

# Recessie en rechtspraak

Economische achteruitgang leidt tot veel juridische geschillen. De huidige recessie veroorzaakt extra veel rechtzaken door een van de oorzaken van de crisis: financiële innovatie. Het gaat daarbij niet alleen om een groot aantal, maar ook om complexe zaken. Zo snel mogelijke beslechting van deze geschillen is noodzakelijk om vergroting en verspreiding van de economische problemen te voorkomen.

**T**ijdens economische crises komen veel bedrijven en personen in betalingsproblemen en kunnen niet meer aan hun contractuele verplichtingen voldoen. Hierdoor stijgt het aantal incassovorderingen vanwege betalingsachterstanden, het aantal mensen dat in de schuldsanering terecht komt en het aantal bedrijven dat in faillissement of surseance komt te verkeren. Het aantal ontslagzaken bij de kantonrechter neemt fors toe en meer mensen doen een beroep op sociale zekerheid, waarmee het aantal beroepen bij de bestuursrechter tegen beslissingen van uitkeringsinstanties groeit. Door de verslechterde economische situatie staan contractuele handelsrelaties van bedrijven op scherp. In een normale economische situatie heeft een bedrijf meestal voldoende reserves om incidentele contractbreuken van wederpartijen op te vangen. In crisistijden nemen de reserves echter af en neemt de frequentie van contractbreuken toe. In die situatie komt door het niet nakomen van een contractuele verplichting door een bedrijf de contractuele wederpartij al snel zelf in de problemen bij de nakoming van zijn eigen contractuele verplichtingen jegens weer andere bedrijven. Zo ontstaat een domino-effect, waarbij alle schakels in de bedrijfskolom zijn betrokken. Om de eigen positie zeker te stellen zal een bedrijf sneller nakoming willen afdwingen bij de rechter. Hierdoor stijgt het aantal handelszaken bij de civiele rechter sterk. Deze verschijnselen zijn van alle tijden. Specifiek voor de huidige crisis is de oorzaak: de zogenoemde financiële innovatie. Met de negatieve gevolgen daarvan heeft de rechter al langer te maken.

## Grote depressie

De juridische instituties waren in de crisisjaren dertig in een aantal opzichten anders dan nu. De werknemer was met name veel minder beschermd tegen ontslag en de gevolgen daarvan. Het aanvechten van een ontslag kon toen alleen via een civiele zaak voor de rechter. Met inachtneming van dergelijke verschillen kan het patroon van het beroep op de rechter in die tijd toch interessant vergelijkings-

materiaal voor de huidige situatie bieden. Figuur 1 geeft het beroep op de rechter in de periode 1929–1939. Als achtergrond: in 1930 was er voor het eerst tijdens de depressiejaren economische krimp en wel met 1,3 procent, terwijl de grootste krimp het jaar daarop optrad met 3,6 procent. Pas vanaf 1935 is weer economische groei te zien. Het aantal werkzame personen volgde met vertraging: het daalde voor het eerst in 1931 met 1,7 procent en kende de sterkste daling in 1932 met 5,5 procent. In de jaren daarna was het aantal vrijwel stabiel, om pas vanaf 1937 weer te groeien.

Alle weergegeven typen zaken laten een periode van groei zien in het begin van de jaren dertig en een daling in de tweede helft daarvan. De timing van die groei blijkt echter uiteen te lopen. Het aantal faillissementszaken groeit explosief in het begin van de crisisjaren (1930–1932), om daarna heel geleidelijk en pas vanaf 1937 snel te gaan dalen. Ook het aantal civiele zaken bij rechtbanken en in mindere mate bij kantongerechten, waar het om geringere financiële belangen gaat, stijgt sterk in diezelfde korte periode, om daarna terug te vallen. Overigens is pas in 1937 weer het niveau van 1929 bereikt. Het aantal strafzaken en belastingzaken stijgt daarentegen pas sterk vanaf 1932, dus als de economische crisis al een aantal jaren gaande is en de werkloosheid begint op te lopen. Een eenvoudige tijdreeksanalyse geeft zicht op het verband tussen de groeivoeten van de economische variabelen en de groeivoet van het beroep op de rechter in de jaren twintig en dertig. Daarbij worden dus naast de depressiejaren ook jaren waarin er een meer voorspoedige economische ontwikkeling was in de

Tabel 1

Relaties economische ontwikkelingen en beroep op de rechter, in elasticiteiten, 1922-1939<sup>1</sup>.

	Bbp	Aantal werkzame personen
Strafzaken, kantongerechten		-1,8 <sup>2</sup>
Strafzaken, rechtbanken		-1,6 <sup>2</sup>
Faillissementszaken		-5,3
Civiele zaken, kantongerechten		
Civiele zaken, rechtbanken	-0,7	
Belastingwetzaken	-1,9	

<sup>1</sup> Significant op tienprocent-niveau.

<sup>2</sup> Met een jaar vertraging.

EDDY BAUW, FRANS VAN DIJK EN FRANK VAN TULDER

Raadsadviseur, hoofd ontwikkeling en onderzoeker bij de Raad voor de rechtspraak.

analyse betrokken. Tabel 1 geeft de elasticiteiten, die per type zaak aangeven wat het effect is van een procent groei in de betreffende variabelen op de procentuele groei van het beroep op de rechter. Alleen bij de instroom van civiele zaken bij de kantonrechter wordt geen significant verband gevonden. Bij strafzaken werkt de ontwikkeling in het aantal werkzame personen met een jaar vertraging door.

## Huidige crisis

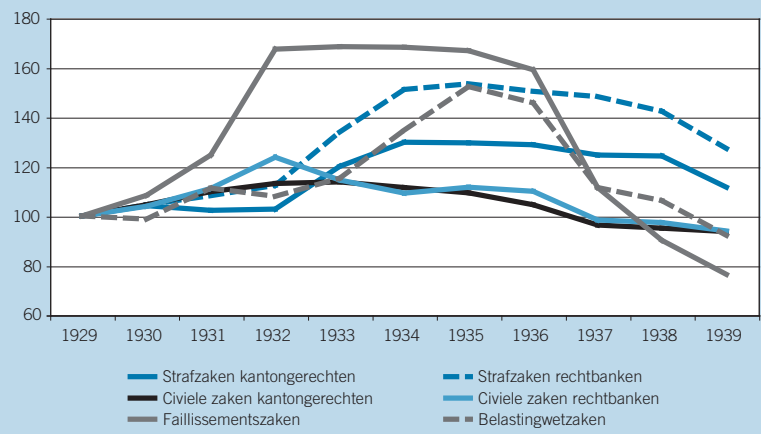
Econometrische modellen ter onderbouwing van de begroting van de rechtspraak geven een beeld van de samenhang tussen economische en andere maatschappelijke en beleidsmatige ontwikkelingen enerzijds en het beroep op de rechter, onderverdeeld naar staf-, civiel en bestuursrecht, anderzijds. Daar waar het gaat om strafzaken, spelen ook ontwikkelingen in criminaliteit en bij politie en OM via de veiligheidsketen een rol. Deze door het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum en de Raad voor de rechtspraak ontwikkelde modellen zijn gebaseerd op tijdreeksanalyses van deze samenhangen op landelijk en deels ook op regionaal niveau in de afgelopen tien tot 25 jaar, dus onder wisselende conjuncturele omstandigheden (Moolenaar *et al.*, 2008). De hier gebruikte schatting van de modellen is gebaseerd op tijdreeksen tot en met 2007.

Vooraf twee economische variabelen zijn van belang: de economische volumegroei, ofwel de groei van het volume van het bbp, en de ontwikkeling van de werkloosheid. Tabel 2 brengt de geschatte samenhang tussen deze economische variabelen en het beroep op de rechter voor verschillende typen zaken in beeld in de vorm van elasticiteiten. De onderste drie regels van de tabel geven aan wat het totale geschatte effect is van de door het Centraal Planbureau jongstleden februari voorspelde economische ontwikkelingen in 2009 en 2010 op het beroep op de rechter in de jaren 2009–2011. Voor de meeste van de genoemde zaakstypen wordt de ontwikkeling in 2011 sterk door de economische ontwikkeling in dat jaar zelf beïnvloed, en daarover durft het CPB nog geen uitspraak te doen. In die gevallen is daarom het effect voor 2011 weggelaten. Alle typen zaken in de tabel hebben een anticyclisch karakter: in tijden van laagconjunctuur neemt de instroom toe. Alleen bij dagvaardingen in handelszaken bij de kantonrechter is er daarnaast ook een aantoonbaar procyclisch verband: bij toenemende welvaart neemt het aantal zaken ook toe. Dit hangt waarschijnlijk samen met de groei van het aantal economische transacties. Het anticyclische karakter is een uiting van de toename bij laagconjunctuur van het aandeel van die transacties, waar betalings- of andere problemen uit voortvloeien, en is dominant. De omvang van de werkloosheid blijkt daarbij een betere indicator dan de economische krimp in termen van bbp.

De grootste effecten op korte termijn zijn te voorzien bij ontslag- en insolventiezaken, maar ook bij handelszaken, zowel bij de kantonrechter als bij de

Figuur 1

Instroom zaken bij rechter in eerste aanleg, 1929-1939 (indexcijfers, 1929 = 100).



Bron: CBS, *Justitiële statistiek en faillissementsstatistiek, jaargangen 1931 t/m 1940*

civiele rechter. Sociale verzekeringszaken, die voor de bestuursrechter komen, volgen met vertraging, beginnend in 2010, met de sterkste groei in 2011 door de oplopende werkloosheid. Op strafrechtelijk gebied zal alleen het aantal door de kantonrechter te behandelen zaken stijgen. Een daling mag worden verwacht in het aantal bestuurszaken rond bouwvergunningen en dergelijke ten gevolge van het teruglopen van bouwactiviteiten. Per saldo neemt het beroep op de rechter sterk toe. De nu bekende cijfers over de instroom in de eerste vier maanden van 2009 bevestigen dit, waarbij vooral de sterke groei van het aantal civiele en kantonzaken opvalt.

De samenhang tussen economische indicatoren en het beroep op de rechter blijkt, bij vergelijking van de grote depressie met de huidige recessie, in grote lijnen hetzelfde te zijn. Wel voorspelt het bovenbeschreven model vooralsnog voor de komende jaren geen duidelijke groei van het aantal zwaardere strafzaken en lijken de civiele zaken bij de kantonsector, nu ook inclusief arbeidszaken, gevoeliger voor de economische crisis dan destijds.

## Financiële innovatie

Banken, beleggingsmaatschappijen en verzekeraars zijn in de laatste decennia nieuwe, veelal complexe financiële producten gaan aanbieden en nieuwe financieringsconstructies gaan hanteren. Geconstateerd moet worden dat de producten en constructies al jaren tot veel juridische problemen aanleiding geven. Essentie daarbij is dat deze financieringsvormen gebaseerd zijn op een voortdurende, gunstige economische ontwikkeling en dus risicovol zijn. Onder minder gunstige economische omstandigheden ontstaan problemen. Vanuit economisch

Tabel 2

Relaties economische ontwikkelingen en beroep op de rechter<sup>1</sup>.

	Kanton, dagvaardingen handel	Kanton, verzoekschriften arbeid	Civiel, dagvaardingen handel	Civiel, verzoekschriften insolventies	Sociale verzekering
Economische groei	0,20 <sup>2</sup>				
Werkloosheid	0,25 <sup>2</sup>	1,34	0,15 <sup>2</sup>	0,38 <sup>2</sup>	0,45 <sup>3</sup>
<b>Geschat totaal economisch effect (percentage groei t.o.v. vorige jaar)</b>					
2009	12	53	11	18	-7
2010	16	79	10	23	18
2011					26

<sup>1</sup> Significant op vijfprocent-niveau

<sup>2</sup> Dit is een langetermijneffect. Modelleringsomvat ook de vertraagde afhankelijke. Daarom is het kortetermijneffect iets groter.

<sup>3</sup> Met een jaar vertraging.

Bron: *Prognosemodellen justitiële ketens die betrekking hebben op de rechtspraak*

perspectief is het wellicht vooral interessant hoe deze risicohouding heeft kunnen ontstaan. In juridische zin gaat het om de praktische vraag wie er voor de ontstane schade opdraait. Daarbij speelt de complexiteit van de producten een belangrijke rol. Gedupeerden stellen in verband daarmee dat financiële instellingen onvoldoende informatie over risico's en kosten hebben verstrekt. De rechter heeft al veel zaken op dit terrein langs zien komen en er zullen er meer volgen. Die ontwikkeling werd de laatste jaren in eerste instantie zichtbaar in de zaken die zich bij de rechter aandienen in de consumentenmarkt. Het bekendste voorbeeld zijn de effectenlease-zaken, in de media veelal genoemd naar de grootste aanbieder: Dexia-zaken. Het gaat om meerdere duizenden zaken, die nog slechts het topje van de ijsberg vormen nu het aantal effectenlease-overeenkomsten dat verlieslatend beëindigd is enkele honderdduizenden blijkt te zijn. Het is in de Nederlandse situatie een nieuw verschijnsel dat zaken die zijn terug te voeren op eenzelfde materie een zo massale vorm aannemen. Men spreekt in dit verband van massaschade. In de effectenlease-zaken wordt al sinds enige jaren geprocedeerd, waarbij benadeelden aanvoeren dat de risico's van het financiële product niet duidelijk waren en dat zij door de aanbieders niet in voldoende mate zijn gewezen op die risico's. De behandeling van deze zaken wordt sterk gecompliceerd door de grote variëteit van juridische constructies. Daardoor bestaan er veel verschillen in de rechtsposities van gedupeerden, die tot gelding moeten worden gebracht. Bij de recentere problematiek van de beleggingsverzekeringen, in de media ook wel woekerpolissen genoemd, is de klacht dat onvoldoende inzicht is geboden in de hoge kosten en dat niet duidelijk was dat niet de gehele premie werd belegd. In goede tijden is dat niet zo'n probleem; in minder goede tijden ontstonden voor veel beleggers negatieve resultaten. Ter indicatie van de potentiële omvang van de problematiek: het gaat hier om een geschat aantal van 1.200 verschillende producten, waarvan er in totaal 6,5 miljoen zijn verkocht. Ook als slechts een fractie van dit aantal de rechter bereikt, zijn de gevolgen voor de gerechten zeer ingrijpend.

Het gemeenschappelijke in deze en andere gevallen is de grote creativiteit die financiële instellingen aan de dag hebben gelegd bij het ontwikkelen in een wirwar van juridische constructies van steeds weer nieuwe financiële producten, waarvan de risico's onvoldoende inzichtelijk waren.

De financiële innovatie is niet beperkt gebleven tot de introductie van nieuwe financiële producten voor de consumentenmarkt. Het bedrijfsleven heeft te maken gekregen met nieuwe financieringsconstructies, waarbij bijvoorbeeld overnames werden gefinancierd door de overgenomen onderneming. Deze ontwikkeling ging gepaard met het terugbrengen van het eigen vermogen tot een minimum (Terng en Oosterhoff, 2008). Financiële instellingen in hun nieuwe variant van *private equity* spelen bij deze ontwikkeling een belangrijke rol (Schoordijk, 2009). Net als veelal bij de consumentenproducten het geval is, staat het opvoeren van de hefboomwerking vaak centraal: door met zo min mogelijk eigen geld en met zo veel mogelijk, tegen vaste kosten, geleend geld activiteiten te verrichten komen de opbrengsten daarvan maximaal ten gunste van de verschaffer van het eigen vermogen. In goede tijden leidt dit tot rendementverhoging bij investeerders, maar in slechte tijden keert dit zich tegen de betreffende bedrijven. Het voortbestaan van de onderneming komt dan direct in gevaar door de grote schuldenlast. Ook van deze vormen van financiële innovatie zijn de effecten in de rechtspraak al langer zichtbaar. PCM en Stork zijn bekende voorbeelden van zaken die voor de rechter, in dit geval de Ondernemingskamer, zijn gekomen.

Dan zijn er de producten die tussen financiële instellingen onderling worden verhandeld. Het gaat veelal om het herverpakken van risico's, zogenoemde *securitisation* via kredietderivaten (Coppes *et al.*, 2008). De opkomst van *structured investment vehicles* en *collateralised debt obligations* zou hebben moeten bijdragen aan het spreiden van risico's, in

---

## Door het veelvuldig herverpakken van de risico's lijken financiële instellingen het zicht daarop kwijtgeraakt te zijn

het bijzonder van hypotheeken, de goedkopere financiering daarvan en daarmee aan een lagere hypotheekrente (Vriesendorp en Wibier 2009). De risico's zijn echter niet verdwenen, maar door het veelvuldig herverpakken van de risico's lijken financiële instellingen het zicht daarop kwijtgeraakt te zijn of in ieder geval deze te zijn gaan onderschatten. Dit heeft uiteindelijk enorme gevolgen gehad voor banken en hun belanghebbenden wereldwijd. Verwacht mag worden dat ook de effecten hiervan op korte termijn in de rechtspraak voelbaar zullen worden.

De opkomst van de juridische procedures naar aanleiding van financiële innovatie had een signaal kunnen zijn voor toezichthouders, politiek verantwoordelijken en niet in de laatste plaats financiële instellingen om naar de achterliggende oorzaken te kijken. Met wijsheid achteraf en dus gemakkelijk pratend kan men zich erover verbazen dat deze ontwikkeling zo lang heeft kunnen doorgaan. De problemen rond financiële producten in de consumentenmarkt waren er al lang en deze problemen hebben veel gemeen met de problemen in andere marktsegmenten. Er is kennelijk een hoge mate van inertie in het financiële stelsel, waardoor signalen onvoldoende doordringen of onvoldoende in actie kunnen worden omgezet, met als gevolg dat verandering schoksgewijs tot stand lijkt te moeten komen (Van Dijk en Nijkamp, 1980). Met het afhandelen van de procedures die dit oplevert, zullen in de rechtspraak nog jaren zijn gemoeid.

## Kredietcrisis-zaken

De bijzondere dimensie aan de huidige recessie, namelijk de financiële innovatie met de kredietcrisis als resultaat, zal het effect voor de rechtspraak aanmerkelijk versterken. Zo zijn er door de crisis instellingen van nog niet eerder vertoende omvang in de problemen gekomen, waarmee zich ongekend ingewikkelde faillissementen aandienen. Voorbeeld hiervan is het in 2008 door de Amsterdamse rechter uitgesproken faillissement van Lehman Brothers. De afwikkeling daarvan is zeer complex, gezien de omvang en het internationaal karakter van het

bedrijf, en zal voor de curator, maar ook voor de rechter bijzonder veel werk met zich meebrengen. Maar hier blijft het niet bij. De verdamping van grote hoeveelheden kapitaal door die crisis heeft velen gedupeerd. Op basis van ervaringen in het recente verleden met de effectenlease- en beleggingsverzekeringsproblematiek zijn als gevolg hiervan grote aantallen schadeclaims tegen banken en verzekeraars, toezichthouders of

---

## De opkomst van de juridische procedures naar aanleiding van financiële innovatie had een signaal kunnen zijn voor toezichthouders

de Staat te verwachten. Procedures over wanbeleid voor de Ondernemingskamer, zoals die in het geval van Fortis, lijken hierop te preluderen. Het is, gegeven de beperkte beschikbaarheid van financiële middelen, het principiële karakter van de betreffende zaken en de juridische complexiteit, zeer de vraag of de gang naar de rechter kan worden voorkomen door bemiddeling gericht op het bereiken van een collectieve schikking. Gelet op het zeer grote aantal benadeelden, zal het hierbij gaan om een aanzienlijk aantal zaken.

### Belang van snelle afhandeling van geschillen

Ondanks de forse toename van het aantal procedures is het voor het economisch herstel van belang dat deze en andere zaken door de rechter deskundig en snel worden afgehandeld. Internationale studies wijzen op het verband tussen een goede juridische infrastructuur en economische groei (Van Velthoven, 2006). De kwaliteit van de juridische infrastructuur van een land wordt vooral bepaald door de geboden bescherming van private eigendomsrechten en door het functioneren van de rechtspraak (onafhankelijk, deskundig, tijdig). Dat de juridische infrastructuur in Nederland beter functioneert dan het wereldgemiddelde, zorgt naar schatting voor een extra economische groei op lange termijn van 0,8 procent per jaar (Van Velthoven, 2006). Deze schatting op macroniveau wordt bevestigd op het niveau van individuele bedrijven. Bedrijven zijn gebaat bij een onpartijdige en deskundige behandeling van rechtszaken, maar ook bij een snelle behandeling. De tijdige afhandeling van een rechtszaak kan voorkomen dat bedrijven langer dan nodig in onzekerheid verkeren en daarmee tot inactiviteit zijn gedwongen. Bij economische crises en in het bijzonder de huidige crisis loopt het aantal rechtszaken op; en tegelijk is het belang van snelle afhandeling groter dan onder normale omstandigheden. Snel duidelijkheid is nodig om bijvoorbeeld een reorganisatie af te kunnen ronden, de doorstart van een onderneming mogelijk te maken of een contractuele wederpartij tot nakoming te dwingen. Zo kan worden voorkomen dat die bedrijven op hun beurt hun contractuele verplichtingen niet kunnen nakomen en aldus het eerdergenoemde domino-effect ontstaat. De rechtszaken als gevolg van financiële innovatie en kredietcrisis veroorzaken onzekerheid over financiële posities van de gedaagde financiële instellingen. Door het grote aantal gedupeerden, zoals aandeelhouders en werknemers, en door de complexiteit van de juridische problemen, is het moeilijk, maar wel wenselijk om die onzekerheid snel weg te nemen. Complicerende factor is dat toezichthouders en Staat partij zijn geworden in geschillen en daarmee minder mogelijkheden zullen hebben om boven de partijen staand, zoals in het verleden wel is gebeurd, schikkingen tot stand te brengen.

### Conclusie

De recessie leidt tot een explosieve groei van het aantal rechtszaken. Snelle afdoening van die zaken is in het belang van economisch herstel. De groei van het aantal rechtszaken wordt ten opzichte van eerdere crises versterkt doordat de oorzaak ervan is gelegen in financiële innovatie die in zijn effecten en juridische constructie onvoldoende lijkt te zijn doordacht.

Vanuit de financiële hoek wordt gesteld dat financiële innovatie moet doorgaan (Wellink, 2009). Het lichtvaardig denken over risico lijkt echter onlosmakelijk verbonden te zijn met financiële innovatie, in combinatie met een gebrek aan inzicht in de risico's van nieuwe financiële producten. Meer verantwoorde financiële innovatie is daarom nodig. Daarbij gaat het niet in de laatste plaats om grotere aandacht voor de deugdelijkheid van de juridische vormgeving van nieuwe producten. Een belangrijke graadmeter in dit opzicht vormen de ontwikkelingen in de rechtspraak. De juridische wildgroei in het recente verleden heeft geleid, en zal nog gaan leiden, tot jarenlange juridische procedures, die door de daardoor voortdurende onzekerheid de economie nog extra schade berokkenen.

#### LITERATUUR

- Coppes, B., M. Hendriks en R. Jeuken (2008) De risico's van kredietderivaten. *ESB*, 93(4545), 618–620.
- Dijk, F. van en P. Nijkamp (1980) Analysis of conflicts in dynamic environmental systems via catastrophe theory. *Regional science and urban economics*, 10(3), 429–451.
- Moolenaar, D., B. Diephuis, M. van Gammeren-Zoetewij, S. Kalidien, E. Leertouwer en F. van Tulder (2008) *Capaciteitsbehoefte justitiële ketens 2013*. Den Haag: WODC en Raad voor de rechtspraak.
- Schoordijk, H. (2009) Gebruik en misbruik van private equity. *Nederlands juristenblad*, 6, 358–362.
- Terng, A. en I. Oosterhoff (2008) Onderkapitalisatie. *Nederlands juristenblad*, 28, 1708–1714.
- Velthoven, B. van (2006) *De waarde van de juridische infrastructuur voor de Nederlandse economie*. Research memorandum nr 1. Den Haag: Raad voor de rechtspraak.
- Vriesendorp, R. en R. Wibier (2009) De kredietcrisis en privaatrecht. *Nederlands juristenblad*, 1, 2–8.
- Wellink, N. (2009) *De kredietcrisis en financiële geletterdheid*. Toespraak Jaarcongres HBO-raad.

