GESCHRIFTEN VAN DE VERENIGING VOOR ADMINISTRATIEF RECHT

XXXIII

ALGEMENE BEPALINGEN VAN ADMINISTRATIEF RECHT

VERSLAG VAN DE BUITENGEWONE ALGEMENE VERGADERING, GEHOUDEN OP 27 NOVEMBER 1953 TER BESPREKING VAN HET RAPPORT VAN DE COMMISSIE INZAKE ALGEMENE BEPALINGEN VAN ADMINISTRATIEF RECHT, MET EEN NABESCHOUWING VAN DE COMMISSIE

H. D. TJEENK WILLINK & ZOON N.V. - HAARLEM

ALGEMENE BEPALINGEN VAN ADMINISTRATIEF RECHT

GESCHRIFTEN VAN DE VERENIGING VOOR ADMINISTRATIEF RECHT

XXXIII

ALGEMENE BEPALINGEN VAN ADMINISTRATIEF RECHT

VERSLAG VAN DE BUITENGEWONE ALGEMENE VERGADERING, GEHOUDEN OP 27 NOVEMBER 1953 TER BESPREKING VAN HET RAPPORT VAN DE COMMISSIE INZAKE ALGEMENE BEPALINGEN VAN ADMINISTRATIEF RECHT, MET EEN NABESCHOUWING VAN DE COMMISSIE

H. D. TJEENK WILLINK & ZOON N.V. - HAARLEM

INHOUD

I VERSLAG VAN DE VERGADERING 7
Mr N. Hendrik Muller 7
Mr H. B. J. Waslander 11
Prof. Dr I. Samkalden 13
Prof. Mr D. Simons 15
Mr L. F. V. Keijzer 16
J. van Dooyeweert 17
Mr L. R. J. Ridder van Rappard 17
Mr B. L. de Regt 19
Mr M. Bosboom. 19
A. J. P. Koster 19
I. Barends 20
Prof. Mr Dr G. van den Bergh 21
Mr J. M. Kan 24
Prof. Dr G. A. van Poelje 25
Prof. Mr G. J. Wiarda 27
Mr Dr H. Fortuin 28
Mr H. B. J. Waslander 29

II NABESCHOUWING VAN DE COMMISSIE 30
Hoofdstuk I – De beschikking 30
Hoofdstuk II – Het goedkeuringsrecht 34
Hoofdstuk III – Het beroep 34
Hoofdstuk IV – Het vernietigingsrecht 38
Hoofdstuk V – Intrekking en wijziging 39
Hoofdstuk VI – De onregelmatige beschikking 41

III BIJLAGE: Definities beschikking 44

VERSLAG VERGADERING

Na opening van de vergadering geeft de voorzitter Prof. Mr A. M. Donner het woord aan de eerste spreker,

Mr N. Hendrik Muller; deze verklaart, dat hij gaarne aan het verzoek van het bestuur om een spreekbeurt op zich te nemen heeft voldaan, te meer omdat hij grote waardering heeft voor het door de commissie uitgebrachte rapport. Hij brengt in herinnering, dat, toen in 1948 de prae-adviezen van Prof. van Poelje en Prof. Donner over de codificatie van de algemene beginselen van het administratief recht in dit gezelschap behandeld waren, Prof. Donner in zekere zin zijn teleurstelling uitsprak over het feit, dat op de door hem concreet geformuleerde bepalingen zo weinig was ingegaan. Door het werk, dat de commissie heeft verricht, is dit verzuim thans ruimschoots goedgemaakt. Voorts wijst spreker er op, dat men zich in de sector van het administratieve recht vroeger vaak heeft blindgestaard op één onderdeel, nl. de administratieve rechtspraak. Het is verheugend, dat thans aan het meest essentiële punt, nl. de normen, die bij het besturen in acht genomen moeten worden, aandacht is besteed.

Men kan zich de vraag stellen, op welke wijze het rapport het beste kan worden besproken: door het houden van een algemene beschouwing of door het bespreken, c.q. aanvullen van de verschillende conclusies van het rapport. Spreker zal trachten in beide richtingen een bijdrage tot de discussie te leveren.

Wat het algemene aspect betreft wijst hij er op, dat het hier voor een goed deel gaat om de fatsoensnormen, of wel de „spelregels", die de bestuursorganen en bestuurders bij hun contact met de burgers en met elkander in acht behoren te nemen. Het is zeer te prijzen, dat men nu in het rapport van de commissie beschikt over het begin van een zekere unificatie van deze spelregels; wellicht zal men later niet alleen van de Unie van Utrecht, doch ook, althans in administratiefrechtelijke kring, van de „unificatie van Utrecht" spreken. Een van de belangrijke spelregels is het volgen van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, welke in het prae-advies van Prof. Wiarda (1952) nader zijn gespecificeerd als: de beginselen van fair play, zorgvuldigheid, zuiverheid van oogmerk, evenwichtigheid en rechtszekerheid. Spreker meent echter, dat er wellicht nog enkele andere belangrijke, zeker even hoog te classeren, *grond*beginselen geformuleerd kunnen worden, welke bestemd zijn om de geestesgesteldheid van het bestuur en de achtergrond, waartegen de beslissingen tot stand komen, te bepalen. Drie van deze grondbeginselen zouden als volgt kunnen worden omschreven: in de eerste plaats de overtuiging, dat het bestuur ten opzichte van gemeenschap en burgers een *dienende* taak heeft (dus een

goede „service" moet verlenen); in de tweede plaats, dat, voorzover de ingewikkeldheid der problemen dat mogelijk maakt, toch altijd met alle kracht moet worden gestreefd naar *eenvoud en klaarheid*, opdat er waarlijk „contact" tussen Overheid en burger kan bestaan; en in de derde plaats, dat het niet alleen gaat om de rechten, die de burgers tegenover het bestuur geldend kunnen maken, doch ook om de *plichten*, die in het belang van de gemeenschap aan hen zijn opgelegd (met een aan de sportwereld ontleende vergelijking zou men kunnen zeggen, dat de spelregels niet alleen gelden voor de scheidsrechters, doch óók voor de spelers).

Thans komt spreker tot de behandeling van een aantal bijzondere punten uit het rapport.

In de eerste plaats heeft hij zich afgevraagd, wat het standpunt van de commissie is ten aanzien van de Wet, houdende Algemene Bepalingen. Acht zij deze ook voor het administratieve recht van toepassing? Voor de praktijk is dit punt wel niet van zoveel belang, maar er moet toch zekerheid over bestaan. Spr. verwijst naar Prof. Donner's prae-advies „Codificatie van de algemene beginselen betreffende het administratieve recht" (1948).

Op p. 10 van het rapport staat een definitie van beschikking, die wel zeer ingewikkeld en daardoor onoverzichtelijk is. Zou men niet beter kunnen aansluiten bij de eenvoudige omschrijving van Prof. Rypperda Wierdsma in zijn prae-advies (1942), over de rechtsgevolgen van formeel onjuist of onbevoegd genomen besluiten? Of zou men uit de geschriften van Prof. v. d. Pot, de geestelijke vader van het begrip „beschikking", een kernachtige formulering kunnen puren?

Over de precieze betekenis, die de commissie aan de termen „administratief orgaan" (Prof. Donner gaf: „bestuursorgaan") en „wilsverklaring" wil hechten, kan nog wel enige onzekerheid bestaan. Hoe de definities van deze begrippen nog groeiende zijn, blijkt aardig in Dl I, pag. 218, van het nieuwe „Bestuursrecht", waar Prof. Donner verwijst naar Donner's proefschrift.

Het publiceren van beschikkingen acht spreker van uitermate groot belang. Dr van der Wel heeft er in „de Ned. Gemeente" van 20 Nov. '53 op gewezen, dat het per advertentie bekend maken van allerlei beschikkingen in de vele in ons land aanwezige dagbladen op bezwaren zou stuiten. Ligt hier echter niet een taak voor de mededelingenbladen van provincies en gemeenten, die – gelukkig – meer en meer een voorlichtend karakter krijgen?

De mededeling, waarbij de belanghebbende er (doch niet *in* de beschikking zelve; verg. art. 364 W. v. Sv.) op gewezen wordt, dat en op welke wijze tegen de beschikking beroep kan worden ingesteld, verdient ongetwijfeld aanbeveling. Maar: waarom niet ook bij het „algemeen beroepsrecht"? Men moet echter bedenken, dat de kans op het instellen van lichtvaardige of overbodige beroepen hierdoor vergroot wordt. Is het niet nuttig hiertegen te waken door – op het voetspoor

van de Ambtenarenwet, het ontwerp van de Commissie de Monchy en het ontwerp van de nieuwe Boswet – aan het instellen van beroep voor de belanghebbende een klein geldelijk risico te verbinden?

De commissie stelt de eis, dat een beschikking, waartegen beroep openstaat, steeds gemotiveerd dient te worden. Hoe staat het echter met beschikkingen, waartegen geen beroep kan worden ingesteld; is hier een motivering niet nòg noodzakelijker?

Wat de vorm van de beschikking betreft: het verdient aanbeveling als uitdrukkelijke richtlijn te formuleren, dat een beschikking zo kort en duidelijk mogelijk moet zijn en geen overwegingen en verwijzingen naar wetsartikelen e.d. dient te bevatten, die niet strikt noodzakelijk zijn. De vermelding van een verzend-datum lijkt nuttig, mede met het oog op de vaststelling van de aanvang van de beroepstermijnen. Voor deze termijnen beveelt spreker zo groot mogelijke uniformiteit van redactie aan.

Het komt veel voor, dat in beschikkingen naar bepaalde adviezen wordt verwezen. Het is, vooral wanneer het appellabele beschikkingen betreft, niet meer dan redelijk, dat de belanghebbende in de gelegenheid wordt gesteld van de inhoud van dergelijke adviezen kennis te nemen.

Met grote voldoening las spr. op pag. 20: „dat de functie van het goedkeurend orgaan een geheel andere is, dan die van het lagere orgaan" en even verder: „dat het goedkeurend orgaan de zaak niet mag overdoen". Men zou deze stelling wel als „grondbeginsel" geformuleerd willen zien. Ingelijst en opgehangen aan de wand zou zij op verschillende bureaux wellicht nuttige diensten kunnen bewijzen!

De figuur, dat goedkeuring wordt verleend na de toezegging, dat een bepaalde voorwaarde zal worden vervuld, is iets anders dan een goedkeuring onder voorwaarde. Het lagere orgaan hoeft deze belofte niet te doen en kan het op een onthouding van goedkeuring, waartegen beroep mogelijk is, laten aankomen. Spreker is het voorts eens met het betoog van de heer Stellinga (T. v. O. van 12 Nov. '53), dat het geen zin heeft een besluit te nemen „onder voorbehoud van goedkeuring".

Het goedkeurende orgaan mag eisen, dat – hangende de behandeling van een ter goedkeuring ingezonden besluit – door het orgaan, dat de goedkeuring heeft gevraagd, tijdig wordt geantwoord op verzoeken om inlichtingen, die naar aanleiding van het ingezonden besluit worden gesteld. In de praktijk blijven de lagere organen op dit punt nog al eens in gebreke en dan kan, naar spreker meent, het hogere orgaan niet anders doen dan goedkeuring onthouden, indien althans de gevraagde inlichtingen moeten dienen, om aanvankelijke bezwaren zo mogelijk weg te nemen.

Overigens krijgt men de indruk, dat – speciaal bij het ontwerpen van nieuwe voorschriften en nieuwe regelingen – het vereiste van een goedkeuringsprocedure tè gemakkelijk aanwezig wordt geacht: in vele

gevallen is het toch niet nodig de besluiten van lagere organen aan uitdrukkelijke goedkeuring te onderwerpen; men kan dan veelal volstaan met een eenvoudige kennisgeving te eisen, zodat de toezichthoudende organen zo nodig langs de weg van repressieve controle (aan een termijn te binden) kunnen optreden. Dit zou de administratie kunnen vereenvoudigen.

Bij de bespreking van de aard van het administratieve beroep is een belangrijk punt buiten beschouwing gelaten: er wordt nl. nergens de aandacht op gevestigd, dat administratief beroep vaak een taak is van bestuursorganen, die weer verantwoordelijk zijn tegenover vertegenwoordigende lichamen; hierdoor ontstaat een geenszins te verwaarlozen verschil in accent met de onafhankelijke rechtspraak van organen, die voor concrete beslissingen geen verantwoording schuldig zijn. Wel zegt het rapport (pag. 32) terecht: „In het administratieve beroep ligt mede een bestuurlijk element". Spr. zou dit onderstreept willen zien; hij hoopt, dat de bestuurders het bij de toga van de Ambtenaar van de Burgerlijke Stand zullen laten en met name niet naar de rechterlijke toga zullen grijpen.

De commissie heeft in haar rapport te kennen gegeven, dat bij het administratieve beroep gelet moet worden op de omstandigheden, die aanwezig zijn bij het beslissen omtrent het beroep. Spreker kan zich hiermede verenigen, doch meent dat het wel van belang is, indien – bij gegrondverklaring van een beroep juist tengevolge van een verandering van de oorspronkelijke omstandigheden – heel duidelijk in de uitspraak wordt gezegd, dat de aanvankelijke beslissing destijds juist is geweest, omdat toen de omstandigheden nog anders lagen.

Voorts kan men de vraag stellen of het wel juist is geweest, dat de commissie bij de behandeling van het beroep nauwelijks aandacht heeft geschonken aan het oproepen en horen van de appellanten en aan het verstrekken van inzage van de stukken aan de beide bij het beroep betrokken partijen. Vooral dit laatste punt wordt in de praktijk van het administratieve beroep nog al eens verwaarloosd.

Bij haar beschouwingen over vernietiging wegens strijd met de wet behandelt de commissie het geval, dat een concreet besluit voor een bepaald geval afwijkt van een algemene regeling; de commissie ziet hier – zij het met begrip voor een andere opvatting – strijd met de wet. Het komt spreker voor, dat men in een dergelijke situatie zeer zeker kan spreken van strijd met een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur en dus – op het voetspoor van enkele recente Koninklijke besluiten – van strijd met het algemeen belang.

De commissie wijdt enige beschouwingen aan de vraag of vernietiging een bevoegdheid dan wel een plicht is; hierbij laat zij, naar spreker meent, te veel recht wedervaren aan de – door haar overigens ook niet als juist erkende – mogelijkheid van een woordelijke interpretatie. Men hoeft er zich werkelijk geen zorg over te maken, over de „academische vraag", of in artikel 166 van de provinciale wet door het ge-

bruik van het woord „worden" een wettelijke verplichting tot vernietiging bedoeld is. Ook met het adagium „publiek recht is publieke plicht" kan men een verplichting tot vernietiging niet construeren: dit beginsel moet hier in verband gebracht worden met de verantwoordingsplicht van de uitvoerende organen tegenover de vertegenwoordigende lichamen.

Het slot van conclusie 22 („Niet-ontvankelijk is het beroep tegen een besluit tot schorsing of vernietiging") lijkt spreker te algemeen gesteld. Hij wijst op art. 22 van de Waterstaatswet.

Bij de behandeling van het beroep tegen een onbevoegd gegeven beschikking geeft de commissie als haar oordeel te kennen, dat zodanige beschikking het beste kan worden vernietigd. Hier zou spreker bezwaar tegen willen maken, aangezien z.i. bij het administratieve beroep toch de ontvankelijkheid voorop dient te staan. Er zijn ook nog wel andere mogelijkheden om te bereiken, dat een onbevoegd gegeven beschikking niet blijft „voortleven" (indien zij al ooit geleefd heeft), bijv. door – eventueel op uitnodiging – intrekking door het orgaan, dat onbevoegd heeft gehandeld. Spreker vergelijkt in dit verband de artikelen 11–14 van het ontwerp van de Wet beroep administratieve beschikkingen van de Commissie-De Monchy en vraagt, of een „revisieprocedure" niet moet worden aanbevolen.

Spreker besluit zijn rede met nogmaals zijn hulde voor het werk der commissie te betuigen. Hij hoopt, dat de praktijk der administratie aan deze arbeid goede aandacht zal besteden.

Mr H. B. J. Waslander heeft waardering voor het rapport van de Commissie. Toch vraagt Spreker zich af, of de Commissie zich voldoende rekenschap heeft gegeven van hetgeen de toepassing van de sociale wetgeving op dit terrein heeft te bieden. Spreker heeft daarbij het gevoel, dat de Commissie hetgeen zij aanhaalt uit de sociale verzekeringswetten en hun jurisprudentie toepast op onderdelen van het administratief recht, waar de verhoudingen heel anders liggen.

Spreker heeft bijv. moeite onder de op blz. 10 van het rapport gegeven definitie van administratieve beschikking mede de beschikkingen van de Rijksverzekeringsbank te begrijpen. In deze beschikkingen domineert het juridisch element boven het bestuurlijk element. Men kan t.a.v. een beschikking van de Rijksverzekeringsbank niet zeggen, dat zij een bestaande rechtsverhouding bindend vaststelt. Deze rechtsverhouding, nl. het verzekerd zijn, bestaat reeds lang. Zij wordt in de beschikking dan ook niet vastgesteld, doch op grond van de aanwezige rechtsverhouding erkend.

Het eigen karakter van de Dauerverhältnisse komt in het rapport niet tot haar recht. De op pag. 41 behandelde opschortende werking van het beroep komt bij de Dauerverhältnisse in een ander licht te staan.

De onderscheiding: begunstigende en bezwarende beschikkingen is

op het terrein van de sociale verzekering moeilijk te hanteren. De Commissie zal een beschikking van de Rijksverzekeringsbank, waarbij een rente wordt toegekend, wel een begunstigende beschikking noemen. Bij de Dauerverhältnisse draagt zij echter vaak ook een belastend karakter. Een beschikking, waarbij een vergoeding, aanvankelijk bepaald naar 100% arbeidsongeschiktheid, wordt vervangen door een vergoeding, berekend naar 50% arbeidsongeschiktheid, is formeel begunstigend, doch draagt voor de belanghebbende het karakter van een belastende beschikking.

Ook rijst de vraag welk karakter een intrekking draagt bij Dauerverhältnisse. De op blz. 66 onderaan/blz. 67 bovenaan genoemde gevallen zijn naar Sprekers oordeel geen voorbeelden van intrekking. Het gaat daar om het beëindigen van een uitkering op een bepaald tijdstip. Van intrekking daarentegen is eerst sprake, wanneer men de door een bepaalde beschikking in het leven geroepen rechtsverhouding weer geheel ongedaan maakt en met terugwerkende kracht tot de datum, waarop de ingetrokken beschikking in werking was getreden, de oorspronkelijke situatie herstelt.

Belangwekkend acht Spreker de vraag, of buiten het nemen van een nieuwe beslissing bij het bekend worden van nieuwe feiten en omstandigheden, waarin art. 75 van de Ongevallenwet 1921 uitdrukkelijk voorziet, intrekking mogelijk is. De Centrale Raad van Beroep beantwoordt deze vraag bevestigend voor het geval de beschikking niet vatbaar is voor wijziging. De Centrale Raad sprak zich er daarbij niet over uit, in hoeverre dit evenzeer mogelijk is, wanneer bij de beschikking belangen van derden betrokken zijn. Daarbij kan deze intrekking zowel voor de betrokkene als voor de risicodrager van belang zijn. Spreker is voorlopig geneigd aan te nemen, dat de aanwezigheid van een risicodrager hier niet van invloed is. T.a.v. de verzekerde is een intrekking, welke in zijn voordeel is eerder te aanvaarden dan een intrekking, welke in zijn nadeel werkt. Toch zou Spreker niet durven zeggen, dat intrekking ten nadele van de verzekerde niet mogelijk zou zijn.

Dezelfde vraag heeft zich voorgedaan bij de uitvoering van de Noodwet Ouderdomsverzekering. In het begin is het voorgekomen, dat belangrijke fouten zijn gemaakt bij de renteberekening. De Wet kent de mogelijkheid van herziening alleen, wanneer zich een gewijzigde situatie voordoet. De vraag werd zodoende of men, wanneer er een fout was gemaakt op grond van algemene rechtsbeginselen tot intrekking kon overgaan, vooral, wanneer de betrokkene kon weten, dat er in de renteberekening een fout schuilde. In twee gevallen van deze aard heeft intrekking plaats gevonden.

T.a.v. de conclusie (Conclusie 5, op blz. 69), dat begunstigende beschikkingen mogen worden ingetrokken, indien het algemeen belang intrekking vordert en het belang van degene t.a.v. wie die beschikking gold door de intrekking niet onevenredig wordt geschaad, wijst Spre-

ker erop, dat met betrekking tot de sociale verzekeringen de stelling wordt verdedigd, dat intrekking van een genomen beschikking er nooit toe mag leiden, dat een eenmaal uitbetaalde uitkering moet worden gerestitueerd of wordt verrekend met latere uitkeringen.

Voorts vraagt Spreker of er geen plaats is voor beschouwingen over intrekking en verbetering van onregelmatige beschikkingen.

Bij de Rijksverzekeringsbank was een beschikking uitgegaan, die niet correspondeerde met de beslissing van het bestuur. Een poging om deze fout door intrekking van de uitgegane beschikking en vervanging door een nieuwe beschikking, welke in overeenstemming was met de uitspraak van het bestuur van de Rijksverzekeringsbank werd door de Raad van beroep niet aanvaard.

Tenslotte meent Spreker met de heer Bosboom, dat de Commissie – zie blz. 35 en blz. 76 – in het ambtenarenrecht te veel afleidt uit het woord „nietigverklaren".

Prof. Dr I. Samkalden begint met zijn lof uit te spreken voor het rapport. Hij bewondert de goede formulering van de conclusies, hetgeen overigens niet betekent, dat verfijning en uitbreiding van die conclusies niet mogelijk en gewenst zou zijn. Een algemeen votum van de vergadering tot aanbeveling van de door de commissie geformuleerde richtlijnen acht deze spreker wel van belang: door een dergelijk votum immers zullen degenen, die het ondersteunen, het gevoel krijgen enige medeverantwoordelijkheid te dragen voor de conclusies van het rapport.

Zijn opmerkingen wil spreker beperken tot het signaleren van een meningsverschil en het aangeven van enkele lacunes, die naar zijn oordeel in het rapport van de commissie kunnen worden aangewezen.

Het meningsverschil heeft betrekking op de gedeeltelijke goedkeuring, die – naar de commissie op p. 22 mededeelt – mag plaats vinden, voorzover de aard van de beschikking zich tegen die gedeeltelijke goedkeuring niet verzet. De voorbeelden van gedeeltelijke goedkeuring worden ontleend aan de praktijk bij het goedkeuren van uitbreidingsplannen. Is een uitbreidingsplan echter een beschikking? Spreker meent, dat men het moet beschouwen als een regeling. Het voorbeeld dekt dus naar zijn oordeel niet de conclusie. Overigens hoeft niet ontkend te worden, dat een beschikking samengesteld en ook splitsbaar kan zijn; die splitsbaarheid bestaat echter alleen, als het orgaan, dat de beschikking nam, zelf geen onverbrekelijk verband aanwezig acht. Spreker zou op grond van een en ander de conclusie van de commissie willen omdraaien en aldus formuleren: gedeeltelijke goedkeuring behoort over het algemeen niet plaats te vinden; een uitzondering op deze regel kan gemaakt worden, indien uitdrukkelijk komt vast te staan, dat het een splitsbare beschikking betreft, waarvan de verschillende gedeelten betrekkelijk los naast elkander staan.

Wat de lacunes betreft zou spreker willen wijzen op de volgende

punten: In de eerste plaats is – hoewel de *vernietiging* van negatieve besluiten (de houtwallenverordening van de gemeente Peize) wordt behandeld – niets gezegd over de *goedkeuring* van negatieve besluiten. Toch kan er in de praktijk twijfel bestaan over de vraag, of een negatief besluit al dan niet aan goedkeuring onderworpen is: bijv., wanneer de wet bepaalt, dat verordeningen „betreffende" een bepaald onderwerp moeten worden goedgekeurd; dan staat niet vast of deze eis ook geldt voor de intrekking van een dergelijke verordening; tenzij de wet dit, zoals bijv. op economisch terrein bij de prijsvaststelling het geval was, uitdrukkelijk bepaalt. Het zou nuttig geweest zijn, indien de commissie dit probleem in haar beschouwingen had betrokken.

In de tweede plaats is de commissie niet geheel volledig geweest bij de behandeling van de intrekking van een beschikking in verband met de sanctie op het niet naleven. Als bijv. een vergunning onder voorwaarden wordt gegeven, de voorwaarden niet worden nageleefd en daarom een veroordeling door de strafrechter volgt, kan dan bovendien nog de vergunning worden ingetrokken? Of is het beter om uit te gaan van het beginsel van artikel 5 van de Wet op de Economische Delicten, krachtens hetwelk (tenzij een speciale wet het anders regelt) naast de strafsanctie niet nog eens een afzonderlijke administratieve sanctie mag worden toegepast. Ook op dit punt wordt een uitspraak van de commissie gemist.

Tenslotte heeft de commissie – naar spreker meent – wel heel weinig aandacht besteed aan de z.g. voorwaardelijke vergunning, terwijl toch in de praktijk die voorwaarden erg belangrijk zijn, omdat zij kunnen uitgroeien tot gehele stelsels en omvangrijke regelingen. Men denke hier aan hetgeen – zij het op privaatrechtelijke basis – tot stand is gekomen met betrekking tot de levering van electriciteit en gas. De commissie zegt, dat men moet uitgaan van het beginsel, dat – ook als de wet zwijgt – aan een beschikking voorwaarden kunnen worden verbonden. Spreker zou liever een andere richtlijn willen formuleren, nl. dat een voorwaarde slechts mag worden gesteld, indien de wet daartoe uitdrukkelijk machtigt. Bovendien zou het z.i. aanbeveling verdienen, indien het gebruik van voorwaarden krachtens die machtiging enigszins aan regelen werd gebonden, bijv. in die zin, dat voorwaarden, waarbij geldelijke verplichtingen worden opgelegd of waardoor de betrokkenen worden beperkt in de vrijheid van hun rechtsverkeer, slechts gesteld mogen worden, indien de regeling, waarop de beschikking steunt, die bevoegdheid uitdrukkelijk vermeldt.

Prof. Dr G. A. van Poelje: Wordt een dergelijke bepaling geen standaardformule, die in iedere wet als het ware automatisch wordt opgenomen?

Prof. Samkalden is hiervoor niet zo bevreesd; het is wel mogelijk, dat de formule veel zal worden gebruikt, maar men moet zich dan toch in ieder geval bij het opstellen van een wet rekenschap geven van hetgeen men wenst, dat bij het stellen van voorwaarden al dan niet ge-

oorloofd is. Samenvattend, wijst spreker er op, dat zijn opmerkingen, voorzover zij punten aanwezen, waarop de commissie wellicht wat dieper had kunnen ingaan, in geen enkel opzicht afbreuk willen doen aan de waarde van het rapport, dat ons is voorgelegd.

Prof. Mr D. Simons heeft het rapport met genoegen gelezen. Het is helder en goed gemotiveerd; hij zou aan dit rapport het praedicaat summa cum laude willen toekennen.

Spreker acht het juist, dat de commissie niet heeft beoogd het ontwerpen van een *wet*, houdende algemene bepalingen van administratief recht. Men moet er zich voor hoeden te vervallen in de fout, die gemaakt werd bij het opstellen van het ontwerp voor een burgerlijk wetboek in 1820 (het ontwerp-Kemper), waarin vele niet concrete, algemene uitspraken voorkwamen. Als wet zou datgene, wat de commissie geformuleerd heeft, te leerstellig zijn; als algemene richtlijn en als oriëntatie kan het zeer waardevolle diensten bewijzen.

Sommige conclusies van het rapport zou hij gaarne nog iets voorzichtiger dan de commissie deed, willen redigeren.

Zo zou uit conclusie No. 16 van de commissie volgen, dat wel een administratief beroepsorgaan doch niet de administratieve rechter bevoegd zou zijn behalve de rechtsgronden ook de feitelijke gronden ambtshalve aan te vullen. Is dit wel juist? Spreker meent, dat – althans bij de voluntaire jurisdictie ook de burgerlijke rechter de feiten pleegt aan te vullen. Als bijv. de Afdeling Contentieux van de Raad van State in plaats van een orgaan van administratief beroep zou worden gemaakt tot een orgaan van administratieve rechtspraak, zou die Afdeling dan voortaan de feitelijke gronden niet meer mogen aanvullen? Dit gaat spreker te ver.

Een ander punt: de commissie formuleert als richtlijn, dat, indien aan een beschikking voorwaarden worden verbonden, die voorwaarden moeten strekken ter bescherming van het belang, dat de regeling, waarop de beschikking steunt, beoogt te dienen. Dit klinkt heel redelijk en aannemelijk. Maar bij nader onderzoek kan zelfs deze – algemeen aanvaarde – formulering zowel te ruim als te beperkt zijn. Te ruim, wanneer men aan een financiële voorwaarde denkt: daar kan het verband zeer rekbaar zijn; een financiële voorwaarde, die op zich zelf niet acceptabel zou zijn, kan toch aan de formulering voldoen. Aan de andere kant is de richtlijn te beperkt; indien – in verband met de uitvoering van een waterstaatswerk – een ontheffing wordt verleend, is het toch niet onredelijk voorwaarden te stellen, waardoor niet zozeer het waterstaatsbelang als wel de veiligheid van de – niets met de waterstaat te maken hebbende – voorbijgangers wordt verzekerd.

Wat de gedeeltelijke goedkeuring betreft, kan men zich afvragen, wie moet beoordelen of een beschikking deelbaar is en dus naar haar aard voor gedeeltelijke goedkeuring in aanmerking komt. Het zou het beste zijn, dat de regeling, waar de beschikking op steunt, dit zelf aangeeft.

De commissie wil – overeenkomstig een algemeen aanvaarde mening – de beschikking, die gegeven is door een orgaan, tot welks bevoegdheid het geven van een dergelijke beschikking nimmer behoort, als nietig beschouwen. Hier wordt steeds het bekende geval van de kapitein van Köpenick als voorbeeld genoemd. Men mag zich echter afvragen, of in een dergelijk geval de burger, d.w.z. de derde te goeder trouw, van de onbevoegdheid de dupe moet worden; indien zich zodanige betreurenswaardige gevallen voordoen, kan toch – als er geen verhaal is op de schuldige – beter de openbare kas de schade dragen, dan een aantal toevallig benadeelde burgers. De overheid heeft immers het risico van het misbruiken van haar uiterlijke kentekenen geschapen.

Bij de behandeling van de figuur van de intrekking heeft de commissie, naar spreker meent, niet voldoende onderscheiden tussen 2 vormen van intrekking, die een geheel verschillend doel hebben. De overheid kan nl. een beschikking intrekken, omdat zij een bepaalde rechtsverhouding voor de toekomst wil beëindigen. Daarnaast staat echter een geheel andere intrekking, nl. die waardoor een fout wordt hersteld en dus met terugwerking de kracht wordt ontnomen aan een rechtsverhouding, die slechts door een fout tot stand was gekomen.

De commissie pleit er voor, dat de wetgever aan administratieve beroepsorganen de bevoegdheid geve, de werking van een beschikking, waartegen beroep is ingesteld, hangende het beroep, op te schorten. Spreker zou in dergelijke gevallen – op het voetspoor van hetgeen is voorgesteld door de Commissie-De-Monchy – gaarne enige waarborgen zien opgenomen, met name het horen van de belanghebbenden.

In het debat is reeds enige malen de vraag opgeworpen, of de vergadering niet door een votum van haar oordeel over de richtlijnen van de commissie blijk moet geven. Spreker zou dit sterk ontraden; hij heeft de indruk, dat de stemming over de vraagpunten veelal het minst geslaagde deel is van de vergaderingen van de Nederlandse Juristenvereniging. Wel hoopt spreker, dat de commissie – naar aanleiding van hetgeen in deze vergadering over de richtlijnen wordt gezegd en ook naar aanleiding van hetgeen verder wordt gepubliceerd – haar studie zal voortzetten. Wellicht kunnen hierdoor de conclusies nog enigszins worden uitgebreid en verfijnd. De Vereniging voor Administratief Recht zou dan tot taak hebben aan de – eventueel herziene en aangevulde – richtlijnen zoveel mogelijk bekendheid te geven.

Mr L. F. V. Keijzer acht de definitie, welke de Commissie op blz. 10 van haar rapport geeft voor de beschikking te wijdlopig. Voorts vraagt Spreker zich af of bij een besluit van een meerhoofdig orgaan (blz. 11–12) een beschikking inderdaad vaststaat door het nemen van het besluit. Bij een benoemingsbesluit van een gemeenteraad zal de benoemde de mededeling van zijn benoeming moeten afwachten. De gemeenteraad is geen extern orgaan. Zijn besluit behoeft een inter-

mediair – althans kan een intermediair behoeven – om tot een beschikking te groeien.

Zoekt men de onderscheiding tussen beroep op de Kroon en Gedeputeerde Staten en beroep op de burgerlijke rechter hierin, dat Kroon en Gedeputeerde Staten de beschikking kunnen vernietigen en de burgerlijke rechter deze bevoegdheid mist, dan vraagt Spreker zich af, of het onderscheid zo niet te scherp wordt gesteld. Naar Spreker's oordeel zijn de consequenties van een rechterlijk vonnis – en bij toepassing der Woonruimtewet – nagenoeg dezelfde als bij vernietiging. De neiging om daarin het onderscheid te zoeken is z.i. terug te voeren tot de triasleer. Daarbij wijst Spreker erop, dat er in ons recht, bijv. in art. 4 van de Belemmeringenwet Privaatrecht, overigens wel voorbeelden voorkomen van gevallen, waarin de burgerlijke rechter wel bevoegd is tot vernietigen van een beschikking.

De Commissie ziet het administratief beroep (zie blz. 32 en 45 van het rapport) als rechtspraak met een bestuurlijk element. Ook Kranenburg beschouwde het administratieve beroep als rechtspraak. Naar Spreker's oordeel hebben wij hier niet met rechtspraak doch met een bestuurlijke afwikkeling te doen.

De heer J. van Dooyeweert wil een enkele opmerking over het rapport maken en zich daarbij stellen op het standpunt van de administrabele. Spreker wil in het bijzonder de nadruk leggen op het belang van openbaarheid en goede publicatie van de beschikkingen van de overheid voor zover deze publicatie ook maar enigszins mogelijk is. De commissie heeft hieraan reeds aandacht besteed, maar kan men niet nog verder gaan? Gedacht kan bijv. worden aan een verplichting om beschikkingen aan de belanghebbenden zoveel mogelijk per aangetekende brief te doen toekomen. Een ander punt, dat tot nu toe weinig de aandacht heeft gehad, is het bekendmaken van beschikkingen aan een ruimere kring van belanghebbende derden. Spreker geeft in dit verband de suggestie om voor de daarvoor in aanmerking komende categorieën van beschikkingen openbare registers aan te leggen, naar analogie van de handelsregisters. In deze registers zou dan niet de inhoud van de beschikking zelf uitvoerig vermeld moeten worden, doch wel de datum, de begunstigde, de plaats of tijd, waarvoor de beschikking geldt, het beschikkende orgaan, etc. Voor het maatschappelijk en economisch leven kan dit in vele gevallen van belang zijn; wie een ventvergunning aanvraagt, zal bijv. gaarne weten met hoeveel concurrenten hij te maken heeft. Dit denkbeeld wil spreker gaarne aan de vergadering en aan de commissie voorleggen.

Spreker stelt zich overigens op het standpunt, dat door de vloed van beschikkingen, publicatie in provinciale of gemeentebladen slechts in een beperkt aantal gevallen mogelijk zal zijn.

De heer Mr L. R. J. Ridder van Rappard brengt in herinnering, dat wijlen Dr Fockema Andreae reeds 30 jaar geleden in een vergadering

van de Vereniging van Nederlandse Gemeenten heeft gepleit voor het invoeren van administratieve rechtspraak in verband met de toepassing van het goedkeuringsrecht. Spreker meent dat deze zaak nog steeds actueel is en hij betreurt het, dat de commissie in haar rapport ten aanzien van het goedkeuringsrecht niet een duidelijker standpunt heeft ingenomen door uitdrukkelijk te stipuleren, dat bij het hanteren van dit goedkeuringsrecht het hogere orgaan niet op de stoel van het lagere mag gaan zitten. Dit laatste gebeurt in de praktijk nog maar al te vaak, gelijk geïllustreerd kan worden door een geval, dat zich onlangs te Gorinchem heeft voorgedaan. In die gemeente bestond een vleeskeuringsverordening, welke verbood het slachten in lokalen, die niet voldoen aan de eisen van de Vleeskeuringswet. Huisslachtingen op de boerderij werden echter op grond van deze verordening niet tegengegaan; bij het vaststellen had dit ook geenszins in de bedoeling gelegen. Een nieuw opgetreden veterinair inspecteur wilde de verordening echter letterlijk interpreteren en verzette zich tegen de zg. huisslachtingen. De gemeenteraad, de enige bevoegde wetgever in casu, wijzigde toen de verordening, teneinde buiten twijfel te stellen, dat huisslachtingen nimmer verboden waren geweest. Gedeputeerde Staten onthielden echter goedkeuring aan de wijziging van de verordening en in beroep stelde de Kroon de gemeente in het ongelijk. Dit nu acht spreker een verkeerde toepassing van het goedkeuringsrecht; men had de beslissing over het al dan niet toestaan van huisslachtingen aan de raad van Gorinchem moeten overlaten, tenzij hier van een bepaald ontoelaatbaar geval sprake had kunnen zijn, hetgeen spreker betwist, nu de wet ten aanzien van huisslachtingen uitdrukkelijk de Raad bevoegd verklaart tot een uitzondering.

In verband met dit geval kan nog op een ander bezwaar worden gewezen, n.l. het soms ontstellende gebrek aan coördinatie tussen het optreden van bestuur en justitie, of van gemeentelijke en rijksorganen. Bij het bovenvermelde conflict over de interpretatie van de vleeskeuringsverordening had de gemeente voorgesteld een proefproces te voeren en pas, al naar gelang van de uitslag van dat proces, maatregelen te nemen. De inspecteur ging echter terstond over tot inbeslagneming van varkens, die door de belanghebbenden voorzien van een slachtbewijs naar beste weten op volkomen rechtmatige wijze thuis waren geslacht. In een ander geval had de gemeente voor een liefdadig doel toestemming gegeven tot het exploiteren van een rad van avontuur op de kermis. De justitiële autoriteiten meenden, dat hier de loterijwet werd overtreden. In plaats van zich te beperken tot het opmaken van een proces-verbaal, werd toen terstond de installatie in beslag genomen. Tegen deze gang van zaken wil spreker zich verzetten: de burger, die met vergunning van een overheidsorgaan een bepaalde handeling verricht mag niet het slachtoffer worden van een geschil over wetsinterpretatie tussen verschillende overheidsorganen in die zin, dat zijn eigendommen aan in beslagneming worden bloot gesteld.

Mr B. L. de Regt vraagt zich af, in hoeverre met betrekking tot de beroepstermijnen naast een grotere mate van uniformiteit nog plaats is voor andere algemene regels. Spreker wijst in dit verband op art. 86 van de Ongevallenwet, art. 60, lid 3 van de Ambtenarenwet, art. 346 van de Invaliditeitswet en art. 74, lid 2 van de Ziektewet. Het in deze artikelen vervatte voorschrift, krachtens hetwelk de klager ook nog ontvankelijk is in zijn beroep binnen een bepaalde termijn na de dag, waarop hij van de beslissing, waartegen beroep wordt ingesteld, redelijkerwijs heeft kunnen kennis dragen, acht Spreker zeer nuttig. Spreker zou dit voorschrift gaarne als algemene regel zien.

Wat het instellen van het beroep verder betreft kennen wij drieërlei terminologie: „beroep tegen", „beroep t.a.v. een beschikking" en „een beschikking, waarvan beroep is ingesteld". Spreker acht beroep „van" (dat wij ook nog vinden in het Wetboek van Burgerlijke rechtsvordering) verouderd. Spreker pleit voor de uitdrukking beroep „tegen", welke ook in het Wetboek van Strafvordering wordt gebruikt.

Mr M. Bosboom zou naar aanleiding van het rapport, waarvan hij met veel belangstelling kennis heeft genomen, twee korte opmerkingen willen maken.

Op de bladzijden 34 en 35 wijdt de commissie tamelijk uitvoerige beschouwingen aan de taak van de ambtenarenrechter, die ingevolge art. 47 van de Ambtenarenwet de in beroep aan zijn oordeel onderworpen beschikkingen wel nietig kan verklaren, doch niet kan vernietigen. In het sociale verzekeringsrecht en in het belastingrecht daarentegen treft men – aldus de commissie – wel de rechtstreekse vernietiging van beschikkingen door de met administratieve rechtspraak belaste instantie aan. Spreker heeft de indruk, dat de tegenstelling tussen nietig verklaren enerzijds en vernietigen anderzijds op deze wijze hier te scherp wordt gesteld: een nietigverklaring door de ambtenarenrechter, welke bovendien nog terugwerkende kracht heeft (ex tunc), is in wezen niet anders dan vernietiging.

Het tweede punt, waar spreker op wijzen wil is het euvel van beschikkingen met een dubbele datum. Het komt bijv. voor, dat bij de rijkspolitie bevorderingen eerst per telex bekend gemaakt worden, en dat pas daarna – dikwijls vele dagen later – het officiële schriftelijke besluit wordt opgemaakt en verzonden. Dit kan – vooral bij het instellen van beroep – tot allerhande moeilijkheden leiden. Spreker meent, dat er daarom op aangedrongen moet worden beschikkingen met een dubbele datum zoveel mogelijk te vermijden.

De heer A. J. P. Koster wijst er op dat aan de eis de beschikking schriftelijk ter kennis van belanghebbende te brengen niet kan worden voldaan, wanneer, zoals zich bij beschikkingen van de Pensioenraad meermalen voordoet, diens adres niet bekend is.

Het opnemen in een beschikking van een mededeling inzake het in-

stellen van beroep, is bij een kleine administratie mogelijk; bij een grote administratie, die tevens beschikkingen uitvaardigt, die niet voor beroep vatbaar zijn, is dat niet uitvoerbaar.

Tenslotte vraagt de heer Koster aandacht voor de bezwaren, die bij beroepszaken bij de Centrale Raad van Beroep verbonden kunnen zijn aan het overleggen van volledige dossiers, waaruit de belanghebbende, bijv. uit rapporten van medisch deskundigen, gegevens zou kunnen putten, die in feite niet voor hem bestemd zijn. In zulke gevallen zou aan de appellant een medische deskundige moeten worden toegevoegd, die deze rapporten voor hem zou lezen. Ook het beroepsgeheim van een medicus levert in deze gevallen steeds meer moeilijkheden op.

De heer I. Barends wijst erop, dat in het rapport van de Commissie enkele malen de rechtszekerheid wordt aangevoerd als grondslag voor een bepaalde conclusie. Rechtszekerheid betekent volgens het Woordenboek der Nederlandse taal: zekerheid op het gebied van het recht; zekerheid, waar men met betrekking tot het recht aan toe is.

Deze definitie klopt – naar het Spreker voorkomt – geheel met de betekenis, waarin Prof. Bellefroid in zijn „Inleiding tot de Rechtswetenschap in Nederland" het woord gebruikt. Wanneer ergens sprake is van *de* rechtszekerheid, meent Spreker te mogen aannemen, dat bedoeld wordt, dat *men* zekerheid heeft, waar men rechtens aan toe is, en niet een *ieder*, hoe onontwikkeld of onverschillig hij ook moge zijn.

Spreker kan zich voorstellen, dat het belang van *de* rechtszekerheid vergt, dat men uit een appellabele beschikking niet alleen de beslissing maar ook de motieven moet kunnen lezen. Minder goed kan Spreker begrijpen, dat de Commissie haar wens, dat aan de belanghebbende wordt medegedeeld, of, en zo ja, bij wie en binnen welke termijn hij in beroep kan gaan, *eveneens* op de rechtszekerheid fundeert. Want die gegevens zijn niet *verborgen* doch *in een wet in materiële zin opgenomen*; een zorgvuldig man zal ze dus weten of vermoeden en aan de weet zien te komen. Het beschikkende orgaan produceert dus niet iets nieuws (als bij de motivering), doch schrijft alleen maar een wetsbepaling over voor een bepaalde persoon. Als deze belanghebbende die wetsbepaling niet kende, komt hij door die overschrijving wel in een prettiger conditie, maar de vraag, waar hij rechtens aan toe is, vindt in beginsel haar rechtstreekse beantwoording reeds in de wet. Spreker ziet in een mededeling omtrent de appellabiliteit veeleer publieke service dan voldoening aan een eis van rechtszekerheid. Spreker zou er aan toe willen voegen: een publieke service met een gevaarlijke kant, want bij de motivering zijner beschikking doet het orgaan een mededeling over iets, waarvan de beoordeling van nature tot zijn competentie behoort, maar door een mededeling van de appellabiliteit zijner beschikking begeeft het orgaan zich op een gebied, hetwelk behoort tot de competentie der beroepsinstantie, die over de appellabiliteit misschien an-

ders zal denken. Het lagere orgaan zal dus aan de belanghebbende hoogstens een vingerwijzing kunnen geven doch nooit zekerheid kunnen verschaffen. Maar dan kan ook de wenselijkheid ener mededeling over de beroepsmogelijkheid bezwaarlijk op de *rechtszekerheid* worden gebaseerd.

Ook al verstrekt art. 354 Sv. aan de President van de Rechtbank een analoge opdracht, toch ziet Spreker in een mededeling inzake de beroepsmogelijkheid in het algemeen geen overheids- doch advocatenwerk.

Tenslotte wijst Spreker erop, dat de Commissie bij haar wens naar mededeling van de beroepsmogelijkheid spreekt over de rechtszekerheid zonder meer, maar, bij haar wens naar mededeling van de motieven van de beschikking vermeldt zij bovendien:

„In beginsel heeft de belanghebbende er recht op, ook de motivering van de tot hem gerichte beschikking te kennen".

Heeft de Commissie voor dit verschil een bijzondere reden? Deze vraag houdt verband met Sprekers mening, dat van een wettelijke regeling de rechtszekerheid een normaal gevolg is en slechts in uitzonderingsgevallen de specifieke aanleiding.

Prof. Mr Dr G. van den Bergh heeft grote waardering voor het door de Commissie inzake algemene bepalingen van administratief recht opgestelde rapport. Spreker wil slechts enkele opmerkingen maken over één punt, n.l. over het op blz. 67/68 behandelde actus-contrariusbeginsel, het beginsel, dat voor de intrekking van een beschikking dezelfde formele vereisten gelden, waaraan voor de totstandkoming van een beschikking moet worden voldaan. Spreker noemt met opzet hierbij niet de wijziging van de beschikking; dat bij wijziging dezelfde formele vereisten als bij de totstandkoming van de beschikking in acht moeten worden genomen, valt buiten het actus-contrariusbeginsel.

Spreker verheugt zich erover, dat de Commissie (zie blz. 68 bovenaan) het contrarius-actusbeginsel eigenlijk niet aanvaardt. Dit is des te verheugender, indien men bedenkt, dat dit beginsel nog door velen wordt aangehangen. Als recent voorbeeld hiervan wijst Spreker op de beschouwingen, die Mr Hagen in het Tijdschrift voor Overheidsadministratie van 19 November 1953 wijdde aan het thans in bespreking zijnde rapport.

Trouwens ook de Commissie bewijst aan het actus-contrariusbeginsel nog te veel eer.

Het adagium: actus contrarius similiter fit doet sterk denken aan het adagium van de homoeopathische geneeskunde: „Similia similibus curantur". Men zou het actus-contrariusbeginsel een homoeopathisch administratiefrechtelijk beginsel kunnen noemen. Evenzeer als Spreker de homoeopathie in de geneeskunde verwerpt, verwerpt Spreker een homoeopathisch beginsel op het terrein van het administratiefrecht. Ook hier acht Spreker de allopathie het logische, het nor-

male: een beschikking moet op een andere wijze dan zij tot stand is gekomen ongedaan gemaakt worden, al zal men uiteraard deze vergelijking niet te ver moeten doorvoeren. Men zal evenals met andere adagia in het Recht, dan ook zeer voorzichtig moeten zijn met het adagium: actus contrarius similiter fit.

Het actus-contrariusbeginsel pretendeert bovendien een veel wijdere strekking te hebben dan alleen van toepassing te zijn voor de beschikking. In verband hiermede beziet Spreker het actus-contrariusbeginsel in ruimer verband.

a. *Wetgeving in verhouding tot grondwet.*

Er zijn gevallen waarbij de wet van de grondwet mag afwijken. De Grondwet voor de Republiek van Weimar eiste hiervoor een meerderheid van 2/3. Omtrent de vraag, of deze meerderheid van 2/3 evenzeer vereist was voor de intrekking van zulk een van de Grondwet afwijkende wet heeft de Duitse Juristenvereniging zich met overgrote meerderheid in *ontkennende* zin uitgesproken.

Onze Grondwet kent een zelfde mogelijkheid t.a.v. het inkomen van de Kroon en van de schadeloosstelling van de leden van de Tweede Kamer. Ook hier is voor afwijking van de in de Grondwet genoemde bedragen een meerderheid van 2/3 vereist. De Grondwet eist thans uitdrukkelijk voor intrekking van zulk een wet evenzeer een meerderheid van 2/3. In de Grondwetscommissie van 1938 is uitvoerig van gedachten gewisseld over de vraag, of dit afzonderlijk moet worden bepaald. De Commissie meende in meerderheid, dat dit niet nodig was. Spreker heeft er in de Commissie op gewezen, dat het vereiste van een 2/3 meerderheid voor afwijking van de Grondwet niet logisch met zich bracht, dat dan ook voor intrekking van zulk een afwijkingswet een meerderheid van 2/3 vereist wordt.

b. *Goedkeuring Provinciale verordeningen.*

Het vereiste van de Koninklijke goedkeuring voor provinciale verordeningen vindt zijn historische oorsprong in de argwaan van de centrale overheid jegens de provinciale wetgeving. Men wilde deze zo veel mogelijk tegengaan. Dat betekent dus, dat er geen reden is intrekking van een provinciale verordening aan Koninklijke goedkeuring te onderwerpen.

Hetzelfde gold onder de oude Winkelsluitingswet t.a.v. de intrekking van gemeentelijke verordeningen.

c. *Artikel 43 Grondwet.*

Het tijdelijk neerleggen van de uitoefening van het Koninklijk gezag geschiedt bij de Wet. Voor hervatting van het Koninklijk gezag acht Spreker geen wet vereist; de wilsverklaring van de Koning is hiervoor voldoende.

d. *Dispensatie beschikkingen.*

Vervolgens wijst Spreker op de talloze dispensatiebeschikkingen. Hun totstandkoming is dikwijls gebonden aan een aantal formele voorschriften.

Stel – zuiver bij wijze van voorbeeld –, dat een gemeenteverordening het oplaten van hete-luchtballons verbiedt, daarbij bepalende, dat B. & W. van dit verbod dispensatie kunnen verlenen, na luchtvaart- en brandweerdeskundigen te hebben gehoord. B. & W. verlenen krachtens dit voorschrift dispensatie van het verbod aan een wetenschappelijke instelling. Aan de ontheffing zijn alle denkbare veiligheidsvoorwaarden verbonden. Niettemin gebeuren er ongelukken, zodat B. & W. de ontheffing wensen in te trekken, omdat nu wel gebleken is, dat zelfs de verstrekkende veiligheidsvoorschriften geen afdoende waarborg kunnen bieden. Het geeft dan geen zin, dat B. & W. alvorens tot deze intrekking over te gaan, eerst de luchtvaart- en brandweerdeskundigen zouden moeten horen.

Als tweede voorbeeld van een dispensatiebeschikking noemt Spreker, dat een gemeenteverordening de bepaling inhoudt, dat alvorens ontheffing te verlenen van het verbod tafeltjes en stoelen op de openbare straat te plaatsen, B. & W. het advies moeten vragen van de verkeerspolitie, ten einde zich ervan te vergewissen, of het belang van het verkeer het verlenen der dispensatie niet in de weg staat. Indien B. & W. later in verband met toeneming van het verkeer de verleende dispensatie juist op grond van verkeersbelangen wensen in te trekken heeft het geen zin ook hier te verlangen, dat tevoren de verkeerspolitie wordt gehoord.

T.a.v. de mogelijke tegenwerping, dat met de hiergenoemde intrekkingen de belangen van anderen geschaad kunnen worden wijst Spreker er enerzijds op, dat wij hiermede het terrein van de formele vereisten verlaten en komen op het terrein van de materiële vereisten, anderzijds betoogt Spreker, dat, juist in verband hiermede, voor intrekking andere formele vereisten gewenst kunnen zijn, dan voor het uitvaardigen van een beschikking. Bij intrekking van een dispensatie van het verbod ballons met hete lucht op te laten, zou bijv. voorgeschreven kunnen zijn, dat eer hiertoe wordt overgegaan de Koninklijke Academie van Wetenschappen moet worden gehoord. Alvorens een dispensatie van het verbod tafeltjes en stoelen op de openbare weg te plaatsen, zou kunnen worden ingetrokken zou bijv. het horen van het bij het restaurant-bedrijf betrokken bedrijfschap, het koffieschap voorgeschreven kunnen zijn.

Resumerende is Spreker van oordeel, dat er tal van gevallen zijn, waarbij de „actus" een afwijking is van de norm en waarbij de formele vereisten bedoeld zijn als waarborgen tegen lichtvaardige afwijkingen daarvan. Deze vereisten, deze waarborgen hebben echter voor de intrekking, de terugkeer dus naar de normale toestand, veelal geen redelijke zin.

Het actus-contrariusbeginsel is hoogstens aanvaardbaar met deze belangrijke restrictie, dat de formele vereisten, waaraan voor een totstandkoming moet worden voldaan bij intrekking niet gelden, indien deze vereisten voor de intrekking geen redelijke zin hebben. Doch ook met deze belangrijke beperking is het actus-contrariusbeginsel niet bevredigend, aangezien men ook dan nog altijd uitgaat van de praesumptie, dat de formele eisen voor de totstandkoming in het algemeen ook redelijke zin zouden hebben voor de intrekking.

Deze praesumptie schijnt Spreker ten enen male onjuist. Er is z.i. geen enkele reden te veronderstellen, dat de formele vereisten, die bij de totstandkoming van een beschikking redelijk zijn, dat ook zijn bij de intrekking.

Deze veronderstelling steunt naar Sprekers oordeel weer op de z.i. onjuiste homoeopathische gedachte. De formele vereisten behoren te zijn afgestemd op de aard van de belangen, die afgewogen worden en op het aspect van deze belangen, enerzijds bij de totstandkoming, anderzijds bij de intrekking. Dit aspect zal bij de intrekking bijna steeds anders zijn dan bij de totstandkoming. Ook zal dit aspect vaak zelfs principieel verschillen. Men denke bijv. nog – naast de vele voorbeelden, die Spreker reeds noemde – aan de formele vereisten bij belastende beschikkingen, voor zover zij de strekking hebben te waarborgen, dat zulk een last alleen bij werkelijke noodzaak op de schouders van een burger zal worden gelegd. Zij verliezen iedere zin bij de intrekking. Uit een en ander volgt, dat er zelfs voor de praesumptie van de redelijkheid van gelijke formele vereisten geen plaats is.

De regel moet dan ook naar Sprekers oordeel luiden:

„Bij zwijgen van de Wet gelden de formele vereisten voor de totstandkoming van de beschikking, ook voor haar intrekking, indien en voor zoverre deze vereisten ook voor de intrekking redelijke zin hebben".

Mr J. M. Kan bepaalt zich in het bijzonder tot de door de heer Van Rappard, die zich steeds doet kennen als een warm pleitbezorger voor de gemeentelijke zelfstandigheid, gemaakte opmerkingen. Bij haar beschouwingen en conclusies over vernietiging en goedkeuring heeft de Commissie er naar gestreefd de zelfstandigheid van de lagere corporaties recht te laten wedervaren.

Wat de mening van de heer Van Rappard aangaat, dat het vernietigingsrecht niet zou mogen worden gehanteerd bij besluiten tot intrekking van besluiten, die tevoren onverplicht waren genomen, wijst Spreker erop, dat t.a.v. de intrekking van de verordening van Peize betr. de houtwallen de Kroon zich beperkt heeft tot schorsing op verzoek van de Burgemeester van het intrekkingsbesluit. Tot vernietiging is het niet gekomen. In het algemeen zal men met vernietiging van zulke intrekkingsbesluiten voorzichtig moeten zijn. Toch kan vernietiging van zulk een intrekkingsbesluit gerechtvaardigd zijn, wanneer

de betrokken regeling een bepaalde rechtstoestand voor de burgers in het leven heeft geroepen en de intrekking op onvoldoende gronden plaats vindt. Doch ook dan zal men het vernietigingsrecht nog uitermate omzichtig moeten hanteren.

De Commissie besluit haar aan vernietiging van intrekkingsbesluiten gewijde uiteenzetting dan ook met de opmerking, dat deze vernietiging beperkt dient te blijven tot gevallen, waarin het bepaald ontoelaatbaar zou zijn het intrekkingsbesluit te laten voortbestaan.

De beschouwingen door de heer Van Rappard gewijd aan de onthouding van goedkeuring aan een aanvulling van de verordening op de huisslachtingen in de gemeente Gorinchem, welke aanvulling slechts ten doel had de blijkbaar in de verordening niet voldoende duidelijk tot uitdrukking gebrachte bedoeling van de gemeentelijke wetgever te verduidelijken is hier zonder kennis van alle finesses niet te beoordelen.

Ook zal men voorzichtig moeten zijn uit een bepaalde casus-positie algemene gevolgtrekkingen te maken. De Commissie wil zeer bepaald niet, dat het goedkeurende orgaan bij de hantering van het goedkeuringsrecht op de stoel van het lagere orgaan gaat zitten. Wel zal bij het verlenen of onthouden van goedkeuring mede het algemeen belang in aanmerking genomen moeten worden.

Met instemming heeft Spreker inmiddels het pleidooi van de heer Van Rappard beluisterd inzake een betere samenwerking van justitiële en burgerlijke autoriteiten.

Prof. Dr G. A. van Poelje, Voorzitter van de Commissie, die het in bespreking zijnde rapport heeft opgesteld, zegt, dat de Commissie dankbaar is voor de beschouwingen gewijd aan het rapport, voor de grote opkomst in deze vergadering, en voor de waardering voor het rapport geuit. De waardering voor het rapport komt echter in de eerste plaats toe aan het Bestuur van de Vereniging voor Administratief Recht, dat de Commissie zodanig heeft samengesteld, dat daarin vertegenwoordigers uit verschillende sectoren van het openbaar bestuur worden opgenomen.

Dankbaar is Spreker ook voor de belangstelling van de Minister van Binnenlandse Zaken en van zijn staf.

Spreker betreurt, dat het Ministerie van Justitie hier niet vertegenwoordigd is, te meer nu de Minister van Justitie van oordeel blijkt, dat de voorbereiding voor de openbare dienst mede tot de taak van het Hoger Onderwijs behoort.

Het rapport heeft alleen ten doel te peilen hoe de verhoudingen thans liggen.

Bovendien heeft de Commissie met het rapport gepoogd hiervan een samenvatting te geven.

De heer Waslander heeft indirect aangetoond, dat een nog veelzijdiger samenstelling van de Commissie haar voordeel zou hebben ge-

had. Ook aan de aspecten van het belastingrecht kon slechts ten dele aandacht worden geschonken.

De Commissie zal de verschillende opmerkingen nader overwegen.

Spreker zou gaarne zien, dat de administratieve practijk dit rapport zou aanvaarden, het op zijn bruikbaarheid zou toetsen en alleen op goede gronden ervan zou afwijken. Na enige jaren zal dan een nadere formulering mogelijk zijn en zal kunnen worden overwogen of deze algemene beginselen of een deel daarvan in een wet moeten worden samengevat.

Het is uitermate gevaarlijk, naar het oordeel van Prof. van Poelje, ons thans aan een bepaalde formulering te binden. Daarvoor is het administratief recht te zeer in beweging. Spreker noemt in dit verband de goedkeuring onder ontbindende voorwaarde. Tot dusverre werd dit in het algemeen afgewezen en slechts onder zeer bijzondere voorwaarden aanvaard. Het is zeer wel mogelijk, dat het zich ontwikkelende administratief recht in de economische sector hierop een geheel ander licht zal werpen.

Aangaande de omtrent de triasleer gemaakte opmerkingen herinnert Spreker eraan, dat Buys gezegd heeft, dat men de Grondwet zou moeten verscheuren om de triasleer kwijt te raken. Ook in het administratieve recht heeft deze leer stellig doorgewerkt.

Het vraagstuk van de publiciteit raakt aan een van de grootste moeilijkheden op het gebied van het openbaar bestuur. In kleine gemeenschappen wordt zelfs nu nog wel volstaan met aanplakken van beschikkingen aan het gemeentehuis. Publicatie in dagbladen heeft zeker waarde. Geen enkele vorm van publiciteit, – ook niet de radio –, waarborgt echter, dat een beschikking ieder, die ze raakt, bereikt. De overheid moet in deze doen wat redelijkerwijze mogelijk is. Daarbij vestigt spreker er de aandacht op, dat in de jurisprudentie overschrijdingen van termijnen, welke een gevolg waren van de omstandigheid, dat de belanghebbende, doordat hij niet ter plaatse woonde, niet tijdig kennis had gekregen van de genomen beschikking, soms zijn aanvaard.

In het algemeen zou Spreker uitermate voorzichtig willen zijn met niet ontvankelijk verklaren.

T.a.v. de door de heer Koster gestelde vraag, of het gehele dossier ter kennis van de belanghebbende moet worden gebracht, verklaart Prof. van Poelje, absolute openbaarheid niet steeds mogelijk te achten. In sommige gevallen zal het verkieslijk kunnen zijn, dat alleen de raadsman van belanghebbende van bepaalde stukken kennis kan nemen. De procedureregelen bij de Commissie, die het verlenen van ontslag om politieke redenen behandelt, kennen uitdrukkelijk de mogelijkheid om redenen van openbaar belang bepaalde stukken aan de belanghebbende te onthouden. Dit kan evenzeer gelden voor medische rapporten.

Prof. van Poelje meent te moeten ontraden, dat de vergadering zich bij stemming over de verschillende conclusies uitspreekt. Spreker zou

het oordeel over haar waarde vooral aan de ontwikkeling van de practijk willen overlaten.

Spreker gelooft niet, dat het mogelijk is algemene regelen te stellen omtrent de beroepstermijnen. Daartoe lopen de verschillende gevallen te zeer uiteen.

Dubbele datering op stukken: datum van het besluit en datum van verzending, is ook een bron van moeilijkheden. Met name waarborgt een datum van verzending op het stuk niet altijd, dat op de aangegeven datum inderdaad de verzending heeft plaats gevonden. Voor de Raad van State is het poststempel beslissend. Bij beroepschriften, gericht tot de Kroon, vindt verzending zowel plaats naar Soestdijk als naar 's-Gravenhage. Ook hieruit kunnen bij de beantwoording van de vraag, of het beroepschrift tijdig is ingekomen moeilijkheden voortkomen. Een zekere soepelheid zal men t.a.v. termijnen in acht moeten nemen. In het openbaar bestuur kan men niet steeds in alle opzichten formeel zijn. Anderzijds mag men echter ook de waarde der formele ordening niet onderschatten in het administratief recht.

Het onderscheid tussen vernietiging in beroep door de administratie en nietigverklaring door een onafhankelijk administratieve rechter ziet de Commissie niet zo scherp als enkele debaters menen. Toch zou het voor de Raad van State verschil maken, of hij zou moeten oordelen als administratieve rechter, dan wel, zoals thans als adviesinstantie zijn mening moet geven, waarbij de uiteindelijke verantwoordelijkheid voor de beslissing niet bij de Raad, doch bij de Kroon berust.

Prof. Mr G. J. Wiarda zegt, namens de commissie enkele sprekers beantwoordende, dat hij Prof. van den Bergh zeer erkentelijk is voor zijn verdiepende beschouwingen over het beginsel van de contrarius actus. De commissie heeft gezegd, dat het beginsel wel erkend, doch niet algemeen toegepast moet worden; Prof. van den Bergh meent, dat de commissie het beginsel uitdrukkelijk had moeten verwerpen. Spreker vindt het beginsel van de contrarius actus inderdaad niet zo belangrijk, maar hecht er toch iets grotere waarde aan dan Prof. van den Bergh. Het is op zichzelf geen onredelijke gedachtengang, dat, als er bij het tot stand komen van een beschikking bepaalde waarborgen in acht worden genomen, diezelfde waarborgen een rol spelen bij het intrekken van de beschikking. Toegegeven moet echter worden, dat dit niet automatisch dient te geschieden: men moet steeds het doel, waarvoor de waarborgen in het leven werden geroepen, in het oog houden. Daarom zal men van geval tot geval moeten beoordelen, of het zin en doel heeft bij de intrekking van een beschikking een voorschrift na te leven, dat bij de totstandkoming gold. Zo zou bijv., in het door Prof. van den Bergh geconstrueerde geval van de terrasvergunning voor een café, bij de intrekking van de vergunning de verkeerspolitie wel degelijk gehoord moeten worden, indien die intrekking op grond van ver-

keersmoeilijkheden werd overwogen; zou men echter ter bescherming van andere belangen (bijv. het weren van hinderlijk lawaai) willen intrekken, dan kan de verkeerspolitie er buiten worden gelaten.

Uit de conclusies van de commissie heeft Prof. Simons afgeleid, dat het administratieve beroepsorgaan wel, doch de administratieve rechter niet de feitelijke gronden zou mogen aanvullen. Hier wordt echter een redenering a contrario toegepast, die de commissie zeker niet heeft bedoeld. Men kan wel een onderscheid, doch geen scherpe tegenstelling maken tussen administratief beroep enerzijds en administratieve rechtspraak anderzijds; het gaat hier om geleidelijke overgangen en nuanceverschillen. De commissie heeft slechts tot uitdrukking willen brengen, dat een orgaan bij het verrichten van werkzaamheden, die in de sfeer van het administratieve beroep liggen, in ieder geval niet gebonden is aan de feiten, zoals die worden voorgedragen. Bij de burgerlijke rechter is dat, in de overgrote meerderheid der gevallen, ongetwijfeld anders. De administratieve rechtspraak neemt in dit opzicht een tussenpositie in: de ambtenarenrechter bijv. is volledig bevoegd feitelijke gronden aan te vullen; de raden van beroep voor de directe belastingen daarentegen achten zich gebonden aan de feiten, waarover de partijen het eens zijn.

Tenslotte wil Spreker nog iets zeggen over de tegenstelling tussen vernietigen en nietigverklaren, die door Mr Bosboom bestreden is. Ook hier is het niet de bedoeling van de commissie geweest de zaken scherp tegenover elkander te stellen; men kan zeker niet zeggen, dat de administratie alleen maar vernietigt en dat de rechtsprekende organen alleen maar nietig verklaren. De fiscale rechter bijv. mag wel degelijk vernietigen. Wel kan men zeggen, dat, terwijl het nietigverklaren een bevoegdheid is, die de aard van de rechterlijke functie in het algemeen al zonder uitdrukkelijke opdracht medebrengt, de bevoegdheid tot vernietigen uitdrukkelijk moet zijn toegekend. Het gaat ook in dit geval om nuances en men zal dus bij het ontwerpen van een nieuwe regeling de bevoegdheden nauwkeurig aan de hand van de concrete situatie moeten bepalen.

Mr Dr H. Fortuin, op zijn beurt namens de commissie het woord voerend, erkent, dat de commissie bij het opstellen van de algemene richtlijnen zich niet even intensief met alle gebieden van het administratieve recht heeft bezig gehouden. Aan het sociale verzekeringsrecht zal, bij een verdere bestudering van de stof, inderdaad meer aandacht moeten worden besteed, evenals, gelijk Prof. van Poelje reeds heeft opgemerkt, ook met het belastingrecht wellicht nog meer rekening gehouden zal moeten worden. Mr Waslander heeft, naar spreker meent, betoogd, dat er behoefte bestaat aan een richtlijn of regel, die – overeenkomstig het in de Ongevallenwet bepaalde — aangeeft, wanneer, op welke wijze en in welke mate een eenmaal gegeven beschikking later kan worden gewijzigd.

Mr H. B. J. Waslander: Het gaat vooral hierom, dat men vroeger van oordeel was, dat een eenmaal gegeven beschikking (in dit geval een beschikking waarbij een rente wordt toegekend) niet meer kan worden gewijzigd, terwijl men tegenwoordig een ander standpunt inneemt.

De heer *Fortuin* constateert, dat er dus een tendenz bestaat om de bevoegdheid tot wijzigen te erkennen. In zekere zin is deze gedachtengang ook al te vinden in het rapport van de commissie, dat immers op p. 68, punt 3, intrekking mogelijk acht, zij het dan alleen op gronden, verband houdende met het belang, dat de regeling, waarop de beschikking steunt, beoogt te dienen.

Aan de voorwaarden, welke aan een beschikking kunnen worden verbonden, heeft de commissie inderdaad, naar Prof. Samkalden opmerkte, niet bijzonder veel aandacht gegeven. Men kan dit een bezwaar vinden, doch aan de andere kant is bij de behandeling van de voorwaardelijke beschikking, in de vergadering van deze vereniging in 1951 – een behandeling, waarbij Spreker nauw betrokken is geweest – gebleken, dat het bijzonder moeilijk is ten aanzien van deze voorwaarden tot algemene conclusies te komen. Geldelijke voorwaarden – hier komt spreker op het punt, dat Prof. Simons aangeroerd heeft – zullen wel gesteld mogen worden, als er een direct en duidelijk aanwijsbaar, niet als er een verwijderd verband bestaat met het belang, dat de regeling beoogt te dienen. Over het algemeen – en dus ook bij het stellen van voorwaarden – is Spreker een voorstander van erkenning van het vrije goedvinden van de administratie, een vrij goedvinden echter, dat moet blijven binnen de grenzen van zowel het geschreven als het ongeschreven recht.

NABESCHOUWING VAN DE COMMISSIE

Na de samenstelling van het verslag heeft de commissie de op het congres van 27 November 1953 omtrent haar rapport gemaakte opmerkingen nader in beschouwing genomen.

Alvorens op deze opmerkingen in te gaan acht de commissie het van belang er de nadruk op te leggen, dat haar rapport voor de behandeling van algemene administratiefrechtelijke vragen niet meer bedoelt te zijn dan een voorlopig werkstuk, dat verbreding en verdieping behoeft en dat nader moet worden getoetst aan practijk en jurisprudentie, ook op andere terreinen dan waaraan de commissie haar materiaal heeft ontleend.

Tot zodanige verbreding, verdieping en nadere toetsing van haar rapport acht de commissie zich thans – nu slechts een betrekkelijk korte tijd na de verschijning van het rapport is verstreken – niet geroepen. In dit stadium meent zij te moeten volstaan met een beknopte behandeling van een aantal concrete punten, welke op het bedoelde congres, alsmede in enkele ontvangen adviezen,[1] naar voren zijn gebracht.

Deze punten zullen worden behandeld in dezelfde volgorde als die, welke in het rapport werd gebezigd.

HOOFDSTUK I

DE BESCHIKKING

Par. 1. *Inleiding.*

Naar aanleiding van de opmerking, dat de door de commissie gegeven omschrijving van het begrip beschikking zeer ingewikkeld en daardoor onoverzichtelijk (Mr Muller) en te wijdlopig (Mr Keyzer) is, heeft de commissie een vergelijkend overzicht opgesteld van een aantal in de litteratuur voorkomende definities van de beschikking (zie blz. 44 en 45). Uit dit overzicht (in hoofdzaak ontleend aan de opsomming, gegeven door Mr Steenbeek in zijn artikel in Bestuurswetenschappen 1954, blz. 297 e.v.) blijkt, dat de meeste elementen van de door de commissie aangenomen begripsomschrijving ook in andere definities worden aangetroffen. Naar het oordeel van de commissie kan geen dezer elementen worden gemist. De elementen „wilsverklaring" en „van een administratief orgaan" lijken in elk geval onmisbaar. Het

[1] Deze adviezen zijn uitgebracht door afdelingschefs van enkele departementen naar aanleiding van een desbetreffend verzoek van het lid der commissie Mr J. M. Kan.

woord „eenzijdig" is opgenomen om de publiekrechtelijke overeenkomsten niet onder het begrip beschikking te doen vallen. De woorden „voor een concreet geval of voor concrete gevallen" zijn nodig om wilsverklaringen met een wetgevend karakter van de beschikking te onderscheiden. Met de woorden „gegeven krachtens een staats- of administratiefrechtelijk voorschrift" is beoogd de besluiten op het terrein van het privaatrecht buiten te sluiten. Het slot van de definitie („door de kracht van welke verklaring voor een concreet geval of voor concrete gevallen een bestaande rechtsverhouding bindend wordt vastgesteld, wordt gewijzigd of opgeheven, dan wel een nieuwe rechtsverhouding in het leven wordt geroepen, of waarbij zodanig vaststellen, wijzigen, opheffen of scheppen wordt geweigerd") geeft uitdrukking aan de inhoud van de wilsverklaring en is dus eveneens onmisbaar.

Uit taalkundig oogpunt acht de commissie intussen wel enkele vereenvoudigingen mogelijk. De woorden „of voor concrete gevallen" kunnen achterwege worden gelaten en het lijkt niet nodig de „bestaande" en de „nieuwe" rechtsverhouding uitdrukkelijk van elkaar te onderscheiden. Met inachtneming hiervan komt de definitie als volgt te luiden:

Een beschikking is een eenzijdige wilsverklaring van een administratief orgaan, gegeven krachtens een staats- of administratiefrechtelijk voorschrift, door de kracht van welke verklaring voor een concreet geval een rechtsverhouding in het leven wordt geroepen, bindend wordt vastgesteld, wordt gewijzigd of opgeheven, of waarbij zodanig scheppen, vaststellen, wijzigen of opheffen wordt geweigerd.

De commissie voegt hieraan nog toe, dat het bezigen van het vrij nauw omlijnde begrip „beschikking" uiteraard niet betekent, dat de door haar geformuleerde conclusies ook niet voor andere besluiten zouden kunnen gelden.

De mening, dat door de beschikkingen van de Rijksverzekeringsbank niet een bestaande rechtsverhouding bindend zou worden vastgesteld, omdat de rechtsverhouding van het verzekerd zijn reeds bestaat (Mr Waslander), kan de commissie niet onderschrijven. Het bestaan van de rechtsverhouding van het verzekerd zijn sluit immers niet uit, dat binnen het kader van deze „Dauerverhältnis" bepaalde rechtsverhoudingen of rechtsbetrekkingen (b.v. de verplichting tot uitkering van een bepaald rentebedrag en het recht op het ontvangen van dat rentebedrag) worden vastgesteld. Ook buiten het terrein van het sociale verzekeringsrecht komt het voor, dat bij een beschikking een rechtsverhouding wordt vastgesteld of in het leven geroepen, die ondergeschikt is aan een reeds bestaande rechtsverhouding. Te denken valt b.v. aan tal van beschikkingen in het ambtenarenrecht, waarbij rechtsverhoudingen worden vastgesteld, in het leven geroepen enz. binnen het kader van de ambtenaarsverhouding. De commissie is dan ook van oordeel, dat de beschikkingen van de Rijksverzekeringsbank

door de definitie, welke zij van de beschikking heeft gegeven, worden gedekt.

Par. 3. *De inrichting van de beschikking*

De commissie heeft gesteld, dat de beschikking, behoudens bepaalde uitzonderingen, schriftelijk aan de belanghebbende behoort te worden medegedeeld. Naar aanleiding hiervan is de vraag opgeworpen, of het niet de voorkeur verdient, dat de beschikking zelf in afschrift aan de belanghebbende wordt toegezonden. De commissie meent, dat zulks in bepaalde gevallen inderdaad wenselijk kan zijn. Op de administratie zou echter naar haar oordeel een te zware last worden gelegd, indien de toezending van een afschrift van de beschikking aan de belanghebbende tot regel zou worden verheven. De commissie zou daarom de op blz. 15 onder punt 2 geformuleerde conclusie ongewijzigd willen handhaven.

Opgemerkt is, dat mededeling van de beschikking aan de belanghebbende practisch niet mogelijk is, wanneer diens adres niet bekend is (de heer Koster). De commissie is van oordeel, dat, wanneer de desbetreffende conclusie van de commissie de kracht van een wettelijke bepaling zou verkrijgen, voor het bedoelde geval een oplossing zal moeten worden gevonden, waardoor de practijk zo goed mogelijk bij het door de commissie geformuleerde beginsel wordt aangepast.

De practische bezwaren welke (door de heer Koster) zijn aangevoerd tegen het denkbeeld van de commissie, dat in de mededeling van de beschikking wordt vermeld het orgaan of de instantie waarop en de termijn waarbinnen beroep kan worden ingesteld, berusten waarschijnlijk op een misverstand. De bedoelde conclusie beoogt nl. niet meer, dan dat in een algemene formulering, zoals deze b.v. in aanslagbiljetten voor de inkomstenbelasting is opgenomen, de beroepsmogelijkheid onder de aandacht van de belanghebbenden wordt gebracht. De commissie kan zich dan ook niet voorstellen, dat het genoemde denkbeeld practisch niet uitvoerbaar zou zijn.

Een algemeen beroepsrecht, dat geldt voor een in beginsel onbepaald aantal beschikkingen van zeer uiteenlopende aard, is evenwel zo veelomvattend, dat de eis van mededeling daarvan aan de belanghebbenden (bepleit door Mr Muller) te grote bezwaren zou opleveren. Een algemeen beroepsrecht mag trouwens eerder bij de belanghebbenden als bekend worden verondersteld dan een beroepsmogelijkheid t.a.v. beschikkingen op een beperkt terrein, zodat de mededeling daarvan ook minder nodig is te achten. De commissie meent dan ook in de op blz. 17/18 onder *d* geformuleerde conclusie de beperking tot het beroep krachtens bijzondere voorschriften te moeten handhaven.

Wat de motivering van de evengenoemde conclusie betreft, erkent de commissie, dat het beroep op de rechtszekerheid minder juist is (Mr Barends). De bedoelde conclusie vindt haar grond in de wenselijkheid, dat de overheid de belanghebbende zo goed mogelijk inlicht.

De stelling, dat mededeling van de beweegredenen, welke tot de beschikking hebben geleid, bij afwezigheid van een beroepsmogelijkheid nòg noodzakelijker zou zijn dan, wanneer beroep open staat (Mr Muller), kan de commissie niet tot de hare maken. Men denke slechts aan de begunstigende beschikkingen. Mededeling van de beweegredenen kan daar gevoeglijk achterwege blijven. Overigens moge de commissie er op wijzen, dat in de desbetreffende conclusie de plicht tot het desgevraagd mededelen van de motieven van de beschikking niet is beperkt tot het geval, dat van de beschikking beroep open staat, doch zich uitstrekt tot alle gevallen, waarin de belanghebbende er een redelijk belang bij heeft, de motivering van de beschikking te kennen.

Naar aanleiding van de opmerking, dat het wenselijk zou zijn in de beschikking zoveel mogelijk een datum van verzending te vermelden (Mr Muller) is er reeds op gewezen, dat de „dubbele datering" bezwaren oplevert (Mr Bosboom, Prof. van Poelje). De commissie acht het van belang er in dit verband nog eens de aandacht op te vestigen, dat het aanbeveling verdient in de betrokken regelingen het tijdstip van verzending van de beschikking als aanvangsdatum van de beroepstermijn aan te geven. De commissie zou alsnog een conclusie in deze zin (als richtlijn voor de wetgever) aan de op blz. 47 van het rapport gemaakte opmerking willen toevoegen. Deze conclusie kan dan als volgt worden geformuleerd:

Indien van een beschikking beroep wordt opengesteld, worde het tijdstip van verzending uitdrukkelijk genoemd als aanvangsdatum van de beroepstermijn.

Opgemerkt is nog, dat een beschikking zo kort en duidelijk mogelijk moet zijn en dat zij geen overwegingen en verwijzingen naar wetsartikelen e.d. dient te bevatten, die niet strikt noodzakelijk zijn. De commissie kan hiermee instemmen. Zij ziet evenwel niet voldoende aanleiding dit in een conclusie vast te leggen.

Par. 4. *De voorwaardelijke beschikking.*

Bepleit is een richtlijn, dat voorwaarden aan een beschikking slechts zouden mogen worden verbonden, indien de wet daartoe uitdrukkelijk machtigt (Prof. Samkalden). De commissie kan de wenselijkheid van een dergelijke richtlijn niet onderschrijven. De practijk zou daardoor te zeer aan banden worden gelegd. De commissie staat op het standpunt, dat, indien het al of niet geven van een begunstigende beschikking aan het „freie Ermessen" van het beschikkend orgaan is overgelaten, voorwaarden mogen worden gesteld. Uiteraard niet elke denkbare voorwaarde. In elk geval geldt hier de beperking, dat de voorwaarden moeten strekken ter bescherming van het belang, dat de regeling, waarop de beschikking steunt, beoogt te dienen (vgl. conclusie no. 5). De commissie acht (anders dan Prof. Simons) deze beperking niet te stringent. Het „belang, dat de regeling, waarop de beschikking steunt, beoogt te dienen" behoeft niet zo eng te worden geïnterpreteerd, dat bijv. bij een ontheffing in verband met een waterstaatswerk

geen voorwaarden zouden mogen worden gesteld ter verzekering van de belangen van voorbijgangers. De mening, dat met de bedoelde beperking de grenzen van de bevoegdheid om voorwaarden te stellen, te ruim zouden zijn getrokken (Prof. Simons) moet op een misverstand berusten. Uit de in de conclusies 5 en 6 geformuleerde richtlijnen toch mag niet worden afgeleid, dat een voorwaarde, welke aan de daarin gestelde eisen voldoet, in elk geval toelaatbaar zou zijn. Aan een vergunning ingevolge de Woonruimtewet 1947 zal b.v. niet de voorwaarde mogen worden verbonden, dat men een of meer kamers aan een ander moet afstaan.

HOOFDSTUK II

HET GOEDKEURINGSRECHT

Par. 2. *Gedeeltelijke goedkeuring.*

De commissie heeft in haar rapport gesteld, dat een beschikking gedeeltelijk mag worden goedgekeurd, voor zover haar aard zich daartegen niet verzet. Zij heeft zich terzake vooral beroepen op de practijk inzake de goedkeuring van uitbreidingsplannen. Toegegeven moet worden, dat verschil van inzicht mogelijk is over de vraag, in hoeverre een uitbreidingsplan als een beschikking kan worden aangemerkt. Op zichzelf behoeft dit nog niet te betekenen, dat de conclusie van de commissie inzake gedeeltelijke goedkeuring niet juist zou zijn. De commissie heeft evenwel overwogen, dat in zeer vele gevallen tussen de verschillende onderdelen van een beschikking verband bestaat en dat het voor het goedkeurend orgaan niet altijd mogelijk is het verband tussen deze onderdelen op zijn juiste waarde te schatten. Het lijkt daarom juister als beginsel voorop te stellen, dat een beschikking niet gedeeltelijk kan worden goedgekeurd, en een uitzondering te maken voor het geval het een kennelijk splitsbare beschikking betreft (vgl. Prof. Samkalden) Conclusie no. 7 ware derhalve te lezen als volgt:

Een beschikking mag niet gedeeltelijk worden goedgekeurd, tenzij haar aard zich daartegen niet verzet.

HOOFDSTUK III

HET BEROEP

Par. 1. *Onderscheiding naar de aard van het beroep.*

De stelling van de commissie, dat in het administratieve beroep mede een bestuurlijk element ligt, heeft aanleiding gegeven tot de opmerking, dat „bestuurders niet naar de rechterlijke toga moeten grijpen" (Mr Muller) en dat het administratieve beroep geen rechtspraak is,

maar een „bestuurlijke afwikkeling" (Mr Keijzer). De commissie acht deze voorstelling van het administratieve beroep te eenzijdig. Naar haar oordeel bevat het administratieve beroep zowel een element van rechtspraak als een element van bestuur.

Par. 4. *De inhoud van de beslissing op het beroep.*

De commissie heeft gesteld, dat het administratieve beroepsorgaan bevoegd is de beschikking, waarvan bij hem beroep is ingesteld, te beoordelen naar het tijdstip van de beslissing op het beroep. De desbetreffende conclusie is bestreden door Prof. Prins, die in een nota van het lid der commissie, Mr Kan, het volgende opmerkt:

„In het rapport wordt deze conclusie gebaseerd op de stelling, dat het administratief beroepsorgaan naast rechtsprekend ook besturend orgaan is en mede tot taak heeft te zorgen voor een juiste beschikking (bl. 45).

Ik acht dit argument niet overtuigend omdat het berust op een verabsolutering van het onderscheid tussen rechter en „beroepsorgaan", welke niet beantwoordt aan de bedoeling, waarmede beroep hetzij op de een, hetzij op de ander pleegt te worden ingesteld. Tot welke ongelukkige conclusies een dergelijke verabsolutering kan leiden blijkt uit het recente werk van Stellinga (bl. 322), die meent de ten rapporte beschreven praktijk te kunnen verklaren door te stellen, dat het administratief beroep nimmer als zuivere rechtspraak is bedoeld en dit ook nooit geweest is. Het laatste is natuurlijk waar, maar de bedoeling is toch wel steeds geweest een figuur te scheppen, die voorzoveel de practijk zulks toelaat, aan rechtspraak gelijk is (vandaar de naam: „oneigenlijke rechtspraak").

Toekenning van een recht van beroep, om het even of dit nu is beroep op een rechter, dan wel op een hogere administratieve instantie, vindt plaats teneinde een middel te scheppen tot redres van onjuiste uitspraken. Een uitspraak die, zoals zij genomen werd, juist was, behoort dus in beginsel gehandhaafd te worden. Nu kan zich hierbij, zij het niet vaak, de moeilijkheid voordoen, dat een terecht genomen beslissing anders zou zijn uitgevallen indien men ten dage, dat zij werd genomen, reeds rekening had kunnen houden met omstandigheden, die eerst nadien zijn opgekomen of aan de dag getreden, en dat geen andere mogelijkheid bestaat om het rechtsgevoel te bevredigen dan herziening in beroep. Dan ontstaat een spanning tussen de eisen ener regelmatige procedure en die van „het recht", waaruit de in beroep beschikkende instantie een uitweg zal moeten zoeken. Dit geval kan zich evengoed voordoen bij een rechtsgeding als in administratief beroep. Bekend is b.v. de kwestie, hoe gehandeld moet worden bij een geschil over de waardering van vermogensbestanddelen indien in de loop der procedure omstandigheden aan het licht zijn gekomen die een nieuw licht op de waarde werpen. Een vaste regel kan voor dat geval niet worden gevonden, zelfs wanneer het gaat om de waardering naar de toestand op een in het verleden liggend tijdstip, waarop de later bekend geworden omstandigheden zich nog niet lieten voorzien. Wanneer in een sterfboedel een schilderij is aangetroffen, dat allerwegen voor een Vermeer wordt gehouden en waaromtrent de partijen verschillen in zover de één daaraan op de datum van overlijden een waarde toekent van ½ millioen en de ander een waarde van 1½ millioen, hoe moet dan in beroep de rechter oordelen, die inmiddels vernomen heeft, dat het stuk vervalst is en

niet meer waard dan enkele honderden guldens? Is dan menselijkerwijs te verwachten, dat de rechter zal beslissen, dat naar de toestand op het beslissende tijdstip een waarde van 1½ millioen de meest aannemelijke was? (vgl. Adriani-Van Hoorn, Het Belastingrecht II, bl. 202/203). Voorts zij nog gewezen op de arresten in N.J. 1927, bl. 901 (toepassing van art. 1, lid 2, Wetboek van Strafrecht in cassatie) en N.J. 1953, nr 361 (Straatbelasting De Bilt; vernietiging van een terecht gewezen arrest wegens verandering van de wetgeving met terugwerkende kracht).

Uit de ten rapporte aangehaalde voorbeelden blijkt al aanstonds, dat de onder 17 geformuleerde regel in het derde geval (intrekking drankwetvergunning) niet opgaat, maar met de beide andere is het niet veel beter gesteld.

In het eerste geval had men te maken met een terecht geweigerde hotelvergunning. Nu de adressant na de weigering gezorgd had, dat de lokaliteit alsnog aan de wettelijke eisen voldeed, zou de regelmatige gang van zaken geweest zijn, dat hij opnieuw een verzoek indiende, dat dan op zijn eigen mérites beoordeeld had kunnen worden. Door in beroep met deze wijzigingen rekening te houden heeft de Kroon het recht tot vernietiging van de oorspronkelijke uitspraak gebezigd voor een ander doel dan waarvoor het instituut van beroep geschapen is, want het recht van beroep is aan het publiek niet geschonken om de gelegenheid te geven eerst eens te proberen, of men niet – in strijd met de wet – een vergunning los kan krijgen zonder dat aan de vereisten is voldaan en dan, wanneer deze vlieger niet opgaat, in beroep een beslissing uit te lokken, die de indruk wekt alsof in eerste instantie onjuist werd beslist.

Voorts is er nog het gevaar, dat men bij een praktijk als in dit geval gevolgd, een vergunning uitreikt aan iemand, die daarvoor toch niet in aanmerking komt om andere redenen, welke, nu de wet reeds een afdoend beletsel opleverde, in eerste instantie niet nader werden onderzocht, of althans niet in de beschikking vermeld.

De beslissing inzake het niet-toegelaten raadslid lijkt mij, uit een oogpunt van redelijkheid en billijkheid nauwelijks een gelukkig voorbeeld. Van een aspirant-raadslid mag men verwachten, dat hij eigener beweging de nodige maatregelen neemt om de beletselen tegen zijn toelating tijdig uit de weg te ruimen.

Daarvan afgezien, had hier n.m.g. overwogen kunnen worden „dat het aangevochten besluit terecht was genomen; dat het beletsel evenwel inmiddels was opgeheven", op grond waarvan dan de raad had kunnen worden uitgenodigd om de zaak opnieuw, met inachtneming van de thans bekende omstandigheden, in behandeling te nemen.

Uit het vorenstaande moge blijken, waarom ik de motivering van conclusie nr. 17 niet juist en de conclusie zelve niet aanbevelenswaardig acht. Voorop blijve staan, dat een beschikking die juist was, in haar waarde moet worden gelaten. De vraag in hoeverre noodgedwongen van die regel moet worden afgeweken in het belang van het recht, dient evenzeer door de administratieve rechter als door de beroepsinstantie van geval tot geval te worden beoordeeld."

De commissie meent, dat het verschil tussen haar opvatting en die van Prof. Prins, berust op een verschil in uitgangspunt. Prof. Prins stelt, dat het administratief beroep bedoeld is als een figuur, die voor zoveel de practijk zulks toelaat aan rechtspraak gelijk is, terwijl de commissie, zoals hiervoor reeds is gesteld, in het administratief beroep

naast een element van rechtspraak evenzeer een bestuurlijk element aanwezig acht. Voor een nadere beschouwing omtrent het karakter van het administratief beroep moge de commissie verwijzen naar Donner, Ned. Bestuursrecht, 2e uitgave, blz. 315 e.v.

Gegeven, dat het administratief beroepsorgaan zijn beschikking stelt in de plaats van de beschikking, waartegen beroep is ingesteld (hiertegen schijnt Prof. Prins geen bezwaar te hebben), ligt het naar het oordeel van de commissie voor de hand, dat het administratieve beroepsorgaan ook met gewijzigde omstandigheden rekening mag houden. Zou men hier een soort terugwijzing naar het orgaan, dat de beschikking heeft gegeven, verlangen, dan zou dit een onnodige omslachtigheid tot gevolg hebben.

De practische bezwaren, welke Prof. Prins tegen conclusie no. 17 aanvoert, zijn niet overtuigend.

Terecht merkt Prof. Prins op, dat het recht van beroep aan het publiek niet is gegeven om „eerst eens te proberen, of men niet – in strijd met de wet – een vergunning los kan krijgen, zonder dat aan de vereisten is voldaan en dan, wanneer deze vlieger niet opgaat, in beroep een beslissing uit te lokken, die de indruk wekt alsof in eerste instantie onjuist werd beslist". Conclusie no. 17 houdt evenwel niet in, dat het beroepsorgaan *verplicht* is, met nieuwe omstandigheden rekening te houden, doch slechts dat het daartoe *bevoegd* is. Is er reden om aan te nemen, dat het door Prof. Prins bedoeld geval zich voordoet, dan is er voor het administratieve beroepsorgaan alle aanleiding van zijn bevoegdheid om met gewijzigde omstandigheden rekening te houden geen gebruik te maken!

Terecht ook wijst Prof. Prins op het gevaar dat het administratieve beroepsorgaan bij toepassing van conclusie no. 17 een vergunning zou uitreiken aan iemand, die daarvoor toch niet in aanmerking komt om andere redenen dan in eerste instantie werden onderzocht. Het administratieve beroepsorgaan zal dan ook, wanneer blijkt dat de door het beschikkend orgaan aangevoerde weigeringsgrond is vervallen, òf moeten nagaan of zich andere weigeringsgronden voordoen (vgl. conclusie no. 16) òf van zijn bevoegdheid om met de gewijzigde omstandigheden rekening te houden geen gebruik moeten maken en dus het beroep tegen de weigering ongegrond moeten verklaren, waarna de belanghebbende met een beroep op gewijzigde omstandigheden een nieuw verzoek om vergunning kan indienen.

Als bezwaar tegen conclusie 17 is nog aangevoerd, dat daardoor het lagere orgaan nodeloos wordt gedesavoueerd (Mr Muller)[1]. Dit bezwaar kan het beroepsorgaan gemakkelijk ondervangen, door in de overwegingen van de beslissing duidelijk tot uitdrukking te brengen, dat de beschikking, waarvan beroep is ingesteld, destijds terecht was genomen. Doorslaggevend lijkt het bedoelde bezwaar dan ook niet.

[1] Vgl. ook Brasz, De Ned. Gem. 1954 blz. 452 en Helmstrijd, Gem. stem van 25 December 1954.

Par. 5. *Beroepstermijn.*

Hiervoor (hoofdstuk I, Par. 3) heeft de commissie als haar mening te kennen gegeven, dat de beroepstermijn dient aan te vangen met het tijdstip van de verzending der beschikking. Het zou echter zeer onbevredigend zijn, indien een appellant niet-ontvankelijk zou moeten worden verklaard, indien de beschikking hem niet tijdig heeft bereikt. Gepleit is daarom voor een algemene regel, volgens welke een klager c.q. een appellant ook nog ontvankelijk is in zijn beroep binnen een bepaalde termijn na de dag, waarop hij van de beslissing, waartegen beroep wordt ingesteld, redelijkerwijs heeft kunnen kennis dragen (Mr de Regt). De commissie acht een zodanige regeling ter voorkoming van onbillijke niet-ontvankelijk verklaringen inderdaad wenselijk. Zij zou een zodanige regeling zelfs nog iets ruimer gesteld willen zien, en wel zo, dat ook met een werkelijke verhindering na kennisneming van de beschikking (b.v. ernstige ziekte of verblijf in het buitenland) rekening kan worden gehouden. Zij acht het van belang een daartoe strekkende richtlijn voor de wetgever aan haar conclusies toe te voegen. Deze richtlijn kan als volgt worden omschreven:

Indien van een beschikking beroep wordt opengesteld, worde uitdrukkelijk bepaald, dat niet niet-ontvankelijk wordt verklaard hij, die aantoont het beroep te hebben ingesteld binnen ... dagen (het aantal dagen, waarop de beroepstermijn is gesteld), *na de dag waarop hij van de beschikking redelijkerwijs heeft kunnen kennis dragen dan wel na de dag, waarop een feitelijke onmogelijkheid om beroep in te stellen heeft opgehouden te bestaan.*

HOOFDSTUK IV

HET VERNIETIGINGSRECHT

Par. 7. *Vernietiging en beroep.*

Op blz. 61 van haar rapport heeft de commissie onder meer de volgende conclusie geformuleerd:

„Indien de rechter het tegen een beschikking ingestelde beroep ongegrond heeft verklaard, mag deze beschikking niet worden vernietigd wegens strijd met een wetsbepaling, waarop die uitspraak steunde".

Ter verduidelijking merkt de commissie op, dat het woord wetsbepaling hier in materiële zin dient te worden opgevat. Teneinde twijfel hieromtrent uit te sluiten meent de commissie goed te doen het woord „wetsbepaling" in de geciteerde conclusie te vervangen door „wettelijk voorschrift".

In de laatste in deze paragraaf geformuleerde conclusie heeft de commissie gesteld, dat niet-ontvankelijk is het beroep tegen een besluit tot schorsing of vernietiging. Gevraagd is, of deze conclusie niet te algemeen is gesteld (Mr Muller). De commissie acht bij nadere overweging de bedoelde conclusie inderdaad te ruim. In de eerste plaats

zou zij er geen overwegend bezwaar tegen zien, indien de administratieve rechter zich ten aanzien van vernietiging wegens strijd met de wet niet van een oordeel zou onthouden. Bovendien spreekt de wenselijkheid, dat de administratieve rechter zich niet in een beoordeling van het algemeen belang begeeft, minder sterk voor een door Gedeputeerde Staten uitgesproken vernietiging, dan voor een vernietiging door de Kroon. Op grond van een en ander geeft de commissie er de voorkeur aan de genoemde conclusie te doen vervallen.

HOOFDSTUK V

INTREKKING EN WIJZIGING

Opgemerkt is, dat van intrekking eerst sprake zou zijn, wanneer men de door een bepaalde beschikking in het leven geroepen rechtsverhouding weer geheel ongedaan maakt en met terugwerkende kracht tot de datum, waarop de ingetrokken beschikking in werking was getreden, de oorspronkelijke situatie herstelt (Mr Waslander). De commissie acht deze opvatting van het begrip intrekking te beperkt. Het spraakgebruik is stellig ruimer. Men denke b.v. aan de intrekking van vergunningen. Het begrip intrekking wordt gebezigd zowel in gevallen, waarin men terugkomt op een beschikking, omdat men deze onjuist acht, als in gevallen, waarin men met het oog op gewijzigde omstandigheden de door de beschikking in het leven geroepen rechtsverhouding wil beëindigen. Laatstbedoelde gevallen betreffen steeds „Dauerverhältnisse" en de werking van de intrekking is uiteraard ex nunc. De beschouwingen op blz. 64 e.v. (conclusies 25–28) van het rapport betreffen deze intrekking voor de toekomst van op zich zelf niet (althans niet noodzakelijk) onjuiste beschikkingen. Daarnaast is er de geheel anders geaarde groep van gevallen, waarin op een beschikking wordt teruggekomen, omdat men deze onjuist acht. Deze intrekking behoort als pendant van de vernietiging door hoger gezag tot de middelen om een onregelmatige beschikking uit de wereld te helpen; ook hier zal de intrekking overigens niet altijd met terugwerkende kracht (kunnen) geschieden, evenmin als dit steeds het geval is met vernietiging door hoger gezag. In het rapport worden deze gevallen onder het hoofdstuk betreffende onregelmatige beschikkingen en meer in het bijzonder op blz. 81 en 82 behandeld bij dwang, bedrog en dwaling. Toegegeven moet worden, dat deze behandeling van een uiterst moeilijk onderwerp niet compleet is. Men vergelijke Algemeen Deel Nederlands Bestuursrecht (2e uitgave) blz. 231 e.v. in het bijzonder voor intrekking van onregelmatige beschikkingen en blz. 257 e.v. voor intrekking in het algemeen.

Uit het vorenstaande blijkt, dat de commissie kan instemmen met de van andere zijde (Prof. Simons) gemaakte opmerking dat een

scherp onderscheid moet worden gemaakt tussen de intrekking ter beeindiging van een bepaalde rechtsverhouding voor de toekomst en de intrekking (veelal met terugwerkende kracht) van onregelmatige beschikkingen.

Van het betoog van Prof. van den Bergh met betrekking tot de „actus contrarius" heeft de commissie met belangstelling kennis genomen. Zoals ter vergadering reeds is gebleken is ook de commissie van oordeel, dat men niet in het algemeen kan zeggen dat de formele vereisten voor de totstandkoming van een beschikking ook voor haar intrekking gelden, doch dat men steeds het doel, waarvoor de waarborgen in het leven werden geroepen, in het oog moet houden.

Naar aanleiding van de vraag, of na een veroordeling wegens overtreding van de aan een vergunning verbonden voorwaarden de vergunning bovendien nog kan worden ingetrokken (Prof. Samkalden), wijst de commissie er op, dat het doel van een administratieve sanctie een geheel ander is dan dat van een veroordeling door de strafrechter. De administratieve sanctie heeft de bescherming van een bepaald belang tot doel. De toepassing daarvan kan bezwaarlijk afhankelijk worden gesteld van het al of niet gestraft zijn van de belanghebbende. De commissie is dan ook van mening, dat in het algemeen een veroordeling door de rechter wegens overtreding van een aan een beschikking verbonden voorwaarde de intrekking van deze beschikking geenszins behoeft uit te sluiten. Een dergelijke figuur komt in het administratieve recht vaker voor. Men denke b.v. aan de ontneming van onderwijs-bevoegdheid aan een onderwijzer voor gedragingen, waarvoor hij door de strafrechter reeds is veroordeeld, zelfs met intrekking van het recht tot uitoefening van zijn beroep voor een bepaalde tijd, aan het ontslag van ambtenaren wegens ongeschiktheid, welke wordt aangenomen op grond van feiten, die hun reeds een veroordeling door de strafrechter hebben bezorgd, aan het verlies van kiesrecht krachtens de Kieswet e.d. Een typerend voorbeeld van de bedoelde figuur treft men ook aan in het militaire recht: op grond van artikel 6 van het Wetboek van Militair Strafrecht kan de militaire rechter als bijkomende straf ontslag uit de militaire dienst opleggen; doet hij dit, hoewel hem de bevoegdheid daartoe gegeven is, niet, dan pleegt de administratie ondanks de rechterlijke beslissing opnieuw zelfstandig te overwegen of toch niet ontslag langs administratieve weg moet worden verleend. Het genoemde voorbeeld van artikel 5 der Wet Economische Delicten is naar het oordeel van de commissie vooralsnog geenszins te beschouwen als exponent van een algemeen beginsel. De commissie is van mening, dat met de figuur, welke in laatstgenoemd artikel toepassing heeft gevonden, nl. die van toekenning van administratieve bevoegdheden aan de rechter, grote terughoudendheid dient te worden betracht.

HOOFDSTUK VI

DE ONREGELMATIGE BESCHIKKING

Par. 2. *Onbevoegdheid.*

De commissie heeft in navolging van de commissie-Beumer gesteld, dat beschikkingen, gegeven door een orgaan, tot welks bevoegdheid het geven van beschikkingen op het betrokken terrein nimmer behoort, nietig moeten worden geacht. Gevraagd is, of de burger daar de dupe van mag worden (Prof. Simons). De commissie merkt hieromtrent op, dat zij in de consequenties van haar opvatting te dezen geen onbillijkheid ten opzichte van belanghebbenden ziet, omdat het hier gaat om een vorm van onbevoegdheid, welke de burger bij normale oplettendheid geacht moet worden te kunnen constateren. Anderzijds zou het h.i. voor de overheid onaanvaardbaar zijn, indien zij door de bovenbedoelde beschikkingen werd gebonden.

De commissie heeft zich in haar rapport (blz. 75) afgevraagd, of het niet de voorkeur verdient, dat, wanneer tegen een onbevoegd gegeven beschikking beroep wordt ingesteld, de beschikking bij de uitspraak wordt vernietigd. Hiertegenover is gesteld, dat bij het administratieve beroep de ontvankelijkheid voorop dient te staan. Met deze stelling kan de commissie zich in beginsel wel verenigen. Daarmee is intussen niet gezegd, *in welke gevallen* een niet-ontvankelijk-verklaring dient te worden uitgesproken. Uit de bedoelde stelling vloeit dan ook niet voort dat het beroep tegen een onbevoegd gegeven beschikking niet-ontvankelijk moet worden verklaard. Men zou immers kunnen aanemen, dat het administratieve beroep (mede) een middel is om de rechtsgeldigheid van de beschikking te toetsen[1]. In deze gedachtengang moet het oneigenlijk worden geacht, wanneer de beschikking – b.v. op grond van onbevoegdheid van het orgaan – niet rechtsgeldig blijkt te zijn, een niet-ontvankelijk-verklaring uit te spreken, want dan is de beroepsinstantie in wezen toch op de hoofdzaak ingegaan en is er dus voor een gegrond-verklaring van het beroep (met vernietiging van de bestreden beschikking) alle reden. De niet-ontvankelijk-verklaring zou in deze opvatting gereserveerd kunnen blijven voor het geval van overschrijding van de beroepstermijn en andere gevallen, waarin de beroepsinstantie om formele redenen aan een beoordeling van de hoofdzaak niet toe komt.

De vraag is nog gesteld, door wie een onbevoegd gegeven beschikking moet worden ingetrokken: door het orgaan, dat de beschikking heeft gegeven, door het bevoegde orgaan of door beide. De commissie meent, dat, wanneer men let op de betekenis van het begrip intrekking, alleen het orgaan, dat de beschikking heeft gegeven – dus in casu

[1] In deze geest ook H.R. 26 Maart 1952, N.J. '52, no. 425 geciteerd op blz. 78/79 van het rapport; vgl. ook conclusie no. 30.

het onbevoegde orgaan – deze kan intrekken. Ook uit practische overwegingen verdient dit naar het oordeel van de commissie de voorkeur. Is het onbevoegde orgaan niet tot intrekking bereid, dan verdient het aanbeveling, dat, indien het onbevoegde orgaan aan een ander orgaan ondergeschikt is, het laatstbedoelde orgaan, en in de overige gevallen het bevoegde orgaan, verklaart, dat de beschikking onbevoegdelijk is gegeven.

Aan het slot van deze nabeschouwing laat de commissie nog volgen een samenvatting van de door haar voorgestelde wijzigingen en aanvullingen van de in het rapport opgenomen conclusies.

Conclusie no. 7 wordt gelezen:

Een beschikking mag niet gedeeltelijk worden goedgekeurd, tenzij haar aard zich daartegen niet verzet.

Na conclusie no. 14 wordt ingevoegd een conclusie no. 14a (als richtlijn voor de wetgever) luidende:

Indien van een beschikking beroep wordt opengesteld, worde het tijdstip van verzending uitdrukkelijk genoemd als aanvangsdatum van de beroepstermijn.

Na conclusie 14a worde ingevoegd een conclusie no. 14 b (als richtlijn voor de wetgever) luidende:

Indien van een beschikking beroep wordt opengesteld, worde uitdrukkelijk bepaald, dat niet niet-ontvankelijk wordt verklaard hij, die aantoont het beroep te hebben ingesteld binnen ... dagen (het aantal dagen, waarop de beroepstermijn is gesteld) *na de dag, waarop hij van de beschikking redelijkerwijs heeft kunnen kennis dragen dan wel na de dag, waarop een feitelijke onmogelijkheid om beroep in te stellen heeft opgehouden te bestaan.*

Conclusie no. 20 wordt gelezen:

Indien de rechter het tegen een beschikking ingestelde beroep ongegrond heeft verklaard, mag deze beschikking niet worden vernietigd wegens strijd met een wettelijk voorschrift, waarop die uitspraak steunde.

Conclusie no. 22 vervalt.

van der Pot	*Romeijn*	*Donner* [2])	*Prins*	*Cie de Monchy*
1. een wilsverklaring	1. een wilsverklaring	1. een rechtshandeling 5 eenzijdig	1. een eenzijdige rechtshandeling	1. een eenzijdige schriftelijke wilsverklaring
2. van een bestuursorgaan	3. uitgaande van een administratief orgaan	2. waardoor een bestuursorgaan als zodanig	3. door een overheidsorgaan verricht	2. van een adm. orgaan
3. voor een bijzonder geval	2. in een bijzonder geval	4. in het bijzondere geval	2. op bestuursgebied	
		3. overeenkomstig en/of krachtens algemeen verbindend voorschrift	4. uit krachte van zijn bijzondere bevoegdheden	3. gegeven krachtens een staats- of adm.-rechtelijk voorschrift
4. gericht op het scheppen van een nieuwe, het wijzigen of het opheffen van een bestaande *rechtsverhouding*	4. gericht op het in het leven roepen van een *rechtsgevolg* op het gebied van het adm. recht	6. de wederzijdse *rechten en plichten* der betrokken rechtsgenoten vaststelt		4. en gericht op de vaststelling, de wijziging of de opheffing van een bestaande of het scheppen van een nieuwe *rechtsverhouding* dan wel inhoudende de wijziging tot zodanig vaststellen, wijzigen, opheffen of scheppen

[1] De definities moeten *verticaal* worden gelezen in de volgorde der arabische cijfers (de naar hui
[2] De rechtskracht van administratieve beschikkingen.
[3] Nederlands Bestuursrecht, 2e uitgave.

BESCHIKKING [1])

van der Wel	*Stellinga*	*Donner* [3])	*Vegting*	*Cie alg. bep.*
1. :en rechtshan- leling 3. :enzijdig	1. een beslissing	2. bestuurshande- ling, waardoor eenzijdig	2. eenzijdige rechtshandeling	1. een eenzijdige wilsverklaring
2. /an een over- ieidsorgaan, waarbij	2. van een over- heidsorgaan	1. een ambtelijke	1. een van een overheidsorgaan uitgaande	2. van een adm. or- gaan
4. n een con- :reet geval		4. in een bepaald geval	4. voor een con- creet (t.a.v. subject of ob- ject) bepaald geval	5. voor een concreet geval of voor con- crete gevallen
			5. door adm. recht beheerste	3. gegeven krachtens een staats- of adm.- rechtelijk voor- schrift
5. :en bestaande *echtsverhou-* *ling* wordt 'astgesteld, :en nieuwe echtsverhou- ling in iet leven vordt geroe-)en dan wel 'aststelling 'an een be- taande c.q. n het leven oepen van een ieuwe rechts- erhouding vordt afgewe- en	3. waarvan de in- houd niet ligt op het ter- rein van wet- geving, poli- tie en recht- spraak	3. en opzette- lijk 5. een bestaande *rechtsverhou-* *ding of rechts-* *toestand* wordt vastgesteld of een nieuwe rechtsverhou- ding of rechtstoestand in het leven wordt geroe- pen dan wel het een of het ander wordt gewei- gerd	3. welke beoogt 6. *rechtsgevol-* *gen* in het leven te roepen	4. door de kracht van welke verkla- ring 6. een bestaande *rechtsverhouding* bindend wordt vastgesteld, wordt gewijzigd of opgeheven, dan wel een nieuwe rechtsverhouding in het leven wordt geroepen, of waar- bij zodanig vast- stellen, wijzigen, opheffen of schep- pen wordt gewei- gerd

trekking vergelijkbare elementen van de definities zijn *naast* elkaar geplaatst).

GESCHRIFTEN VAN DE VERENIGING VOOR ADMINISTRATIEF RECHT

I Vragen op het gebied van administratief recht. uitverkocht

II De verhouding van staatsrecht en administratief recht. uitverkocht

III Verslag van de algemene vergadering, 19 Maart 1940 *f* 0,55

IV De verhouding van administratief recht en burgerlijk recht.
Prae-adviezen, uitgebracht door Mr J. Kruseman en Mr J. H. Scholten voor de algemene vergadering op 19 April 1941 . . uitverkocht

V Verslag van de algemene vergadering, 19 April 1941

VI De rechtsgevolgen van formeel onjuiste of onbevoegd genomen (verrichte) besluiten.
Prae-adviezen, uitgebracht door Mr A. Kleijn en Mr J. V. Rypperda Wierdsma voor de algem. vergadering op 27 Juni 1942 . ,, 2,25

VII Verslag van de algemene vergadering, 27 Juni 1942 uitverkocht

VIII Publiekrechtelijke overeenkomsten. uitverkocht

IX Verslag van de algemene vergadering. 25 Sept. 1943 *f* 0,90

X Administratieve rechtspraak op economisch terrein.
Prae-adviezen, uitgebracht door Mr E. Bloembergen en Mr H. E. R. E. A. Frank voor de algem. vergadering op 29 Maart 1946 ,, 1,50

XI Nietigheid en vernietigbaarheid van beschikkingen.
Rapport van de commissie, ingesteld door het bestuur der Vereniging ter nadere bestudering van het onderwerp: De rechtsgevolgen van formeel onjuiste of onbevoegd genomen (verrichte) besluiten en handelingen . . . . . ,, 0,50

XII Verslag van de algemene vergadering, 29 Maart 1946 ,, 1,25

XIII De grenzen van de verordenende bevoegdheid.
Prae-adviezen, uitgebracht door Mr J. M. Kan en Prof. Mr W. G. Vegtink, met een nota van Prof. Mr A. M. Donner voor de algemene vergadering op 13 Juni 1947 . . . . . uitverkocht

XIV Verslag van de algemene vergadering, 13 Juni 1947 *f* 1,25

XV Codificatie van de algemene beginselen betreffende het administratief recht.
Prae-adviezen, uitgebracht door Prof. Dr G. A. van Poelje, Prof. Dr A. M. Donner en Prof. Dr Jules Lespes voor de algemene vergadering op 28 Mei 1948 . . . . . uitverkocht

XVI Verslag van de algemene vergadering, 28 Mei 1948 *f* 0,95

XVII Het administratief recht in de grondwet.
Prae-adviezen, uitgebracht door Mr S. J. Fockema Andreæ en Prof. Mr D. Simons voor de algemene vergadering op 13 Mei 1949 . . . . . ,, 1,—

XVIII Verslag van de algemene vergadering, 13 Mei 1949 *f* 1,25

XIX Het begrip 'algemeen belang' in de verschillende onderdelen van het administratief recht.
Prae-adviezen, uitgebracht door Dr S. O. van Poelje en Prof. Mr C. H. F. Polak met een nota van Prof. Dr F. de Visschere voor de algemene vergadering op 19 Mei 1950 . . . . . ,, 2,90

XX Verslag van de algemene vergadering, 19 Mei 1950 ,, 1,50

XXI Verhoogde rechtsbescherming.
Verslag van de algemene vergadering, 19 October 1950, ter bespreking van het Verslag van de Commissie De Monchy . . . ,, 1,50

XXII De voorwaardelijke beschikking.
Prae-adviezen, uitgebracht door Mr H. Fortuin en Mr A. J. Hagen voor de algemene vergadering op 18 Mei 1951 . . . . ,, 1,90

XXIII Verslag van de algemene vergadering, 18 Mei 1951 ,, 1,50

XXIV Algemene beginselen van Behoorlijk Bestuur.
Prae-adviezen uitgebracht door Prof. Dr I. Samkalden en Prof. Mr G. J. Wiarda voor de algemene vergadering op 30 Mei 1952 ,, 2,90

XXV Verslag van de algemene vergadering, 30 Mei 1952 uitverkocht

XXVI Samenwerking van Overheid en particulieren.
Prae-adviezen, uitgebracht door Dr J. W. Noteboom en Mr L. R. J. Ridder van Rappard voor de algemene vergadering op 29 Mei 1953 . . . . . *f* 1,90

XXVII Samenwerking van Overheid en particulieren.
Verslag van de Algemene Vergadering op 29 Mei 1953 . . . ,, 1,90

XXVIII Rapport van de Commissie in zake algemene bepalingen van Administratief Recht. . . . . ,, 3,10

XXIX Politiedwang.
Prae-adviezen uitgebracht door Prof. Mr W. F. Prins en Mr H. D. van Wijk voor de algemene vergadering op 21 Mei 1954 ,, 3,35

XXX Politiedwang.
Verslag van de algemene vergadering op 21 Mei 1954 . . . . ,, 1,90

XXXI Bestuursrecht en bestuurskunde.
Prae-adviezen, uitgebracht door Prof. Mr. D. Simons, Prof. Dr. F. E. de Visschere en Mr. S. F. L. Baron van Wijnbergen voor de algemene vergadering op 20 Mei 1955 . . . . uitverkocht

Wetgevingstechniek
Rapport van een commissie uit de Vereniging voor Administratief Recht 1948 . . . . . ,, 3,50

UITGAVEN VAN H. D. TJEENK WILLINK & ZOON N.V.
HAARLEM