproken), dat wij de procedures die derden tegen de banken/beurs partijen voeren moeten overnemen, voor onze eigen rekening voeren en de gevolgen voor onze rekening moeten nemen.

Voorafgaande aan de onderhandelingen met de banken/beurs heb ik als mijn opinie uitgesproken dat er juridisch nauwelijks tot geen basis was voor een procedure.

Deze mening heb ik niet gewijzigd. Zij was niet alleen gebaseerd op de verjaring; conform onze verwachtingen heeft de wederpartij zich niet op verjaring beroepen.

Onrechtmatige daad

Om een rechtsvordering luidende in een bedrag in geld gebaseerd op onrechtmatige daad te laten slagen is het nodig dat de navolgende elementen worden bewezen

- i) de onrechtmatigheid van het gedrag
- ii) te toerekenbaarheid van dit gedrag aan de dader
- iii) de omvang van de schade
- iv) het causaal verband tussen de onrechtmatige daad en de schade
- v) de relativiteit (dwz dat de geschonden rechtsregel diende ter bescherming van het belang van de benadeelde)

Onze vordering was gebaseerd op het gedrag van de wederpartij tijdens het rechtsherstel en meer in het bijzonder op hun lobby activiteiten begin jaren vijftig. De lobby was gericht op het bevorderen van wetgeving die jurisprudentie ongedaan moest maken die gunstig was voor de Joodse effectenbezitters. Wij zouden in een procedure tegen Banken/Beurs problemen hebben gehad met het aantonen van de onrechtmatigheid. Wij zouden voorts problemen hebben gehad met het vaststellen van de identiteit van de daders en derhalve met de toerekenbaarheid aan onze wederpartij, voor zover niet zijnde de Vereniging voor de Effectenhandel in liquidatie. Wij zouden de omvang van de schade zowel collectief, van de joodse gemeenschap als geheel, als de schade in individuele gevallen niet hebben kunnen bewijzen. We zouden zonder machtiging van individuele gedupeerden helemaal niet in een schadevergoedingsactie hebben kunnen optreden (zie class actions hieronder). Al deze argumenten zijn in enigerlei vorm tijdens de onderhandelingen ter sprake gekomen. Zij hebben niet de doorslag gegeven omdat onze wederpartij niet-juridische redenen had om de onderhandelingen te laten slagen. Deze argumenten komen echter opnieuw aan de orde als wij middels de door ons gegeven vrijwaring in procedures van Joodse benadeelden tegen Banken/Beurs worden betrokken.

Class action

Anders dan in de Verenigde Staten zijn class actions in Nederland maar heel beperkt mogelijk. Met name als het gaat om geldsvorderingen, verbiedt de Nederlandse wet acties waarbij niet de privé omstandigheden van de benadeelden maar de situatie van de groep benadeelden als totaliteit de omvang van de schadevergoeding bepaalt

Contractuele aansprakelijkheid.

Hoewel ik van mening blijf dat juridische acties tegen Banken/Beurs weinig tot geen kans van slagen zouden hebben gehad naar Nederlands recht doet zich op grond

van de overeenkomst van juli van dit jaar de vraag voor of wij ons (los van de vrijwaring) tegenover de wederpartij gebonden hebben uitkeringen te doen aan individuele effectenbezitters zonder ons op alle juridische argumenten te beroepen die de wederpartij zelf ten dienste zouden hebben gestaan.

Niemand zal ontkennen dat wij moreel grote moeite zouden hebben om geld dat wij voor benadeelde effectenbezitters hebben gekregen niet aan hen uit te keren als zij aannemelijk zouden kunnen maken dat zij daar recht op hebben, wat er ook zij van de juridische bewijslast. Gezien de artt. 4(1) en 5 van de Overeenkomst is het ook niet uit te sluiten dat een rechter zou beslissen dat de banken/beurs tegenover ons het recht hebben te verlangen dat wij ons op deze wijze zouden gedragen. Met andere woorden we dienen er van uit te gaan dat we ons ten aanzien van de effecten-benadeelden behoorlijk moeten gedragen en dat we, als we dat niet doen, daar door de rechter toe kunnen worden gedwongen als de banken/beurs ons daarop zouden aanspreken.

Verplichtingen van moraal en fatsoen

Wij hebben een verplichting, zoals dat heet, uit moraal en fatsoen, om ons tegen de effectenbenadeelden op te stellen op zo'n wijze dat aan de banken/beurs geen verwijt kan worden gemaakt. Dit betekent echter niet noodzakelijk dat wij de schade of de vermoedelijke schade van ieder van de benadeelde effectenbezitters van 1953 zouden dienen te vergoeden op dezelfde wijze als wij een vergoeding van banken/beurs hebben gekregen. [Onder "wij" dient hier verstaan te worden "De onderhandelende organisaties", of liever gezegd hun achterban(zie de overwegingen A en B van de Overeenkomst)alsmede de verdelingstichting(en) waar het door de banken/beurs ter beschikking gestelde geld naar toe gaat. Onder "wij" dient niet verstaan te worden de bestuurders of de onderhandelaars persoonlijk. Deze zijn slechts persoonlijk aansprakelijk voor door hen gemaakte ernstige fouten en uitsluitend als door hun toedoen overigens rechtmatige claims van effectenbenadeelden niet kunnen worden voldaan.]

Wat in concreto onder behoorlijk gedrag moet worden verstaan is moeilijk te bepalen. In elk geval is onderdeel daarvan het betalen van die claims van joodse effecten-benadeelden uit 1953, aan het bestaan en de omvang waarvan door niemand in redelijkheid kan worden getwijfeld. Voorbeeld zou zijn iemand die de volledige administratie van zijn effectenportefeuille van 1943 tot 1953 kan overleggen, kan laten zien wat er geroofd is, wat het waardeverloop en de inkomsten van de geroofde effecten zijn geweest en wat hij of zijn rechtsvoorganger in 1953 als compensatie voor zijn schade heeft ontvangen. Te voorspellen valt dat zulke claims niet in grote getale zullen worden ingediend. Stellig kunnen de gegevens die onlangs uit de archieven van het waarborgfonds opdoken niet dienen voor de onderbouwing van dergelijke claims.

Behoorlijk gedrag lijkt mij ook te zijn het publiceren van alle gegevens die effecten-benadeelden kunnen helpen hun claim te formuleren. Daartoe horen de gegevens van het waarborgfonds weer wel.

Behoorlijk lijkt mij verder het honoreren van claims die niet in juridische zin bewezen kunnen worden maar waar wij ons ongemakkelijk bij zouden voelen als ze zouden worden genegeerd.

Bij dit alles dienen we, meen ik, voor ogen te houden dat uitgangspunt bij roof en restitutie steeds is geweest het teruggeven van het geroofde bezit aan de rechthebbenden. De verdeling tussen de overlevenden waartoe uiteindelijk is besloten was bij gebrek aan beter: teruggave aan de rechthebbenden was door het ontbreken van de benodigde gegevens in praktisch alle gevallen niet meer mogelijk.

Concrete vragen van het platform

Kan worden volstaan met het verstrekken van een zelfde uitkering aan alle effecten-benadeelden. Nee, in zoverre dat iemand die een reële claim heeft een bedrag behoort te krijgen dat met de omvang van zijn claim samenhangt

Wel zou het m.i. mogelijk zijn om een lagere factor te hanteren dan de 19,5 die de banken/beurs met ons zijn overeengekomen. Deze factor hing wel nauw samen met de vanuit Amerika beïnvloede onderhandelingen en weerspiegelt niet de werkelijk geleden schade. Een lagere factor zou met name dan ook reëel zijn als behalve de effectenbezitters die 90% gekregen hebben ook degenen die eerder voor 70% een compromis hadden gesloten een schadevergoeding zouden krijgen. Wellicht zijn er ook nog effectenbezitters die om uiteenlopende redenen uit het waarborgfonds helemaal geen vergoeding hebben gekregen. Wordt ook met deze benadeelden rekening gehouden dan kan in redelijkheid stellig een relatief lage vermenigvuldigingsfactor worden gehanteerd.

Praktische consequenties

Voor de praktijk zou ik adviseren een fors bedrag, in de orde van grootte van honderd miljoen te reserveren voor uitkeringen aan effecten-benadeelden. Wellicht is het verstandig daar een aparte stichting voor op te zetten. Ik zou alle ons bekende gegevens publiceren en effecten-benadeelden oproepen zich te melden. Onder effectenbenadeelden zou ik iedereen verstaan die kan aantonen een lagere restitutie dan 100% te hebben gekregen. Ik zou derhalve alle claims die aan nader te bepalen voorwaarden voldoen honoreren, ongeacht of ze afkomstig zijn van 90 procenters, 70 procenters of van Joden die helemaal geen vergoeding hebben gehad. Ik zou duidelijk maken dat hiervoor het bovenbedoelde bedrag ter beschikking staat en dat de vergoeding zal bestaan uit (bv) 5 maal het historisch geleden verlies, dan wel als het gereserveerde bedrag niet toereikend is, een evenredig deel van deze claim.

Ik ben van mening dat we dan een praktisch uitvoerbare regeling hebben en een moreel verdedigbaar standpunt innemen.

Samenvatting.

Juridisch heeft geen van de effecten-benadeelden een harde claim tegen ons. Wel hebben wij een verplichting uit moraal en fatsoen het ontvangen effectengeld mede aan te wenden voor schadevergoeding aan deze categorie gedupeerden. Hiertoe zijn we binnen zekere grenzen ook gehouden tegenover onze wederpartij in de juli

overeenkomst Juist door ons ook om andere effecten-benadeelden dan de 90 procenters te bekommeren is de kans groter dat een rechter zal oordelen dat we fatsoenlijk hebben gehandeld. Risico's zijn niet voor de volle 100% uit te sluiten, maar wel in redelijkheid te beperken. We kunnen van iedereen die we een uitkering aanbieden vragen af te zien van procedures tegen de banken of ons zelf. We kunnen niet verhinderen dat partijen toch gaan procederen, maar door na te komen wat wij zelf zien als verplichtingen uit moraal en fatsoen het procesrisico beperken. Ook een 100% reservering geeft echter geen 100% garantie dat wij juist hebben gehandeld

Amsterdam, 6 november 2000.