

# HET ALGEMEEN BELANG IN HET GEDING

\* M.A. Helderweg, wetenschappelijk assistent in het staats- en bestuursrecht aan de Rijksuniversiteit te Limburg.



\*\* F.J. Fernhout, universitair docent rechtsinformatica aan de Rijksuniversiteit te Limburg, tevens advocaat en procureur te Maastricht.



## Inleiding

Sinds het begin van de jaren zeventig wordt de burgerlijke rechter frequent gebruikt in de strijd om de kwaliteit van het bestaan. Belangenorganisaties – die hetzij de belangen van hun leden (vakbonden, organisaties van bedrijfsgenoten e.d.), hetzij een ieder rakende belangen (zoals milieubeheer en huisvesting) behartigen – proberen geregeld de door hen gestelde doelen te bereiken in het burgerlijk proces, zich daarbij meestal basierend op de onrechtmatigheid van het handelen van de wederpartij. Men spreekt doorgaans van ‘collectief belang-acties’ (of een ‘bundeling van belangen’<sup>4</sup>), omdat het bij acties als deze niet alleen om de belangen van partijen gaat, maar ook de belangen van derden in sterke mate betrokken kunnen zijn.<sup>5</sup> Wanneer de betrokken derden ook zelf voor het desbetreffende belang in rechte zouden kunnen opkomen spreken wij van ‘groepsacties’. Is dit niet het geval, dan spreken wij van ‘algemeen belang-acties’.<sup>6</sup>

De rechterlijke macht reageerde aanvankelijk<sup>7</sup> sterk afwijzend. Of de rechter eiser nu niet-ontvankelijk verklaarde of zichzelf onbevoegd, het was duidelijk dat hij er vanaf wilde.<sup>8</sup> Deze situatie is kennelijk gewijzigd, want turfwerk van Van Mierlo<sup>9</sup> laat al een ander beeld zien. Dit neemt niet weg dat de jurisprudentie een kaleidoscopisch karakter is blijven behouden. De nog steeds heersende onduidelijkheid heeft drie oorzaken. De Hoge Raad heeft zich niet in algemene zin over de in het geding zijnde kwesties uitgesproken<sup>10</sup>, de rechtswetenschap heeft geen geschikte dogmatiek weten te ontwikkelen<sup>11</sup> en ook de wetgever laat het afweten.<sup>12</sup>

*Algemeen belang-acties staan in de belangstelling. Recentelijk werd dit zowel in wetgeving als in rechtspraak nogmaals onderstreept. Zo beoogt het door het kamerlid Groenman ingediende ontwerp Wet Groepsacties Gelijke Behandeling<sup>1</sup> voor ‘rechtspersonen ter bestrijding van discriminatie’<sup>2</sup> de gang naar de burgerlijke rechter te verzekeren. Anderzijds bepaalde de Hoge Raad in zijn uitspraak van 17 juni 1986 dat milieu-organisaties in hun vordering bij de burgerlijke rechter ontvankelijk zijn, nadat dezelfde organisaties door het Hof Amsterdam ambtshalve niet-ontvankelijk waren verklaard.<sup>3</sup> In dit artikel pogen schrijvers deze ontwikkeling in kaart te brengen en uiteen te zetten welke mogelijkheden er zijn voor algemeen belang-acties in het burgerlijk recht.*

De kern van het probleem is dat de toegang tot het rechterlijk oordeel ten gronde op twee fronten tegelijk aanvaardbaar moet worden gemaakt. De kwestie wordt immers beheerst door twee positief te beantwoorden voorvragen:

- a. is eiser in casu ‘belanghebbende’ bij een rechterlijk oordeel ten gronde;
- b. is de rechter in casu geschikt als ‘belangenafweger’.

De ‘a-vraag’ – de ontvankelijkheidsvraag – is erop gericht ‘belangeloze zaken’ maar vooral ook ongewenste ‘belangenwaarneming’ tegen te gaan. Het concrete eigen belang staat hierbij centraal.

De ‘b-vraag’ – de bevoegdheidsvraag – vindt zijn oorsprong in de binnen ons staatsrechtelijke systeem ontwikkelde rolverdeling. Afweging van algemene belangen is daarin primair toegedacht aan wetgever en bestuur, terwijl de afweging van bijzondere belangen des rechters is. Bij nadere bestudering van de in de jurisprudentie gegeven antwoorden op deze vragen worden ontwaart men een lijn, die duidelijk houvast biedt en ook theoretisch onderbouwd kan worden. In het onderstaande zal zowel ten aanzien van groepsacties als ten aanzien van algemeen belang-acties eerst de ontvankelijkheidsvraag besproken worden. Tot slot zal de bevoegdheidsvraag aan de orde komen.

## Groepsacties

Bij groepsacties spelen niet zozeer principiële vragen, maar meer overwegingen

van proceseconomische aard. Niemand – en wel in de laatste plaats de rechterlijke macht – is gebaat bij een veelvoud van procedures.<sup>13</sup> Het gaat immers om gevallen waarin degenen, voor wie in de groepsactie wordt opgekomen, ook zelf in rechte zouden kunnen optreden. Uit het arrest ZOROT-Martens<sup>14</sup> blijkt dat deze beleidsmatige overwegingen de overhand hebben gekregen. De Stichting Zonder Recht of Titel vorderde dat Martens verboden zou worden een via de Huidenstraat-truc<sup>15</sup> verkregen ontruimingsvonnis te executeren tegen een aantal niet met name genoemde krakers. De ‘aard van de vordering’ stond volgens de HR evenwel aan het slagen van een dergelijke actie in de weg. Bij de beoordeling van deze vordering dient immers volgens de Hoge Raad een individuele belangenafweging plaats te vinden, die onmogelijk is als de betrokkenen niet procespartij zijn. Met andere woorden, wanneer een dergelijke belangenafweging niet behoefte plaats te vinden, zou een bundeling van belangen wel tot de mogelijkheden behoren.<sup>16</sup> Door deze jurisprudentie is de situatie voor wat betreft de groepsacties duidelijk. Groepsacties zijn mogelijk, tenzij de aard van de vordering een zelf procederen van de ‘belanghebbenden’

1. Kamerstukken 1985-1986, 19 507, nrs 1-3. Zie ook NJB 1986, p. 688.  
 2. Naar de omschrijving van het wetsontwerp: ‘een rechtspersoon met volledige rechtsbevoegdheid die zich naar doelstelling en feitelijke werkzaamheid richt op het doen naleven van een wettelijk voorschrift ter bevordering van gelijke behandeling’ (art. 1).  
 3. HR 17-6-86, NJB 1986, p. 857, nr 135. Gemakshalve spreken wij verder van het ‘Amsterdams Bagger-arrest’.  
 4. De term is in zwang geraakt sinds C.A. Groenendijk, Bundling van belangen bij de burgerlijke rechter, diss. Nijmegen, Zwolle 1981. Een overzicht van de over deze materie gepubliceerde literatuur is te vinden in Onrechtmatige Daad II (van Nispen), nr 219a.  
 5. M.J.P. Verburgh, Privaatrecht en collectief belang, 2de druk, Zwolle 1975, p. 9. De constatering biedt op zich nog geen valide criterium, nu dit op kan gaan voor ieder willekeurig proces.  
 6. Aldus ook C. van Mierlo, Acties van belangenorganisaties in het civiele geding, AA 1985, p. 184.  
 7. Vgl. Verburgh, o.c., p. 7.  
 8. Verburgh, o.c., p. 8, spreekt zelfs van een bij de rechterlijke macht levende intuïtieve notie, dat vorderingen als deze niet bij de rechter thuis horen.  
 9. Van Mierlo, o.c., p. 188. In ca. 80% van de gevallen wordt thans eiser ontvankelijk geacht.  
 10. Zoals nog zal blijken is ook na het Amsterdams Bagger-arrest nog onduidelijkheid blijven bestaan. Misschien zal dit eind 1986/begin 1987 anders zijn na de uitspraak in de zaak Dierenbescherming-Zawpense (vrijwel identiek aan Dierenbescherming – Jonkheid, Hof Den Bosch, 17-10-84, NJ 1985, 390).  
 11. Bijv. G.H.A. Schut, Onrechtmatige daad volgens BW en NBW, 3de druk, Zwolle 1985, p. 55-57. Volgens Schut kan het niet, maar waarom wordt niet duidelijk.  
 12. Slechts in een enkel geval wordt een regeling vooraf vastgesteld. Zie de hieronder opgenomen opsomming.  
 13. Dit is volgens de HR in deze een relevant argument, zoals blijkt uit Staat-LSV, HR 1-7-83, NJ 1984, 360.  
 14. HR 5-10-84, NJ 1985, 445, m.nt. W.L.H. Vice-Pres. Rb. Alkmaar, 24-6-83, KG 1983, 211 achtte nog een vordering van ZOROT onder alle omstandigheden uitgesloten.  
 15. Zie voor deze term P. Ingelse, De werking van rechterlijke uitspraken tegen derden (de buitenparlementaire acties van het Hof te Amsterdam), iNJB 1982, p. 45 e.v.  
 16. Aldus ook Van Mierlo, o.c.

noodzakelijk maakt. Uiteraard dient de betrokken organisatie wel op te treden in het belang van de bij haar aangeslotenen.

### Algemeen belang-acties

De ontvankelijkheid van algemeen belang-acties ligt minder duidelijk. Dogmatisch gezien gaat het om de vraag naar de relativiteit van art. 1401 BW: valt het ingeroepen belang onder de bescherming die art. 1401 BW beoogt te bieden. De kwestie werd voor het eerst aan de orde gesteld in het Limmen-Houtkoop arrest<sup>17</sup>, waarin de HR overwoog dat 'het algemene belang dat voor elk overheidslichaam is betrokken bij de naleving van de door het lichaam uitgevaardigde wettelijke voorschriften op zich zelf niet behoort tot de belangen welke artikel 1401 van het Burgerlijk Wetboek beoogt te beschermen'. Niet het belang, dat de ingeroepen en beweerdelijk geschonden norm beoogt te beschermen (de Schutznorm-leer), maar het doel van art. 1401 BW zelf is in het geding.

Zoals al van diverse zijden<sup>18</sup> is opgemerkt is de terminologie opmerkelijk. De Hoge Raad spreekt hier voor het eerst van 'belangen', en niet van het meer voor de hand liggende 'rechten'. Procedureel wordt dit vertaald naar de vraag van de ontvankelijkheid van eiser.<sup>19</sup> Wie geen (point d'intérêt, point d'action) of onvoldoende (de onderhavige gevallen) belang heeft bij zijn vordering kan niet ontvangen worden. Dit betekent dat er belangen zijn die art. 1401 BW niet beoogt te beschermen. In zijn noot bij het Zaandammerpolder-arrest<sup>20</sup> vraagt Scholten zich af welke belangen niet onder de bescherming van art. 1401 BW zouden vallen. Voorbeelden lijken hem moeilijk te geven, maar hij neemt aan dat het moet gaan om gevallen, waarbij het ingeroepen belang 'zo algemeen is, dat niet meer gezegd kan worden dat het het belang van bepaalde mensen is.'

Bezien in het licht van de ideeën die leefden ten tijde van de totstandkoming van onze civielrechtelijke wetgeving is dit juist. Het 19-de eeuwse liberalisme zag de mens als een op zichzelf staand individu, dat zoveel mogelijk ruimte moest worden gelaten om zich optimaal te kunnen ontplooiën. De wetgever dient daarbij slechts ordenend op te treden. Het bestaan van economische afhankelijkheidsrelaties en sociale verbanden wordt daarbij wellicht niet genegeerd, maar tenminste van onvoldoende belang geacht om daar juridisch gestalte aan te geven. Het burgerlijk recht gaat dan ook uit van het individuele rechtssubject, dat ten behoeve van zijn eigen, concrete (en doorgaans materiële) belangen in rechte op kan komen. Het burgerlijk procesrecht is daar niet meer dan een sequel van.<sup>21</sup> Slechts in de door de wet voorziene gevallen kan iemand zich door middel van procesverte-

## ALGEMEEN BELANG-ACTIES

genwoordiging of zaakwaarneming (en zelfs dat is omstreden) de belangen van een ander aantrekken. In rechte opkomen voor – bijv. – het behoud van het leefmilieu staat hiermee op gespannen voet. Dit is niet het belang van een individueel rechtssubject, maar een algemeen belang, dat een ieder raakt. Denken we strikt 19-de eeuws, dan zal een op een dergelijk belang gebaseerde actie op een niet-ontvankelijk verklaring moeten stranden. Maar in een dergelijke redenering maakt men zich naar onze mening schuldig aan een 'versleten civielrechtelijke Interessesjurisprudenz'.<sup>22</sup>

Er zijn immers belangrijke ontwikkelingen aan te wijzen, die nopen tot een minder strikt en eenzijdig oordeel. We denken daarbij met name aan de toch vrij recente systematische wettelijke regeling van de rechtspersoon.<sup>23</sup> De samenwerking van individuele burgers in collectiviteiten heeft gaandeweg zijn erkenning gevonden in deze – inmiddels volledig ingeburgerde – rechtsfiguur. Daarbij is het niet toevallig dat de rechtspersoon steeds impliciet (overheden, kerkgenootschappen, universiteiten) of expliciet (stichtingen, verenigingen, naamloze en besloten vennootschappen) een doel moet hebben. Dit doel is de bestaansgrond van de rechtspersoon en bepaalt tevens de actieradius daarvan (vgl. art. 6 Boek 2 BW). En kennelijk is het samenwerken van burgers ter bereiking van een gesteld doel een voldoende belang om op dergelijke wijze in het recht erkend te worden. Dit in het achterhoofd houdende dient thans vastgesteld te worden of algemeen belang-acties vallen onder de bescherming die art. 1401 BW bedoelt te bieden. Daarbij ligt het niet voor de hand om de grondslagen van het burgerlijk recht ineens opzij te zetten en maar aan te nemen, dat naar geldend recht algemeen belang-acties mogelijk zijn.<sup>24</sup> Die grondslagen verdienen echter wel een nadere bezinning en interpretatie in het licht van een volledig veranderde samenleving en een deels meegegroeide juridische werkelijkheid. Het is dan ook verstandiger om als uitgangspunt te behouden, dat het moet gaan om een eigen en concreet belang van eiser<sup>25</sup>, ook wanneer deze de betrokken procedure voert specifiek met het oog op de behartiging van een algemeen belang. In dat geval is het de vraag, of eiser op zodanige wijze verbonden is met het betrokken belang, dat dit een belang van hem zelf is geworden. We zouden willen spreken van een identificatie van eisers belangen met het bewuste algemene belang. Evenals in Limmen-Houtkoop zal het enkel stellen van het algemeen belang daarom tot niet-ontvanke-

lijkheid moeten leiden. Er moet nog iets bij komen, dat de behartiging van het betrokken belang in het concrete geval tot een eigen belang maakt van eiser. Ook Scholten in zijn noot bij NedLloyd-Staat<sup>26</sup> merkt op dat de procedure voor de gemeente Limmen wellicht beter was afgelopen wanneer tevens een materieel belang, verbonden aan de naleving van de betrokken voorschriften, was gesteld.

### 'Jamais deux sans trois'

Hiermee is het recept voor eisers ontvankelijkheid gegeven. Eiser moet ervoor zorgen een voldoende concreet eigen belang te stellen ter ondersteuning van de vordering. Een drietal mogelijkheden kan hierbij onderscheiden worden:

A. eiser heeft een zonder meer onder de bescherming van art. 1401 BW vallend belang bij het gevorderde;

B. eiser ontleent zijn belang aan een wettelijke regeling;

C. eiser heeft belang bij het gevorderde verbod in verband met een ongehinderd kunnen realiseren van zijn statutaire doelstelling.

De onder A en B genoemde 'hard cases' leveren weinig problemen op. Het oordeel over algemeen belang-acties buiten het geval van 'traditionele' en wettelijke 1401-belangen ligt echter iets gecompliceerder. We zullen ieder van deze mogelijkheden afzonderlijk bespreken.

### A. 'Traditionele' 1401-belangen

Het gaat om gevallen waarin door eiser bescherming wordt gevraagd in een zonder twijfel onder art. 1401 BW vallend belang. Niet zelden wordt zo'n belang geforceerd. Zo kan een vereniging ter behartiging van milieubelangen kleine stukjes

17. HR 9-11-73, NJ 1974, 91, m.nt. W.F.P., *Bouwwrecht* 1974, 54.

18. Verburgh, o.c., p. 33 en G.J. Scholten in zijn noot bij Zaandammerpolder-arrest (zie noot 20).

19. Aldus de jurisprudentie van dit moment. In het Limmen-Houtkoop arrest overwoog de Hoge Raad wonderlijk genoeg dat de vordering had moeten worden afgewezen.

20. HR 29-3-74, NJ 1974, 344, m.nt. W.F.P. en G.J.S., *Bouwwrecht* 1974, 107, m.nt. Bloembergen, AA 1975, 137, m.nt. J. Wessel.

21. Anders dan Groenendijk, o.c., p. 9-31 en Van Mierlo, o.c., p. 183 zien wij dus het materiële burgerlijk recht en niet het burgerlijk procesrecht als 'de grote boosdoener'.

22. Een variatie op H.U. Jessurun d'Oliveira, Stichting Reinwater c.s.-Francis Kalimijnen, AA 1980, p. 790, die spreekt van 'versleten staatsrechtelijke werkverdelingen'. Die kwestie speelt echter volgens ons, zoals uit het volgende zal blijken, slechts in een enkel geval.

23. Voor de invoering van Boek 2 BW in 1976 was de regeling van de rechtspersonen versnipperd over verschillende wetten en wetboeken (Wet op de Stichtingen, BW, Wetboek van Koophandel etc.).

24. Pres. Rb. Middelburg, 7-6-78, *Bouwwrecht* 1978, 134, waarin werd geoordeeld dat het ideeel belang tot behoud van een bedreigd natuurgebied een belang is dat art. 1401 BW beoogt te beschermen, moet dan ook als een incidentele uitlijder worden beschouwd.

25. Verburgh, o.c., p. 20 spreekt niet van 'eigen' en 'concreet', maar van 'eigen' en 'niet-algemeen'. De door ons gekozen terminologie lijkt duidelijker te zijn. Wij gaan hier voorbij aan de bezwaren te vinden in Asser-Ruttten-Hartkamp, De verbintenissen uit de wet, 7de druk, Zwolle 1986, p. 86-88, omdat ook wij ons concentreren op collectieve belangen.

26. HR 19-12-75, NJ 1976, 280, m.nt. G.J.S., AB 1976, 161, m.nt. St. In dit arrest besliste de HR dat hij behartiging van het algemeen belang door de Staat geleden schade wel degelijk op grond van art. 1401 BW verhaal kan worden. Het hier betoogde geeft daarvan in feite een civielrechtelijke pendiant.

## ALGEMEEN BELANG-ACTIES

grond kopen in de buurt van het bedreigde gebied en vervolgens gaan procederen over de dreigende waardevermindering of het ongestoord genot.<sup>27</sup> Een andere constructie werd gevonden door de Vereniging Milieuhygiëne Zeeland, die in een procedure over de kerncentrale Borssele de bij een kernramp dreigende schade aan haar kantoorinventaris als belang aanvoerde.<sup>28</sup>

Aparte vermelding verdienen nog de gevallen waarin de betrokken geschillen deels worden uitgevochten voor de administratieve rechter. 'Algemeen belang'-organisaties maken veelvuldig gebruik van de mogelijkheden van het administratieve procesrecht, nu zij met weinig moeite als derde-belanghebbende worden aangemerkt. Handelen van bijv. een vergunninghouder in strijd met de desbetreffende voorschriften kan tot gevolg hebben, dat de procedurele positie van de betrokken organisatie benadeeld wordt, bijvoorbeeld doordat de beroepsinstantie voor een voldongen feit wordt geplaatst. Nu het gaat om procedurele rechten, die toekomen aan de procederende organisatie zelf, heeft de burgerlijke rechter in een dergelijk geval geen moeite met het ontvangen van de eisende partij.<sup>29</sup>

### B. Aan een wettelijke regeling ontleende 1401-belangen

De wet zelf kan bepalen dat in bepaalde gevallen een actie toekomt aan al dan niet met name genoemde organisaties. Naar geldend recht kan gewezen worden op de art. 1416a-1416c BW, naar komend recht op de eerder genoemde Wet Groepsacties Gelijke Behandeling en het Wetsontwerp Algemene Voorwaarden.<sup>30</sup> Aan het bestaan van dergelijke regelingen kan een argument ontleend worden voor de stelling, dat algemeen belang-acties in beginsel kennelijk niet mogelijk zijn. Met evenveel recht kan echter gesteld worden dat de wetgever juist voor die gevallen een bijzondere regeling gewenst achtte en niet de procedurele uitwerking aan de rechtsvormende activiteiten van de rechter wilde overlaten.<sup>31</sup> Dit wordt nog eens onderstreept door een tweetal arresten van de Hoge Raad, waaruit blijkt dat het niet nodig is dat de desbetreffende wettelijke regeling expliciet voorziet in de mogelijkheid om in rechte op te treden. In de arresten Landelijke Specialisten Vereniging-Staat en Koninklijke Notariële Broederschap-Staat<sup>32</sup> keurde de Hoge Raad de redenering van het Hof goed, waarbij uit het feit, dat aan de desbetreffende organisaties in een wettelijke regeling het recht was toegekend om gehoord te worden in verband met de vaststelling van een bepaalde regeling, werd afgeleid dat die organisaties een eigen belang hadden bij een vordering uit onrechtmatige wetgeving.<sup>33</sup>

### Het Amsterdamse Bagger-arrest

In dit arrest kwam de vraag aan de orde of milieuverenigingen in kort geding konden eisen de gemeente Amsterdam te gebieden het storten van bagger te staken zolang de vereiste vergunning niet was afgegeven. De Hoge Raad beantwoordde deze vraag bevestigend en redeneerde daarbij als volgt: In het algemeen geldt dat de enkele doelomschrijving een organisatie nog niet bevoegd maakt daarvoor in rechte op te komen, zij het dat er uitzonderingen denkbaar zijn. In casu is zo'n uitzondering aanwezig omdat *a.* de onderhavige belangen zich lenen voor een bundeling, terwijl het gaat om belangen die art. 1401 beoogt te beschermen en *b.* uit de Wet Algemene Bepalingen Milieuhygiëne blijkt dat eisers in een administratieve procedure voor de betreffende belangen kunnen opkomen. Daaruit volgt dat in gevallen als de onderhavige ook geen eisen aan de representativiteit of feitelijke werkzaamheden van eisers gesteld hoeven te worden.

Wij lezen het arrest aldus dat de onder *a* en *b* genoemde argumenten ieder voor zich reeds voldoende zijn om tot ontvankelijkheid te kunnen concluderen. De argumenten corresponderen dan met de hiervoor gegeven indeling. Onder *a* gaat het om 'traditionele' 1401-belangen. De Hoge Raad noemde daarbij nog met name het belang van eisers bij een eventuele administratiefrechtelijke procedure. Onder *b* gaat het om aan een wettelijke regeling ontleende belangen, in casu de Wet Algemene Bepalingen Milieuhygiëne, waarbij de Hoge Raad met name belang hechtte aan het 'sporen' van de ontvankelijkheid in administratieve en civielrechtelijke procedures.

Dit arrest roept een aantal vragen op. Zo kan men zich afvragen of een verschil moet worden gemaakt in procedures tegen de overheid en tegen andere burgers en of eenzelfde 'sporen' van procedurele ontvankelijkheid ook voor de Wet Arob moet worden aangenomen. Deze vragen laten wij onbesproken. Tevens blijkt dat er gevallen zijn, waarin wel gekeken moet worden naar representativiteit (wat ons inziens alleen kan spelen bij groepsacties) of feitelijke werkzaamheden. Helaas heeft de Hoge Raad zich hierover niet uitgesproken. Naar onze mening moet hierbij gedacht worden aan de onder C genoemde categorie.

### C. Aan de statutaire doelstelling ontleende 1401-belangen

De achtergrond van de problematiek in deze is dat voorkomen dient te worden dat eisers zich zonder medeweten of (in ieder geval) zonder medebeslissen van

anderen (derden, niet ten processe betrokken) als hoeders voor die anderen oppwerpen, en daarmee via de rechter willen ingrijpen in de rechtsbelangen van (zichzelf en) die anderen. De rechter is immers niet toegerust als 'inspraakpunt'. Dit betekent dat eiser aannemelijk moet maken zodanig in eigen belangen te zijn geschaad dat de rechter ervan overtuigd raakt dat eiser 'voor zichzelf' vordert en niet louter en alleen het oog heeft op belangen van anderen.

Het is nu de vraag hoe belangenorganisaties aan de eis van een eigen belang kunnen voldoen. Naar onze mening is het daarbij voldoende om te wijzen op de statutaire doelstelling, mits deze uiteraard overeenkomt met het belang waarvoor in rechte wordt opgekomen en, niet minder belangrijk, daarop in het bijzonder is toegesproken.<sup>34</sup> Nu de wetgever juist het nastreven van een doel voor rechtspersonen essentieel acht, is er geen zinnig argument te bedenken om aan te nemen dat het ongehinderd kunnen realiseren daarvan een belang van de betrokken rechtspersoon zou zijn, dat in rechte geen bescherming verdient. Het is goed om op te merken dat dit zelfde niet opgaat voor natuurlijke personen. Juist de eigen aard van de rechtspersoon maakt dat zij drager kan zijn van belangen, die niet aan een individueel rechtssubject kunnen worden toegekend. Het hier gestelde impliceert daarom niet, dat er ten behoeve van de behartiging van het algemeen belang een 'actio popularis' wordt gecreëerd.

Hiermee is dan wel het desbetreffende belang tot een eigen belang van de betrokken organisatie geworden, dit betekent evenwel nog niet dat dit belang zonder meer voldoende concreet is. Daarvoor is nog nodig dat ook feitelijke werkzaamheden ter bereiking van dit statutaire doel zijn ontplooid. Wie niet daadwerkelijk gepoogd heeft zijn doelstelling te realiseren kan er ook niet over klagen daarin gehinderd te worden. Deze gedachtengang is — zij het niet altijd even

27. Feitelijk is het niet altijd mogelijk op die manier een 1401-belang te creëren. Men kan zich daarom alleen afvragen of het wel zo gewenst is, dat de toegang tot de burgerlijke rechter afhangt van dit soort toevalligheden.

28. Rb. Den Haag, 23-10-74, NJ 1975, 115.

29. Zie voor voorbeelden de jurisprudentie in Onrechtmatige Daad II (van Nispen), nr 210 en ook het hier besproken Amsterdamse Bagger-arrest.

30. Art. 6.5.2.a.1-13 NBW.

31. Aldus ook de HR in Consumentenbond-Smilde, 25-4-86, NJ 1986, 567, m.nt. G. De HR achtte de Consumentenbond terecht niet-ontvankelijk verklaard door het Hof in een bij wege van anticiperende interpretatie op het Wetsontwerp Algemene Voorwaarden gebaseerde actie. De HR constateerde dat de wetgever de materie aan zich heeft getrokken, terwijl de desbetreffende regeling een samenstel van gedetailleerde bepalingen kent. Het is dan niet aan de rechter om op de parlementaire besluitvorming vooruit te lopen.

32. HR 1-7-83, NJ 1984, 360, m.nt. M.S. en HR 1-7-83, RvdW 1983, 131.

33. Wij delen deze arresten derhalve niet in bij de groepsbelangacties. Reden hiervoor is de nadruk die door de Hoge Raad wordt gelegd op het feit dat het kennelijk gaat om een eigen belang van de betrokken organisaties.

34. Is dat niet het geval, dan heeft de organisatie sowieso geen belang bij het gevorderde, en geldt weer het 'point d'intérêt, point d'action'. Dit gevolg treedt ook in bij te ruim omschreven doelstellingen (te denken valt aan politieke partijen, die als het ware HET algemeen belang beogen te bevorderen).

expliciet – terug te vinden in de jurisprudentie. Een tweetal uitspraken is in dit verband illustratief. In de zaak Centrumpartij-Nederlands Centrum Buitenlanders e.a.<sup>35</sup>, waarbij het ging om de verspreiding van discriminerende pamfletten, overwoog het Hof Amsterdam: 'geïntimeerden (...) hebben (...) ter zake in ieder geval een eigen, zelfstandig belang bij het achterwege blijven van (...) publikaties van appellante aangezien aanmerkelijk is dat die de sfeer en verhoudingen waaronder zij werkzaam zijn in ernstige mate negatief kunnen beïnvloeden'. Het Hof Den Bosch<sup>36</sup> is in het geschil tussen de Dierenbescherming en het Jonkheid van Maarland (verantwoordelijk voor de jaarlijkse organisatie van het 'gansslaan') nog explicieter: 'Aanmerkelijk is dat het 'gaashouwe' een evenement is dat naar zijn aard de appellante zal bemoeilijken in een (verdere) verwezenlijking van haar doelstelling'.

Deze uitspraken geven nog eens aan hoe belangrijk de eis van 'feitelijke werkzaamheden in het verleden en heden' verlicht ter verwezenlijking van de doelstelling is. Juist daarin ligt immers de materiële basis voor de actie: door het (dreigend) handelen of nalaten van de wederpartij worden eerdere 'investeringen' teniet gedaan en zal in de nabije toekomst extra moeten worden 'geïnvesteerd' om nadelige gevolgen weer ten goede te doen keren. In de praktijk blijkt dat de rechter deze feitelijke werkzaamheden niet altijd in zijn overwegingen betreft en er in een aantal gevallen zelfs niet of nauwelijks over rept.<sup>37</sup> Op grond van het voorgaande zijn wij echter van mening dat ter zake wel degelijk een toetsing dient plaats te vinden, waarbij in het midden kan blijven of de rechter met een verwijzing naar deze werkzaamheden gevoerd zal kunnen nemen of dat hij zwaardere eisen zal kunnen stellen.

Uiteraard valt nog te bezien of de vordering zal kunnen worden toegewezen. Zo zal nog moeten worden uitgemaakt of de door eiser ingeroepen norm ook strekt tot bescherming van diens 'rechtspersoonlijke belangen'.<sup>38</sup> In ieder geval zal eiser ontvankelijk moeten worden geacht en zal het tot een rechterlijk oordeel ten gronde komen.

### Bevoegdheid

Sinds Guldenmond-Noordwijkerhout<sup>39</sup> is 'het voorwerp van geschil' in belangrijke mate bepalend voor het antwoord op de bevoegdheidsvraag. Hiermee is in eerste instantie een staatsrechtelijke en rechterlijk-organisatorische rolverdeling bereikt. Is het recht waarin bescherming wordt gezocht een burgerlijk recht dan is de burgerlijke rechter in beginsel bevoegd. In beginsel, nu hierop in de eerste plaats vanuit het oogpunt van rechterlijke organisatie een uitzondering wordt ge-

## ALGEMEEN BELANG-ACTIES

maakt: bestaat er een andere met voldoende waarborgen omklede rechtsgang voor eiser, dan zal de burgerlijke rechter zich ten behoeve van een 'beter toegerust rechter' onbevoegd verklaren.<sup>40</sup>

Interessanter is voor ons de vraag in hoeverre vanuit de optiek van de staatsrechtelijke rolverdeling tussen rechter, bestuur en wetgever op Guldenmond uitzonderingen worden gemaakt. In deze benaderingswijze is het primaat der volksvertegenwoordiging(en) de overheersende gedachte. Waar algemene belangen moeten worden afgewogen moet de rechter wijken (ook al laat bijv. het parlement die afweging op bepaalde punten na). In de literatuur is deze optiek verschillende malen bestreden.<sup>41</sup> Van Wijmen<sup>42</sup> probeert in zijn dissertatie juist vanuit een nadere invulling van het begrip 'belang' een taakafbakening te bereiken, waarin wellicht van het primaat van de rechter kan worden gesproken.<sup>43</sup>

Bezien wij de jurisprudentie, en dus de weg die de rechter voor zichzelf heeft gekozen, dan vinden we slechts op een beperkt aantal plaatsen bevoegdheidsproblemen. Bij nadere analyse hiervan worden contouren zichtbaar van de in de Amerikaanse rechtspraak ontwikkelde 'political questions doctrine'.<sup>44</sup> Centraal daarin staan twee hoofdregels:

– de burgerlijke rechter komt geen oordeel ten gronde toe indien hij niet over richtlijnen beschikt (verdragen, ongeschreven volkenrecht, rechtsbeginselen) om tot een eindoordeel te komen (hij is dan ongeschikt als belangenafweger);

– de burgerlijke rechter komt evenmin een oordeel toe indien andere overheidsorganen ingevolge een expliciete taak of opdracht bij uitsluiting tot afweging van de betrokken belangen bevoegd zijn (zoals bijv. voor wat betreft onderdelen van het beleid inzake buitenlandse betrekkingen).

In de Kruisraketten-zaak<sup>45</sup> overheerst vooral de tweede hoofdregel. De rechter acht zich in deze zaak onder meer onbevoegd nu in ons bestel de volksvertegenwoordiging ingevolge de procedure van art. 91 e.v. Gr.w toetst of handelingen van de regering (ter bevordering van de internationale rechtsorde: in casu het plaatsingsverdrag) in strijd zijn met het internationale recht. Het is daarbij niet aan de rechter over deze parlementaire toetsing een oordeel uit te spreken.

Een soortgelijke overweging vinden we – meer op het bestuurlijke terrein – in het Schiphof-vonnis.<sup>46</sup> De President verklaart zich onbevoegd 'omdat het verbod rechtstreeks samenhangt met bestuurlijke problemen waarvan de beslissing in ons staatsrechtelijk bestel uitsluitend be-

hoort tot de taak en bevoegdheid van de overheid'. In het KNIL-arrest<sup>47</sup> treffen we een formulering aan, die als het ware het midden houdt tussen beide hoofdregels: 'dat het Hof hier echter niet ziet een bij den rechter geldend te maken recht, doch aan de regering, uit hoofde van hier spelende factoren van militairen, staatkundigen of andere aard, welker gewicht alleen de regering kan beoordelen, de bevoegdheid laat om – zonder dat de burgerlijke rechter kan tussenkomen – te beslissen (...)'.<sup>48</sup>

De eerste hoofdregel lijkt op een overweging die te onzent tot afwijzing van de vordering moet leiden. De Optierecht-zaak<sup>49</sup> is daarvan een voorbeeld. In het kader van de beklagprocedure ex art. 43 Vreemdelingenwet kwam de vraag aan de orde of toepassing van art. 8 Wet op het Nederlanderschap jegens gehuwde mannen met een vreemde nationaliteit ongeoorloofde discriminatie in de zin van art. 26 Internationaal Verdrag van New York (BUPO) oplevert. De Hoge Raad heeft deze vraag niet willen (kunnen) beantwoorden nu 'het in de wet neergelegde verschil in behandeling (...), in redelijkheid ook op andere wijze kan worden weggenomen en op dit punt een keuze moet worden gemaakt die, mede in aanmerking genomen de aard van de daarbij betrokken belangen, niet binnen de rechtsvormende taak van de rechter valt'.

Of niettemin aan eerstgenoemde hoofdregel naast de tweede in de Nederlandse rechtspraak een zelfstandige betekenis toekomt valt uit de jurisprudentie niet eenduidig af te leiden.

We moeten echter constateren dat tegenover bovengenoemde voorbeelden een reeks van uitspraken staat, waarin de

35. Hof Amsterdam, 10-3-83, NJ 1984, 352.

36. Hof Den Bosch, 17-10-84, NJ 1985, 390.

37. De Stichting tegen Geluidshinder (Rb. Amsterdam, 12-2-74, NJ 1974, 121), de Stichting Zeeuwse Coördinatie-organen voor Natuur-, Landschaps- en Milieubescherming (Pres. Rb. Middelburg, 7-6-78, AB 1978, 422) en de Stichting Gelderse Milieuraad (Pres. Rb. Arnhem, 13-11-75, Milieu en Recht 1976, p. 38) zijn alle louter o.g.v. hun statutaire doelstelling ontvangen. V.w.b. de ontvankelijkheid van de Milieueeniging Lceelbaar Mijddrecht-Wilnis (Pres. Rb. Utrecht, 13-7-78, Milieu en Recht 1979, p. 22) en de Anne Frank Stichting (Hof Amsterdam, 13-9-84, NJ 1985, 409) wordt het verricht hebben van feitelijke werkzaamheden wel in de overwegingen betrokken.

38. Het element 'relativiteit'. Zie bijv. Dierenbescherming Rb. Breda, 26-5-86, KG 1986, 275. Voor een uitvoerige onderbouwing van het verschil tussen het element 'relativiteit' en de relativiteit van art. 1401 BW zelf verwijzen wij naar Asser-Rutten-Hartkamp, De verbintenis uit de wet, 7de druk, Zwolle 1986, p. 88 e.v.

39. HR 31-12-15, NJ 1916, p. 407.

40. HR 13-11-41, NJ 1942, 172, ARB 1942, p. 485 (Ambtenarenarrest), of niet-ontvankelijk, indien de burgerlijke rechter een verder gaande vorm van bescherming zou kunnen bieden maar eiser o.g.v. de geldende 'voorrangregels' eerst de gang naar de administratieve rechter/instantie moet maken (HR 25-11-77, NJ 1978, 255, Plassenschap Loosdrecht).

41. O.a. Jessurun d'Oliveira, zie noot 22 en hierna Van Wijmen.

42. P.C.E. van Wijmen, Recht, belang en rechtsbescherming, diss., Den Haag 1981.

43. A.O.C. Tak, in Stedebouw en Volkshuisvesting, april 1982, p. 249.

44. Zie C. Flinterman, De Act of State Doctrine, diss. Leiden, Den Haag 1981, p. 97 e.v.

45. Rb. Den Haag 20-5-86, NJB 1986, p. 732.

46. Rb. Amsterdam, 12-2-74, NJ 1974, 121.

47. HR 2-3-51, NJ 1951, 217.

48. Een overweging die – om hier niet relevante redenen – niet tot onbevoegdheid heeft geleid.

49. HR 12-10-84, NJ 1985, 230, m.nt. G. (besproken door Jessurun d'Oliveira in AA april 1985).

**ALGEMEEN  
BELANG-ACTIES**

**De paradox van de  
afspiegelingsbenoeming**

rechter wel tot een eindoordeel ten gronde bereid is. Meer in het bijzonder getuigt hiervan het leerstuk van de onrechtmatige wetgevingsdaad, waarbinnen sinds het Pocketbooks II-arrest<sup>50</sup> de bevoegdheidsvraag overwegend positief is beantwoord.<sup>51</sup> Hoe ver de rechter daarbij bereid is te gaan blijkt uit de zaak FNV-Staat<sup>52</sup>, waarin de President de Staat opdroeg een wijziging van de WWV, die – anders dan in de Optierecht-zaak – inhoudelijk rechtstreeks uit een EEG-richtlijn voortvloeide, binnen een bepaalde termijn tot stand te doen komen.

**Conclusie**

In een drietal gevallen kunnen rechtspersonen bij de burgerlijke rechter opkomen in het kader van de behartiging van belangen, welke zij zich hebben aantrokken, van welke aard deze belangen ook zijn. In een beperkt aantal gevallen zal dit afstuiten op een onbevoegdheidsverklaring van de rechter, indien de staatsrechtelijke verhoudingen dit vergen.

Tegen deze achtergrond bezien zou de wetgever er verstandig aan doen zich te bezinnen op de implicaties van het ontwerp Wet Groepsacties Gelijke Behandeling, nu de daaraan ten grondslag liggende gedachte, dat in de door het ontwerp bedoelde gevallen de toegang tot de rechter moeilijk te verkrijgen zou zijn<sup>53</sup>, onjuist lijkt. Tegelijkertijd moet worden betreurd dat de Hoge Raad in de Amsterdamse Bagger-zaak onvoldoende aanknopingspunten heeft geboden voor de beoordeling van andersoortige algemeen belang-acties.\*

In een interview met NRC/Handelsblad (22-9-'86) zegt de scheidende P-G van het Hof Amsterdam, Mr H. Lagerwaard: 'Ik vind dat je je moet afvragen of het niet tijd wordt verschillende politieke stromingen in de P-G-vergadering naar voren te laten komen. Het is ten slotte een college dat belangrijke beslissingen dient te nemen.' Een krantekolom eerder staat: 'Lagerwaard moet nadenken over de vraag in hoeverre zijn PvdA-achtergrond een factor van betekenis in dit gezelschap is geweest. Zegt dan dat hij in de euthanasiediscussie misschien wat verder ging dan de rest van het gezelschap, maar dat hij in zaken soms ook "pragmatisch met de anderen mee stemde."' Dat is wat ik de paradox van de afspiegelingsbenoeming zou willen noemen. Minstens evenzeer PvdA heeft Cnoop Koopmans eens geconstateerd dat politiek links ondervertegenwoordigd was in de zittende magistratuur (NJB '73, p. 630; bevestigd door Drion, eveneens PvdA, in NJB '84, p. 573).

Volgens de paradox, die geldt voor de zittende en de staande magistratuur in Nederland, maakt iemand meer kans benoemd te worden naarmate zijn/haar levensbeschouwing, sekse, huidskleur of een ander groepskenmerk in het college minder vertegenwoordigd is, maar eenmaal benoemd wordt het volstrekt ongepast gezien wanneer hij/zij het groepsbelang daadwerkelijk gaat behartigen. Want het achterliggend motief om leden

van ondervertegenwoordigde groepen aan te nemen is de hoop dat hun benoeming bijdraagt tot het vertrouwen van het college bij de achterban. Dat blijkt uit de verontwaardigde reacties wanneer aldus benoemde vertrouwenspersonen twijfel lijken te zaaien, in plaats van vertrouwen in te boezemen. De kanttekeningen van Cnoop Koopmans over klasse- en establishment-justitie kwamen hem op een heuse art. 14 Wet RO-waarschuwing te staan en het leek waarachtig wel of zijn 'verbazing' eind '83 dat vakbonden en andere door de rechter in het ongelijk gestelden zich aan de rechterlijke uitspraken hielden vergeleken kon worden met Troelstra's oproep tot revolutie in 1918.

Tot vlak na de oorlog gold een positief evenredigheidsbeginsel dat vergde dat de verschillende levensbeschouwingen proportioneel vertegenwoordigd waren. Zo kende de HR een aantal zgn. katholieke plaatsen: wanneer hier een vacature viel, moest die opnieuw door een katholiek worden vervuld. Het positief evenredigheidsbeginsel van voor de oorlog lijkt mij nu afgezwakt te zijn tot een omkering van de bewijslast: waarom heeft uw rechterlijk college zo weinig vrouwen etc. in dienst? Allochtone Nederlanders zijn pas echt geïntegreerd te noemen als zij deze paradox blijken te beheersen.

*F. Bruinsma*

**'Stellingen'**

De nieuwe organisatiestructuur van het wetenschappelijk personeel heeft tot gevolg, dat de taak van het vaste wetenschappelijk personeel in toenemende mate een onderwijzende en in afnemende mate een onderzoekende zal zijn. Daardoor wordt onderzoek gestimuleerd voor diegenen die daarvoor nog niet, althans in mindere mate, gekwalificeerd zijn, terwijl juist diegenen, die daarvoor het meest geschikt zijn daarin worden belemmerd.

*F.T. Oldenhuis, Aansprakelijkheid voor onrechtmatige daden van anderen, RU Groningen, 1985.*

50. HR 24-1-69, NJ 1969, 316.

51. De hele onrechtmatige overheidsdaad-jurisprudentie getuigt hiervan. Meer recent nog Hof Den Haag 27-2-86 inzake nachtvluchten Vliegveld Beek (niet gepubliceerd).

52. Pres. Rb. Den Haag 17-1-85, KG 1985, 35.

53. Aldus de MvT bij het in noot 1 genoemde wetsontwerp, p. 2.

\* Wij danken Prof mr A.Q.C. Tak voor hun commentaar bij het concipiëren van dit artikel.