



Universiteit  
Leiden  
The Netherlands

## Massale procedures in het bestuursrecht

Schuurmans, Y.E.

### Citation

Schuurmans, Y. E. (2013). Massale procedures in het bestuursrecht. *Nederlands Juristenblad*, 88(20), 1314-1323. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/41983>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/41983>

**Note:** To cite this publication please use the final published version (if applicable).

# Massale procedures in het bestuursrecht

Ymre Schuurmans<sup>1</sup>

Er doen zich verschillende situaties voor waarin burgers *en masse* beslissen om tegen dezelfde instantie te procederen. Voor dat soort massale procedures is een enkele maal een regeling getroffen. Een meer algemene bestudering of regulering van het fenomeen van massale bestuursrechtelijke procedures ontbreekt. In dit artikel wordt een aanzet gegeven tot het duiden van massale bestuursrechtelijke geschillen. De bijdrage onderzoekt welke verschillende typen massale procedures zoal in het bestuursrecht voorkomen, wat bekend is over hun ontstaan en de wijze waarop zij (kunnen) worden opgelost. Geconcludeerd wordt dat het fenomeen van massaal bezwaar eigenlijk alleen kan worden voorkomen met inzicht in het ontstaan van massaal verzet tegen regelgeving, dan wel met behulp van een effectieve rechtsgang tegen algemeen verbindende voorschriften, nog voordat het bestuur de uitvoeringsbesluiten neemt.

## 1. Inleiding

Het klassieke procesrecht geeft regels voor het individuele geschil. Zowel de Algemene wet bestuursrecht (Awb), als het Wetboek van Strafvordering als het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering zijn primair geschreven om het proces tussen één vorderende versus één verwerende persoon of instantie te reguleren. Veel onderzoek op het terrein van het procesrecht heeft betrekking op de procesplichten van partijen en de rechter in dat individuele geschil. Zo stond in het bestuursrecht de laatste jaren de taak van de rechter om geschillen definitief te beslechten in het brandpunt van de belangstelling, waarbij er veel oog is geweest voor de individuele beleving van het conflict. Die focus op het individuele conflict leidt tot vele verbeteringen in geschilbeslechting, maar is eenzijdig. Teneinde de rechtsbescherming effectief te kunnen organiseren, is het ook belangrijk om collectieve patronen in die individuele geschillen te zien.

Er doen zich verschillende situaties voor waarin burgers *en masse* beslissen om tegen dezelfde instantie te procederen. Voor dat soort massale procedures is een enkele maal een regeling getroffen. Zo kent het civiele recht de mogelijkheid om een collectieve actie in te stellen en om massaschade collectief af te wikkelen.<sup>2</sup> Het belastingrecht kent een aparte regeling voor de afdoening van massaal bezwaar.<sup>3</sup> Een meer algemene bestudering of regulering van het fenomeen van massale bestuursrechtelijke procedures ontbreekt. Dit artikel wil daartoe een aanzet geven. Juist in het bestuursrecht procederen vele burgers tegen dezelfde instantie, zoals de recente rechtszaak over de nationalisatie van SNS Reaal illustreert.<sup>4</sup> In die zaak hadden maar liefst zeventien partijen zich gemeld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.<sup>5</sup> Een dergelijk massaal geschil kan zowel partij-

en als de rechter zwaar onder druk zetten. Dat leidt niet alleen tot organisatorische problemen, maar ook tot problemen met de toepassing van verschillende procesregels die geschreven zijn voor individuele geschilbeslechting.

In dit artikel wordt een aanzet gegeven tot het duiden van massale bestuursrechtelijke geschillen. De bijdrage onderzoekt welke verschillende typen massale procedures zoal in het bestuursrecht voorkomen (par. 2), wat bekend is over hun ontstaan (par. 3) en de wijze waarop zij (kunnen) worden opgelost (par. 4 en 5). De beschouwing in de paragrafen 4 en 5 is voor een groot deel geïnspireerd op drie uitgevoerde casestudies naar recente massale procedures: massaal bezwaar inzake de aanslag erf- en schenkbelasting, inzake de buitenlandbijdrage in de Zorgverzekeringswet en massaal bezwaar tegen de Vogelaarheffing voor woningcorporaties. In de slotbeschouwing (par. 6) volgen conclusies.

## 2. Typen massale bestuursrechtelijke procedures

Veel juristen zullen bij massale bestuursrechtelijke procedures in eerste instantie denken aan geschillen over één besluit dat potentieel vele belanghebbenden raakt. De nationalisatie van SNS Reaal valt in die categorie, maar ook besluiten met een grote ruimtelijke uitstraling. Het besluit tot wijziging van het bestemmingsplan of de aanleg van een snelweg wordt regelmatig door vele burgers en belangenverenigingen bestreden. Het bestuursrecht heeft met deze 'klassieke' vorm van massale procedures relatief veel ervaring. De Awb kent in Afdeling 3.4 een aparte regeling van de uniforme openbare voorbereidingsprocedure, die bij dergelijke besluiten doorgaans wordt gevolgd. Die voorbereidingsprocedure is zo ontworpen dat een groot aantal belanghebbenden vroegtijdig, nog voordat het besluit

wordt genomen, hun zienswijze in kunnen brengen. Door vroegtijdig op vrij grote schaal inspraak te organiseren, hoopt men conflicten te voorkomen. Participatie in die voorbereidingsprocedure is een vereiste om later beroep bij de rechter in te kunnen stellen.<sup>6</sup> Knelpunten bij deze massale geschillen lijken vooral van organisatorische aard. Zo moest de ABRvS bijvoorbeeld acht zittingsdagen reserveren om 124 appellanten de ruimte te bieden hun beroep tegen het inpassingsplan 'Buitenring Parkstad Limburg' mondeling naar voren te brengen.<sup>7</sup>

Naast de situatie waarin burgers massaal tegen één en hetzelfde besluit procederen, doet zich het fenomeen voor dat in een kort tijdsbestek massaal individuele, met elkaar samenhangende, conflicten ontstaan. Deze conflicten kunnen een reactie vormen op een maatschappelijke ontwikkeling, zoals de uitbraak van een dierziekte of de aanleg van een nieuwe start- en landingsbaan op Schiphol.<sup>8</sup> Een dergelijke gebeurtenis kan tot vele individuele schadeverzoeken en schadebesluiten leiden. Dit type massale geschillen vertoont duidelijk overeenkomsten met de civielrechtelijke collectieve afwikkeling van massaschade. Vooral de vraag dringt zich op in welke mate het bestuursorgaan zijn besluitvormingsproces kan standaardiseren en kan werken met categorieën van schadegevallen, waarbij de individuele feitenvaststelling naar de achtergrond verdwijnt. Zo is voorstelbaar dat het bestuur de hoogte van een vergoeding bepaalt aan de hand van een puntenstelsel.<sup>9</sup> Deze standaardisatie biedt partijen snel rechtszekerheid en vermindert de transactiekosten aanzienlijk. In het bestuursrecht is nog beperkt onderzoek gedaan naar deze meer collectieve afwikkeling van schade.

Daarnaast ontstaan massale geschillen als gevolg van de invoering van regelgeving of beleid. Op basis van deze nieuwe regels moet het bestuur vaak in een kort tijdsbestek vele uitvoeringsbesluiten nemen. Deze besluiten leiden bijvoorbeeld tot een aanpassing van de uitkering of de oplegging van een extra heffing. Omdat in een dergelijk geval primair de regel (en niet een verandering in de individuele feiten) tot een verslechtering van de rechtspositie leidt, kunnen gemakkelijk massaal met elkaar samenhangende geschillen ontstaan. Het basisontwerp van het bestuursprocesrecht versterkt dit fenomeen.

Burgers die moeite hebben met de rechtmatigheid en rechtvaardigheid van nieuwe regelgeving, kunnen vaak enkel effectief opkomen tegen hun individuele uitvoeringsbesluit. Art. 8:3 Awb sluit immers de mogelijkheid uit dat een geschil over een algemeen verbindend voorschrift of een beleidsregel direct aan de bestuursrechter wordt voorgelegd.<sup>10</sup> Een actie bij de burgerlijke rechter wegens onrechtmatige regelgeving is lang niet altijd een alternatief, onder meer omdat de weg voor een collectieve actie conform art. 3:305a BW beperkt openstaat. Een vordering van een organisatie die *slechts* optreedt ter behartiging van de gebundelde belangen van individuele burgers, wordt niet ontvankelijk verklaard. Zolang individuele burgers bij de bestuursrechter de onverbindendheid van regelgeving kunnen inroepen bij de toetsing van hun individuele uitvoeringsbesluit (exceptieve toetsing), ziet de burgerlijke rechter namelijk geen taak weggelegd om aanvullende rechtsbescherming te bieden.<sup>11</sup> De mogelijkheid om als individu de onverbindendheid van regelgeving door de civiele rechter vast te laten stellen, nog voordat het uitvoeringsbesluit is genomen, is eveneens beperkt. De ontvankelijkheid van diens vordering is niet evident.<sup>12</sup> In het algemeen kunnen burgers de vraag naar de rechtmatigheid van regelgeving gemakkelijker (en goedkoper) opwerpen in het bestuursrechtelijke geschil over hun individuele uitvoeringsbesluit.

Hoewel alle drie typen massale geschillen nadere onderzoeksvragen opwerpen, beperkt deze bijdrage zich tot laatstgenoemde vorm. Omdat regelgeving veelvuldig wijzigt, bestaat het vermoeden dat dit type geschil relatief vaak voorkomt. Kennis van dit type massale geschil is bovendien zeer relevant, omdat daarmee potentieel het ontstaan van massale conflicten kan worden tegengegaan. Mogelijk blijkt uit nadere studie dat de ene regel veel meer conflicten genereert dan de andere. Bovendien bestaat voor dit type massale geschil, waarin rechtsvragen centraal staan, al een specifieke voorziening in de AWR, die mogelijk breder voor het bestuursrecht van betekenis kan zijn.

### 3. Ontstaan massale procedures

De vraag onder welke omstandigheden massaal bezwaar ontstaat, is eenvoudig gesteld dan beantwoord. Er

#### Auteur

1. Mr. Y.E. Schuurmans is als universitair hoofddocent verbonden aan de Afdeling staats- en bestuursrecht van de Universiteit Leiden. Deze bijdrage vloeit voort uit een onderzoeksvoorstel, waarvoor zij sprak met verschillende bestuursrechtjuristen. Zij dankt in het bijzonder het Landelijk Stafbureau Bestuursrecht, de Raad voor de Rechtspraak, de Sociale Verzekeringsbank, mr. A.F.M. Brenninkmeijer en prof. mr. J.E.M. Polak voor hun bereidheid om aan interviews deel te nemen.

#### Noten

2. Zie art. 3:305a BW en 7:907-910 BW, ingevoerd met de Wet collectieve afwikkeling massaschade (Wcam), *Stb.* 2005, 340.

Zie over het fenomeen van massificatie o.a. E.J. Numann e.a. (red.), *Massificatie in het privaatrecht*, Deventer: Kluwer 2010.

3. Art. 25a AWR.

4. ABRvS 25 februari 2013, 201301173/1/A3. Zie nader J.M. de Jongh & A.P. Schild, 'Supersnelrecht bij de Afdeling', *NJB* 2013/606, afl. 12, p. 736-743.

5. Persbericht van 12 februari 2013, [www.raadvanstate.nl](http://www.raadvanstate.nl).

6. Art. 6:13 Awb.

7. ABRvS 7 december 2011, *LJN* BU7002.

8. Zo moet het Schadeschap Schiphol ruim 5 000 aanvragen afhandelen, [www.schadeschap.nl](http://www.schadeschap.nl).

9. B.J. van Etekoven, *Wat is normaal?* (oratie UvA), Vossius Pers 2011, p. 20. Zie over het standaardiseren van het 'normaal

maatschappelijk risico' in nauwkeurig af te bakenen groepen van gevallen: B.P.M. van Ravels, 'Harde en snelle regels bij de afbakening van het normaal maatschappelijk risico?', in: T. Barkhuysen, W. den Ouden & M.K.G. Tjepkema (red.), *Coulant compenseren*, Deventer: Kluwer 2012, p. 379-380 en M.K.G. Tjepkema in zijn noot onder ABRvS 5 september 2012, *AB* 2013/79.

10. Voorheen art. 8:2 Awb. Zie over die keuze van de wetgever o.a. H.G. Lubberdink, *Beroep tegen algemeen verbindende voorschriften*, Preadvies Vereniging voor wetgeving en wetgevingsbeleid, Alphen aan den Rijn: Samson H.D. Tjeenk Willink 1996; Y.E. Schuurmans & W.J.M. Voermans, 'Artikel 8:2 Awb: weg er mee!', in: T. Barkhuysen, W. den Ouden en J.E.M. Polak

(Eds.), *Bestuursrecht harmoniseren: 15 jaar Awb*, Den Haag: Boom juridische uitgevers 2010, p. 809-831.

11. HR 9 juli 2010, *AB* 2011/11 m.nt. G.H. van der Veen, *JB* 2010/174 m.nt. Schutgens, *NJ* 2012/241 m.nt. Sniijders (Stichting Inspraakorgaan Turken in Nederland).

12. De betekenis van HR 11 oktober 1996, *NJ* 1997/165 m.nt. MS en *AB* 1997/1 m.nt. ThGD (Leenders/Ubbergen) is omstreden na het arrest inzake Stichting Inspraakorgaan Turken in Nederland. Zie ook de noot van Van der Veen. Mogelijk kan men alleen nog voorafgaand aan het uitvoeringsbesluit de regelgeving bij de civiele rechter bestrijden indien de burger bij niet-naleving zich bloot zou stellen aan strafvolgving of bestuurlijke handhaving.



bestaat wel informatie over het verband tussen regelgeving en bestuursrechtelijke geschillen, maar deze is zeer beperkt. Onderzoek suggereert dat de groei van de bestuursrechtspraak tussen 1951 en 2000 voor ongeveer de helft kan worden toegerekend aan de groei van het bestand van wet- en regelgeving.<sup>13</sup> Of de ene regel substantieel tot meer conflicten leidt dan de andere regel, is niet empirisch onderzocht. Wel bestaan er indrukken vanuit de praktijk. Aanwijzing 12 van de Aanwijzingen voor

## **De potentie van regels om conflicten op te wekken speelt nagenoeg geen rol binnen de wetgevingsadvisering en wetenschappelijk onderzoek daarnaar ontbreekt**

de Regelgeving (Ar) geeft wetgevingsjuristen de opdracht om een regeling op zodanige wijze in te richten dat deze zo weinig mogelijk conflicten oproept. In dat kader wordt een set van factoren gegeven die 'in bijzondere mate conflictopwekkend' zouden zijn. Zo gaat men ervan uit dat relatief veel conflicten ontstaan als de regelgeving een ruime discretionaire bevoegdheid aan het bestuur geeft, of als het uitvoeringsbesluit in hoge mate afhankelijk wordt gesteld van individuele omstandigheden.<sup>14</sup> De in de toelichting opgesomde factoren zijn nogal divers van aard. Zij variëren van factoren die tot een hoge foutmarge bij uitvoeringsbesluiten leiden (besluit is afhankelijk van een groot aantal persoonlijke omstandigheden), die de hoeveelheid van procesmomenten uitbreiden, tot factoren die gevoelens van onrechtvaardigheid kunnen bewerkstelligen (gunstige besluiten met een voorlopig karakter worden gevolgd door minder gunstige). Het is onduidelijk of en in welke mate deze lijst van conflictopwekkende factoren op wetenschappelijk onderzoek is gebaseerd.

De informatie uit de Ar staat deels haaks op de bevindingen van de Nationale ombudsman. Hij schetst een breed palet van omstandigheden waaronder de uitvoeringspraktijk vast kan lopen en er massaal juridische procedures ontstaan. Regelgeving vormt maar één van die aspecten, maar is zeker relevant.<sup>15</sup> Soms is wetgeving gewoon te complex. Die complexiteit kan het gevolg zijn van de politieke wens om teveel details in de wet vast te leggen en bestuursorganen te weinig ruimte te laten om een eigen afweging te maken. De wens tot standaardisatie in de Ar en het pleidooi van de ombudsman voor discretie sluiten dus niet naadloos op elkaar aan. Vrij zeker ontstaan uitvoeringsproblemen indien stelselwijzigingen elkaar in rap tempo opvolgen, de besluitvorming afhankelijk is gemaakt van andere wettelijke systemen, van gegevens van enige jaren geleden of wanneer toereikende ICT-toepassingen ontbreken.<sup>16</sup> Aannemelijk is dat vooral de

zogenoemde 'beschikkingenfabrieken' als de Belastingdienst of het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen (UWV) te maken krijgen met massale geschillen. Door de omvang van hun uitvoeringstaak kunnen zij bij de besluitvorming niet om standaardisatie heen. De regelgeving, de ICT en de bestuurlijke organisatie bepalen in dat geval hoofdzakelijk de besluitvormingsprocedure. Door een dergelijke 'aanbod gestuurde' procedure, kan het perspectief van de burger wegvallen en een voor hem onbegrijpelijk procedure ontstaan.

Vanuit de praktijk bestaan dus zeker noties van de conflictopwekkendheid van regelgeving, maar die geven noch een eenduidig, noch een volledig beeld.<sup>17</sup> De potentie van regels om conflicten op te wekken speelt nagenoeg geen rol binnen de wetgevingsadvisering en wetenschappelijk onderzoek daarnaar ontbreekt. Met de constatering dat massaal bezwaar in de praktijk een gegeven is, zal worden bezien in welke mate bestuursorganen en rechtspraak met het reguliere procesrecht deze massale geschillen (kunnen) oplossen.

#### 4. Afwikkeling massale procedures door het bestuur

##### 4.1 Formele procedure van massaal bezwaar

Alleen het belastingrecht kent een wettelijke regeling voor de afhandeling van massaal bezwaar, die in 2003 is neergelegd in de Algemene wet inzake rijksbelastingen (AWR).<sup>18</sup> Art. 25a AWR maakt het mogelijk om in afwijking van de hoofdstukken 6 en 7 Awb collectief bezwaarschriften af te doen. Daartoe bestaat aanleiding als een groot aantal bezwaarschriften een identieke rechtsvraag aan de orde stelt. De Minister van Financiën (in de praktijk de staatssecretaris) kan dan beslissen die bezwaren als 'massaal bezwaar' aan te wijzen; bezwaarschriften die daarnaast nog individuele geschilpunten bevatten, vallen buiten die kwalificatie. De minister doet van zijn voornemen mededeling aan de Tweede Kamer, die zich eventueel tegen de aanwijzing kan verzetten. De inspecteur houdt de behandeling van de massale bezwaren aan, totdat een rechterlijk college bij onherroepelijke uitspraak de rechtsvraag definitief heeft beantwoord. De rechter krijgt die rechtsvraag voor zich, omdat de minister ten behoeve van de rechtsontwikkeling minstens één zaak uitzondert van het massale bezwaar en dus wel individueel afdoet. Het is de bedoeling dat hij die zaak selecteert, waarin de bezwaarmaker zijn grond adequaat motiveert, aan de hand van een breed palet van argumenten.<sup>19</sup> Wint de belanghebbende in deze doorgezette zaak, dan verliezen de aangehouden bezwaren de status van massaal bezwaar.

Geeft de uitspraak daar aanleiding toe, dan herziet de inspecteur de besluiten waarin hij de rechtsvraag onjuist heeft beantwoord, mits die besluiten niet al onherroepelijk waren ten tijde van de aanwijzing als massaal bezwaar (lid 13). Stelt de onherroepelijke rechterlijke uitspraak de inspecteur in het gelijk en onderschrijft deze zijn wetsuitleg, dan neemt een daartoe aangewezen inspecteur een collectieve beslissing op bezwaar (uitspraak in de terminologie van de AWR). Op deze wijze kan de inspecteur in één besluit de vele bezwaarschriften afdoen door de bezwaren ongegrond te verklaren; een beoordeling van de ontvankeelijkheid van de bezwaarschriften blijft achterwege.

De regeling in art. 25a AWR levert aanzienlijke efficiency op. Het bestuursorgaan hoeft zich niet in (onmogelijke) bochten te wringen om de beslistermijn in bezwaar te halen of een overschrijding daarvan te communiceren en te rechtvaardigen. Bovendien is het bestuur bij de voorbereiding van de collectieve beslissing op bezwaar ontslagen van de plicht om bezwaarmakers te horen. Uiteindelijk hoeft het bestuursorgaan maar één besluit te motiveren en kan het met één handeling het besluit bekendmaken, door in een van overheidswege uitgegeven blad (of op andere geschikte wijze) van de beslissing kennis te geven.<sup>20</sup> Tegen dit besluit staat geen beroep open bij de rechter. Tegenover die voordelen staan nadelen. De belastingplichtige levert een aanzienlijk aantal individuele procesrechten in en kan nagenoeg geen invloed uitoefenen op de beantwoording

### Ook al doet massaal bezwaar zich niet dagelijks voor, het probleem wordt wel degelijk in de praktijk gevoeld

van de rechtsvraag. De literatuur is daar zeer kritisch over, met als felste punt van kritiek dat de minister zelf de zaken selecteert die aan de rechter worden voorgelegd, terwijl hij zelf partij is in het geschil.<sup>21</sup> De belastingplichtige kan zich echter aan dit systeem onttrekken door de inspecteur te verzoeken de collectieve beslissing in zijn zaak te vervangen door een individuele beoordeling, waarna wel weer een beroepsgang openstaat. De kans is alleen groot dat die rechtsgang als mosterd na de maaltijd komt, nu de rechtsvraag al in eerdere jurisprudentie (in de geselecteerde zaak)

13. B.C.J. van Velthoven, *Civiele en administratieve rechtspleging in Nederland 1951-2000: deel 2; tijdreeksanalyse*, Leiden: Department of Economics Research Memorandum 2002, p. 26.

14. Besluit van 18 november 1992, *Stcrt.* 1992, 230; laatstelijk gewijzigd 1 april 2011, *Stcrt.* 2011, 6602.

15. 'Wat vindt u ervan?' *Reflectie op burger en overheid*, jaarverslag Nationale

ombudsman 2010, p. 23-24.

16. 'Wat vindt u ervan?' *Reflectie op burger en overheid*, jaarverslag Nationale ombudsman 2010, p. 23-24.

17. Ook in de bestuurskundige studie van Dijkstra bleek een groot aantal bijkomende factoren (naast aard wetgeving) te bepalen in welke mate geschillen ontstaan, G.S.A. Dijkstra, *Wetgeving en omvang van het gebruik van rechtsbescherming* (diss. Gro-

ningen), Deventer: Kluwer 1991.

18. *Stb.* 2003, 10.

19. *Kamerstukken II* 2001/02, 28 349, nr. 3, p. 5.

20. Achtste lid, art. 25a AWR.

21. R.H. Happé, 'Afwikkeling van massaschade in het belastingrecht: de collectieve uitspraak op massaal bezwaar', in: A.I.M. van Mierlo e.a., *Het wetsvoorstel collectieve afwikkeling massaschade* (Proces-

rechtelijke reeks NVVP, nr. 14), Den Haag: Boom juridische uitgevers 2005, p. 37-46;

P.G.M. Jansen, 'Collectieve afdoening van massaal bezwaar', *Weekblad fiscaal recht* 2002, p. 969-977; E.J.M. Rosier, 'Een kudde belastingplichtigen en hun rechtsbescherming', *Weekblad fiscaal recht* 2002, p. 965-969.



is beantwoord. Belanghebbenden krijgen ook wat terug voor de inlevering van procesrechten: een relatief snelle beantwoording van een door hen aan de orde gestelde rechtsvraag, wat rechtszekerheid biedt.

Ook al doet massaal bezwaar zich niet dagelijks voor, het probleem wordt wel degelijk in de praktijk gevoeld. Voordat de regeling in werking trad was de Belastingdienst daar al meermalen mee geconfronteerd. Bekend is de belastingheffing over vakantiegeden, in welk geval 1,4 miljoen bezwaarschriften binnenkwamen. De Belastingdienst schatte in dat een individuele afdoening ruim € 3 miljoen zou kosten, waarbij de normale werkzaamheden fors in het gedrang zouden komen.<sup>22</sup> Vrij recentelijk is de wettelijke regeling voor het eerst toegepast.<sup>23</sup> Bij besluit van 23 oktober 2012 wees Staatssecretaris Weekers als massaal bezwaar aan de bezwaarschriften tegen aanslagen erf- en schenkbelasting, waarbij voor niet-ondernemingsvermogen geen bedrijfsopvolgingsfaciliteit wordt verleend.<sup>24</sup> Hij verwachtte dat naar aanleiding van een voor hem ongunstige uitspraak van de Rechtbank Breda<sup>25</sup> zo'n 50 000 bezwaarschriften binnen zouden komen. In zijn besluit formuleert de staatssecretaris expliciet wat de rechtsvraag is, die erop neerkomt of een regeling in de Successiewet 1956 in strijd komt met het gelijkheidsbeginsel, neergelegd in art. 26 IVBPR en art. 14 EVRM. Ook duidt hij waarom hij verwacht dat hij uiteindelijk door de Hoge Raad in het gelijk wordt gesteld. De in de literatuur geuite kritiek op de zaakselectie ondervangt hij enigszins door meerdere zaken van de regeling van massaal bezwaar uit te zonderen (zes), in overleg met drie belangvertegenwoordigers, waaronder de Nederlandse Orde van Belastingadviseurs. Uit het besluit blijkt niet welke zes zaken zijn geselecteerd en wat de aard van de argumentatie is in die uitverkoren bezwaarschriften. Op moment van schrijven wordt nog gewacht op een onherroepelijke rechterlijke uitspraak en de afwikkeling van het massale bezwaar.

## Net als onder de AWR vormt de zaakselectie een kwetsbaar punt

### 4.2 Informele procedure bij massaal bezwaar

#### 4.2.1 Inleiding

De in de AWR neergelegde regeling vormde de codificatie van een beleidslijn die reeds bij de Belastingdienst op informele wijze was ontstaan. In de twee andere uitgevoerde casestudies naar massaal bezwaar is ook op (en buiten) de grenzen van de Awb gezocht naar een informele afhandeling, waarbij de bestuursorganen inspiratie lijken te hebben geput uit de AWR. In deze paragraaf duid ik beknopt waaruit de massale geschillen bestonden en de wijze waarop zij zijn afgedaan. Daarbij komt aan bod hoe de handelwijze zich verhoudt tot de regels van de Awb en de AWR. Zoals gezegd is op de regeling van massaal bezwaar in de AWR de nodige kritiek geuit. De casestudies illustreren dat er zeker ook problemen ontstaan wanneer

er géén aparte regeling is voor massaal bezwaar. Met die kennis komen de voor- en nadelen van een regeling als in de AWR scherper in beeld.

#### 4.2.2 Buitenlandbijdrage en Vogelaarheffing

Een quickscan van de rapporten en jaarverslagen van de Nationale ombudsman laat vrij snel zien welke bestuursorganen de afgelopen jaren met flinke uitvoeringsproblemen kampten. Een daarvan betreft het College voor de Zorgverzekeringen (CVZ), dat met de invoering van de Zorgverzekeringswet in 2006 een 'buitenlandbijdrage' heft.<sup>26</sup> CVZ beoordeelt of Nederlanders die in het buitenland wonen op grond van een verdrag aanspraak kunnen maken op zorg in het buitenland.<sup>27</sup> Nederland betaalt aan deze verdragslanden per verzekerde een forfaitair bedrag. De verzekerde is vervolgens verplicht aan CVZ periodiek een bijdrage te betalen. De regeling is bijzonder complex, bij de uitvoering (en de inhouding van de heffing op het inkomen) zijn verschillende bestuursorganen betrokken en CVZ is deels afhankelijk van de informatie van die andere organen. Nog voordat de besluitvorming goed en wel op gang was lagen er al 50 000 brieven en e-mails van bezorgde Nederlanders in het buitenland (met name pensionado's) op een reactie te wachten.<sup>28</sup> Twee maanden na de inwerkingtreding van de wet waren tussen de 2800 en 4000 bezwaarschriften binnengekomen, later oplopend tot 5000.<sup>29</sup> CVZ raakte overbelast en in tienduizenden zaken achterop met het tijdig vaststellen van jaarafrekeningen.<sup>30</sup>

De andere casestudy betreft de Vogelaarheffing voor woningcorporaties. Deze heffing is in 2008 ingevoerd ter uitvoering van het toen geldende coalitieakkoord om probleemwijken om te vormen tot 'prachtwijken'. Woningcorporaties in veertig uitverkoren wijken kunnen over een periode van tien jaar jaarlijks in aanmerking komen voor substantiële subsidies. Dit uit te delen geld heft het Centraal Fonds Volkshuisvesting (hierna Fonds) bij de (meestal andere) woningcorporaties.<sup>31</sup> Al snel na de invoering van dit stelsel kwamen tegen de nieuwe heffing 212 bezwaarschriften binnen.

#### 4.2.3 Zaakselectie, instemming, herroeping

De Belastingdienst zal niet wakker liggen van 212 of 5000 bezwaarschriften. Een getal zegt echter weinig of bezwaar al dan niet 'massaal' is. Of een bepaald aantal massaal is, hangt mede af van de afdoeningscapaciteit van het bestuursorgaan en het percentage gereguleerden dat in verzet komt. Het heeft in dat licht weinig zin massaliteit te kwantificeren, wat ook de AWR nalaat. Wezenlijker voor massaal bezwaar is de aard van het verzet. Bij massaal bezwaar wordt een groot aantal bezwaren *tegelijk* ingediend als reactie op *één* wijziging in de uitvoeringspraktijk. In de zojuist genoemde twee casus betrof dat een wijziging in de regelgeving; bij de erfbelasting een gewijzigde wetsuitleg door een uitspraak van een rechtbank. In alle drie de casus stelt een groot aantal bezwaarmakers hoofdzakelijk dezelfde *rechtsvraag* aan de orde, namelijk de vraag of een algemeen verbindend voorschrift in strijd is met regels van internationaal of Europees recht. Zo stelden de pensionado's dat de buitenlandbijdrage onder meer in strijd was met een Europese verordening over de toepassing van socialezekerheidsregelingen en de woningcorporaties dat de Vogelaarheffing verboden staatssteun faciliteerde.

Het Fonds stuurde al snel aan op een oplossing vergelijkbaar met de AWR. Het stelde voor als 'proefproces' één bezwaarschrift de volledige juridische procedure te laten doorlopen en alle andere zaken aan te houden.<sup>32</sup> Die gedachte kwam snel op omdat veel corporaties zich door dezelfde advocaat lieten vertegenwoordigen en een vrijwel identiek bezwaarschrift indienden. Stroomlijning van de procedure begon in dit geval dus al bij de advocatuur. Ook CVZ kwam op de gedachte van zaakselectie, toen rond de 35% van de bezwaarschriften van principiële aard bleek te zijn.<sup>33</sup> In overleg met advocaten heeft CVZ in een aantal naar zijn oordeel representatieve zaken op het bezwaar beslist, waarna proefprocessen konden worden gestart.

Net als onder de AWR vormt de zaakselectie een kwetsbaar punt. Waar het evident is dat het bestuur zijn eigen regeling en wetsuitleg omhoog wil houden, is het ongemakkelijk dat het bestuur zelf zijn tegenstander voor het proefproces selecteert. In zijn advies met betrekking tot de AWR bepleitte de Raad van State het voorstel aan te vullen met een regeling van de zaakselectie.<sup>34</sup> Bij massaal bezwaar zou er geen twijfel moeten bestaan aan de representativiteit van het aan de rechter voorgelegde geval en aan de wijze waarop de rechtsvraag aan de rechter is voorgelegd en toegelicht. De wetgever gaf geen gevolg aan dat advies, zodat de selectie aan de praktijk is overgelaten. De Belastingdienst koos zes zaken uit, het Fonds drong aan op één zaak. Hoe meer zaken het bestuursorgaan uitverkoort, hoe minder kwetsbaar het zich maakt voor kritiek. In alle drie casus zoekt het bestuursorgaan overleg met de advocatuur of met een belangenvereniging. Die stap lijkt mij essentieel om vertrouwen en draagvlak te vinden bij degenen wier zaak niet in behandeling wordt genomen. Toch kleven er ook kwetsbaarheden aan de betrokkenheid van de advocatuur. Want welke advocaten worden uitgenodigd voor een dergelijk overleg? Waarschijnlijk die kantoren die de achterban goed kunnen vertegenwoordigen.<sup>35</sup> Dat kan kantoren stimuleren om actief cliënten te werven voor een procesgang, wat mogelijk (onnodig) het aantal procedures doet opstuwen.

Het verschilt in welke mate het bestuursorgaan zijn zaakselectie motiveert. De Belastingdienst formuleert in zijn aanwijzing de rechtsvraag. Het Fonds gaat iets verder door aan te geven welke bezwaren in hoofdzaak door bezwaarmakers naar voren zijn gebracht.<sup>36</sup> In de kern zijn dat allemaal rechtsvragen over de rechtmatigheid

van de regeling, maar de toelichting geeft ook aan welke argumenten door bezwaarmakers naar voren zijn gebracht. Die meer uitgebreide voorlichting is ook nodig, omdat zonder een regeling van massaal bezwaar als in de AWR bezwaarmakers expliciet moeten instemmen met de aanhouding van hun zaak. Dat vergt dus overtuigingskracht.

Instemming is nodig, omdat het bestuursorgaan ingevolge art. 7:10 Awb binnen zes weken dient te beslissen. Nu kan de beslistermijn wel op grond van het derde lid worden verdaagd, maar die verlenging is eenmalig. Verder uitstel is alleen mogelijk met instemming van de

## Zo wordt het leerstuk van de formele rechtskracht voor een groot aantal besluiten doorbroken

bezwaarde.<sup>37</sup> Blijft instemming uit, dan loopt het bestuursorgaan het gevaar dat het ingebreke wordt gesteld en dwangsommen verbeurt.<sup>38</sup> Het Fonds en CVZ regelden de aanhouding verschillend. Het Fonds vroeg bezwaarmakers uitdrukkelijk om instemming met de aanhouding van de eigen zaak; CVZ veronderstelde de instemming. Belanghebbenden dienden expliciet te laten weten wanneer zij die instemming niet gaven.<sup>39</sup> Die vooronderstelling verlicht de administratieplicht van het bestuursorgaan aanzienlijk, maar komt wel in strijd met de Awb. Ook de Nationale ombudsman maakt daar kritische opmerkingen over, maar acht uiteindelijk een aanhouding van zaken bij massaal bezwaar niet in strijd met het behoorlijkheidsvereiste van voortvarendheid.<sup>40</sup>

Het is het Fonds overigens niet gelukt om de gevraagde instemming met het proefproces te verkrijgen. Bij de corporaties bleken vele vragen te bestaan over de consequenties van een te verlenen instemming. Hoe wordt de zaak voor het proefproces precies geselecteerd? Wat zijn de gevolgen als niet alle bezwaarmakers instemmen? Welke procesgang staat nog open als men wel instemt?<sup>41</sup> Zonder houvast van een wettelijke regeling als in de AWR, is er behoorlijk wat correspondentie tussen

22. Kamerstukken II 2001/02, 28 349, nr. 3, p. 1.

23. Opvallend is dat eerder wel een buitenwettelijke regeling van collectief bezwaar is gevolgd, waarbij belastingadviseurs via één bezwaarschrift voor vele belastingplichtigen tegelijk bezwaar konden maken. Zie T.G.J. van Burgel & J.P.W.H.T. Becks, 'Formele aspecten collectief bezwaar btw-correctie auto', *NDFR* 2012/05, p. 20-24.

24. *Stcr.* 2012, 22059.

25. Rb. Breda 13 juli 2012, *LJN* BX3386, *NTFR* 2012, 1997 m.nt. F.A.M. Schoenmaker, welke uitspraak inmiddels is vernie-

tigd door Hof 's-Hertogenbosch 18 april 2013, *LJN* BZ7841, V-N 2013/19.25 m.nt. red., waarin ook wordt verwezen naar de afwikkeling van de proefprocedures.

26. Zie nader *Zorg(en) in het buitenland*, No 5 september 2006, 2006/300 en *Wachten op terugbetaling*, No 24 maart 2009, 2009/050.

27. Art. 69 *Zorgverzekeringswet*.

28. No 5 september 2006, 2006/300, p. 22.

29. No 5 september 2006, 2006/300, p. 30.

30. No 24 maart 2009, 2009/050, p. 6 en de brief van de Nationale ombudsman aan de Minister van Volksgezondheid, Welzijn

en Sport van 4 maart 2011, te raadplegen op <http://www.nationaleombudsman-nieuws.nl/dossier/dossier-cvz>.

31. De heffing 'bijzondere projectsteun' is gebaseerd op het Besluit Centraal Fonds Volkshuisvesting, *Stb.* 2008, 239. Het Centraal Fonds Volkshuisvesting heeft veel informatie ontsloten over dit dossier, [www.cfv.nl](http://www.cfv.nl).

32. Brief van 12 december 2008 van het Fonds aan de corporaties (EP/RV/08.0603), te raadplegen op [http://www.cfv.nl/taken/bijzondere\\_projectsteun/nw\\_bezwaarprocedures\\_bijzondere\\_projectsteun](http://www.cfv.nl/taken/bijzondere_projectsteun/nw_bezwaarprocedures_bijzondere_projectsteun).

33. No 5 september 2006, 2006/300, p. 30.

34. Kamerstukken II 2001/02, 28 349, B, p. 5.

35. Vergelijk Judith Resnik, 'From "Cases" to "Litigation"', *Law & Contemporary Problems* 1991 (54), m.n. p. 38-39.

36. Brief van 12 december 2008 van het Fonds aan de corporaties (EP/RV/08.0603).

37. Art. 7:10 lid 4 Awb.

38. Art. 7:14 en 7:14 a jo. paragraaf 4.1.3.2 Awb.

39. No 5 september 2006, 2006/300, p. 32.

40. No 5 september 2006, 2006/300, p. 32.

41. Brief van 9 januari 2009 van het Fonds aan de corporaties (JM/RV/09.0028).

## Bij periodieke besluitvorming is het lastig als de rechtmatigheid van de onderliggende regeling in de lucht blijft hangen

betrokkenen nodig. Bezwaarmakers kunnen zonder wettelijke regeling lastig overzien welke consequenties verbonden zijn aan hun instemming.<sup>42</sup>

In de AWR is in de leden 2 en 13 een voorziening getroffen die de aanzuigende werking van massaal bezwaar teniet doet. Dat lijkt nuttig, omdat de enkele aanwijzing media-aandacht genereert, wat tot een enorme aanwas van zaken kan leiden. Heeft de aanwijzing tot massaal bezwaar plaatsgevonden, dan is het niet meer nodig dat belanghebbenden zelf alsnog bezwaar instellen. Beantwoordt de rechter in het proefproces de rechtsvraag in het voordeel van de belastingbetaler, dan herroep het bestuursorgaan vergelijkbare besluiten, ook die waartegen ten tijde van de aanwijzing nog bezwaar openstond. Zo wordt het leerstuk van de formele rechtskracht voor een groot aantal besluiten doorbroken. Dat is dus een vrij ruimhartige 'opt in'-regeling, die de administratieve lasten van zowel burger als bestuursorgaan beperkt. In de casus van de buitenlandpremie en de Vogelaarheffing hadden belanghebbenden die zekerheid van doorbreking van de formele rechtskracht niet. Het Fonds deed wel expliciet toezeggingen om andere besluiten te herroepen, maar die toezegging in een brief<sup>43</sup> zal allicht minder mensen over de streep trekken dan een wettelijke regeling. Zo kunnen bezwaarschriften in groten getale binnen blijven komen.

### 4.3 Gevolgen van massaal bezwaar

Massaal bezwaar levert hoe dan ook uitvoeringsproblemen op voor het bestuursorgaan: er is veel correspondentie en overleg nodig om alle zaken af te kunnen doen, dan wel om de procedure te stroomlijnen. Een wettelijke regeling biedt rechtszekerheid. Bestuursorganen hoeven het wiel niet opnieuw uit te vinden en belanghebbenden zijn niet afhankelijk van toezeggingen op websites en in brieven.

In de belastingrechtelijke beschouwingen bestaat veel aandacht voor het verlies van individuele procesrechten van burgers. Dat verlies is er, maar is relatief. Ook als alle zaken aan de rechter worden voorgelegd, blijft het nu eenmaal zo dat de eiser in de eerste zaak de meeste invloed heeft op de beantwoording van de rechtsvraag. De kans is groot dat de eenmaal uitgezette lijn in alle vervolgzaken wordt gevolgd. Zonder regeling zal het bovendien langer duren voordat de rechtsvraag wordt beantwoord. Vooral bij *periodieke financiële besluiten* is dat bezwaarlijk, omdat dan mogelijk maanden- of jarenlang ten onrechte heffingen worden geïnd op basis van een wettelijke regeling die onrechtmatig blijkt te zijn. Dat heeft voor de vermogenspositie van betrokkenen grote gevolgen en werkt door in andere besluitvormingsketens. De rechtsonzekerheid in een massaal financieel geschil werkt zo door in andere besluitvormingstrajecten (zoals belastingen, uitkeringen, heffingen).

Op basis van de AWR is het bestuur, zonder instemming, gerechtigd zaken aan te houden. Ontbreekt een dergelijke regeling, dan raakt het bestuursorgaan gemakkelijk

overbelast. Die overbelasting leidt tot vervolgproblemen. Vertraagde besluitvorming werkt bijvoorbeeld bewijsperikelen in de hand. Sommige pensionado's ontvingen van CVZ pas in 2010 hun jaarafrekening over 2006. Het inkomen in 2006 zal anno 2010 ongetwijfeld minder gemakkelijk te reconstrueren zijn, mede omdat niet meer alle relevante gegevens voor handen zijn. Bij een overbelast bestuursorgaan kan de helpdesk gemakkelijk onbereikbaar worden, welke onbereikbaarheid tot verdere escalatie van het conflict leidt. Niet denkbeeldig is dat een overbelast bestuursorgaan ook fraude in de hand werkt. Met de kans voor ogen dat de rechter de buitenlandpremie uiteindelijk discriminatoir zou kunnen bevinden, was het vast verleidelijk om tot die tijd nog even een woonadres in Nederland op te geven. De Nationale ombudsman wijst op een groot verschil tussen het aantal Nederlanders dat feitelijk in het buitenland woont en het beperkte aantal verdragsgerechtigden dat bij het CVZ bekend is.<sup>44</sup> Hoe groot is de kans op handhaving als de uitvoeringsmachine zo verstopt zit? Bij een regeling van massaal bezwaar worden weliswaar individuele procesrechten ingeleverd, maar zonder een dergelijke regeling leveren belanghebbenden een snel rechtsherstel in.

## 5. Afwikkeling massale procedures door de rechter

### 5.1 Inleiding

Het massale bezwaar zal doorgaans leiden tot een rechtsgang bij de rechter. Is het bestuur erin geslaagd de procedure te stroomlijnen, dan kan het proefproces plaatsvinden. Dat geschil biedt relatief weinig complicaties, omdat uiteindelijk maar een – of een beperkt aantal – eiser(s) tegenover het bestuur staat. Veel lastiger is het wanneer de stroomlijning uitblijft en een groot aantal beroepen bij de rechter wordt doorgezet. In deze paragraaf wordt gezien welke complicaties dan in de praktijk ontstaan. Daarnaast wordt gezien of de huidige procesregels, die geschreven zijn voor individuele geschilbeslechting, wel passend zijn voor het massale geschil.

### 5.2 Competentieperikelen: doorverwijzing, voeging, forumshopping

Een regeling om een groot aantal soortgelijke beroepen gestructureerd af te doen ontbreekt. Is het bestreden besluit afkomstig van een decentrale overheid, dan is de situatie overzichtelijk. Alle beroepen komen terecht bij dezelfde rechtbank in wier rechtsgebied de zetel van het bestuur gelegen is. Is massaal beroep ingesteld tegen besluiten afkomstig van een orgaan van de centrale overheid, zoals in het geval van CVZ of het Fonds, dan is de woonplaats van eiser bepalend voor de relatieve competentie van de rechtbank.<sup>45</sup> In de selectie van het proefproces partijen op het competentiestelsel kunnen anticiperen en mee kunnen wegen bij welke rechtbank – of rechter – zij terecht wensen te komen. Forumshopping is dus mogelijk. Zonder stroomlijning zal de identieke



rechtsvraag in massale procedures bij elf verschillende rechtbanken terecht komen. Door verschillende casus, behandeld door verschillende rechtbanken, kristalliseert de rechtsvraag nader uit.

Voor bestuursorgaan en betrokkenen kan dit competentiestelsel een belemmering vormen om snel zekerheid over de rechtsvraag te verkrijgen. Stroomlijning kan dan alsnog in beroep worden bereikt door alle samenhangende zaken naar één en dezelfde rechtbank te verwijzen en te voegen.<sup>46</sup> In de zaak van de Vogelaarheffing zijn vanuit efficiency-overwegingen alle 145 beroepszaken, na onderling overleg tussen partijen, naar de Rechtbank Utrecht verwezen. Voeging van dergelijke parallelle uitvoeringsbesluiten zal niet snel door de griffie worden geïnitieerd, omdat de besluitnummers per dossier verschillen. Het hangt dan vooral van verzoeken vanuit de advocatuur af – en het gevoelige oor van de rechter – of geschillen gebundeld aan de orde komen en naar welke rechtbank de zaken gaan. Ook dat kan neigen naar forumshopping en rechterselectie.

Hoewel rechtstreeks beroep in het bestuursrecht in het algemeen weinig plaatsvindt, blijkt bij massale procedures de voorziening van art. 7:1a Awb van waarde te zijn. Bij periodieke besluitvorming is het lastig als de rechtmatigheid van de onderliggende regeling in de lucht blijft hangen. Zolang die rechtsvraag niet is opgelost, is te verwachten dat tegen elk periodiek uitvoeringsbesluit massaal bezwaar blijft ontstaan. Partijen doen er verstandig aan bij deze vervolgbesluiten de bezwaarfase over te slaan, zodat de procedures tegen de periodieke (primaire) besluiten kunnen worden gevoegd met de al aanhangige zaken tegen het eerste uitvoeringsbesluit. In de zaak van de Vogelaarheffing is door vele corporaties succesvol om die prorogatie verzocht.<sup>47</sup> In de derde ronde van de periodieke heffing treedt het Fonds nog proactiever op. Het stelt voor om enkel een pro forma bezwaarschrift in te dienen.<sup>48</sup> Het Fonds wacht dan met de uitnodiging tot aanvulling van de bezwaargronden tot de rechtsvraag definitief door het hoogste rechtscollege is beslist. Door een creatieve toepassing van artikelen als 6:6 en 7:1a Awb stroomlijnt het bestuursorgaan de vervolgprocedures. Dat biedt een praktische oplossing, die niet vlekkeloos in de opzet van die artikelen past. In art. 7:1a is uitdrukkelijk bepaald dat de indiener van het bezwaar om het rechtstreekse beroep moet verzoeken. Van een initiatiefmogelijkheid van het bestuursorgaan is afgezien, omdat een voorstel vanuit de overheid om juridische procedures over te slaan, afbreuk kan doen aan het vertrouwen van burgers in die overheid.<sup>49</sup> Dat uitgangspunt verhoudt zich lastig tot een proactieve opstelling van het bestuur om juridische procedures voorlopig stop te zetten of over te slaan.

De oproep tot pro forma bezwaar en rechtstreeks beroep zou overigens onnodig zijn als een *fast track* bestond voor procedures met een zaak overstijgend karakter. Verschillende instrumenten, bekend uit andere rechtsstelsels, bieden die mogelijkheid. Zo kent het Europese Hof voor de Rechten van de Mens sinds 1 april 2011 een *Pilot judgment procedure*.<sup>50</sup> Brengt een zaak een probleem aan het licht dat van structurele aard is en tot vele vergelijkbare klachten kan leiden, dan krijgt deze zaak voorrang. Het Hof voert bovendien regie bij de oplossing van het meer structurele probleem, door ook duidelijkheid te geven over benodigde herstelmaatregelen binnen een te bepalen termijn. Gedurende de uitvoering van die herstelmaatregelen kunnen vergelijkbare zaken worden aangehouden. Het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering is recentelijk uitgebreid met een nieuwe titel, die het de rechter mogelijk maakt om hangende een geding een prejudiciële vraag te stellen aan de Hoge Raad.<sup>51</sup> Als de rechtsvraag van belang is voor een veelheid aan vorderingsrechten of een veelheid uit soortgelijke feiten voorvloeiende geschillen, staat de weg van deze prejudiciële vraag open.<sup>52</sup> Zo kan een groot aantal vergelijkbare geschillen worden voorkomen, dan wel sneller in eerste aanleg definitief worden beslecht. Zouden deze instrumenten ook in het bestuursrecht bestaan, dan zouden zij massaal bezwaar tegen herhaalde periodieke uitvoeringsbesluiten kunnen voorkomen. Wat echter blijft is een massaal bezwaar bij het bestuursorgaan tegen het allereerste uitvoeringsbesluit, waarin een nieuwe regel voor het eerst wordt toegepast. Dat fenomeen kan eigenlijk alleen worden voorkomen als men een rechtsweg tegen het algemeen verbindend voorschrift zelf openstelt, nog voordat de regeling inwerking treedt, dan wel wordt uitgevoerd.<sup>53</sup>

### 5.3 Individuele procesregels bij collectieve afdoening

De eisende partij speelt een bepalende rol in het verloop van het bestuursrechtelijke proces. Zijn gronden van beroep bepalen ingevolge art. 8:69 Awb de omvang van het geding. De rechter kan deze gronden vertalen naar rechtsgronden, maar heeft niet de bevoegdheid om de rechtsstrijd uit te breiden.<sup>54</sup> Deze afbakening van het geding past bij een procesrecht dat niet zozeer (meer) tot doel heeft het objectieve recht te handhaven, maar het specifieke (subjectieve) geschil van eiser te beslechten. Voor massale procedures wringt dat uitgangspunt. De aard van het massale bezwaar of beroep is er nu juist in gelegen dat belanghebbenden massaal de rechtmatigheid van het *objectieve recht* bestrijden. Omdat aan massale procedures geen specifieke individuele conflicten ten

42. Bij de Vogelaarheffing gaan uiteindelijk 109 corporaties akkoord met de aanhouding van hun zaak, Brief van 2 februari 2009 van het Fonds aan de corporaties (GB/MV/09.0051).

43. Brief van 9 januari 2009 van het Fonds aan de corporaties (JM/RV/09.0028).

44. Hoe groot het aantal gevallen van fraude is, is lastig vast te stellen, maar zou aanzienlijk kunnen zijn. Brief van de Nationale

ombudsman aan de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport van 4 maart 2011, p. 3.

45. Art. 8:7 lid 2 Awb.

46. Art. 8:13 en 8:14 Awb.

47. Zie [http://www.cfv.nl/taken/bijzondere\\_projectsteun/nw\\_bezwaarprocedures\\_bijzondere\\_projectsteun](http://www.cfv.nl/taken/bijzondere_projectsteun/nw_bezwaarprocedures_bijzondere_projectsteun)

48. Brief van 18 oktober 2010 van het Fonds aan de corporaties (JM/

MV/10.0381).

49. Kamerstukken II 2000/01, 27 563, nr. 3, p. 5.

50. Rule 61, Rules of the Court.

51. *Stb.* 2012, 65 (Wet prejudiciële vragen aan de Hoge Raad). Zie o.a. S.S. van Kampen & I. Giesen, 'Prejudiciële vragen aan de Hoge Raad: valkuilen voor de Hoge Raad', *TCR* 2013, p. 1-16.

52. Art. 392 Rv. Zie voor een eerste toepas-

sing HR 8 februari 2013, *NJ* 2013/123 m. nt. H.J. Snijders.

53. Zie nader Schuurmans & Voermans 2010.

54. Zie o.a. D. Brugman, *Hoe komt de bestuursrechter tot zijn recht? De omvang van toetsing aan recht door de bestuursrechter* (diss. Nijmegen), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2010.

grondslag liggen, passen de meer subjectieve procesregels<sup>55</sup> minder goed op dat proces. Zo rijst de vraag waarom bij die massale procedures de gronden van eiser nog steeds bepalend zouden moeten zijn voor de toets van de rechter. Bij een proefproces komt zo een erg grote verantwoordelijkheid op de geselecteerde eiser te rusten. De effectiviteit van zijn beroepsgronden heeft immers gevolgen voor vele andere zaken. Daarom valt er wat voor te zeggen om in het proefproces alle opkomende rechtsgronden te bespreken, ook al geeft het beroepschrift van eiser daar geen aanleiding toe. Ook mogelijk is om de rechter anderen dan partijen te laten uitnodigen om schriftelijke opmerkingen te maken, zoals in de regeling van de civiele prejudiciële vraag is gebeurd.<sup>56</sup> Zo kan het fenomeen van *amici curiae* ontstaan, waarbij bijvoorbeeld belangenverenigingen hun visie op de beantwoording van de rechtsvraag geven.<sup>57</sup>

Worden meerdere zaken geselecteerd of wordt massaal beroep aangetekend tegen de uitvoeringsbesluiten, dan speelt de vraag hoe verschillende individuele beroepsgronden zich tot elkaar verhouden. De rechter zal op zoek gaan naar de grote gemene deler en identieke beroepsgronden bespreken. In de zaak van de Vogelaarheffing kon hij 145 zaken vrij probleemloos voegen omdat de gemachtigden verklaarden in beginsel geen voor hun corporatie specifieke omstandigheden naar voren te brengen.<sup>58</sup> Verweerder kan vervolgens in één verweerschrift reageren en de zaken komen op één zitting aan bod, waarop de partijen een gezamenlijk pleidooi houden. Voor zover de rechtsvraag ook bewijsvragen genereert, kan men zich afvragen of de snelle geüniformeerde rechtsgang daar voldoende ruimte voor biedt. Bij de beoordeling of de Vogelaarheffing in strijd komt met art. 1 Eerste Protocol EVRM overwoog de rechtbank bijvoorbeeld dat de corporaties niet aan de hand van verifieerbare gegevens aannemelijk hebben gemaakt dat hun vermogen zo zwaar wordt aangetast dat niet meer sprake is van een 'fair balance'. Als individuele bewijsvoering een rol speelt bij de beantwoording van een generieke rechtsvraag, dringt de vraag op of het massale proces voldoende ruimte laat voor die bewijslevering.

Resteren naast de identieke beroepsgronden ook nog gronden die een van de partijen specifiek naar voren heeft gebracht, dan is de vraag of andere partijen zich daar ook in hun gevoegde zaak op mogen beroepen. Daar bestaan geen harde regels voor. Of een partij eerst op de zitting met een nieuwe beroepsgrond mag komen, zal mede afhangen van de aard van die grond.<sup>59</sup> Vergt die nieuwe grond geen beoordeling van individuele omstandigheden, dan zal verweerder in het massale beroep niet snel in zijn procespositie zijn geschaad. Het blijft in het algemeen lastig om procesposities en stellingen van verschillende partijen uiteen te halen. In een van de zaken over de buitenlandpremie pareert de rechter een vermeende aantasting van eisers procespositie door een late toezending van het verweerschrift door te wijzen op de reactie van een van de andere partijen. '[Eiser 2 heeft] ter zitting uitvoerig gereageerd op het nadere verweer van verweerder, bij welke argumenten [eiser 1] zich uitdrukkelijk heeft aangesloten en welke argumenten (eens te meer vanwege de gevoegde behandeling) zijn meegewogen in het beroep van eiser.'<sup>60</sup> Op deze wijze wordt het nogal kunstmatig om de individuele beroepsgronden strak uit elkaar te trekken.

#### 5.4 Afrekenen per zaak

Massale procedures kunnen tot lastige rekensommen leiden, omdat griffierechten, proceskostenveroordelingen en bekostiging van de rechtspraak afhangen van het aantal beroepen en zaken. Maar hoe weeg je dat in geval van massaal beroep? Elke indiener van een beroepschrift is gehouden griffierecht te betalen, art. 8:41 Awb. Indien het een beroepschrift tegen twee of meer samenhangende besluiten dan wel van twee of meer indieners tegen hetzelfde

## De procesmogelijkheid van de uitverkoren eiser kan niet alleen als voorrecht maar ook als last worden gezien

besluit betreft, is eenmaal griffierecht verschuldigd. Bij massaal beroep wordt tegen verschillende uitvoeringsbesluiten geprocedeerd, dus eisers zullen in beginsel allemaal zelf griffierecht moeten betalen. Voor de uitspraak over de Vogelaarheffing is dat op zijn minst 68 maal griffiegeld, omdat 68 partijen tegen 68 uitvoeringsbesluiten opkwamen. Moet voor de tweede ronde uitvoeringsbesluiten, die met overslaan van de bezwaarfase zijn gevoegd, opnieuw worden betaald? En wat als het bestuursorgaan ervoor had gekozen de identieke bezwaren met één beslissing op bezwaar af te doen? Is dan wel sprake van samenhangende zaken, waardoor één keer griffierecht is verschuldigd? Dat lijkt wat willekeurig. Ook de berekening van de proceskostenveroordeling levert hoofdbreken op. Weer moet rekening worden gehouden met 'samenhangende zaken', maar dat criterium heeft in art. 3 Besluit proceskosten bestuursrecht een andere invulling gekregen. De samenhangende zaken tellen als één zaak, als gelijktijdig door een of meer belanghebbenden tegen nagenoeg identieke besluiten op vergelijkbare gronden beroep wordt ingesteld en rechtsbijstand door hetzelfde advocatenkantoor is verleend. Dat beperkt het te vergoeden bedrag aan proceskosten aanzienlijk. Aan de ene kant is dat logisch omdat vrijwel identieke beroepschriften zijn geschreven. Aan de andere kant zal juist het beroep dat de verbindendheid van regels bestrijdt (doorgaans wegens strijd met behoorlijk complexe Europese regelgeving) zeer complex kunnen zijn, wat dan weer in een hoge wegingsfactor tot uitdrukking komt.<sup>61</sup> De bekostiging van de rechterlijke macht zelf is ook afhankelijk van het aantal zaken dat wordt afgedaan.<sup>62</sup> Ook dan kunnen ongetwijfeld lastige berekeningen ontstaan hoe zwaar de samenhangende zaken wegen.

Los van praktische rekenproblemen, kan men zich afvragen of de bekostigingsregels voor individuele zaken wel bruikbaar zijn voor massale procedures. Als zoveel samenhangende zaken en vervolgbesluiten afhankelijk zijn van die ene rechtszaak en die ene uitspraak, is te bepleiten dat daar zowel voor partijen als rechtspraak een reële compensatie tegenover staat. Bij het proefproces, gevoerd door slechts een enkele partij, staat de redelijk-

heid van de vertegenwoordigings- en vergoedingsregels onder druk. Bij de totstandkoming van art. 25a AWR stelde de Raad van State zich op dat punt kritisch op. Waarom zou de uitverkoren eiser deze proceslast geheel zelf moeten dragen? De wetgever zag evenwel geen noodzaak om in het proefproces procesvertegenwoordiging verplicht voor te schrijven, dan wel af te wijken van het uitgangspunt dat eiser alleen zijn proceskosten krijgt vergoed indien hij in het gelijk wordt gesteld.<sup>53</sup> De procesmogelijkheid van de uitverkoren eiser kan niet alleen als voorrecht maar ook als last worden gezien.

## 6. Slotbeschouwing

Massale geschillen doen zich op verschillende wijzen voor. Het wezenskenmerk van massaal bezwaar is dat in een kort tijdsbestek een groot aantal sterk op elkaar gelijkende bezwaren wordt ingediend, als reactie op één wijziging in de uitvoeringspraktijk. In deze bijdrage is onderzocht hoe massaal bezwaar en beroep na de wijziging van regelgeving ontstaat en kan worden opgelost. In de praktijk bestaan er noties van factoren in regelgeving die een groot aantal conflicten uitlokken, maar die noties zijn noch eenduidig, noch volledig. Men zou verwachten dat in het kader van het berekenen van de bestuurslasten van nieuwe regelgeving, in het kader van wetgevingsadviesgeving, dan wel in de anticipatie van de rechterlijke macht op toekomstige geschillen meer wetenschappelijke kennis over de conflictopwekkendheid van regelgeving voor handen zou zijn. Die kennis lijkt onontbeerlijk voor het in de hand kunnen houden van de bestuurslasten en de kosten van de rechtspleging.

Alleen in de praktijk van het belastingrecht kan massaal bezwaar aan de hand van een wettelijke regeling worden afgedaan. Ontstaat in overige bestuursrechtelijke

zaken massaal bezwaar, dan is instemming van bezwaarmakers nodig om de procedures aan te kunnen houden en een proefproces te voeren. Binnen die informele procedure overzien bezwaarmakers lastig wat de consequenties zijn van het inleveren van procesrechten.

Massale procedures zullen zonder bijsturing versnipperd raken over de rechterlijke macht, waardoor definitieve beantwoording van de rechtsvraag lang uitblijft. De advocatuur kan aandringen op doorverwijzing en voeging van zaken. Vanuit efficiency-overwegingen is dat positief te waarderen; vanuit bezwaren tegen forumshopping negatief. Omdat bij massale procedures de rechtmatigheid van het objectieve recht centraal staat, zouden regels ten behoeve van individuele geschiloplossing niet zomaar op die procedures moeten worden toegepast. Ook de regels over griffierecht, proceskostenveroordeling en bekostiging van de rechtspraak lijken weinig geschikt voor massale procedures.

In het artikel zijn verschillende instrumenten ter versnelling van de procedure de revue gepasseerd, zoals proefprocessen, het overslaan van procedures en prejudiciële vragen. Daarmee kan vooral de druk op de rechter worden verminderd. Bij het bestuur komt echter nog steeds massaal bezwaar binnen. Een regeling als de AWR ontlast, omdat deze het bestuur in staat stelt zonder instemming van bezwaarmakers zaken aan te houden. Een wettelijke regeling heeft dan de voorkeur boven informele procedures, omdat deze meer rechtszekerheid biedt. Het fenomeen van massaal bezwaar kan eigenlijk alleen worden voorkomen met inzicht in het ontstaan van massaal verzet tegen regelgeving, dan wel met behulp van een effectieve rechtsgang tegen algemeen verbindende voorschriften, nog voordat het bestuur de uitvoeringsbesluiten neemt. •

<sup>55</sup> Daarmee worden regels bedoeld die passen bij een *recours subjectif*, zie o.a. J.E.M. Polak e.a., *De toekomst van de rechtsbescherming tegen de overheid. Van toetsing naar geschilbeslechting* (Rapport van de Commissie Rechtsbescherming van de Vereni-

ging voor Bestuursrecht), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004, p. 38-45.

<sup>56</sup> Art. 393 lid 2 Rv.

<sup>57</sup> Zie de noot van Snijders in NJ 2013/123.

<sup>58</sup> Rb. Utrecht 26 november 2010, LJN BO5098, r.o. 2.3.

<sup>59</sup> ABRvS 13 april 2012, JB 2012/83.

<sup>60</sup> Rb. Amsterdam 17 december 2008, LJN BG8697.

<sup>61</sup> C, bijlage bij het Besluit proceskosten

bestuursprocesrecht.

<sup>62</sup> Besluit financiering rechtspraak, Stb. 2005, 55.

<sup>63</sup> Kamerstukken II 2001/02, 28 349, B, p. 5.