Overheids-aansprakelijkheid, administratieve en burgerlijke rechter

VERSLAG VAN

DE ALGEMENE VERGADERING

OP 21 APRIL 1989 TER BEHANDELING VAN

DE PREADVIEZEN VAN

PROF. MR. N.S.J. KOEMAN EN

MR. J.H.W. DE PLANQUE

D TJEENK WILLINK

3

103

VARREEKS

OVERHEIDSAANSPRAKELIJKHEID,
ADMINISTRATIEVE EN BURGERLIJKE RECHTER/VERSLAG

Reeks van de Vereniging voor Administratief Recht 103

OVERHEIDSAANSPRAKELIJKHEID, ADMINISTRATIEVE EN BURGERLIJKE RECHTER

VERSLAG VAN DE ALGEMENE VERGADERING
OP 21 APRIL 1989
TER BEHANDELING VAN DE PREADVIEZEN VAN

PROF.MR. N.S.J. KOEMAN
EN
MR. J.H.W. DE PLANQUE

SAMSOM H.D. TJEENK WILLINK ALPHEN AAN DEN RIJN 1990

Aanbevolen citeerwijze: VAR-reeks 103

CIP-GEGEVENS

ISBN 90 6092 443 6
NUGI 693

© 1990 Vereniging voor Administratief Recht, 's-Gravenhage.

Alle rechten voorbehouden. Niets uit deze uitgave mag worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voor zover het maken van kopieën uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16b Auteurswet 1912 j° het Besluit van 20 juni 1974, Stb. 351, zoals gewijzigd bij Besluit van 23 augustus 1985, Stb. 471 en artikel 17 Auteurswet 1912, dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoedingen te voldoen aan de Stichting Reprorecht (Postbus 882, 1180 AW Amstelveen). Voor het overnemen van gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (artikel 16 Auteurswet 1912) dient u zich te richten tot: Samsom H.D. Tjeenk Willink, Postbus 4, 2400 MA Alphen aan den Rijn.

Inhoud

Rede van de voorzitter, mr. M. Scheltema 7

Interventies (ochtendgedeelte) 12
mr. J. van der Hoeven 12
mr. A.R. Bloembergen 16
mr. J.L. de Wijkerslooth 20
mr. E. van der Schans 22
mr. A.F.M. Brenninkmeijer 25
mr. J.A.M. van Heijningen 26
mr.drs. M.A. Heldeweg 28

Uitreiking van de VAR-prijs 1985-1988 31

Aanbieding VAR-jubileumboek 34

Prijsuitreiking pleitwedstrijd 38

Interventies (middaggedeelte) 43
mr. J.A.E. van der Does 43
mw.mr. J.A.M. van den Berk 47
mr. W. Konijnenbelt 49
mr. J.E.M. Polak 51
mr. A.K. Koekkoek 52

Schriftelijke interventies 54
mr. L.J.A. Damen 54
mr. A.W.H. Meij 59

Beantwoording preadviseurs 61
mr. J.H.W. de Planque 61
mr. N.S.J. Koeman 67

Verslag van de secretaris over 1988 76
Bestuur en ereleden 78
Overzicht van preadviezen uitgebracht voor de VAR 79

Rede van de voorzitter mr. M. Scheltema

Onze vereniging, de Vereniging voor Administratief Recht, werd vijftig jaar geleden opgericht, op dezelfde plaats als waar wij ons nu bevinden: in de Jaarbeursgebouwen. De oprichting vond echter niet onder een gelukkig gesternte plaats. Voorzitter De Vries, die in de constituerende vergadering de eerste rede hield, gaf uiting aan teleurstelling over het feit dat de belangstelling voor het bestuursrecht in die tijd gering was. Welhaast met nauw verholen jaloezie merkte hij op dat de belangstelling voor het strafrecht, het privaatrecht en het staatsrecht bij alle mensen bestaat. We hebben er – zo geef ik zijn betoog weer – allemaal gelijk belang bij, maar de belangstelling voor het administratief recht moet speciaal worden gevraagd: daar interesseert kennelijk zich van nature niemand voor.[1]

Eigenlijk is het niet zo verwonderlijk dat in die tijd, in 1939, de belangstelling voor het bestuursrecht betrekkelijk gering was. Zoals men weet was indertijd het centrale probleem van het bestuursrecht de vraag of administratieve rechtspraak moest worden ingevoerd. Het debat daarover, dat sinds het eind van de vorige eeuw vele pennen in beweging had gebracht, was in feite op niets uitgelopen. Er was wel op deelgebieden administratieve rechtspraak ingericht, maar als geheel had het administratieve recht door het debat een kater opgelopen: er was veel over geschreven, maar er was weinig tot stand gebracht. Daardoor was het bestuursrecht weggedrukt door andere rechtsgebieden, aan de ene kant door het staatsrecht en aan de andere kant door het privaatrecht.

Eerst iets over het staatsrecht. Het zojuis genoemde debat over de invoering van administratieve rechtspraak was min of meer doodgelopen op argumentatie van staatsrechtelijke huize: aangezien in een democratisch geregeerd land het staatsrechtelijke systeem waarborgen tegen slecht bestuur biedt – met name de verantwoordingsplicht jegens vertegenwoordigende lichamen –, achtte men het niet nodig, ja zelfs ongewenst, de rechter in te schakelen om de burger tegen onrechtmatig bestuur te beschermen. De ideeën van Struycken hadden weerklank gevonden en waren zeker dankbaar gevolgd door bestuurders en ambtenaren die een te sterke controle op het eigen doen of laten niet gaarne zagen.

Ook door het privaatrecht was het bestuursrecht weggedrukt. Nadat de burgerlijke rechter zich aan het eind van de vorige eeuw, toen het debat over de

1 J.C.W. de Vries, *Vragen op het gebied van het administratief recht*, Toespraak, Haarlem 1939 (eerste VAR-geschrift), pp. 12-13.

invoering van administratieve rechtspraak werd gevoerd, bepaald terughoudend had opgesteld, was hij zich, naarmate duidelijker bleek dat het debat op weinig uitliep, actiever met het bestuursrecht gaan bemoeien. Het terrein van het bestuursrecht werd langzamerhand betreden. Het Ostermannarrest was ongetwijfeld belangrijk, omdat daarin was uitgemaakt dat ook datgene wat in strijd met publiekrechtelijke regels werd gedaan onder de werking van artikel 1401 BW viel. Als gevolg van deze ontwikkeling werd de problematiek van onrechtmatig overheidsoptreden in belangrijke mate behandeld door privaatrechtjuristen. Bestuursrechtjuristen speelden in dat verband een minder grote rol.

Kortom, de toestand van het bestuursrecht was in die tijd niet florissant. Men kan zeggen dat het bestuursrecht toen nauwelijks een geschiedenis en een twijfelachtige toekomst had. Ook aan dat eerste wijdde De Vries in zijn rede van vijftig jaar geleden een verzuchting. Hij merkte op dat de geschiedenis van met name het staatsrecht vele pennen in beweging had gebracht, maar dat eigenlijk niemand er enige belangstelling voor had iets over de geschiedenis van het bestuursrecht te zeggen. Wat de twijfelachtige toekomst betreft: wat aan wensen op het gebied van verbetering en uitbouw van het bestuursrecht werd uitgesproken was voor een gedeelte nogal bescheiden. Men constateerde met plezier dat op het Departement van Justitie een bureau was opgericht dat wat meer aan de eenheid van de wetgeving zou doen, maar – zo is uit de rede op te maken – men vond het al heel wat wanneer er enige eenheid van taal en mischien zelfs eenheid van spelling zou komen. Dat zijn voorwaar niet de belangrijkste dingen wanneer men het administratieve recht wil versterken!

Ook in een ander opzicht bleek men zich als jurist bescheiden op te stellen. Bij het spreken over het tot stand brengen van een codificatie op het terrein van het bestuursrecht werd gezegd – ik baseer mij nog steeds op de rede van De Vries – dat het verstandig zou zijn wanneer in die wet de rechten en verplichtingen van overheidsorganen zouden worden vastgelegd, waarbij echter onmiddellijk zou moeten worden bepaald dat door bijzondere voorschriften van deze algemene regels zou kunnen worden afgeweken. Op die manier, aldus de rede, krijgt de administratie vrijheid, analoog aan die welke de regering nodig heeft in tijden van oorlog: ons moderne noodrecht zal heel wat ruimer moeten worden geformuleerd en zal bovendien heel wat ruimere bevoegdheden moeten geven. Men wilde wel regels over rechten en verplichtingen van bestuursorganen, maar men pleitte tegelijkertijd sterk voor uitzonderingen om het bestuur niet te zeer voor de voeten te lopen. Voorwaar, een voor juristen heel bescheiden opstelling!

Hoe anders is het nu. Wij vergaderen als vijftig jaar geleden weer in de Jaarbeursgebouwen – de grote belangstelling voor het onderwerp van deze vergadering heeft ertoe geleid dat wij van onze normale vergaderplaats afwijken –, maar het bestuursrecht is nu stellig bloeiende, en het heeft een verleden en een toekomst. Om met het eerste te beginnen: vandaag kunnen we meer dan vroeger constateren dat het bestuursrecht een verleden heeft. Het verleden leeft pas wanneer wij het kennen: wanneer het toegankelijk is. Zoals bekend – later op

de dag zal daaraan meer aandacht worden besteed – heeft ons erelid Van der Hoeven zich op het verzoek van de vereniging bereid verklaard een studie over de geschiedenis van het bestuursrecht te schrijven. Ons verleden, dat voor een gedeelte nog onbekend was, zullen wij voortaan kennen. Men zal begrijpen dat ik, die als enige toegang tot de drukproeven had, bij het schrijven van deze rede al met een schuin oog naar de studie van Van der Hoeven heb gekeken.

Hoe komt het nu dat er zoveel is veranderd en dat de situatie van het bestuursrecht zoveel beter is? Het is aantrekkelijk te zeggen: in 1939 is de VAR opgericht en sindsdien is er veel veranderd. Dat is wel iets te simpel, maar toch denk ik dat onze vereniging duidelijk invloed op de ontwikkeling heeft gehad. Wie waren de bestuursrechtjuristen in 1939? Twee groepen zijn te onderscheiden. Enerzijds was er de academische traditie van geleerden die over het bestuursrecht schreven. Maar zij schreven over de vraag, hoe het bestuursrecht zou moeten zijn, over de vraag, hoe de administratieve rechtspraak eruit zou moeten zien en over de vraag, hoe algemene leerstukken ontwikkeld zouden kunnen worden. Zij behandelden het bestuursrecht dat zij wensten, maar dat er niet was. Anderzijds waren er de practici, mensen die zich met de praktijk van het bestuur bezighielden. Zij waren meestal in ambtelijke dienst, en beschreven en hanteerden het bestuursrecht als richtlijnen voor de ambtelijke praktijk.

Welke veranderingen heeft de VAR daarin gebracht? In de eerste plaats heeft de VAR geprobeerd het bestuursrecht een eigen identiteit te geven. De eerste vergadering was gewijd aan de relatie met het staatsrecht, de tweede aan de relatie met het privaatrecht, kennelijk om zich tegen die beide rechtsgebieden af te zetten. Daarna echter heeft men zich vooral gericht op de systematische bestudering van algemene leerstukken op het terrein van het bestuursrecht. Het is frappant hoe men, zonder dat de bronnen waarover we tegenwoordig beschikken er al waren, algemene leerstukken van het bestuursrecht heeft ontwikkeld en daarover stukken heeft geschreven die voor het algemeen deel van het bestuursrecht nu nog in belangrijke mate bepalend zijn. Een voordeel van het bestaan van de VAR was daarnaast dat op de jaarvergaderingen de twee groepen werden samengebracht: degenen die het bestuursrecht meer in abstracte zin, meer theoretisch beoefenden en degenen die in de praktijk van het bestuur werkzaam waren. Het integreren van de gedachtenwerelden van enerzijds het bestuur en anderzijds het universitaire forum is bij de ontwikkeling van het bestuursrecht van groot belang geweest.

Twee onderwerpen die aan de orde zijn geweest noem ik hier in het bijzonder. In 1948 werden preadviezen geschreven over de codificatie van de algemene beginselen van het administratieve recht. Ik noem met name het preadvies van Donner, omdat dat voorstellen bevatte ten aanzien van algemene regels van bestuursrecht die in de wetgeving zouden kunnen worden opgenomen. Vergelijkt men dit preadvies met hetgeen in 1939 werd gezegd, dan ziet men dat een grote stap voorwaarts is gezet en dat de afstand tussen de gedachtenwereld van 1939 en die van 1948 aanzienlijk is. De veranderingen tussen 1939 en 1948 zijn veel groter dan de veranderingen sindsdien. Zo zijn veel van de ideeën van het preadvies van 1948 in het verleden jaar gepubliceerde voorontwerp Algemene wet bestuursrecht terug te vinden.

Dit kwam ook doordat de discussie aanleiding gaf tot de instelling van een commissie met als taak het ontwerpen van algemene bepalingen van administratief recht. Deze commissie heeft in verschillende samenstellingen de opeenvolgende drukken van het u allen bekende *Rapport algemene bepalingen van administratief recht (ABAR)* voor haar rekening genomen. Dit rapport heeft belangrijk tot de vorming van het bestuursrecht bijgedragen, mede doordat het in het onderwijs in het bestuursrecht algemeen werd gebruikt.

Daarnaast noem ik de preadviezen uit 1952 van Wiarda en Samkalden over de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, preadviezen die voor de verdere ontwikkeling van die beginselen van groot gewicht zijn geweest.

Beziet men de huidige stand van zaken, dan valt te constateren dat er veel is verbeterd. Op het punt van de administratieve rechtspraak zijn de ontwikkelingen vooral de laatste decennia snel gegaan. Bevredigend is dat er altijd een rechter is om onjuist overheidshandelen te beoordelen, al is dat niet altijd een administratieve rechter. Maar minder bevredigend is het dat de barrières op de weg naar de rechter door onder meer grilligheden in de competentieverdeling zó groot zijn, dat een aanzienlijk deel van het bestuursrecht nog gewijd moet zijn aan de vraag welke rechter in een bepaalde situatie bevoegd is. Bij het ontwikkelen van een rechtsgebied gaat het waarschijnlijk vaak zo dat de toegang tot de rechter stapje voor stapje en op een betrekkelijk onlogische manier wordt uitgebouwd. In de volgende fase van ontwikkeling zal de competentieregeling eenvoudiger en het procesrecht overzichtelijker moeten worden, opdat het materiële deel van het recht meer aan de orde kan komen. De preadviezen van vandaag tonen mijns inziens aan hoe ongelukkig de huidige situatie is: de ontwikkeling van een materieel gedeelte van het bestuursrecht wordt ernstig belemmerd door de grillige scheidslijnen tussen verschillende rechtscolleges.

Op het terrein van de wetgeving is er al het een en ander gebeurd. Het is verheugend dat het voorstel voor een Algemene wet bestuursrecht binnenkort zal worden ingediend. Het kan een grondslag vormen voor een meer systematische wetgeving op het terrein van het bestuursrecht. Het is een voorrecht – misschien ook voor u, maar in ieder geval voor mij – dat ik als voorzitter van deze vereniging mijn professionele arbeid voor een deel kan inrichten door het uitwerken van ideeën die uit de vereniging zijn voortgekomen. Ik denk dat systematische wetgeving voor het ontwikkelen van een goede structuur van het bestuursrecht essentieel is en ik hoop dan ook dat de Algemene wet snel tot stand zal komen.

De doctrine op het terrein van het bestuursrecht is stellig veel verder ontwikkeld dan vijftig jaar geleden het geval was. Het is dan aan de ene kant bedroevend geweest dat het *Rapport ABAR* zo lange tijd als algemene grondslag voor de beoefening van het bestuursrecht toonaangevend is geweest – hoewel er ook enkele andere boeken waren –; het is tegelijkertijd gelukkig dat het bestuur heeft kunnen besluiten geen vervolg aan de werkzaamheden van de commissie meer te geven, omdat er nu zó veel anderen op het terrein van het bestuursrecht schrijven, dat die werkzaamheden niet meer nodig zijn. Het lijkt mij voorts van groot belang dat het bestuursrecht in de universitaire opleiding tegenwoordig

een veel belangrijker plaats is gaan innemen. Juist daardoor kan het bestuursrecht zijn eigen gezicht tonen en hebben degenen die de universiteit verlaten een idee van het bestuursrecht als apart vakgebied. Degenen die ongeveer dezelfde leeftijd bezitten als de VAR zullen zich herinneren dat het onderwijs in het bestuursrecht vroeger maar zeer beperkt was.

Wij kunnen, de ontwikkeling van vijftig jaar overziende, constateren dat het bestuursrecht een zelfstandig rechtsgebied is geworden, dat niet meer onder druk van het staatsrecht staat, terwijl ook de angst voor het burgerlijk recht tot het verleden kan behoren. De gemene-rechtsleer, die vroeger zo'n grote invloed had, is afgeschaft.

Wèl is het zo dat het bestuursrecht een jong rechtsgebied is gebleven. Ondanks het feit dat het bestuursrecht, naar vandaag zal blijken, een langere geschiedenis heeft dan soms wel is gedacht, blijft het behept met enige onevenwichtigheden die de jeugd eigen zijn. Daarom echter is dit rechtsgebied misschien ook zo boeiend! Iets van die jeugd kunt u misschien terugvinden in de omslag van de preadviezen van vandaag: deze ziet er jeugdiger uit dan de omslagen die de vorige keren de preadviezen tooiden. De uitgever heeft ons ter gelegenheid van het vijftigjarig bestaan deze verjonging aangeboden.

De VAR kan trots zijn op de bijdragen die de vereniging aan de ontwikkeling van het bestuursrecht heeft geleverd. Ook kunnen we er tevreden over zijn dat we thans problemen durven aan te vatten waarvoor bestuursrechtjuristen vijftig jaar geleden terugschrokken. De Vries zei toen: 'Het vraagstuk van de aansprakelijkheid van de overheid voor door een overheid's daad of nalaten veroorzaakte schade door schuld zal heden blijven liggen. (Ik hoor een zucht van verlichting!)' Deze passage zal u bekend in de oren klinken: zij is ook aan het begin van de preadviezen te vinden. Het is verheugend dat wij nu dát kunnen aanvatten wat de VAR bij haar oprichting nog niet aandurfde! Wij gaan aan die arbeid.

Interventies (ochtendgedeelte)

mr. J. van der Hoeven

Het is gebruikelijk bij de behandeling van preadviezen als eerste – en soms ook nog als tweede en als derde – interveniënt te beginnen met de preadviseurs een compliment te maken. Ik doe dat nu ook, niet omdat het een gewoonte is, maar omdat de beide preadviezen naar mijn mening van een zeer hoog gehalte zijn. Ik zou mij schamen als ik niet begon met dat met nadruk te zeggen, vooral omdat ik op de preadviezen ook wel kritiek heb. Overigens hoop ik niet te veel van uw tijd en aandacht te vragen: er komen waarschijnlijk veel belangrijker dingen aan de orde dan ik in mijn hoofd heb te zullen zeggen.

Ik zal mij voornamelijk richten op De Planque, die heeft geschreven over de schadeplichtigheid van de overheid in het kader van het administratieve recht en van de administratieve rechtspraak. Daarbij behandelt hij onder andere het punt van de vaststelling van de schadevergoeding. Op bladzijde 141 lees ik: 'De administratieve rechter kan zijn beoordeling beperken tot de rechtmatigheid van het aangevochten besluit of de bestreden handeling. Daarna kan de civiele rechter zich over de schadeplichtigheid uitspreken.' Nu wordt door beide preadviseurs terecht geklaagd over de chaotische situatie waarin de Nederlandse rechtspraak in het algemeen zich bevindt. De oorzaak van die chaos, die weinig aan de orde komt, ligt voornamelijk – en naar mijn mening zelfs in overwegende mate – bij de door de voorzitter hier al even gereleveerde onbegrijpelijke en dikwijls onzinnige competentieverdeling tussen de verschillende gerechten: veel minder bij het feit dat er wat meer gerechten zijn dan alleen maar de gewone, de burgerlijke rechter.

Met name de afgrenzing van de bevoegdheid van de Arob-rechtspraak is dermate ingewikkeld, onbegrijpelijk en ongemotiveerd, dat het van puur toeval afhangt of je met precies een soortgelijke beslissing moet stappen naar de burgerlijke rechter, die dan oordeelt op basis van artikel 1401 van het Burgerlijk Wetboek, of naar de Afdeling rechtspraak, die rechtstreeks op basis van de aan haar toegekende bevoegdheden een beslissing neemt. De Afdeling rechtspraak is weliswaar 'vangnet' van alle administratieve rechtspraak die niet aan een speciaal college is toegwezen, maar daarachter is een veel breder en veel ruimer vangnet van de burgerlijke rechter aanwezig. Aanvankelijk bij wijze van uitwijkmethode omdat de wetgever op het gebied van de administratieve rechtspraak volstrekt in gebreke bleef, heeft de burgerlijke rechter op basis van

artikel 1401 van het Burgerlijk Wetboek een zeer eervolle jurisprudentie gebouwd, die echter – dat moet men niet vergeten – in wezen zeer oneigenlijk is. Tijdens de discussie aan het begin van deze eeuw over administratieve rechtspraak heeft men aan een dergelijke jurisprudentie in het geheel niet gedacht.

De Planque betoogt even vóór de zojuist door mij geciteerde passage dat men in bepaalde omstandigheden de beslissing over het vaststellen van de schadevergoeding wel aan de administratieve rechter kan overlaten; wanneer het gaat om 'geringe aanspraken van eenvoudige aard' heeft hij tegen een dergelijk figuur geen bezwaar. Ik wijs erop dat hij hier twee voorwaarden hanteert, want lang niet alle geringe aanspraken zijn van eenvoudige aard en lang niet alle grote aanspraken zijn ingewikkeld. Deze figuur is overigens eigenlijk voor de Planque slechts tweede keus. Wat er moet komen is een versmelting van alle gerechten – in het 'Jubeljaar' 1995 staat ons dat te wachten – en dan zullen de problemen de wereld uit zijn. Ik denk dat dan misschíen problemen de wereld uit zullen zijn – organisatiedeskundigen zullen voor een heel interessante opgave komen te staan! –, maar voor de rechtspraak betekent een dergelijke versmelting op zichzelf helemaal niets. Als alle rechtspraak is ondergebracht bij de dan alles omvattende rechterlijke macht zijn daarmee niet automatisch de verschillende procedures uit de wereld. Ik heb immers nog nooit gemerkt dat ook maar iemand zich heeft beziggehouden met zelfs maar de verzoening – om van de versmelting maar te zwijgen – van de procedure bij de burgerlijke rechter en de procedure in de administratieve rechtspraak. Zo'n verzoening is ook niet mogelijk: het materiële burgerlijk recht en het materiële bestuursrecht vertonen op een aantal zeer essentiële punten zeer essentiële verschillen, die gevolgen moeten hebben – en overal ook hèbben – voor de wijze waarop de rechtsgang wordt georganiseerd.

De tijd dwingt mij op dit punt kort te zijn, maar naar ik hoop zal toch in ieder geval zijn doorgedrongen dat het onmogelijk is alleen door de gerechten in één huis te brengen – één huis met één administratie en één salarisregeling – het verschil tussen bestuursrechtspraak en burgerlijke rechtspraak te verkleinen. Dat is volkomen onmogelijk. Natuurlijk kan op zichzelf Arob-rechtspraak wel degelijk, zoals ook wordt beoogd, bij de gewone rechter worden gebracht, maar dat is dan niets anders dan een woord, want Arob-rechtspraak blijft een heel ander soort rechtspraak, met heel ander soort criteria ter beoordeling en met heel andere eisen die je aan de gevolgen van onrechtmatigheid moet stellen. De burgerlijke rechter is er in geslaagd – en, nogmaals, dat eist alle eerbied – geleidelijk aan gedurende een mensenleeftijd artikel 1401 BW, waarvan niemand dacht dat het ermee te maken had, op hoogst intelligente wijze ook van toepassing te brengen op bestuurshandelen. Die oplossing, hoeveel waardering zij ook verdient, is niet ideaal en niet adequaat.

Dit brengt mij op enige conclusies die De Planque trekt. Ik herhaal dat de rechtsgangen zullen blijven verschillen. Ook als alles in één rechterlijke organisatie is ondergebracht houden we een administratieve rechtspraak in belastingzaken, een strafrechtspraak – die evenmin iets met de civiele rechtspraak te

maken heeft –, een sociale-verzekeringsrechtspraak, een ambtenarenrechtspraak en een Arob-rechtspraak. Tussen die vormen van rechtspraak onderling kan, zoals in het voorontwerp Algemene wet bestuursrecht gelukkig ook enigszins is gepoogd, een zekere harmonisatie worden bereikt, maar er blijven grote verschillen bestaan met het civiel geding tussen twee gelijkwaardige partijen die in gelijkwaardigheid de door hen aangegane rechtsstrijd samen beslissen en de omvang ervan samen uitmaken. Ook de preadviseur houdt overigens voor mogelijk dat de samensmelting die zijn grote ideaal is, de oplosing niet zal brengen. Hij noemt in dat verband als tijdelijke oplossing dat de rechter die de bestuursrechtspraak verricht, zich bezighoudt met het vaststellen van de onrechtmatigheid en dat de burgerlijke rechter over de omvang van de schadevergoedingsplicht beslist.

Toen ik dit laatste las dacht ik: hé! Natuurlijk is het mooi als je bij lezing van een preadvies een Erlebnis hebt waarbij je 'hé!' denkt, maar ik begrijp volstrekt niet wat de vooruitgang kan zijn als we alle onbegrijpelijke en onredelijke moeilijkheden in de wederzijdse bevoegdheid nog met één gaan vergroten door een procedure waarbij schade in het geding is in tweeën te hakken en daarbij de ene rechter over de onrechtmatigheid en de volgende rechter over de omvang van de te betalen schade te laten oordelen, alsof niet juist de rechter die het gewicht en de betekenis van de onrechtmatigheid constateert ook de meest geschikte is om de gevolgen van die onrechtmatigheid vast te stellen.

Om niet de indruk te wekken dat ik voor eigen parochie preek citeer ik een passage uit de laatste alinea op bladzijde 144 van het preadvies van De Planque, waarin hij min of meer een schouderklopje geeft: 'De terughoudende benadering van beide rechtsprekende Afdelingen van de Raad van State, die wel de gewone rechter achter zich hebben staan, lijkt mij uit een oogpunt van eenheid van recht bezien juist. Zeker zolang zij in enige instantie rechtspreken, is deze benadering te rechtvaardigen.' Waarom kan de burgerlijke rechter béter uitmaken wat de schade is van iemand die op enigerlei wijze met de overheid te maken heeft gehad dan de rechter die blijkbaar van de oorzaken van die schade verstand heeft?

De Afdeling rechtspraak van de Raad van State heeft een zeer ruime, algemene bevoegdheid tot het vaststellen van schadevergoeding: zij kan 'een vergoeding' toekennen. De Afdeling heeft de gewoonte, niet met mijn instemming, die bevoegdheid zeer terughoudend te hanteren. Blijkbaar gelooft men ook daar – geloven althans sòmmigen daar – dat de burgerlijke rechter geschikter is om schadebedragen vast te stellen dan de bestuursrechter of elke andere rechter. Nu heb ik het voorrecht aan burgerlijke rechtspraak te hebben deelgenomen, als raadsman, als advocaat. Het is lang geleden, bijna dertig jaar, maar het heeft wèl lange tijd geduurd: ik heb het bijna twintig jaar lang gedaan en in die tijd – als je dat vak uitoefent kàn het haast niet anders – heb ik nogal wat zaken meegemaakt waarin het om het vastellen van schadevergoeding ging.

Welnu, het grootste deel van de schadevaststellingen valt in het kader van wanprestaties. Die schadevaststellingen zijn uitstekend toevertrouwd aan de burgerlijke rechter, omdat deze in het vaststellen van de schade een zekere vrij-

moedigheid heeft. Soms kun je de schade zó uitrekenen, soms maakt de rechter zijn vinger nat, houdt deze op en weet dan wel zo ongeveer wat hij moet geven – dat zijn de beste – en soms, naar ik heb begrepen vooral in Rotterdam, brengt de rechter partijen bij elkaar in een comparitie, met als doel tot een schikking te komen. De laatste oplossing komt eigenlijk op hetzelfde neer als zelf een beslissing nemen, want partijen zijn zó bang dat ze de rechter kwaad maken, dat ze in vrijwel alle gevallen volgen wat hij zegt.

Daarnaast is er nog de sector van schades buiten het overeenkomstenrecht. Aan de veel voorkomende gevallen op het terrein van het verkeersrecht komt de rechter nauwelijks te pas, aangezien de verzekeringsmaatschappijen onderling uitmaken wat er gebeurt. Ook is er nog een groep gevallen waarin de burger voor de rechtbank moet gaan procederen om schadevergoeding te verkrijgen van een tegenpartij. Ten aanzien van die groep doet zich een verschijnsel voor dat voor een rechtsstaat een heel belangrijk punt is. Mijn oud-collega bij de Raad van State H. Drion schreef vijf à zes jaar geleden heel in het algemeen dat je voor een bedrag, minder dan *f* 10.000,— niet kunt procederen; ik denk dat de grens inmiddels al op zo'n *f* 15.000,— ligt. Drion gaf ook de reden op: àls je al de proceskosten kunt riskeren, riskeer je ook nog de veroordeling in de proceskosten van je tegenpartij en buiten al die proceskosten liggen de kosten van je advocaat, die niet kunnen worden verhaald. Wanneer je om een dergelijk bedrag procedeert mag je al heel blij wezen als je zonder schade naar huis gaat, zelfs als je het wint. Veel erger is het nog als je te maken hebt met een sterke, volhardende tegenpartij die niet op geld hoeft te kijken, zoals de overheid.

In de jaren dat ik college liep – dat was nog voordat de VAR werd opgericht – zei onze beroemde hoogleraar burgerlijk recht, Paul Scholten, al dat de overheid nogal scherp procedeerde, waarbij 'nogal scherp' 'niet zo heel fatsoenlijk' bleek te betekenen. Dat is op zichzelf geen verwijt aan de overheid: het is eenvoudig zo dat de middelen die de overheid in geval van conflict langs privaatrechtelijke weg tegenover burgers kan toepassen veel en veel sterker zijn dan de publiekrechtelijke. Terecht wordt vaak de mening verkondigd dat de overheid zich door het publiekrecht en het bestuursrecht zó in de knel genomen voelt, dat zij een uitweg zoekt. Als het even kan probeert de overheid langs privaatrechtelijke weg te bereiken wat zij langs publiekrechtelijke weg niet kan verwezenlijken. Dat hangt met allerlei dingen samen; het zou te ver gaan die hier voor te dragen. Ik wijs er slechts op dat de derde-belanghebbende in het bestuursrecht een heel andere positie heeft dan in het privaatrecht.

Van De Planque zou ik graag horen waarom hij meent dat men door twee heel verschillende vormen van rechtspraak onder één dak te brengen, afgezien van alle organisatorische voor- of nadelen – er kunnen ook nadelen optreden! –, in ieder geval het grote voordeel zou bereiken dat men niet meer met verschillende rechtspraak te maken zou hebben. Ik geloof dat dat voordeel zich niet zal voordoen. Ik heb ook in rapporten of andere geschriften geen enkele poging gezien om werkelijk tot amalgamatie van deze twee soorten rechtspraak te komen. De titel van het in dezen cruciale rapport is ook *Herziening van de rechtelijke organisatie* en niet *Herziening van het procesrecht.*

Ik kan mij voorstellen dat men in dit verband zou willen wijzen op het wetsontwerp-Loeff, waarin, ook al heeft het het dan nooit gehaald, de administratieve rechtspraak ook wel degelijk bij de burgerlijke rechter werd gebracht. Men vergisse zich echter niet. Bij dat wetsontwerp hoorde een Wetboek van Administratieve Rechtsvordering van bijna 400 artikelen. Het stelsel omvatte afzonderlijke kamers waarin men afzonderlijk zou worden benoemd, en merkwaardigerwijs waren de benoemingseisen voor die kamers zwaarder dan voor de gewone rechterlijke macht. Het ging in de voorstellen-Loeff om een totaal afwijkende rechtspraak die puur en alleen op theoretische gronden, op basis van de trias-leer, in het huis van de gewone rechter werd ondergebracht, zonder dat we kunnen zeggen dat de administratieve rechtspraak aan de gewone rechter werd opgedragen. Dat is geen toeval. Toen de administratieve rechtspraak belastingzaken werd ontwikkeld heeft men die wel bij de Hoven ondergebracht, maar met een eigen rechtsgang. Administratieve rechterlijke ambtenaren in opleiding (raio's) hebben een aparte opleiding. Dat is heel verstandig, want zij krijgen te maken met een totaal andere rechtsgang en met een totaal ander soort activiteit.

Ik geloof dat het 'Jubeljaar' 1995 nog door vele donkere en moeilijke jaren zal worden gevolgd. Bovendien zou ik het bepaald treurig vinden als op dit punt – niet op alle andere punten – de suggesties van het preadvies van De Planque werden gevolgd.

mr. A.R. Bloembergen

Al vele jaren heb ik het genoegen op de VAR-jaarvergadering te komen, en ik heb ook vaak het genoegen gehad vanuit mijn achtergrond – het privaatrecht – iets over preadviezen te zeggen. Ik begrijp terdege dat mijn visie natuurlijk op een bepaalde manier 'geprogrammeerd' is, maar ik geloof dat het goed en nuttig is dat ook dat geluid wordt gehoord. Vandaag zou ik één hoofdpunt aan de orde willen stellen en daarnaast als de tijd het toelaat nog een aparte opmerking willen maken over het preadvies van Koeman. Ik sluit mij wat de hulde betreft geheel aan bij de woorden van de vorige spreker.

Op de problemen waarover we hier vandaag praten rusten naar ik meen tenminste twee zware hypotheken. Misschien zijn er nog wel méér,maar ik zie er in ieder geval twee. Het ene punt is door Van der Hoeven al aangeroerd: de veelheid van rechters, die het geheel zo onoverzichtelijk maakt. Ik had daarover niets willen zeggen, maar ik wil er nu toch alvast op wijzen – hoewel De Planque mans genoeg is om hetzelfde te zeggen – dat ik het met de visie van Van der Hoeven volkomen oneens ben. Naar mijn mening zou een procedure in een administratieve zaak niet veel anders behoren te zijn dan een rekestprocedure in civiele zaken, zoals die nu geregeld is in artikel 429a en volgende van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Voorts meen ik dat het wel degelijk heilzaam is procedures uit de administratieve sfeer te zamen te brengen met procedures uit de privaatrechtelijke sfeer. Ik denk hier bijvoorbeeld aan de coördi-

natie van arbeidsrechtspraak en sociale-verzekeringsrechtspraak, waarin steeds problemen van dezelfde soort aan de orde komen. Het zou goed zijn als een en ander in één kamer bij één rechter zou worden geconcentreerd. Precies hetzelfde geldt voor zaken die betrekking hebben op onroerend goed. Het lijkt mij goed – ik geef daaraan eigenlijk nog de voorkeur boven speciale administratieve kamers – dat er onroerendgoedkamers komen, die het gehele complex onteigening/ruilverkaveling/politiedwang/etc. zouden kunnen beoordelen. In de derde plaats noem ik vreemdelingenzaken: het is evident dat de huidige situatie ongelukkig is en dat het concentreren van deze zaken bij één rechter nut zal hebben.
De tweede hypotheek die op het onderwerp rust is naar mijn gevoel dat in ons recht een algemene actie ter zake van rechtmatige overheidsdaad ontbreekt. Als een rechtmatige-overheidsdaadsactie op een bepaald gebied wèl bestaat – De Planque gaat daarop in in zijn hoofdstuk 2 onder A – is de situatie betrekkelijk helder. Bij het ontbreken echter van een dergelijke actie moet de rechter met betrekkelijk gekunstelde constructies tot aansprakelijkheid komen. Dit probleem is ongeveer gelijktijdig met de oprichting van onze vereniging begonnen te leven, met het 7e Voorste Stroom-arrest en wat daaraan is voorafgegaan. Als u wat ouder bent kent u misschien nog de felle discussie tussen enerzijds J. Drion en anderzijds Bregstein. Eigenlijk waren ze het een heel eind eens. J. Drion betoogde dat het niet betalen van schadevergoeding een element voor de onrechtmatigheid was, terwijl Bregstein van mening was dat het handelen in het algemeen belang met het betalen van schadevergoeding een rechtvaardigingsgrond opleverde. Men neemt aan dat de Hoge Raad die laatste constructie in het 7e Voorste Stroom-arrest van 1952 heeft aanvaard.

De constructie – ik heb dat ook bij Van der Hoeven beluisterd – is echter uitermate gewrongen en gekunsteld. Ik heb het nooit anders kunnen zien – en ik denk er al dertig jaar over na – dan dat er eigenlijk een cirkelredenering wordt gevolgd. Waarom moet je schadevergoeding betalen? Omdat je geen schadevergoeding betaalt. Natuurlijk moet er ook sprake zijn van handelen in het algemeen belang, maar op deze cirkelredenering komt het toch neer en ik geloof dat dat logisch een monstrum is. Door deze constructie wordt bovendien verhuld – en dat is het tweede vervelende punt – dat het hier in wezen gaat om schadevergoeding bij rechtmatige daad. Houwing, die toen nog niet in de Hoge Raad zat, heeft in zijn noot onder het 7e Voorste Stroom-arrest, één van zijn laatste noten, meteen opgemerkt dat het in wezen om schadevergoeding bij rechtmatige daad ging; ik geloof dat hij gelijk heeft.

Vervolgens komt het Nieuw Burgerlijk Wetboek met artikel 6.3.1.5b – binnenkort komt de doorlopende nummering en dan moeten we weer allemaal andere nummers uit ons hoofd gaan leren, maar ik denk dat ik dat niet meer haal! –, waarin een oplossing is gekozen die door de ontwerpers als veel simpeler is aangeboden: als men het oog op zwaarwegende maatschappelijke belangen iets onrechtmatigs doet behoort dit te worden geduld. Het gevolg is dan geen verbod maar wèl schadevergoeding. De ontwerpers hebben dit aangekondigd als een prachtige constructie, die niet gekunsteld zou zijn, maar hier zit toch ook

een levensgroot probleem in: waarom mag je iets niet laten verbieden als het onrechtmatig is? Dat is een vraag die hard op tafel blijft. Ik denk dan ook dat ook in dit verband uiteindelijk zal moeten worden gezegd dat het om een *rechtmatige* daad gaat.

Nu kan men natuurlijk tegen mij zeggen: aardig, die kritiek, en heel intelligent – ik beroep mij hier op Van der Hoeven, die zelf als eerste heeft gezegd dat die civilisten zo intelligent zijn! –, maar weet je iets beters? Welnu, zoals ik al even aangaf meen ik dat de erkenning onder voorwaarden in ons recht van een actie ter zake van rechtmatige overheidsdaad de oplossing zou zijn. Een dergelijke erkenning zou helemaal niet zo gek zijn, gezien het karakter van de situaties waarom het hier gaat. Ik denk bijvoorbeeld aan uit te voeren werken in het algemeen belang waardoor een individuele burger schade lijdt, terwijl het met het oog op de gelijkheid voor de publieke lasten te gek is hem die schade zelf te laten dragen. Zulke situaties liggen eigenlijk betrekkelijk dicht bij noodtoestandsituaties, waarin je bijvoorbeeld met een brandweerauto in de tuin van de buurman rijdt om behoorlijk het naastgelegen huis te kunnen bespuiten. We zeggen dat een dergelijk handelen gezien de noodtoestand gerechtvaardigd en niet meer onrechtmatig is: zulk handelen kan niet worden verboden, maar er moet schadevergoeding worden betaald. In het stelsel van het NBW moet die schadevergoeding worden gebaseerd op ongerechtvaardigde verrijking, die in dat wetboek een schadevergoedingsactie oplevert. De gedachtengang is dat de verrijking van de buurman met het brandende huis daarin bestaat, dat bij hem schade is *voorkomen*.

Het is tegen deze achtergrond dunkt mij niet toevallig dat Langemeijer in de Beekhuis-bundel heeft verdedigd dat je de actie uit ongerechtvaardigde verrijking zou kunnen gebruiken om een leerstuk 'schadevergoeding ter zake van rechtmatige overheidsdaad' te ontwikkelen. Als je het begrip *verrijking* maar ruim opvat zou je kunnen zeggen dat de gemeenschap door de in het algemeen belang uitgevoerde werken is verrijkt.

Ik meen dat de rechtspraak zich in deze richting zou moeten ontwikkelen en dat hier in de huidige constellatie een taak zou liggen voor de burgerlijke rechter, maar natuurlijk in de eerste plaats voor de balie, die dergelijke zaken bij de burgerlijke rechter aanhangig zou moeten maken. Mijns inziens zal de Afdeling rechtspraak in de huidige constellatie niet aan activiteiten in deze toekomen. Ik zou dit aspect best aan de Afdeling willen toevertrouwen en ik denk dat zij deze taak op uitstekende wijze zou vervullen, maar zij heeft haar eigen competentie nu eenmaal afgegrensd en komt hieraan dus niet toe.

Natuurlijk moeten de gedachten die ik hier heb ontwikkeld worden uitgewerkt. Voor zover u bestuurder bent komt nu vermoedelijk direct bij u de angst op dat er op deze manier volledige schadevergoeding zal worden toegekend. Bij de gedachte aan volledige schadevergoeding gaat er een rilling door het bestuur heen! Hierover, mij ervan bewust dat een verdere uitwerking vereist is, zou ik twee dingen willen zeggen. In de eerste plaats wijs ik erop dat de volledige schadevergoeding van het burgerlijk recht haar beperkingen kent: alle beperkingen die in Afdeling 6.1.9 NBW zijn omschreven. In het bijzonder door het vereiste

van redelijke toerekening kan een te vergaande schadevergoeding worden afgekapt. Voor ons onderwerp heel belangrijk is voorts de bepaling van artikel 6.1.9.6, inhoudende dat geen vergoeding wordt toegekend voor schade voor zover die het gevolg is van omstandigheden die aan de benadeelde kunnen worden toegerekend. Alles wat Koeman in paragraaf 2.4 beschrijft – hij noemt het begrip 'maatschappelijk aanvaardbaar risico' en gaat in op hetgeen voor rekening van de burger behoort te komen – is dogmatisch gezien heel goed in te passen in artikel 6.1.9.6. Met dat artikel in de hand kun je naar mijn mening tot precies dezelfde resultaten komen als Koeman, wat daarvan verder ook zij: daarop ga ik niet in.

In mijn betoog tot nu toe heb ik een onzuiverheid gesignaleerd: het dogmatische 'ongeluk' van het ontbreken van de actie uit rechtmatige daad. Die onzuiverheid werkt naar ik meen ook door in het bestuursrecht. Bij de vergunningverlening voor een brug wordt bijvoorbeeld gezegd dat de brug er op zichzelf moet komen en dat de vergunning dan ook wel zal worden verleend, maar als geen schadevergoeding wordt betaald, wordt de vergunningverlening onrechtmatig geacht en wordt het desbetreffende besluit vernietigd. Ik meen dat hier precies dezelfde cirkelredenering wordt gevolgd: er moet eigenlijk schadevergoeding worden betaald omdat er geen schadevergoeding wordt betaald. Ook hier zou het verhelderend en zuiverend werken als men zou erkennen dat het in wezen gaat om een schadevergoeding ter zake van een rechtmatige daad. Ik begrijp overigens heel goed – je moet realist zijn – dat je moeilijk van de Afdeling kunt vragen van de 'Paul Kruger-leer' en wat daarop is gevolgd terug te komen. Zou de Afdeling daarvan terugkomen, dan zou zij de tak afzagen waarop zij zit. Dit toont opnieuw aan hoezeer in dezen competentiekwesties vertroebelend werken. Verlating van de Paul Kruger-leer zou inhouden dat de Afdeling voor de schadevergoeding naar de burgerlijke rechter zou moeten verwijzen; met Van der Hoeven ben ik het eens dat een situatie waarin verschillende rechters moeten oordelen niet in alle opzichten erg gelukkig is.

Tot slot nog een opmerking over hetgeen Koeman op bladzijde 176 schrijft. Hij noemt daar de zelfstandige schadevordering uit onrechtmatige overheidsdaad zeldzaam en bovendien onaantrekkelijk. Ik wil mij in dit gezelschap tegen de negatieve waardering van de zelfstandige schadevordering uit onrechtmatige overheidsdaad te weer stellen, omdat ik geloof dat die waardering volstrekt in strijd met de realiteit is. We leven in een tijd – die ontwikkeling is in het NBW neergeslagen – waarin de aansprakelijkheden over de hele linie enorm zijn uitgebouwd. Ik denk hier met name ook aan aansprakelijkheden voor produkten en diensten. Het ligt naar mijn mening voor de hand – ook Drupsteen heeft erop gewezen – dat de overheid als grote leverancier van produkten en diensten in die trend meegaat. De overheid kan niet een eiland van beperkte aansprakelijkheid blijven. Ik noem de produktaansprakelijkheid niet toevallig: onrechtmatige beschikkingen waarvoor aansprakelijkheid bestaat – Koeman heeft dat beschreven – zijn de produkten van de overheid. Zoals een fabriek radio's maakt, maakt de overheid beschikkingen. Dat er een vergelijkbare aansprakelijkheid bestaat is helemaal niet toevallig en volstrekt niet vreemd. Het gaat

steeds om schadevergoeding. De acht uitspraken van de Hoge Raad die Koeman in dit verband noemt betreffen zonder uitzondering schadevergoedingszaken. Ik wijs voorts nog op artikel 6.3.2.7 NBW, betreffende de aansprakelijkheid voor wegen, werken en leidingen. Het gaat dan om een claim op de overheid en om een vergaande aansprakelijkheid, die tot schadevergoeding leidt zonder dat er sprake is van verbodsacties. Men denke daarnaast aan de aansprakelijkheid van artikel 3.1.2.11 NBW, waarin wordt bepaald dat de Staat aansprakelijk is voor fouten in openbare registers. Ook hier hebben we niet te maken met verbodsacties maar met schadeacties. Kortom, de stelling dat schadeacties tegen de overheid zeldzaam zouden zijn, is naar mijn gevoel volmaakt onjuist.

mr. J.L. de Wijkerslooth

Ik moet bekennen dat mij bij het beluisteren van de interventie van Bloembergen door mijn hoofd schoot: dat denk ik al een hele tijd en ik vroeg mij af wie het nu eindelijk zou durven te zeggen! Opmerkingen van dit type in vergaderingen als deze vervullen mij wel met enige zorg, want ik heb het gevoel dat Bloembergen in een belangrijk opzicht gelijk heeft. Inderdaad zou dit de weg kunnen zijn waarlangs schadevergoeding uit rechtmatige daad bij de burgerlijke rechter zou kunnen worden gebracht. Op deze manier zouden enige complicaties die nu, met ingewikkelde constructies, rijzen tot het verleden kunnen behoren.

Het lijdt geen twijfel dat de preadviezen van grote eruditie getuigen, maar mij is opgevallen dat één van de preadviseurs daar kennelijk zelf anders over denkt. Wellicht is u evenals mij opgevallen dat er treffend verschil in aanduiding van de preadviseurs op de kaft van de preadviezen is. Het is mij uit eigen wetenschap bekend dat De Planque met meer dan goed gevolg zijn doctoraalexamen in het burgerlijk recht heeft afgelegd. Zou De Planque daarover zelf nog twijfels hebben, dan kan ik hem zeggen dat de meestertitel hem op grond van de inhoud van het preadvies ook honoris causa toekomt.

Ook ik ben het met de preadviezen niet op alle punten eens. Het lijkt mij voor mij in mijn positie verstandig op bepaalde punten niet in te gaan; u verdenkt mij immers tòch van een préjugé favorable ten behoeve van de overheid. Ik zal mij ook niet vermeien in het beantwoorden van de vraag in hoeverre het 'beginsel van Job' – een oud-lid van de Hoge Raad heeft met deze van fijn bijbels gevoel getuigende term het principe aangeduid dat iedereen zijn eigen schade moet dragen – nu is geëvolueerd tot het 'beginsel van Mammon': elke burger heeft recht op vergoeding van schade die voor vergoeding in aanmerking wordt gebracht.

Ik ga op een speciaal punt in, dat naar mijn gevoel van enig belang is: daarbij richt ik mij tegen het preadvies van Koeman. Het gaat mij om de schadevergoeding na vernietigde beschikkingen. De preadviseur kiest als op zichzelf verdedigbaar uitgangspunt dat de burgerlijke rechter een door de administratieve rechter vernietigde beschiking als onrechtmatig moet aanvaarden. Zoals iedereen weet levert dit uitgangspunt een probleem op bij vernietiging wegens schen-

ding van de formele beginselen van behoorlijk bestuur. De preadviseur probeert aan die consequentie te ontsnappen door met betrekking tot de omvang van de schadevergoeding nuanceringen aan te brengen. Hij komt in dat verband tot een constructie die mij met enige verbazing heeft vervuld en die mij enigszins tegenvalt van een preadviseur die toch énige civielrechtelijke achtergrond heeft!

Koeman schrijft op bladzijde 204: 'Ik doel in dit verband op een ander aspect van het causale verband tussen onrechtmatige daad en schade, en wel op de omstandigheid dat alleen die schade voor vergoeding in aanmerking komt, die bij een rechtmatig handelen niet zou ontstaan. Bij de beoordeling van de vraag welke schade voor vergoeding in aanmerking komt moet steeds in het oog worden gehouden dat de schade die bij een rechtmatig handelen ook zou zijn geleden niet vergoed behoeft te worden.' Het bijzondere van deze opmerking is dat de preadviseur, zonder dat er echt nadrukkelijk bij te vertellen, blijkt een causaliteitsleer aan te hangen die:

a. door de literatuur veelal wordt bestreden;
b. naar men aanneemt door de Hoge Raad wordt verworpen;
c. door het NBW niet wordt gevolgd.

Het gaat hier om de fameuze causaliteitsleer die een aantal uwer nog wel bekend zal voorkomen, de leer Blok-Besier. Deze leer fungeert naar ik meen aan de universiteiten eigenlijk alleen nog maar in één context: je kunt er gemakkelijk mee nagaan of iemand college heeft gelopen, want degenen die dat niet hebben gedaan spreken de naam 'Blok-Besier' over het algemeen – ten onrechte – op z'n Frans uit. Wat houdt nu deze leer in? Causaal verband moet niet alleen bestaan tussen de gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid berust en de schade,maar tevens tussen het onrechtmatige karakter van de gedragingen en de schade.

Deze leer is, zoals ik al zei, bestreden, en niet geheel ten onrechte, want hij heeft met name in de lagere jurisprudentie tot heel merkwaardige redeneringen aanleiding gegeven, met ook veelal een onjuist resultaat. Tot wat voor merkwaardige redeneringen je in dat verband kunt komen, beschrijft H. Drion heel aardig in zijn bewerking van Hoffman. Hij geeft het voorbeeld van de concurrent die onjuiste inlichtingen verspreidt ten opzichte van iemand die zich mede op het veld van de produkten-in-kwestie bevindt. Nu is er serieus ooit een rechter geweest die in deze context heeft aanvaard dat een dergelijke concurrent aan zijn bedrijfsgenoot geen schade hoefde te vergoeden, omdat de schade op dezelfde wijze zou zijn opgetreden als de mededelingen waar zouden zijn geweest. Het is die gedachtengang die tot merkwaardigheden kan leiden.

Ik teken hierbij aan dat zoiets helemaal niet nodig is. Vragen van dit type worden tegenwoordig allemaal in de sfeer van het relativiteitsbeginsel bekeken, waarmee men een juiste gedachtengang blijkt te volgen. Die opvatting is in feite door de Hoge Raad al aangedragen in één van de voorlopers van de relativiteitsuitspraken, het Marchant et d'Ansembourg-arrest. Dit brengt mij terug bij de onderhavige discussie. In het geval van het genoemde arrest was een

onteigenings-KB geslagen zonder dat de plannen op een behoorlijke wijze ter visie waren gelegd. De onteigening gaat om een andere reden niet door en vervolgens vraagt iemand schadevergoeding omdat zijn grond gedurende de periode dat het onteigenings-KB gold onverkoopbaar was en sindsdien prijsdalingen zijn opgetreden. Het Hof redeneert in die zaak langs de weg van de leer Blok-Besier: de schade zou ook zijn ingetreden als het onteigenings-KB wèl goed was geweest. De Hoge Raad verwerpt de redenering van het Hof nadrukkelijk. De overheid was in dit geval niet aansprakelijk, maar dan op grond van een heel andere gedachtengang die je modern zou kunnen formuleren door te zeggen: het vereiste van de tervisielegging beschermt niet het belang van betrokkene in het nadeel dat hij op deze wijze heeft geleden.

Dit lijkt mij de gelukkige benadering en het lijkt mij niet verstandig de weg in te slaan die de preadviseur op dit vlak kennelijk wil gaan.

mr. E. van der Schans

Overdaad schaadt, behalve wanneer de overheidsdaad schaadt. Zo zou het motto van deze dag kunnen luiden. De beide preadviseurs hebben niet alleen kwalitatief maar ook kwantitatief een indrukwekkende prestatie geleverd. Hulde daarvoor.

De omvang dwingt echter tegelijk tot een scherpe selectie van de onderwerpen voor deze interventie. Alvorens die keuze bekend wordt gemaakt, dient echter eerst vast komen te staan dat de interventiënt ook van de niet-besproken inhoud van de preadviezen heeft kennis genomen. Ten bewijze daarvan vestig ik de aandacht op de bladzijden 179 en 184 van het preadvies van Koeman. Op bladzijde 179 (laatste alinea) staat: 'égalité devant *de* charges publiques'. Op bladzijde 184 (derde alinea) staat het goed: 'égalité devant *les* charges publiques'.

Het woord bestuurscompensatie lijkt het in de preadviezen toch te gaan winnen van het woord nadeelcompensatie. Hoe dit ook zij, Koeman maakt onderscheid tussen de 'klassieke' en 'moderne' vormen van bestuurscompensatie. De klassieke vorm noemt hij de constructie op basis van de onrechtmatige daad die soms niet verboden mag worden (aldus ook: art. 6.3.1.5b NBW), en de moderne vorm de schadevergoeding rechtstreeks op grond van rechtmatige daad. Nu gaat het mij om de nadruk die Koeman legt – blz. 182 e.v. – op het verschil tussen vergoeding van de volledige schade in het klassieke model en vergoeding van minder dan de volledige schade in het moderne model. Koeman stelt terecht voorop dat het vragen van buitenwettelijke bestuurscompensatie bij de burgerlijke rechter tot dusverre altijd nog zijn grondslag moet vinden in onrechtmatige daad (blz. 183). Op blz. 213 wordt, eveneens terecht, door Koeman erkend dat de schadevergoeding op grond van artikel 1401 BW in beginsel een volledige moet zijn. Dit samenstel van uitgangspunten dwingt tot het zoeken naar een gemeenschappelijke rechtsgrond voor het zoeken naar een gemeenschappelijke rechtsgrond voor het verminderen van de schadevergoedingsplicht, zowel voor

de klassieke als voor de moderne vorm van bestuurscompensatie. Het is de vraag of het indelen van de bestaande jurisprudentie van de burgerlijke rechter in bepaalde categorieën, zoals Koeman dat doet, daarbij veel helpt. In mijn preadvies voor de Vereniging voor Bouwrecht, verschenen op een tijdstip dat het preadvies van Koeman al was afgerond, heb ik als rechtsgrond voor vermindering geïntroduceerd een risicoverdeling op basis van het toetsingskader van artikel 6.1.9.6 NBW. Die bepaling, die nu al rechtstreeks toepasselijk moet worden geacht, maakt het mogelijk om met inachtneming van de billijkheid – de koppeling naar de billijkheid in artikel 49 WRO dringt zich dan meteen op – een risicoverdeling toe te passen *nadat* de aansprakelijkheidsvraag (hetzij ná onrechtmatige daad hetzij na rechtmatige daad) is beantwoord. Bij die risicoverdeling kan worden nagegaan welk gedeelte van de schade, bijvoorbeeld wegens risico-aanvaarding of wegens normaal maatschappelijk risico, voor rekening van de betrokkenen behoort te blijven. Het voordeel is dat alle schaderechters – of dat nu de planschaderechter, de Arob-rechter of de burgerlijke rechter is, daarmee hetzelfde schade-instrument in handen krijgen. Misschien dat de preadviseurs in hun reactie hierover alsnog hun licht kunnen laten schijnen.

Gewaagd is de stelling van Koeman (blz. 193), dat ook aan formele wetgeving door de rechter een halt kan worden toegeroepen zolang nog geen algemeen geldende regeling is gecreëerd die strekt tot vergoeding van de door de betrokken wetgeving te veroorzaken schade. Wil de rechter formele wetgeving op zijn schadelijkheid onderzoeken, dan zal hij toch niet gemakkelijk ontkomen aan een beoordeling van de innerlijke waarde van de wet, waarmee hij in verboden vaarwater komt. Het lijkt mij, nu de roes over toetsing aan het Statuut weer voorbij is, dat alleen rechtstreeks werkende verdragsbepalingen hier iets kunnen uitrichten. Koeman spreekt zelf reeds over artikel 1 Protocol 1 EVRM als bovenstatelijke schadevergoedingsregel (blz. 189), met verwijzing naar de uitspraak van het Straatsburgse Hof in de Zweedse onteigeningszaak. In herinnering kan worden gebracht, dat datzelfde Hof in een Nederlandse zaak heeft geoordeeld dat een wettelijke regeling, die onvoldoende compensatie biedt voor inbreuken op eigendomsrechten, onder omstandigheden in strijd zou kunnen komen met artikel 1 Protocol 1 (Europees Hof voor de Rechten van de Mens 26 juni 1986, NJ 1987, 581 inzake Van Marle en drie anderen). Het ging daarbij om de in 1974 van kracht geworden Wet op de Accountants-administratieconsulenten, die het voor duizenden accountants onmogelijk maakte om – zonder gekwalificeerd te zijn conform de nieuwe wet – de titel accountant te blijven voeren. Hun stelling dat deze ontneming van praktijk een inbreuk op hun eigendomsrecht vormde, werd door het Hof aanvaard. De wet redde het alleen, omdat het Hof oordeelde dat de in de wet opgenomen overgangsregeling een 'fair balance' verzekerde tussen het gebruikte middel en het ter wille van het algemeen belang beoogde doel. Hiermee kan misschien ook de nationale rechter wel uit de voeten.

Een advocaat moet spreken over het onderwerp proceskosten en advocaatkosten, door De Planque behandeld in hoofdstuk 6 van zijn preadvies en door Koeman aangesneden op blz. 221 e.v. De Planque volstaat met een inventarisatie van de mogelijkheden voor de administratieve rechter, maar Koeman gaat verder en geeft de burgerlijke rechter een verlanglijst mee: redelijke kosten van rechtsbijstand in procedures bij de administratieve rechter dienen, bij succes in die procedures, in de daarop volgende schadevergoedingsactie bij de burgerlijke rechter voor vergoeding in aanmerking te komen.

Ondanks het aantrekkelijke perspectief voor de beroepsgroep, past hier toch een kritische reactie. Een proceskostenveroordeling, anders dan artikel 61 Wet Arbo en de nieuwe griffierecht-bepalingen in de Wet op de Raad van State, is door de wetgever bij de administratieve rechter niet gewild. De administratieve rechter zelf blijft nauwkeurig binnen de door de wetgever getrokken grenzen, en weigert consequent proceskostenveroordelingen uit te spreken op basis van algemene schadevergoedingsbepalingen. Het komt mij voor, dat het uitspreken van een proceskostenveroordeling exclusief is voorbehouden aan de rechter bij wie de procedure is gevoerd waarin de kosten zijn gemaakt. Dat behoort niet in handen te worden gegeven van een rechter die met die procedure niets van doen heeft gehad. En zeker niet aan een rechter die, op basis van het beginsel van volledige schadevergoeding, zou kunnen komen tot toewijzing van 100% van de gemaakte advocaatkosten. Dat zou leiden tot een proceskostenveroordeling die binnen de door de wetgever gecreëerde kaders tot dusverre bij geen enkele Nederlandse rechter – burgerlijk of administratief – kan worden binnengehaald.

Op pagina 56 tot en met 63 komt de De Planque op voor de burger, die het slachtoffer is van schadelijke overheidsbesluiten, maar toch met lege handen naar huis moet omdat zijn claim komt te vallen tussen de wal van de rechtmatige en het schip van de onrechtmatige overheidsdaad. De Planque spreekt van een 'systeemfout' (blz. 60), en concludeert: 'dat hier iets mis is behoeft geen betoog' (blz. 63).

Nu is het inderdaad niet altijd gemakkelijk om de juiste sleutel tot de schadevergoedingsactie te vinden. De Planque signaleert dat terecht. Maar zo somber als De Planque zie ik het nu ook weer niet. De Planque bespreekt de op het eerste gezicht inderdaad ongelukkig lijkende casus van het lawaaierige jeugdcentrum dat niet alleen tussen twee villa's maar ook tussen twee besluiten wordt gebouwd: eerst een formaal gebrekkige artikel-19-vrijstelling en daarna de rechtens onaantastbare vrijstelling waarin het besluit na beroep van de villabewoners is omgezet. De villabewoners zullen zich dan inderdaad moeten afvragen, welke van de twee besluiten de schade heeft veroorzaakt. Aangezien het centrum is gebouwd op basis van het eerste (onrechtmatige) besluit zal een artikel-49-WRO-actie op basis van het tweede (rechtmatige) besluit bij gebrek aan causaal verband moeten stranden. Zij moeten dus naar de burgerlijke rechter met een actie op grond van het eerste (onrechtmatige) besluit. In die procedure zal moeten worden geconstateerd dat de bouw van het jeugdcentrum door

de administratieve rechter inmiddels in orde is bevonden. Maar dat dwingt nog niet, zoals De Planque meent, tot de conclusie dat de rechtsbescherming tekort schiet. Zou de burgerlijke rechter vaststellen dat het volgen van de beroepsprocedure tot resultaat krijgt dat de villabewoners, anders dan degenen die terstond met een rechtmatige vrijstelling geconfronteerd worden, geen 49-WRO-aanspraak meer hebben dan zal hij juist dát gevolg (het verlies van de 49-actie) voor schadevergoeding in aanmerking kunnen brengen.

Het resultaat zou kunnen zijn dat dié schade vergoed dient te worden welke krachtens artikel 49 WRO vergoed had kunnen worden. Dit spoor lijkt de Hoge Raad te volgen in het arrest over het Eindhovense Kanaal (HR 20 juni 1980, NJ 1982, 510, besproken door Koeman op blz. 181 en 185 van zijn preadvies). In ieder geval lijkt de anotator J.A. Borman dat zo te zien.

mr. A.F.M. Brenninkmeijer

Met heel veel plezier – als lid van de Centrale Raad van Beroep benader ik de materie wellicht vanuit een wat andere invalshoek – heb ik in de beide preadviezen gegrasduind. Dit heeft ertoe geleid dat ik, uitgaande van enkele details met betrekking tot het ambtenarenrecht, wil komen tot een meer algemeen gezichtspunt met betrekking tot het onderwerp dat aan de orde is.

Mijn detailopmerkingen beginnen bij bladzijde 158 van het preadvies van De Planque. Hij stelt hier de artikelen 111 en 104 van de Ambtenarenwet aan de orde. Ingaande op de nakoming van het oordeel van de ambtenarenrechter schrijft hij: 'De Ambtenarenwet geeft het bestuur in dezen een volstrekte vrijheid.' Ik zou hem willen vragen of dit nu wel zo is. Is het zo dat een bevoegd gezag bevoegd is een uitspraak van de Centrale Raad van Beroep naast zich neer te leggen, gegeven het feit dat de Ambtenarenwet voorziet in een mogelijkheid van schadevergoeding in het geval dat aan de uitspraak geen gevolg wordt gegeven? Naar mijn mening bestaat de bedoelde bevoegdheid niet en legt de Ambtenarenwet een noodverband in de zin van een mogelijkheid tot schadevergoeding. In dit verband wijs ik op de jurisprudentie van de Hoge Raad ter zake van de verhouding tussen de Ambtenarenwet 1929 en artikel 2 van de Wet op de rechterlijke oranisatie (RO). De Hoge Raad stelt uitsluitend en alleen ten aanzien van de Ambtenarenwet dat deze derogeert aan artikel 2 RO: naast een procedure van een ambtenaar in het kader van de Ambtenarenwet is geen actie voor de burgerlijke rechter mogelijk.

Dit brengt mij – ik maak nu een klein sprongetje – bij een kwestie van schadevergoeding die aan de orde kan komen bij de Centrale Raad van Beroep en eventueel bij de burgerlijke rechter. Ik doel op het punt van de kosten van rechtsbijstand; Koeman bespreekt dit op de bladzijden 221 en 222 en De Planque op de bladzijden 150 en 151. Koeman laat op de genoemde bladzijden zien dat een opmerkelijk verschil bestaat tussen de jurisprudentie van de Hoge Raad en van de Centrale Raad van Beroep. Laatstgenoemde oordeelt dat vergoeding van kosten van rechtsbijstand een zaak van regelgeving is, de Hoge Raad is van

mening dat in redelijkheid gemaakte kosten voor vergoeding in aanmerking komen. Ik teken hierbij aan dat het standpunt van de Centrale Raad mede inhoudt dat er dan ook een regeling moet kómen, iets wat de Raad echter niet kan afdwingen.

In aansluiting hierop wil ik een opmerking van meer algemene aard maken. Als de Centrale Raad de vergoeding van proceskosten afhankelijk stelt van regelgeving raken we aan de verhouding tussen de rechter en de wetgever: zolang er geen regeling is komt de vergoeding er niet. Ik herinner in dit verband aan de verhouding tussen de artikelen 104 en 111 van de Ambtenarenwet. De Ambtenarenwet kiest een zeer beperkte oplossing; het burgerlijk procesrecht laat een geheel andere weg zien. Wanneer een bestuursorgaan een vonnis van de burgerlijke rechter niet nakomt is een kort geding op zijn plaats, waarbij de overheid uiteindelijk wordt gedwongen datgene te doen wat behoort te worden gedaan. Iets dergelijks bestaat in de Ambtenarenwet niet, maar wat dat betreft valt de situatie nog wel mee, want de Beroepswet – de andere wet op basis waarvan de Centrale Raad van Beroep oordeelt – biedt de rechter praktisch geen mogelijkheden om tot een andere uitspraak dan vernietiging van de bestreden beslissing te komen: beslissingen in de sfeer van schadevergoeding zijn überhaupt niet mogelijk.

Aan de hand van deze punten kom ik tot een meer algemeen gezichtspunt. Ik duik dan in de zeer interessante discussie tussen Van der Hoeven en Bloembergen, waarbij ik heel kort zal moeten zijn, zodat ik het onderwerp niet geheel recht zal kunnen doen. Integratie of geen integratie van de rechterlijke macht maakt naar mijn mening niet uit, behalve dan voor mijzelf. Volgens de plannen van de Minister van Justitie verdwijnt immers de Centrale Raad van Beroep, maar daar wil ik nog wel overheen stappen! Waar het om gaat is dat het volgens mij in het geheel niet uitmaakt of we integreren of niet. De kernvraag is namelijk of de rechter bevoegd is een oordeel te geven over alle relevante rechtsvragen die samenhangen met een bepaald rechtsgebied. Er is een ongerechtvaardigd onderscheid tussen burgerlijk recht en administratief recht: de burgerlijke rechter heeft een zeer algemene bevoegdheid en kan waar nodig die bevoegdheid aanpassen aan hetgeen maatschappelijk gewenst is, terwijl de administratieve rechter telkens weer struikelt over – ik deel de verontwaardiging van Van der Hoeven – de meest onzinnige beperkingen van zijn rechtsmacht.

Mijn stelling luidt: we moeten in Nederland met het oog op het 'Jubeljaar', in de tijd dat we de Algemene wet bestuursrecht onder ogen nemen en dat we gaan denken over een algemene administratiefrechtelijke procesregeling, streven naar een algemeen bevoegde administratieve rechter. Of die rechter in hetzelfde huis verkeert als de burgerlijke rechter, maakt mij eigenlijk niet zoveel uit.

mr. J.A.M. van Heijningen

Mede met het oog op de interventie van Van der Schans kan ik kort zijn. Mijn

interventie heeft betrekking op hetgeen De Planque en Koeman opmerken over kostenvergoeding van juridische bijstand in administratiefrechtelijke procedures. De Planque geeft in zijn preadvies op de bladzijden 146 en volgende in wezen alleen een inventarisatie van de op dit gebied bestaande regelingen en hij gaat als ik het goed zie niet specifiek in op het probleem of deze kostenvergoeding kan plaatsvinden in niet in de wet geregelde gevallen. Dit laatste doet Koeman wel; ik verwijs naar de bladzijden 221 en volgende van zijn preadvies. Het is met name bij het preadvies van Koeman dat ik een enkele kanttekening wil plaatsen.

In 1984 verdedigde Koeman in zijn artikel 'Civiele schade-acties na schorsing of vernietiging door de Arob-rechter' in *Bouwrecht* nog de opvatting dat vergoeding in Arob-zaken van advocaatkosten als schade niet op haar plaats was. Uitgangspunt voor hem was de constatering dat een proceskostenregeling noch in de Wet Arob noch in de Wet op de Raad van State voorkomt, waaruit zijn inziens volgde dat in beginsel ieder der partijen de eigen proceskosten diende te dragen. Voor de toekenning van een vergoeding op grond van onrechtmatige daad door de burgerlijke rechter ter zake van juridische kosten zag hij in algemeen geen aanleiding. In zijn preadvies verdedigt Koeman echter een andere opvatting, inhoudende – ik citeer een passage op bladzijde 222 –: 'De conclusie zal dan ook moeten zijn, dat in dergelijke gevallen redelijke kosten van rechtsbijstand, gerechtelijke en buitengerechtelijke, voor vergoeding in aanmerking komen.' Hij baseert zijn opvatting op de uitspraak van de Hoge Raad inzake Drenth (HR 3 april 1987, NJ 1988, 275, red.), waarbij deze een vergoeding van de redelijke kosten van rechtshulp voor zover het de buitengerechtelijke betrof als schadevergoeding uit hoofde van onrechtmatige daad toewees. De uitspraak wordt gezien als een anticipatie op artikel 6.1.9.2 van het Nieuw Burgerlijk Wetboek.

Koemans conclusie is dat indien buitengerechtelijke kosten via artikel 1401 BW voor vergoeding in aanmerking kunnen komen ook de gerechtelijke kosten in administratiefrechtelijke procedures voor vergoeding vatbaar moeten zijn. Bij deze conclusie wil ik een enkele opmerking plaatsen. Koeman transponeert een uitspraak over de omvang van een te vergoeden schade in een zuiver civielrechtelijke procedure naar de civielrechtelijke consequenties van een beslissing in een administratiefrechtelijke procedure. Hoewel ik het met deze transponering als zodanig niet oneens ben, meen ik dat hier een nadere uitwerking vereist is. Zelf heb ik in een artikel in het *Advocatenblad* een wat ik daar noemde genuanceerde bepaling van de schade bepleit. Voor het komende recht heb ik deze nuancering willen bereiken door aanvulling van het voorontwerp Algemene wet bestuursrecht. Deze nuancering komt daarin tot uitdrukking dat ik onderscheid heb gemaakt tussen:

a. de bezwaarschriftenprocedure, de Arob-kort-geding-procedure en de beroepsprocedure bij de administratieve rechter;
b. besluiten die worden vernietigd op grond van schending van een *materieel* en besluiten die worden vernietigd op grond van schending van een *formeel* beginsel van behoorlijk bestuur.

Ik kom tot de formulering van enige vragen aan vooral preadviseur Koeman.

1. Wat verstaat hij precies onder de door hem gebruikte term 'buitengerechtelijke kosten" indien het om een administratiefrechtelijke procedure gaat?
2. In de lagere jurisprudentie lijkt thans de mogelijkheid te bestaan de kosten van de advocaat of een andere juridische adviseur in Arob-zaken via artikel 1401 BW vergoed te krijgen. Van welke schade acht de preadviseur het redelijk deze toe te rekenen aan het overheidslichaam wiens beslissing is vernietigd? Met name zou ik graag vernemen welke opvatting de preadviseur in dit verband heeft met betrekking tot de door mij voorgestelde nuancering.

mr.drs. M.A. Heldeweg

Onze inspanning moet er, in de geest van William of Ockham, op gericht zijn theorieën te ontwikkelen die enerzijds een zekere helderheid bieden en die anderzijds het grootste verklarende vermogen bezitten. Het is in dat licht dat ik aan de preadviseurs een nadere vraag wil voorleggen.

De stelling is dat het niet de afweerkracht der belangen maar de afweerkracht der beginselen is die de basis voor de bestuurscompensatieplicht legt. Deze stelling staat – zo is zij althans bedoeld – haaks op de in het preadvies van De Planque gelanceerde conceptie van de 'afweerkracht' van de door een bestuursbesluit bedreigde belangen. Sommige belangen zouden in zijn visie onvoldoende afweerkracht hebben om een besluit te keren, doch voldoende om verkrijging van een schadevergoeding te bewerkstelligen. Mijn stelling staat bovendien haaks op de kritiek van De Planque – op bladzijde 42 onderaan – op abstracte beschouwingen over toepasselijke rechtsbeginselen.

Ik ben namelijk van mening dat een theorie over de afweerkracht van belangen minder helderheid biedt dan een denkraam waarin juist de beginselen centraal staan; de beginselen beschermen immers de belangen. Zo vraag ik mij af hoe we de maatstaf voor de afweerkracht van belangen vanuit die belangen zelf zouden moeten ontwikkelen. Dit vergt naar het lijkt een juridische kwantificering van deze belangen, waardoor we – met enige overdrijving – over enkele jaren in het bestuursrecht met belangen-quanta of juridische quarks zullen moeten gaan werken. Zo zal het model van De Planque niet bedoeld zijn.

Met een afweerkrachttheorie voor de beginselen van behoorlijk bestuur is beter duidelijk te maken dat een en hetzelfde belang in méér evenredigheidsverhoudingen een rol kan spelen. Dit is noodzakelijk omdat het immers niet het (relatieve) gewicht van de belangen zelf is maar het gewicht dat we aan een evenredigheidsverhouding als zodanig toekennen, dat bepaalt of schending daarvan een besluit moet keren. In de eerste plaats kunnen we dan denken aan de evenredigheid tussen het met een besluit te dienen doel en de door dat besluit benadeelde belangen. Artikel 3.2.3 lid 2 van het voorontwerp Algemene wet bestuursrecht ziet op deze verhouding. Daarnaast staat de evenredigheid in de lastenverdeling tussen de door een bestuursbesluit getroffen burgers. De maatstaf is het normaal maatschappelijk risico, leidend beginsel het in de jurispru-

dentie bij mijn weten nog nooit genoemde streven naar 'égalité devant les charges publiques'.

Over het feit dat artikel 3.2.3 lid 2 van het voorontwerp Algemene wet bestuursrecht slechts het evenredigheids- en niet het égalité-beginsel uitdrukt, bestaat tussen de Planque en mij geen verschil van mening; het doel van een besluit is binnen het égalité-beginsel domweg van geen belang. Daar vindt het utilisme van artikel 3.2.3 lid 2 zijn grens.

Door binnen een afweerkrachttheorie voor beginselen een onderscheid te maken tussen beginselen met een absolute en met een relatieve afweerkracht kan ook in abstracte zin duidelijk worden gemaakt dat elk van de twee genoemde evenredigheidsbeginselen niet alleen een geheel eigen karakter maar ook een geheel andere uitwerking heeft. *Absolute afweerkracht* houdt in dat schending van het betreffende beginsel niet door schadevergoeding kan worden voorkomen. Bij *relatieve afweerkracht* is dat wèl mogelijk. Het evenredigheidsbeginsel en het beginsel van de minste pijn reken ik tot de beginselen met absolute afweerkracht. Het vertrouwensbeginsel en het beginsel van de égalité devant les charges publiques hebben mijns inziens een relatieve afweerkracht. De door de preadviseurs aangehaalde jurisprudentie lijkt zich goed met deze rubricering te verhouden, en, om het popperiaans te stellen, een weerlegging ervan heb ik in de jurisprudentie nog niet kunnen vinden, terwijl – en dat hoort er natuurlijk wel bij – die weerlegging, vooralsnog anders dan in het model van De Planque, theoretisch mogelijk is.

Men begrijpe mij overigens niet verkeerd: dreigende schending van beginselen met een relatieve afweerkracht moet primair nopen tot het ontwikkelen van een alternatief besluit. Pas als dat binnen het raamwerk van de beginselen met absolute afweerkracht niet lukt kan aan schadevergoeding – eerst in naura, dan in geld – worden gedacht.

Artikel 3.2.3 lid 2 van het voorontwerp Algemene wet bestuursrecht probeert met andere woorden, in de blijkens de toelichting gedachte reikwijdte, eigenlijk twee beginselen met een verschillende afweerkracht, te regelen. Zo wordt mijns inziens eens te meer duidelijk dat het égalité-beginsel een zelfstandige betekenis toekomt en dat het een eigen regime behoeft.

Graag verneem ik het oordeel van De Planque over het door mij geschetste denkraam – dat ik recent met Messer, werkzaam bij het Molengraaf-instituut voor privaatrecht, heb uitgewerkt – en de daaraan ten grondslag liggende stelling.

Tot slot nog een vraag over de stelling op bladzijde 51 van het preadvies van De Planque dat indien in een schadevergoedingsregeling is voorzien, de kwestie van onevenredig nadeel niet langer bij het nemen van een besluit inzake de schadeveroorzakende handeling behoeft te worden meegenomen. Hieruit spreekt mijns inziens een te enge visie op het égalité-beginsel. Dat beginselen terugtreden waar regels tot hetzelfde doel verschijnen lijkt mij te verdedigen, maar vergeten wordt dat het égalité-beginsel een ruimere betekenis heeft en vooreerst vordert dat het intreden van onevenredig nadeel wordt *voorkomen*, terwijl in de tweede plaats de mogelijkheid van schadevergoeding in natura

moet worden onderzocht; schadevergoeding in geld komt dan pas op de laatste plaats. Als een schadevergoedingsregeling slechts strekt tot schadevergoeding in geld wordt dus slechts een deel van het beginsel gedekt. Voor het overige dient het beginsel mijns inziens onverkort bij het nemen van het schadeveroorzakende besluit te worden toegepast. Opmerkelijk is overigens dat we het volgens deze zienswijze, als we ervan uitgaan dat de burgerlijke rechter rechtstreeks aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur – en dus ook aan het égalité-beginsel – kan toetsen, ook zonder artikel 6.3.1.5b NBW kunnen stellen. Met het oog op de tijd laat ik dit punt verder rusten.

Uitreiking van de VAR-prijs 1985-1988

mr. W. Konijnenbelt draagt het jury-rapport voor

Voor het toekennen van een VAR-prijs is heel wat nodig. In de eerste plaats moet er een VAR zijn, wat gelukkig het geval is. Ik feliciteer de vereniging overigens met haar vijftigste verjaardag. De VAR zal, zo hebben we vanmorgen besloten, blijven bestaan en zij wordt naar gisteren is gebleken zelfs in sommige opzichten verjongd. In de tweede plaats moet er een prijs zijn. Ook die prijs is er, en wel een prijs buiten bezwaar van onze schatkist: bij een vorig jubileum, toen de VAR veertig jaar bestond, hebben we anderen hiervoor een poot weten uit te draaien. Het gaat om de Ministers van Justitie en van Binnenlandse Zaken. Wanneer ze in hun ambt aantreden weten ze het niet, maar zij zijn, althans wat de kosten betreft, degenen die er telkens voor moeten zorgen dat de prijs kan worden uitgereikt. Verder is een jury nodig: de jury bestond voor deze gelegenheid uit Hennekens, Konijnenbelt en Ruiter, verbonden aan respectievelijk de KUN, de UvA en de UT. Tenslotte moeten er kandidaten zijn die geschriften hebben gepubliceerd; laat ik daarop nu eens wat dieper ingaan.

Aan onderzoek zijn onderworpen de boeken, redes, brochures en langere artikelen op het gebied van het algemeen deel van het administratief recht, gepubliceerd in de periode 1985-1988 door auteurs die op het moment van verschijnen van de publikatie nog in hun eerste jeugd verkeerden. Hoe het met de laureaat van vandaag zal aflopen moeten we nog afwachten, maar reeds begint zich een zekere traditie af te tekenen. De ontvanger van de VAR-prijs lijkt te eniger tijd tot het hoogleraarsambt te worden geroepen: men bedenke hoe het gegaan is met Ten Berge, Stroink en Van Kreveld. Dat traditionele element vormde een extra aansporing om aan te sluiten bij een andere traditie die inmiddels is onstaan. Geschriften van jongelui die reeds hoogleraar zijn worden niet in de beschouwingen betrokken.

Ook wanneer we verder afzien van laatstbedoelde categorie was de literaire oogst van de afgelopen vier jaar rijk, vooral maar gelukkig niet uitsluitend op het front van de proefschriften. Dank zij de zorgen van de adjunct-secretaris van onze vereniging, Daalder, kon de jury beschikken over een compleet overzicht van alle te beoordelen geschriften. Men zal begrijpen dat we ze met rode oortjes hebben gelezen!

Bij alle geschriften die we onder ogen hebben gezien viel op dat relatief veel aandacht wordt besteed aan klassieke thema's binnen het administratief recht

zoals rechtsbescherming, algemene rechtsbeginselen, de verhouding tussen rechter en bestuur vroeger en nu, en structuurkenmerken van de bestuursorganisatie en van het bestuursrecht. Daarbij blijkt steeds meer serieuze aandacht uit te gaan naar rechtsvergelijking. Schrijvers geven er zich rekenschap van dat terughoudendheid moet worden betracht bij de receptie van ideeën die over de grenzen leven, meer terughoudendheid wanneer die ideeën nogal sterk samenhangen met kenmerken van het daar geldende positieve recht of met de daar heersende algemene rechtscultuur, wat minder terughoudendheid misschien wanneer de ideeën betrekking hebben op structurele elementen van het rechtsstelsel die behoren tot wat je de *common ground* van de Westeuropese rechtscultuur kunt noemen. Overigens is de aanduiding *common ground* buitengewoon misleidend: zij roept associaties op met het Angelsaksische recht, terwijl dat nu juist het recht is dat bijna standaard in de door ons aangetroffen rechtsvergelijkingen ontbreekt. Ik zou dus beter een uitdrukking als *allgemeine Grundsätze* of *fonds commun* kunnen gebruiken.

Hoe nu te kiezen uit de vele aantrekkelijke aanbiedingen? Van meet af vertoonde de jury een aantrekkelijke combinatie van verdeeldheid en eensgezindheid. Van verdeeldheid was sprake toen het ging om het bepalen van wie precies nummer 2, 3 of 4 zou verdienen te zijn, zij het dat er over de nominaties – ik spreek nu in filmtermen: welke drie à vijf auteurs zouden de serieuze kandidaten zijn? – geen verschil van mening was. Deze toestand hebben wij maar gelaten voor wat zij was. Uiteindelijk kent het VAR-concours slechts één mogelijke winnaar, want er is in principe maar één trofee te verdelen, zij het dat die onder omstandigheden wel eens in tweeën wordt gehakt.

De drie juryleden waren ieder voor zich onafhankelijk tot de conclusie gekomen dat zij voor de trofee één duidelijke kandidaat hadden en dat bleek waarachtig drie maal dezelfde kandidaat te zijn, en dan ook nog naar aanleiding van hetzelfde schriftuur. Men moet namelijk weten dat ons *enfant chéri* meer dan één stukje heeft geschreven en die omstandigheid spreekt niet in zijn of haar nadeel.

Wie is het? Dat krijgt u te eniger tijd nog te horen. Laat ik op dit ogenblik volstaan met een aantal kenmerken te noemen van het geschrift dat onze unanieme lof verwierf. Het opstel vertelt hoe het bij onze auteur als het ware begon met een cliché: verwondering over een in ons positieve bestuursrecht aangetroffen toestand, verwondering die werd omgezet in een duidelijke onderzoeksvraag betreffende de verhouding tussen rechter en bestuur, alsmede de betekenis van rechtsbeginselen voor het bestuurshandelen en de rechterlijke toetsing daarvan, kortom thema's van het klassieke karakter waarover ik al heb gesproken. Minder klassiek is de scherpte van de onderzoeksvraag en het parcours dat wordt gevolgd om tot een antwoord op de opgeworpen vragen te komen. Buitenlands recht wordt onderzocht. Daarbij valt op dat vooral het Franse recht met grote diepgang is bestudeerd en dat een goed zicht is verworven op de achtergronden daarvan en op de in Frankrijk heersende denkpatronen. De auteur slaagt erin de indruk te wekken dat hij tot echt inzicht in een en ander is gekomen. Het Nederlandse bestuursrecht wordt afgetast op structuurkenmerken, op histori-

sche achtergronden van de steen des aanstoots en, zeer grondig, op mogelijkheden om die steen te verwijderen. Zo wordt de onderzoeksvraag tenslotte beantwoord met zo'n diepgang, dat niemand die de ideeën van de auteur iure constituendo weigert te aanvaarden dat nog doen kan zonder zich uitvoerig te verantwoorden ten opzichte van de door onze auteur ontwikkelde argumenten. Dat een ander antwoord op de opgeworpen vraag per saldo in redelijkheid mogelijk is valt niet volstrekt uit te sluiten, maar het zal een hele toer worden op overtuigende wijze de argumenten van onze schrijver of schrijfster terzijde te stellen.

U weet inmiddels over wie ik het hier heb gehad, dus weet u ook wie de auteur is die de jury 1985-1988 voor de VAR-prijs van deze keer voordraagt. Overbodig derhalve de naam te noemen. Graag laat ik het namens de jury aan de voorzitter van onze vereniging over de VAR-prijs uit te reiken aan de winnaar.

De voorzitter reikt vervolgens de VAR-prijs 1985-1988 uit aan de auteur van het proefschrift Rechter en bestuurswetgeving, mr. R.M. van Male.

mr. R.M. van Male spreekt een dankwoord uit

Graag een kort woord van dank voor de eer, aan mij bewezen, natuurlijk in het bijzonder aan het adres van de jury. Ik mag slechts hopen dat de beoordeling tot stand is gekomen volgens een procedure die voldoet aan elementaire beginselen van deugdelijke motivering. Dat is het dragende concept van het boek *Rechter en bestuurswetgeving.*

In de hulde meen ik diegenen te moeten betrekken die de fundamenten hebben gelegd voor de wijze waarop ik tegen het bestuursrecht aan kijk. Ik denk in de eerste plaats aan mijn promotor, Hirsch Ballin, en daarnaast aan mijn leermeesters in het Tilburgse: Jeukens, Konijnenbelt en Koekkoek. Dank voor uw leermeesterschap!

Aanbieding VAR-jubileumboek

De voorzitter

Het bestuur heeft deze uitreiking als een hoogtepunt van de viering van het jubileum beschouwd. De Vries signaleerde in zijn rede van 1939 dat men niet alleen het heden maar ook de ontwikkeling van het bestuursrecht zoals het was geworden eigenlijk in het geheel niet kende en dat kennelijk niemand bereid was daarover te schrijven. Bij dit vijftigjarig bestaan deed zich de gelegenheid voor in deze leemte te voorzien. Nu het bestuursrecht zo ver is ontwikkeld, is het essentieel dat wij om te begrijpen hoe het is geworden weten hoe het is gegroeid. Het is daarom hoogst noodzakelijk in deze leemte te voorzien. In de tweede plaats was er, anders dan kennelijk vijftig jaar gelden, nu iemand die wanneer hij zijn krachten daaraan zou willen geven inderdaad in staat zou zijn een dergelijk boek te schrijven. Wij hebben dan ook een tijd geleden aan ons erelid Van der Hoeven gevraagd of hij bereid zou zijn ter gelegenheid van dit jubileum de geschiedenis van het bestuursrecht te beschrijven.

Ik heb het idee dat we een zekere overredingskunst nodig hebben gehad voordat Van der Hoeven bereid was aan het verzoek te voldoen. Verscheidene mensen hebben aan het streven bijgedragen. Wij menen op subtiele wijze uiteindelijk te hebben bereikt dat Van der Hoeven zich bereid verklaarde een heel kort geschriftje te vervaardigen waarin iets over de geschiedenis van het bestuursrecht zou worden neergelegd. We zullen straks merken wat daarvan terecht is gekomen.

Aangezien dit een jubileum voor ons allen is, is het de bedoeling dat het boek aan alle leden wordt uitgereikt. Het leek ons het aardigst – dat is met Van der Hoeven besproken – het eerste exemplaar van het boek te overhandigen aan degene die het langst, namelijk sinds 1942, lid van de vereniging is, en die aan de vorming van het bestuursrecht meer heeft bijgedragen dan wie ook: Donner.

Alvorens dat gebeurt geef ik het woord aan Van der Hoeven, die wellicht iets over het boek wil vertellen.

mr. J. van der Hoeven

Ik zal niets over de inhoud van boek vertellen. Ik weet ongeveer wat erin staat, ook de voorzitter weet dat tot op zekere hoogte en verder is in deze zaal niemand

van de inhoud van het boek op de hoogte; het zou vreemd zijn als ik er dan op zou ingaan. Van de voorzitter heb ik vernomen dat het boek u allen zal geworden. Vroeger in mijn familie hadden we een geliefde tante die geregeld cadeaus gaf waarbij ze opmerkte: 'Maak het maar open, want je mag het ruilen'. Ik vind het op mijn beurt wel aardig als u het boek wilt open maken en er af en toe ook eens in wilt kijken, maar geruild kan het niet worden! In zoverre is het dus een bedenkelijk cadeau, maar in uw boekenkast zal het toch een zekere plaats mogen innemen en als dat niet gebeurt is het óók niet zo erg: er is ook altijd nog een tweedehandsmarkt.

Het verheugt mij bijzonder dat Donner als eerste het boek in ontvangst zal nemen. Naar mijn mening kent hij, wat verdiensten voor de ontwikkeling van het bestuursrecht in Nederland betreft, tot op de dag van vandaag zijn gelijke in ons land niet.

Repliek van de voorzitter

Aangezien ik de enige ben die het boek heeft gelezen zou ik er toch iets over willen zeggen. Natuurlijk is het niet aan mij de inhoud ervan op dit ogenblik te beoordelen of er veel over te verklappen. Het is duidelijk dat het de bedoeling is dat u zelf het boek bekijkt: u mag het immers niet ruilen. Het boek is niet – dat maakt het naar mijn idee zo belangrijk – een beschrijving van de wijze waarop het bestuursrecht zich langs allerlei paden en zijpaden heeft ontwikkeld, maar een beschrijving van het verleden van het bestuursrecht vanuit een heel duidelijke visie op het bestuursrecht als zelfstandig rechtsgebied. Dit komt ook in de titel tot uiting. De drie dimensies van het bestuursrecht geven weer op welke manier de schrijver tegen het bestuursrecht aan kijkt en hoe hij in het verleden de ontwikkeling van het bestuursrecht herkent aan een aantal vraagstukken die steeds weer terugkomen. Ik denk dat juist daardoor duidelijk wordt, hoewel misschien niet ieder die visie zal delen, hoe het bestuursrecht en hoe de structuur van het bestuursrecht zoals dat op het ogenblik bestaat op grond van het verleden kunnen worden begrepen. Dat lijkt mij de belangrijkste verdienste van het boek.

Over het boek wil ik twee andere dingen zeggen. Wanneer Van der Hoeven zegt dat het niet mag worden geruild zit er misschien een klein addertje onder het gras. Dit maakt namelijk iets onmogelijk waaraan wij schrijvers over het bestuursrecht, zo lees ik in het boek, ons nogal eens bezondigen: wij blijken zo af en toe ideeën als buitengewoon oorspronkelijk en aardig te presenteren, terwijl er al anderen zijn geweest die vóór ons hetzelfde hebben bedacht. Als we het boek nu allen in de kast hebben staan en het niet mogen ruilen kunnen we dat in het vervolg nooit meer doen. Ik denk dat dat Van der Hoeven zeer zal plezieren.

Toen ik van de inhoud van het boek kennis nam heb ik het als het ware in één adem uitgelezen. Het is mij niet vaak overkomen dat ik een boek dat toch wetenschappelijk van karakter is zo ademloos heb uitgelezen. Misschien heeft de uit-

gever die het boek heeft bekeken wel een soortgelijke gedachte gehad. Hij heeft misschien gedacht 'het leest als de krant', met als gevolg dat hij er een uitvoering aan heeft gegeven die een iets vlotter karakter doet veronderstellen dan wij vinden dat het boek qua uiterlijk moet hebben. Dit betekent dat, hoewel het boek u allen heel snel zal worden aangeboden, de verspreiding enigzins vertraagd is omdat de uitvoering als gebonden exemplaar die natuurlijk bij dit boek past, door een kleine vergissing – misschien juist vanwege het vlotte karakter – niet is gerealiseerd. Het eerste gebonden exemplaar kan ik aanstonds uitreiken. Alle leden ontvangen dan te eniger tijd – voor de vertraging wilt u ons wel excuseren – eveneens een gebonden exemplaar.

De voorzitter overhandigt het eerste exemplaar van het jubileumboek aan mr. A.M. Donner.

mr. A.M. Donner

Ik dank u zeer uit naam van alle leden. Ik heb het boek niet gelezen en ik ken dus alleen de omslag. Bij die omslag constateer ik direct al dat wij allen een beetje lijden aan moeilijkheden met de vraag – die iedereen tegenwoordig schijnt aan te vallen – naar de eigen identiteit. Ik lees namelijk op de omslag eerst *VAR-reeks*, Vereniging voor Administratief Recht, en vervolgens de eigenlijke titel: *Drie dimensies van het bestuursrecht.* Wat is het nu, 'administratief recht' of 'bestuursrecht'? We hebben een tijd gehad waarin het duidelijk 'administratief recht' was. We hebben vervolgens een periode gekend waarin die twee termen naast elkaar en door elkaar werden gebruikt, vanuit een houding van 'we zullen het wel merken'. Op het ogenblik echter verdient de term 'bestuursrecht' duidelijk de voorkeur. De voorzitter legt van die voorkeur zelfs zo zeer getuigenis af, dat hij zijn eerste voorganger De Vries citeert, maar hem daarbij eigenlijk moderner laat spreken dan hij gesproken heeft. Volgens de voorzitter sprak De Vries in zijn openingsrede al over de vormgeving van het bestuursrecht. Ook heb ik gehoord dat het boekje van Van der Hoeven vorm geeft aan de wens van De Vries tot gestalte geven aan het bestuursrecht. Hoewel ik de eerste vergadering niet heb meegemaakt – ik ben, zoals de voorzitter heeft gezegd, pas enige jaren later, in 1942, lid geworden – ben ik ervan overtuigd dat De Vries beslist over 'het administratief recht' heeft gesproken. Ik weet niet of in de openingsrede het woord 'bestuursrecht' al voorkomt. Misschien wel, maar het ging toen toch om *administratief recht.*

Nu zou ik niet durven zeggen wat het verschil is. Als ik echter die vijftig jaar overzie, denk ik dat het met onze vereniging en met ons als leden is gegaan zoals met iedereen die vijftig jaar ouder wordt: je verandert zonder dat je het merkt. Alleen bij zo'n gelegenheid als deze waarbij er behoefte is aan omkijken, constateer je dat er een verschil in klimaat is. Sommige mensen zoeken het in ons bewustzijn en zeggen dat er een verschil van dimensie is. Ik laat dat in het midden, ik zeg gewoon dat er een verschil in klimaat is, zonder mij erover uit

te laten of er nu een verbetering of een verslechtering is opgetreden. In ieder geval praten, denken en reageren we anders dan toen. Dat is niet iets om je door te laten aanspreken; het is wèl iets om aan te denken. De gelegenheid daartoe biedt ons Van der Hoeven met dit boekje.

De voorzitter overhandigt vervolgens het tweede exemplaar van het jubileumboek aan de schrijver, mr. J. van der Hoeven.

Prijsuitreiking pleitwedstrijd

De voorzitter

Gisteren werd een pleitwedstrijd gehouden waaraan in de eerste ronde teams van bijna alle juridische faculteiten hebben deelgenomen. De eindronde ging tussen het team van de Universiteit van Amsterdam en het team van de Universiteit van Nijmegen. De jury gevormd door Boukema, Dommering en Mortelmans heeft toen al duidelijk gemaakt dat het team uit Amsterdam de pleitwedstrijd had gewonnen. Dommering zal nu namens de jury de prijs uitreiken.

mr. E.J. Dommering

U sta mij toe dat ik van de gelegenheid gebruik maak door iets te zeggen over de jubilerende en herdenkende VAR. Bij een herdenking als deze rijst de vraag of het bestuursrecht nog toekomst heeft. Ik gebruik de term 'bestuursrecht', niet gehinderd door enige kennis van zaken omtrent de vraag wat het verschil is tussen administratief recht en bestuursrecht. Ik beantwoord de vraag volmondig met 'ja', in welk verband ik een aantal voorbeelden zou willen geven.

Allereerst iets over de rechtsregels. Als willekeurig voorbeeld – wellicht niet helemaal willekeurig – noem ik het arrest van het Hoge Raad over het Statuut voor het Koninkrijk, waarin de Hoge Raad te kennen heeft gegeven dat de rechter wetten in formele zin niet mag toetsen. Vóór die beslissing echter wordt een lange aanloop genomen, waarin omstandig wordt uitgelegd dat de verdragstoetsing met rasse schreden voortgaat en dat de rechter heel vaak toetst; onze Grondwet wordt daarin steeds meer een eenzaam eiland. Ook het Statuut – vrij naar Hermans: ons laatste restje subtropisch staatsrecht – mocht daarbij niet helpen. Het Statuut gaf een aanwijzing voor het Surinaamse Koninkrijksdeel, dat rechtszekerheid en rechtsbeginselen ook daar hebben te gelden, maar het is nooit de bedoeling geweest een toetsingsrecht voor de rechter in te voeren, om het handelen van de Nederlandse wetgever aan die beginselen te toetsen. De Hoge Raad zegt ook méér: de wetten zijn onschendbaar, maar deze Harmonisatiewet is wèl onrechtmatig. Dit betekent dat wij niet langer in Europa op het eiland van onze Grondwet kunnen blijven zitten en dat wij zullen moeten gaan werken aan de invoering van een Constitutioneel Hof, dat wetten wèl op rechtmatigheid kan en mag toetsen. In de plaats van 'ik toets maar ik mag het niet'

zal dan een volledige toetsing komen. Voor de juristen in deze kring betekent dit dat er bij zo'n voorbeeld al veel werk aan de winkel is.

Een ander gebied. Bezien wij de verhouding van de nationale souvereiniteit tot de Europese integratie, dan leren de preadviezen van gisteren dat het bestuursrecht van de toekomst steeds meer een nationaal recht in overeenstemming met en in afstemming op het Europese recht zal worden. Ook hier bevinden wij ons midden in een ontwikkeling.

Bezien wij tenslotte de theorievorming. De preadviezen van Koeman en De Planque laten vandaag zien dat het denken over integratie van rechtsbescherming en materieel recht verre van voltooid is. Ik hoop dat de beide preadviezen daaraan nog lang hun bijdragen zullen leveren. Voor wat De Planque betreft voeg ik daaraan toe: naar ik hoop ook in de praktijk. Ik zeg dat omdat ik daar persoonlijk belang bij heb, omdat De Planque in het najaar als compagnon aan mijn maatschap Buruma en Maris zal worden verbonden.

De ware toekomst echter ligt in de jonge juristen zelf. Daarom kom ik op mijn eigenlijke taak van vandaag: het uitreiken van de prijs aan de winnaars van de door de VAR uitgeschreven wedstrijd waarin gisteren door de finaleteams werd gepleit. Het ging om een casus die echt bij het onderwerp hoort: een moeilijk administratiefrechtelijke casus met Europeesrechtelijke en mediarechtelijke aspecten. De belangstelling voor de wedstrijd was groot. Vrijwel alle universiteiten hadden een team samengesteld en het niveau van de inzendingen was over het algemeen zeer hoog. Hoewel de keuze uit de teams van de VU, de Rijksuniversiteit Groningen, de Rijksuniversiteit Limburg, de Universiteit van Amsterdam en de Universiteit van Nijmegen moeilijk was, werden de laatste twee uitverkoren om finaleteam te worden. Ze hebben gisteren, ieder opgesplitst in vier partijen – het was een echte administratiefrechtelijke casus –, per partij een uur gepleit dat de stukken ervan af vlogen. De deelnemers hebben dat gedaan voor een jury die zich tot de Afdeling rechtspraak had geconstitueerd, een jury bestaande uit Boukema, Mortelmans en mijzelf.

De deelnemers pleitten onder extreem moeilijke omstandigheden, met interrumperende en lastige vragen stellende rechters. Voorbij is immers de tijd dat rechters als ledepoppen toehoren en na de pleidooien zwijgend het dossier sluiten en heengaan. Een enkele maal treft men dit nog wel aan in een wat ouderwetse rechtbank. Ik vertelde gisteren aan iemand dat dit mij laatst nog bij een niet nader te noemen rechtbank was gepasseerd. Mijn gesprekspartner zei dat hij zich dit van die rechtbank wel kon herinneren, 'maar', zei hij na enige tijd, 'ik heb toch wel eens meegemaakt dat ook bij die rechtbank een vraag bij het pleidooi is gesteld, namelijk toen één van de rechters aan één van de advocaten vroeg hoe het met de gezondheid van een gemeenschappelijk familielid gesteld was.'

Beide teams hadden uitstekende individuele pleiters, die in het vragenvuur goed overeind bleven. De rechters verrasten de pleiters misschien met de meest simpele en onverwachte uitingen, maar ook omgekeerd was dat het geval. Zo opende één deelnemer zijn pleidooi met 'goedemorgen, mijnheer de voorzitter', wat een eye-catcher voor mij was. Meestal beginnen pleidooien met de

woorden 'mijnheer de president, het gaat in deze zaak om...', maar 'goedemorgen, mijnheer de president!' getuigt toch van een heel andere toonzetting. Eén van de andere pleiters verraste door een zeer korte pleitnota. Zoals men weet moet je bij de Raad van State vooraf je pleitnota inleveren. De deelnemers deden dat gisteren ook, waarbij één pleitnota bleek te bestaan uit een voorblad waarop de partijen vermeld stonden en een bladzijde 2 met drie bondige mededelingen: 'In het pleidooi wordt ingegaan op de feitelijke situatie, het recht en de door het overheidsorgaan genomen beslissing.' Het pleidooi was één van de langste en zeker niet het slechtste van de zitting. Ook dat lijkt dus iets om bij de Raad van State te proberen, als zo'n norse bode weer vraagt de pleitnota's van tevoren in te leveren.

De jury had een moeilijke keuze. Zij moest echter inhoud en presentatie te zamen beoordelen, en in dat verband achtte zij de Universiteit van Amsterdam met eenstemmigheid toch ietsje sterker; vandaar dat de prijs naar dat team gaat. De eervolle vermelding voor de beste individuele pleitprestatie gaat naar Bas van Susante uit het Nijmeegse team. Ik kan dus daarom nu het Amsterdamse team, Petra Keuchenius, Dirk van Oostveen, Harm Botje en Vicky de Calonne een geschenk overhandigen. Ik had gehoopt dat ik het derde tot en met het zesde exemplaar van het boek van Van der Hoeven zou mogen uitreiken. Dat kan ik niet doen, maar ik mag wel zeggen dat dat het cadeau is. Iets anders, dat ik nu wèl kan aanbieden, is een abonnement op het *Nederlands Tijdschrift voor Bestuursrecht.* De banden heb ik in een doos naast mij staan. De prijs omvat daarnaast nog een stuk in *Ars Aequi* over het verloop van de pleitwedstrijd. Een abonnement op het eerdergenoemde tijdschrift mag ik ook nog aan de pleiter met de eervolle vermelding overhandigen.

D. van Oostveen

Ik wil graag een kort dankwoord uitspreken. In de eerste plaats wil ik mij richten tot onze begeleider, Ben Olivier, die zeer veel tijd in de begeleiding heeft gestoken. Ik wil onze eigen bijdrage natuurlijk niet geheel minimaliseren, maar ik kan toch wel verklappen dat wij zonder de steun van de heer Olivier waarschijnlijk niet eens tot de finale zouden zijn doorgedrongen, laat staan dat we zouden hebben gewonnen. De heer Olivier heeft zeer veel tijd in ons gestoken. We hebben verschillende sessies gehad en meestal verscheen de heer Olivier daarbij iets te laat, een half uur tot een uur, maar àls hij dan verscheen werd het ook vuurwerk. We moesten er op een gegeven ogenblik zelfs toe overgaan een cassetterecorder mee te brengen, omdat we de stortvloed aan aanwijzingen en tips niet met de pen konden bijhouden. Ik denk dat we erg veel aan de heer Olivier te danken hebben. De laatste sessie – ik mag dat eigenlijk niet zeggen – verschenen er zelfs uit de bovenste la van zijn bureau allerlei geheime stukken, die de heer Olivier absoluut niet in zijn bezit mag hebben en wij natuurlijk helemáál niet! Ook dat heeft geholpen. Bedankt dus!

Dan wil ik de jury hartelijk danken. De leden van de jury hebben met name

in het eerste gedeelte van de wedstrijd heel veel tijd gestoken. Zij moesten van zeven of acht faculteiten alle stukken doornemen. Dat zal aanleiding hebben gegeven tot enige hilariteit, maar het zal toch ook wel hard doorwerken zijn geweest. De stukken besloegen meer dan twintig pagina's per team: daar gaat, denk ik, wel een flink weekend in zitten.

De heer Olivier heeft ons niet alleen goed geholpen, hij heeft ons bij de laatste zitting ook erg bang gemaakt. Wij hadden nog nooit gepleit en we vroegen ons af wat we konden verwachten. We hadden gehoord dat we konden worden geïnterrumpeerd, maar geen van ons was dat ooit overkomen en we waren dus een beetje angstig. Nu, dat was geen enkel probleem, de heer Olivier zou wel voor proefrechtbank spelen en laten zien hoe dat ging. Dat hebben we geweten! Iedereen had braaf een bepaald betoog voorbereid, maar niemand kwam verder dan één vijfde, want daarna kwam er een spervuur van zeer hinderlijke vragen over ons heen. Gelukkig ging het gisteren heel wat coulanter toe. De jury heeft zich in mijn ogen zeer rustig gedragen. We zagen toch een aantal zwaargewichten, zowel op het gebied van het bestuursrecht, als op het gebied van het mediarecht, waar de casus over ging: mij is het in ieder geval meegevallen. Overigens denk ik dat de jury door de humoristische wijze waarop zij aan haar rol vorm heeft gegeven ertoe heeft bijgedragen dat het gisteren toch wel een geslaagde vertoning was.

Vervolgens wil ik mij graag richten tot de VAR. In de eerste plaats wil ik de vereniging feliciteren met haar vijftigjarig jubileum. Met name wil ik Nico Verhey noemen, die naar ik heb begrepen de prijsvraag heeft georganiseerd en die in ieder geval heel veel werk heeft verricht om het geheel in goede banen te leiden. Vooral in het eerste stadium, toen de teams niet precies wisten wat ze moesten insturen en wat wel en niet kon, heeft hij ons steeds met raad en daad terzijde gestaan.

Daarnaast wil ik nog benadrukken hoe belangrijk het is dat manifestaties als deze wedstrijd worden gehouden. We kunnen op het ogenblik van een zekere verschraling van het onderwijs spreken. De meeste tentamens bestaan uit niet veel meer dan multiple-choicevragen. Het wordt voor studenten steeds belangrijker daarnaast iets te kunnen doen waarin ze kunnen laten zien dat ze méér kunnen dan a, b, c of d aankruisen. Deze pleitwedstrijd is daarvan een prima voorbeeld en ik mag dan ook hopen dat de VAR hiermee doorgaat en dat het niet nog vijftig jaar hoeft te duren voordat de volgende prijsvraag wordt uitgeschreven. Als de VAR zoveel aandacht aan de jeugd blijft besteden als zij gisteren met haar jongerendag heeft gedaan, zit het, denk ik, met de vereniging ook de komende vijfig jaar nog wel goed!

B. van Susante

Om het wedstrijdelement nog enigszins vol te houden zou ik nog graag een korte opmerking willen maken. Ik vond het organiseren van deze pleitwedstrijd onder afstuderende studenten een heel goed initiatief en ik vond het leuk dat nu

juist teams de gelegenheid werd geboden in te schrijven. Het verbaasde mij dan ook erg – maar ik was daardoor niet minder blij – dat de jury gisteren toch nog met een persoonlijke vermelding kwam. Dat was overigens meteen de reden dat ik door mijn teamgenoten werd gebombardeerd tot de degene die hier een klein dankwoord zou moeten uitspreken.

Vanaf de voorbereiding is het team van Nijmegen met erg veel plezier met het pleitconcours bezig geweest. Toen wij het bericht kregen dat het team van Nijmegen zijn zegje zou moeten doen in de finale, was onze eerste reactie: dat risico heeft er altijd in gezeten! Het was voor ons allen de eerste keer dat wij voor een dergelijk publiek moesten spreken, dat wij geïnterrumpeerd werden, dat er vragen werden gesteld en dat we daar ad hoc op moesten reageren. Ik meen dat we daaraan in ieder geval veel plezier hebben beleefd en ik hoop dat Nijmegen een goed gezicht heeft laten zien.

Jammer vinden wij het dat we het team van Amsterdam niet hebben mogen aanhoren en aanschouwen. Ik hoop vanavond tijdens het diner daarover nog vrolijke uiteenzettingen te kunnen horen. Ons team is overigens met één vraag blijven zitten. De jury, vertegenwoordigende het college van de Raad van State, zou normaal gesproken uitspraak moeten doen. Ik weet zeker dat er een aantal meningen is over de uitslag die deze procedure te zien had moeten geven. Ik kan mij voorstellen dat de jury van gisteren, waarin onder anderen een lid van de Raad van State zat, het niet heeft gewaagd zich in deze zaak uit te spreken, maar in ieder geval is het team van Nijmegen erg benieuwd hoe in deze zaak uiteindelijk de uitspraak zou zijn geweest.

De woorden van de vorige spreker over het initiatief en het effect daarvan op de kwaliteiten van een toekomstige jurist kan ik alleen maar onderschrijven. Overigens wil ik erop wijzen dat wij in Nijmegen na het propedeusejaar niet meer met multiple choice- en a-b-c-d-vragen te maken hebben.

Ook namens het team van Nijmegen dank aan het adres van de organisatoren. Ik deel de hoop dat dergelijke initiatieven nog veel vaker zullen worden genomen.

De voorzitter

Het bestuur wil graag zijn gelukwensen toevoegen aan degene die al door de jury zijn aangeboden. Het lijkt on stellig leuk het initiatief voort te zetten. Wij zullen graag mede bij de studenten aankloppen om te proberen het initiatief verder te verwezenlijken.

De jury wil ik graag nog eens nadrukkelijk bedanken voor het werk dat zij heeft gedaan, ook bij de voorbereiding, waarbij de casus, afkomstig van Dommering, interessante elementen bleek te bevatten. Onze dank gaat ook uit naar de organisatoren van de jongerendag als geheel. Nico Verhey is degene die aan de organisatie feitelijk het meeste heeft bijgedragen. Daarnaast hebben Borman, die helaas beide dagen wegens ziekte niet aanwezig kan zijn, en De Ru aan de gedachtenvorming en de uitvoering veel bijgedragen. Ik verwacht dat het nu genomen initiatief in de toekomst voortzetting zal vinden.

Interventies (middaggedeelte)

mr. J.A.E. van der Does

Na de onvergetelijke ogenblikken die we hebben beleefd moeten we weer aan het werk. Ik zal u in de werksfeer terugvoeren met een algemene vraag: wat doet het bestuur – ik bedoel dan niet alleen de ambtenaren, maar ook de politieke ambtsdragers en de leden van vertegenwoordigende lichamen – indien het wordt geconfronteerd met een situatie waarvoor men nog geen oplossing weet? Op die vraag kunnen verschillende antwoorden worden gegeven. Het internationale antwoord, dat niet in het Nederlands gesteld is, luidt: 'In trouble or in doubt, run in circles, scream and shout'. In Nederland gaat het wat rustiger – u kent de uitdrukking allemaal –: 'De heren dronken een glas, deden een plas en lieten de zaak zoals zij was.' Daarnaast hebben we nog een zeer typische Nederlandse oplossing: wij maken een wet. Het is in dat kader dat ik wil spreken over het aspect van het onaanvaardbare nadeel. Zoals men weet kan het als de overheid iets doet dat zij best mag doen, toch zijn dat schade moet worden vergoed, niet de gehele schade, maar alleen dàt deel van het nadeel dat onaanvaardbaar was.

Wat is nu dat onaanvaardbare nadeel? Ook de preadviseurs hebben zich over die vraag gebogen. Bij Koeman lees ik op bladzijde 188 de volgende conclusie: 'Wanneer het gaat om een directe beperking van rechten (bijv. als eigenaar of als huurder) – de zgn. directe schade – dient in beginsel de volledige schade te worden vergoed'. In de ogen van de preadviseur zijn dan nog enkele uitzonderingen mogelijk. Wanneer dus de huurder of de eigenaar minder mag omdat de overheid iets doet – bijvoorbeeld een bestemmingsplan maakt –, moet het nadeel worden vergoed.

Men zal begrijpen dat ik niet ga vertellen of ik dat een goede of een slechte regel vind. Ik meen dat mijn verantwoordelijkheid bij toekomstige rechtspraak dat niet erg wenselijk maakt en ik wil dan ook een andere vraag behandelen. Gesteld nu eens dat wij zulk een regel aanvaarden, wat voor regel hebben we dan? Dit is een probleem waarmee ik, zoals blijkens het notenapparaat – ik ben daar natuurlijk heel groots op – ook De Planque niet is ontgaan, al geruime tijd rondloop, in samenspraak met Ruiter en De Wijkerslooth. De Planque schrijft op bladzijde 42: 'De rechtswetenschap is ondanks welhaast talloze publikaties thans nog niet zo ver ontwikkeld dat zij maatstaven geeft die op concrete gevallen toegepast min of meer duidelijk aangeven of en in hoeverre er sprake van

onaanvaardbaar nadeel is.' Hij merkt vervolgens op – ik ben het daarmee eens –: 'Er dient voorzichtigheid betracht te worden met de redenering dat het hier om rechtsvragen gaat waarop de rechter en niet het bestuur het antwoord dient te geven. Natuurlijk moet de rechter op dit terrein het laatste woord hebben en heeft hij het recht het bestuur zo nodig te corrigeren, maar de taak en de verantwoordelijkheid van het bestuur lijkt mij voorshands van zodanig grote betekenis te zijn dat die niet mag worden uitgehold.'

Ik zou wat verder willen gaan. Stel nu eens dat het op bladzijde 188 door Koeman geformuleerde uitgangspunt in regelgeving was neergelegd. We zouden dan een algemene regel hebben, of misschien wel een samenstel van een groot aantal regels, ik zou haast zeggen: een soort Vreemdelingencirculaire vol regels, dus een heel boek vol uitzonderingen die met elkaar de regels vormen. Wat zou het karakter van dergelijke regels zijn? Iedereen zal nu zeggen dat dit te maken heeft met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Dat zal ongetwijfeld zo zijn, maar wanneer algemene beginselen van behoorlijk bestuur zich verdichten tot regels, welk karakter hebben die regels dan? Het zijn geen wettelijke regels en het lijken mij derhalve beleidsregels te zijn. Dit nu zou vergaande consequenties hebben en er zijn ook wel bezwaren aan verbonden.

Het eerste wat je hiertegen kunt aanvoeren is dat de rechter bij geschil zelf het bedrag van de bestuurscompensatie en dus het beloop van het onaanvaardbare nadeel vaststelt. Dat doet de rechter zonder meer wanneer hij de bestuurscompensatieregelingen uit de trits Wet op de ruimtelijke ordening, Boswet en Monumentenwet toepast, maar hij doet het ook daarbuiten in het geval van oneigenlijke bestuurscompensatie: de Afdeling rechtspraak in de zaak van de Paul Krugerbrug. Administratiefrechtelijk hebben wij daar een woord voor. We zeggen dat de rechter zelf in de zaak voorziet; de TwK-rechter mag dat al doen en dezelfde bevoegdheid zal straks ook aan andere rechters toekomen. Toch moeten we niet uit het oog verliezen dat het bij geldvorderingen om heel praktische redenen al lange tijd volstrekt normaal is dat een rechter zelf schade begroot en taxeert en een bedrag vaststelt. Dat heeft inderdaad iets van zelf in de zaak voorzien, maar het kàn niet anders en ik geloof niet dat je daar al te veel fundamentele conclusies aan mag verbinden.

Men kan nog een ander bezwaar tegen de kwalificatie als beleidsregels aanvoeren. Zijn alle regels die bijvoorbeeld in het rapport van de commissie-Samkalden staan beleidsregels? De vraag of die regels door de overheid gepubliceerd zijn, moet bevestigend worden beantwoord. De meeste regels zijn namelijk afkomstig van de Kroon, weliswaar geïnitieerd door de Afdeling geschillen, maar vastgesteld en bekend gemaakt onder de verantwoordelijkheid van de regering. Daartegen kan men dan weer aanvoeren dat de heersende opvatting is dat dergelijke uitspraken van de Kroon als rechtspraak moet worden gezien. Het is echter zo dat het doen van deze uitspraken, hoewel de afgevaardigde Van Rijckevorsel het bepaald anders wilde, bewust aan de Kroon is opgedragen omdat men wilde dat de regering er verantwoordelijkheid voor zou nemen, wat dan ook is gebeurd.

Een volgend probleem is dat nieuwe subregels omtrent de gewenste benade-

ring van het begrip 'onaanvaardbaar nadeel' afkomstig kunnen zijn van een rechter: de Afdeling rechtspraak of misschien wel de gewone rechter. Dit neemt echter niet weg dat de rechter in zulke gevallen doet wat de wetgever als politiek orgaan voor hem heeft laten liggen. De rechterlijke taak heeft dus iets oneigenlijks.

Het lijkt mij dat de bezwaren niet opgaan. In ieder geval zou ik mijn visie praktisch willen toetsen aan het betoog van Koeman op bladzijde 189. Ik lees daar: 'Bij het vorenstaande moet voorts worden aangetekend dat het niet benut hebben van vroegere mogelijkheden naar mijn mening geen grond vormt om schadevergoeding te weigeren.' De casuspositie waarop Koeman hier doelt is heel bekend – hij geeft er eerder ook voorbeelden van –: iemand heeft een zomerhuis op vrij waardevolle grond, waarop hij ook een hotel zou mogen bouwen, maar hij maakt van die verdergaande mogelijkheid geen gebruik en op een gegeven ogenblik blijkt hem dat er op zijn grond geen hotel meer mag komen omdat een bestemmingsplan van kracht is geworden dat zulks verbiedt. De Afdeling, vroeger de Kroon, redeneert in een dergelijk geval dat de betrokkene het risico van voortschrijdende planologische ontwikkelingen heeft genomen.

Dit geval is interessant omdat het naar mijn mening laat zien – het verheugt mij in dit verband dat Van der Schans in de zaal is – dat je jezelf hier geweldig in verwarring kunt brengen als je iets gaat juridiseren wat niet juridisch is. Het is zeer de gewoonte geworden in dit soort gevallen met civielrechtelijke begrippen te gaan werken en – ik verwijs ook naar de interventie van Bloembergen – hier een voorbeeld van *risico-aanvaarding* aanwezig te achten. Ik kan mij de door Van der Schans genoemde vergadering van de Vereniging voor Bouwrecht prima herinneren. Tot mijn grote plezier, want ik vind dingen die de zaak in de war sturen altijd erg leuk, verscheen daar de civilist Van Wassenaer, die verklaarde de voorgestelde redenering niet te begrijpen, omdat in het civiel recht geldt dat de dader pas wegens risico-aanvaarding door de gelaedeerde vrijuit gaat wanneer deze laatste praktisch *toestemming* heeft gegeven. In de veronderstelde casus klopt dat helemaal niet: de landhuisbezitter heeft natuurlijk helemaal geen toestemming gegeven. Wil de casus in het civiel recht passen, dan moet dit een geval zijn van *eigen schuld.* Ook dat gaat echter niet op, want niemand verwijt onze landhuisbezitter iets en als je niet over een verwijt spreekt heeft het ook geen zin een vergelijking te maken met gevallen waarin de aansprakelijkheid op verwijtbaarheid gebaseerd is.

Wat ligt nu méér voor de hand dan dat de Kroon, toen zij dergelijke uitspraken begon te doen, heeft geredeneerd dat hier iets in het spel is dat voor risico van de benadeelde komt omdat het in de normale risicosfeer van de burger ligt? De conclusie zou dan zijn dat wel het gebruikersnadeel moet worden vergoed, maar dat de pure vermogensschade – je zou, hoewel dat enigszins tegenstrijdig is van 'latente vermogensschade' kunnen spreken – niet voor vergoeding in aanmerking komt. Als je het zo ziet spreek je over een beleidsbeslissing, met een duidelijke politieke achtergrond. Het is immers nog niet zo lang geleden dat een kabinet over de vraag 'onteigening naar gebruikswaarde of ruimer?' is gevallen. Dat is dus een zeer beladen vraag, maar ik vind dat wij onze ogen er

niet voor moeten sluiten dat we met dat soort vragen bezig zijn, want we zitten onszelf alleen maar in de weg door deze problematiek te juridiseren. We doen dan precies wat de heren die 'het glas drinken' van ons willen, iets wat we nu juist moeten nalaten, behalve als ze ons ertoe nopen en dan moeten we goed weten wàt we doen.

Heeft dit eigenlijk veel consequenties? Voor de rechtspraak niet onmiddellijk; daarom durf ik er ook over te spreken! Het heeft ook geen consequenties voor de uitspraken waarin bestuurscompensatie is gegeven door een benadering van de vermogensschade, want dat is een schadetaxatie die het vermogensbegrip als hulpmiddel gebruikt. Als iemands uitzicht wordt bedorven door een bouwsel dat er volgens een vroeger plan niet had mogen komen kun je natuurlijk de schade die hij lijdt alleen maar benaderen door na te gaan wat de waardevermindering van zijn bezit is. Ik meen echter dat het voordelen heeft ons voor ogen te houden dat de regels waarover ik nu spreek in ieder geval op beleidsregels *lijken*. Anders gaat men ze namelijk bijvoorbeeld ook klakkeloos toepassen – we komen dat helaas nogal eens tegen – op milieuschade. In milieuwetten treffen we precies dezelfde formulering aan als in artikel 49 van de Wet op de ruimtelijke ordening, maar daaraan ligt een geheel andere gedachte ten grondslag. De gedachtengang is dat Nederland zo schoon mogelijk moet zijn, dat in dat verband eisen worden gesteld waaraan iedereen zich moet houden, dat bij gewijzigde inzichten door middel van nieuwe vergunningen zwaardere eisen kunnen worden gesteld en dat ten behoeve van bedrijven die toch moeten kunnen blijven concurreren een door milieuvergunningsrechten gevoed fonds aanwezig is waaruit vergoeding kan worden gegeven voor het extra nadeel dat uit gewijzigde inzichten van de milieu-inspectie is voortgevloeid. Dit is een volkomen andere achtergrond van een wettelijk voorschrift dat alleen maar toevallig op dezelfde wijze is geformuleerd.

Ik moet bekennen dat mijn collega's en ik in dit verband in de praktijk niet zo veel hebben aan een vergelijking met artikel-1401-acties. Men kan natuurlijk altijd zeggen dat de redelijke toerekening van het Nieuw Burgerlijk Wetboek in het oog moet worden gehouden. Tegen redelijke toerekeningen kan niemand bezwaar hebben, maar de desbetreffende regel van het NBW heeft wèl een geheel andere achtergrond.

In deze context rijzen enige vragen. Het zou voor ons prettig zijn als in deze en in toekomstige vergaderingen – en nu al door de preadviseurs – op die vragen nader zou worden ingegaan.

1. Kan gelden dat de verwijzing naar een zuivere beleidsregel voor het bestuur niet voldoende motivering is omdat afwijking van die regel in een concreet geval altijd geboden kan zijn?
2. Kan de overheid haar beleid wijzigen? Het mag dan natuurlijk niet om alleen de gemeente Rommeldam gaan, maar als nu alle overheden op een gegeven ogenblik gezamenlijk besluiten een krappere vergoeding wegens rechtmatige daad te geven, kan de rechter dat dan alleen marginaal toetsen?

Dergelijke vragen plegen wij naar mijn idee met ons allen – ook ik heb daaraan meegedaan – succesvol te ontlopen. Toch zijn het de vragen waarmee wij zitten

en ik zou de preadviseurs dankbaar zijn als ze erop zouden willen ingaan.

mevrouw mr. J.A.M. van den Berk

U zult zich misschien afvragen waarom ik, een nog niet eens gepromoveerde wetenschapper, vandaag ook zo graag het woord wilde voeren. Ik meen echter goede redenen te hebben. Ik ben van plan over een kleine anderhalf jaar te promoveren op een proefschrift dat voor een belangrijk deel betrekking heeft op de problematiek die de beide preadviezen van vandaag aan de orde hebben gesteld. Na lezing voelde ik mij dan ook bijna genoodzaakt hier enkele vragen te stellen en wat opmerkingen te maken. Ik heb echter begrepen dat zeer velen met mij een zelfde drang hebben gevoeld, zodat de mij gegunde spreektijd heel beperkt is. Ik wil daarom meteen ter zake komen.

Mijn eerste vraag heeft betrekking op het preadvies van De Planque. Tot mijn genoegen gaat De Planque in hoofdstuk 4 op bladzijde 133 in op de mogelijkheid om vergoeding te krijgen van wettelijke rente. Dit is een onderwerp dat in de literatuur nogal stiefmoederlijk is bedeeld, terwijl zich op dit punt wel degelijk allerlei problemen voordoen. Er zitten aan het verkrijgen van vergoeding van wettelijke rente nogal wat haken en ogen. Zo kennen we, in tegenstelling tot het civiele recht, geen speciale wettelijke bepaling die op vergoeding van wettelijke rente ziet. Gelukkig heeft wel de Hoge Raad in een arrest van 1976 erkend dat in beginsel artikel 1286 van het BW ook ziet op publiekrechtelijke schulden. We zien dan ook dat men in de administratieve rechtspraktijk op ruime schaal gebruik maakt van de mogelijkheid om vergoeding van wettelijke rente toe te kennen. In mijn ogen terecht constateert De Planque dat artikel 1286 ook op het administratieve recht van toepassing is. Hij geeft in dat verband een aantal voorbeelden, waarbij hij als heel belangrijk voorbeeld de jurisprudentie van de Kroon op artikel 49 van de Wet op de ruimtelijke ordening aanhaalt. Vervelende bijkomstigheid is echter, zo blijkt uit deze jurisprudentie, dat het tijdstip waarop de wettelijke rente een aanvang neemt van geval tot geval varieert. Zo kan het voorkomen dat indien een verzoek om schadevergoeding wordt gehonoreerd de wettelijke rente ingaat

- ofwel op het tijdstip waarop de vergunning werd verleend;
- ofwel op het moment waarop de verklaring van geen bezwaar werd afgegeven;
- ofwel op het moment waarop men inderdaad schade leed;
- ofwel op het moment waarop de verzoeker een verzoek om schadevergoeding deed.

Kortom, alle mogelijke variaties blijken voor te komen, hetgeen inhoudt dat de rechtszekerheid hier ver te zoeken is, terwijl men het met mij eens zal zijn dat het om zeer aanzienlijke bedragen kan gaan.

Ik keer terug naar de regeling van artikel 1286 BW. Op grond van deze bepaling kan men vergoeding van wettelijke rente krijgen vanaf het moment dat deze

vergoeding in rechte is gevorderd dan wel eerder na aanmaning. Onder het regime van het NBW zal dit ingrijpend worden gewijzigd: beslissend voor de aanvang van de looptijd van de wettelijke rente is volgens komend recht het moment waarop de schuldenaar in verzuim is. Voor de volledigheid teken ik daarbij aan dat in zeer belangrijke uitzonderingsgevallen – ik noem onrechtmatige daad en wanprestatie – een voorafgaande ingebrekestelling voor het intreden van verzuim niet vereist is.

Samenvattend kunnen we zeggen dat naar civiel recht voor de aanvang van de looptijd in ieder geval noodzakelijk is dat men beschikt over een opeisbare vordering. Ik keer nu terug naar de planschadezaken en het standpunt van de preadviseur in dezen. Hij meent – en hij volgt daarin het standpunt van de commissie-Samkalden – dat het het meest redelijk zou zijn ervan uit te gaan dat men vergoeding van wettelijke rente kan claimen vanaf het moment dat de belanghebbende schade lijdt. Ik vraag mij af of de preadviseur hier niet al te gemakkelijk het standpunt van de commissie-Samkalden heeft overgenomen. Is het niet vreemd dat men in principe al een claim op vergoeding van wettelijke rente heeft op een moment waarop nog geen verzoek om vergoeding van zijn schade heeft gedaan? Het moment van het ontstaan van schade zegt immers nog helemaal niets over de vraag of men nu inderdaad een aanspraak op vergoeding van schade in de zin van artikel 49 van de Wet op de ruimtelijke ordening heeft. Daarvoor is nog veel méér nodig. Op de eerste plaats zal men bij het betrokken bestuursorgaan een verzoek om vergoeding van schade moeten indienen. Vervolgens moet dan worden onderzocht of men aan alle door artikel 49 gestelde voorwaarden voldoet en pas op het moment dat het bestuur een positieve beslissing tot vergoeding van schade neemt ontstaat een *recht* op schadevergoeding. Eerst vanaf dat moment heeft men inderdaad een vordering op de overheid en kan door het overheidsorgaan, indien men met de betaling van de schadevergoeding in gebreke blijft, wettelijke rente verschuldigd zijn.

Een voorbeeld ter verduidelijking. Indien men ziet dat men op grond van een zeer duidelijke subsidieregeling voor subsidie in aanmerking komt, zal men een verzoek om subsidie moeten doen. Eerst vanaf het moment van een positieve beslissing kan de overheid dan met de betaling in gebreke zijn en kan men wettelijke rente claimen.

Ik kom tot het volgende voorstel. Is het niet redelijk in het administratieve recht uit te gaan van de fictie dat men beschikt over een opeisbare vordering vanaf het moment dat de overheid in positieve zin *behoorde* te beslissen? Het probleem zit immers in de omstandigheid dat de regeling van artikel 1286 BW niet zo geschikt is voor toepassing in het administratieve recht. In het administratieve recht is men, anders dan in het civiele recht, afhankelijk van zijn wederpartij, de overheid, alvorens men daadwerkelijk over zo'n opeisbare vordering kan beslissen. Ik zou De Planque willen vragen hierop te reageren.

Mijn tweede vraag betreft het preadvies van Koeman. Ik zal op dit punt heel kort zijn aangezien Bloembergen mij in het ochtendgedeelte van deze vergadering al veel gras voor de voeten heeft weggemaaid. Het gaat mij om de toepassing van artikel 6.3.1.5b NBW bij bestuurscompensatie. Ik vraag mij af of de

preadviseur deze bepaling wel op een juiste wijze heeft geïnterpreteerd. Mijns inziens maakt deze bepaling slechts mogelijk dat de rechter een verbod van een handelen waarvan de onrechtmatigheid vaststaat afwijst met een beroep op zwaarwegende maatschappelijke belangen. Noch uit deze bepaling op zich, noch uit de Memorie van Toelichting kan een betekenis worden afgeleid met een zo vergaande strekking als de preadviseur eraan wil geven. Uit deze bepaling kan, zo meen ik, zeker niet worden afgeleid dat de schadevergoeding en het algemeen belang factoren zijn die van een onrechtmatig handelen een rechtmatig handelen maken.

mr. W. Konijnenbelt

Onze preadviseurs zijn door de wol geverfde juristen: mannen die van wanten weten, in sociale-verzekeringstermen 'VWW-ers'. Zij zijn namelijk zo verstandig geweest een aantal elementen van de portee van hun preadviezen, de gewoonte van onze uitgever kennende, dubbel te verzekeren. Die hebben ze voor alle zekerheid wat De Planque betreft in oktober 1988 in *Bestuurswetenschappen* en wat Koeman betreft in maart 1989 in *het Nederlands Tijdschrift voor Bestuursrecht* gepubliceerd, zodat de datum waarop wij de preadviezen ontvingen volstrekt van geen belang was. Ik wil trouwens in dit verband het bestuur van de VAR en Verhey nog complimenteren met de overwinning die men op de uitgever heeft behaald. Mij is gebleken dat de uitgever van plan was de preadviezen van gisteren, gezien de kleur ervan, op 1 mei van dit jaar uit te brengen, maar men is er gelukkig in geslaagd ze eergisteren het licht te doen zien!

Ik kom tot enkele vragen aan de preadviseurs. De Planque schrijft op bladzijde 138 over schadevergoeding in geval van rechtmatig – later beschaamd – vertrouwen. Er zijn naar zijn mening twee oplossingen om het niet acceptabele gevolg te voorkomen als de wet achteraf dwingt de toezegging niet gestand te doen. De eerste mogelijkheid is dat de omstreden contra-legemleer wordt aangehangen: van de wet mag de toezegging niet worden nagekomen, maar de toezegging is nu eenmaal gedaan en wordt dus tòch nagekomen. De andere mogelijkheid is een buitenwettelijke schadevergoedingsplicht uit rechtmatige daad aan te nemen, hetgeen, aldus de preadviseur, al evenzeer omstreden is. Een keuze voor de ene of de andere weg leidt naar de mening van de preadviseur tot verschillen in de procedure die moet worden gevolgd. Dit moet hij mij toch eens nader uitleggen, want ik begrijp het niet zo goed. Ik heb de indruk dat je in beide gevallen het besluit tot weigering van de vergunning – laten we even aannemen dat het om een vergunning gaat – aanvalt en dat je aan de rechter vraagt dat besluit te vernietigen.

De Arob-rechter kan dan volstaan met aan te geven dat het besluit om een met name genoemde reden moet worden vernietigd. Hij kan in de overwegingen aangeven wat verder zou moeten worden gedaan. Hij zou kunnen laten doorschemeren dat de vergunning toch moet worden verleend, wat de Arob-rechter

trouwens in dit geval niet zal doen. De rechter, Arob-rechter of andere rechter, kan vinden dat er reden is om schadevergoeding toe te kennen en kan bijvoorbeeld uitspreken dat, omdat er naast de weigering niet tevens in schadevergoeding is voorzien, de beslissing op het verzoek in totaliteit onrechtmatig is. In beide gevallen, of je nu aanstuurt op het verkrijgen van de vergunning of op schadevergoeding als de weigering in stand blijft, kun je naar ik meen je doel bereiken door de weigering van de vergunning aan te vallen.

Aan het adres van Koeman een vraag die betrekking heeft op de bladzijden 182 en 183. Koeman maakt daar een onderscheid tussen twee vormen van bestuurscompensatie bij de burgerlijke rechter:

- de *klassieke* vorm, dat wil zeggen: 'de situatie waarbij onrechtmatig wordt gehandeld, doch een beroep op het algemeen belang en het aanbieden van schadevergoeding een rechtvaardigingsgrond vormen' (artikel 6.3.1.5b NBW);
- 'de *moderne* vorm, 'waarbij het ontbreken van een schadevergoeding(sregeling) leidt tot de gevolgtrekking, dat de overheid onzorgvuldig of willekeurig heeft gehandeld'; de schadevergoeding zou dan zeer wel minder kunnen zijn dan een volledige.

Op dit punt moet ik Bloembergen bestrijden, van wie we op zijn gezag mogen aannemen dat hij een intelligent civilist is, want hij heeft het zelf gezegd. Bloembergen is ingegaan op de leer die bijvoorbeeld de Afdeling rechtspraak in de Paul Kruger-zaak is gaan aanhangen: de verlening of weigering van een vergunning is onrechtmatig omdat aan het schadevergoedingsaspect onvoldoende aandacht is geschonken. Het enige onrechtmatige, aldus Bloembergen, is dus dat geen schadevergoeding is betaald, terwijl het eigenlijk gaat om een rechtmatige handeling; het besluit als zodanig acht hij niet onrechtmatig. Hij wil ons doen geloven dat het in ons rechtsstelsel aanvaardbaar zou zijn dat iemand een rechtmatige handeling verricht en toch schadevergoeding moet betalen. Ik vraag hem dan wat de titel daarvoor kan zijn. Je handelt rechtmatig en toch moet je schadevergoeding betalen. Ik kan niet zien wat dan de rechtsgrond voor het moeten betalen van die schadevergoeding is. Die rechtsgrond moet naar mijn mening òf in de wet òf in iets van onrechtmatigheid liggen. Wat het onrechtmatigheids*element* in het geheel is is nu juist zo mooi door de Afdeling rechtspraak uitgelegd in de Paul Kruger-affaire.

Mijn vraag in dit verband aan Koeman is deze: wat is nu in 's hemelsnaam het verschil tussen wat hij de 'klassieke' en de 'moderne' vorm van bestuurscompensatie noemt? Gaat het in beide gevallen niet om een bestuursbesluit dat *moest* worden genomen omdat het algemeen belang dat vergt? Het gaat dan steeds om een afweging van algemeen belang tegen individueel belang. Op zichzelf is het algemeen belang voldoende om te kunnen doorvoeren wat zou moeten worden doorgevoerd, maar in de afweging tegen het individuele belang kan een gebrek zitten, zodat het besluit in totaliteit aan een manco lijdt dat door schadevergoeding te betalen, althans aan te bieden, kan worden opgeheven. Dit lijkt mij bij de moderne en bij de oude variant precies hetzelfde te zijn.

Ik zal mij onthouden van het steken van de loftrompet over de preadviseurs; dat zou in het geval van Koeman, mijn kantoorgenoot, ook wellicht de verdenking oproepen dat ik hier met een zekere taak naar toe zou zijn gebracht; die verdenking zal ik proberen weg te nemen.

In aansluiting op hetgeen Bloembergen en Van der Hoeven vanochtend hebben gezegd zou ik graag het een en ander opmerken over de problematiek van de integratie die ook voor het onderwerp van vandaag heel belangrijk is. Als ik De Planque goed begrijp ziet hij als oplossing van de competentieproblemen die zich ten aanzien van het onderwerp van vandaag voordoen eigenlijk vooral dat de aparte administratieve rechtsgang zou moeten worden afgeschaft. Hij zegt dat niet met zoveel woorden, maar het komt er toch op neer. Het preadvies eindigt in de verzuchting 'waarom zijn er eigenlijk twee soorten rechters?' en ik heb begrepen dat op deze vraag naar de mening van de preadviseur zou moeten worden geantwoord dat het bestaan van twee soorten rechters eigenlijk niet nodig is. De Planque suggereert daarbij bovendien dat als de integratieplannen doorgang vinden zijn ideeën wel zullen worden verwezenlijkt.

Mèt Van der Hoeven betwijfel ik nu of dit wel zo is. Hoe zal deze integratie haar vorm krijgen? Het ziet ernaar uit dat dat gedeeltelijk wellicht zal gebeuren door stafjuristen die nu bij de Raad van State werkzaam zijn. Bovendien zal het procesrecht, wanneer de integratie vorm krijgt langs de wegen die in de thans gepresenteerde plannen worden geschetst, wezenlijke verschillen blijven vertonen. Men zal bij de administratieve kamers van de rechtbanken toch vermoedelijk binnen dertig dagen of – als de voorzitter zijn zin krijgt – binnen zes weken tegen een overheidsbesluit moeten opkomen; bij de gewone rechter geldt zoiets niet. Voorts kunnen we ons afvragen of er al dan niet verplichte rechtsbijstand zal zijn en hoe het met de griffiegelden gesteld is. Het zijn dergelijke punten waarop de echte verschillen tussen de rechtsgang bij de civiele rechter en de administratiefrechtelijke rechtsbescherming lijken te bestaan. Dat alles verandert men natuurlijk in het geheel niet door de Arob-rechtsgang onder te brengen bij de gewone rechtbanken. Ik zou het op prijs stellen als De Planque zijn ideeën op dit punt zou willen toelichten.

Om de verdenking waarover ik in het begin van mijn betoog sprak geheél weg te nemen stel ik tot besluit ook Koeman een vraag. Hij betoont zich er in zijn preadvies, ruw geschat, een voorstander van dat de rechtmatigheid van overheidshandelingen door de administratieve rechter, en vervolgens de schadeaanspraken door de burgerlijke rechter worden behandeld. Nu is daarover op 17 oktober 1986 een heel interessante oratie uitgesproken waarvan ik – ik heb de oratie zelf helaas gemist – in schriftelijke vorm kennis heb genomen, een oratie met als titel *Enkele beschouwingen over de eenheid in het milieurecht.* Daarin is met verve bepleit dat de administratieve rechter die over een overheidsbesluit oordeelt ook meer mogelijkheden zou moeten krijgen om de overheid alsdan tot vergoeding van de door dat besluit geleden schade te veroordelen. In dat verband is erop gewezen dat men het de burger niet zou moeten

aandoen twee procedures over dezelfde zaak bij twee verschillende rechters te moeten voeren.

Hoe moet men nu Koemans opvattingen in het preadvies van vandaag begrijpen in relatie tot de opvattingen in zijn oratie? Of is het zo dat iemand die niet regelmatig van mening verandert zich geen intellectueel mag noemen?

mr. A.K. Koekkoek

Toen wij ons vanmorgen van het station naar hier begaven konden wij twee wegen kiezen, namelijk naar de VAR-jaarvergadering en naar de harde omgeving van couveusekinderen. We hebben vandaag kunnen constateren dat de VAR in elk geval het stadium van couveusekind te boven is: mijn gelukwensen daarmee!

Uit de door mij bewonderde preadviezen heb ik een aantal 'krenten' gepikt, die ik u echter met het oog op de vergaderorde niet allemaal kan voorhouden. Ik moet mij daarom verontschuldigen ten opzichte van De Planque: ik zal op zijn preadvies niet ingaan. Ik zou dat wel kùnnen doen, maar het is mij niet toegestaan. Ik beperk mij tot drie opmerkingen bij het preadvies van Koeman.

Eerst een eenvoudige terminologische kwestie. Op de bladzijden 168 en volgende maakt Koeman onderscheid tussen wetgeving in formele zin en overige regelgeving, waarbij hij in navolging van veel advocaten en lagere rechters *overige regelgeving* aanduidt als 'wetten in materiële zin'. Dat spraakgebruik verdient geen navolging. Voor zover ik weet volgt de Hoge Raad het niet, en anders zou het ànders moeten. Ik denk dat het beter is in het oog te houden dat wetten in formele zin – de bekende uitzonderingen daargelaten – ook wetten in materiële zin plegen te zijn. Het zou beter zijn de overige regelgeving dan maar als *lagere wetgeving* aan te duiden.

Mijn tweede opmerking heeft betrekking op het onderscheid dat Koeman maakt tussen beleid en controle van het beleid. Ik kan daarop nu niet verder ingaan, maar bij één van de consequenties van het door Koeman gemaakte onderscheid wil ik hier de vinger leggen. Als op de een of andere manier een vertegenwoordigend orgaan bij hetzij regelgevende hetzij andere besluiten betrokken is, past, zo betoogt Koeman op bladzijde 174, de rechter terughoudendheid. Een dergelijk geval doet zich bijvoorbeeld voor als een minister tevoren de betrokken Kamercommissie heeft geraadpleegd.

Ik vind dit een gevaarlijke weg, die kan leiden tot willekeur. Wanneer namelijk de minister in een gevoelige kwestie moet besluiten kan hij zich – om dat germanisme te gebruiken – 'indekken' bij de betrokken Kamercommissie, met als gevolg dat de rechter zich eventueel terughoudend zou moeten opstellen. Ook als de minister zich heeft ingedekt dient zijn besluit gewoon door de rechter te kunnen worden getoetst. Ik zou dus het onderscheid van Koeman in dit opzicht niet willen volgen en in elk geval willen wijzen op de gevaarlijke consequenties ervan.

De derde kwestie is deze. In hoeverre is het mogelijk schadevergoeding te

eisen uit toepassing van wetgeving in formele zin? Die vraag stelt Koeman op bladzijde 175, waar hij zich aarzelend opstelt, en op bladzijde 193 krijgen we het antwoord. Wanneer sprake is van schadeveroorzakende formeelwettelijke regelgeving die onrechtmatig kan zijn, kan naar de mening van Koeman een verbod van *toepassing* van de betrokken wet worden gevraagd. Ik meen echter dat een verbod van toepassing van een wet wel degelijk zou neerkomen op toetsing van de wet aan rechtsbeginselen, met name aan het beginsel dat schadevergoeding tevoren verzekerd moet zijn, zodat een voorafgaand verbod tot toepassing van de wet mijns inziens niet mogelijk is. Een dergelijk verbod zou neerkomen op toetsing aan rechtsbeginselen en na het Harmonisatiewetarrest lijkt mij dat geen begaanbare weg. Ik wil niet uitsluiten dat kan worden gevraagd een *bepaalde* toepassing van de wet te verbieden, zoals ook achteraf, na de toepassing van de wet, schadevergoeding kan worden geëist wanneer die toepassing in strijd met beginselen van behoorlijk bestuur heeft plaatsgevonden.

Ik geef toe dat het een onbevredigende situatie is dat van tevoren geen verbod van toepassing-zonder-meer kan worden gevraagd, maar ik denk dat hier weinig aan te doen valt en dat de door Koeman aangewezen weg niet begaanbaar is.

Schriftelijke interventies

mr. L.J.A. Damen

Gaarne wil ik de zaag zetten in de tak waarop volgens Bloembergen de Afdeling rechtspraak in de 'Paul Krugerbrug-leer' is gaan zitten en die ze volgens hem wel niet zal willen afzagen. De centrale vraag daarbij is of de daarin neergelegde 'burgercompensatie' niet in strijd is met het legaliteitsbeginsel, zoals dat in het bijzonder in het specialiteitenbeginsel is uitgewerkt.

Wat versta ik onder 'burgercompensatie'? Aanvankelijk was ook ik gewonnen voor het voorstel van Winter om de enigszins misleidende term bestuurscompensatie te vervangen door de term nadeelcompensatie, maar na lezing van het preadvies van De Planque lijkt me de term bestuurscompensatie toch voordelen te bieden.

Van bestuurscompensatie kunnen we spreken als een bestuursorgaan een feitelijke of rechtshandeling verricht en de daarbij ontstane schade – binnen zekere grenzen – compenseert voor een burger die door die handeling onevenredig nadeel lijdt. Die burger kan zowel de geadresseerde van de handeling, in het bijzonder een beschikking, zijn als een derde-belanghebbende. Afgezien van enkele gevallen van compensatie in natura gaat het om een financiële compensatie. De geldstroom gaat van het bestuur naar de burger, van het algemeen belang naar een privé-belang. Daar zijn, ook als het zonder wettelijke grondslag gebeurt, dus bij de buitenwettelijke bestuurscompensatie, geen overwegende bezwaren tegen. Wel wordt er zoals ook op de vorige VAR-vergadering is gebleken, in toenemende mate – en mijns inziens terecht – voor gepleit om de verder in hoge mate vergelijkbare buitenwettelijke subsidiëring zoveel mogelijk te vervangen door subsidiëring op basis van de wet, zulks in verband met de wenselijke verruiming van het legaliteitsbeginsel. Een soortgelijk pleidooi kan ook voor de bestuurscompensatie worden gehouden, maar ik zou (nog) niet zo ver willen gaan te stellen dat buitenwettelijke bestuurscompensatie in de boven aangehaalde zin in strijd met het legaliteitsbeginsel is.

De Planque onderscheidt op pagina 18 van zijn preadvies mijns inziens terecht van de bestuurscompensatie de 'bestuurdencompensatie', een voor zover ik heb kunnen nagaan nieuwe term. Hiervan is sprake als een burger een bestuursorgaan (financieel) moet compenseren om van dit orgaan een zekere medewerking te verkrijgen, zoals bij vergunningen voor woningonttrekking. De compenserende burger is altijd de geadresseerde van de handeling, in het

bijzonder een beschikking. De geldstroom gaat van de burger naar het bestuur, van een privé-belang naar het algemeen belang. Hierbij kunnen vanuit het legaliteitsbeginsel bezien al wat meer vraagtekens worden gezet, maar deze figuur kan acceptabel zijn. Zij kan er immers toe leiden dat wat vanuit het algemeen belang eigenlijk onacceptabel is, namelijk woningonttrekking, door de compensatie die de bouw van nieuwe woningen mede mogelijk maakt, wel acceptabel wordt. Bovendien voorziet art. 56, tweede lid, Woningwet uitdrukkelijk in de mogelijkheid om aan de toestemming voorwaarden te verbinden. Dat laat onverlet dat mijns inziens voor dit soort financiële eisen een expliciete wettelijke grondslag nodig is. Het gaat hier immers niet meer zoals bij de bestuurscompensatie (in enge zin) om Leistungsverwaltung, waarbij we vanuit het legaliteitsbeginsel altijd wat coulanter zijn (geweest), maar om zuivere Eingriffsverwaltung waarbij we – terecht – die coulance niet opbrengen.

Van bestuurscompensatie en bestuurdencompensatie zou ik 'burgercompensatie' willen onderscheiden. Hiervan is sprake als een burger een andere burger moet compenseren om een voor de compenserende burger positieve bestuurshandeling zoals een vergunning te verkrijgen of om een voor hem negatieve bestuurshandeling zoals een waarschuwing van bestuursdwang te voorkomen. De betalende burger kan zowel de aanvrager én geadresseerde van de beschikking zijn (vergunning) als alleen maar de geadresseerde (bestuursdwang). De geldstroom gaat van de ene burger naar een andere burger, van het ene privé-belang naar het andere privé-belang.

Terecht merkt De Planque op dat bij de burgercompensatie geen sprake meer is van bestuurscompensatie. Toch was er bij de klassieke casus van de buitenwettelijke bestuurscompensatie, de Paul Krugerbrug-zaak, sprake van burgercompensatie. Immers, de gemeente Utrecht als verkrijger van een vergunning op grond van art. 87, aanhef en onder 2°, Algemeen reglement van politie voor rivieren en Rijkskanalen – helaas door De Planque in zijn verhaal vervangen door de fictieve Kanalenwet – trad op als privaatrechtelijke rechtspersoon. Zij kreeg als vergunningverkrijgster van de Minister van Verkeer en Waterstaat, en via deze, van de Afdeling rechtspraak opdracht om geld te betalen aan een andere civielrechtelijke rechtspersoon, de benadeelde scheepswerf Liesbosch. Kan zo'n betalingsplicht nou zo maar worden opgelegd?

Stel dat niet Liesbosch, maar de gemeente Utrecht was opgekomen tegen de vergunning, in het bijzonder de opdracht tot burgercompensatie, in plaats van zich in de procedure als derde-belanghebbende nogal koest te houden. Kon Utrecht dan niet terecht het bezwaar van handelen in détournement de pouvoir of zelfs gewoon in strijd met een algemeen verbindend voorschrift aanvoeren? Draagt de geëiste burgercompensatie wel iets bij aan 'de verzekering van een veilig en doelmatig gebruik van de Rijkswaterstaatswerken', het criterium voor de vergunningverlening in de wettelijke regeling? In de eerste Paul Krugerzaak voerde de Minister van Verkeer en Waterstaat dan ook het verweer dat een weigering in de vermelde belangen moet worden gefundeerd, en dat als deze niet worden geschaad, de aanvraag 'in beginsel moet worden gehonoreerd'. Tegelijkertijd erkent de minister dat er in het kader van de belangenafweging reden is

voor een schadevergoeding naar billijkheid. Deze opstelling is nogal tweeslachtig. De Afdeling rechtspraak gaat aan het eerste argument voorbij en fundeert in de ministeriële erkenning de plicht tot het opleggen van een behoorlijke compensatieregeling.

De fundering van de plicht tot compensatie in een erkenning van de redelijkheid en billijkheid ervan door een bestuursorgaan lijkt me aanvaardbaar als de minister de compensatie uit 'eigen zak' zou betalen en er dus sprake zou zijn van 'echte' bestuurscompensatie. Maar kunnen op grond van zo'n erkenning door een bestuursorgaan wel plichten aan een burger worden opgelegd terwijl niet kan worden gezegd dat door de opgelegde burgercompensatie het door de wettelijke regeling beoogde doel dichterbij wordt gebracht? Zou het ontbreken van een burgercompensatie voldoende grond voor weigering van een vergunning zijn?

Pas later, in de door De Planque op pagina 22 van zijn preadvies genoemde uitspraak van 21-8-1984, AB 542 inzake een laad- en losinstallatie in de Vecht, geeft de Afdeling een motivering ter weerlegging van het door de minister van Verkeer en Waterstaat al in de Paul Krugerbrug-zaak gedane beroep op het specialiteitsbeginsel. Uit de strekking en de bewoordingen der wettelijke regeling leidt de Afdeling af dat er voor zover het wettelijk criterium het bestuursorgaan niet bindt, sprake is van beleidsvrijheid. Het ligt op de weg van het bestuursorgaan bij de noodzakelijke belangenafweging 'waar redelijkerwijs mogelijk te betrekken de vraag hoe kan worden voorkomen dat de belangen van derden-belanghebbenden (...) worden geschaad'. Dat impliceert dat indien de belangen van derden onevenredig worden geschaad en niet gecompenseerd, de vergunning geweigerd kan worden. Kennelijk zijn niet alleen de in de wettelijke regeling neergelegde algemene belangen, maar ook privé-belangen daarvoor voldoende. Deze benadering wordt herhaald in de ook door De Planque genoemde uitspraak VAR 27-5-1986, AB 1987, 267 met een zeer instructieve noot van Simon. Simon fundeert de noodzaak van deze belangenafweging en de mogelijkheid van een weigering van de vergunning in het gelijkheidsbeginsel: waarom zou, voor zover er beleidsvrijheid bestaat, het belang van de primair-belanghebbende eo ipso hoger moeten worden aangeslagen dan dat van de derde-belanghebbende?

De fundering van de mogelijkheid van deze belangenafweging in het gelijkheidsbeginsel spreekt op het eerste gezicht wel aan. Het is echter toch de vraag of zo de grenzen van het specialiteitenbeginsel niet te ver worden opgerekt. Dat zou wellicht anders liggen als er wel een weigeringsgrond ontleend aan de met de wettelijke regeling beoogde doeleinden is, maar de vergunning toch verleend kan worden omdat de aanvrager bereid is burgercompensatie te betalen. Maar kun je bij beleidsvrijheid de belangenafweging zo ver doorvoeren dat zonder wettelijke grondslag financiële eisen aan de vergunninghouder worden gesteld alleen ter compensatie van een ander privé-belang zonder dat de behartiging van het algemeen belang daardoor op zich zelf beter wordt?

Een eerste tegenwerping zou kunnen zijn: het algemeen belang wordt wel degelijk beter behartigd want het gelijkheidsbeginsel wordt erdoor gediend.

Het algemeen belang omvat mede het onder omstandigheden behartigen van bepaalde prive-belangen. Mijn voornaamste bezwaar tegen deze redenering is dat die belangen dan in het wettelijk systeem tot uitdrukking moeten worden gebracht, en niet zo maar buitenwettelijk ten laste van een enkele burger kunnen worden gehonoreerd.

Een andere mogelijke tegenwerping is dat het bij Paul Kruger en vergelijkbare zaken geen echte burgercompensatie betreft, want de compensatie wordt bij bruggen e.d. toch altijd uit de overheidskas betaald. Dat is in ieder geval in de Paul Kruger-zaak waar. Volgens Winter (NJB 1985, p. 549) zou het leeuwedeel trouwens door de Minister van Verkeer en Waterstaat (!) en de NS voor hun rekening worden genomen. Dat neemt niet weg dat het soms wel degelijk om 'zuivere' particulieren gaat zoals bij de uitspraak inzake de laad- en loswal in de Vecht, en in de redenering van de Afdeling rechtspraak ook in zo'n geval burgercompensatie mogelijk is.

Een derde tegenwerping zou kunnen zijn een beroep op het adagium dat wie het meerdere (het weigeren van de vergunning) kan, ook het mindere kan, namelijk het verlenen van de vergunning met een financiële eis. Een weigering kan echter in de redenering van de Afdeling duidelijk in de woorden en strekking van de wettelijke regeling worden gefundeerd; een financiële eis echter allerminst. En om de interpretatie van de wettelijke regeling draait het.

Een laatste tegenwerping is dat de vergunninghouder van (het gebruik van) de vergunning kan afzien. Hij is daarin toch vrij? Die vrijheid is echter vaak een schijn-vrijheid. Bij subsidiëring wordt het graag-of-niet-argument dan ook terecht niet meer geaccepteerd als het om de verruiming van het legaliteitsbeginsel gaat. Die vrijheid zou vermoedelijk ook niet als argument worden geaccepteerd bij bestuursdwang: je kunt je illegale activiteiten toch altijd staken?

De bestuursdwang levert nog in een ander opzicht een interessante vergelijkingsmogelijkheid op. In enkele gevallen heeft de Afdeling rechtspraak bestuursdwang geaccepteerd mits de kosten ervan niet op de geadresseerde burger zouden worden verhaald (AR 9-12-1977, AB 1978, 76, wat gemitigeerd in AR 23-8-1983, AB 1984, 17 na HR 3-4-1981, NJ 1981, 504, met daarna nog AR 7-6-1985, AB 1986, 48): een speciale vorm van bestuurscompensatie waarbij al snel rechtsongelijkheid kan ontstaan ten opzichte van die burgers die wel braaf aan een waarschuwing gevolg geven. Nog verder gaan de uitspraken waarin bestuursdwang alleen acceptabel wordt geacht indien aan de geadresseerde bestuurscompensatie (in natura of in geld) wordt aangeboden: AR 8-6-1984, AB 1985, 188, VAR 22-1-1985, AB 1986, 278, VAR 6-9-1988, Gst 6876.4.

Voor de Paul Krugerbrug-problematiek is echter het interessantst het geval waarin een bestuursorgaan bestuursdwang achterwege mag laten, maar wel compensatie moet betalen aan de geschade buren die vergeefs om toepassing van bestuursdwang hebben gevraagd: AR 23-11-1984, Br 1985, 471. Ook hier betreft het zuivere bestuurscompensatie: het bestuur draait op voor de kosten. Maar hoe nu als in een bepaald geval gezegd wordt: gezien het vertrouwens- of het gelijkheidsbeginsel is het onrechtmatig om hier zonder meer bestuursdwang toe te passen, maar er wordt gewaarschuwd dat bestuursdwang zal wor-

den toegepast indien de geadresseerde/overtreder niet bereid is om de schade van een derde-belanghebbende voor zijn rekening te nemen, dus burgercompensatie toe te passen. Mijns inziens is hier sprake van strijd met het legaliteitsbeginsel. Maar waarom zou dat dan niet het geval zijn bij buitenwettelijke burgercompensatie bij vergunningverlening?

En hoe zou de reactie zijn als de Minister van Verkeer en Waterstaat de aan Granaria verschuldigde bestuurscompensatie voor de verscherping van de eisen voor de inschrijving voor eigen vervoer via burgercompensatie zou proberen door te schuiven naar de binnenschippers op wier indringende 'verzoek' en wier belang die intrekking heeft plaatsgevonden?

Is het niet veel vanzelfsprekender om geschillen tussen burgers over schade gewoon te laten uitvechten voor de burgerlijke rechter? Als die tot één taak is geroepen, dan toch wel tot deze. Het feit dat eventueel ook een administratiefrechtelijke weg begaan kan worden, levert in dergelijke geschillen geen nietontvankelijkheid op: HR 17-9-1982, NJ 1983, 278 (Zegwaard/Knijnenburg).

Voor het materiële recht kunnen we terugvallen op de lijn in de jurisprudentie die van EZH/Bailey (HR 14-6-1963, NJ 1965, 82) via Vermeulen/Lekkerkerker (HR 10-3-1972, NJ 278) loopt naar Van Dam/Beukeboom (HR 9-1-1981, NJ 227): het hebben van en handelen conform een vergunning beschermt de vergunninghouder vrijwel nooit tegen een 1401-actie die is gebaseerd op een inbreuk op een subjectief recht, maar wel de maatschappelijke zorgvuldigheid, zij het ook dan niet volledig. Vindt men die bescherming in gevallen van maatschappelijke onzorgvuldigheid te vergaan, dan zou de burgerlijke rechter wat eerder de schade-aanspraken van derden moeten gaan erkenen. Maar als de burgerlijke rechter niet zo snel onzorgvuldigheid in het verkeer tussen twee burgers aanneemt, moet een bestuursorgaan en de Afdeling rechtspraak dat dan gaan corrigeren? Brengt het legaliteitsbeginsel niet met zich mee dat dat de taak van de burgerlijke rechter op grond van art. 2 RO en 1401 BW is?

Dat de burgerlijke rechter deze geschillen op zijn bord krijgt, is heel wat logischer dan dat een bestuursorgaan zoals in de Paul Krugerbrug-zaak de Minister van V&W, in feite als burgerlijke rechter een geschil tussen twee particulieren moet beslissen. Moet die minister een soort rechtbank gaan spelen met de Afdeling rechtspraak als een gerechtshof dat wat met compensatiepercentages goochelt? Als waar was wat Van der Does in zijn interventie heeft gesteld, namelijk dat de Afdeling in de Paul Krugerbrug-zaak zelf in de zaak heeft voorzien, stond het er nog slechter voor. Al kwam het er feitelijk dicht bij, juridisch was dat niet het geval.

Ook de afdeling rechtspraak is aan het legaliteitsbeginsel gebonden en kan niet buitenwettelijk plichten voor burgers scheppen. Terecht bepleit De Planque op pagina 92 niet te snel een bevoegdheid van de administratieve rechter aan te nemen om andere dan het lichaam waarvan een verliezende verweerder het orgaan is, tot schadevergoeding te verplichten. Ook dan zou men het legaliteitsbeginsel schenden.

Een nadeel is nog dat de gelijkheid van partijen in de rechtsstrijd die bij de burgerlijke rechter in ieder geval formeel volledig is gewaarborgd, zo gemakkelijk in het gedrang kan komen. Partijen kunnen ook niet meer samen de omvang

van hun rechtsstrijd bepalen, een kenmerk van de civiele procedure waar Van der Hoeven nog op heeft gewezen.

Mijn voornaamste probleem blijft echter dat het hier niet meer om Leistungsverwaltung gaat waarbij een bestuursorgaan uit de belastingpot de onevenredige nadelen van het bestuursoptreden compenseert, maar om Eingriffsverwaltung waarbij een burger de plicht tot compensatie opgelegd krijgt. Is deze burgercompensatie niet simpelweg in strijd met het legealiteitsbeginsel, en verdient zij daarom niet wat minder toejuiching dan zij nu krijgt van de voorstanders van bestuurscompensatie?

mr. A.W.H. Meij

De door preadviseur De Planque ten tonele gevoerde Kanalenwet roept bij mij de associatie op, hoe kan het ook anders, met water en dat vervolgens met de waterscheiding, die de beoefening van het Nederlands bestuursrecht enerzijds en het Europees recht anderzijds schijnt te markeren. Gezien het motto van de gistermiddag gehouden bijeenkomst kan de indruk hebben postgevat dat een eerste brug over die waterscheiding eerst voor 1992 gepland is. Dat zou een misverstand zijn. De metafoor doortrekkend herinner ik eraan dat de vergunning voor de aanleg van de eerste brug tussen beide rechtsgebieden is verleend, om precies te zijn, bij Wet van 5 december 1957 en dat de fundamenten zijn gelegd bij arresten van het Hof van Justitie van 1963 en 1964. Daaraan kan worden toegevoegd dat de voor 1992 geplande nieuwe brug, waarvoor gisteren enige bouwstenen zijn aangedragen, wel eens ruimte zou kunnen geven aan een instroom van EG-recht in de Nederlandse rechtsorde door een zo snelle TGV-verbinding, dat daarin voor lezing van preadviezen geen gelegenheid meer is.

Daarom nu maar vast een enkele opmerking uit dat gezichtspunt, aangezien de overigens door mij bewonderde preadviezen daaraan vrijwel geen aandacht besteden. Er zijn, dunkt mij, een aantal redenen om dat ook voor een onderwerp als vandaag aan de orde wel te doen. Een eerste is dat het EG-recht met betrekking tot overheidsaansprakelijkheid ook deel uitmaakt van de Nederlandse rechtsorde. De extern onrechtmatigheid, waarvan De Planque op blz. 122 spreekt, krijgt een ander reliëf wanneer extern communautair betekent en de nationale rechter of althans het nationale recht dientengevolge niet autonoom kan bepalen hoe reparatie van de onrechtmatigheid dient plaats te vinden. Een tweede reden is dat aan de EG-structuur van administratiefrechtelijke rechtsbescherming wellicht interessante aanwijzingen kunnen worden ontleend voor de analyse van de Nederlandse ontwikkeling. Daarbij komt dat het EG-stelsel elementen bevat van de stelsels van omliggende landen, die kunnen bijdragen tot een vergelijkende analyse. Het EG-stelsel verschilt trouwens minder van het Nederlandse dan Koeman doet voorkomen. Zo lees ik in de jurisprudentie van het Hof over onrechtmatige wetgeving niet het verschil in benadering van het schuldvereiste, dat hij daarin op blz. 208 ziet. Als men in de aangehaalde passage al een schuldvereiste wil zien, dan is het toch zo sterk geobjectiveerd dat

het nauwelijks van het onrechtmatigheidsvereiste te onderscheiden valt. Ik zou de aangehaalde rechtspraak van het Hof dan ook eerder aanduiden als het aanbrengen van gradaties in onrechtmatigheid, verband houdend met het karakter van economische wetgeving. Een soortgelijke benadering is terug te vinden in de MvT bij art. 60 van de Wet Arbo, door De Planque geciteerd op blz. 99. Een derde reden om het Europese recht in de beschouwing te betrekken is dat de EG-jurisprudentie gaandeweg strengere eisen gaat stellen aan de toegankelijkheid en de effectiviteit van nationale rechtsmiddelen, met het oog op de bescherming van aanspraken op grond van gemeenschapsrecht. Mijns inziens valt niet vol te houden dat dezelfde eisen niet ook dienen te gelden voor aanspraken, uitsluitend op grond van nationaal recht.

Ik beperk mij nu, kortheidshalve, tot de tweede genoemde reden. In het EG-stelsel wordt onderscheid gemaakt tussen de schadevergoedingsactie als zelfstandige beroepsweg, gericht op bescherming van subjectieve aanspraken van de klager, en het beroep tot nietigverklaring, gericht op objectieve rechtmatigheidstoetsing, een en ander met de daarmee verbonden verschillen in ontvankelijkheidsvoorwaarden, wijze van toetsing, bevoegdheid van de rechter en werking en gevolgen van de uitspraak. Daarin is het bekende onderscheid terug te vinden tussen het recours en annulation en het recours de pleine juridiction. Zodanig systematisch onderscheid in object en functie van rechtsmiddelen zou misschien iets meer licht kunnen werpen op systeemfouten, als De Planque op blz. 60 signaleert en iets nadrukkelijker vraagtekens kunnen opwerpen bij de objectieve rechtmatigheidstoetsing (o.m. van regelgeving) in het kader van de 1401-actie, waarvan Koeman rept op blz. 175. Ik wil allerminst suggereren dat het Europese stelsel een panacee oplevert voor alle in de preadviezen aan de orde gestelde kwalen, vooral ook niet omdat het vraagstuk van de afbakening van administratieve en gewone rechtspraak zich daarin niet voordoet. Wel laat het binnen onze eigen rechtsorde zien dat een stelsel van administratieve rechtspraak aan coherentie wint, wanneer de daaraan ten grondslag liggende premissen helder en systematisch voor de geest staan.

Beantwoording door de preadviseurs

mr. J.H.W. de Planque

Er zijn vele vragen en opmerkingen uit de vergadering gekomen; wij hebben dat met de al vaker gememoreerde omvang van de preadviezen ook wel uitgelokt. Vervolgens hebben wij – ruim veertig minuten van het weekeinde af – elk twintig minuten spreektijd voor een reactie gekregen. Men zal begrijpen dat dit geen eenvoudige taak is. Ik zal dan ook voorzichtig beginnen: eerst iets over de buitenkant van het boek en vervolgens iets over wat ik niet heb beoogd te behandelen. Eerst daarna zal ik op enkele inhoudelijke punten ingaan.

Wat de 'buitenkant' van het boek betreft: daarover heb ik zo langzamerhand van iedereen opmerkingen gehoord. Niet iedereen heeft, zoals Van der Schans, gezegd dat overdaad schaadt en daaraan een verzachtende opmerking toegevoegd, maar we hebben hier kennelijk toch met één van de opvallendste punten te maken. Ik zal in deze vergadering, zoals goed gebruik is, daarover mijn spijt betuigen. Als men mijn preadvies heeft doorgelezen zal men begrijpen dat nu een toepasselijk citaat in kleine lettertjes past. Uit de vorige halve eeuw van het bestaan van de vereniging heb ik een boekwerk gevonden – nog in de ouderwetse gele omslag –, te weten het preadvies van Van Kreveld, waarin te lezen staat:

'Helaas is dit preadvies omvangrijk geworden. Dat spijt mij zeer: zelfs de treinreis van Rodeschool of Heerlen zal wel niet lang genoeg zijn om het gehele stuk te lezen.'

Het spijt mij echt dat u mijn preadvies hebt moeten lezen, of, wat waarschijnlijker is, dat ik u met het schuldgevoel heb moeten opzadelen dat u wéér uw literatuur niet volledig hebt bijgehouden. U zult nu denken dat dit niet helemaal serieus gemeend zal zijn, maar mede naar aanleiding van de opmerking van De Wijkerslooth met betrekking tot mijn meestertitel zal ik een begin van schriftelijk bewijs daaromtrent leveren: op de omslag ziet u dat mijn meestertitel ontbreekt. De verklaring daarvoor is te vinden in het bekende Duitse gezegde, dat naar ik meen van Goethe afkomstig is en dat in slecht vertaald Duits luidt dat in de beperking zich de meester toont.

Bij wijze van nadeelcompensatie zal ik het na de uitvoerige schriftelijke berichtgeving van mijn kant proberen nu mondeling kort te houden.

Na deze opmerkingen over de 'buitenkant' dan iets over het onderwerp dat ik niet heb behandeld en waarmee het vuurwerk vandaag begon: de rechterlijke

organisatie, nu en – nog belangrijker – in de toekomst. Van der Hoeven begon met een vrij forse aanval op twee dingen die ik heb beweerd. Uit mijn jonge jaren als advocaat kan ik mij een dergelijke aanval van Van der Hoeven, toen nog voorzitter van de Afdeling rechtspraak, goed herinneren. Ik kan er nu beter tegen, en een en ander vindt overigens ook in een iets ander verband plaats dan destijds. Over de gewenste verdeling van rechtsmacht heb ik op bladzijde 140 geschreven: 'Zelf ben ik er een voorstander van de administratieve gerechten geheel te laten verdwijnen en hun werk (weer) aan de gewone rechters toe te bedelen. Zonder motivering...' – let wel! – '...van dat standpunt en zonder enige invloed op de besluitvorming op dit punt te hebben is dat natuurlijk niet meer dan een kreet, maar dat lijkt mij eigenlijk wel een gepaste reactie in de huidige tot enige wanhoop leidende situatie.' Ik heb dus uitdrukkelijk aangegeven dat ik een motivering achterwege liet. Je kunt trouwens met het onderwerp 'rechterlijke organisatie' vele vergaderingen vullen: we zullen dat de volgende jaren nog wel merken. Het betreft dus één van de zachtste plekken in mijn verdediging, omdat ik uitdrukkelijk zelf al heb aangegeven dat een motivering ontbreekt.

Toch wil ik nu wel nader op deze materie ingaan. Naar mijn idee moeten we komen tot een versmelting van de rechtsbescherming die thans door administratieve rechters en civiele rechter gezamenlijk wordt geboden. Daarbij staat mij heel iets anders voor ogen dan wat – volgens de plannen waarover een kabinetsstandpunt is ingenomen – in het door Van der Hoeven aldus aangeduide 'Jubeljaar' zou moeten gebeuren. Mijn voorkeur gaat uit naar een integrale versmelting. Ik ben tegenstander van een stelsel met twee kolommen naast elkaar, zoals het model van de belastingrechtspraak in de Hoven. Ik denk veeleer aan de opzet die ook aan het kantoor van Koeman ten grondslag ligt. In dat kantoor wordt aan alle mogelijke zaken aandacht gegeven, terwijl je bij de receptie of als je opbelt met àl je zaken wordt ontvangen en vervolgens wordt doorgesluisd naar een gespecialiseerde advocaat. Nu weet ik wel dat deze vergelijking, omdat het om bevoegdheid gaat, niet geheel opgaat, maar we zouden toch naar een dergelijke opzet moeten streven. Met betrekking tot sommige specifieke rechtsgebieden als het auteursrecht is het thans niet wezenlijk anders. Op hetgeen mij voor ogen staat ben ik in *Bestuurswetenschappen* – Konijnenbelt sprak er al over – uitgebreider ingegaan.

Voor het alternatief, dat van het gepresenteerde tweekolommenmodel, voel ik niets. Zoals Bloembergen de opmerking van Van der Hoeven heeft 'kaltgestellt' hebben wij preadviseurs er gezien onze tegengestelde conclusies op dit punt samen voor gezorgd dat onze inspanningen per saldo niets opleveren. Mijn standpunt is dat, gelet op alle gruwel die het bestaande systeem oproept (ik kan u verzekeren dat als je een jaar als preadviseur met al de in het advies geschetste puzzeltjes zonder materiële betekenis bezig bent, je echt beroerd wordt, terwijl de rechtspraktijk op dit terrein niet tot andere gevoelens aanleiding geeft!) er in ieder geval iets moet veranderen, en wel ingrijpend. Koeman blijkt echter het idee van een tweekolommenstelsel wel aardig te vinden. Zo'n stelsel is natuurlijk typisch Nederlands: dan hebben we weer twee zuilen. Mij lijkt het beeld van

twee kolommen iets misleidends te bevatten. Het wekt de suggestie dat er twee zelfstandige pilaren zijn die het geheel dragen en die naast elkaar staan, terwijl de werkelijkheid een heel ander beeld geeft, omdat je proefschriften zoals dat van Michiels nodig hebt om te ontdekken wat nu de ene pilaar en wat de andere is.

Dat er twee verschillende dingen in het spel zijn, geloof ik beslist niet. Zolang we met de geschetste gekke problemen blijven zitten hebben we, denk ik, onvoldoende opgelost. Uiteraard moet er, als men mijn gedachtengang volgt, wel het een en ander worden opgelost, maar daar zal ik niets over zeggen, aangezien ook de preadviezen er niet over gaan. Ik denk dan bijvoorbeeld aan het procesrecht en de beroepstermijnen.

De second-best-oplossing bestaat er mijns inziens uit dat in de huidige situatie schadevorderingen zoveel mogelijk worden losgekoppeld van de administratieve procedure die het schadeveroorzakende feit tot inzet hebben. Van der Hoeven heeft mij gevraagd dit standpunt te motiveren. Ik meen in het preadvies in ieder geval een poging te hebben ondernomen om mijn beweegredenen uiteen te zetten. De reactie kan kort zijn: het gaat mij om de eenheid van het schadevergoedingsrecht. De Wijkerslooth is met arresten van de Hoge Raad gekomen die evengoed betrekking hebben op wat ik dan maar het administratiefrechtelijke schadevergoedingsrecht noem. Hieruit blijkt al dat een gescheiden ontwikkeling niet wenselijk is. Er staan andere belangen tegenover, maar zeker zolang er geen hoger beroep is, is het niet gewenst dat het schadevergoedingsrecht zich deels afzonderlijk in de administratieve rechtspraak ontwikkelt. Bovendien blijkt men er, zoals ik in mijn preadvies heb aangegeven, ook met bij de administratieve rechter in te stellen accessoire vorderingen in veel gevallen niet uit te komen, zodat men met betrekking tot schadeveroorzakende daden die als zodanig door de administratieve rechter moeten worden getoetst dan tòch met een schadevordering naar de civiele rechter moet gaan.

Aan de bezwaren die aan civiele procedures verbonden zijn zal ik nu geen aandacht besteden. Van der Hoeven en Van Rijckevorsel – beiden, oneerbiedig gezegd, uit dezelfde stal – hebben die bezwaren vaak beklemtoond. Naar mijn mening gelden die bezwaren evengoed voor feitelijke en civielrechtelijke handelingen van de overheid. Je moet je daarbij niet neerleggen, maar naar allesomvattende oplossingen zoeken.

Bloembergen heeft zich over het ontbreken van een algemene rechtmatige daadsactie beklaagd. Ik ben het daar volkomen mee eens. Het is dan de vraag of zo'n actiemogelijkheid al dan niet door de Afdeling rechtspraak moet worden geboden en ontwikkeld. Gegeven de uitspraak Kromhout lijkt het mij niet zinvol daarop verder in te gaan. Naar de mening van Bloembergen liggen aan de constructies waarmee nu wordt gewerkt cirkelredeneringen ten grondslag. Dit lijkt mij wat het privaatrecht betreft juist, maar dat komt door het begrippenapparaat van het privaatrecht, waarin het traditionele onderscheid onrechtmatig/rechtmatig een andere uitwerking heeft dan in het publiekrecht. In het publiekrecht moet je aan de hand van een belangenafweging – een begrip dat bij de besluitvorming en de toetsing van besluitvorming centraal staat – komen

tot een resultaat waarin gekozen kan worden tussen: het besluit is niet deugdelijk, het besluit is wel deugdelijk, of het besluit is deugdelijk mits er nog iets bij komt, waarbij dat 'iets' dan wat het preadvies betreft uit de vergoeding bestaat. Die vergoeding hoeft overigens niet op schadevergoeding neer te komen. Het kan ook zijn dat wordt gezegd dat door plaatsing van een filter op een schoorsteen de bezwaren tegen vergunningverlening zonder meer, worden weggenomen. Dit levert naar ik meen geen cirkelredenering op. We hebben hier te maken met een besluitvormingstechniek waaruit je op een bepaald moment kunt afleiden of schadevergoeding al dan niet op haar plaats is.

Heldeweg heeft in dit verband de vraag opgeworpen of we nu straks in belangen moeten gaan zitten rekenen, zoiets als wel in het strafrecht voor de straftoemeting is voorgesteld: zoveel punten voor aantasting van de rechtszekerheid en zoveel punten voor wraak. Zoiets staat mij volstrekt niet voor ogen. Ik heb erop gewezen dat de redeneerstructuur die ik heb opgezet inhoudelijk *leeg* is: het echte bestuurlijke en juridische werk is het inventariseren en het waarderen van de belangen, op basis waarvan je tot een bepaalde conclusie kunt komen. Het gaat mij erom dat we de redeneerstructuur goed in het oog houden, om te voorkomen dat we tot verkeerde uitspraken en verkeerde conclusies komen. Ik heb daarvan enige voorbeelden gegeven. Ik meen ook dat artikel 3.2.3 van het 'ontwerp-Scheltema' van een soortgelijke verkeerde gedachtengang uitgaat.

Naar de mening van Heldeweg zit het niet in de afweerkracht van de belangen, maar in de afweerkracht van de beginselen. Natuurlijk heb je als je waarde aan de belangen gaat toekennen de beginselen nodig. Je krijgt dan te maken met het bestuurlijk/rechterlijke werk waarbij aan een en ander inhoud wordt gegeven. *Van der Does* is hierop verder ingegaan en ook Drupsteen heeft er in de bespreking in het NJB aandacht aan gegeven. Een vraag die onder andere rijst – ik moet nu vrij snel door dit onderwerp heen gaan – is of je met de subjectieve rechten uit het civiel recht de belangenafwegingsproblemen zou kunnen oplossen. Ik geloof dat dat maar heel ten dele het geval is. De subjectieve rechten uit het privaatrecht zijn ontwikkeld voor de verhouding tussen de burgers onderling en zijn in veel mindere mate of zelfs niet geschikt voor de bepaling van de positie van burgers tegenover de gemeenschap, de overheid. Langemeijer heeft dit in het NJB van 1955 bij de bespreking van preadviezen voor de Nederlandse Juristenvereniging over een soortgelijk onderwerp als het onderhavige naar mijn mening overtuigend uiteengezet, waarbij hij heeft beklemtoond dat het centrale probleem samenhangt met de grote verschillen in de mate van zekerheid en de eerbiedwaardigheid van de belangen die in het geding zijn.

Ik noem hier het voorbeeld dat aan degene die met het leegvissen van de Noordzee zijn boterham verdient, op een gegeven ogenblik wordt gezegd dat dat niet meer kan. Het is dan de vraag – een vraag die in visserijzaken aan de orde is geweest – of er een belang in het geding is dat tot het geven van een vergoeding dwingt. Ook ten aanzien van ambtenaren van de buitenlandse dienst die door allerlei toelagen twee keer zoveel verdienen als de minister rijst de vraag of bij het treffen van dat belang een beginsel in het geding komt dat tot het treffen van een overgangsregeling noopt. Die vraag is verwant aan de vraag of uitvoe-

ring van een besluit slechts in combinatie met schadevergoeding mogelijk is. Naar mijn mening zitten we nu bij wijze van spreken in de mist, waaruit langzaam 'subjectieve rechten naar publiekrecht' aan het opdoemen zijn. De ontwikkeling van de belangenafweging naar gepositiveerd recht heeft zich in het privaatrecht al eeuwen geleden voltrokken. Een soortgelijke ontwikkeling zijn we nu in het publiekrecht aan het doormaken, waarbij we met het vorm geven aan bepaalde leerstukken nog maar net zijn begonnen.

Ik kom vervolgens bij enkele opmerkingen van wat minder algemene betekenis, die overigens evenzeer door het preadvies zijn uitgelokt. Over de advocaatkosten is door *Van der Schans, Brenninkmeijer* en *Van Heijningen* gesproken. Ik meen in de eerste plaats dat dit een kwestie is die op het bord van de wetgever behoort te liggen en dat de wetgever er ook werkelijk iets aan moet doen. De Centrale Raad van Beroep heeft al geruime tijd geleden aangegeven dat er een probleem ligt dat door de wetgever dient te worden opgelost. Ik zou dan ook vooral aandacht willen vragen voor de zeer onbevredigende situatie dat de wetgever niet reageert en niet tot een oplossing in den brede probeert te komen. Overigens liggen er voorstellen tot onderlinge afstemming van administratief procesrecht in het algemeen, waarbij ook dit punt aan de orde zal moeten komen. De Afdelingen van Raad van State beroepen zich in dezen op de wetsgeschiedenis. Dat argument was indertijd duidelijk aan het administratief beroep gekoppeld en is in de situatie waarin de Raad van State als rechter fungeert in het geheel niet overtuigend. Dit noopt tot een nieuwe beschouwing en het nemen van een nieuwe beslissing ter zake.

Van der Schans heeft nog gewezen op de 'puzzel' van het illegaal gebouwde jeugdcentrum dat nadien is gelegaliseerd. De civiele rechter zou in een dergelijk geval naar de mening van Van der Schans, in het verlengde van het arrest over het Eindhovens-kanaal, wel uit de voeten kunnen. Aangezien we hier echter inhoudelijk met een vordering tot schadevergoeding uit rechtmatige daad – een planschadevordering – te maken hebben, lijkt het mij veel beter dat de Afdeling geschillen zich wèl over dergelijke zaken ontfermt en, anders dan in het verleden, de boot niet afhoudt.

Ingaand op de artikelen 104 en 111 van de Ambtenarenwet heb ik in mijn preadvies betoogd dat de wet op dit punt het bestuur de vrijheid geeft een uitspraak van de rechter naast zich neer te leggen, door deze in een schadevergoedingsplicht te doen oplossen. *Brenninkmeijer* heeft de vraag gesteld of hier wel een volstrekte vrijheid in het spel is. Natuurlijk is dat niet het geval. Het moge duidelijk zijn dat iets dergelijks ook naar mijn mening niet past, maar als er geen sanctie bestaat, de wet het zo regelt, ben ik geneigd te zeggen dat de door mij bedoelde juridische vrijheid er wel degelijk is. Als een handelwijze die niet betamelijk is wèl wordt gevolgd terwijl er vervolgens niemand iets tegen kan doen meen ik tot de in het preadvies gegeven opvatting te kunnen komen. Met de achterliggende bedoeling van de vraag van Brenninkmeijer ben ik het overigens volkomen eens.

De rentevergoedingsplicht is door *mevrouw Van den Berk* aan de orde gesteld.

Zij heeft zich in de eerste plaats afgevraagd of je in dezen wel moet terugvallen op de burgerrechtelijke regeling. Opvallend is dat de Hoge Raad in het desbetreffende preadvies vermelde arrest deze vraag op heel aardige wijze omzeilt, door niet te zeggen dat het om een privaatrechtelijke vordering gaat en desondanks artikel 1286 BW toepasselijk te achten. Als men hierin geïnteresseerd is kan men het nalezen. Wat het moment waarop de schadevergoeding begint te lopen betreft: de Kroon geeft vele momenten aan, maar die zijn naar ik meen alle onder één noemer te brengen, namelijk die van het moment waarop de schade intreedt. In het ene geval is dat het moment waarop de bouwvergunning wordt verleend en in andere gevallen als er iets anders gebeurt. Er zit dus meer lijn in dan het lijkt. Mevrouw Van den Berk heeft daarnaast nog de vraag gesteld of de rentevergoeding niet gevorderd of aangezegd moet worden. Naar ik heb begrepen is ook het burgerlijk recht op dit punt in beweging. Het Nieuw Burgerlijk Wetboek laat het onderscheid tussen moratoire en compensatoire rente vervallen, waardoor het bedoelde vereiste in een ander daglicht komt te staan. Mij lijkt in ieder geval reden te bestaan om voor schadevergoeding bij rechtmatige daad de vergoedingsplicht te laten ingaan op het moment dat de schade werd gevoeld.

Konijnenbelt heeft een echt stukje schakeltechniek aan de orde gesteld, waarbij de mogelijkheid om contra legem te beslissen aan de orde komt. Ik zal proberen met een korte uiteenzetting enige verduidelijking op de bedoelde passage uit het preadvies te geven. Het gaat om een vergunning die – op dat moment niet in strijd met enige regeling – is toegezegd. Er doen zich vervolgens nieuwe ontwikkelingen voor, waaruit voortvloeit dat de vergunning *moet* worden geweigerd. Een Paul Krugerbrug-afwegingsmogelijkheid is afwezig: de situatie is analoog aan die van het imperatief-limitatieve stelsel van de bouwvergunning. In zo'n situatie heeft het, zeker bij de Afdeling rechtspraak, waarvan je kunt weten dat zij niet contra legem zal beslissen, geen enkele zin te proberen schadevergoeding te verkrijgen door de laatste beslissing aan te vallen. Dit heeft voor de rechtsbescherming tot gevolg dat men de schadevergoeding waarop men meent recht te hebben op een andere manier moet proberen te verkrijgen. Schadevergoeding kan alleen verkregen worden door het openbreken van het systeem van de Afdeling (toch contra-legem) of door het voeren van een zelfstandige procedure.

Mijn tijd zit er bijna op. Aan het adres van *Dommering*, die niet heeft geïntervenieerd maar toch woorden heeft uitgesproken die op mij betrekking hebben, wil ik nog zeggen dat ik nog veel brutaliteit moet leren voordat ik ècht in de advocatuur kan meedraaien. Je kunt je afvragen of zijn opmerking in dit verband helemaal gepast was.

In deze twintig minuten heb ik niet aan de fraaie interventies van iedereen recht kunnen doen. Mijn excuses hiervoor; wellicht kan dit in het boekwerkje *VAR-reeks* nr. 103 of 104 – ik weet niet hoe de reeks wordt opgebouwd – worden rechtgetrokken.*

* Dat was niet de bedoeling.

Als geen ander weet *Meij* dat ik oorspronkelijk van plan was meer aandacht aan het Europees recht te schenken. De beschikbare tijd en de gestage groei van de tekst die betrekking had op het recht van de Lid-Staat Nederland, hebben uitvoering van dat voornemen verhinderd. Ik liet zo wel het Nederlands recht voorgaan, waarmee ik mij minder een kind van deze tijd toonde dan mr. Meij is. In de interventie van Meij lees ik de stelling dat de wanorde van het administratieve recht op het gebied van schadevergoedingsacties deels is toe te schrijven aan de ondoordachte mix van subjectieve en objectieve elementen. Die stelling acht ik juist.

Ik teken daarbij aan dat wat mij betreft administratiefrechtelijke procedures van alle bedoelde objectieve toetsingstrekken kunnen worden ontdaan. Ik moet mij bedwingen om aan de schriftelijke interventie van *Damen,* in verhouding tot de andere interventies, niet te veel aandacht te geven. Zijn betoog is van fundamentele aard en interessant. Damen vraagt zich met name af of het specialiteits- en legaliteitsbeginsel zich er niet tegen verzetten dat bij de verlening van bijvoorbeeld een vergunning wordt bepaald dat de vergunninghouder een ander schade/nadeel vergoedt. Net als Damen ben ik in dit verband huiverig. Het op blz. 22 van het preadvies besproken equivalent van Lindenbaum/Cohen (AR 21 augustus 1984), waaruit lijkt voort te vloeien dat alle belangen van derden moeten worden meegewogen bij een overheidsbesluit (als het daarin genoemde?), lijkt mij in zijn algemeenheid ook niet te handhaven. Ik gaf dat op genoemde blz. 22 aan een duidde op blz. 27 ook op enige in dit verband door Damen aangesneden aspecten.

De gerechtvaardigde wens om naar wegen te zoeken om een billijke vergoeding van onaanvaardbare nadelen te komen mag er niet toe leiden dat principiële aan de overheidsmacht gestelde grenzen worden overschreden. Ook hier blijkt hoe dringend een algemene wettelijke regeling nodig is.

mr. N.S.J. Koeman

De mij geboden spreektijd wil ik graag gebruiken om naar aanleiding van de interventies van vandaag een aantal opmerkingen te maken. Ik volg daarbij in hoofdlijnen de indeling van mijn preadvies, waarin het gaat om:

- de burgerlijke rechter naast de administratieve rechter, in welk kader de (zelfstandige) vordering tot bestuurscompensatie een belangrijke rol speelt;
- de burgerlijke rechter na de administratieve rechter, oordelend over de accessoire, onzelfstandige schadevordering die in het verlengde ligt van hetgeen de administratieve rechter heeft gedaan.

Allereerst iets over het onderscheid tussen de zelfstandige en onzelfstandige schadevordering. *Bloembergen* heeft opgemerkt dat op pag. 176 van mijn preadvies ten onrechte gesteld zou worden dat schadevorderingen uit onrechtmatige

daad niet zo vaak voorkomen. Die opmerking berust – om in de termen van de Hoge Raad te spreken – op een onjuiste lezing van mijn preadvies, waarop de aangegeven plaast uitdrukkelijk alleen wordt gesproken over de zelfstandige schadevorderingen. De verwijzing door Bloembergen naar de recente arresten van de Hoge Raad, die accessoire vorderingen betreffen, is naar mijn mening hier dan ook niet aan de orde. Ik heb in dit verband gedoeld op de gevallen, waarin de burgerlijke rechter de taak heeft om, los van de administratieve rechter, over schadeclaims tegen de overheid te oordelen. Het komt mij, gelet op de jurisprudentie, voor dat bijvoorbeeld waar het gaat om regeleving en andere besluiten van algemene strekking het in de praktijk veelal gaat om verbodsacties en vorderingen tot het buiten werking stellen van regelgeving, terwijl het aantal schadeacties betrekkelijk gering is. Ik geef Bloembergen overigens graag toe dat in de sfeer van het feitelijk handelen van de overheid, zoals bij het beheer van wegen en dijken, de zelfstandige schadeactie wellicht meer regelmatig kan voorkomen.

Voorts is Bloembergen met een andere opmerking gekomen, die mij, zoals vele van zijn opmerkingen en veel van hetgeen ik vandaag heb gehoord, aan het denken heeft gezet. Ik doel op zijn gedachte om voor een algemene grondslag voor de schadeactie uit rechtmatige overheidsdaad de blik ook op de actie uit ongerechtvaardigde verrijking te richten, met name in het licht van hetgeen het NBW te dien aanzien aan mogelijkheden biedt. Vooralsnog blijf ik van mening, dat het de voorkeur zou verdienen indien de wet – men zou daarbij met name kunnen denken aan de toekomstige Algemene wet bestuursrecht – de grondslag voor een dergelijke actie zou worden gecreëerd. Het voorontwerp Awb bevat wel bepalingen waaraan zo'n schadeactie zou kunnen worden gekoppeld, doch ik zou de voorkeur geven aan een meer uitdrukkelijke grondslag. Ik sluit overigens niet uit dat het de wetgever moeilijk valt om, terwijl de Minister van Financiën meekijkt, in algemene termen in welke wet dan ook neer te leggen dat er recht op bestuurscompensatie is als door rechtmatig overheidshandelen bovenmatige, onevenredige schade wordt toegebracht. Indien we moeten aannemen dat de wetgever daarvoor terugschrikt is wellicht, naast de reeds bestaande constructie van het onrechtmatig handelen wegens het ontbreken van een schadeaanbod, als alternatieve grondslag de actie uit ongerechtvaardigde verrijking denkbaar.

Van der Schans, *Konijnenbelt* en *mevr. Van den Berk* zijn ingegaan op hetgeen ik over de bestuurscompensatie heb beweerd. Ik heb in de eerste plaats onderscheid gemaakt tussen de 'klassieke' vorm van bestuurscompensatie à la Voorste Stroom en de 'moderne' vorm van bestuurscompensatie à la Krugerbrug. Daaraan heb ik meteen toegevoegd dat het onderscheid niet principieel is, maar dat het in ieder geval enigszins verklaart waarom wij in de sfeer van de jurisprudentie van de burgerlijke rechter weinig zien over een gedeeltelijke vergoeding van de geleden schade. De burgerlijke rechter volstaat met de redenering dat bij het ontbreken van een schadevergoedingsaanbod onrechtmatigheid moet worden aangenomen, terwijl men in de jurisprudentie van de administratieve rechter veeleer als uitgangspunt vindt dat bij de belangenafweging een aanbod tot

bestuurscompensatie had moeten plaatsvinden welk aanbod geenszins de volledige schade behoeft te betreffen. Ik herhaal dat het onderscheid niet principieel is, maar dat het verhelderend kan werken wanneer wij de jurisprudentie van beide rechters proberen te begrijpen.

Ondanks de door mevr. Van den Berk gemaakte opmerkingen blijf ik vooralsnog van mening – en ik acht mij gesteund door hetgeen Konijnenbelt en Bloembergen daarover hebben opgemerkt – dat in art. 6.3.1.5b NBW een voortzetting van de Voorste-Stroom-jurisprudentie is te vinden. Het artikel handelt over de situatie dat zwaarwichtige maatschappelijke belangen een verbodsactie uit onrechtmatige daad onmogelijk kunnen maken, doch de schadeactie onverlet laten. In de toelichting op die artikelen in de literatuur wordt aangenomen, dat hier de lijn van de Voorste-Stroom-jurisprudentie wordt voortgezet, zij het dan dat deze bepaling ruimer is, aangezien zij ook mogelijkheden voor niet-overheden biedt. Immers, ook anderen dan overheden zullen zich onder omstandigheden op zwaarwegende maatschappelijke belangen kunnen beroepen.

Een vraag die Van der Schans en mij na aan het hart ligt betreft de omvang van de bestuurscompensatie, zo die niet volledig dient te zijn. In de jurisprudentie treft men voorbeelden aan van vergoeding van bijv. 60, 70 of 80% van de geleden schade. De vaststelling van een percentage lijkt, bij bestudering van jurisprudentie, altijd enigszins arbitrair. In verband daarmee heb ik gepoogd enige rubricering tot stand te brengen, teneinde aldus mede te komen tot een begin van gedachtenvorming hieromtrent. Wij zullen ons moeten afvragen, in welke gevallen er aanleiding bestaat de schade volledig te compenseren, in welke gevallen bijvoorbeeld minder dan de helft van de schade vergoed moet worden en welke gevallen daartussenin liggen.

Van der Schans meent – in zijn preadvies voor de Vereniging voor Bouwrecht heeft hij dat uitgewerkt – dat het billijkheidsbegrip met de schuld- en risicoverdeling van het NBW in deze een goede leidraad kan opleveren. Ik ben dat graag met hem eens, maar zie als bezwaar dat deze benadering niet in concreto aangeeft in welke gevallen welke omvang van bestuurscompensatie te verwachten is.

Een naar mijn mening interessante vraag is, op welke terreinen te verwachten is dat het leerstuk van de bestuurscompensatie vrijwel zal kunnen worden uitgebouwd en ingevuld. In mijn preadvies heb ik in dit verband gesproken over het ontwikkelingsperspectief van de bestuurscompensatie. Naar het mij voorkomt zal dat o.m. in de sfeer van de regelgeving kunnen liggen. Reeds thans geeft de jurisprudentie voorbeelden van gevallen waarin de rechter een regeling onredelijk acht wegens het ontbreken van een schadevergoedingsregeling. In het verlengde daarvan heb ik de vraag opgeworpen, of een en ander ook kan gelden ten aanzien van de wet in formele zin.

Van der Schans en *Koekkoek* hebben betoogd, dat dit waarschijnlijk niet mogelijk is, in welk verband laatstgenoemde heeft gewezen op het recente arrest van de Hoge Raad inzake de Harmonisatiewet. Anders dan Koekkoek ben ik vooralsnog niet overtuigd dat bedoeld arrest de door mij besproken oplossing

geheel en al afsnijdt. De Hoge Raad betoogt dat toetsing van de wet aan algemene rechtsbeginselen niet mogelijk is, doch behandelt voorts de vraag of het zo kan zijn dat strikte toepassing van de wet tot dusdanig onaanvaardbare resultaten leidt, dat die toepassing achterwege moet blijven. Op dat punt maakt de Hoge Raad, indien ik het goed zie, duidelijk een opening. Die tweede categorie – strikte toepassing van de wet druist zodanig in tegen fundamentele rechtsbeginselen dat die toepassing in concrete gevallen achterwege moet blijven – raakt, aldus de Hoge Raad, niet aan de verbindende kracht van de betrokken bepaling en staat de rechter vrij.

In dergelijke gevallen zal het overigens niet kunnen gaan om aangelegenheden die de wetgever uitdrukkelijk heeft gewenst en bedoeld. Als de Onteigeningswet wordt gewijzigd met als doel een lagere schadevergoeding bij onteigening, kan niet worden betoogd dat de wet in concrete gevallen niet toegepast dient te worden. Wanneer daarentegen door een regeling bepaalde groepen, wellicht onvoorzien, onevenredig worden benadeeld, acht ik het niet uitgesloten dat de rechter uitspreekt dat het ontbreken van een compensatieregeling ertoe moet leiden dat die wet in dat concrete geval niet kan worden toegepast. Voor zover die weg niet begaanbaar is heeft Van der Schans overigens terecht gewezen op de mogelijkheid, die art. 1 van het Eerste Protocol bij het Europese Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens zou kunnen bieden.

Ook *Van der Does* heeft over de zojuist genoemde kwestie van de percentages enige opmerkingen gemaakt, met name met betrekking tot de aard van de hier mogelijkerwijs te formuleren regels. Gesteld dat we die regels zouden overnemen, zo heeft hij zich afgevraagd, wat zou de aard daarvan dan zijn? Indien de regels als beleidsregels moeten worden bestempeld, zouden daaruit bepaalde consequenties voortvloeien. Op basis van de veronderstelling dat de kwalificatie als beleidsregels op haar plaats zou zijn, heeft hij enige vragen gesteld, die o.m. betrekking hebben op de eventuele mogelijkheid voor de overheid om van die regels af te wijken.

Ik moet erop wijzen, dat ik de ideeën voor een eventuele indeling niet zozeer heb bedoeld voor het bestuur alswel voor de rechter, die in zaken als die van de Krugerbrug wel voelt dat er iets in de sfeer van schadevergoeding had moeten gebeuren, maar overigens voor de vraag komt te staan wàt dat dan had moeten zijn. Het is natuurlijk waar dat aan het adres van de rechter geformuleerde regels indirect ook naar het bestuur doorwerken. In de vorm echter waarin ik mijn rubricering heb geformuleerd was mijn geadresseerde primair de rechter. Dat brengt met zich mee dat de vragen die Van der Does in dit verband heeft gesteld, vanuit de veronderstelling dat deze regels beleidsregels zouden zijn of zouden kunnen worden, enigszins langs mijn benadering heengaan. Ik voeg eraan toe, dat naar mijn mening in laatste instantie de vraag naar de omvang van de schadevergoeding geen politiek of bestuurlijk, maar een rechterlijk karakter heeft. Het gaat hier in die zin om een vraag naar het recht, dat bij afweging van belangen iets blijkt te ontbreken en het aan de rechter is om de omvang van het ontbrekende te bepalen. Ik wil niet uitsluiten dat een zekere afstandelijkheid in de toetsing zeer wel denkbaar is, maar de gedachte dat we hier te maken zouden

hebben met een bestuurlijke/politieke vraag en niet met vraag van het recht wil ik bestrijden.

Koekkoek heeft iets gezegd over een onderdeel van mijn preadvies dat ik, zoals Konijnenbelt terecht al signaleerde, kort geleden heb uitgewerkt in een artikel in het Tijdschrift voor Bestuursrecht. Het gaat dan om de tegenstelling tussen beleid enerzijds en controle op het beleid anderzijds. Zoekend naar de verhoudingen tussen de machten in onze samenleving is mijn gedachtengang dat aan de ene kant de uitvoering en de regelgeving staan en aan de andere kant de controle door de rechter en de vertegenwoordigende lichamen. In dat verband heb ik betoogd dat er enige relatie is tussen die twee controleurs. Als bijvoorbeeld de Tweede Kamer serieus treedt in de controle op de doelmatigheid van een bepaald beleidsonderdeel, heeft dat consequenties voor de toetsing door de rechter daaromtrent, en wel waar het gaat om terughoudendheid in de redelijkheidstoetsing. Ik heb niet betoogd dat de rechter zich bij de rechtmatigheidstoetsing aan hogere regelgeving of aan andere beginselen van behoorlijk bestuur terughoudend zou moeten opstellen. Terughoudendheid past de rechter, wanneer de volksvertegenwoordiging uitdrukkelijk de doelmatigheid heeft beoordeeld, naar mijn mening wel bij de beantwoording van de vraag of er sprake is van kennelijke onredelijkheid. Als de rechter constateert dat de volksvertegenwoordiging wezenlijk naar een bepaalde beslissing of een bepaald beleidsonderdeel heeft gekeken en de afweging van belangen heeft willen controleren, dient hij terughoudend te zijn bij het uitspreken van het oordeel dat de overheid kennelijk onredelijk heeft gehandeld. Een dergelijke gedachtengang kan men overigens terugvinden in het arrest van de Hoge Raad over de landbouwvliegers, waarin de Hoge Raad uitdrukkelijk overweegt, dat de Minister de bestreden regelgeving met de Kamer had besproken en daar instemming voor zijn beleid had verkregen.

Het spiegelbeeld van de hiervoor beschreven situatie is wellicht interessanter. Het betekent naar mijn idee, dat waar een vertegenwoordigend lichaam heeft nagelaten deugdelijk de doelmatigheid te toetsen en de beleidsvoerders ter verantwoording te roepen, er grotere vrijheid voor de rechter aanwezig is om op basis van de redelijkheidstoetsing tot onrechtmatigheid te concluderen.

Tot zover mijn opmerkingen over het eerste onderdeel van mijn preadvies over de zelfstandige schadevorderingen. Ik kom nu tot het tweede onderdeel: de burgerlijke rechter na de administratieve rechter, waarbij de onzelfstandige schadevorderingen centraal staan.

De Wijkerslooth heeft interessante beschouwingen gehouden over de causaliteitsvraag. Centraal daarbij staat de vraag of vernietiging wegens strijd met een formeel beginsel van behoorlijk bestuur altijd onrechtmatigheid, of, beter gezegd, altijd aansprakelijkheid oplevert. Mijn stelling is dat vernietiging, op welke grond dan ook, door de administratieve rechter in beginsel tot onrechtmatigheid (in enge zin) in de zin van art. 1401 BW leidt. Ik neem aan dat De Wijkerslooth, die deze stelling niet heeft bestreden, dat onderschrijft. Een ieder begrijpt dan echter, dat die onrechtmatigheid (in enge zin) niet met zich meebrengt dat de overheid in alle gevallen schadeplichtig is. Men kan denken aan

een weigering van een bouwvergunning die door de Afdeling rechtspraak wordt vernietigd omdat bijvoorbeeld een advies van de brandweer niet is ingewonnen, zodat het bestreden besluit strijdig wordt geacht met het zorgvuldigheidsbeginsel of het motiveringsbeginsel. Stel nu, dat het ontbrekende advies alsnog wordt ingewonnen en dat de bouwvergunning opnieuw wordt geweigerd, waarna het beroep daartegen wordt verworpen. In zo'n geval moet de conclusie zijn dat de eerste weigering weliswaar onjuist was, doch dat het rechtens juiste besluit eveneens een weigering bevat. De vernietiging van de eerste weigering leidt er dan niet toe, dat de belanghebbende schadevergoeding kan vorderen voor het feit dat zijn vergunning ten onrechte is geweigerd.

Het lijkt mij het meest duidelijk de vraag, waarover we hier spreken, in de sfeer van de causaliteit te behandelen. Dan vraagt men zich af, wat het rechtmatig besluit zou zijn geweest en of de gevorderde schade is veroorzaakt door het vernietigende besluit. De gedachtengang van De Wijkerslooth gaat meer in de richting van de relativiteit, waarbij hij zich met name op het arrest van de Hoge Raad uit 1928 (Marchant et d'Ansembourg) heeft beroepen.

Thans daargelaten dat voormeld arrest, dat betrekking had op een vormgebrek in een onteigeningsprocdure en meer dan zestig jaar oud is, niet onomstreden is, meen ik dat de relativiteitsleer ons in deze geen oplossing brengt. Immers, wanneer – in het hiervoor gegeven voorbeeld van het ontbrekende brandweeradvies – na vernietiging en na het alsnog inwinnen van dat advies tot vergunningverlening wordt besloten zal naar mijn mening wel schadeplichtigheid moeten worden aangenomen voor de eerdere weigering. Een dergelijke conclusie is echter niet mogelijk indien men in deze de relativiteitsleer te hulp roept. Dan zou gesteld moeten worden dat de gehoudenheid om het advies van de brandweer in te winnen niet strekt ter bescherming van de aanvrager van een bouwvergunning, hetgeen zou betekenen dat die aanvrager nimmer vanwege een fout in deze schadevergoeding zou kunnen krijgen. De Wijkerslooth gaat naar mijn mening ook voorbij aan het feit dat een vernietiging door de administratieve rechter – daarvan was in het arrest uit 1928 geen sprake – terugwerkt, zodat het vernietigde besluit rechtens niet meer bestaat. Voorts kan nog worden opgemerkt, dat ook het begrip 'schade' in zich draagt een vergelijking met de situatie dat niet de onrechtmatige handeling, doch een rechtmatige handeling zou zijn gepleegd. Het geheel overziende meen ik dat een bevredigende oplossing van de hier geschetste problematiek niet zozeer bij toepassing van de relativiteitsleer, doch bij gebruikmaking van de causaliteitsleer valt te verkrijgen.

In het onderwerp 'advocaatkosten' zijn blijkbaar velen geïnteresseerd: *Van der Schans, Van Heijningen* en *Brenninkmeijer* hebben er iets over gezegd. De vraag waar het om gaat is betrekkelijk simpel: moeten de kosten die de burger in de procedure bij de administratieve rechter maakt doordat hij een beroep doet op een advocaat of een andere rechtshulpverlener als een schadepost in de zin van art. 1401 BW worden erkend? Van der Schans beantwoordt deze vraag ontkennend: nu de wetgever dit niet heeft gewild kan, zo betoogt hij, niet langs de weg van art. 1401 BW tot een oplossing worden gekomen. Dat was aanvankelijk

ook mijn standpunt. In een artikel in Bouwrecht in 1984 heb ik erop gewezen, dat de overheid het overgrote deel van haar zaken wint, met behulp van eigen ambtenaren of van externe advocaten, terwijl ingeval van ongegrondverklaring van een beroep geen kosten van rechtsbijstand worden vergoed. Ik achtte het onevenwichtig en niet billijk, als de overheid in de minderheid van de gevallen waarin het beroep van de burger wèl gegrond verklaard wordt, de kosten van diens rechtsbijstand zou moeten betalen, terwijl de overheid nimmer de kosten van rechtsbijstand vergoed krijgt indien het beroep wordt verworpen. Inmiddels is er echter jurisprudentie van de Hoge Raad, waarin wordt gezegd dat redelijkerwijs gemaakte buitengerechtelijke kosten voor vergoeding in aanmerking komen. Ik doel in dat verband op het arrest van de Hoge Raad van 3 april 1987. Weliswaar betrof dit een verkeerszaak, doch naar ik meen is dat arrest ook in dit verband van belang. Op basis van deze nieuwe jurisprudentie komt het mij voor dat ik mijn eerdere standpunt op dit punt moet herzien. Het lijkt mij voor de hand liggen om thans aan te nemen dat ook de redelijke kosten die in een administratiefrechtelijk geding zijn gemaakt, gerechtelijk of buitengerechtelijk, voor vergoeding in aanmerking komen indien de onrechtmatigheid is vastgesteld.

Van Heijningen heeft zich afgevraagd of in dit verband wellicht verschillende fasen moeten worden onderscheiden, waarbij hij de bezwaarschriftenprocedure, de schorsing en het bodemgeschil heeft genoemd. Ik zie voor het maken van een dergelijk onderscheid weinig aanleiding. Naar mijn mening gaat het om de vraag of de kosten in redelijkheid gemaakt konden worden. Gelet op de complexiteit van het bestuursrecht zal men niet snel tegen een burger kunnen zeggen dat hij maar op eigen kracht een procedure bij de administratieve rechter moet voeren. Dat betekent weer niet, dat iedere (zeer extreme) advocatendeclaratie voor volledige vergoeding in aanmerking komt. Steeds zal het moeten gaan om redelijk gemaakte kosten van rechtsbijstand, waarvoor vergoeding kan worden gevraagd.

Vervolgens iets over de toekomst. De Planque en ik hebben beiden op de laatste bladzijden van onze preadviezen iets samenvattends over de toekomstige ontwikkelingen gezegd. Al snel komt men dan uit bij de discussie over een mogelijke integratie van de rechterlijke macht: is één geïntegreerde rechterlijke macht al dan niet wenselijk? Uit mijn betoog heeft men kunnen afleiden dat ik hierbij enige vraagtekens plaats. Ik betwijfel of het wel een goede zaak is een volledige integratie na te streven. In dat verband wijs ik op de feitelijke situatie met betrekking tot de Belastingkamers bij de Hoven en de Hoge Raad. Deze kamers hebben een betrekkelijk geïsoleerde positie, met eigen procesrecht en wat dies meer zij. Het onderbrengen in één rechterlijke organisatie betekent dan ook niet een materiële integratie. Men zou een dergelijke integratie kunnen nastreven door bijvoorbeeld rechters over de verschillende colleges te laten rouleren, doch ik vraag mij af of dat op het totale terrein van het Nederlandse recht doenlijk is. Onder meer in de advocatuur heeft zich in de afgelopen decennia een duidelijke ontwikkeling naar specialisering afgetekend, vanuit de gedachte dat een jurist niet het gehele Nederlandse recht kan overzien en praktizeren.

Betwijfeld moet dan ook worden of het reëel is om in de rechterlijke organisatie een tegengestelde beweging in gang te zetten. Om die reden heb ik dan ook, met erkenning van alle bezwaren die aan die oplossing kleven, nog maar eens gewezen op de ook wel door anderen genoemde mogelijkheid van een tweekolommenstelsel. In dat stelsel zouden de verschillende administratieve rechters tot één 'kolom' dienen te integreren en naast de burgerlijke rechter dienen op te treden, uiteraard met een stelsel van doorverwijzing ingeval niet de goede rechter is geadieerd.

Brenninkmeijer heeft in dat geval voor een algemeen bevoegde administratieve rechter gepleit. Ik wil in dit opzicht graag met hem meedenken, waar zijn oplosing niet ver verwijderd lijkt van hetgeen ik zoëven opmerkte. Uiteraard zullen, onder meer in verband met de gebruikmaking door de overheid van privaatrecht, allerlei vragen met betrekking tot de afbakening tussen de verschillende rechters rijzen. Ik stel vast, dat wij in Nederland nog veel te weinig hebben nagedacht over de problemen die zich bij integratie zullen voordoen.

J.E.M. Polak heeft mij, verwijzend naar het in mijn oratie ingenomen standpunt, gevraagd wat nu eigenlijk mijn mening is: moet de schadeclaim in het verlengde van de vernietiging bij de administratieve rechter blijven of is het wenselijk dat de burgerlijke rechter zich ermee bezighoudt? In mijn oratie heb ik erop gewezen, dat de Arob-rechter zou kunnen bijdragen aan de rechtseenheid, de proceseconomie en het vermijden van maatschappelijke meerkosten door te trachten de schadeclaims die samenhangen met de vernietiging van een overheidsbesluit dusdanig af te wikkelen, dat de behoefte om de burgerlijke rechter nog te adiëren, sterk zal verminderen. Die gedachte gaat uit van de huidige rechters en de huidige bevoegdheidsverdeling. Aan het eind van mijn preadvies heb ik iets gezegd over de situatie dat een ingrijpende herverkaveling van rechterlijke taken en bevoegdheden zou plaatsvinden. Indien die herverkaveling zou leiden tot een tweekolommenstelsel zou de administratieve rechter zich bezig moeten houden met de rechtmatigheid van alle handelingen van de overheid, met uitzondering van de rechtshandelingen naar burgerlijk recht. De burgerlijke rechter zou zich moeten bezig houden met de rechtsverhouding tussen burgers alsmede met de schadevorderingen die voortvloeien uit de vernietigingen door de administratieve rechter. Ook in een tweekolommenstelsel zal gelden, dat de noodzaak om de burgerlijke rechter te adiëren ter zake van een schadeclaim geringer is, naarmate de administratieve rechter in het verlengde van zijn oordeel over de rechtmatigheid van het overheidshandelen, een adequate schadevergoeding heeft toegekend. In het huidige stelsel en in een eventueel tweekolommenstelsel zal overigens blijven gelden, dat de administratieve rechter lang niet alle schadevorderingen na vernietiging zal kunnen afwikkelen. Zeker wanneer bij vernietiging nog niet vaststaat welk besluit vervolgens zal worden genomen is het voor de administratieve rechter niet doenlijk over de schadevergoeding te beslissen. Er zullen dus vele gevallen blijven, waarin de beslissing over de schade van de beslissing over de vernietiging moet worden losgekoppeld.

Ten slotte nog het volgende. Ik had er rekening mee gehouden vandaag te zullen horen dat ik aan één aspect in het geheel geen aandacht heb besteed, hoewel

dat toch zeer wel in mijn preadvies had kunnen passen: de aansprakelijkheid voor daden van onrechtmatige rechtspraak. Wij zijn in Nederland gewend geraakt aan aansprakelijkheid voor daden van bestuur en wetgeving, doch de rechter heeft in ons land tot op heden vrij goed kunnen ontkomen aan de aansprakelijkheidsdiscussie. Op basis van de thans bestaande jurisprudentie moet worden geconstateerd dat over de onrechtmatige rechtspraak thans weinig opmerkelijks valt te zeggen. Ik durf echter wel de voorspelling aan, dat in de komende 50 jaar de vraag naar de aansprakelijkheid voor daden van de rechter in het middelpunt van de juridische belangstelling zal komen te staan.

Verslag van de secretaris over 1988

De jaarlijkse *algemene ledenvergadering* werd op 29 april te Utrecht gehouden. Tijdens de vergadering werden de preadviezen van prof.mr. E.M.H. Hirsch Ballin en mr. J.H. van Kreveld over 'Rechtsstatelijke subsidieverhoudingen' besproken.

Hirsch Ballin onderzoekt in zijn preadvies de grondslagen voor subsidiëring. Hij gaat onder meer in op de vraag of en zo ja, op welke gronden subsidiëring kan worden gezien als een bij een democratische en sociale rechtsstaat passende vorm van taakvervulling. Van Kreveld onderwerpt in zijn preadvies de vraag hoe rechtsstatelijke subsidieverhoudingen ontstaan, zich ontwikkelen en teniet gaan, aan een systematisch onderzoek.

In 1988 werd door de vereniging één studiebijeenkomst georganiseerd: Op 4 november werd te Utrecht van gedachten gewisseld over de juridische status van het bestuursakkoord.
Als inleiders traden op: mr. D. van Efferen, mr. V.J.M. Koningsberger, prof.mr. D.W.P. Ruiter en mr. J.L. de Wijkerslooth.
Prof.mr. H.Ph.J.A.M. Hennekens en mr. C.J. Meijler waren de interveniënten.

Op 12 juni overleed mr. G.J. Wiarda, erelid van de vereniging. Zijn bijdrage aan de ontwikkeling van het administratief recht is van onschatbare betekenis geweest. De vereniging zal zijn nagedachtenis in hoge ere houden.

In de samenstelling van het bestuur trad in 1988 een aantal wijzigingen op. Van het bestuur namen afscheid de heren Bloembergen, Blanken en Fleers. Tot het bestuur traden toe de heren Korthals Altes en Miedema.

Op 1 januari 1989 werd het bestuur gevormd door:
M. Scheltema (voorzitter)
H.G. Lubberdink (secretaris)
B. van Wagtendonk (penningmeester)
Ch.P.A. Geppaart
L.A.G. Melis
J. van Viegen
O. van der Heide

E. Brederveld
M. Oosting
J.A.E. van der Does
E. Korthals Altes
J.P. Miedema

Het ledental van de vereniging is stabiel; de financiële situatie gezond.

H.G. Lubberdink
maart 1989

Bestuur en ereleden

1. Bestuur

mr. M. Scheltema (voorzitter)
mr. H.G. Lubberdink (secretaris)
mr. B. van Wagtendonk (penningmeester)
mr. E. Brederveld
mr. J.A.E. van der Does
mr. O. van der Heide
mr. L.H. Kokhuis
mr. E. Korthals Altes
mr. Ch.J. Langereis
mr. J.P. Miedema
mr. drs. M. Oosting
mr. J. van Viegen

2. Ere-leden

mr. A.D. Belinfante
mr. A.M. Donner
mr. J. van der Hoeven
mevr.mr. A. Rothuizen-Geerts
mr. F.W. ter Spill

Overzicht van preadviezen uitgebracht voor de VAR

*De met * aangeduide preadviezen zijn nog verkrijgbaar bij de uitgever of via de boekhandel*

II	mr. A. Koelma mr. R. Kranenburg	De verhouding van staatsrecht en administratief recht	(1940)
IV	mr. J. Kruseman mr. J.H. Scholten	De verhouding van administratief recht en burgerlijk recht	(1941)
VI	mr. A. Kleyn mr. J.V. Rijperda Wierdsma	De rechtsgevolgen van formeel onjuiste of onbevoegd genomen (verrichte) handelingen of besluiten	(1942)
VIII	mr. L.J.M. Beel mr. G.J. Wiarda	Publiekrechtelijke overeenkomsten	(1943)
X	mr. E. Bloembergen mr. H.E.R.E.A. Frank	Administratieve rechtspraak op economisch terrrein	(1946)
XIII	mr. J.M. Kan mr. W.G. Vegting	De grenzen van de verordenende bevoegdheid van de gemeente	(1947
XV	dr. G.A. van Poelje mr. A.M. Donner dr. Jules Lespes	Codificatie van de algemene beginselen betreffende het administratief recht	(1948)
XVII	mr. S. Fockema Andreae mr. D. Simons	Het administratief recht in de Grondwet	(1949)
XIX	dr. S.O. van Poelje mr. C.H.F. Polak	Het begrip 'algemeen belang' in de verschillende onderdelen van het administratief recht	(1950)
XXII	mr. H. Fortuin mr. A.J. Hagen	De voorwaardelijke beschikking	(1951)
XXIV	dr. I. Samkalden mr. G.J. Wiarda	Algemene beginselen van behoorlijk bestuur	(1952)
XXVI	dr. J.W. Noteboom mr. L.R.J. Ridder van Rappard	Samenwerking van overheid en particulieren	(1953)
XXIX	dr. W.F. Prins mr. H.D. van Wijk	Politiedwang	(1954)

XXXI	mr. D. Simons dr. F.E. de Visschere mr. S.F.L. Baron van Wijnbergen	Bestuursrecht en bestuurskunde	(1955)
XXXIV	dr. B. de Goede dr. M. Troostwijk	Het gebruik maken van burgerrechtelijke vormen bij de behartiging van openbare belangen	(1956)
XXXVI	mr. A.D. Belinfante mr. A. Mulder	De verhouding van administratieve sancties en straffen	(1957)
XXXVIII	mr. J. Korf mr. L.G. van Reijen	De overgang van rechten en verplichtingen uit administratieve rechtsbetrekkingen	(1958)
XL	mr. B. Bolkestein dr. D. van der Wel	Het goedkeuringsrecht	(1958)
XLII	mr. A.M. Donner mr. I. Samkalden	Zijn de traditionele vormen en begrippen van het bestuursrecht toereikend bij de uitbreiding van de overheidstaak met name op sociaal en economisch gebied?	(1960)
XLIV	mr. R.A.V. Baron van Haersolte dr. H.A. Brasz mr. J.G. Steenbeek	De overheidssubsidie	(1961)
XLVI	mr. W.F. Leemans mr. W.M.J.C. Phaf	Figuren als overdracht, machtiging en opdracht met betrekking tot bestuursbevoegdheden	(1962)
XLIX	mr. E.H. s'Jacob mr. J.C. Somer	De onderlinge verhouding van wettelijke voorschriften van verschillende wetgevers afkomstig	(1963)
LIV	mr. W. Duk mr. H.J.M. Jeukens	Terugwerkende kracht	(1965)
LVII	mr. J.M. Kan mr. N.H. Muller mr. R. Streng	Doeltreffendheid van het administratief beroep	(1966)
LIX	mr. D. van Duyne mr. J. Bulthuis	Het plan in het openbaar bestuur	(1967)
LX	mr. L.J. Brinkhorst mr. T. Koopmans	Tenuitvoerleging van Gemeenschapsrecht door de	(1968)

	mr. A.D. Peiffer mr. W.M.J.C. Phaf prof. mr. S.O. van Poelje	Nederlandse overheid	
LXII	mr. O.A.C. Verpalen mr. F.J. Beunke	Schadevergoeding terzake van rechtmatige overheidsdaad	(1969)
LXIV	mr. F.H. van der Burg	Overheid en onderdaan in een representatieve democratie	(1970)
LXVI	mr. J.A.M. van Angeren mr. Th.J.C. Verduin	De sanctionering van het administratief recht	(1971)
LXIX	mr. A.M. Donner mr. P.J. Boukema mr. H.J.M. Jeukens	Naar aanleiding van enkele belangrijke aspecten van het rapport van de Staatscommissie Cals/Donner	(1972)
LXX	mr. L.J.M. de Leede mr. J.P. Scheltens	Het sociale verzekeringsrecht en het belastingrecht in het administratieve recht	(1973)
LXXIV	mr. M. Scheltema mr. W. Konijnenbelt	De rechtsverwerking in het administratieve recht	(1975)
LXXVI	mr. B. Plomp drs. E.L. Berg	Milieuheffingen	(1975)
LXXVIII	mr. W. Brussaard J. Rothuizen	Nieuwe juridisch-bestuurlijke ontwikkelingen in de ruimtelijke ordening	(1976)
LXXX	mr. S.V. Hoogendijk-Deutsch mr. R. Samkalden	Advisering in het bestuursrecht	(1978)
LXXXII	mr. A.G. van Galen mr. H.Th.J.F. van Maarseveen	Beginselen van administratief procesrecht	(1978)
LXXXIV	mr. R. Bergamin mr. C.J.G. Olde Kalter	Overheidspersoneel en grondrechten	(1979)
LXXVI	mr. F.W. ter Spill mr. A.Q.C. Tak	Onwetmatig bestuur	(1981)
LXXXVIII	mr. P.J.J. van Buuren mr. M. de Groot-Sjenitzer	De omvang van de rechtsbescherming	(1982)

XC	mr. F.J.P.M. Hoefnagel mr. drs. Alex Reinders	Kunst, kunstbeleid en administratief recht	(1983)
XCII	mr. Chr. Kooij dr. F.P.C.L. Tonnaer	Vergunningverlening in stroomversnelling*	(1984)
XCIII	mr. D.W.P. Ruiter drs. C.J.N. Versteden	Het gelijkheidsbeginsel in het administratieve recht*	(1985)
XCIV	mr. D.A. Lubach mr. W.A.M. van Schendel	Bestuursrecht en (nieuw) burgerlijk recht*	(1986)
XCVI	mr. H.Ph.J.A.M. Hennekens mr. J.W. Ilsink mr. R.E. de Winter	De praktijk van toetsing van gemeentelijke regelgeving*	(1987)
XCIX	mr. E.M.H. Hirsch Ballin mr. J.H. van Kreveld	Rechtsstatelijke subsidieverhoudingen*	(1988)
102	mr. N.S.J. Koeman mr. J.H.W. de Planque	Overheidsaansprakelijkheid, administratieve en burgerlijke rechter*	(1989)

Colofon:

Omslagontwerp: Wim Bottenheft, Marijenkampen
Zetwerk: AlphaZet, Waddinxveen
Druk en afwerking: Samsom-Sijthoff grafische bedrijven bv