



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Rechtsbescherming tegen bestuurlijke gegevensverwerkingen: toegang, toetsing en schadevergoeding

Çapkurt, F.

Citation

Çapkurt, F. (2024, December 4). *Rechtsbescherming tegen bestuurlijke gegevensverwerkingen: toegang, toetsing en schadevergoeding*. *Staats- en Bestuursrecht Wetenschap*. Wolters Kluwer, Deventer. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/4171048>

Version: Publisher's Version

License: [Licence agreement concerning inclusion of doctoral thesis in the Institutional Repository of the University of Leiden](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/4171048>

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

Schadevergoeding

7.1 Inleiding¹

Ubi jus, ibi remedium. Oftewel: waar recht is, is een remedie. Wanneer geconstateerd wordt dat persoonsgegevens in strijd met het gegevensbeschermingsrecht zijn verwerkt, moet aan de betrokkene een remedie worden geboden. Dat kan op verschillende manieren. Bijvoorbeeld door het maken van excuses. Hoewel de AVG hierover met geen woord rept, blijkt dat verwerkingsverantwoordelijken soms uit eigen beweging openlijk spijt betuigen aan betrokkenen wiens gegevens onrechtmatig zijn verwerkt. Illustratief zijn de circa 240.000 excuusbrieven die de Belastingdienst heeft verstuurd aan burgers die zijn opgenomen in de FSV, de spijtbetuigingen van het UWV inzake de onrechtmatige verwerking van locatiegegevens via cookies van burgers die een WW-uitkering ontvingen en de excuses van Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap, Robbert Dijkgraaf, aan burgers wiens gegevens onzorgvuldig zijn verwerkt voor profileringsdoeleinden door DUO.²

Maar ook de AVG zelf kent instrumenten die gericht zijn op rechtsherstel en daarmee bijdragen aan de effectiviteit van het gegevensbeschermingsrecht.³ Zo kan de toezichthouder corrigerende maatregelen opleggen. In dat kader heeft de Autoriteit Persoonsgegevens de bevoegdheid om de verwerkingsverantwoordelijke te berispen, hem een tijdelijke of definitieve verwerkingsbeperking, zoals een verwerkingsverbod, op te leggen, hem te verplichten de verwerking in overeenstemming met gegevensbeschermingsregels te brengen of hem een bestuurlijke boete op te leggen.⁴ Ook de betrokkene zelf kan, eventueel via de rechter, rechtsherstel vorderen. Sommige informatierechten die de AVG hem toekent zien immers op het ongedaan maken van verwerkingen die op enigerlei wijze in strijd zijn met de AVG.⁵ Via het correctierecht en het wissingsrecht kan hij bijvoorbeeld ageren tegen onjuiste, onnodige dan wel anderszins onrechtmatige verwerkingen van zijn gegevens. Wordt een beroep op een van deze informatierechten gehonoreerd, dan moet de verwerkingsverantwoordelijke zich inspannen om iedere ontvanger van de gegevens

1 Dit hoofdstuk bouwt voort op: Çapkurt 2020.

2 *Kamerstukken II 2023/24, Aanhangsel van de Handelingen*, nr. 179, p. 4 (Excuses Risicoscan UWV), brief van de Minister van Financiën van 31 augustus 202 (excuses FSV), brief van de Minister van Onderwijs, Cultuur en wetenschap, referentie 44331478, p. 1.

3 Of, zoals voormalig advocaat-generaal (A-G) Sharpston stelt: “[b]ecause rights under EU law must be effective, no right can exist without a corresponding remedy (...)” HvJ EU 22 juni 2017, ECLI:EU:C:2017:492, r.o. 31 (*Farrell*, opinie A-G Sharpston).

4 Zie voor een overzicht van corrigerende maatregelen die de toezichthouder kan opleggen: art. 58, tweede lid, AVG.

5 Art. 16 en 17 AVG.

te informeren over de correctie en/of wissing.⁶ Deze plicht kan zelfs zo ver gaan dat de bestuursrechter een Nederlandse diplomaat kan opdragen een X-bericht (voorheen: Twitterbericht) te verzenden waarin hij zijn volgers dient te wijzen op de correctie van persoonsgegevens van twee interne klokkenluiders binnen de *Office of the High Commissioner of Human Rights* van de Verenigde Naties.⁷

De AVG voorziet in artikel 82, eerste lid, ook in de mogelijkheid van financieel rechtsherstel door middel van een schadevergoeding. Wanneer de betrokkene vanwege een gegevens-beschermingsrechtelijke normschending materiële of immateriële schade heeft geleden, dan kan hij met een beroep op artikel 82 AVG schadevergoeding vorderen.

In dit hoofdstuk staat het recht op schadevergoeding centraal. Het heeft tot doel inzichtelijk te maken hoe een betrokkene wiens persoonsgegevens door een bestuursorgaan onrechtmatig zijn verwerkt zijn recht op schadevergoeding via de bestuursrechter kan effectueren.⁸

Bij de lezer kan de vraag rijzen waarom in dit hoofdstuk deze ene remedie uit de AVG centraal staat. Het antwoord is dat deze keuze logischerwijs voortvloeit uit de opzet van dit onderzoek, aangezien er een nauw verband bestaat tussen deze remedie en toegang tot bestuursrechtelijke rechtsbescherming en toetsing. Binnen de systematiek van de Awb wordt de rechtmatigheid van een appellabel besluit en het recht op schadevergoeding namelijk in twee verschillende procedures behandeld. De rechtmatigheid van een besluit wordt op grond van artikel 7:1 jo. 8:1 Awb in de bezwaar- en beroepsprocedure behandeld. De vraag of een rechtzoekende schadevergoeding kan verkrijgen, wordt vervolgens geadresseerd in een afzonderlijke procedure, te weten de verzoekschriftprocedure van titel 8.4 Awb.

Sinds 1 april 2020 ligt in het gegevensbeschermingsrecht de zaak echter anders. De Afdeling heeft toen een viertal uitspraken gewezen over de schadevergoedingsbevoegdheid van de bestuursrechter in het gegevensbeschermingsrecht. De rechtsregel die uit deze uitspraken voortvloeit raakt echter ook aan de organisatie van rechtsbescherming tegen gegevensverwerkingen door het bestuur. Het resultaat ervan is namelijk dat in theorie met één en dezelfde procedure – de schadeverzoekschriftprocedure van titel 8.4 Awb – drie zaken kunnen worden bewerkstelligd. Allereerst kan aan betrokkenen toegang tot de bestuursrechter worden verleend. Ten tweede kan deze rechter de rechtmatigheid van een autonome verwerking toetsen. Mocht er sprake zijn van onrechtmatigheid en heeft er zich schade voorgedaan, dan kan de bestuursrechter tot slot aan de betrokkene schadevergoeding toekennen. Met andere woorden: door de 1 april-uitspraken kunnen toegang tot rechtsbescherming, toetsing én remedie in één en dezelfde procedure worden geconsolideerd.

6 Art. 19 AVG.

7 Rb. Den Haag 11 februari 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:931 (*Rectificatie Twitter*).

8 De vraag of een betrokkene schade lijdt vanwege een onrechtmatig AVG-besluit op grond van art. 34 AVG (voorheen Wbp-besluit op grond van art. 45 Wbp) blijft buiten beschouwing. Wel kan worden opgemerkt dat ook dergelijke procedures worden gevoerd. Zo is betoogd door een betrokkene dat hij schade zou hebben geleden door een onvolledig inzagebesluit. Zie bijvoorbeeld: Rb. Den Haag 14 juli 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:6756 (*Onvolledig inzagebesluit*).

De opbouw van dit hoofdstuk is als volgt. Eerst wordt kort stilgestaan bij de totstandkomingsgeschiedenis van het gegevensbeschermingsrechtelijk schadevergoedingsrecht. In dat kader wordt uiteengezet hoe dit recht aanvankelijk werd vormgegeven onder de WPR, de Wbp, en Richtlijn 95/46 en hoe het tegenwoordig gestalte krijgt onder de AVG (par. 7.2). Daarna wordt wederom het oude recht – de WPR en de Wbp – onder de loep genomen. In dat verband wordt mede aan de hand van rechtspraak onderzocht welke rechter in het verleden bevoegd was om te oordelen over gegevensbeschermingsrechtelijke schadeclaims. Hierna wordt de focus verlegd naar het heden. Onderzocht wordt of de civiele rechter of de bestuursrechter binnen de systematiek van de Uitvoeringswet AVG bevoegd is om te oordelen over schadeclaims in gegevensbeschermingszaken (par. 7.4). Hierna wordt aandacht besteed aan de 1 april-uitspraken. Bekeken wordt in hoeverre een schending van het gegevensbeschermingsrecht in de bestuursrechtelijke context leidt tot juridisch relevante schade die voor vergoeding in aanmerking komt (par. 7.5). Afgesloten wordt met een conclusie (par. 7.6).

7.2 De vormgeving recht op schadevergoeding

7.2.1 De Wet persoonsregistraties

Als gezegd kende de WPR in artikel 9 een bepaling over aansprakelijkheid en schadevergoeding. Het eerste lid hiervan luidde als volgt:

“Indien iemand schade lijdt doordat ten opzichte van hem in strijd wordt gehandeld met de bij of krachtens deze wet gegeven voorschriften ter bescherming van de belangen van geregistreerde of te registreren personen, zijn de volgende leden van toepassing, onverminderd de aanspraken op grond van andere wettelijke regels.”⁹

Belangrijk om op te merken is dat deze bepaling niet gold als een zelfstandige grondslag voor schadevergoeding. In het eerste lid was immers neergelegd dat artikel 9 WPR, ‘onverminderd de aanspraken op grond van andere wettelijke regels’ van toepassing was. Dit betekende dat de bepaling slechts een aanvulling vormde op de regeling van de onrechtmatige daad zoals toen neergelegd in artikel 1401 BW (oud).¹⁰ De wetgever achtte deze aanvulling om twee redenen wenselijk. Allereerst overwoog hij dat schade die optreedt naar aanleiding van een schending van gegevensbeschermingsrecht in de regel een ‘ideeel karakter’ heeft en daarom niet in geld uit te drukken zal zijn. Daarom vond hij het noodzakelijk om in artikel 9, tweede lid, WPR vast te leggen dat ook nadeel dat niet uit vermogensschade bestond, zogeheten immateriële schade, in aanmerking kwam voor een naar billijkheid vast te stellen schadevergoeding.¹¹ Tevens constateerde de wetgever dat het voor de benadeelde in geval van een schending van de WPR vaak lastig was om aan te geven door wie de onrechtmatigheid was begaan.¹² Daarom legde hij in artikel 9, derde lid, WPR een risicoaansprakelijkheid vast ten aanzien van houders van persoonsregistraties.

9 Deze bepaling was nagenoeg letterlijk overgenomen uit het eerder (ingetrokken) wetsvoorstel WPR uit 1981. Zie hierover *Kamerstukken II* 1986/87, 19095, nr. 3, p. 39.

10 *Kamerstukken II* 1981/82, 17207, nr. 3, p. 18 en 41.

11 *Kamerstukken II* 1981/82, 17207, nr. 3, p. 41; *Kamerstukken II* 1986/87, 19095, nr. 3, p. 31-32.

12 *Kamerstukken II* 1981/82, 17207, nr. 3, p. 41; *Kamerstukken II* 1986/87, 19095, nr. 3, p. 31-32.

Het feit dat in de WPR was neergelegd dat ook immateriële schade voor vergoeding in aanmerking kwam, zou later van groot van belang blijken. Sinds de inwerkingtreding van Boek 6 BW in 1992 geldt namelijk het gesloten stelsel van immateriële schadevergoeding. Dit betekent dat een aanspraak op vergoeding van immaterieel nadeel alleen kan bestaan als de wet dat bepaalt. Met artikel 9 WPR werd hierin destijds voorzien.

7.2.2 *Richtlijn 96/46 en de Wet bescherming persoonsgegevens*

Net als de WPR, kende ook Richtlijn 95/46 een bepaling over schadevergoeding. Artikel 23, eerste lid, van deze richtlijn droeg lidstaten op in wetgeving te regelen dat:

‘(...) een ieder die schade heeft geleden ten gevolge van een onrechtmatige verwerking of van enige andere daad die onverenigbaar is met de ter uitvoering van deze richtlijn vastgestelde nationale bepalingen het recht heeft van de voor de verwerking verantwoordelijke vergoeding van de geleden schade te verkrijgen’.

In de tekst van artikel 23 Richtlijn 95/46 werd niet geëxpliciteerd wat voor type schade – materieel of ook immaterieel – voor vergoeding in aanmerking kwam. Ook in considerans 55 van de richtlijn werd slechts in tamelijk abstracte termen gesproken over het recht op schadevergoeding. Hierin werd overwogen dat:

‘in geval van niet-eerbiediging van de rechten van de betrokkenen door de voor de verwerking verantwoordelijke, krachtens de nationale wetgeving een beroep op de rechter mogelijk moet zijn; dat de schade die de betrokkenen ten gevolge van een onrechtmatige verwerking kunnen lijden, moet worden hersteld door de voor de verwerking verantwoordelijke, die van zijn aansprakelijkheid kan worden vrijgesteld indien hij bewijst dat het schade veroorzakende feit hem niet kan worden toegerekend, met name wanneer hij aantoont dat er sprake is van een fout van de betrokkene of van overmacht; dat voor iedere privaatrechtelijke dan wel publiekrechtelijke persoon die de ter uitvoering van deze richtlijn vastgestelde nationale bepalingen niet in acht neemt, sancties moeten gelden’.

Binnen de reikwijdte van artikel 288 VWEU hadden de lidstaten vrijheid om vorm en middelen te kiezen aan de hand waarvan het uit Richtlijn 95/46 voortvloeiende recht op schadevergoeding op nationaal niveau geldend kon worden gemaakt. De Nederlandse wetgever kon dus zelf bepalen hoe dit recht zou worden omgezet en welke rechter de bevoegdheid zou krijgen om te oordelen over schadevergoedingsverzoeken in het gegevensbeschermingsrecht.

De tenuitvoerlegging van de richtlijn moet uiteraard wél voldoen aan een aantal voorwaarden die vooral door het Hof van Justitie zijn ontwikkeld.¹³ Allereerst zijn lidstaten gehouden alle benodigde algemene en bijzondere maatregelen te treffen die noodzakelijk zijn om het nuttig effect van de richtlijn te garanderen. Deze plicht vloeit voort uit het beginsel van loyale samenwerking in artikel 4, derde lid, VEU, en de uitvoeringsplicht in artikel 291 VWEU. Daarnaast moet de wijze van tenuitvoerlegging voldoen aan het vereiste van rechtszekerheid. Tot slot moeten lidstaten effectieve rechtsbescherming garanderen: dit betekent dat een rechtzoekende de uit de richtlijn voortvloeiende rechten geldende moet kunnen maken bij een onafhankelijke en onpartijdige rechter. Het beginsel van effectieve rechtsbescherming is neergelegd in artikel 47, eerste lid, EU-Grondrechtenhandvest en gecodificeerd in artikel 19, eerste lid, VEU.

13 Botman 2015, p. 33-34.

De Nederlandse wetgever koos er, als gezegd, voor om artikel 23 van Richtlijn 95/46 om te zetten in artikel 49 Wbp. Het eerste lid van deze bepaling luidde als volgt:

“Indien iemand schade lijdt doordat ten opzichte van hem in strijd wordt gehandeld met de bij of krachtens deze wet gegeven voorschriften zijn de volgende leden van toepassing, onverminderd de aanspraken op grond van andere wettelijke regels.”

Net als artikel 9 WPR, was in artikel 49, tweede lid, Wbp vastgelegd dat nadeel dat niet bestond uit vermogensschade voor schadevergoeding in aanmerking kwam. Belangrijk om op te merken in dat kader is dat artikel 49 Wbp, evenals artikel 9 WPR, niet gold als een zelfstandige grondslag voor schadevergoeding. Artikel 49 Wbp moest worden opgevat als een aanvulling op bestaande bepalingen over schadevergoeding in Boek 6 BW. De vraag of er sprake was van materiële of immateriële schade die voor vergoeding in aanmerking kwam, moest onder de Wbp dus worden bepaald aan de hand van de normen die zijn neergelegd in afdeling 6.1.10 BW. Artikel 49, tweede lid, Wbp stelde, net als artikel 9 WPR, buiten kijf dat geleden immaterieel nadeel voor vergoeding in aanmerking kwam. Daarmee werd ten tijde van de Wbp aansluiting gezocht bij het gesloten stelsel van immateriële schadevergoeding dat aan artikel 6:95 en 6:106 BW ten grondslag ligt.

Strikt genomen resulteerde de invoering van artikel 49 Wbp volgens de wetsgeschiedenis in een verzwakking van de rechten van de betrokkene. De vergaande risicoaansprakelijkheid van artikel 9 WPR werd namelijk in Richtlijn 95/46 en de Wbp afgezwakt. De wetgever vond de achteruitgang echter relatief, aangezien uit wetsevaluaties van de WPR was gebleken dat de hierin neergelegde risicoaansprakelijkheid in de praktijk nauwelijks een rol had gespeeld.¹⁴

7.2.3 De AVG

Net als onder Richtlijn 95/46 en de Wbp, is ook in de AVG een bepaling opgenomen over schadevergoeding. Zo bepaalt artikel 82, eerste lid, van de verordening:

“[e]enieder die materiële of immateriële schade heeft geleden ten gevolge van een inbreuk op deze verordening, heeft het recht om van de verwerkingsverantwoordelijke of de verwerker schadevergoeding te ontvangen van geleden schade.”

Artikel 82 AVG werkt rechtstreeks door en is verbindend in al zijn onderdelen.¹⁵ Dit betekent dat de aanspraak op schadevergoeding onder de AVG direct voortvloeit uit de verordening zelf. Hier verschilt de AVG wezenlijk van Richtlijn 95/46 die aan lidstaten ruimte overliet om dit recht te implementeren in de eigen rechtsordes.

Er bestaan ook inhoudelijke verschillen tussen artikel 82 AVG en zijn zusterbepaling in Richtlijn 95/46. Zo is in tegenstelling tot artikel 23 van deze richtlijn op verzoek van de Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming (EDPS) in artikel 82, eerste lid, AVG vastgelegd dat zowel materiële als immateriële schade in aanmerking komt voor vergoeding.¹⁶ In considerans 146 van de AVG wordt de reikwijdte van het schadevergoedingsrecht als volgt verduidelijkt:

¹⁴ *Kamerstukken II* 1997/98, 25892, nr. 3, p. 176.

¹⁵ Art. 288 VWEU.

¹⁶ [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/PDF/?uri=CELEX:52012XX0630\(01\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/PDF/?uri=CELEX:52012XX0630(01)&from=EN).

“[d]e verwerkingsverantwoordelijke of de verwerker moeten alle schade vergoeden die iemand kan lijden ten gevolge van een verwerking die inbreuk maakt op deze verordening. (...) Het begrip ‘schade’ moet ruim worden uitgelegd in het licht van de rechtspraak van het Hof van Justitie, op een wijze die ten volle recht doet aan de doelstellingen van deze verordening. (...) De betrokkenen dienen volledige en daadwerkelijke vergoeding van door hen geleden schade te ontvangen.”

Anders dan artikel 23 van de richtlijn, zijn in artikel 82 AVG gedetailleerde regels vastgelegd over de aansprakelijkheid van de verwerkingsverantwoordelijke. Zo regelt het tweede lid de omvang van deze aansprakelijkheid, het derde lid de vrijstelling ervan, het vierde lid de aansprakelijkheid ingeval meerdere partijen bij de verwerking betrokken zijn, en het vijfde lid de mogelijkheid van een regresvordering.

7.3 Toegang tot de schadevergoedingsrechter

7.3.1 De Wet persoonsregistraties

Ten tijde van de WPR was de civiele rechter exclusief bevoegd om te oordelen over schadevergoedingsverzoeken in het gegevensbeschermingsrecht. Schadeclaims die betrekking hadden op registraties in de publieke sector vielen dus ook binnen zijn bevoegdheid.¹⁷ Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de wetgever er bewust voor had gekozen het recht op schadevergoeding alleen langs de civiele route te laten effectueren. Hieraan lagen twee redenen ten grondslag. Allereerst stelde de wetgever dat de Wet AROB geen volwaardige schadevergoedingsprocedure kende.¹⁸ Daarentegen was de positie van de civiele rechter als schadevergoedingsrechter sinds het begin van de twintigste eeuw onbetwist, in het bijzonder na de aanvaarding van de *objectum-litis*-leer in *Guldemon/Noordwijkerhout*.¹⁹ Dit gold des te meer voor feitelijke handelingen en avv's, die als zodanig buiten de bevoegdheid van de bestuursrechter vielen. Op deze terreinen trad, en treedt, de civiele rechter op als beschermende rechter én schadevergoedingsrechter.²⁰ Daarnaast achtte de wetgever het omwille van concentratie van rechtsbescherming wenselijk dat één en dezelfde rechter zou oordelen over geschillen inzake de WPR, zoals de effectuering van het recht op kennisneming, aanvulling en wissing, alsook over het recht op schadevergoeding.²¹ Op die manier kon de civiele rechter in gegevensbeschermingszaken over schadeoorzaak én schadevergoeding oordelen.

7.3.2 De Wet bescherming persoonsgegevens

Met de overgang van de WPR naar de Wbp veranderde in het gegevensbeschermingsrecht ook het systeem van rechtsbescherming. Zoals is toegelicht in hoofdstuk 5, voorzag de Wbp, anders dan de WPR, wél in bestuursrechtelijke rechtsbescherming.²² De Wbp had, kort gezegd, een gedifferentieerd systeem van rechtsbescherming: verwerkingen in de publieke

¹⁷ Art. 9, 10 en 34 WPR.

¹⁸ *Kamerstukken II* 1986/87, 19095, nr. 6, p. 36 en *Stb.* 1975, 284.

¹⁹ HR 31 december 1915, ECLI:NL:HR:1915:AG1773 (*Guldemon/Noordwijkerhout*).

²⁰ Schlössels, Schutgens & Zijlstra, *Bestuursrecht in de sociale rechtsstaat Band 2 (HSB)* 2019, p. 413.

²¹ *Kamerstukken II* 1986/87, 19095, nr. 6, p. 36.

²² Paragraaf 5.2.

sector vielen onder de bevoegdheid van de bestuursrechter, die in de private sector bleven vallen onder de bevoegdheid van de civiele rechter.²³ De procesrechtelijke afstemming tussen de Awb en Wbp werd gerealiseerd middels het informatieverzoek-besluitmodel (art. 45 Wbp).

Het voorgaande betekende echter niet dat de bestuursrechter automatisch de bevoegde schadevergoedingsrechter was. In artikel 49 Wbp, de aansprakelijkheidsbepaling, was niets geregeld over de bevoegdheid van de bestuursrechter om een bestuursorgaan dat onrechtmatig gegevens had verwerkt, te veroordelen tot het betalen van schadevergoeding. Artikel 45 Wbp voorzag hierin evenmin. In deze bepaling was een beslissing van een bestuursorgaan in reactie op een schadevergoedingsverzoek van een betrokkene immers niet gelijkgesteld aan een appellabel besluit. Kortom: de wetgever had in de Wbp ten aanzien van de schadevergoedingsbevoegdheid van de bestuursrechter niets geregeld.

Dit leidde tot een ambivalente situatie. Enerzijds kon de bestuursrechter de rechtmatigheid van een verwerking door een bestuursorgaan exceptief toetsen, mits het bestreden besluit op grond van artikel 36 Wbp was genomen.²⁴ Anderzijds was in de Wbp géén bevoegdheid gecreëerd voor de bestuursrechter om te kunnen oordelen over schade die was ontstaan vanwege diezelfde verwerking. Daar had de wetgever omwille van concentratie van rechtsbescherming er wél voor kunnen kiezen, zoals ook gebeurde ten aanzien van de effectuering van Wbp-informatierechten. Het gevolg hiervan was dat op grond van het overheidsaansprakelijksrecht moest worden bepaald welke rechter bevoegd was om kennis te nemen van schadeclaims van betrokkenen ten aanzien van gegevensverwerkingen door het bestuur. Was dat de civiele rechter of de bestuursrechter?

Tussen de jaren negentig en tien is het overheidsaansprakelijkheidsrecht meermaals gewijzigd. In dat opzicht moet een onderscheid worden gemaakt tussen de periode *voor en na* 1 juli 2013. Op die dag trad namelijk de Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten (Wns), neergelegd in titel 8.4 Awb, in werking. De bestuursrechter kan, zowel voor als ná de inwerkingtreding van de Wns, in beginsel alleen oordelen over schadeclaims als de schadeveroorzakende handeling een onrechtmatig besluit betreft. Met iedere wijziging van het overheidsaansprakelijkheidsrecht is het uitgangspunt dat de bestuursrechter onbevoegd is om te oordelen over claims inzake een onrechtmatige feitelijke bestuurshandeling overeind gebleven. Hij heeft daarom in beginsel geen rechtsmacht over claims in het gegevensbeschermingsrecht, nu verwerking van gegevens als zodanig geldt als een feitelijke bestuurshandeling.

7.3.2.1 De periode voor 1 juli 2013

In tegenstelling tot de Wet AROB, ontleende de bestuursrechter aan de eerste tranche van de Awb wél een serieuze bevoegdheid om te oordelen over schadevergoedingsverzoeken. Op grond van artikel 8:73, eerste lid, Awb (oud) kon een belanghebbende bij de bestuursrechter gedurende het beroep tegen een besluit als nevenvordering ook een schadeclaim

²³ *Kamerstukken II* 1997/98, 25892, nr. 3, p. 25.

²⁴ Paragraaf 6.4.1.

indienen. De bestuursrechter kon hierover alleen oordelen als het besluit in (hoger) beroep was vernietigd. Met deze vernietiging stond immers ook de onrechtmatigheid van het besluit vast.²⁵ Wel deelde de bestuursrechter deze bevoegdheid met de civiele rechter.²⁶ Ten tijde van de invoering van de Awb zou de wetgever het nog niet hebben aangedurfd om de bestuursrechter exclusief bevoegd te verklaren.²⁷

Maar nog voordat de inkt van de Awb goed en wel was opgedroogd, ontstonden in de jurisprudentie vele, elkaar niet uitsluitende, wegen om bij de bestuursrechter schade te verhalen op het bestuur.²⁸ De eerste betrof die van het zelfstandig schadebesluit. Dit was een schriftelijke beslissing van een bestuursorgaan naar aanleiding van een verzoek van een belanghebbende (een aanvraag), waarin het bestuursorgaan redelijkerwijs een verzoek tot het nemen van een zelfstandig schadebesluit (...) heeft behoren te lezen.²⁹ Tegen een zelfstandig schadebesluit kon beroep worden aangetekend. Later ontstond ook de mogelijkheid om via een buitenwettelijk zelfstandig schadebesluit vergoeding van schade te vorderen in de bestuursrechtelijke kolom. Tegen een dergelijk besluit kon beroep worden aangetekend, op voorwaarde dat er sprake was van materiële én procedurele connexiteit.³⁰ Aan de eis van materiële connexiteit was voldaan als de schadeveroorzakende handeling had plaatsgevonden in het kader van de uitoefening van een publiekrechtelijke bevoegdheid. Van procedurele connexiteit was sprake als de bestuursrechter ook bevoegd was 'te oordelen over beroepen tegen de schadeveroorzakende uitoefening van de publiekrechtelijke bevoegdheid zelf'.³¹

Een betrokkene die schade had geleden door een autonome verwerking door het bestuur kon echter niet via de route van het zelfstandig schadebesluit schadevergoeding vorderen bij de bestuursrechter. Artikel 49 Wbp gold immers niet als een zelfstandige grondslag voor schadevergoeding. Een beslissing van een bestuursorgaan op een verzoek om schadevergoeding vanwege een onrechtmatige verwerking kon daarom niet worden opgevat als een zelfstandig schadebesluit. Ook de route van het buitenwettelijk zelfstandig schadebesluit kon niet worden genomen, omdat deze strandde op het vereiste van procedurele connexiteit. De schadeveroorzakende handeling, te weten de gegevensverwerking door het bestuur, is immers een feitelijke handeling waartegen als zodanig geen beroep openstaat bij de bestuursrechter. De zaak *Scheefwonen III* illustreert dit.³²

De betrokkene vorderde schadevergoeding vanwege de onrechtmatige verstrekking van zijn inkomensgegevens door de belastinginspecteur aan een woningcorporatie in april 2013, maart 2014 en maart 2015.³³ De Afdeling stelde dat de bestuursrechter geen rechtsmacht

25 HR 26 september 1986, ECLI:NL:HR:1986:AC9505 (*Staat/Hoffmann-La Roche*).

26 HR 17 december 1999, ECLI:NL:HR:1999:AA3880 (*Groningen/Raatgever*).

27 PG Awb II, p. 474.

28 Schueler & Van Ettehoven 2013.

29 ABRvS 31 mei 1999, ECLI:NL:RVS:1999:AG6739, r.o. 10 (*Dijkversterking Nattenhoven*).

30 ABRvS 6 mei 1997, ECLI:NL:RVS:1997:AA6762 (*Van Vlodrop*).

31 ABRvS 6 mei 1997, ECLI:NL:RVS:1997:AA6762 (*Van Vlodrop*).

32 ABRvS 10 juni 2020, ECLI:NL:RVS:2020:1375 (*Scheefwonen IV*). Zie ook: Rb. Rotterdam 23 oktober 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:8744 (*X/CIZ*).

33 In een eerdere procedure was al vastgesteld dat de verstrekking van deze gegevens in strijd met de Wbp was. Zie: Rb. Amsterdam 22 juli 2015, ECLI:NL:RBAMS:2015:9902 (*Scheefwonen I*).

had over dit verzoek.³⁴ Afgezien van het feit dat artikel 8:73 Awb niet kon worden toegepast – er was immers geen sprake van een onrechtmatig besluit – overwoog zij dat in casu geen sprake was van een zelfstandig schadebesluit.³⁵ De beslissing van de inspecteur over het schadevergoedingsverzoek kon namelijk niet “worden aangemerkt als een op een specifieke geschreven regeling gebaseerd besluit over schadevergoeding. De Wbp, meer in het bijzonder artikel 49 van de Wbp, bevat immers geen zelfstandige grondslag voor schadevergoeding (...).”³⁶

Van een buitenwettelijk zelfstandig schadebesluit was volgens de Afdeling evenmin sprake. “De beslissing van de minister over schadevergoeding wegens de beweerdelijk onrechtmatige verstrekking van persoonsgegevens op 4 april 2013 kan ook niet worden aangemerkt als een, niet op een specifieke geschreven regeling gebaseerd, appellabel besluit. Er is immers niet voldaan aan het vereiste van de zogenoemde processuele connexiteit (zie onder meer de uitspraak van 6 mei 1997, ECLI:NL:RVS:1997:AA6762). Daaraan is voldaan indien ook tegen de schadeveroorzakende uitoefening van de publiekrechtelijke bevoegdheid zelf beroep open staat bij de bestuursrechter. De verwerking van persoonsgegevens, in dit geval door het verstrekken van inkomensindicaties aan de verhuurder van [appellant sub 2], is een feitelijke handeling. Deze verwerking zelf is daarom geen besluit in de zin van artikel 1:3, eerste lid, van de Awb.”³⁷

Wat betreft de bevoegdheid van de bestuursrechter om, onder toepassing van artikel 8:73, eerste lid, Awb (oud), een bestuursorgaan te verplichten tot schadevergoeding wegens een onrechtmatige verwerking, lag de zaak gecompliceerder. Zoals is gebleken in hoofdstuk 6, was de bestuursrechter bevoegd om te oordelen over de rechtmatigheid van een verwerking door het bestuur, indien het bestreden besluit was genomen op grond van artikel 36 Wbp. Als in rechte was vastgesteld dat gegevens in strijd met de Wbp waren verwerkt, dan leidde dat tot gegrondverklaring van het beroep en vernietiging van het bestreden besluit. Daardoor kon de bestuursrechter, althans in theorie, oordelen over een eventueel schadevergoedingsverzoek. Artikel 8:73 Awb (oud) bood hem immers de mogelijkheid om, indien het beroep tegen een besluit gegrond werd verklaard, op verzoek van de belanghebbende het bestuursorgaan te veroordelen tot vergoeding van schade die door het vernietigde besluit was veroorzaakt. Deze bepaling werd in gegevensbeschermingszaken echter uiteenlopend toegepast, deels wegens uiteenlopende visies op de kwalificatie van schadeveroorzakende handelingen in gegevensbeschermingszaken.

34 De verwerking van maart 2013 viel onder het oude recht omdat zij vóór 1 juli 2013 had plaatsgevonden. De verwerkingen van maart 2014 en maart 2015 vonden plaats ná de inwerkingtreding van de Wns. Op grond van art. IV, eerste lid, en art. V, eerste en tweede lid, Wns gold echter dat deze wet niet van toepassing was indien sprake was van een handeling in het kader van aan de Belastingdienst opgedragen taken. Dat was in casu het geval, omdat de litigieuze verwerking zag op een handeling van de inspecteur van de Belastingdienst/Centrale administratie. Zie ABRvS 10 juni 2020, ECLI:NL:RVS:2020:1375, r.o. 4.1 (*Scheefwonen III*).

35 *Scheefwonen III* had betrekking op art. 40 Wbp. Op grond van een besluit dat op grond van art. 40 jo. 45 Wbp was genomen kon de bestuursrechter niet oordelen over de rechtmatigheid van de verwerking waarop het verzet betrekking had. Als een betrokkene in de rechterlijke fase aanvoerde dat een op hem betrekking hebbende verwerking onrechtmatig was, verklaarde de rechter het beroep (in de regel) ongegrond omdat de rechtmatigheidsvraag buiten de reikwijdte van het bestreden besluit viel. Art. 8:73 Awb (oud) bood echter aan de bestuursrechter geen mogelijkheid om over een schadeclaim te oordelen indien het beroep ongegrond werd verklaard. Zie hierover in detail ABRvS 10 juni 2020, ECLI:NL:RVS:2020:1375, r.o. 4.4 (*Scheefwonen III*).

36 ABRvS 10 juni 2020, ECLI:NL:RVS:2020:1375, r.o. 4.3 (*Scheefwonen III*).

37 ABRvS 10 juni 2020, ECLI:NL:RVS:2020:1375, r.o. 4.3 (*Scheefwonen III*).

Stel dat in een artikel 36 Wbp-procedure in eerste aanleg werd vastgesteld dat een bestuursorgaan persoonsgegevens van een betrokkene onrechtmatig had verwerkt. Wat gold dan als de schadeveroorzakende handeling? Was dat het bestreden besluit waarin het bestuursorgaan een oordeel had geveld over de rechtmatigheid van de verwerking of was dat de verwerking zelf?

Wanneer het bestreden besluit werd opgevat als de schadeveroorzakende handeling en dit werd vernietigd, kon de bestuursrechter op grond van artikel 8:73, eerste lid, Awb (oud) oordelen over het verzoek om schadevergoeding. Die route werd bijvoorbeeld gevolgd in *X/SVOZ*.³⁸

De betrokkene was tussen september 2002 en 2007 in dienst bij de stichting Stedelijk Voortgezet Onderwijs Zoetermeer (SVOZ) en raakte met haar verwickeld in een arbeidsrechtelijk geschil. Via artikel 35 en 36 Wbp wenste hij inzage te verkrijgen in de verwerking van zijn gegevens door de SVOZ en arbodienst Tredin. In hoger beroep stelde de Afdeling vast dat de SVOZ in strijd met artikel 35 Wbp had gehandeld, omdat aan de betrokkene geen volledig overzicht was verstrekt van hem aangaande verwerkingen. Ook constateerde zij dat de medische gegevens van de betrokkene in strijd met de wet waren verwerkt.³⁹

Het hoger beroep van de betrokkene verklaarde de Afdeling daarom gegrond. Hierdoor werd de weg vrijgemaakt om op basis van artikel 8:73, eerste lid, Awb (oud) ook te oordelen over de schadeclaim. De betrokkene stelde immateriële schade te hebben geleden. Hij zou vanwege de schending van zijn recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer jarenlang 'frustratie en spanning' hebben ondervonden. Tevens zou hij door de schending van zijn privacy zodanig gekwetst zijn dat hij geen vertrouwen meer zou hebben in de maatschappij.

Hoewel de Afdeling het verzoek om schadevergoeding afwees – de betrokkene had volgens haar niet aannemelijk gemaakt dat de normschending had geleid tot een persoonsaantasting als bedoeld in artikel 6:106, onderdeel b, BW – achtte zij zich wél bevoegd om van de schadeclaim kennis te nemen.⁴⁰ Er was immers sprake van een vernietigd besluit. Dat de schadeoorzaak strikt genomen zag op een feitelijke bestuurshandeling, te weten de onrechtmatige verwerking, zag zij hierdoor wellicht door de vingers.

Maar werd de autonome gegevensverwerking zélf opgevat als de schadeveroorzakende handeling, dan lag de zaak anders. De bestuursrechter kon zich dan niet onder toepassing van artikel 8:73, eerste lid, Awb (oud) buigen over een schadeclaim vanwege een onrechtmatige verwerking. De schadeveroorzakende handeling betrof dan immers strikt genomen geen onrechtmatig besluit, maar een feitelijke bestuurshandeling. Ook als de bestuursrechter in een artikel 36 Wbp-procedure zou hebben geconstateerd dat het bestuur persoonsgegevens onrechtmatig had verwerkt, en er een vernietigd besluit op tafel zou liggen, dan zou hij in die opvatting onbevoegd zijn om via artikel 8:73, eerste lid, Awb (oud) te oordelen over een schadevergoedingsverzoek.⁴¹ Dit volgt uit *Scheefwonen III*, een uitspraak die in hoofdstuk 4 reeds aan bod is gekomen. Hierin bevestigde de civiele rechter

38 ABRvS 5 februari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:308 (*X/SVOZ*).

39 ABRvS 5 februari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:308, r.o. 12.4 (*X/SVOZ*).

40 ABRvS 5 februari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:308, r.o. 16.3 (*X/SVOZ*).

41 ABRvS 24 juni 2019, ECLI:NL:RVS:2019:4443 (*Scheefwonen V*); Hof Den Haag 22 december 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:2605 (*Scheefwonen III*).

zijn bevoegdheid om het bestuur te veroordelen tot het betalen van schadevergoeding vanwege een onrechtmatige verwerking.⁴²

Woonbond vorderde schadevergoeding namens personen wier inkomensgegevens door de belastinginspecteur in strijd met de wet waren verstrekt aan woningcorporaties.⁴³ In *Scheefwonen III* stond onder meer de vraag centraal of de civiele rechter bevoegd was kennis te nemen van deze vordering. Om de ontvankelijkheid van de civiele rechter vast te stellen, werd onder meer onderzocht of de personen die Woonbond vertegenwoordigde, ook in een bestuursrechtelijke procedure schadevergoeding hadden kunnen verkrijgen.

Bij deze civiele uitspraak kan een kanttekening worden geplaatst. Als gezegd kon de bestuursrechter in theorie wél de rechtmatigheid van een verwerking door het bestuur toetsen, mits het bestreden besluit was genomen op basis van artikel 36 Wbp. Wanneer de bestuursrechter de onrechtmatigheid van de verwerking zou vaststellen, dan zou dat leiden tot gegrondverklaring van het beroep en vernietiging van het bestreden besluit. Hierdoor zou hij, naar het voorbeeld van *X/SVOZ*, via artikel 8:73, eerste lid, Awb (oud) kunnen oordelen over de schadeclaim. Maar volgens de civiele rechter ging deze redenering niet op. Aangezien een beslissing van een bestuursorgaan op een schadevergoedingsverzoek vanwege een onrechtmatige verwerking als zodanig niet-appellabel was, vond hij een 'overtuigende grond om aan te nemen dat de Afdeling – bij gegrondverklaring van het beroep tegen het besluit op grond van artikel 36 Wbp – bij de toepassing van artikel 8:73, eerste lid, Awb niet anders zou oordelen'.⁴⁴

7.3.2.2 De periode ná 1 juli 2013

Het complexe systeem dat onder artikel 8:73 Awb (oud) was ontstaan besloot de wetgever te vereenvoudigen met de invoering van de Wns.⁴⁵ De beoogde procedurele vereenvoudiging ten aanzien van schadevergoedingen in het kader van de onrechtmatige overheidsdaad is hiermee gerealiseerd.⁴⁶ In lijn met het advies van de VAR-Commissie Rechtsbescherming, is in titel 8:4 Awb een schadeverzoekschriftprocedure neergelegd.⁴⁷ De procedure is nader uitgewerkt in artikel 8:88-8:95 Awb. Deze verzoekschriftprocedure kan, kort gezegd, aanhangig worden gemaakt indien de schade te herleiden is tot een van de vier situaties die in artikel 8:88 Awb zijn omschreven. De schadeverzoekschriftprocedure kan worden gestart ten tijde van een beroepschriftprocedure inzake een besluit, maar ook zelfstandig, voorafgaand of na afloop van een dergelijke procedure. In dat laatste geval kan een rechtzoekende op grond van artikel 8:90, tweede lid, Awb pas een schadeclaim bij de

42 Hof Den Haag 22 december 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:2605, r.o. 5.10 (*Scheefwonen III*); Rb. Den Haag 10 oktober 2018, ECLI:NL:RBDHA:2018:171 (*Scheefwonen III*).

43 In hoger beroep trok Woonbond echter de vordering tot schadevergoeding in. Daardoor resteerde enkel de verklaring voor recht dat de Staat onrechtmatig heeft gehandeld ten opzichte van huurders door inkomensgegevens te verstrekken aan woningcorporaties.

44 Hof Den Haag 22 december 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:2605, r.o. 5.10 (*Scheefwonen II*).

45 *Kamerstukken II* 2010/11, 32621, nr. 3, p. 35-36.

46 Niet iedereen is lovend over de Wns. Zo stelt Polak dat zij geldt als 'een stap terug, die ook nog eens de gewenste vernieuwing van het bestuursprocesrecht zal blokkeren'. Zie in dat kader: Polak 2007.

47 Commissie Rechtsbescherming van de Vereniging voor Bestuursrecht 2004, p. 79.

bestuursrechter indienen, wanneer hij acht weken voordat de verzoekschriftprocedure is gestart het bestuur zélf om schadevergoeding heeft verzocht.⁴⁸

Ten tijde van de inwerkingtreding van titel 8.4 Awb is in de Wns een belangrijke uitzondering gemaakt voor schadegegeschillen in de fiscale sfeer. Deze titel is toen niet van toepassing verklaard op schadevergoedingsverzoeken die verband houden met besluiten of andere handelingen van de Belastingdienst/Toeslagen of van 'andere bestuursorganen voor zover genomen of verricht in het kader van aan de Belastingdienst opgedragen taken (...)'.⁴⁹ Voor die procedures geldt nog de oude regeling, dat wil zeggen: artikel 8:73 Awb. Deze exclusie is destijds als volgt gemotiveerd: "Zoals reeds in paragraaf 4.2 van het algemeen deel van deze toelichting is opgemerkt, zijn de gevolgen van dit wetsvoorstel voor de werklast van bestuursorganen vooraf niet exact in te schatten. Deze onzekerheid rijpt bij de Belastingdienst aanzienlijk meer dan bij andere bestuursorganen. Dit komt doordat de Belastingdienst zeer veel meer besluiten neemt dan andere bestuursorganen: naar schatting zo'n 50 miljoen per jaar. Dit betekent dat zelfs een percentueel gezien geringe toename van het aantal schadeclaims zou kunnen leiden tot een in absolute termen forse verzwaring van de werklast van de Belastingdienst. Men bedenke daarbij dat schadeclaims zich, anders dan veel van de besluiten die de Belastingdienst neemt, naar hun aard niet lenen voor geautomatiseerde verwerking. De uitsluiting van titel 4.5 en 8.4 betekent in de praktijk dat voor schadevergoedingsverzoeken gericht aan de Belastingdienst de bestaande procedures blijven gelden, met uitzondering dan van die welke betrekking hebben op de vennootschapsbelasting."⁵⁰

In paragraaf 7.5 zal blijken dat de Afdeling in de 1 april-uitspraken binnen de verzoekschriftprocedure van titel 8:4 Awb voor de bestuursrechter een bevoegdheid heeft gecreëerd om de rechtmatigheid van feitelijke gegevensverwerkingen direct te toetsen en, ingeval van schade, schadevergoeding toe te kennen. Voor schadeclaims die verband houden met handelingen van de Belastingdienst of de Dienst Toeslagen geldt deze nieuwe toetsingsbevoegdheid van de bestuursrechter echter niet.

7.3.2.3 De systematiek van de verzoekschriftprocedure in titel 8.4 Awb

De schadeverzoekschriftprocedure verschilt wezenlijk van de klassieke bezwaar- en beroepsprocedure.⁵¹ Hierin staat namelijk niet het besluit van het bestuursorgaan, maar het schadevergoedingsverzoek van de benadeelde centraal. Daarom sluit de bestuursrechter de verzoekschriftprocedure niet af met een ongegrondverklaring of vernietiging – er is immers geen besluit –, maar met een toewijzing of afwijzing van het schadevergoedingsverzoek.⁵² Een dergelijk verzoek kan ook tijdens het (hoger) beroep bij de bestuursrechter of na afloop van een procedure over het schadeveroorzakende besluit worden ingediend.⁵³ De verzoekschriftprocedure kan bovendien pas worden gestart nadat de onrechtmatigheid van het besluit is vastgesteld. Dat kan gebeuren door middel van vernietiging, herroeping, intrekking of erkenning van de onrechtmatigheid van het besluit.⁵⁴ Maar het kan ook zo zijn dat het bestuur buiten rechte de onrechtmatigheid van het besluit erkent.⁵⁵

48 Vanwege de inwerkingtreding van titel 8:4 Awb kunnen geen bestuursrechtelijke rechtsmiddelen meer worden aangewend tegen een zelfstandig schadebesluit. Dit type besluit is in art. 8:4, eerste lid, onderdeel f, van beroep uitgezonderd.

49 Art. V, eerste lid, onderdeel a en b, Wns.

50 *Kamerstukken II* 2010/11, 32621, nr. 3, p. 58.

51 Schueler & Van Ettehoven 2013, par. 3.

52 Art. 8:95 Awb.

53 Art. 8:90 en 8:91 Awb.

54 Schlössels, Schutgens & Zijlstra, *Bestuursrecht in de sociale rechtsstaat Band 2 (HSB)* 2019, p. 491.

55 *Kamerstukken II* 2010/11, 32621, nr. 3, p. 47.

In de memorie van toelichting bij de Wns heeft de wetgever overwogen dat hij de tijd nog niet rijp achtte om de bestuursrechter rechtsmacht te geven over claims die zien op schade die is veroorzaakt door feitelijk handelen van het bestuur.⁵⁶ De schadeveroorzakende handeling moet volgens hem dus verband houden met een besluit.

Dit komt ook tot uitdrukking in titel 8.4 Awb. Volgens artikel 8:88, eerste lid, Awb is de bestuursrechter bevoegd om te oordelen over vier typen schadeoorzaken. De schade moet zijn veroorzaakt door 1) een onrechtmatig besluit; 2) een onrechtmatige handeling ter voorbereiding van een onrechtmatig besluit; 3) het niet tijdig nemen van besluiten; of 4) onrechtmatige handelingen jegens ambtenaren die met een besluit zijn gelijkgesteld.⁵⁷ Met name de bevoegdheid van de bestuursrechter om te oordelen over een schadeclaim in geval van een onrechtmatige voorbereidingshandeling geldt als een vernieuwing. De bestuursrechter is immers strikt genomen onbevoegd om gedurende een vernietigingsberoep de rechtmatigheid hiervan te toetsen.⁵⁸ In de wetsgeschiedenis bij de Wns besteedt de wetgever, zij het slechts kort, aandacht aan deze uitbreiding van de rechtsmacht van de bestuursrechter. Hij merkt op dat de bestuursrechter ook onder het oude recht bij de toetsing van het besluit doorgaans de voorbereidingshandelingen in zijn beoordeling betroek.⁵⁹

De competentieverdeling tussen de bestuursrechter en civiele rechter wordt nader geconcretiseerd in artikel 8:89 Awb. In beginsel zijn zij beiden exclusief bevoegd ten aanzien van bepaalde soorten schadezaken.⁶⁰ Op grond van artikel 8:89, eerste lid, Awb is de bestuursrechter exclusief bevoegd te oordelen over een verzoek dat verband houdt met een besluit waar de CRvB en de belastingrechter van de Hoge Raad in enige of hoogste aanleg over oordelen. Dit betekent dat claims op het terrein van het financieel bestuursrecht en het ambtenarenrecht binnen de exclusieve competentie van de bestuursrechter vallen.⁶¹ Voor overige bestuursrechtelijke rechtsgebieden geldt een financiële competentiegrens. Als meer dan € 25.000 schadevergoeding wordt gevorderd, dan blijft de civiele rechter exclusief bevoegd. Ligt de vordering onder dat bedrag, dan zijn de bestuursrechter en civiele rechter allebei bevoegd.⁶²

Titel 8:4 – onrechtmatige autonome verwerking

Hoe zat het met de bevoegdheid van de bestuursrechter om in het Wbp-tijdperk binnen het kader van titel 8:4 Awb te oordelen over verzoeken om schadevergoeding? In artikel 8:88 Awb kan, naar de letter van de wet, geen bevoegdheid worden gevonden voor de bestuursrechter om te oordelen over een schadeclaim vanwege een onrechtmatige autonome verwerking door een bestuursorgaan. De gestelde schadeoorzaak geldt immers niet als een onrechtmatig besluit en is daarmee ook niet gelijkgesteld.

⁵⁶ *Kamerstukken II* 2010/11, 32621, nr. 3, p. 15.

⁵⁷ Art. 8:88, eerste lid, onderdeel a, c en d, Awb.

⁵⁸ *Kamerstukken II* 2010/11, 32621, nr. 3, p. 45. Volgens de regering kan in dat kader bijvoorbeeld worden gedacht aan de situatie waarin een benadeelde ter verkrijgen van een besluit voldoet aan door een bestuursorgaan gestelde eisen. Als later dit besluit wordt vernietigd kan de benadeelde ook schadevergoeding verkrijgen omdat de betreffende eisen ten onrechte zijn gesteld.

⁵⁹ *Kamerstukken II* 2010/11, 32621, nr. 3, p. 45.

⁶⁰ Zie hierover in detail *Kamerstukken II* 2010/11, 32621, nr. 3, p. 38-40.

⁶¹ Dat geldt ook voor het vreemdelingenrecht. Zie art. 71a en 72a Vreemdelingenwet 2000.

⁶² Art. 8:89, tweede lid, Awb.

Dit leidde in de praktijk tot fragmentatie. De bestuursrechter had op grond van artikel 45 Wbp wél rechtsmacht over besluiten die op grond van het informatieverzoek-besluitmodel waren genomen, zoals een inzagebesluit of wissingsbesluit. Hij had echter géén bevoegdheid om te oordelen over schadeclaims die zagen op verwerkingen die verband hielden met dergelijke besluiten. De schade waarvoor een vergoeding wordt gevraagd vloeit in deze situatie immers niet voort uit dat inzage- of wissingsbesluit, maar houdt verband met een feitelijke handeling, te weten de gegevensverwerking door het bestuursorgaan.⁶³

In zekere zin is het sinds de inwerkingtreding van titel 8:4 Awb zelfs lastiger geworden om via het bestuursrecht schade te verhalen op het bestuur vanwege een onrechtmatige verwerking. Waar artikel 8:73, eerste lid (oud), nog de ruimte overliet om, naar het voorbeeld van X/SVOZ, in een artikel 36 Wbp-procedure schadevergoeding te vorderen, en daarmee de facto te negeren dat de schadeoorzaak in de kern een feitelijke handeling betrof, sluit titel 8:4 Awb deze route uit. Artikel 8:88, eerste lid, Awb vereist immers expliciet dat de schadeoorzaak zelf een onrechtmatig besluit dan wel een onrechtmatige voorbereidings-handeling ten behoeve van een onrechtmatig besluit is.

Daarnaast kon in geval van een onrechtmatige autonome verwerking in het Wbp-tijdperk, ook in artikel 8:88, eerste lid, onderdeel b, Awb, geen bevoegdheid worden gevonden voor de bestuursrechter om te oordelen over een schadeclaim. Weliswaar kon op basis van een artikel 36 Wbp-besluit de rechtmatigheid van een verwerking exceptief ter toetsing worden voorgelegd aan de bestuursrechter, maar in die specifieke context gold de verwerking strikt genomen niet als een handeling ter voorbereiding van een besluit. De verwerking was immers geen handeling die het bestuursorgaan in de voorbereidingsfase verricht *ten behoeve van een besluit*, maar vormde als zodanig het *object* van besluitvorming. De verwerking is evenmin een handeling ter voorbereiding van een besluit als bedoeld in artikel 45 Wbp (of art. 34 Uitvoeringswet AVG).

Het voorgaande betekent dat uit titel 8:4 Awb voor de bestuursrechter geen bevoegdheid kon worden afgeleid om ten tijde van de Wbp te oordelen over een schadeclaim van een betrokkene die schade meent te lijden vanwege de onrechtmatige verwerking van zijn gegevens door een bestuursorgaan.⁶⁴ De uitspraak X/CIZ biedt een voorbeeld.

Het Centrum Indicatiestelling Zorg (CIZ) erkent dat het abusievelijk medische gegevens van de betrokkene heeft verstrekt aan de Belastingdienst. De betrokkene dient hierna een schadeclaim in bij de bestuursrechter. Deze stelt echter onbevoegd te zijn om hierover te oordelen want “[d]e gestelde schadeoorzaak is in dit geval een feitelijke verstrekking van gegevens. De verwerking en verstrekking van persoonsgegevens werd destijds genormeerd door de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp) (...). Daaruit volgt echter niet dat die feitelijke verstrekking of de vaststelling van een inbreuk een besluit in de zin van artikel 1:3 van de Awb oplevert (...). Zuiver feitelijk handelen, zonder dat dit is gevolgd door een onrechtmatig besluit, is niet opgesomd in artikel 8:88, eerste lid, aanhef en onder a, b en c, van de Awb. Verzoeker is evenmin ambtenaar of een daarmee gelijk te stellen persoon als bedoeld in artikel 8:88, eerste lid, aanhef en onder d, gelezen in verbinding met artikel 8:2

63 Zie in dat verband ook: Rb. Amsterdam 27 maart 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:2140, r.o. 8 (X/Minister van Justitie en Veiligheid).

64 ABRvS 28 augustus 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2846 (X/College van B&W Oldenzaal II); Rb. Rotterdam 27 mei 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:4265 (X/Regionale Belasting Groep).

van de Awb. Hieruit volgt dat de bestuursrechter niet bevoegd is kennis te nemen van het verzoek om schadevergoeding.”⁶⁵

Uiteraard had de betrokkene zich kunnen wenden tot de civiele rechter, die de rechtmatigheid van de feitelijke verwerking door het bestuur kon toetsen en kon oordelen over een daaraan gerelateerde schadeclaim. Maar de vraag was of dit leidde tot reële en effectieve rechtsbescherming. In gegevensbeschermingsrechtelijke schadege schillen zijn de schadebedragen immers relatief laag, nu het in de regel gaat om immateriële schade.⁶⁶ Daardoor zullen de kosten van een civiele rechtsgang, waaronder de hoge griffiekosten, het schadebedrag al snel overstijgen.⁶⁷ Meer fundamenteel was het maar de vraag in hoeverre het in de geest van de Wbp was om de civiele rechter te laten oordelen over gegevensbeschermingsrechtelijke schadeclaims. Met de invoering van de Wbp had de wetgever nu juist beoogd de bestuursrechter *meer* mogelijkheden te geven om te oordelen over feitelijke gegevensverwerkingen door het bestuur. Dat de bestuursrechter niet kon oordelen over daaraan gerelateerde schadeclaims was daarmee volledig in tegenspraak. Wellicht dat de Afdeling om deze reden in *Asieldossier* helemaal geen punt maakte van het feit dat zij volgens de systematiek van titel 8:4 Awb onbevoegd was om te oordelen over de aan haar voorgelegde verzoek om schadevergoeding.⁶⁸

De betrokkene had vernomen dat op initiatief van de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie informatie over hem en zijn gezinsleden was verstrekt aan het Bureau Medische Advisering (BMA). Hij verzocht de staatssecretaris om afscherming van zijn gegevens, omdat deze in strijd met de wet zouden zijn verwerkt. De staatssecretaris stelde echter dat de gegevens waren verstrekt in het kader van een herzieningsprocedure bij het Centraal Tuchtcollege, die een medisch adviseur had gestart. Hij meende op te moeten komen voor de belangen van de medisch adviseur. Hij stelde onder meer dat twijfel bestond over de identiteit van de betrokkene en dat aan de klacht een twijfelachtig asielaanvraag ten grondslag zou liggen.

De Afdeling ging hier echter niet in mee.⁶⁹ Zij overwoog allereerst dat de staatssecretaris door bovengenoemde verwerkingen te verrichten in strijd met het doelbindingsbeginsel (art. 9 Wbp) had gehandeld.⁷⁰ Daarnaast overwoog zij dat de staatssecretaris het verbod op verwerking van bijzondere categorieën persoonsgegevens (art. 16 Wbp) had geschonden. Hoewel de Afdeling niet expliciet stilstond bij de vraag of zij rechtsmacht had over de schadeclaim, blijkt uit de uitspraak dat zij daarvan zonder meer uitging. Zij kende aan de betrokkene namelijk vanwege deze onrechtmatige verwerkingen een schadevergoeding toe ter hoogte van € 500.

65 Rb. Rotterdam 23 oktober 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:8744 (X/CIZ).

66 Walree, *Schadevergoeding bij de onrechtmatige verwerking van persoonsgegevens* (O&R nr. 126) 2021. Zie hierover ook Ettekoven e.a. 2023, p. 65.

67 Dit zal in de praktijk afhangen van de hoogte van de vordering. Als de vordering minder dan € 25.000 bedraagt, dan kan de rechtzoekende de kantonrechter adïëren. Dan hoeft hij niet verplicht een advocaat in te schakelen. Als de vordering meer dan € 25.000 bedraagt, dan dient hij de civiele rechter te benaderen. Dan is een advocaat wél verplicht.

68 ABRvS 7 juni 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1479 (*Asieldossier*).

69 ABRvS 7 juni 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1479, r.o. 9.1 (*Asieldossier*).

70 ABRvS 7 juni 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1479, r.o. 9.1 (*Asieldossier*).

7.4 De Uitvoeringswet AVG

Tot welke rechter moet een betrokkene zich wenden wanneer hij in het AVG-tijdperk meent schade te hebben geleden door een onrechtmatige verwerking van zijn gegevens door een bestuursorgaan? Hoewel het recht op schadevergoeding in het AVG-tijdperk direct voortvloeit uit de verordening, schrijft zij uiteraard niet voor welke gerechten bevoegd zijn om te oordelen over geschillen. Conform het beginsel van procedurele autonomie bepalen de lidstaten dat zelf op basis van het nationaal procesrecht. Wél dient hierbij te worden voldaan aan het beginsel van effectieve rechtsbescherming (art. 47 EU-Grondrechtenhandvest) en de *Rewe*-beginselen van gelijkwaardigheid en doeltreffendheid.⁷¹

Heeft de Nederlandse wetgever in de Uitvoeringswet AVG iets opgenomen over de schadevergoedingsbevoegdheid van de civiele rechter of bestuursrechter? Nee. In de Uitvoeringswet AVG en de bijbehorende wetsgeschiedenis wordt hierover met geen woord gerept. Sterker, wat betreft rechtsbescherming heeft de Uitvoeringswet AVG in het geheel geen vernieuwingen teweeggebracht. De wetgever heeft namelijk het systeem voor rechtsbescherming in de Uitvoeringswet AVG een-op-een overgenomen van de Wbp. Aangezien over de bevoegdheid van de bestuursrechter om te oordelen over een schadeclaim in de Wbp niets was geregeld, is hierover ook niets in de Uitvoeringswet AVG vastgelegd.⁷² Als gevolg hiervan blijven de in de vorige paragraaf gedane constatering over de bevoegdheid van de bestuursrechter om in het Wbp-tijdperk te oordelen over gegevensbeschermingsrechtelijke schadeclaims ook toepasbaar in het AVG-tijdperk. Kortom: de wetgever heeft in de Uitvoeringswet AVG niets geregeld ten aanzien van de bevoegdheid van de bestuursrechter om te oordelen over de vergoeding van schade als gevolg van een inbreuk op de AVG door een bestuursorgaan.

Tegelijkertijd betekent dit dat de ambivalentie uit het Wbp-tijdperk ten aanzien van autonome gegevensverwerkingen door het bestuur ook blijft voortbestaan: de bestuursrechter is wél bevoegd de schadeveroorzakende handeling te toetsen – de gegevensverwerking⁷³ –, maar is onbevoegd om te oordelen over een hieraan gerelateerde schadeclaim. Voor het voortbestaan van deze ambivalentie zijn drie mogelijke verklaringen. Allereerst kan het een omissie zijn geweest van de wetgever, die zich niet bewust was van de fragmentatie in rechtsmachtverdeling. Ten tweede is het mogelijk dat hij zich hiervan wel bewust was, maar de fragmentatie niet zo problematisch achtte dat deze een wijziging in de systematiek van rechtsbescherming rechtvaardigde. Een derde mogelijke verklaring betreft tijdnood. Zoals reeds toegelicht in hoofdstuk 5, heeft de wetgever ervoor gekozen de Wbp beleidsneutraal om te zetten in de Uitvoeringswet AVG.⁷⁴ De Uitvoeringswet AVG moest met hoge snelheid worden aangenomen. Pas later zou de wetgever bezien in hoeverre het gegevensbeschermingsrecht zou moeten worden gemoderniseerd.

Anders dan de wetgever zette de Rechtbank Overijssel – bewust dan wel onbewust – wél een stap om deze ambivalentie te beëindigen. In *X/College van B&W Deventer II* acht zij

71 HvJ EG 16 december 1976, ECLI:EU:C:1976:188 (*Rewe*).

72 Art. 34 UAVG en *Kamerstukken II* 2017/18, 34851, nr. 3, p. 117.

73 Mits via het informatieverzoek-besluitmodel de juiste procedure is gevolgd. Zie hierover hoofdstuk 5 en 6.

74 Paragraaf 5.2.3.

zichzelf binnen de reikwijdte van titel 8:4 Awb namelijk wél bevoegd om te oordelen over een schadeclaim van een betrokkene wiens gegevens door een bestuursorgaan onrechtmatig waren verwerkt.⁷⁵

In *X/College van B&W Deventer I* is in een procedure over een inzagebesluit vastgesteld dat het Deventerse college de persoonsgegevens van de betrokkene onrechtmatig heeft verwerkt door deze te verstrekken aan derden.⁷⁶ *X/College van B&W Deventer II* draait daarom alleen om de vraag of aan de betrokkene schadevergoeding op grond van artikel 82 AVG moet worden toegekend. De bestuursrechter acht zich bevoegd om van de schadeclaim kennis te nemen, omdat in *X/College van B&W Deventer I* de onrechtmatigheid van het inzagebesluit – en daarmee de gegevensverstrekking – al is vast komen te staan. Uiteindelijk kent hij aan de betrokkene schadevergoeding toe.

De bestuursrechter stelt dat de betrokkene “als gevolg van dat onrechtmatige besluit in zijn persoon [FC; is] aangetast wegens verlies van controle over zijn persoonsgegevens. Dat is een persoonlijkheidsrecht. Dit betekent dat eiser op grond van artikel 82 van de Avg in samenhang met artikel 6:106 van het BW recht heeft op een naar billijkheid vast te stellen schadevergoeding.”⁷⁷ De bestuursrechter acht het in dat kader relevant dat in het onrechtmatige inzagebesluit geen rechtvaardiging is gegeven voor de gegevensverstrekking.

Strikt genomen is in deze casus de schade – verlies van controle over gegevens – niet veroorzaakt door het onrechtmatige inzagebesluit. Het controleverlies heeft zich immers voorgedaan ruim voordat het Deventerse college van B&W dit inzagebesluit had genomen, toen het de gegevens van de betrokkene verstrekke aan derden.⁷⁸ Bestuursrechtelijk geldt deze verstrekking niet als een besluit, maar als een feitelijke handeling. Het enkele feit dat sprake is van een *onrechtmatig besluit* was voor de bestuursrechter in *X/College van B&W Deventer II* echter voldoende om zich bevoegd te verklaren om onder toepassing van artikel 8:88 Awb te kunnen oordelen over het verzoek om schadevergoeding. Dat de schadeoorzaak in essentie zuiver feitelijk handelen van een bestuursorgaan betreft is, wellicht om rechtsbescherming te kunnen verlenen, onvermeld gelaten. De redenering van de bestuursrechter in *X/College van B&W Deventer II* doet dan ook sterk denken aan uitspraken van de Afdeling in de zaken *X/SVOZ en Asieldossier*. Door deze zet kan immers één en dezelfde rechter over schadeoorzaak én schadevergoeding oordelen, wat vanuit het burgerperspectief wenselijk is. Vanwege deze concentratie van rechtsbescherming hoeft de burger zich immers niet tot verschillende rechterlijke colleges te wenden.

In *X/College van B&W Almere*, een uitspraak die slechts enkele maanden na *X/College van B&W Deventer II* is gewezen, geeft een bestuursrechter van de Rechtbank Midden-Nederland echter een hele andere interpretatie van artikel 8:88 Awb. In deze zaak heeft een betrokkene verzocht om schadevergoeding vanwege de onrechtmatige verwerking van zijn persoonsgegevens door een bestuursorgaan. De bestuursrechter stelt dat deze verwerkingen rechtmatig zijn en wijst de schadeclaim daarom af. Interessant is echter dat de bestuursrechter zich in een *obiter dictum* buigt over de bevoegdheid van de bestuursrechter om over een dergelijk

75 Rb. Overijssel 28 mei 2019, ECLI:NL:RBOVE:2019:1827 (*X/College van B&W Deventer II*).

76 Rb. Overijssel 18 juli 2018, ECLI:NL:RBOVE:2018:2496 (*X/College van B&W Deventer I*).

77 Rb. Overijssel 28 mei 2019, ECLI:NL:RBOVE:2019:1827, r.o. 9 (*X/College van B&W Deventer II*).

78 Zie hierover ook Van der Veen 2019, p. 505. Zie ook Rb. Overijssel 28 mei 2019, ECLI:NL:RBOVE:2019:1827, *Computerrecht* 2019/177, m.nt. Q.J. Tjeenk Willink & L. van Sloten, p. 336 (*X/College van B&W Deventer II*).

verzoek om schadevergoeding te oordelen. Hij stelt dat de bestuursrechter noch op grond van de Uitvoeringswet AVG noch titel 8.4 Awb bevoegd is hierover te oordelen.

“De door eiser gestelde schade zou zijn veroorzaakt door de gegevensverwerkingen. Dit zijn feitelijke handelingen die niet gericht zijn op rechtsgevolg. De gegevensverwerkingen zijn dus geen besluiten. Een beslissing op een verzoek om schadevergoeding voor onrechtmatige gegevensverwerkingen is daarom ook geen besluit, omdat er geen verbondenheid is met een besluit in de zin van artikel 1:3 van de Awb. In de UAVG is ook geen bepaling opgenomen waarin een dergelijke beslissing gelijk wordt gesteld met een besluit. Er staat daarom tegen de afwijzing van een verzoek om schadevergoeding op grond van artikel 82 van de AVG geen beroep open bij de bestuursrechter. Eiser zal zijn verzoek bij de burgerlijke rechter moeten indienen.”⁷⁹

Gezien deze uiteenlopende lijnen was het onvermijdelijk dat de wetgever of de Afdeling zich een keer zou buigen over de fundamentele vraag of aan de bestuursrechter de bevoegdheid toekomt om op grond van artikel 8:88 Awb te kunnen oordelen over een verzoek om schadevergoeding vanwege een onrechtmatige gegevensverwerking door een bestuursorgaan.

7.5 De grote Wende: de 1 april-uitspraken van de Afdeling bestuursrecht-spraak

7.5.1 Een nieuwe schadevergoedingsbevoegdheid voor de bestuursrechter

Op 1 april 2020 heeft de Afdeling op dit punt de knoop doorgehakt. Zij deed toen in vier zaken uitspraak over de schadevergoedingsbevoegdheid van de bestuursrechter in het gegevensbeschermingsrecht.⁸⁰ In deze uitspraken, die gepaard gingen met een uitvoerig persbericht,⁸¹ stelt zij dat de bestuursrechter wél bevoegd is te oordelen over een schadevergoedingsverzoek dat betrekking heeft op een onrechtmatige gegevensverwerking door een bestuursorgaan, mits de claim niet hoger is dan € 25.000. Deze bevoegdheid leidt zij af uit de Uitvoeringswet AVG en haar wetsgeschiedenis. Maar de Uitvoeringswet AVG en haar wetsgeschiedenis reppen met geen woord over een mogelijke bevoegdheid voor de bestuursrechter op dit terrein. Hoe kan de Afdeling die dan toch vaststellen? Om deze vraag te kunnen beantwoorden, moet in het bijzonder naar één van de vier uitspraken worden gekeken, namelijk die over het *Pieter Baan Centrum*.

De betrokkene heeft bij het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (Tuchtcollege) een klacht ingediend tegen de directeur van het Pieter Baan Centrum. Hierna verstrekt de directeur van dit centrum, zonder medeweten en toestemming van de betrokkene, diens vertrouwelijke medische gegevens aan het Tuchtcollege. Van deze gegevensverstrekking brengt het Tuchtcollege de betrokkene op de hoogte.

79 Rb. Midden-Nederland 15 november 2019, ECLI:NL:RBMNE:2019:5430, r.o. 7.2 (*X/College van B&W Almere*).

80 ABRvS 1 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:898 (*Pieter Baan Centrum*); ABRvS 1 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:899 (*X/College van B&W Deventer II*); ABRvS 1 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:900 (*X/College van B&W Borsele*); ABRvS 1 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:901 (*X/College van B&W Harderwijk*). Deze paragraaf is grotendeels gebaseerd op: Çapkurt 2020.

81 Raad van State, ‘Bestuursrechter kan vaker schadevergoeding geven bij schenden privacywetgeving door bestuursorganen’, 1 april 2020, <https://www.raadvanstate.nl/@120666/bestuursrechter-kan-vaker/>.

In een nieuwe procedure tekent de betrokkene bij de Minister voor Rechtsbescherming, onder wiens verantwoordelijkheid de directeur ressorteert, bezwaar aan tegen deze gegevensverstrekking en verzoekt om schadevergoeding. De gestelde schade wordt in casu niet veroorzaakt door een besluit, maar door feitelijk bestuurshandelen, te weten de onrechtmatige verstrekking van medische persoonsgegevens. De betrokkene beroept zich daarbij expliciet op artikel 49 Wbp.⁸² In bezwaar stelt de Minister voor Rechtsbescherming dat de gegevensverstrekking door de directeur van het Pieter Baan Centrum onrechtmatig was, maar wijst de schadeclaim af. De bestuursrechter stelt ook dat de verstrekking in strijd met artikel 8 Wbp was, omdat de directeur voor deze verwerking geen toestemming had van de betrokkene. In tegenstelling tot de minister, kende hij aan de betrokkene wél schadevergoeding toe voor de aantasting van zijn privacy.

Hoewel de beroepsprocedure voor de betrokkene gunstig uitpakt, is deze gang van zaken strikt genomen niet in lijn met het bestuursprocesrecht. Allereerst is met de invoering van titel 8.4 Awb de mogelijkheid vervallen om beroep in te stellen tegen een schadevergoedingsbesluit van een bestuursorgaan (art. 8:4, eerste lid, aanhef en onder f, Awb). Daarnaast is de handeling waartegen de betrokkene opkwam, de verstrekking van medische gegevens, als zodanig niet appellabel omdat het een feitelijke handeling betreft. Toch hebben zowel de minister als de bestuursrechter een oordeel geveld over de rechtmatigheid hiervan en hebben beiden zich gebogen over de vraag of vanwege deze normschending schadevergoeding moest worden toegekend aan de betrokkene. Impliciet gaven zij hiermee te kennen dat zij zich wél bevoegd achtten om te oordelen over schade veroorzaakt door de gegevensverstrekking.

In hoger beroep bevestigt de Afdeling dit oordeel.⁸³ Maar anders dan de bestuursrechter in eerste aanleg, beslecht zij het geschil grotendeels op grond van de Uitvoeringswet AVG. Volgens haar moet namelijk een tweedeling worden gehanteerd in het toepasselijk rechtsregime. De schadeclaim moet worden beoordeeld op grond van de AVG en de Uitvoeringswet AVG, omdat de betrokkene ná inwerkingtreding van de verordening hierom heeft verzocht. Op de beoordeling van de onrechtmatigheid van de feitelijke handeling, de gegevensverstrekking, was echter nog het oude recht, de Wbp, van toepassing. Daarna zet de Afdeling uiteen waarom de bestuursrechter binnen de kaders van de Awb, de AVG en de Uitvoeringswet AVG bevoegd is om te oordelen over de vergoeding van schade voortkomend uit een onrechtmatige feitelijke gegevensverwerking door een bestuursorgaan. Hierbij hanteert zij een drieledige argumentatie.

Eerst zet de Afdeling het Unierechtelijke kader uiteen.⁸⁴ Zij stelt dat artikel 82, eerste lid, AVG rechtstreeks het recht op schadevergoeding toekent aan eenieder die materiële of immateriële schade lijdt door een inbreuk op de verordening. De Afdeling brengt vervolgens in herinnering dat bij gebreke van Unierechtelijke procedurele voorschriften volgens het beginsel van procedurele autonomie op grond van nationaal procesrecht wordt bepaald welke rechters kunnen oordelen over de effectuering van dit recht. Wél wijst zij op de Unierechtelijke randvoorwaarden waaraan het nationale procesrecht moet voldoen, in het bijzonder het beginsel van effectieve rechtsbescherming van artikel 47 EU-Grondrechtenhandvest en de Rewe-beginselen van gelijkwaardigheid en doeltreffendheid. Wat dat

82 Rb. Gelderland 12 december 2018, ECLI:NL:RBGEL:2018:5551 (*Pieter Baan Centrum*).

83 ABRvS 1 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:898 (*Pieter Baan Centrum*).

84 ABRvS 1 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:898, r.o. 14 en 15 (*Pieter Baan Centrum*).

laatste beginsel betreft, merkt de Afdeling op dat de Uniewetgever in artikel 79, eerste lid, AVG het recht op doeltreffende voorziening in rechte heeft gecodificeerd.⁸⁵

Vervolgens brengt de Afdeling het systeem van rechtsbescherming dat aan de Uitvoeringswet AVG ten grondslag ligt – het informatieverzoek-besluitmodel – in herinnering. Een beslissing van een bestuursorgaan op een informatieverzoek als bedoeld in artikel 15-22 AVG, zoals een verzoek om inzage, rectificatie of wissing, geldt conform artikel 34 Uitvoeringswet AVG als een appellabel besluit. De Afdeling merkt in dat verband op dat deze informatierechten onlosmakelijk verbonden zijn met ‘de controle op de verwerking van persoonsgegevens’.⁸⁶ Deze rechten ‘stellen de belanghebbende in staat te achterhalen of persoonsgegevens op rechtmatige wijze zijn verwerkt, en onder meer, te verzoeken om schadevergoeding vanwege onrechtmatige verwerking’.⁸⁷

Tot slot wijst de Afdeling op de wegen waarlangs het schadevergoedingsrecht van artikel 82 AVG kan worden gerealiseerd. Vanuit het oogpunt van rechtsvinding wordt haar redenering hier spannend. Hoewel hierover in de Uitvoeringswet AVG en de bijbehorende wetsgeschiedenis niets wordt gezegd, ontdekt de Afdeling toch een minuscuul haakje. Zij wijst op een implementatietabel in de wetsgeschiedenis van de Uitvoeringswet AVG bij de bepaling over artikel 82 AVG. Daarin is het volgende opgenomen: ‘huidige titel 8:4 Awb of civiele rechter’. De Afdeling leidt hieruit af dat *zowel* de bestuursrechter *als* de civiele rechter rechtsmacht hebben over schadeclaims vanwege een inbreuk op de AVG door een bestuursorgaan.

“De Afdeling leidt daarom uit artikel 8:88 van de Awb in samenhang gelezen met artikel 34 van de Uitvoeringswet AVG af dat het aansluit bij de bedoeling van de nationale wetgever dat aan dezelfde rechter die oordeelt over onder meer beslissingen van bestuursorganen op een verzoek als bedoeld in artikelen 15 tot en met 22 van de AVG, ook kan worden verzocht om vergoeding van daarmee in verband staande schade.”

Volgens de Afdeling zou dus ook de bestuursrechter kunnen kennisnemen van schadeclaims die zien op de vergoeding van schade door de onrechtmatige verwerking van persoonsgegevens door een bestuursorgaan. Het resultaat hiervan is dat de rechtsbescherming tegen onrechtmatige gegevensverwerkingen door het bestuur wordt geconcentreerd bij één en dezelfde rechter, te weten de bestuursrechter. Hiermee wordt volgens de Afdeling ook bewerkstelligd dat de AVG effectiever en doeltreffender kan doorwerken in de Nederlandse rechtsorde. Daarmee wordt in lijn met het doeltreffendheidsbeginsel en het beginsel van effectieve rechtsbescherming van artikel 47 EU-Grondrechtenhandvest gehandeld.

“De Afdeling acht dit in het belang van de concentratie van rechtsbescherming en daarmee ook het in het belang van een effectieve en doeltreffende rechtsbescherming (doeltreffendheidsbeginsel en artikel 47 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie). De Afdeling wijst ter vergelijking naar het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 15 april 2008, C-268/06, EU:C:2008:223, punt 51 (*Impact*), waaruit kan worden afgeleid dat een concentratie van rechtsbescherming in overeenstemming is met het doeltreffendheidsbeginsel. Aan het gelijkwaardigheidsbeginsel is naar het oordeel van de Afdeling ook

85 ABRvS 1 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:898, r.o. 14 (*Pieter Baan Centrum*).

86 ABRvS 1 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:898, r.o. 19 (*Pieter Baan Centrum*).

87 ABRvS 1 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:898, r.o. 19 (*Pieter Baan Centrum*).

voldaan, omdat het openstellen van de bestuursrechtelijke weg geen procedureregeling is die aanspraken op grond van het Unierecht ongunstiger behandelt dan vergelijkbare aanspraken op grond van het nationale recht.”⁸⁸

Om de weg naar de bestuursrechter daadwerkelijk te effenen, heeft de Afdeling artikel 8:88, eerste lid, Awb voor gegevensbeschermingszaken geherinterpreteerd. De eis dat de bestuursrechter pas kan worden verzocht om schadevergoeding als de schade is veroorzaakt door een onrechtmatig besluit is in het gegevensbeschermingsrecht verlaten.

“Dit betekent dat degene die op grond van artikel 82 van de AVG aanspraak stelt te maken op vergoeding van schade die het gevolg is van het onrechtmatig verwerken van persoonsgegevens door een bestuursorgaan, overeenkomstig artikel 8:88 van de Awb keuzevrijheid heeft om zijn verzoek, dat in verband staat met een besluit als bedoeld in artikel 34 van de Uitvoeringswet AVG, aan de bestuursrechter voor te leggen dan wel zijn aanspraak op schadevergoeding via de civielrechtelijke weg te realiseren. Artikel 8:88 van de Awb wordt daarbij zo uitgelegd dat er voor de bevoegdheid van de bestuursrechter minder strikt wordt vastgehouden aan de eis van een onrechtmatig besluit, omdat er wel een verband moet zijn met een besluit als bedoeld in artikel 34 van de Uitvoeringswet AVG, maar dit besluit, bijvoorbeeld op een verzoek om inzage, als zodanig niet onrechtmatig hoeft te zijn.”⁸⁹

De uitspraak *Pieter Baan Centrum* illustreert hoe het algemeen deel van het bestuursrecht, in casu artikel 8:88 Awb, als gevolg van de tenuitvoerlegging van secundair Unierecht transformeert. Artikel 8:88 Awb voorziet immers strikt genomen niet in een bevoegdheid voor de bestuursrechter om te oordelen over een schadeclaim die verband houdt met een onrechtmatige feitelijke bestuurshandeling. Dat is niet de intentie van de Wns-wetgever geweest.

Maar met een beroep op een implementatietabel bij de memorie van toelichting van de Uitvoeringswet AVG en op hoger recht – het doeltreffendheidsbeginsel uit *Rewe*, het beginsel van effectieve rechtsbescherming van artikel 47 EU-Grondrechtenhandvest – maakt de Afdeling een eind aan deze ambivalentie. Dat doet zij door bij de toepassing van artikel 8:88 Awb in gegevensbeschermingszaken ‘minder strikt’ vast te houden aan de eis van een onrechtmatig besluit. Hierdoor kan nu de bestuursrechter over schadeoorzaak én schadevergoeding oordelen. Daarmee verricht de Afdeling een interessante evenwichtsoefening. Enerzijds blijft zij varen op de dogmatiek van de Awb: het besluitbegrip is nog steeds bepalend voor de schadevergoedingsbevoegdheid van de bestuursrechter. Anderzijds maakt zij het mogelijk dat het AVG-schadevergoedingsrecht effectiever kan doorwerken in het bestuursrecht door het vereiste in artikel 8:88 Awb dat de schadeveroorzakende handeling een *onrechtmatig besluit* of een onrechtmatige voorbereidingshandeling voor een dergelijk besluit moet zijn, in het gegevensbeschermingsrecht achterwege te laten. De Afdeling stelt enkel dat de betrokkene moet beschikken over *een besluit in de zin van artikel 34 Uitvoeringswet AVG*. In dat geval kan de bestuursrechter in de verzoekschriftprocedure oordelen over de (on)rechtmatigheid van de feitelijke gegevensverwerking waarop dat besluit betrekking heeft.⁹⁰

88 ABRvS 1 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:898, r.o. 21 (*Pieter Baan Centrum*).

89 ABRvS 1 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:898, r.o. 22 (*Pieter Baan Centrum*).

90 Art. 8:88 jo. 8:89 Awb.

De Afdeling presenteert deze uitbreiding van de rechtsmacht van de bestuursrechter als een logisch gevolg van de inwerkingtreding van de Uitvoeringswet AVG. Feit is echter dat de parlementaire geschiedenis van deze wet, in het bijzonder de daarin vervatte implementatietabel, geen wettelijke grondslag biedt voor de bevoegdheidsuitbreiding. Die functie heeft een implementatietabel simpelweg niet. Haar doel is enkel om aan te geven hoe de wetgever bepalingen uit de AVG waarbij rechtstreekse werking niet volstaat op nationaal niveau implementeert.⁹¹ Ten aanzien van de schadevergoedingsbepaling in artikel 82 AVG wijst de wetgever in de tabel alleen op de bestaande rechtsmachtverdeling tussen de bestuursrechter en de civiele rechter. Daarmee werd aangesloten bij de systematiek zoals die onder de Wbp bestond, wat zou betekenen dat voor schadeclaims die betrekking hebben op onrechtmatige gegevensverwerkingen door bestuursorganen niet de bestuursrechter, maar de burgerlijke rechter bevoegd was.

De Afdeling is zich er terdege van bewust dat haar redenering juridisch wankel is. Dit blijkt uit een korte, maar cruciale passage in *Pieter Baan Centrum*, waarin zij zich wendt tot de Minister voor Rechtsbescherming, de verwerende partij in de zaak. Duidelijk wordt dat de Afdeling tijdens de zitting met de Minister voor Rechtsbescherming, die verantwoordelijk is voor de Uitvoeringswet AVG, heeft gesproken over de schadevergoedingsbevoegdheid van de bestuursrechter. De Afdeling overweegt:

“De minister heeft de bevoegdheid van de bestuursrechter niet bestreden en ook desgevraagd verklaard zich daarmee te kunnen verenigen.”⁹²

Hier lijkt de Afdeling de facto een beroep te doen op het politieke gezag van de Minister voor Rechtsbescherming ter ondersteuning van de uitbreiding van de schadevergoedingsbevoegdheid van de bestuursrechter.

7.5.2 Verfijning van de 1 april-uitspraken

Hoewel de Afdeling in de 1 april-uitspraken ‘minder strikt’ vasthoudt aan het vereiste van een onrechtmatig besluit als bedoeld in artikel 8:88 Awb, vereist zij als gezegd wél dat het verzoek om schadevergoeding verband moet houden met een besluit als bedoeld in artikel 34 Uitvoeringswet AVG. Dit betekent dat een betrokkene éérst via het informatieverzoek-besluitmodel een besluit moet *uitlokken* bij het bestuursorgaan dat zijn persoonsgegevens heeft verwerkt. Pas nadat het bestuur in reactie op dit verzoek een besluit heeft genomen, kan de bestuursrechter op grond van artikel 8:88 Awb van de schadeclaim kennisnemen. Maar lang niet iedere betrokkene was zich ervan bewust dat dit op grond van de 1 april-uitspraken de te nemen route was, zo blijkt uit de uitspraak *Family Supporters*.⁹³

De betrokkene stelt dat het college van B&W van Almere haar gegevens in strijd met de wet heeft verstrekt aan *Family Supporters*. Met een beroep op artikel 82 AVG dient zij een schadevergoedingsverzoek in bij het college. Dit verzoek wordt afgewezen en het bezwaar

91 *Kamerstukken II* 2017/18, 34851, nr. 3, p. 83. Zie ook: ABRvS 1 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:898, *JBP* 2020/56, m.nt. J.A.N. Baas & L.A. Groen.

92 ABRvS 1 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:898, r.o.13.

93 Rb. Midden-Nederland 2 februari 2021, ECLI:NL:RBMNE:2021:3645 (*Family Supporters*).

hiertegen wordt niet-ontvankelijk verklaard, omdat geen sprake is van een besluit als bedoeld in artikel 34 Uitvoeringswet AVG. Vervolgens wendt de betrokkene zich tot de bestuursrechter. Onder verwijzing naar de 1 april-uitspraken oordeelt hij echter geen rechtsmacht te hebben over het schadevergoedingsverzoek, nu dit geen verband houdt met een besluit als bedoeld in artikel 34 Uitvoeringswet AVG.⁹⁴

Bezien tegen deze achtergrond was het slechts een kwestie van tijd voordat de Afdeling zich zou buigen over de vraag of de bestuursrechter ook rechtsmacht heeft over schadeclaims in het gegevensbeschermingsrecht *zonder* dat een AVG-besluit bij het bestuursorgaan is uitgelokt. In *X/BFT I*, een uitspraak die reeds in het vorige hoofdstuk uitvoerig aan bod is gekomen, oordeelt zij bevestigend.⁹⁵

“In het verlengde van de uitspraak van 1 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:898 (Fç: de *Pieter Baan Centrum*-uitspraak), overweegt de Afdeling dat degene die op grond van artikel 82 van de AVG aanspraak stelt te maken op vergoeding van schade die het gevolg is van het onrechtmatig verwerken van persoonsgegevens door een bestuursorgaan, overeenkomstig artikel 8:88 van de Awb, keuzevrijheid heeft om zijn verzoek aan de bestuursrechter voor te leggen dan wel zijn aanspraak op schadevergoeding via de civielrechtelijke weg te realiseren. Voor indiening van zo'n verzoek is het niet nodig dat de betrokkene eerst een beroep heeft gedaan op zijn rechten genoemd in hoofdstuk III van de AVG. De Afdeling merkt daarbij op dat als het verzoek een hoger bedrag dan € 25.000,00 betreft, toepassing van artikel 8:88 Awb met zich brengt dat in dat geval de burgerlijke rechter exclusief bevoegd is om van een dergelijk verzoek kennis te nemen.”⁹⁶

Het gevolg van de 1 april-uitspraken en *X/BFT I* is dat de betrokkene zich op grond van artikel 8:88 Awb in beginsel *direct* kan wenden tot de bestuursrechter om zowel een rechtmatigheidsoordeel te verkrijgen inzake een gegevensverwerking door een bestuursorgaan als een beroep te doen op schadevergoeding indien de gegevens onrechtmatig zijn verwerkt. De betrokkene hoeft aldus, anders dan in de 1 april-uitspraken is overwogen, geen besluit in de zin van artikel 34 Uitvoeringswet AVG meer ‘uit te lokken’. Zodoende is via de 1 april-uitspraken en *X/BFT* voor betrokkenen een *nieuwe rechtsweg* gecreëerd om direct bij de bestuursrechter te ageren tegen feitelijke bestuurlijke gegevensverwerkingen.

Wel is het, *X/BFT I* indachtig, niet helemaal duidelijk of de betrokkene conform artikel 8:90, tweede lid, Awb, acht weken voorafgaand aan het starten van een schadeverzoekschrift-procedure eerst het bestuur moet verzoeken om schadevergoeding. De Afdeling overweegt immers dat voor het indienen van een schadevergoedingsverzoek bij de bestuursrechter het niet meer nodig is ‘dat de betrokkene eerst een beroep heeft gedaan op zijn rechten genoemd in hoofdstuk III van de AVG’. Het uitgangspunt van artikel 8:90, tweede lid, Awb lijkt hier te zijn verlaten voor gegevensbeschermingszaken.

Tot slot kan de vraag rijzen hoe deze nieuwe rechtsweg zich verhoudt tot de toegang tot rechtsbescherming die de betrokkene via het informatieverzoek-besluitmodel kan verkrijgen. Heeft dit model nog wel relevantie, nu betrokkenen ook via de schadeverzoekschrift-procedure de rechtmatigheid van een verwerking direct kunnen aanvechten bij de bestuursrechter? Dat is inderdaad het geval. Allereerst moet voor ogen worden gehouden dat de rechtsweg die via titel 8.4 Awb verloopt in de sleutel van het schadevergoedingsrecht staat. Middels

94 Rb. Midden-Nederland 2 februari 2021, ECLI:NL:RBMNE:2021:3645, r.o. 6 en 7 (*Family Supporters*).

95 ABRvS 2 februari 2022, ECLI:NL:RVS:2022:319 (*X/BFT I*).

96 ABRvS 2 februari 2022, ECLI:NL:RVS:2022:319, r.o. 14.1 (*X/BFT I*).

de verzoekschriftprocedure kan een betrokkene schadevergoeding als remedie verkrijgen als vastgesteld is dat hij schade heeft geleden door een onrechtmatige verwerking. De betrokkene die weet hoe de verwerking heeft plaatsgevonden en meent hierdoor schade te hebben ondervonden kan deze nieuwe route bewandelen. Maar voor een betrokkene die geen zicht heeft op de verwerking ligt deze rechtsweg niet voor de hand. Hij zal eerst moeten achterhalen of en, zo ja, hoe de verwerking heeft plaatsgevonden. Hiervoor zal hij toegang tot rechtsbescherming moeten verkrijgen via het informatieverzoek-besluitmodel. Bovendien kan de betrokkene via het informatieverzoek-besluitmodel andere remedies dan het schadevergoedingsrecht effectueren, zoals het recht op wissing, beperking of rectificatie. Tot slot geldt meer fundamenteel dat de toegevoegde waarde van het informatieverzoek-besluitmodel gelegen is in het feit dat lang niet iedere betrokkene er belang bij heeft direct de bestuursrechter te adriëren in een gegevensbeschermingsrechtelijk geschil. Een rechterlijke verzoekschriftprocedure is niet alleen kostbaarder dan een bestuurlijk procedure, het is ook tijdrovender. Als de betrokkene en het bestuur onderling het geschil kunnen en willen beslechten, dan voorkomt dat een gang naar de bestuursrechter.

7.5.3 *Legislatieve nalatigheid*

De 1 april-uitspraken kunnen, in samenhang met *X/BFT I*, worden gezien als een grote *Wende* in de organisatie van rechtsbescherming tegen gegevensverwerkingen door het bestuur. Hierin heeft de Afdeling voor de bestuursrechter namelijk een bevoegdheid gecreëerd om in de schadeverzoekschriftprocedure van titel 8.4 Awb te oordelen over zowel de rechtmatigheid van een feitelijke bestuurshandeling, de gegevensverwerking, als een daarmee samenhangend verzoek om schadevergoeding. Het resultaat van de 1 april-uitspraken kan verschillend worden gewaardeerd.

Eenzijds vallen de uitspraken te billijken. Het resultaat van deze uitspraken – concentratie van rechtsbescherming in gegevensbeschermingszaken – is immers in lijn met het doeltreffendheidsbeginsel (*Rewe*) en het beginsel van effectieve rechtsbescherming (art. 47 EU-Grondrechtenhandvest). Bovendien valt er op grond van een teleologische interpretatie van zowel de Wbp, de Uitvoeringswet AVG als de bijbehorende parlementaire stukken zeker wat te zeggen voor deze concentratie van rechtsbescherming. Uit de totstandkomingsgeschiedenis van artikel 45 Wbp en artikel 34 Uitvoeringswet AVG blijkt immers dat het van meet af aan de intentie van de wetgever is geweest om de bestuursrechter rechtsmacht te geven over gegevensbeschermingsrechtelijke geschillen tussen burger en bestuur. Dat de Afdeling zich een zekere mate van flexibiliteit geeft om van artikel 8:88 Awb af te wijken omdat de toepassing ervan tot onaantvaardbare fragmentatie leidt in de rechtsbescherming, is zo gezien begrijpelijk.⁹⁷ Meer fundamenteel sluit deze ontwikkeling aan bij een breder

97 Zie in dat verband ook Scheltema: “Wetten kunnen richting geven en de normale gevallen regelen. Maar zij kunnen niet voor alle gevallen in alle omstandigheden de juiste oplossing bieden. Er is een zekere flexibiliteit nodig om van de wet te kunnen afwijken om te voorkomen dat die tot onaantvaardbare toepassingen leidt, toepassingen die de wetgever ook niet beoogd zal hebben. Blijft men ook dan strak vasthouden aan de wet, dan komt de wereld van het recht steeds verder af te staan van de samenleving. Dan houdt men het instrument wetgeving in stand op een manier die goed past in de juridische systematiek, maar die het belang van de burger niet dient.” Scheltema 2021, p. 18.

in de bestuursrechtwetenschap gedeelde wens: uitbreiding van de bevoegdheid van de bestuursrechter naar andere handelingen dan appellabele Awb-besluiten, zoals feitelijke handelingen.⁹⁸ De bovengenoemde uitspraken illustreren hoe de bestuursrechter in de context van de schadeverzoekschriftprocedure integrale rechtsbescherming tegen feitelijk bestuurshandelen kan bieden. Met integrale rechtsbescherming wordt in deze context bedoeld dat de bestuursrechter in één en dezelfde procedure niet alleen toegang tot rechtsbescherming kan verlenen aan de burger, maar ook de rechtmatigheid van feitelijke bestuurshandelingen kan toetsen, en een remedie kan bieden als hij een onrechtmatigheid aantreft. Het gegevensbeschermingsrecht kan hiermee wellicht als inspiratiebron fungeren voor andere rechtsterreinen waar eveneens behoefte is aan rechtsbescherming tegen feitelijk bestuurshandelen.⁹⁹

Anderzijds kan worden gesteld dat de 1 april-uitspraken op gespannen voet staan met de wet.¹⁰⁰ In de Uitvoeringswet AVG is immers niets opgenomen over de bevoegdheid van de bestuursrechter om als schadevergoedingsrechter te oordelen over schadeclaims die zien op bestuurlijke gegevensverwerkingen. De discrepantie tussen de letter van de wet (de Uitvoeringswet AVG en de Awb) en de intentie van de wetgever (de wil om de algemene bestuursrechter rechtsmacht te geven over gegevensbeschermingsgeschillen tussen burger en bestuur) is in casu te groot. Het oogt dan ook ietwat gekunsteld wanneer de Afdeling meent uit een passage uit de implementatietabel bij de memorie van toelichting van de Uitvoeringswet AVG te kunnen afleiden dat de wetgever aan de bestuursrechter deze bevoegdheid heeft willen geven. De Afdeling lijkt hier wel erg veel waarde te hechten aan een eenvoudige implementatietabel. Als de wetgever daadwerkelijk aan de bestuursrechter de bevoegdheid had willen toekennen om in afwijking van titel 8:4 Awb te oordelen over schadeclaims die verband houden met onrechtmatige feitelijke gegevensverwerkingen door het bestuur, dan had hij dat wel in formele wetgeving geregeld. Maar dat was ten aanzien van de Uitvoeringswet AVG juist niet het geval: deze wet is immers beleidsneutraal geïmplementeerd. De systematiek van de Wbp is, in het bijzonder ten aanzien van rechtsbescherming, een-op-een overgenomen in de Uitvoeringswet AVG. Zoals reeds toegelicht in paragraaf 7.3.2, was in de Wbp zelf, noch in haar wetsgeschiedenis, iets opgenomen over een schadevergoedingsbevoegdheid voor de bestuursrechter. Pas na inwerkingtreding van de Uitvoeringswet AVG zou de Minister voor Rechtsbescherming bezien of het gegevensbeschermingsrecht moest worden verbeterd of gemoderniseerd.

Gezien het primaat van de wetgever had het wellicht meer voor de hand gelegen als de Afdeling – net als het CBb in *KvK AVG-zaken* heeft gedaan – aan de wetgever een rechterlijke terugkoppeling had gegeven over bovengenoemde discrepantie.¹⁰¹ Wellicht heeft de wetgever zich ten tijde van de codificatie van de Wbp noch de Uitvoeringswet AVG gerealiseerd dat de algemene bestuursrechter op grond van titel 8.4 Awb geen rechtsmacht had over schadeclaims in het gegevensbeschermingsrecht. Dat zou verklaren waarom hij heeft verzuimd in de Wbp of de Uitvoeringswet AVG een schadevergoedingsbevoegdheid voor

98 Zie hierover onder meer: Commissie Rechtsbescherming van de Vereniging voor Bestuursrecht 2004; Van Ommeren & Huisman 2013. Zie hierover ook paragraaf 2.4.5.

99 VAR Rapport 2023.

100 Zie hierover ook AB 2020/307 m.b.t. L.M. Koenraad & C.N.J. Kortmann, i.h.b. paragraaf 4-6.

101 Paragraaf 5.4.1.

de bestuursrechter op te nemen. De Afdeling had de 1 april-zaken kunnen aangrijpen om deze omissie onder de aandacht van de wetgever te brengen. De wetgever had vervolgens zélf kunnen handelen door eventueel in een herstelwet de schadevergoedingsbevoegdheid van de bestuursrechter vast te leggen. Dat zou ook in lijn zijn met het voornemen van de Minister voor Rechtsbescherming om zich te beraden op een mogelijke modernisering en verbetering van de Uitvoeringswet AVG.

Ook in de evaluatie van de Uitvoeringswet AVG zijn de 1 april-uitspraken aan bod gekomen. De onderzoekers hebben aan het kabinet het volgende advies ter overweging meegegeven: “Het zou de rechtsbescherming van betrokkenen tegen feitelijke bestuurshandelingen op grond van de (U)AVG ten goede komen, indien de wetgever een brug weet te slaan indachtig de aangehaalde uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State tussen deze bestuurshandelingen en de rechtsbescherming op grond van de Awb.”¹⁰² Meer concreet hebben zij voorgesteld de Uitvoeringswet AVG of de Awb aan te passen, zodat buiten kijf komt te staan dat de bestuursrechter bevoegd is om te oordelen over schadeclaims die zien op onrechtmatige feitelijke gegevensverwerkingen. Namens het kabinet heeft de Minister voor Rechtsbescherming echter laten weten dat voorlopig een herziening van het wettelijk kader is uitgesloten.¹⁰³

“Vooralsnog lijkt de rechtspraak binnen de bestaande kaders te beschikken over voldoende mogelijkheden om tot een beoordeling te komen ten aanzien van voorbereidende feitelijke handelingen. De in het onderzoek aangehaalde jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State geeft immers belangrijke nuanceringen ten aanzien van het gegevensbeschermingsrecht. De gevolgen daarvan voor de praktijk zullen zich de komende tijd aftekenen. Indien daaruit een breder gedragen wens naar voren komt dat het wettelijk kader herziening behoeft, dan kan daar tegen die tijd met inachtneming van de uitspraken van de hoogste bestuursrechter naar worden gehandeld.”¹⁰⁴

7.5.4 Wat voor rechtszekerheid behoeft de betrokkene?

Vanuit het perspectief van de betrokkene valt de bovenstaande bevoegdheidsuitbreiding eveneens wisselend te waarderen. Aan de ene kant kan ontegenzeggelijk worden gesteld dat de Afdeling in de 1 april-uitspraken de rechtsbescherming voor de betrokkene eenvoudiger heeft gemaakt. Daarmee raken deze uitspraken aan een van de belangrijkste waarborgen binnen de rechtsstaat: de toegang tot de rechter.¹⁰⁵ De AVG beoogt het fundamentele recht op gegevensbescherming te versterken, door materiële normen te formuleren die burgers meer controle geven over hun persoonsgegevens. Deze normen worden weliswaar op Europees niveau bepaald, maar de effectieve toepassing daarvan is afhankelijk van het nationale recht, waaronder het bestuursprocesrecht. De Afdeling stelt in de 1 april-uitspraken het besluitbegrip dat aan artikel 8:88 Awb ten grondslag ligt weliswaar op een fundamenteel punt bij, maar dat doet zij zodat burgers de rechten die zij aan het Europees gegevensbeschermingsrecht ontleen op meer integrale wijze kunnen effectueren. Waar burgers voor de effectuering van het recht op schadevergoeding onder

¹⁰² Pro Facto & Hooghiemstra en Partners 2022, p. 125.

¹⁰³ Brief van de minister voor Rechtsbescherming van 18 september 2023, kenmerk 4697029, p. 5-6.

¹⁰⁴ Brief van de minister voor Rechtsbescherming van 18 september 2023, kenmerk 4697029, p. 6.

¹⁰⁵ WRR 2002, p. 153; Venice Commission 2016, p. 33.

de Wbp – uitzonderingen daargelaten – alleen terecht konden bij de burgerlijke rechter, kunnen zij nu via de relatief laagdrempelige bestuursrechtelijke verzoekschriftprocedure hun gegevensbeschermingsrechtelijke schadeclaim aan de bestuursrechter voorleggen. Betrokkenen kunnen nu via de schadeverzoekschriftprocedure van artikel 8:88 Awb direct toegang tot de bestuursrechter verkrijgen als zij menen dat hun persoonsgegevens onrechtmatig zijn verwerkt en zij hierdoor schade hebben geleden. De bestuursrechter kan dan in deze procedure de rechtmatigheid van de bestreden gegevensverwerking toetsen. Als de verwerking onrechtmatig is, dan kan hij tevens een oordeel vellen over de vraag of de betrokkene op grond van artikel 82 AVG recht heeft op schadevergoeding. Daarmee vereenvoudigt de Afdeling de handhavingsmogelijkheden van burgers en handelt zij in lijn met de door de AVG beoogde versterking van het fundamentele recht op gegevensbescherming van betrokkenen. Kortom: het gevolg van de 1 april-uitspraken is dat toegang tot rechtsbescherming, toetsing en remedie in de vorm van schadevergoeding nu in één en dezelfde procedure kan worden geconsolideerd.

Betrokkenen zijn dus niet meer verplicht via het bestuursorgaan dat hun gegevens heeft verwerkt het informatieverzoek-besluitmodel van artikel 34 Uitvoeringswet AVG te doorlopen en een AVG-besluit uit te lokken. De procesrechtelijke hordes die dit model met zich meebrengt, en die uiteengezet zijn in hoofdstuk 5 en 6, kunnen op deze manier deels worden vermeden.

In bijvoorbeeld *X/SVB I* en *X/SVB II* heeft de betrokkene getracht om de rechtmatigheid van een gegevensverstrekking door de SVB aan de Belastingdienst/Toeslagen aan de kaak te stellen. In *X/SVB I* heeft hij in bezwaar, beroep én hoger beroep nul op rekest gekregen omdat hij de procedure had gestart door een beroep te doen op het inzagerecht. In *X/SVB II* bleef de betrokkene eveneens in bezwaar, beroep en hoger beroep met lege handen achter, aangezien hij zijn verzoek om gegevenswissing onjuist had geformuleerd.¹⁰⁶

Pas in een verzoekschriftprocedure die de betrokkene ná de 1 april-uitspraken is gestart, heeft de bestuursrechter geoordeeld over de rechtmatigheid van de gegevensverstrekking door de SVB aan de Belastingdienst/Toeslagen. De bestuursrechter heeft vastgesteld dat zij in strijd met de wet heeft plaatsgevonden.¹⁰⁷ Later heeft de Afdeling echter geoordeeld dat deze verwerking wél rechtmatig is.¹⁰⁸

Er is echter nog een procesrechtelijk knelpunt dat vermeden kan worden door via de verzoekschriftprocedure de rechtmatigheid van een gegevensverwerking aan de bestuursrechter voor te leggen. In hoofdstuk 6 is reeds toegelicht dat de betrokkene in procedures die zijn ingeleid op grond van het wissingsrecht (voorheen correctierecht), het bestuur en de bestuursrechter kan verzoeken om de rechtmatigheid van op hem betrekking hebbende verwerkingen te beoordelen. Als het bestuur deze gegevens echter tijdens de voorafgaand aan het bestuursrechtelijk proces verwijdt, dan verliest de betrokkene zijn procesbelang. In een procedure die is ingeleid met een beroep op het wissingsrecht kan de rechtmatigheid van deze verwerkingen dan niet ter discussie worden gesteld. Maar in een verzoekschriftprocedure ligt de zaak anders. Ook wanneer het bestuursorgaan de

¹⁰⁶ Paragraaf 6.5.1.1.

¹⁰⁷ Rb. Midden-Nederland 4 mei 2021, ECLI:NL:RBMNE:2021:1865 (*X/SVB III*).

¹⁰⁸ ABRvS 13 december 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4630 (*X/SVB III*).

gegevens heeft vernietigd, kan de betrokkene nog steeds procesbelang hebben. Illustratief is de eerdergenoemde uitspraak *X/College van B&W Breda*.¹⁰⁹

In deze zaak heeft het college van B&W van Breda de verwerkte gegevens ten aanzien waarvan de betrokkene een rechtmatigheidsoordeel trachtte te verkrijgen, vernietigd. De bestuursrechter in eerste aanleg oordeelde dat wegens de vernietiging van de verwerkte gegevens het procesbelang van de betrokkene verloren was gegaan.¹¹⁰ In hoger beroep heeft de Afdeling echter overwogen dat de betrokkene nog wél procesbelang had, aangezien hij een beroep had gedaan op het recht op schadevergoeding.¹¹¹ Om die reden heeft de Afdeling, anders dan de eerstelijnsrechter, wel de rechtmatigheid van de gegevensverwerking door het gemeentebestuur van Breda getoetst.

Kortom: in situaties waarin het bestuur persoonsgegevens heeft verwerkt en de betrokkene desondanks nog een rechtmatigheidsoordeel tracht te verkrijgen over deze verwerking, kan hij toegang tot rechtsbescherming verkrijgen via de verzoekschriftprocedure.

Aan de andere kant kunnen vanuit het perspectief van de betrokkene op grond van het rechtszekerheidsbeginsel én het legaliteitsbeginsel ook vraagtekens bij de 1 april-uitspraken worden gezet. Het rechtzekerheidsbeginsel vereist dat de burger voldoende zekerheid heeft over zijn positie in relatie tot de overheid om daarop zijn handelen te kunnen afstemmen.¹¹² Het legaliteitsbeginsel speelt een belangrijke rol bij het verschaffen van deze rechtszekerheid. Burgers moeten wetgeving kunnen raadplegen om te achterhalen welke regels op hen van toepassing zijn, ook in hun verhouding tot de overheid. Sterker, eenieder wordt geacht de wet te kennen.

Uit onderzoek blijkt dat in de praktijk burgers weinig rechtszekerheid ontleen aan de wet.¹¹³ Desondanks kan worden betoogd dat de rechtsregel die uit de 1 april-uitspraken voortvloeit wel degelijk in de wet moet worden vastgelegd. Zij raakt immers aan een wezenlijk rechtsstatelijk vraagstuk, te weten de toegang tot de rechter. De 1 april-uitspraken hebben tot gevolg dat de organisatie van rechtsbescherming in het gegevensbeschermingsrecht ingrijpend is gewijzigd. De betrokkene kan nu immers bij de bestuursrechter direct opkomen tegen de verwerking van zijn gegevens door een bestuursorgaan. Het is zeer de vraag of betrokkenen (maar ook gespecialiseerde rechtsbijstandverleners) uit de tekst van de wet (art. 34 Uitvoeringswet AVG en titel 8:4 Awb) kunnen afleiden dat deze route kan worden genomen. Zelfs bij het Ministerie van BZK lijkt men zich hiervan niet geheel bewust te zijn.

In oktober 2023 heeft dit ministerie een handreiking gepubliceerd over online-onderzoek dat gemeenten kunnen verrichten in het kader van de handhaving van de openbare orde.¹¹⁴ Onder het kopje 'rechtsbescherming' wordt hierin het volgende opgemerkt: "Artikel 34 UAVG beperkt zich tot de bestuursrechtelijke rechtsbescherming in relatie tot verzoeken

109 ABRvS 16 augustus 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3130 (*X/College van B&W Breda*); Rb. Zeeland-West-Brabant 4 februari 2022, ECLI:NL:RBZWB:2022:605 (*X/College van B&W Breda*). Zie in vergelijkbare zin: ABRvS 5 februari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:308, r.o. 5.1 (*X/SVOZ*).

110 Rb. Zeeland-West-Brabant 4 februari 2022, ECLI:NL:RBZWB:2022:605, r.o. 4.1 en 4.2 (*X/College van B&W Breda*).

111 ABRvS 16 augustus 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3130, r.o. 3.1 (*X/College van B&W Breda*).

112 Ippel & Scheltema 2023, p. 15.

113 Marseille 1993; Oldenziel 1998; Ippel & Scheltema 2023, p. 15-16.

114 Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties 2023.

van betrokkene ten aanzien van zijn/haar rechten op grond van de AVG in die zin dat een beslissing op een dergelijk verzoek wordt aangemerkt als een besluit in de zin van artikel 1:3, eerste lid, Awb. De UAVG voorziet niet in bestuursrechtelijke rechtsbescherming tegen feitelijk bestuurshandelingen op grond van de (U)AVG.”¹¹⁵ In de handreiking wordt weliswaar gewezen op de 1 april-uitspraken, maar wordt nagelaten toe te lichten dat een betrokkene in de schadeverzoekschriftprocedure de rechtmatigheid van een feitelijke gegevensverwerking aan de bestuursrechter ter toetsing kan voorleggen.

Als zelfs de Minister van BZK het systeem van rechtsbescherming van de Uitvoeringswet AVG niet volledig doorgrondt, hoe kan dan worden verwacht dat individuele betrokkenen dit wél doen? Aldus kan worden betoogd dat de wetgever de Uitvoeringswet AVG of de Awb zou moeten herzien, zodat buiten kijf komt te staan dat betrokkenen toegang tot bestuursrechtelijke rechtsbescherming kunnen verkrijgen om de rechtmatigheid van een feitelijke gegevensverwerking door het bestuur ter discussie te stellen. In dit verband kan worden opgemerkt dat de wet ongewijzigd laten ook een (rechtspolitieke) keuze is. Dan wordt geopteerd voor de status quo, waarin naar verwachting onder meer kostbare en tijdrovende ‘procedures over procederen’ zullen worden gevoerd over de vraag of betrokkenen in het gegevensbeschermingsrecht toegang tot bestuursrechtelijke rechtsbescherming kunnen verkrijgen.

7.5.5 De Commissie Schueler over de rechtsbescherming tegen feitelijke gegevensverwerkingen

Het zal voor de lezer van dit proefschrift inmiddels duidelijk zijn geworden dat rechtsbescherming in het gegevensbeschermingsrecht in essentie draait om rechtsbescherming tegen feitelijk bestuurshandelen. Van oudsher wordt in het bestuursrecht weinig nagedacht over de wijze waarop rechtsbescherming tegen (besluitgerelateerd) feitelijk bestuurshandelen geoperationaliseerd kan worden. Het groeimodel dat Van Ommeren en Huisman in 2013 in hun VAR-preadvies hebben geïntroduceerd, dat in hoofdstuk 2 en 6 is besproken, vormt hierop een belangrijke uitzondering.¹¹⁶

Recentelijk is de discussie over rechtsbescherming tegen (besluitgerelateerde) feitelijke bestuurshandelingen nieuw leven ingeblazen. De aanleiding hiervoor vormt het rapport *Verbreding van bestuursrechtspraak* van de VAR-Commissie Verruiming bevoegdheden bestuursrechter (Commissie Schueler).¹¹⁷ Dit rapport constateert dat het besluit als middel van machtsuitoefening de afgelopen jaren aan betekenis heeft ingeboet omdat de overheid anders is gaan besturen. Het wijst in dat verband bijvoorbeeld op het feit dat de bestuurlijke normstelling is verschoven van beschikkingen naar algemene regels, maar ook dat dynamische gegevenskoppelingen en algoritmische analyses een steeds grotere rol zijn gaan spelen in besluitvormingsprocedures.¹¹⁸ Het besluit, zo concludeert de Commissie Schueler, ‘is in de huidige participatiesamenleving echter niet altijd meer de spreekwoordelijke hoeksteen van de bestuursrechtelijke rechtsbescherming’.¹¹⁹

¹¹⁵ Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties 2023, p. 19.

¹¹⁶ Paragraaf 2.4.1 en 6.2.3.

¹¹⁷ Commissie Schueler 2023.

¹¹⁸ Commissie Schueler 2023, p. 13-14.

¹¹⁹ Commissie Schueler 2023, p. 63. Zie in vergelijkbare zin: Van den Berge 2019, p. 3.

Deze constatering indachtig, pleit de Commissie Schueler voor de verruiming van de rechtsmacht van de bestuursrechter tot bepaalde in het rapport 'aangewezen feitelijke handelingen van bestuursorganen' die verband houden met appellabele Awb-besluiten.¹²⁰ Omdat het klassiek besluitmodel ongeschikt en ontoereikend zou zijn om geschillen over feitelijk handelen te beslechten, stelt de Commissie Schueler voor om in de Awb een algemene verzoekschriftprocedure op te nemen.¹²¹ Hierin zou moeten worden bepaald over welke feitelijke handelingen de bestuursrechter rechtsmacht heeft en wat zijn uitspraakbevoegdheden zijn.¹²² Dit voorstel heeft ook implicaties voor het gegevensbeschermingsrecht. Codificatie ervan zou tot gevolg hebben dat de betrokkene in deze nieuwe verzoekschriftprocedure de rechtmatigheid van een gegevensverwerking door het bestuur direct aan de bestuursrechter kan voorleggen.

Gezien de huidige tekst van artikel 34 Uitvoeringswet AVG en titel 8.4 Awb, lijkt het voorstel van de Commissie Schueler revolutionair. Het heeft immers tot gevolg dat de betrokkene in een algemene verzoekschriftprocedure rechtstreeks kan opkomen tegen de verwerking van zijn persoonsgegevens door een bestuursorgaan. Maar de in hoofdstuk 5 en 6 verrichte rechtspraakanalyse leert dat deze zienswijze ten aanzien van het gegevensbeschermingsrecht nuancering behoeft. De betrokkene kan immers nu al via het informatieverzoek-besluitmodel en het wissingsrecht (art. 17 AVG) onder omstandigheden de rechtmatigheid van een gegevensverwerking – een zuiver feitelijke bestuurshandeling – exceptief laten toetsen.¹²³ Bovendien heeft de rechtmatigheidstoetsing die de bestuursrechter op basis van dit model kan verrichten de afgelopen jaren een ontwikkeling ondergaan in de rechtspraak. In de zaken *X/Rijksuniversiteit Groningen* en *X/Minister van LNV* is de deur voor deze vorm van toetsing zelfs nog ruimer opengezet. Het resultaat van deze uitspraken is immers dat de betrokkene ook via het informatieverzoek-besluitmodel feitelijk bestuurshandelen, en zelfs voorgenomen feitelijk handelen, direct kan beoordelen op rechtmatigheid zonder dat de betrokkene een beroep hoeft te doen op artikel 15-22 AVG. Sinds de 1 april-uitspraken kan de bestuursrechter ook in de schadeverzoekschriftprocedure van titel 8.4 Awb deze rechtmatigheidstoets verrichten, zij het dat bij deze rechtspraak de nodige staatsrechtelijke vraagtekens kunnen worden geplaatst. Wel is het, zoals reeds geconcludeerd in paragraaf 7.5.4, maar de vraag in hoeverre betrokkenen hiervan op de hoogte zijn.

Hoewel niet uiterst revolutionair, is het voorstel van de Commissie Schueler zeer wenselijk, zeker als de wetgever nalaat in de Uitvoeringswet AVG of de Awb te expliciteren dat de bestuursrechter bevoegd is om de rechtmatigheid van feitelijke gegevensverwerkingen te toetsen. Een codificatie van het voorstel van de Commissie Schueler om een algemene verzoekschriftprocedure te introduceren waarin de rechtmatigheid van feitelijk bestuurshandelen – waaronder een feitelijke gegevensverwerking – aan de bestuursrechter kan worden voorgelegd, zou namelijk de bestaande rechtsonzekerheid kunnen wegnemen, waarmee betrokkenen die willen opkomen tegen de verwerking van hun gegevens door een bestuursorgaan momenteel mee te kampen hebben.

120 Commissie Schueler 2023, p. 98.

121 Commissie Schueler 2023, p. 154.

122 Commissie Schueler 2023, p. 84-97.

123 Paragraaf 6.4.1.

7.6 Conclusie

In dit hoofdstuk is onderzocht in hoeverre het recht op schadevergoeding uit artikel 82 AVG kan worden geëffectueerd via het bestuursrecht. Eerst is stilgestaan bij de grondslagen van dit recht. Geconstateerd is dat dit recht de afgelopen jaren een transformatie heeft ondergaan. In de WPR, Richtlijn 95/46 en de Wbp waren weliswaar schadevergoedingsbepalingen opgenomen. Maar deze golden niet als een zelfstandige grondslagen voor schadevergoeding. Met de komst van de AVG in 2018 is in het gegevensbeschermingsrecht wél een dergelijke bepaling opgenomen. Artikel 82 AVG kent aan eenieder die materiële of immateriële schade heeft geleden vanwege een onrechtmatige gegevensverwerking, het recht toe om schade te verhalen op de verwerkingsverantwoordelijke. Daarmee is sprake van een zekere verzelfstandiging van het recht op schadevergoeding binnen de systematiek van het Europees gegevensbeschermingsrecht.

Vervolgens is stilgestaan bij de vraag welke rechter bevoegd is om kennis te nemen van schadevergoedingsverzoeken van betrokkenen die menen schade te hebben geleden vanwege een onrechtmatige verwerking van hun persoonsgegevens door een bestuursorgaan. In de analyse is naar voren gekomen dat lange tijd over deze bevoegdheid de nodige onduidelijkheid bestond. Met de inwerkingtreding van de Wbp waren weliswaar nieuwe piketpalen geslagen ten aanzien van de rechtsmachtverdeling tussen de bestuursrechter en de civiele rechter, maar wat betreft het schadevergoedingsrecht was in deze wet niets opgenomen over de taakverdeling tussen deze rechters. Daarom moest volgens de systematiek van het overheidsaansprakelijkheidsrecht, dat door de inwerkingtreding van de Wns op 1 juli 2013 ingrijpend is gewijzigd, de bevoegdheid van de rechter worden bepaald.

Voor 1 juli 2013 was de bestuursrechter op grond van artikel 8:73, eerste lid, Awb (oud) bevoegd om te oordelen over een verzoek om schadevergoeding, als het beroep gegrond was verklaard. Maar deze bepaling werd door rechters in de sfeer van het gegevensbeschermingsrecht uiteenlopend geïnterpreteerd en toegepast. In *X/SVOZ* stelde de Afdeling nog dat de bestuursrechter, in geval van een gegrond beroep tegen een besluit dat gebaseerd op artikel 36 Wbp, met toepassing van artikel 8:73, eerste lid, Awb (oud) wél kon oordelen over een verzoek om schadevergoeding. Maar in *Scheefwonen III*, stelde de civiele rechter dat deze redenering niet opging. In het gegeven dat tegen een beslissing van een bestuursorgaan op een verzoek om schadevergoeding van een betrokkene geen bestuursrechtelijke rechtsbescherming openstond, vond de civiele rechter overtuigende grond om aan te nemen dat de bestuursrechter geen rechtsmacht zou hebben om te oordelen over schadevorderingen tegen het bestuur in de sfeer van gegevensbescherming.

Dit leidde tot de enigszins ambivalente situatie waarin de bestuursrechter wél kon oordelen over de schadeveroorzakende handeling – de gegevensverwerking door het bestuur, mits de artikel 36 Wbp-procedure was gevolgd –, maar onbevoegd was zich te buigen over verzoeken om schadevergoeding vanwege diezelfde onrechtmatige verwerkingen. Deze ambivalentie zette zich ook voort in de periode na de inwerkingtreding van titel 8.4 Awb op 1 juli 2013, zoals bijvoorbeeld is gebleken in *X/CIZ*. Artikel 8:88 Awb beperkt de schadevergoedingsbevoegdheid van de bestuursrechter tot appellabele onrechtmatige besluiten, waardoor feitelijke bestuurshandelingen buiten zijn rechtsmacht vallen.

Gegevensbeschermingsrechtelijk wordt de schade die voor de betrokkene ertoe doet doorgaans niet veroorzaakt door een appellabel besluit, maar door de gegevensverwerking door het bestuur, een feitelijke handeling. Daardoor kan de bestuursrechter binnen de kaders van titel 8.4 Awb in de regel niet als schadevergoedingsrechter optreden in gegevensbeschermingszaken.

Bovengenoemde ambivalentie is in de eerste instantie ook voortgezet in het AVG-tijdperk, nu in de Uitvoeringswet AVG niets is geregeld over de schadevergoedingsbevoegdheid van de bestuursrechter. De Afdeling heeft echter een belangrijke stap gezet om deze ambivalentie te beëindigen. In de 1 april-uitspraken, in het bijzonder die over het *Pieter Baan Centrum*, stelt zij dat de bestuursrechter wél bevoegd is te oordelen over verzoeken om schadevergoeding op grond van de AVG. Zij baseert deze bevoegdheidsuitbreiding op de Uitvoeringswet AVG en haar wetsgeschiedenis. Maar de wetsgeschiedenis waar de Afdeling zich op beroept, in het bijzonder de daarin vervatte implementatietabel, biedt hiervoor strikt genomen geen rechtsbasis.

Het lijkt erop dat de Afdeling daarom een beroep doet op het politieke gezag van de Minister voor Rechtsbescherming, de verwerende partij in *Pieter Baan Centrum*. Zo heeft zij in samenspel met de minister een nieuwe schadevergoedingsbevoegdheid voor de bestuursrechter gecreëerd. Daarmee heeft zij een omissie van de wetgever hersteld. Het resultaat van de 1 april-uitspraken – concentratie van rechtsbescherming bij de bestuursrechter in gegevensbeschermingsrechtelijke schadezaken – valt vanuit het perspectief van de betrokkene te prijzen. Door de bevoegdheidsuitbreiding kan de bestuursrechter nu immers binnen één en dezelfde procedure, te weten de verzoekschriftprocedure van titel 8.4 Awb, oordelen over de schadeoorzaak en, indien vast komt te staan dat het bestuur in strijd met de wet persoonsgegevens heeft verwerkt, schadevergoeding toekennen. Toegang tot rechtsbescherming, toetsing door de bestuursrechter en toekenning van een remedie (schadevergoeding) kunnen op deze manier in één en dezelfde procedure worden geconsolideerd.

Desondanks kunnen kanttekeningen worden geplaatst bij de 1 april-uitspraken. De Afdeling heeft op gekunstelde wijze met behulp van implementatietabel bij de memorie van toelichting van de Uitvoeringswet AVG een nieuwe bevoegdheid voor de bestuursrechter uit de hoge hoed getoverd. Bezien vanuit het primaat van de wetgever, had het wellicht meer voor de hand gelegen als de Afdeling de 1 april-uitspraken had aangegrepen om een constitutionele dialoog met de wetgever aan te gaan. De Afdeling had dan de wetgever kunnen informeren over het feit dat de bestuursrechter naar de systematiek van de Awb en Uitvoeringswet AVG onbevoegd is om te oordelen over schadeclaims die zien op onrechtmatige gegevensverwerkingen door het bestuur. Op die manier had de wetgever zelf kunnen handelen door in een herstelwet de schadevergoedingsbevoegdheid van de bestuursrechter vast te leggen. Ook met het oog op de rechtszekerheid en kenbaarheid van de wet vanuit het perspectief van betrokkenen had dit voor de hand gelegen. Nu moeten zij maar net weten dat de bestuursrechter, wegens de 1 april-uitspraken van de Afdeling, ook kan oordelen over feitelijke gegevensverwerkingen en daaraan gerelateerde schadeclaims. Het is echter zeer de vraag of betrokkenen uit de tekst van de wet (art. 34 Uitvoeringswet AVG en titel 8:4 Awb) dit kunnen afleiden. In dit hoofdstuk is daarom

betoogd dat de wetgever de rechtsregel die voortvloeit uit de 1 april-uitspraken dient vast te leggen in de Uitvoeringswet AVG of de Awb, zodat buiten kijf komt te staan dat betrokkenen toegang tot bestuursrechtelijke rechtsbescherming kunnen verkrijgen om de rechtmatigheid van een feitelijke gegevensverwerking door het bestuur ter discussie te stellen. In dit verband is opgemerkt dat de wet ongewijzigd laten ook een rechtspolitieke keuze is. Dan wordt immers geopteerd voor de status quo, waarin kostbare en tijdrovende 'procedures over procederen' zullen worden gevoerd over de vraag of betrokkenen toegang tot bestuursrechtelijke rechtsbescherming kunnen verkrijgen om te ageren tegen de wijze waarop hun gegevens zijn verwerkt door een bestuursorgaan.