

Schikken in het bestuursrecht

*Een rechtsvergelijkend onderzoek naar
de mogelijkheden en consequenties van
schikken in bestuursrechtelijke procedures*

Citeertitel: *Schikken in het bestuursrecht*

© 2004 K.J. de Graaf / Boom Juridische uitgevers

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet van 1912 gestelde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden veeelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voorzover het maken van reprografische veeelvoudingen uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16h Auteurswet 1912 dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoedingen te voldoen aan de Stichting Reprorecht (Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.reprorecht.nl). Voor het overnemen van (een) gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (art. 16 Auteurswet 1912) kan men zich wenden tot de Stichting PRO (Stichting Publicatie- en Reproductierechten Organisatie, Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.cedar.nl/pro).

No part of this book may be reproduced in any form, by print, photoprint, microfilm or any other means without written permission from the publisher.

ISBN 90 5454 513 5

NUR 823

www.bju.nl

Rijksuniversiteit Groningen

Schikken in het bestuursrecht

*Een rechtsvergelijkend onderzoek naar
de mogelijkheden en consequenties van
schikken in bestuursrechtelijke procedures*

Proefschrift

ter verkrijging van het doctoraat in de
Rechtsgeleerdheid
aan de Rijksuniversiteit Groningen
op gezag van de
Rector Magnificus, dr. F. Zwarts,
in het openbaar te verdedigen op
donderdag 2 december 2004
om 16.15 uur

door

Kars Jan de Graaf
geboren op 7 juni 1976
te Bedum

Voorwoord

Bij het verschijnen van dit proefschrift rust op mij de aangename taak een woord van dank te richten tot hen, die hebben bijgedragen aan het plezier dat ik in de afgelopen jaren heb mogen beleven aan het schrijven ervan.

Mijn beide promotores ben ik op dat punt veel dank verschuldigd. Dick Lubach ben ik zeer erkentelijk voor de vrijheid die hij mij toevertrouwde en de deskundige wijze waarop hij mij richting doctoraat loodste. Steeds vond ik hem bereid mijn enthousiaste geneuzel over procesrechtelijke details aan te horen. Herman Bröring was een betrouwbare graadmeter voor juridische kwaliteit. Niet alleen raakte zijn kritiek steeds de kern van mijn betoog, maar ook bleek hij onvermoeibaar in het zetten van de puntjes op mijn i's. Ook ben ik dankbaar dat prof. mr. A.F.M. Brenninkmeijer, prof. mr. L.J.A. Damen en prof. mr. B.W.N. de Waard deel wilden uitmaken van de beoordelingscommissie. Het commentaar dat ik van hen ontving, is het proefschrift zeker ten goede gekomen.

Het spreekt vanzelf dat de inspirerende omgeving waarin ik de afgelopen jaren werkzaam mocht zijn, een enthousiasmerend effect heeft gehad op mijn studie naar de mogelijkheden en consequenties van schikken in het bestuursrecht. Dat het schrijven aan het proefschrift mij nooit zwaar is gevallen, moet onder meer worden toegeschreven aan mijn collega's. Zij fungeerden bovendien als vraagbaak en toetssteen. Met name Leo Damen, Richard Neerhof en Bert Marseille dank ik voor hun welwillendheid op dat punt. Ik ben blij dat ik laatstgenoemde, die zich voortdurend een gezellige kamergenoot toonde, bereid heb gevonden mijn paranimf te zijn.

Door de steun van vrienden voelde ik mij gesterkt, veelal dankzij de tot in de vroege uurtjes genoten borrels. Ook de betrokkenheid van mijn familie heb ik zeer gewaardeerd. De consciëntieuze wijze waarop mijn vader mijn teksten heeft gecorrigeerd en mijn moeder daaraan haar bijdrage leverde, is onnavolgbaar. Ik ben trots dat eerstgenoemde mijn paranimf is.

Tot slot dank ik Ninja, met wie ik (het plezier in) mijn leven het liefst deel. Onze minnelijke regeling is mij het dierbaarst.

Kars de Graaf
Groningen, 1 september 2004

Inhoudsopgave

Voorwoord

1 Inleiding

1.1	Inleiding	1
1.2	Onderzoeksvraag en methode	3
1.3	Schikken	4
1.4	Onderzoeksopzet	7
1.4.1	Materieel recht	8
1.4.2	Procesrecht	8
1.4.2.1	Over schikken en procesrecht	8
1.4.2.2	De schikking gedurende de procedure	12
1.5	Plan van behandeling	12

2 Over schikken en bestuursrecht

2.1	Inleiding	15
2.2	De bestuursrechtelijke rechtsbetrekking	16
2.2.1	Juridische asymmetrie	16
2.2.2	Bestuursorgaan en belanghebbende	20
2.3	De bevoegdheid van partijen	24
2.3.1	Het bevoegde bestuursorgaan	25
2.3.2	Vertegenwoordiging	27
2.3.2.1	Mandaat en volmacht	28
2.3.2.2	Toerekening en bekrachtiging	32
2.4	De algemene beginselen van behoorlijk bestuur	34
2.4.1	Het verbod van détournement de pouvoir	35
2.4.2	Artikel 3:4 Awb	36
2.4.3	Het gelijkheidsbeginsel	37
2.4.4	Het vertrouwensbeginsel	38
2.4.5	Het zorgvuldigheids- en motiveringsbeginsel	39
2.4.6	Tussenconclusie	39
2.5	Termijnen en openbaarheid	40
2.5.1	Termijnen	40
2.5.2	Openbaarheid	42
2.6	Conclusies	47

3 De schikking als overeenkomst

3.1	Inleiding	49
3.2	De vaststellingsovereenkomst	50
3.2.1	Titel 7.15 BW	51
3.2.1.1	De overeenkomst van dading	51
3.2.1.2	De parlementaire geschiedenis	53
3.2.2	De schikking	55
3.2.3	Aantastbaarheid	57
3.3	De overeenkomst in het bestuursrecht	62
3.3.1	De oneigenlijke schikking	63
3.3.2	De schikking	65
3.3.2.1	Algemeen	66
3.3.2.2	De bevoegdhedenovereenkomst	67
3.3.2.3	De gemengde overeenkomst	69
3.3.2.4	Rechtsbescherming	70
3.3.3	Aantastbaarheid	73
3.4	Conclusies	77

4 Over schikken en procesrecht

4.1	Inleiding	81
4.2	Partijautonomie; het <i>Dispositionsmaxime?</i>	83
4.2.1	Aanleg en beëindiging; <i>nemo iudex sine actore</i>	83
4.2.2	Vordering; <i>iudex ne eat ultra petita</i>	86
4.2.3	Voortgang van de procedure; <i>dominus litis</i>	90
4.2.4	Het beproeven van een schikking	92
4.2.5	Tussenconclusie	98
4.3	Feitelijke gronden; het <i>Verhandlungsmaxime?</i>	99
4.3.1	Inleiding	99
4.3.2	Verzamelen van feitelijke gronden	101
4.3.2.1	Algemeen	101
4.3.2.2	Activiteit van de rechter	104
4.3.2.3	Uitsluiten van gronden; de trechter	110
4.3.3	Vaststellen van de feitelijke gronden	115
4.3.3.1	Algemeen	115
4.3.3.2	Activiteit van de rechter	118
4.3.3.3	Uitsluiten van bewijs; de fuik	120
4.3.4	Tussenconclusie	124
4.4	Vaststelling van de rechtsverhouding ex nunc?	127
4.4.1	Rechtmatigheidstoetsing	128
4.4.2	Toetsing ex tunc	129
4.4.2.1	Finale geschilbeslechting ex nunc	132
4.4.2.2	Naar een toetsing ex nunc	137
4.4.3	Toetsing van een besluit	140

4.4.3.1	Strategische interpretatie	141
4.4.3.2	Naar een bestuursrechtelijke rechtsbetrekking	145
4.4.4	Tussenconclusie	151
4.5	Conclusies	153

5 De schikking gedurende de procedure

5.1	Inleiding	155
5.2	De schikking in het bestuursprocesrecht	156
5.2.1	De comparitie van artikel 8:44 Awb	156
5.2.2	Categorie: artikel 6:21 Awb	160
5.2.2.1	Algemeen	160
5.2.2.2	De schikking	168
5.2.2.3	Proceskosten	170
5.2.3	Categorie: artikelen 6:18 en 6:19 Awb	172
5.2.3.1	Algemeen	173
5.2.3.2	De schikking	179
5.2.3.3	Proceskosten	183
5.2.4	Categorie: artikel 8:72, vierde lid, Awb	184
5.2.4.1	Algemeen	184
5.2.4.2	De schikking	190
5.2.4.3	Proceskosten	193
5.2.5	Procesrechtelijke consequenties	194
5.2.5.1	Niet-ontvankelijk; verlies van procesbelang	197
5.2.5.2	Niet-ontvankelijk; afstand doen van een rechtsmiddel	202
5.2.5.3	Tussenconclusie	210
5.3	De schikking in het burgerlijk procesrecht	211
5.3.1	De comparitie van artikel 87 Rv	211
5.3.1.1	Algemeen	212
5.3.1.2	De schikking	215
5.3.1.3	Proceskosten	219
5.3.2	Procesrechtelijke consequenties	220
5.3.2.1	Niet-ontvankelijk; afstand doen van een rechtsmiddel	221
5.3.2.2	Niet-ontvankelijk; verlies van procesbelang	223
5.3.2.3	Tussenconclusie	225
5.4	Conclusies	226
5.4.1	Samenvatting	226
5.4.2	Rechtsvergelijkende conclusie	229

6 Schikken in het Duitse bestuursrecht

6.1	Inleiding	231
6.2	De bestuursrechtelijke overeenkomst	232
6.2.1	§ 54 e.v. VwVfG	232

6.2.1.1	Algemeen	232
6.2.1.2	Afbakening van het onderwerp	235
6.2.1.3	De regeling	237
6.2.2	De schikking	239
6.2.3	Aantastbaarheid	242
6.2.4	Tussenconclusie	244
6.3	Het Duitse bestuursprocesrecht	245
6.3.1	Partijautonomie; het <i>Dispositionsmaxime</i> ?	246
6.3.2	Feitelijke gronden; het <i>Untersuchungsmaxime</i> ?	249
6.3.3	Vaststelling van de rechtsverhouding ex nunc?	251
6.3.4	Tussenconclusie	253
6.4	De schikking in het Duitse bestuursprocesrecht	254
6.4.1	De comparitie van § 87 VwGO	254
6.4.2	Afbakening van het onderwerp	256
6.4.3	§ 106 VwGO	262
6.4.3.1	Algemeen	262
6.4.3.2	De (buiten)gerechtelijke schikking	264
6.4.3.3	Proceskosten	270
6.4.4	Tussenconclusie	271
6.5	Conclusies	272

7 Samenvatting en conclusie

7.1	Inleiding	275
7.2	De mogelijkheden in het materiële recht	276
7.2.1	Over schikken en bestuursrecht	276
7.2.2	De schikking als overeenkomst	278
7.3	De consequenties in het procesrecht	280
7.3.1	Over schikken en procesrecht	280
7.3.2	De schikking gedurende de procedure	282
7.4	Externe rechtsvergelijking	284
7.5	Slotconclusie	286

Zusammenfassung	289
------------------------	-----

Lijst van aangehaalde jurisprudentie	293
---------------------------------------------	-----

Lijst van verkort aangehaalde literatuur	303
-------------------------------------------------	-----

Lijst van afkortingen	325
------------------------------	-----

Artikelenregister	327
Trefwoordenregister	331
Curriculum vitae	335

