
C o n c l u s i e

van de heer C. Wampach, Eerste Advocaat-Generaal, Hoofd van het Parket
in de zaak A 87/1 Ph. Servais / Gemeente Blégny

I. Voorgeschiedenis

Vóór het schooljaar 75-76 had de gemeente Saive, thans gefuseerd met de gemeente Blégny, twee inrichtingen voor lager onderwijs en de twee ambten van schoolhoofd werden respectievelijk uitgeoefend door Mevrouw Philomène Servais, echtgenote Abraham, die 25 dienstjaren had en destijds sedert 18 jaar schoolhoofd was, en de heer Maurice Massart die slechts 7 dienstjaren had en de functie van schoolhoofd pas vanaf 1.4.1975 uitoefende.

Bij besluit van 9 september 1975 besliste de gemeenteraad van Blégny om de lagere gemeenteschool voor jongens en de gemeenteschool voor meisjes per 1 september 1975 af te schaffen en met ingang van 1 september 1975 één gemengde lagere gemeenteschool op te richten, waaraan ook de kleuterklassen die vroeger tot de door Mevrouw Servais bestuurde meisjesschool behoorden, zouden worden verbonden ; bij hetzelfde besluit stelde de gemeenteraad van Blégny de leerkrachten die werkzaam waren in de afgeschafte scholen wegens ontstentenis van betrekking in disponibiliteit, doch maakte hij per 1 september 1975 een einde aan de disponibiliteit wegens ontstentenis van betrekking van de heer Massart en wees deze aan voor de uitoefening in vast verband van het ambt van schoolhoofd van de nieuwe lagere gemeenteschool.

Dat besluit van de gemeenteraad van Blégny werd bij arrest nr. 18235 van 21 april 1977 van de Belgische Raad van State, afdeling administratie, vernietigd, namelijk wegens schending van artikel 3, § 2, 1, van het koninklijk besluit van 9 januari 1975 tot reglementering van de terbeschikkingstelling wegens ontstentenis van betrekking, op grond waarvan niet verzoekster, Mevr. Servais, die van de twee schoolhoofden van de gemeente de meeste anciënniteit bezat, doch Maurice Massart, het andere schoolhoofd, in disponibiliteit had moeten worden gesteld.

./.

Bij besluit van 7 september 1977 stelde de gemeenteraad van Blégnny Mevr. Servais wegens ontstentenis van betrekking wederom ter beschikking, nadat hij had besloten dat de door haar bestuurd school door die welke door Maurice Massart werd bestuurd, zou worden overgenomen.

Dat besluit werd bij arrest nr. 19554 van 5 april 1979 door de Raad van State, afdeling administratie, om dezelfde redenen als voormeld besluit van 9 september 1975 en wegens schending van het gezag van gewijsde vernietigd.

De gemeenteraad van Blégnny stelde Mevr. Servais op 28 augustus 1979 voor de derde maal wegens ontstentenis van betrekking in disponibiliteit, na de door haar bestuurd school te hebben afgeschaft en haar opnieuw als onderwijzeres in de door de heer Massart bestuurd school te hebben tewerkgesteld.

Dat besluit werd wederom bij arrest nr. 24158 van 21 maart 1984 van de Raad van State, afdeling administratie, vernietigd. In de vernietigingsgronden van dat arrest was onder meer nader aangegeven, dat Mevr. Servais dient te worden geacht na 1 oktober 1979 als schoolhoofd van één der lagere scholen van de gemeente Blégnny in actieve dienst te zijn gebleven.

De gemeenteraad van Blégnny stelde op 30 augustus 1984 een besluit vast, waarbij de heer Maurice Massart in artikel 1 wegens ontstentenis van betrekking met ingang van 1 september 1984 ter beschikking werd gesteld, en schreef Mevr. Servais 's anderendaags dat zij met ingang van dezelfde datum opnieuw tot onderwijzeres-schoolhoofd werd aangesteld.

Bij een op 26 oktober 1984 ingediend verzoekschrift verzocht Mevr. Servais de Raad van State om dat besluit te vernietigen, in zover het haar wedertewerkingstelling als onderwijzeres-schoolhoofd op 1 september 1984 zou doen ingaan.

Bij besluit van 13 december 1984 verbeterde de gemeenteraad van Blégnny artikel 1 van zijn besluit d.d. 30 augustus 1984 door 1 september 1984 te vervangen door 1 oktober 1979 en besloot : "Maurice Massart wordt opnieuw in actieve dienst geroepen als onderwijzer-schoolhoofd per 1 oktober 1979."

Bij een op 11 februari 1985 ingediend verzoekschrift verzocht Mevr. Servais de Raad van State om dat besluit te vernietigen, in zover het 30 augustus 1984 in het vorige besluit door 1 september 1979 vervangt, hetgeen een nieuwe schending van het aan drie arresten van de Raad van State verbonden gezag van gewijsde zou inhouden ; tevens vorderde Mevr. Servais de veroordeling van de leden van de gemeenteraad en van het college van burgemeester en schepenen in solidum tot betaling van een dwangsom van 10.000 frank per dag vertraging in de regularisatie van haar administratieve en geldelijke situatie te rekenen vanaf de uitspraak van het arrest.

De gemeenteraad van Blégny stelde op 24 januari 1985 precies hetzelfde besluit als dat van 13 december 1984 vast, waarbij in andere artikelen dan artikel 1 datumwijzigingen werden aangebracht, die irrelevant zijn voor het beroep van Mevr. Servais.

Bij een op 10 april 1985 ingediend verzoekschrift vorderde Mevr. Servais de nietigverklaring van het besluit van 24 januari 1985 in zover dat besluit artikel 1 van het besluit van 13 december 1984 overneemt maar wederom het aan drie arresten van de Raad van State verbonden gezag van gewijsde schendt ; tevens herhaalde Mevr. Servais haar reeds in haar verzoekschrift van 11 februari 1985 ingestelde vordering tot betaling van een dwangsom.

De Raad van State, afdeling administratie, die bij arrest van 28 januari 1987 over die drie beroepen van Mevr. Servais uitspraak heeft gedaan, heeft, na deze te hebben samengevoegd, artikel 1 vernietigd van de besluiten van de gemeenteraad van Blégny d.d. 30 augustus 1984, 13 december 1984 en 24 januari 1985, in zover het de datum van de terbeschikkingstelling wegens ontstentenis van betrekking van Maurice Massart, in het eerste besluit op 1 september 1984, in de beide overige op 1 september 1979 vaststelt, doordat zodoende aan verzoeksters recht wordt voorbijgegaan om vanaf 1 september 1975 als schoolhoofd te worden erkend.

Alvorens uitspraak over de vordering tot betaling van een dwangsom te doen, legt de Raad van State de navolgende prejudiciële vraag aan het Benelux-Gerechtshof voor :

Moet artikel 1 van de eenvormige wet betreffende de dwangsom, dat artikel 1385bis van het Belgisch gerechtelijk wetboek vormt, volgens hetwelk de rechter op vordering van één der partijen de wederpartij kan veroordelen tot het betalen van een dwangsom voor het geval dat aan de hoofdveroordeling niet wordt voldaan, zo worden uitgelegd dat het de Raad van State van België machtigt om, wanneer hij een administratieve handeling wegens machtsoverschrijding vernietigt door middel van een arrest dat bekleed is met een gezag van rechterlijk gewijsde, waarin besloten ligt dat de voor de uitvoering van het vernietigingsarrest bevoegde overheid zich onthoudt van een met die vernietiging onverenigbare handeling, die overheid te veroordelen tot het betalen van een dwangsom voor het geval dat zij die verplichting niet zou nakomen ?

De Raad van State is er op grond van navolgende overwegingen toe gebracht die prejudiciële vraag te stellen :

" Overwegende dat de tegenpartij tegen de vordering tot oplegging van een dwangsom inbrengt dat deze slechts kan worden toegewezen als behorende bij een hoofdveroordeling aangaande een verbintenis om iets te doen, iets niet te doen of een verplichting om zich te voegen naar een bevel, dat de Raad van State, die onbevoegd is om een zodanige veroordeling uit te spreken, derhalve onbevoegd zou zijn om tot het betalen van een dwangsom te veroordelen en dat het regelen van de gevolgen van een vernietigingsarrest niet berust bij de over machtsoverschrijding oordelende rechter, maar een eigen zaak van het actieve bestuur is.;

Overwegende dat de over machtsoverschrijding oordelende rechter niet vermog te bevelen dat de partij in wier voordeel hij de vernietiging van een bestuurshandeling uitspreekt, in haar rechten wordt hersteld, aangezien alleen de rechtbanken van de rechterlijke orde ter zake bevoegd zijn ;

Overwegende evenwel dat het gezag van het rechterlijk gewijsde, dat verbonden is aan de arresten van de Raad van State, noodzakelijkerwijs voor het bestuur de verplichting inhoudt om zich te onthouden van elke handeling die zich niet verdraagt met het beschikkend gedeelte van de arresten en met de motieven die dit noodzakelijk schragen ; dat in het onderhavige geval de drie voornoemde arresten verzoekster het recht hadden toegekend om vanaf 1 september 1975 als schoolhoofd te worden beschouwd ;

dat de tegenpartij, ten einde die arresten uit te voeren, verplicht was dat recht te eerbiedigen en af te zien van het verlenen van ermee onbestaanbare rechten aan Maurice MASSART ; dat de tegenpartij integendeel tot viermaal toe de wettelijkheid obstinaat is blijven omzeilen die haar nochtans door drie opeenvolgende arresten duidelijk was aangewezen; dat zij zodoende gedurende meer dan tien jaar een kennelijk onregelmatige toestand in stand heeft gehouden, ten aanzien waarvan verzoeksters vrees dat hij door het aanwenden van nieuwe listen opnieuw zal worden verlengd, gewettigd is;

Overwegende dat de Raad van State niet buiten de grenzen van zijn bevoegdheid zou treden door een wettig dwangmiddel aan te wenden opdat het door hem gewezen wordt nagekomen, mits hij die macht ontleent aan een wet die hem die bevoegdheid ontleent;

Overwegende dat artikel 1385bis van het gerechtelijk wetboek de rechter toestaat op vordering van één der partijen de wederpartij te veroordelen tot het betalen van een dwangsom, voor het geval dat aan de hoofdveroordeling niet wordt voldaan; dat uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 31 januari 1980 houdende goedkeuring van de Benelux-overeenkomst van 26 november 1973, waarmee beoogd wordt een eenvormige wet betreffende de dwangsom in de wetgeving van de partijen in te voeren, blijkt dat de twee doorslaggevende redenen voor deze nieuwigheid in ons recht pleiten : ten eerste het belang dat de schuldeiser erbij heeft dat de schuldenaar zijn verbintenissen werkelijk nakomt, voorts het belang dat de maatschappij erbij heeft dat een door de rechter uitgevaardigd gebod of verbod wordt nageleefd (Gedr. st. Kamer, 353 (1977-1978)N.1, blz.2 en blz.15; Gedr. st.Senaat, 404 (1977-1978) N.2., blz. 2; Gedr. st. Senaat, 177 (B.Z. 1979) N.2., blz.3; Hand. Senaat, vergadering van 22 november 1979, blz. 184); dat al komt uit de gebruikte bewoordingen naar voren dat de stellers van het wetsontwerp gedacht hebben aan privaatrechtelijke geschillen waar subjectieve rechten mee gemoeid zijn, hun zorg om het gezag van het gewijsde te doen naleven evenzeer voor de geschillen inzake machtsoverschrijding kan gelden; dat zij overigens herhaaldelijk gepreciseerd hebben dat het woord "rechter" alle rechtscolleges omvat, de ene uitzondering van scheidsrechter daargelaten (Gedr. st. Senaat, 404 (1977-1978) N.2, blz. 3; Gedr. st. Senaat, 177 (B.Z. 1979) N.2, blz. 6);

Overwegende evenwel dat artikel 1 van de eenvormige wet, dat artikel 1385bis van het gerechtelijk wetboek vormt, slechts op het geval van een "hoofdveroordeling" doelt; dat hoewel die uitdrukking in hoofdzaak lijkt te zijn gekozen om de bijkomstigheid van de dwangsom tot uiting te brengen, de makers van de eenvormige wet niet hebben aangegeven of ze het gebruik ervan tot de subjectieve geschillen wensten te beperken en aldus de door de Raad van State gewezen vernietigingsarresten buiten de werkingssfeer van de wet wensten te houden; dat overeenkomstig artikel 6, 1 tot 3 van het Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof, ondertekend te Brussel op 31 maart 1965 en goedgekeurd bij de wet van 18 juli 1969, aan dat Hof de vraag behoort te worden gesteld die in het hierna volgende beschikkend gedeelte is gespecificeerd,

II. Vraag die ons door de Belgische Raad van State wordt voorgelegd.

De door de Belgische Raad van State voorgelegde vraag, die op de specifieke aard van de dwangsom betrekking heeft, behelst de uitleg van artikel 1 van de eenvormige wet betreffende de dwangsom, waarmee artikel 1385bis van het Belgisch Gerechtelijk Wetboek overeenstemt ; de uitleg van die gemeenschappelijke rechtsregel behoort gewis tot de bevoegdheid van het Benelux-Gerechtshof. De vraag zal vermoedelijk ook problemen doen rijzen i.v.m. de interpretatie van nationale Belgische wetten. Het spreekt vanzelf dat die interpretatie niet tot de bevoegdheid van het Benelux-Gerechtshof behoort doch verder door de nationale rechtscolleges dient te worden gegeven.

Het eerste vraagstuk dat in de prejudiciële vraag aan bod komt, is of de Raad van State als administratiefrechtelijk College in beginsel als rechter in de zin van artikel 1, lid 1, van de eenvormige wet betreffende de dwangsom kan worden beschouwd. Dat artikel luidt als volgt :

" De rechter kan op vordering van een der partijen de wederpartij veroordelen tot betaling van een geldsom, dwangsom genaamd, voor het geval dat aan de hoofdveroordeling niet wordt voldaan, onverminderd het recht op schadevergoeding indien daartoe gronden zijn. Een dwangsom kan echter niet worden opgelegd in geval van een veroordeling tot betaling van een geldsom."

Voor een goed begrip van de strekking van die tekst is het gewenst deze te vergelijken met de eerste 3 artikelen van de op 26 november 1973 te 's-Gravenhage ondertekende Benelux-Overeenkomst houdende eenvormige wet betreffende de dwangsom, waarin is bepaald :

Artikel 1 :

" Elk der Overeenkomstsluitende Partijen verbindt zich de eenvormige wet betreffende de dwangsom, vervat in de bijlage van deze Overeenkomst, in haar wetgeving op te nemen met ingang van de datum van inwerkingtreding van de Overeenkomst hetzij in een der oorspronkelijke teksten, hetzij in beide teksten."

Artikel 2 :

" Elk der Overeenkomstsluitende Partijen heeft het recht in haar wetgeving de eenvormige wet aan te vullen met bepalingen waarin aangelegenheden worden geregeld waarvoor geen regeling is voorzien, mits die bepalingen niet strijdig zijn met de Overeenkomst en met voornoemde wet."

Artikel 3 :

" 1. Elk der Overeenkomstsluitende Partijen staat het vrij alle of sommige rechtsvorderingen tot nakoming van arbeidsovereenkomsten van het toepassingsgebied van de eenvormige wet uit te sluiten.

2. Onverminderd het bepaalde in lid 1 kan ten aanzien van deze Overeenkomst en de eenvormige wet geen enkel voorbehoud worden gemaakt."

Uit die tekst blijkt dat de Overeenkomstsluitende Partijen het recht hebben het toepassingsgebied van de eenvormige wet eventueel uit te breiden, doch dat het hun niet toegestaan is het toepassingsgebied verder te beperken dan de in fine van artikel 1, lid 1, van de eenvormige wet formeel bepaalde en in artikel 3, lid 1, van de Overeenkomst facultatief bepaalde uitzondering.

De tekst van artikel 1 van de eenvormige wet heeft dus een algemene strekking en bevat slechts één enkele uitzondering die maar zeer strikt mag worden toegepast. De eenvormige wet moet dus een zeer ruim toepassingsgebied hebben. M.i. is dat denkbeeld reeds vervat in de toelichting op de artikelen van de eenvormige wet, waarin in de toelichting op artikel 1 op blz. 29¹ het volgende te lezen is : "De aan het begin van artikel 1 voorkomende uitdrukking "de rechter" maakt het mogelijk de tekst van toepassing te laten zijn op de verschillende gerechtelijke instanties van de drie landen. De aangehaalde uitdrukking sluit de rechter in kort geding niet uit. Daarentegen kan die uitdrukking geen betrekking hebben op scheidsmannen".

Het Benelux-Gerechtshof heeft reeds gelegenheid gehad zich met het vraagstuk van de strekking van artikel 1 van de eenvormige wet bezig te houden. Naar aanleiding van de zaak A 81/6 Wassenburg/Petit had de Hoge Raad der Nederlanden hem immers onder meer de vraag voorgelegd of de eenvormige wet ook van toepassing is op gevallen waarin de hoofdveroordeling in de zin van artikel 1 strekt tot nakoming van een verplichting uit het familierecht. Het Benelux-Gerechtshof heeft bij arrest van 11 mei 1982 die vraag bevestigend beantwoord. Na de teksten van de eerste drie artikelen van de Overeenkomst en van artikel 1 van de eenvormige wet te hebben geciteerd, had het zijn uitspraak als volgt gemotiveerd² :

"Overwegende dat bovengenoemde teksten, in hun onderling verband en samenhang, geen enkel aanknopingspunt bieden voor de stelling dat de Eenvormige wet niet van toepassing is op gevallen als in vraag A bedoeld (nakoming van een verplichting uit het familierecht) ;

Overwegende dat integendeel uit artikel 3 van genoemde Benelux-Overeenkomst - en wel in het bijzonder uit de tegenstelling tussen de leden 1 en 2 van dat artikel - valt af te leiden dat de Overeenkomstsluitende Partijen ervan zijn uitgegaan dat in ieder geval rechtsvorderingen op het gebied van het burgerlijk recht in beginsel tot het toepassingsgebied van de eenvormige wet behoren ;

Overwegende dat dit gezichtspunt bevestiging vindt in de "Gemeenschappelijke memorie van toelichting", in het bijzonder waar deze de betekenis van het instituut van de dwangsom geheel in het algemeen plaatst in het kader van de problemen van de tenuitvoerlegging van gerechtelijke beslissingen op het gebied van het burgerlijk recht ; dat immers die memorie

./.

1. Benelux-Basisteksten - Deel 4 II - Rubriek Dwangsom

2. Jurisprudentie van het Benelux-Gerechtshof - Deel 3 - blz. 59

onder meer inhoudt : "Hoofdstuk III, de eenvormige wet, A. Algemene opmerkingen : De tenuitvoerlegging van gerechtelijke beslissingen op het gebied van het privaatrecht brengt problemen mee ..." ;

Overwegende dat het vorenstaande meebrengt dat de Eenvormige wet in beginsel ook van toepassing is op veroordelingen tot nakoming van een verplichting voortvloeiende uit het familierecht ;"

De aan de eenvormige wet betreffende de dwangsom gegeven uitleg is voor ons met name van buitengewoon belang, nu deze twee belangrijke aanwijzingen bevat :

- a) In het arrest is duidelijk aangegeven, dat niet alleen de rechtsvorderingen uit het verbintenissenrecht, doch alle andere rechtsvorderingen op het gebied van het burgerlijk recht tot het toepassingsgebied van de eenvormige wet behoren.
- b) Door het gebruik van de termen "in ieder geval rechtsvorderingen op het gebied van het burgerlijk recht" sluit het arrest geenszins uit dat het toepassingsgebied van de eenvormige wet zich nog tot andere vorderingen op andere gebieden kan uitstrekken.

Er kan immers sprake zijn van een eventuele beperking van dat toepassingsgebied alleen maar tot de civielrechtelijke vorderingen omdat in de gemeenschappelijke memorie van toelichting in het bijzonder aan het privaatrecht wordt gerefereerd en wordt aangegeven dat de dwangsom dient tot het afdwingen van nakoming van verbintenissen of verplichtingen iets te geven, te doen of niet te doen, hetgeen in eerste instantie op het verbintenissenrecht, dat deel van het burgerlijke recht uitmaakt, betrekking zou hebben.

Ik ben niettemin van oordeel dat de auteurs van de eenvormige wet geenszins de bedoeling hadden het toepassingsgebied enkel tot de rechtsvorderingen van het burgerlijk recht te beperken; wel integendeel : de gemeenschappelijke memorie van toelichting bevat talrijke passages die voor een ruime interpretatie van de eenvormige wet pleiten. Zoals ik reeds heb aangegeven, was het de bedoeling van de auteurs de eenvormige wet van toepassing te laten zijn op de verschillende gerechtelijke instanties van de drie landen en niet de toepassing ervan tot de burgerlijke rechtscolleges alleen te beperken.

Dat een zeer ruime toepassing hier op zijn plaats is, blijkt voorts uit het hoofdstuk dat aan de algemene opmerkingen is gewijd en waarin op blz. 27¹ in fine is gesteld : "Aan het eind van deze algemene beschouwingen moge er op worden gewezen, dat twee doorslaggevende redenen voor invoering van de dwangsom pleiten; ten eerste het belang van de schuldeiser bij werkelijke nakoming door de schuldenaar van zijn verbintenis, en voorts het belang van de maatschappij bij naleving van een door de rechter gegeven gebod of verbod. Dat de dwangsom een doeltreffend middel kan zijn om de nakoming van verbintenissen en van rechterlijke uitspraken te verkrijgen, is buiten twijfel."

De dwangsom dient dus om een schuldeiser te verzekeren van de nakoming door de schuldenaar van zijn verbintenissen en van een rechterlijke uitspraak. Die opmerking geldt niet alleen voor het burgerlijk recht maar ook voor andere gebieden, met name het administratief recht.

Aan voormeld arrest A 81/6 ging de conclusie van Advocaat-Generaal F. Dumon vooraf, die eveneens voor een ruime interpretatie van de eenvormige wet met betrekking tot het toepassingsgebied ervan had gepleit. In zijn conclusie had hij zich verdiept in de studie van de gemeenschappelijke memorie van toelichting, de nationale wettelijke bepalingen, zoals ook de rechtspraak en rechtsleer die deze nationale wettelijke bepalingen hebben toegelicht en geïnterpreteerd. Aangezien de auteurs van de eenvormige wet bij het concipiëren en redigeren ervan zich grotendeels hadden laten leiden door het instituut van de dwangsom waarvan het bestaan in het Nederlands recht reeds in 1932 bij wet werd vastgesteld en gepreciseerd en ook door de Franse rechtspraak en de Franse wetgeving, had hij een belangrijk deel van zijn studie aan de Nederlandse en Franse wetgeving en rechtspraak gewijd. Na te hebben aangestipt dat de auteurs in de commentaar bij artikel 3 van de eenvormige wet hebben aangegeven dat de bepalingen van de eenvormige wet van toepassing waren voor de Staat en andere rechtspersonen van het publiekrecht zowel in de hoedanigheid van schuldeiser als van schuldenaar, had Advocaat-Generaal Dumon het volgende benadrukt: "Alhoewel bepalingen van het burgerlijk recht dikwijls de grondslag vormen van een veroordeling van de Staat of van deze andere rechtspersonen - i.h.b. in zake "civielrechtelijke" aansprakelijkheid - gaat het nochtans ook, in die gevallen, om juridische verhoudingen die tot het publiekrecht behoren".²

./.

1. Benelux - Basisteksten - loc. cit.

2. Jurisprudentie van het Benelux-Gerechtshof - Deel 3 - Blz. 73

Vervolgens had hij erop gewezen dat én in de Belgische, én in de Nederlandse én in de Franse rechtspraak ook werd aangenomen dat de burgerlijke rechtscolleges het recht hadden de administratieve overheid niet enkel bevelen te geven doch ook dwangsommen op te leggen, dat de dwangsom volgens het Franse Hof van Cassatie mag worden opgelegd als waarborg voor de uitvoering van een veroordeling gesteund op strafbepalingen; dat luidens de commentaar bij artikel 5 in de gemeenschappelijke memorie van toelichting niets eraan in de weg staat dat tijdens het faillissement aan de curator een dwangsom wordt opgelegd en dat in de Nederlandse en Franse rechtspraak werd aangenomen dat de dwangsom ook in het procedurerecht toegepast mag worden : uit een en ander concludeerde hij :

"Het komt me duidelijk voor, dat zo de dwangsom toepassing vindt of kan vinden t.a.v. veroordelingen of bevelen in het procedurerecht, in het handelsrecht - faillissementen -, in het staatsrecht en in het strafrecht of in de strafvordering, er niet de minste reden kan bestaan om in het privaatrecht haar wettelijkheid te beperken tot het vermogensrecht en ze uit te sluiten voor veroordelingen of bevelen die de persoonlijkheidsrechten en het familierecht aanbelangen. Ten andere niets in de tekst van de Eenvormige Wet, niets in de gemeenschappelijke memorie van toelichting en geen enkel argument of generlei beschouwing, ontleend aan de doelstellingen beoogd door de auteurs van deze Wet en aan haar geest, zou een dergelijke uitsluiting kunnen verantwoorden, welintegendeel."

Ik kan die conclusie volledig beamen en op mijn beurt betogen dat niets eraan in de weg staat dat het toepassingsgebied van de eenvormige wet eveneens wordt uitgebreid tot de rechtsvorderingen die uit het publiek- en administratief recht voortvloeien. Mitsdien ben ik van oordeel dat een administratief rechtscollege onder bepaalde voorwaarden die ik verder zal trachten uiteen te zetten, als rechter in de zin van artikel 1 van de eenvormige wet kan worden beschouwd.

Terloops kan worden aangestipt dat twee vragen, die tijdens de pleidooien in de onderhavige zaak incidenteel werden opgeworpen, op grond van bovenstaande overwegingen kunnen worden beantwoord:

./.

- a) Het toepassingsgebied van de eenvormige wet betreffende de dwangsom omvat de verbintenissen iets te doen of niet te doen dan wel een zaak te geven, alsmede de bevelen van de rechter m.b.t. de nakoming van die verbintenissen.
- b) De bepalingen van de eenvormige wet zijn niet enkel op natuurlijke en rechtspersonen van toepassing, doch ook op de Staat en andere rechtspersonen van het publiekrecht zowel in de hoedanigheid van schuldeiser als van schuldenaar.

De conclusie dat een administratief rechtscollege in beginsel als "een rechter" in de zin van artikel 1 van de eenvormige wet kan worden beschouwd, lost het door de prejudiciële vraag van de Belgische Raad van State opgeworpen probleem evenwel niet helemaal op.

In voormeld artikel 1 is immers tevens bepaald dat de rechter een veroordeling tot betaling van een dwangsom enkel mag uitspreken voor het geval dat aan een hoofdveroordeling niet wordt voldaan.

De veroordeling tot betaling van een dwangsom is dus dermate onlosmakelijk met het bestaan van de hoofdveroordeling verbonden, dat wettelijk geen enkele veroordeling tot de dwangsom denkbaar is wanneer er geen hoofdveroordeling is.

Advocaat-Generaal E. Krings had dit beginsel reeds in zijn conclusie naar aanleiding van de zaak A 82/8 - N.V. v/h Edgard Vanschoonbeek - Limbuterm tegen P.V.B.A. Gebroeders Vanschoonbeek¹ als volgt verwoord: "De dwangsom is een aansporing die de rechter aan de veroordeelde partij geeft om haar ertoe aan te zetten de uitgesproken veroordeling ten uitvoer te leggen. Het is alleszins geen schadevergoeding.

Dit brengt dan ook mede, dat de reden van bestaan van de dwangsom noodzakelijk afhangt van het bestaan van de veroordeling. Is er geen veroordeling, dan kan er ook geen sprake zijn van een prikkel om ertoe aan te zetten een veroordeling uit te voeren".

./.

1. Jurisprudentie van het Benelux-Gerechtshof - Deel 4 - Blz. 89

Dat op het eerste gezicht eenvoudige beginsel, zoals het zoëven is verwoord, geeft echter aanleiding tot een neteliger probleem, nl. wat onder hoofdveroordeling in de zin van artikel 1 van de eenvormige wet moet worden verstaan, welk probleem in de uitleggings sfeer van het interne recht én de eenvormige wet ligt. De nationale wet voor de uitleg waarvan het Benelux-Gerechtshof niet bevoegd is, zal eventueel bepalen welke vormen een uitspraak moet aannemen om als een hoofdveroordeling te worden aangemerkt ; door de interpretatie van de eenvormige wet zullen wij aan de hand van de specifieke aard van de dwangsom kunnen omschrijven aan welke criteria een hoofdveroordeling conform de nationale wet dient te voldoen om eveneens in de zin van artikel 1 van de eenvormige wet als zodanig te kunnen worden beschouwd.

Ten einde te motiveren waarom de prejudiciële vraag diende te worden gesteld, vroeg de Belgische Raad van State zich af of het de bedoeling van de eenvormige wet was de toepassing van de dwangsom tot de subjectieve geschillen te beperken en aldus de door de Raad van State gewezen vernietigingsarresten buiten de werkingssfeer van de wet te houden. Het komt mij voor dat het antwoord op die vraag, dat ons helpt het begrip "hoofdveroordeling" te omschrijven, rechtens genoegzaam uit de gemeenschappelijke memorie van toelichting kan worden afgeleid.

In het hoofdstuk "Algemene Opmerkingen" dat aan de eenvormige wet is gewijd, staat op blz. 27¹ :

" Lettend op de Franse en eveneens op de Nederlandse opvatting over de dwangsom, is aan het instituut het karakter gegeven van een dwangmiddel van geheel eigen aard, dat wezenlijk zowel van een straf als van schadevergoeding verschilt. Wèl is gesteld, dat de rechthebbende op de hoofdvordering het meest in aanmerking komt om profijt te trekken van de veroordeling tot betaling van een dwangsom."

Op blz. 28 van de gemeenschappelijke memorie van toelichting is in de toelichting op artikel 1 nog nader aangegeven:

./.

1. Benelux - Basisteksten - loc. cit.

"Het denkbeeld om ambtshalve oplegging van een dwangsom mogelijk te maken, ongeacht of een partij deze vordert, is eveneens door de Commissie verworpen. Vermeden moet toch worden, dat de rechter een dwangsom als een "clause de style" in zijn uitspraak opneemt zonder dat hij zich rekenschap geeft van de concrete bedoelingen van de eiser."

Het lijdt geen twijfel dat alleen de rechthebbende op een vordering, die de veroordeling van zijn schuldenaar heeft verkregen, in aanmerking kan komen om profijt te hebben van de veroordeling tot betaling van een dwangsom. M.i. mag een veroordeling tot betaling van een dwangsom enkel worden uitgesproken, indien er een hoofdveroordeling is uitgesproken in een subjectief geschil met als onderwerp de schending van een subjectief recht van een natuurlijke of rechtspersoon. De schending van het objectieve recht wettigt op zichzelf de veroordeling tot betaling van een dwangsom niet.

De hoofdveroordeling in de zin van artikel 1 van de eenvormige wet moet een duidelijk omschreven veroordeling zijn, waarin de schending van een subjectief recht formeel en rechtstreeks is vastgesteld; genoemde hoofdveroordeling dient dus op eigen gronden te rusten en uit het dictum zelf voort te vloeien. Het volstaat niet dat de veroordeling impliciet kan worden afgeleid uit gronden waarop een andere beslissing noodzakelijkerwijze berust, bijvoorbeeld de vernietiging van een handeling, zelfs zo die gronden een gedragslijn uitstippelen, waaraan de schuldenaar zich in beginsel dient te houden. De veroordeling moet voor de schuld-eiser die haar heeft verkregen een uitvoerbare titel opleveren, waardoor eventueel tenuitvoerlegging mogelijk is.

Het Gerechtshof heeft reeds kennis genomen van een probleem dat zeer nauw aan het onderhavige verwant was n.a.v. de zaak A 84/3 Liesenborghs - Thielens / Vandebril - Tielens. De rechtbank van eerste aanleg te Hasselt had het Hof verzocht de volgende vraag te beantwoorden¹:

"Heeft de schorsing wegens hoger beroep van de uitvoering van een tot een dwangsom veroordelend vonnis zonder uitvoerbaarheid spijs verhaal al dan niet tot gevolg dat het bestreden vonnis zijn obligatorisch karakter behoudt, in die zin dat, bij eventuele bevestiging, de toegekende dwangsom ook

./.

1. Benelux-Gerechsthof - Deel 6 - Blz. 117

voor de schorsingsduur opeisbaar wordt in toepassing van artikel 1385 bis en quater van het Belgisch Gerechtelijk Wetboek (artikelen 1 en 3 Eenvormige Wet betreffende de dwangsom) voor zover is voldaan aan de vereiste van betekening en desgevallend na verloop van de door de rechter voor verbeuring gestelde termijn?"

Voor het arrest van het Benelux-Gerechtshof van 5 juli 1985 had Advocaat-Generaal, Hoofd van het Parket, E. Krings een conclusie genomen, waarin hij het volgende onder de aandacht bracht :

"De basisidee van het vraagstuk van de dwangsom is het doel waarmee het instituut tot stand kwam. Dit doel is tweeledig: het afdwingen enerzijds van de nakoming in natura van de verbintenis, anderzijds van de tenuitvoerlegging van de veroordeling, die de rechter uitspreekt. In feite sluit het tweede aspekt bij het eerste aan, daar de veroordeling die de rechter uitspreekt ook ertoe strekt de nakoming in natura van een verbintenis te verkrijgen. Uitvoering en dwangsom hangen dus alleszins onafscheidbaar met elkaar samen."

Met dat beginsel als uitgangspunt heeft Advocaat-Generaal E. Krings aangetoond, dat de veroordeling tot betaling van een dwangsom niet enkel uit de verbindende werking van een vonnis voortvloeit maar met de uitvoering zelve samenhangt, en hij concludeerde "dat de dwangsom slechts verschuldigd kan wezen mits de gedwongen uitvoering mogelijk is."

Het Benelux-Gerechtshof heeft zijn conclusie gevolgd en heeft bij evenge- noemd arrest van 5 juli 1985 de voorgelegde vraag als volgt beantwoord²:

"Overwegende dat artikel 1 van de Eenvormige Beneluxwet betreffende de dwangsom, waarmee artikel 1385 bis van het Belgisch Gerechtelijk Wetboek overeenstemt, onder meer bepaalt dat de dwangsom een geldsom is waartoe de rechter op verzoek van een partij de wederpartij kan veroordelen voor het geval dat aan de hoofdveroordeling niet wordt voldaan, onverminderd het recht op schadevergoeding indien daartoe gronden zijn, en dat zij niet kan worden verbeurd voor de betekening van de uitspraak;

./.

1. Jurisprudentie van het Benelux-Gerechtshof - Deel 6 - Blz. 121

2. Ibidem - Blz. 118

Overwegende dat uit die bepaling blijkt dat de dwangsom slechts wordt verschuldigd indien de hoofdveroordeling waaraan zij is verbonden niet wordt nagekomen ; dat zij het kenmerk heeft van een middel om tot uitvoering van de veroordeling te noodzaken ; dat dit laatste bevestiging vindt in de Gemeenschappelijke Memorie van Toelichting op de Eenvormige Beneluxwet betreffende de dwangsom, waarin in de toelichting op artikel 1 met betrekking tot de dwangsom wordt gesteld dat zij moet "beschouwd worden als een dwangmiddel om de uitvoering van een rechterlijke uitspraak te verkrijgen" ;

Overwegende dat op grond van het vorenstaande en in overeenstemming met de Gemeenschappelijke Memorie van Toelichting op artikel 1, moet worden aangenomen dat de dwangsom slechts verschuldigd wordt wanneer de veroordeling voor gedwongen uitvoering vatbaar is; dat er derhalve voor dit dwangmiddel geen plaats is wanneer de tenuitvoerlegging is geschorst;

Dat voormelde vraag dus ontkennend moet worden beantwoord ;"

In zijn motivering, waarop de in het dictum neergelegde beslissing noodzakelijkerwijze berust, heeft het arrest dus aangenomen dat de veroordeling tot betaling van een dwangsom afhankelijk is van een hoofdveroordeling die voor gedwongen uitvoering vatbaar is.

Op grond van de bovenstaande uiteenzetting kan de door de Belgische Raad van State gestelde vraag, voor zover deze op de uitlegging van de eenvormige Beneluxwet betreffende de dwangsom betrekking heeft, worden beantwoord. Ik heb reeds als mijn mening te kennen gegeven dat de term "de rechter" in artikel 1 van de eenvormige wet een zeer ruime interpretatie mogelijk maakt, zodat niets eraan in de weg staat dat de administratieve rechter mede daarin begrepen is. Die rechter heeft niettemin enkel het recht een veroordeling tot betaling van een dwangsom uit te spreken, indien hij bevoegd is om in een geschil betreffende een subjectief recht t.b.v. de schuldeiser een veroordeling uit te spreken, die een uitvoerbare titel oplevert, welke voor gedwongen uitvoering vatbaar is, en indien hij daadwerkelijk een dergelijke veroordeling uitspreekt.

Of een rechter het recht heeft een veroordeling uit te spreken, wordt door de nationale wet van ieder der partnerlanden vastgelegd ; die zelfde wet zal eveneens bepalen wanneer een veroordeling kan worden beschouwd als een veroordeling die een uitvoerbare titel oplevert, welke voor gedwongen uitvoering vatbaar is. De uitlegging van de nationale wet behoort echter niet tot de bevoegdheid van het Benelux-Gerechtshof doch tot die van de nationale rechtscolleges.

Ik ben mitsdien van oordeel dat op de gestelde vraag dient te worden geantwoord dat een administratieve rechter als de Belgische Raad van State, afdeling administratie, slechts een veroordeling tot betaling van een dwangsom mag uitspreken indien hem door de nationale wet de bevoegdheid is verleend om in een geschil betreffende subjectieve rechten t.b.v. een schuldeiser een veroordeling uit te spreken, die volgens de nationale wet voor deze laatste een uitvoerbare titel oplevert, welke voor gedwongen uitvoering vatbaar is, en indien die rechter daadwerkelijk een dergelijke veroordeling uitspreekt.

Luxemburg, 11 februari 1988.