

## 24. Witte raaf

*Schrikkel dag 2008*

Vroeger bestond er klassejustitie. De machtigste partij kon het recht naar zijn hand zetten. In het strafrecht is klassejustitie voor zover ik kan beoordelen redelijk achterhaald. In het civiel recht hangt het er vanaf of men zich een advocaat kan veroorloven en of het die kosten loont; voor kleine bedragen is de burger zo goed als rechteloos. Maar in het bestuursrecht? In de relatie tussen burger en overheid heeft het begrip zich in twee richtingen geïvolueerd. Tot klassewetgeving enerzijds en anderzijds tot pseudo-rechtspraak. Over klassewetgeving kan ik kort zijn. "De hogere inkomens worden door de Tweede Kamer ontzien" kopt de krant. Behalve zulk soort klassewetgeving is er echter ook de veel minder opvallende rechtspraak waarbij de rechter zijn oren laat hangen naar de overheid als machtigste partij. Om zijn plannen vorm te geven, formuleert de overheid namelijk "beleidsregels". Het overheidsorgaan beroept zich vervolgens op het bestaan van "constant beleid", reden waarom in de gegeven situatie overeenkomstig dat beleid is besloten. De rechter toetst het besluit "marginaal" aan geschreven en ongeschreven rechtsbeginselen, en beoordeelt met name of het overheidsorgaan in redelijkheid, de regel toepassend, heeft kunnen besluiten zoals het besloot. In jurisprudentie is zo'n beleidsregel echter gaandeweg gelijkgesteld aan een rechtsregel, pseudo-wetgeving genoemd. Gevolg is dat de rechter de ruimte om schending van rechtsbeginselen te beoordelen, ook gaandeweg heeft prijsgegeven, en zelfs de toepassing van hetgeen de ambtenaar *tevoren*, op de valreep (buiten elke nieuwswaarde om) heeft bedacht, slechts marginaal toetst. De grens tussen pseudo-wetgeving en pseudo-rechtspraak is daarmee ongemerkt gepasseerd. Marginale toetsing wil sindsdien eigenlijk zeggen dat de burger in een proces tegen de overheid alleen dan een kans maakt, indien het betrokken overheidsbelang marginaal is; door zich op beleid te beroepen trekt men het recht immers aan zich. Een dieptepunt werd bereikt toen minister C. Veerman en zijn rechters in hun strijd tegen de vogelpest nog een stap verder gingen en zelfs fictieve besluiten en fictieve werknemers "legaliseerden". (Zie Frank en Rita Vlemminx in het Nederlands Juristenblad van 26 september 2003.) Er zijn gelukkig ook goede uitzonderingen waarbij de rechter de voorzet die de lawine aan beleidsregels schept, doorziet, en dit soort legislatieve paniekvoetbal niet honoreert. Als een witte raaf zit het in mijn geheugen: Den Haag, 28 februari 1992, mr A.W.H. Meij van het College van Beroep voor het bedrijfsleven; wat kon die man luisteren!

*Uw columnist, V.L.*