

JOR 2011/301 Rechtbank Rotterdam, 05-09-2011, AWB 11/1315 BC-T2, AWB 11/1316 BC-T2

Afwijzing verzoek VEB NCVB tot toelating als partij in een geding op grond van art. 8:26 Awb

Publicatie	JOR 2011 afl. 10
Publicatiedatum	10 oktober 2011
College	Rechtbank Rotterdam
Uitspraakdatum	05 september 2011
Rolnummer	AWB 11/1315 BC-T2 LJN
Rechter(s)	mr. Damsteegt mr. Van Nifterick mr. Haan
Partijen	Vereniging VEB NCVB te Den Haag.
Noot	mr. S.M.C. Nuyten
Trefwoorden	Afwijzing verzoek VEB NCVB tot toelating als partij in een geding op grond van art. 8:26 Awb,
Regelgeving	Awb - 8:26

» **Samenvatting**

VEB NCVB verzoekt de rechtbank om haar in de gelegenheid te stellen als partij deel te nemen aan de gedingen bij de rechtbank aanhangig tussen enerzijds als eisers Ageas SA/NV te Brussel en Ageas NV te Utrecht en anderzijds als verweerster AFM.

De gedingen hebben betrekking op de bij besluiten van 9 februari 2011 door AFM gehandhaafde oplegging van bestuurlijke boetes aan eisers wegens overtreding van de Wft en de openbaarmaking van die oplegging.

Naar het oordeel van de rechtbank kan VEB niet worden aangemerkt als belanghebbende wier belang rechtstreeks bij de bestreden besluiten is betrokken in de zin van art. 1:2 Awb. Evenmin bieden de algemene en collectieve belangen die VEB blijkt haar statutaire doelstellingen behartigt grond voor het oordeel dat VEB een rechtstreeks bij de bestreden besluiten betrokken belang heeft.

De slotsom is dat VEB niet als partij kan worden toegelaten.

» **Uitspraak**

Beslissing ex artikel 8:26, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht

op het verzoek van

de vereniging met volledige rechtsbevoegdheid Vereniging VEB NCVB, gevestigd te Den Haag (hierna: VEB),

om haar in de gelegenheid te stellen als partij deel te nemen aan de gedingen bij de rechtbank aanhangig onder reg.nrs. AWB 11/1315 en 11/1316 BC-T2 tussen enerzijds als eisers Ageas S.A./N.V., gevestigd te Brussel (België), en Ageas N.V., gevestigd te Utrecht, en anderzijds als verweerster Stichting Autoriteit Financiële Markten (hierna: AFM).

1. Overwegingen

De gedingen hebben betrekking op de bij besluiten van 9 februari 2011 (hierna: de bestreden besluiten) door AFM gehandhaafde oplegging van bestuurlijke boetes aan eisers van ieder € 144.000,00 wegens overtreding van de Wet op het financieel toezicht (hierna: de Wft) en openbaarmaking van die oplegging.

Naar het oordeel van de rechtbank kan VEB niet worden aangemerkt als belanghebbende wier belang rechtstreeks bij de bestreden besluiten is betrokken in de zin van artikel 1:2 van de Algemene wet bestuursrecht. Daartoe overweegt de rechtbank dat de burgerlijke rechter bij een beoordeling van mogelijke civielrechtelijke vorderingen van VEB op eisers niet gebonden zal zijn aan het oordeel van de bestuursrechter in de hier aanhangige gedingen, zodat daarin geen rechtstreeks belang is gelegen. Evenmin bieden de algemene en collectieve belangen die VEB blijkens haar statutaire doelstellingen behartigt grond voor het oordeel dat VEB een rechtstreeks bij de bestreden besluiten betrokken belang heeft. De omstandigheid dat VEB aan AFM bij brief van 13 juli 2008 heeft verzocht om tot handhaving jegens eisers over te gaan, maakt het voorgaande niet anders. Daarbij wordt overigens opgemerkt dat die brief geen betrekking had op de in dit geding aan de orde zijnde boeteopleggingen. In dit verband bevreemdt het de rechtbank dat VEB de beargumentering van haar belang bij deze gedingen heeft toegespitst op zaken die eerder door de rechtbank zijn afgedaan.

De slotsom is dat VEB niet als partij kan worden toegelaten.

2. Beslissing

De rechtbank bepaalt dat VEB niet als partij wordt toegelaten tot de gedingen.

» Noot

1. Op 19 augustus 2010 heeft de AFM twee boetes van € 144.000 opgelegd aan Ageas SA/NV en Ageas NV ("Ageas", rechtsopvolgers van Fortis) vanwege het niet tijdig publiceren van koersgevoelige informatie. De AFM is blijkens deze besluiten van oordeel dat Fortis in 2007 onvoldoende informatie heeft verstrekt over haar subprime beleggingen (voor de volledige tekst zie www.AFM.nl). Het door Ageas tegen deze besluiten gemaakte bezwaar heeft de AFM ongegrond verklaard. Ageas heeft tegen deze besluiten beroep ingesteld bij de Rechtbank Rotterdam. De hiervoor gepubliceerde uitspraak is niet de uitspraak op het beroep van Ageas. Het is de uitspraak op een verzoek van de Vereniging VEB NCVB ("VEB") aan de Rechtbank Rotterdam om als derdebelanghebbende aan deze procedure deel te nemen.

2. Art. 8:26 van de Algemene wet bestuursrecht ("Awb") biedt de rechtbank de bevoegdheid ambtshalve of op eigen verzoek belanghebbenden in de gelegenheid te stellen aan het geding deel te nemen. Wordt van die bevoegdheid gebruik gemaakt dan zijn er dus drie of meer procespartijen: (1) degenen die beroep hebben ingesteld; (2) de verweerder en (3) de derdebelanghebbende(n). Indien een derdebelanghebbende door de rechtbank wordt toegelaten tot de procedure, zendt de rechtbank hem de op de zaak betrekking hebbende stukken en stelt hem in de gelegenheid een schriftelijke uiteenzetting over de zaak te geven. De rechtbank wijst een verzoek in beginsel toe, tenzij de verzoeker geen belanghebbende is of de belanghebbende verweten kan worden dat hij zich niet eerder in de procedure heeft gemengd (zie bijvoorbeeld ABRvS 27 juni 2007, AB 2007, 384).

3. Tot heden zijn verzoeken om als derdebelanghebbende tot de procedure te worden toegelaten zeldzaam in het financieel bestuursrecht. Toch bestaan ook in het financieel bestuursrecht belanghebbenden naast de geadresseerde van het besluit (zie ook de parlementaire geschiedenis bij de Vierde Tranche van de Awb (29 702, nr. 3, p. 128 e.v.)). Zo zou een concurrent derdebelanghebbende kunnen zijn bij een besluit tot verlening van een vergunning aan een financiële onderneming. En als een belanghebbende verzoekt om handhaving zal de financiële onderneming waarover dit verzoek gaat als derdebelanghebbende aangemerkt moeten worden (zie bijvoorbeeld Rb. Rotterdam 10 december 2008, «JOR» 2009/74, m.nt. Den Boogert en in andere delen van het economisch bestuursrecht ABRvS 18 februari 2004, AB 2004, 113 en Rb Rotterdam 26 november 2002, AB 2003, 385, op dit punt bevestigd in CBb 28 mei 2004, AB 2004, 449). Zelfs bij besluiten over ambtshalve opgelegde of op te leggen bestuurlijke boetes kunnen meer belanghebbenden dan de geadresseerde bestaan. Zo zou een concurrent bezwaar en beroep kunnen instellen tegen het besluit van de toezichthouder op grond van art. 5:50, lid 2 Awb om in tegenstelling tot het eerder geuite voornemen geen bestuurlijke boete op te leggen (even terzijde gelaten dat het niet eenvoudig zal zijn kennis te nemen van zo'n besluit). Heeft de toezichthouder besloten een bestuurlijke boete op te leggen, dan zou een concurrent wellicht in bezwaar en beroep kunnen klagen over bijvoorbeeld een beslissing tot matiging van de boete.

4. De derdebelanghebbende kan procespartij zijn doordat hij zelf bezwaar of beroep instelt. Stelt hij geen bezwaar of beroep in, bijvoorbeeld omdat hij geen procesbelang heeft, maar de geadresseerde van het besluit wel, dan zou hij kunnen verzoeken als derdebelanghebbende aan

de procedure deel te nemen. Die situatie zou zich kunnen voordoen als het standpunt van de derdebelanghebbende in bezwaar is gehonoreerd. Een voorbeeld kan dit verduidelijken. Een financiële onderneming vraagt een vergunning aan. De vergunning wordt verleend maar een concurrent maakt bezwaar tegen de verlening. Het bezwaar wordt gehonoreerd en de vergunning wordt herroepen. De aanvrager zal wellicht tegen dit besluit beroep willen instellen. De concurrent wil bij dit beroep betrokken blijven, maar heeft zelf geen procesbelang – wat hij wilde bereiken is immers reeds bereikt – zodat hij zelf geen beroep kan instellen. In dat geval kan de concurrent de rechtbank verzoeken als derdebelanghebbende te worden toegelaten tot de procedure waarin het beroep van de financiële onderneming die de vergunning aanvraag wordt behandeld. Ook bij de oplegging van een bestuurlijke boete kan deze situatie zich voordoen. Indien een concurrent verzoekt om handhavend optreden jegens een financiële onderneming, het verzoek wordt gehonoreerd en de AFM de maximale of de voorgeschreven boete oplegt, heeft die concurrent waarschijnlijk geen procesbelang bij het instellen van bezwaar of beroep. Indien de financiële onderneming waartegen de AFM is opgetreden tegen het handhavingsbesluit opkomt, kan de verzoeker de rechtbank vragen als derdebelanghebbende aan de procedure te mogen deelnemen.

5. De rechtbank moet in bovenstaande uitspraak oordelen over het verzoek van VEB om als derdebelanghebbende aan de procedure over het beroep van Ageas tegen de aan haar opgelegde boete te mogen deelnemen. VEB heeft zelf geen bezwaar of beroep tegen het boetebesluit ingesteld. Zou VEB dat wel hebben gedaan dan was het maar de vraag of VEB voldoende procesbelang zou hebben om in het bezwaar of beroep te worden ontvangen: de AFM heeft immers het door VEB gewenste oordeel gegeven over Fortis/Ageas en de door VEB gewenste maatregel getroffen. Om als derdebelanghebbende tot de procedure toegelaten te kunnen worden moet VEB belanghebbende in de zin van art. 1:2 Awb bij dit besluit zijn (zie bijvoorbeeld ABRvS 30 juni 2010, «JB» 2010/182). Ten behoeve van dit oordeel gaat de rechtbank – waarschijnlijk naar aanleiding van de stellingen van VEB – op drie aspecten in: (1) de gevolgen van het oordeel van de rechtbank over de boeteoplegging voor het oordeel van de burgerlijke rechter over mogelijke civielrechtelijke vorderingen van VEB jegens Fortis/Ageas; (2) de algemene en collectieve belangen die VEB blijkens haar statuten behartigt; (3) het verzoek van VEB aan AFM bij brief van 13 juli 2008 om tot handhaving jegens Fortis over te gaan. De rechtbank concludeert dat de belangen van VEB niet rechtstreeks door het bestreden besluit worden geraakt en wijst het verzoek om aan de procedure deel te nemen af. Ik zal de door de rechtbank beoordeelde aspecten kort bespreken.

6. Het eerste aspect – de gevolgen van de toekomstige uitspraak van de rechtbank voor mogelijke civielrechtelijke vorderingen van VEB jegens Fortis/Ageas – ziet op de vraag of VEB belanghebbende is als bedoeld in art. 1:2 lid 1 Awb: een persoon wiens eigen, persoonlijk, actueel en voldoende concreet belang rechtstreeks door het bestreden besluit wordt geraakt. De rechtbank wijst deze stelling terecht af. Het belang van VEB wordt niet rechtstreeks geraakt door het besluit van de AFM een boete aan Ageas op te leggen of door het besluit van de AFM het bezwaar van Ageas ongegrond te verklaren. VEB ondervindt immers geen gevolgen die rechtstreeks worden veroorzaakt door het feit dat Ageas een bedrag als boete aan de AFM moet voldoen. Ook de gevolgen die de uitspraak van de rechtbank zou kunnen hebben voor mogelijke civielrechtelijke vorderingen van VEB op Ageas kunnen niet leiden tot het oordeel dat VEB belanghebbende is bij deze procedure. Zoals de rechtbank terecht overweegt is de rechter die oordeelt over de civielrechtelijke vorderingen van VEB immers niet gebonden aan het oordeel van de bestuursrechter over de opgelegde boete. De in een procedure tussen de AFM en Ageas gewezen uitspraak kan immers geen gezag van gewijsde hebben jegens VEB: gezag van gewijsde bestaat slechts in een ander rechtsgeding waarin dezelfde rechtsbetrekking tussen dezelfde partijen ter discussie wordt gesteld. Voorts zal de burgerlijke rechter moeten oordelen over de meer algemene vraag of het handelen van Fortis/Ageas onrechtmatig was, terwijl de bestuursrechter slechts hoeft te beoordelen of de specifieke, door de AFM gestelde overtreding is gepleegd. Ten slotte is geen rechtsregel aan te wijzen op grond waarvan de burgerlijke rechter gebonden zou zijn aan het oordeel van de bestuursrechter over het handelen van Fortis/Ageas (ten aanzien van het oordeel over het handelen van de AFM ligt dat op grond van HR 31 mei 1991, NJ 1993, 112 (*Van Gog/Nederweert*) anders).

7. Het tweede aspect – de algemene en collectieve belangen die VEB krachtens haar statuten behartigt – ziet op de vraag of VEB belanghebbende is als bedoeld in art. 1:2, lid 3 Awb. Op grond van dit artikel worden ten aanzien van rechtspersonen als hun belangen mede beschouwd de algemene en collectieve belangen die zij krachtens hun doelstellingen en blijkens hun feitelijke werkzaamheden in het bijzonder behartigen. De VEB heeft blijkens haar statuten tot doel “de behartiging van de belangen van effectenbezitters in de ruimste zin des woords.” De

vereniging tracht haar doel onder meer te verwezenlijken door “de rechten uit te oefenen op de door de vereniging gehouden aandelen of certificaten van aandelen, door namens leden de rechten uit te oefenen op door die leden gehouden aandelen of certificaten van aandelen – mits de vereniging daartoe door het betrokken lid schriftelijk gemachtigd is – door het geven van voorlichting aan leden en door het voeren van juridische procedures, onder meer door het instellen van (een) rechtsvordering(en) als bedoeld in artikel 305a lid 1 Boek 3 Burgerlijk Wetboek of een daarvoor in de plaats tredende wettelijke regeling.” (www.veb.net/content/QuickLinks/statuten/statuten.aspx) Het statutaire doel omvat aldus de collectieve behartiging van de belangen van effectenbezitters.

Over de belanghebbendheid van collectieve belangenbehartigers heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State de laatste jaren veel uitspraken gedaan. Als een vereniging tot doel heeft de collectieve belangen van haar leden te behartigen en het optreden in rechte door de vereniging leidt tot een bundeling van bij het besluit betrokken individuele belangen kan de vereniging zonder meer als belanghebbende in de zin van art. 1:2 van de Awb worden aangemerkt (zie ABRvS 26 januari 2011, AB 2011, 98). De Afdeling overweegt dat effectieve rechtsbescherming gediend kan zijn met het optreden van een collectieve belangenbehartiger in plaats van het afzonderlijk optreden van een groot aantal individuele natuurlijke personen die door het bestreden besluit rechtstreeks in hun belangen worden getroffen. De vraag die moet worden beantwoord is aldus of de individuele leden van VEB door het bestreden besluit worden geraakt. Dat is niet het geval. Niet alleen VEB, maar ook haar leden ondervinden immers geen gevolgen die rechtstreeks worden veroorzaakt door het feit dat Ageas een bedrag als boete aan de AFM moet voldoen.

8. Het derde aspect – het verzoek van VEB aan AFM bij brief van 13 juli 2008 om tot handhaving jegens Fortis over te gaan – ziet weer op de vraag of VEB belanghebbende is als bedoeld in art. 1:2 lid 1 Awb. Kennelijk heeft VEB gesteld dat zij door haar handhavingsverzoek belanghebbende zou zijn bij het bestreden besluit. Ook die redenering kan niet slagen. Uit de uitspraak volgt dat het handhavingsverzoek niet zag op het gedrag waarvoor in deze procedure een boete is opgelegd. Uit de overwegingen van de rechtbank blijkt dat het handhavingsverzoek zag op het gedrag waarvoor de AFM op 5 februari 2010 boetes aan Fortis heeft opgelegd. Die boetebesluiten zijn door de Rechtbank Rotterdam in de uitspraak van 4 mei 2011 beoordeeld en in stand gelaten («JOR» 2011/193, m.nt. Stevens). De boetebesluiten die in bovenstaande uitspraak worden beoordeeld, kunnen dan ook niet als reactie op het handhavingsverzoek worden aangemerkt.

9. Zou VEB namens individuele aandeelhouders van Fortis een handhavingsverzoek hebben gedaan ten aanzien van het beboete gedrag en zou het boetebesluit de reactie op dat handhavingsverzoek zijn, dan zou wellicht anders zijn geoordeeld. Uit eerdere jurisprudentie (CBb 30 juni 2005, «JOR» 2005/193, m.nt. Nieuwe Weme en CBb 5 januari 2006, «JOR» 2006/38, m.nt. Olden) lijkt te volgen dat aandeelhouders van een vennootschap als belanghebbenden worden aangemerkt bij een beslissing op hun verzoek om handhaving van de naleving van biedingsregels door die vennootschap. Evenals biedingsregels dienen ook de regels omtrent openbaarmaking van koersgevoelige informatie tot bescherming van aandeelhouders, zodat aandeelhouders bij een besluit op een verzoek tot handhaving van de naleving van deze openbaarmakingsverplichting eveneens als belanghebbenden aangemerkt zouden kunnen worden. Als het besluit op het handhavingsverzoek wordt genomen in de vorm van een boetebesluit, zouden de verzoekers indien zij als belanghebbenden worden aangemerkt in beginsel bezwaar en beroep tegen het boetebesluit kunnen instellen, bijvoorbeeld indien zij menen dat de boete te laag is of dat naast een bestraffende ook een herstelsanctie opgelegd had moeten worden. Van deze mogelijkheid kon VEB – zelfs als VEB zo’n handhavingsverzoek had gedaan en als belanghebbende werd aangemerkt – in beroep geen gebruik meer maken omdat VEB geen gebruik heeft gemaakt van de mogelijkheid bezwaar tegen het boetebesluit te maken (zie art. 6:13 Awb). Indien met het boetebesluit volledig aan de wensen van de verzoeker om handhaving tegemoet wordt gekomen, zou procesbelang ontbreken bij het instellen van zelfstandig bezwaar of beroep. In dat geval kan de verzoeker om handhaving de rechtbank vragen als partij toegelaten te worden tot de procedure waarin over het beroep van de beboete onderneming wordt geoordeeld.

Als VEB een handhavingsverzoek zou hebben gedaan waarop met het boetebesluit van 19 augustus 2010 door de AFM werd gereageerd, dan zou – in tegenstelling tot bovenstaande uitspraak – het verzoek van VEB aldus wellicht zijn toegewezen. VEB heeft echter geen handhavingsverzoek gedaan ten aanzien van deze gedragingen en zonder handhavingsverzoek

kan VEB in elk geval niet als belanghebbende bij het ambtshalve genomen boetebesluit van de AFM worden aangemerkt.

mr. S.M.C. Nuyten, advocaat bij NautaDutilh te Amsterdam
