

Dwangsom en onmogelijkheid



[Kris Wagner]
Advocaat en
assistent Instituut
voor Gerechtelijk
Recht KU Leuven

Er bestaat een zeer uitvoerige rechtspraak over art. 1385 *quinquies* Ger. W., dat betrekking heeft op de mildering van verbeurde dwangsommen bij onmogelijkheid voor de veroordeelde om aan de hoofdveroordeling te voldoen.¹ Het arrest van het Hof van Beroep te Brussel dd. 9 april 2002² biedt de gelegenheid de voornaamste beginselen terzake in herinnering te brengen. Deze bijdrage bestaat voor het grootste gedeelte uit een rappel des principes. Slechts in de slotbeschouwingen zal worden ingegaan op de concrete omstandigheden die aanleiding gaven tot voormeld arrest.³

Artikel 1385 *quinquies* Ger. W. regelt in wezen slechts één (uit verschillende onderdelen samengestelde) aangelegenheid, namelijk de bevoegdheid van de rechter die de dwangsom heeft opgelegd (hierna ook kortweg “de dwangsomrechter”) om matigend op te treden indien er sprake is van een onmogelijkheid voor de veroordeelde om aan de veroordeling onder verbeurde van een dwangsom te voldoen.

I. Bevoegdheid: de rechter die de dwangsom heeft opgelegd

De bevoegdheid om recht te spreken op grond van artikel 1385 *quinquies* komt krachtens de aanhef van deze bepaling toe aan de rechter die een dwangsom heeft opgelegd, met uitsluiting van enige andere rechter. De wetgever was van oordeel dat de rechter die de dwangsom heeft opgelegd, het best geplaatst is om de door hem uitgesproken dwangsom te milderen indien er voor de veroordeelde een onmogelijkheid rijst de veroordeling behoorlijk na te leven. Die rechter wordt geacht het best te weten hoe de uitvoering van zijn uitspraak dient te geschieden. Tevens wordt hij geacht het best te kunnen beoordelen of de omstandigheden die de veroordeelde aanvoert om een mildering te verkrijgen, opwegen tegen de redenen die aanleiding hebben gegeven tot de veroordeling tot een dwangsom.⁴

Als de rechter in eerste aanleg een dwangsom heeft toegekend, en de rechter in hoger beroep bevestigt het bestreden vonnis zonder meer, dan geldt de rechter in eerste aanleg als de rechter die de dwangsom heeft opgelegd.

Als de rechter in eerste aanleg een dwangsom heeft afgewezen en de rechter in hoger beroep legt wel een dwangsom op, dan dient een vordering gesteund op artikel 1385 *quinquies* Ger. W. rechtstreeks gebracht te worden voor de appelrechter. Hetzelfde geldt wanneer in eerste aanleg geen dwangsom werd gevraagd en de eisende partij met toepassing van artikel 1385 *bis*, tweede lid, Ger. W. voor het eerst in hoger beroep een dwangsom vroeg en bekwaam.

Als de veroordeelde zijn vordering tot mildering rechtstreeks voor een hof van beroep brengt, in de gevallen waarin het hof van beroep geldt als de rechter die de dwangsom heeft opgelegd, dan beschikt de in het ongelijk gestelde partij uiteraard niet meer over de mogelijkheid een afwijzend arrest aan de beoordeling van een hogere feitelijke instantie te onderwerpen. Hetzelfde geldt in de situatie waarin de rechtbank van eerste aanleg, zetelend in hoger beroep, uitspraak doet over een vordering gesteund op art. 1385 *quinquies* Ger. W. Tegen een dergelijke uitspraak is geen hoger beroep mogelijk, zelfs al heeft de vrederechter nooit uitspraak gedaan op grond van art. 1385 *quinquies* Ger. W.⁵ Dat is niet pro-

1. Zie voor de voornaamste rechtspraak over art. 1385 *quinquies* Ger. W.: K. WAGNER, *Casebook 20 jaar dwangsom*, Gent, Mys & Breesch, 2001, p. 395-489, nrs. 160-183.

2. Brussel, 9 april 2002, *NjW*, 2002, p. 249.

3. Die omstandigheden waren immers vrij specifiek, of, zo men wil, “gevalsgebonden”. In het licht van het grote praktische belang van art. 1385 *quinquies* Ger. W. in het algemeen, leek een globale bespreking van de problemen die in dit verband rijzen nuttiger

dan een al te gedetailleerde analyse van wat zich heeft voorgedaan in één casus.

4. E. KRINGS, concl. voor Benelux Hof 25 september 1986, *R.W.* 1986-87, (1333), 1335, nr. 5.

5. Brussel 30 juni 2000, *J.T.* 2001, 761.

blematisch, aangezien er volgens vaste rechtspraak van het Hof van Cassatie geen algemeen rechtsbeginsel bestaat dat een recht op dubbele aanleg zou garanderen.⁶

In de vorige randnummers werden de relatief eenvoudige casusposities onderzocht. Voor de bevoegdheidsverdeling in de "hard cases", waarin bijvoorbeeld de rechter in hoger beroep het bestreden vonnis gedeeltelijk hervormt, biedt het arrest van het Benelux-Gerechtshof van 15 april 1992 een duidelijk richtsnoer.⁷

Het uitgangspunt is dat de appèlrechter slechts belast wordt met de beoordeling van nieuw in te leiden geschillen in gevallen waarin dit om bijzondere redenen gewenst is.⁸ In het algemeen geldt derhalve de rechter in eerste aanleg als de rechter die de dwangsom heeft opgelegd, in de zin van artikel 1385 *quinquies* Ger. W.⁹ De appèlrechter verwerft slechts die hoedanigheid in de volgende gevallen:

(a.) In het dictum van de appèlbeslissing is uitdrukkelijk uitgesproken dat de appèlrechter de uitspraak van de eerste rechter op het stuk van de hoofdveroordeling waaraan een dwangsom was verbonden geheel of ten dele hervormt (uitdrukkelijke hervorming van de hoofdveroordeling);

(b.) Uit het dictum van de appèlbeslissing blijkt onmiskenbaar duidelijk dat de appèlrechter de uitspraak van de eerste rechter op het stuk van de hoofdveroordeling waaraan een dwangsom was verbonden geheel of ten dele hervormt (impliciete hervorming van de hoofdveroordeling);

(c.) De appèlrechter houdt de hoofdveroordeling van de eerste rechter weliswaar in stand, doch spreekt een nieuwe hoofdveroordeling uit, gekoppeld aan een nieuwe dwangsom of aan dezelfde dwangsom zoals uitgesproken in eerste aanleg (nieuwe hoofdveroordeling en eventueel nieuwe dwangsom);

(d.) De appèlrechter wijzigt de door de eerste rechter opgelegde dwangsom, uiteraard zonder ze af te schaffen (gewijzigde dwangsom);

(e.) De appèlrechter legt een dwangsom op zonder dat in eerste aanleg een dwangsom werd opgelegd, wegens niet gevorderd of niet toegekend (voor het eerst een dwangsom).

In sommige gevallen kan de rechtbank van eerste aanleg, zetelend in hoger beroep tegen een beslissing van de vrederechter (of van de politierechter), gelden als de rechter die de dwangsom heeft opgelegd. De vordering gesteund op artikel 1385 *quinquies* dient dan voor de rechtbank van eerste aanleg te worden gebracht. Men zou kunnen argumenteren dat de vordering ingeleid op grond van artikel 1385 *quinquies* een nieuwe vordering is, waarover de rechtbank van eerste aanleg – die per hypothese in hoger beroep een dwangsom had opgelegd – als eerste rechter oordeelt, zodat tegen de beslissing nog hoger beroep zou openstaan. Dat laatste wordt echter door de rechtspraak niet aanvaard.¹⁰ Immers, de rechtbank van eerste aanleg is in een dergelijke

In deze bijdrage wordt een globaal overzicht geboden van de problemen die zich in de praktijk kunnen voordoen met betrekking tot de toepassing van art. 1385 *quinquies* Ger. W. Dit artikel betreft de opheffing of de vermindering van verbeurde dwangsommen wegens onmogelijkheid voor de veroordeelde om aan de hoofdveroordeling te voldoen. Het gaat om een wetsbepaling waarover zeer veel rechtspraak bestaat, wat wijst op het grote praktische belang ervan. Het past dan ook de principes op een rijtje te zetten.

Cette contribution offre un aperçu global des problèmes qui peuvent se présenter dans la pratique concernant l'application de l'article 1385 *quinquies* C. jud. Cet article traite de la suppression ou la réduction des astreintes par suite de l'impossibilité du condamné de satisfaire à la condamnation principale. Il s'agit d'une disposition légale faisant l'objet d'une abondante jurisprudence, ce qui en démontre l'importance pratique. Il convient, dès lors, de récapituler les principes.

'abstract'

situatie bevoegd op grond van artikel 1385 *quinquies* Ger. W., in haar hoedanigheid van rechtbank die de dwangsom heeft opgelegd. Heeft zij de dwangsom opgelegd zetelend in hoger beroep, dan wordt zij geacht uitspraak te doen over de uitspraak op grond van artikel 1385 *quinquies* in hoger beroep. Hetzelfde geldt voor de rechtbank van koophandel, wanneer zij zetelt in hoger beroep tegen de in artikel 577, tweede lid, Ger. W. omschreven beslissingen van de vrederechter. Dienvolgens staat in zulke gevallen geen hoger beroep open bij het hof van beroep.

Er zijn gevallen waarin het arrest van het Benelux-Gerechtshof van 15 april 1992 geen uitsluitend biedt. Het gaat in het bijzonder om de gevallen waarin een onmogelijkheid rijst na de uitspraak in eerste aanleg, maar nog voor de uitspraak in hoger beroep. Vanzelfsprekend rijst het probleem enkel als het gaat om een uitspraak die uitvoerbaar bij voorraad is, of indien het gaat om dwangsommen verbeurd tussen de betekening en het ogenblik waarop het rechtsmiddel werd aangewend. Zolang nog geen uitspraak werd gedaan in hoger beroep, heeft de veroordeelde een keuzerecht tussen enerzijds een dagvaarding voor de rechter die in eerste aanleg de dwangsom heeft opgelegd, of anderzijds een beroep op de voormelde bepaling bij conclusie voor de appèlrechter (cfr. *infra*, randnr. 7).

6. Zie de verwijzingen bij K. BROECKX, *Het recht op hoger beroep en het beginsel van de dubbele aanleg in het civiele geding*, Antwerpen, Maklu, 1995, p. 323, noot 2.

7. Benelux Hof 15 april 1992, *R.W.* 1991-92, 1425, concl. Th. B. ten Kate en N.J. 1992, nr. 648.

8. Th. B. TEN KATE, concl. voor Benelux Hof 15 april 1992, *R.W.* 1991-92, 1428, nr. 27.

9. Benelux Hof 15 april 1992, *R.W.* 1991-92, 1430.

10. Brussel 30 juni 2000, *J.T.* 2001, 761.

11. Zie ook over de taak van de beslagrechter: K.W., "De beslagrechter die uitspraak doet in een executiegeschil over verbeurde dwangsommen, vermag een onderzoeksmaatregel te bevelen met het oog op de vaststelling van het precieze aantal inbreuken", (noot onder Cass. 25 september 2000), *P. & B.* 2001, 114.
12. Benelux Hof 12 februari 1996, nr. A94/3, "Leslee Sports / Snauwaert", *R.W.* 1995-96, 1298, concl. JANSSENS DE BISTHOVEN en *Casebook 20 jaar dwangsom, o.c.*, nr. 163.
13. Cass. 2 mei 1996, *R.W.* 1996-97, 656, verwijzende noot.
14. Brussel 30 mei 2000, *Casebook 20 jaar dwangsom, o.c.*, nr. 183.
15. Waarmee niet bedoeld wordt dat de instelling van een voorziening op grond van art. 1385 *quinquies* Ger. W. dus toch onderworpen zou zijn aan een bepaalde termijn. Wachten met de instelling van de vordering tot mildering van de dwangsom tot de normale verzetsmogelijkheden van een beslagprocedure zijn uitgeput, heeft niet tot gevolg dat de voorziening op grond van art. 1385 *quinquies* niet-ontvankelijk *ratione temporis* zou zijn. Wel is het zo dat de slaagkansen van de voorziening (wat de gegrondheid ervan betreft) in een dergelijke situatie niet zeer groot lijken. Er is dus geen termijn, maar te lang wachten nadat de onmogelijkheid gebleken is, kan slechts het reële bestaan van die onmogelijkheid in twijfel trekken. Als dilatoir manoeuvre is een dergelijke voorziening weinig geschikt: zij is immers niet *ipso facto* schorsend.
16. Cass. 27 oktober 1988, *Arr. Cass.* 1988-89, I, 242.

II. Beperkte taak van de beslagrechter

De beslagrechter die kennisneemt van een executiegeschil over verbeurde dwangsommen die hij niet zelf heeft opgelegd (d.i. de "executierechtter"), is niet bevoegd om de dwangsom te milderen wegens onmogelijkheid voor de veroordeelde om aan de hoofdveroordeling te voldoen.¹¹ Die bevoegdheid is krachtens art. 1385 *quinquies* Ger. W. exclusief voorbehouden aan de rechter die de dwangsom heeft opgelegd (d.i. de "dwangsomrechter").¹² Het Benelux-Gerechtshof heeft zich uitgesproken over de interpretatie van artikel 4, eerste lid, van de Eenvormige Beneluxwet betreffende de dwangsom, maar is niet bevoegd om zich uit te spreken over het nationale recht. Bijgevolg blijft de rechtspraak van het Hof van Cassatie over de bevoegdheid van de beslagrechter op dit stuk van belang.¹³ Het Hof laat *expressis verbis* de mogelijkheid open van "maatregelen van bewarende aard die hij [d.i. de executierechter] kan treffen wanneer hij van oordeel is dat de dwangsomrechter desgevraagd één van de in artikel 1385 *quinquies* genoemde voorzieningen zal treffen".

De "bewarende maatregel" bij uitstek die de executierechter kan bevelen wanneer de veroordeelde zich heeft of zal beroepen op een onmogelijkheid om de hoofdveroordeling na te leven, is een schorsing van de tenuitvoerlegging totdat uitspraak zal gedaan zijn over de voorziening op grond van art. 1385 *quinquies* Ger. W. Zo'n schorsing kan – ingeval de voorziening nog niet werd ingeleid – best verbonden worden aan de voorwaarde dat die voorziening binnen een bepaalde periode moet worden ingeleid. Anders zou de veroordeelde partij kunnen blijven stilzitten.

III. Procedure

Opdat de dwangsomrechter de bevoegdheid neergelegd in artikel 1385 *quinquies* Ger. W. zou kunnen uitoefenen, moet de veroordeelde hem dat vragen. Dat is ook logisch in het systeem van de Eenvormige Beneluxwet op de dwangsom, aangezien de executierechter de dwangsom, eenmaal zij verbeurd is, niet meer kan milderen. Op het ogenblik dat de dwangsomrechter zijn veroordeling uitspreekt onder verbeurde van een dwangsom, is de onmogelijkheid hem per definitie niet bekend. Als de dwangsomrechter een veroordeling onder verbeurde van een dwangsom zou uitspreken in de wetenschap dat de hoofdveroordeling door de veroordeelde niet of niet tijdig kan worden uitgevoerd, zou hij het voorwaardelijk karakter van de dwangsom, zoals neergelegd in artikel 1385 *bis* Ger. W., miskennen. Wanneer na de uitspraak een onmogelijkheid rijst (of bekend geraakt), zal in de meeste gevallen de rechtsmacht van de dwangsomrechter uitgeput zijn, zodat een nieuwe vordering moet worden ingeleid.

De instelling van een voorziening op grond van art. 1385 *quinquies* Ger. W. is niet aan een termijn onderworpen. Het komt voor dat zo'n voorziening pas wordt aangewend jaren na de uitspraak en lang na het verstrijken van alle termijnen voor de aanwending van een rechtsmiddel.¹⁴ Niets verzet zich daartegen. De afwezigheid van een termijn impliceert evenwel niet dat men zich nog zou kunnen beroepen op art. 1385 *quin-*

quies Ger. W. op het moment dat de normale verzetsmogelijkheden in een tenuitvoerlegging op grond van verbeurde dwangsommen reeds uitgeput zijn.¹⁵ Immers, indien een bevel betekend wordt ter invordering van verbeurde dwangsommen, moet de veroordeelde per definitie op dat ogenblik toch weten dat de behoorlijke uitvoering van de prestatie onmogelijk was. In de meerderheid der gevallen wordt een vordering tot mildering op grond van artikel 1385 *quinquies* ingeleid bij dagvaarding. Dat is evenwel niet noodzakelijkerwijze de weg om zo'n vordering aanhangig te maken (cfr. *supra*, randnr. 4). Het kan zijn dat de onmogelijkheid blijkt na de uitspraak in eerste aanleg, maar nog voor de beëindiging van de rechtsstrijd in hoger beroep. In dat geval kan de vordering worden ingeleid bij conclusie. Het Hof van Cassatie heeft in een arrest van 27 oktober 1988 bevestigd dat het appelgerecht, dat kennis neemt van het hoger beroep tegen een beslissing waarbij een dwangsom werd opgelegd, moet onderzoeken of de moge-

Indien een bevel betekend wordt ter invordering van verbeurde dwangsommen, moet de veroordeelde op dat ogenblik weten dat de behoorlijke uitvoering van de prestatie onmogelijk was

lijkheid voorzien in artikel 1385 *quinquies* dient te worden benut, wanneer het appelgerecht de dwangsom bevestigt en de veroordeelde zich beroept op de onmogelijkheid om de hoofdveroordeling na te leven.¹⁶

Het hoger besproken criterium zoals aangereikt door het Benelux-Gerechtshof in zijn arrest van 15 april 1992, blijft zonder invloed op de situatie beoogd in het cassatiearrest van 27 oktober 1988. Hieruit volgt dat, wanneer de appelrechter een loutere bevestiging uitspreekt, men *stricto sensu* nog niet weet of hij de bevoegdheid zoals voorzien in artikel 1385 *quinquies* kan uitoefenen. Lapidair uitgedrukt, kan hij dit wel indien de veroordeelde artikel 1385 *quinquies* inroept bij conclusie (of in de akte van hoger beroep), doch niet wanneer de voorziening op grond van artikel 1385 *quinquies* wordt ingeleid bij dagvaarding. Of nog: wanneer de appelrechter een loutere bevestiging heeft uitgesproken, moet een voorziening op grond van artikel 1385 *quinquies* worden ingeleid bij de rechter die in eerste aanleg de dwangsom had opgelegd. Wanneer de appelrechter daarentegen een loutere bevestiging zal uitspreken, is hij (doch niet uitsluitend hij) bevoegd om uitspraak te doen op grond van artikel 1385 *quinquies*, na daartoe door de veroordeelde gevorderd te zijn bij conclusie of in de akte van hoger beroep. Aangezien de veroordeelde per definitie niet weet of de rechter in hoger beroep een loutere bevestiging zal uitspreken, blijft ook de

De appèlrechter die verbeurde dwangssommen opheft wegens onmogelijkheid om aan de hoofdveroordeling te voldoen, moet kunnen gelden als de rechter die de dwangsom heeft opgelegd.

rechter die de dwangsom in eerste aanleg had opgelegd, bevoegd om kennis te nemen van een vordering ingeleid bij dagvaarding op grond van artikel 1385 *quinquies*.¹⁷ Zolang geen uitspraak gedaan is in hoger beroep, heeft de veroordeelde derhalve de keuze om te dagvaarden op grond van artikel 1385 *quinquies* voor de rechter die de dwangsom had opgelegd in eerste aanleg, of om zich te beroepen op die bepaling in zijn conclusie (of in de akte van hoger beroep) voor de rechter in hoger beroep. In het bijzonder wanneer hoger beroep hangende is tegen een beschikking gewezen in kort geding, kan de rechtszekerheid slechts gebaat zijn met een snelle nieuwe beslissing van de voorzitter aangaande een onmogelijkheid, gerezen ingevolge omstandigheden die de voorzitter niet bekend waren op het ogenblik dat hij de dwangsom oplegde.

De bevoegdheid van de rechter in eerste aanleg is gesteund op artikel 1385 *quinquies* Ger. W., dat de bevoegdheid om uitspraak te doen over een vordering tot mildering wegens onmogelijkheid toevertrouwt aan de rechter die de dwangsom heeft opgelegd. De bevoegdheid van de rechter in hoger beroep is gesteund op het gegeven dat die rechter, op grond van zijn beslissing, de rechter die de dwangsom heeft opgelegd kan worden, zodat hij toepassing kan maken van artikel 1385 *quinquies* Ger. W. Indien daarentegen de appèlrechter nadat de veroordeelde in de akte van hoger beroep of bij conclusie toepassing vorderde van artikel 1385 *quinquies* Ger. W., beslist dat de dwangsom moet worden opgeheven wegens onmogelijkheid, moet men toegeven dat de appèlrechter eigenlijk nooit een dwangsom heeft opgelegd, ook niet volgens de criteria zoals aangereikt door het Benelux-Gerechtshof in het arrest van 12 februari 1996. Strikt gezien is een volledige opheffing (in tegenstelling tot een vermindering) door de appèlrechter van een in eerste aanleg opgelegde dwangsom, wegens later gebleken onmogelijkheid, geen toepassing van artikel 1385 *quinquies* Ger. W. Conceptueel gezien gaat het eigenlijk om een toepassing van artikel 1385 *bis* Ger. W., omdat de appèlrechter die een dwangsom volledig opheft nooit “de rechter die een dwangsom heeft opgelegd” wordt. Toch is de appèlrechter, indien de veroordeelde ervoor kiest hem de kwestie voor te leggen, bevoegd om kennis te nemen van een verzoek tot mildering van de dwangsom ingevolge een onmogelijkheid gerezen na de initiële uitspraak, aangezien hij in ieder geval op het ogenblik van zijn uitspraak “de rechter die een dwangsom heeft opgelegd” in de

zin van artikel 1385 *quinquies* kan worden. Als de appèlrechter in het licht van de inhoud van zijn uitspraak nooit die rechter wordt, kan een argument dat melding maakt van een onmogelijkheid in de zin van artikel 1385 *quinquies*, alleszins gelden als een omstandigheid die het opleggen van een dwangsom niet opportuun maakt. In het laatste geval is de appèlrechter bevoegd op grond van artikel 1385 *bis* Ger. W. om de in eerste aanleg uitgesproken dwangsom op te heffen. Gelet op de evolutieve aard van de procesverhouding, mag de rechter in hoger beroep oordelen over het geschil zoals dat sedert de inleiding van het geding geëvolueerd is.¹⁸ De rechter mag derhalve rekening houden met feiten die zich na het eerste vonnis hebben voorgedaan.¹⁹

Van belang is derhalve dat de appèlrechter die verbeurde dwangssommen opheft wegens onmogelijkheid om aan de hoofdveroordeling te voldoen, moet kunnen gelden als de rechter die de dwangsom heeft opgelegd (volgens de criteria aangereikt door het arrest van het Benelux-Gerechtshof van 12 februari 1996). Art. 1385 *quinquies* Ger. W. kan m.a.w. door de appèlrechter slechts worden toegepast indien hij de dwangssommen slechts *gedeeltelijk* opheft en hij door zijn uitspraak kan gelden als de rechter die de dwangsom heeft opgelegd. De appèlrechter die niet geldt als rechter die de dwangsom heeft opgelegd doch wel, met toepassing van art. 1385 *quinquies* Ger. W., de dwangsom volledig opheft, miskent voormelde wetsbepaling.²⁰ De appèlrechter kan de dwangsom slechts volledig opheffen op grond van art. 1385 *bis* Ger. W., bijvoorbeeld door vast te stellen dat die wetsbepaling door de eerste rechter geschonden werd, of door vast te stellen dat het opleggen van een dwangsom *ab initio* niet opportuun was.

IV. Opheffing

In sommige gevallen kan een opheffing van de dwangsom aangewezen zijn. Uit de tekst van artikel 1385 *quinquies* blijkt dat de wetgever met “opheffing” van de dwangsom de gehele opheffing van alle reeds verbeurde dwangssommen bedoelt, ofwel de gehele opheffing van de bijkomende veroordeling tot de dwangsom als zodanig. De eerste soort opheffing is een kwijtschelding voor het verleden, die echter niet verder in het verleden kan terugreiken dan het ogenblik waarop de onmogelijkheid ontstaan is. De tweede soort opheffing houdt in dat ook in de toekomst geen dwangsom meer zal kunnen worden verbeurd. Het gaat dan om een gehele afschaffing van een dwangsom in een bepaalde procesverhouding, die evenmin als de eerste vorm van opheffing verder in het verleden kan teruggrijpen dan het tijdstip waarop de onmogelijkheid ontstaan is.

Beide soorten opheffing zijn mogelijk in alle situaties van onmogelijkheid voor de veroordeelde

17. Voorz. Kh. Brussel 28 oktober 1994, *J.T.* 1995, 154.
18. K. BROECKX, o.c., p. 288, nr. 633.
19. K. BROECKX, o.c., p. 281, nr. 618.
20. Cass. 15 mei 1998, *Arr. Cass.* 1998, 256 en *Pas.* 1998, 256.

De instelling van een voorziening op grond van art. 1385 *quinquies* Ger. W. is niet aan een termijn onderworpen

om aan de hoofdveroordeling te voldoen. In theorie kan de rechter bijgevolg een opheffing toestaan bij een gedeeltelijke of een tijdelijke onmogelijkheid. Zoiets lijkt slechts te rechtvaardigen indien de eisende partij na het uitspreken van de hoofdveroordeling op laakbare wijze gehandeld heeft.

V. Opschorting van de looptijd van de dwangsom

De opschorting van de looptijd van de dwangsom houdt in dat aan de veroordeelde meer tijd gegund wordt. Praktisch gesproken komt de opschorting van de looptijd van de dwangsom op het volgende neer. Ofwel heeft de rechter de veroordeelde reeds een bepaalde termijn toegekend om de prestatie uit te voeren, en dan komt een

De opschorting van de looptijd van de dwangsom houdt in dat aan de veroordeelde meer tijd gegund wordt

opschorting van de looptijd van de dwangsom neer op een verlenging van die termijn. Ofwel heeft de rechter geen termijn toegekend, maar blijkt naderhand dat er eigenlijk wel een termijn nodig was om aan de veroordeling te kunnen voldoen. In dat geval betekent een opschorting van de looptijd van de dwangsom dat het tijdstip vanaf hetwelk de dwangsom kan worden verbeurd (d.w.z. de datum van de betekening als het gaat om een dwangsom per inbreuk met onmiddellijke ingang, of de dag na de betekening, als het gaat om een dwangsom per dag vertraging) naar een later tijdstip wordt verschoven.

VI. Vermindering

De vermindering van de dwangsom onderscheidt zich van de opheffing door haar gedeeltelijk karakter. Zij is daarom vooral bij een gedeeltelijke onmogelijkheid aangewezen. In het bijzonder wanneer de houding van de veroordeelde, spijts een gedeeltelijke of tijdelijke onmogelijkheid, toch nog laakbaar is, lijkt een vermindering aangewezen.

VII. Het begrip onmogelijkheid

Artikel 1385 *quinquies* Ger. W. vindt zijn grondslag in de billijkheid. Deze wetsbepaling is een toepassing van het beginsel *nemo ad impossibile tenetur potest*. Hetzelfde beginsel vindt men ook in de verwoording *ultra posse nemo tenetur*.

Niemand kan tot het onmogelijke gehouden worden. Artikel 1385 *quinquies* Ger. W. verhindert dat de dwangsom aanleiding zou kunnen geven tot onbillijke resultaten in situaties waarin de veroordeelde niet of niet meer over de mogelijkheid beschikt om behoorlijk te presteren. De tragiek van het "wel willen maar niet kunnen" staat centraal in artikel 1385 *quinquies* Ger. W. Het begrip onmogelijkheid (niet kunnen) is het kernbegrip van deze wetsbepaling.

Onder het voorbehoud dat de onmogelijkheid die de veroordeelde aan eigen gebrek aan zorgvuldigheid te danken heeft, niet geldt als onmogelijkheid in de zin van artikel 1385 *quinquies* Ger. W.,²¹ heeft het begrip onmogelijkheid dezelfde (ruime en niet-vastomlijnde) betekenis als in het dagelijkse spraakgebruik.²²

Als iemand onmogelijk een bepaalde prestatie kan verrichten, betekent dit dat het onredelijk zou zijn van die persoon de uitvoering van die prestatie te verlangen. Wie van iemand het onmogelijke verlangt, wenst van de betrokkene een inspanning te bekomen die groter is dan de inspanning die de vragende partij redelijkerwijze zelf zou wensen te leveren.²³

Het begrip onmogelijkheid moet niet moeten worden begrepen in absolute termen. Wanneer bijvoorbeeld de veroordeelde gebod wordt opgelegd om een zonder vergunning gebouwde stoeterij af te breken en de bebouwde oppervlakte in de oorspronkelijke staat te herstellen, moet men niet gaan speculeren over de vraag hoeveel tijd absoluut nodig is om de prestatie mogelijk te maken. Als bijvoorbeeld vijfhonderd arbeiders dag en nacht werken, is misschien maar heel weinig tijd nodig om de prestatie te verrichten. Zulke overwegingen zijn irrelevant bij de beoordeling van de onmogelijkheid in de zin van artikel 1385 *quinquies* Ger. W.

Steeds onder het voorbehoud dat de onmogelijkheid die de veroordeelde geheel of gedeeltelijk aan eigen opzet of nalatigheid te danken heeft, strenger beoordeeld wordt, mag men de vraag of iets onmogelijk is, gelijkstellen met de vraag of iets redelijkerwijze onmogelijk is. Wanneer de rechter meent dat volgens het standpunt van de eisende partij redelijkerwijze meer inspanningen vereist zijn dan de eisende partij zelf bereid zou zijn te leveren, mag hij vaststellen dat er sprake is van een onmogelijkheid in de zin van artikel 1385 *quinquies* Ger. W. Er is met andere woorden sprake van onmogelijkheid in de zin van artikel 1385 *quinquies* Ger. W. indien het onredelijk zou zijn om meer inspanning en zorgvuldigheid van de veroordeelde te vergen dan hij heeft betracht.²⁴

Een loutere verslechtering van de situatie van de veroordeelde, of het loutere feit dat de te leveren prestatie moeilijker geworden is dan ten tijde van het opleggen van de dwangsom, volstaat niet

21. Corr. Leuven 13 december 1999, *T.M.R.* 2000, 403; S. DE TAEYE, "De dwangsom wegens stedenbouwmisdrijf: een maatregel die beklijft" (noot onder Antwerpen 16 oktober 2001), *A.J.T.* 2001-02, 525.

22. Brussel 2 mei 1989, *J.L.M.B.* 1990, 377, noot P. KILESTE; G. L. BALLON, "Problemen i.v.m. het

verbeuren en verhalen van opgelegde dwangsommen" (noot onder Antwerpen 9 februari 1998), *A.J.T.* 1998-99, 397. Zie voor een geval waarin de veroordeelde zich door zijn eigen optreden in een moeilijke situatie gebracht heeft: Corr. Gent 20 juni 1997, *T.G.R.* 1997, 233.

23. Vgl. Hof's-Gravenhage 21 mei 1992, *N.J.* 1993, nr.

238.

24. Hof's-Gravenhage 21 mei 1992, *N.J.* 1993, nr. 238; Benelux Hof 25 september 1986, *R.W.* 1986-87, 1333, concl. E. KRINGS.

opdat er een onmogelijkheid zou voorliggen.²⁵ Volledigheidshalve mag nog worden opgemerkt dat de onmogelijkheid voor de veroordeelde om aan de hoofdveroordeling te voldoen, de enige omstandigheid is waarin een dwangsom kan worden gemilderd op grond van artikel 1385 *quinquies* Ger. W. Zelfs al is er geen sprake van een weloverwogen bedoeling van de veroordeelde om een rechterlijk gebod of verbod te misskennen, doch de niet of niet-tijdige uitvoering van de hoofdveroordeling het loutere gevolg is van een vergissing van de veroordeelde, dan kan de dwangsom niet op grond van artikel 1385 *quinquies* Ger. W. gemilderd worden.²⁶

De vraag of er in een bepaald geval sprake is van onmogelijkheid (evenals de vraag welke gevolgen daaraan verbonden dienen te worden) is een feitenkwestie, onderworpen aan de onaantastbare beoordeling van de feitenrechter.²⁷ De cassatierechter kan op die beoordeling niettemin een marginale toetsing uitoefenen: hij kan dus wel beslissen dat uit de elementen die de feitenrechter in beschouwing heeft genomen, deze wettig heeft kunnen afleiden dat de behoorlijke verrichting van de opgelegde prestatie onmogelijk was.²⁸

VIII. Aard van de onmogelijkheid

Het bewijs van het bestaan van een onmogelijkheid is het bewijs van een rechtsfeit, dat met alle middelen van recht kan worden geleverd, met inbegrip van getuigen en vermoedens.²⁹

De onmogelijkheid kan van velerlei aard zijn. Er kan sprake zijn van een materiële onmogelijkheid, een juridische onmogelijkheid,³⁰ of uitzonderlijk zelfs van een morele onmogelijkheid. Het aanvaarden van een morele onmogelijkheid moet nochtans met grote omzichtigheid geschieden, aangezien men niet mag zwichten voor allerlei chicanes van de veroordeelde.

Als bijvoorbeeld een ex-echtgenote veroordeeld wordt om loyaal mede te werken aan de uitoefening van een omgangsrecht van de andere ouder met een gemeenschappelijk kind, en zij ontdekt dat de vader gedurende de periode dat hij zijn omgangsrecht uitoefent het kind klaarblijkelijk mishandelt, zou er een situatie kunnen voorliggen waarin het voor de veroordeelde moreel onmogelijk is de rechterlijke veroordeling behoorlijk na te leven. De veroordeelde zou uiteraard het bewijs moeten leveren van haar beweringen. Een gebrek aan financiële middelen om de nodige aanpassingswerken uit te voeren, geldt niet noodzakelijkerwijze als onmogelijkheid, aangezien het geldgebrek in bepaalde gevallen het gevolg kan zijn van de keuze van de veroordeelde

om zijn financiële middelen voor andere (niet-prioritaire) doeleinden aan te wenden.³¹

IX. Onmogelijkheid versus overmacht

Het begrip onmogelijkheid van artikel 1385 *quinquies* Ger. W. moet niet worden verward met overmacht.³² Wat redelijkerwijze onmogelijk is, levert niet noodzakelijkerwijze een situatie van overmacht op. De beoordeling van overmacht is

Opdat er sprake zou zijn van overmacht, is niet alleen vereist dat behoorlijk presteren onmogelijk is, doch ook dat de als overmacht geldende gebeurtenis onvoorzienbaar en onontkoombaar was

strenger dan de beoordeling van onmogelijkheid. Als de veroordeelde te goeder trouw meende volledig te hebben gepresteerd conform het rechterlijk gebod of verbod onder verbeurte van een dwangsom, waarbij ieder redelijk mens in dezelfde omstandigheden geplaatst eveneens zou hebben gemeend volledig te hebben gepresteerd, dan kan er sprake zijn van onmogelijkheid, doch niet noodzakelijkerwijze van overmacht.

De onmogelijkheid in de zin van art. 1385 *quinquies* Ger. W. dient niet te voldoen aan de vereisten die in het burgerlijk recht voor overmacht worden gesteld. Opdat er sprake zou zijn van overmacht, is niet alleen vereist dat behoorlijk presteren onmogelijk is, doch ook dat de als overmacht geldende gebeurtenis *onvoorzienbaar en onontkoombaar* was.³³ Onvoorzienbaarheid en onontkoombaarheid zijn niet vereist opdat er sprake zou kunnen zijn van onmogelijkheid in de zin van art. 1385 *quinquies* Ger. W. Het volstaat dat de onmogelijkheid in genen dele aan het gedrag van de veroordeelde te wijten is.

X. Blijvende of tijdelijke onmogelijkheid

Het belang van de uitdrukkelijke vermelding in de wet van zowel de blijvende als de tijdelijke onmogelijkheid, is er voornamelijk in gelegen dat de wetgever heeft willen aanstippen dat ook tijdelijke onmogelijkheid kan volstaan opdat de rechter de dwangsom zou kunnen matigen. De wijze waarop de rechter de dwangsom matigt (geheel opheffen, gedeeltelijk verminderen), is

25. Arbh. Antwerpen 18 november 1985, *Soc. Kron.* 1986, 82.26; Cass. 3 november 1994, *R.W.* 1994-95, 1436.

27. Brussel 30 mei 2000, *Casebook 20 jaar dwangsom*, o.c., nr. 183; Kh. Antwerpen 5 januari 1994, *R.W.* 1994-95, 752.

28. E. KRINGS, concl. voor Benelux Hof 25 september 1986, nr. A 84/5, *R.W.* 1986-87, 1333.

29. Brussel 30 mei 2000, *Casebook 20 jaar dwangsom*, o.c., nr. 183.

30. Benelux Hof 25 mei 1999, zaak A 97/2, *R.W.* 1999-2000, 914, concl. STRIKWERDA, noot E. DIRIX en Ars *Aequi* 2000, 49, noot G. RUTGERS. In die zaak deed zich een juridische onmogelijkheid voor omdat eenzelfde Voorzitter twee uitspraken gewezen had die onmogelijk allebei in acht konden worden

genomen. Zie ook: Brussel 7 december 1999, *Casebook 20 jaar dwangsom*, o.c., nr. 182.

31. Antwerpen 2 januari 1997, A.R. 01/97, onuitg.

32. E. DIRIX, "Dwangsom en overmacht", (noot onder Benelux-Gerechtshof 25 mei 1999), *R.W.* 1999-2000, 916.

33. Brussel 30 mei 2000, *Casebook 20 jaar dwangsom*, o.c., nr. 183.

niet afhankelijk van de aard van de onmogelijkheid. Tijdelijke onmogelijkheid kan aanleiding geven tot gehele opheffing van de dwangsom. Bij een blijvende onmogelijkheid, heeft de rechter in theorie wel de bevoegdheid om een opschorting van de looptijd van de dwangsom uit te spreken, doch daarin lijkt een zekere ongerijmdheid verscholen te liggen. Zodra vaststaat dat de

Na het wijzen van de interpretatieve of verbeterende beslissing, wordt de oorspronkelijke beslissing geacht nooit een andere betekenis te hebben gehad

onmogelijkheid in genen dele te wijten is aan de handelwijze van de veroordeelde, dringt een volledige opheffing van de dwangsom zich op, indien vaststaat dat de uitvoering van de prestatie definitief onmogelijk is.³⁴

XI. Gehele of gedeeltelijke onmogelijkheid

Met de uitdrukkelijke vermelding in de wet van zowel de gehele als de gedeeltelijke onmogelijkheid, heeft de wetgever willen benadrukken dat ook gedeeltelijke onmogelijkheid aanleiding kan geven tot mildering van de dwangsom. Gedeeltelijke onmogelijkheid kan aanleiding geven tot gehele opheffing van de dwangsom. Als de houding van de veroordeelde niettegenstaande de gedeeltelijke onmogelijkheid toch laakbaar is, ofschoon zij niet de grondslag vormt van de gedeeltelijke onmogelijkheid, lijkt een gedeeltelijke vermindering meer aangewezen dan een volledige opheffing. Gehele of gedeeltelijke onmogelijkheid die geheel of gedeeltelijk te wijten is aan gebrek aan zorgvuldigheid van de veroordeelde, heeft de verbeurte van de dwangsom tot gevolg, zonder mogelijkheid tot enige mildering op grond van artikel 1385 *quinquies* Ger. W.

XII. Enkele belangrijke soorten toepassingsgevallen van onmogelijkheid

In wat volgt worden enkele belangrijke soorten toepassingsgevallen besproken, uitgaande van hun praktische relevantie en zonder aanspraak te maken op exhaustiviteit. Indien een bepaalde casuspositie niet in een van de volgende categorieën kan worden ondergebracht, volgt daaruit niet noodzakelijk dat er geen ruimte zou zijn voor toepassing van artikel 1385 *quinquies* Ger. W.

Als de veroordeelde in **dwaling** verkeerde aangaande de precieze draagwijdte van de veroordeling, volstaat dat niet opdat er sprake zou zijn

van onmogelijkheid in de zin van artikel 1385 *quinquies* Ger. W. Het moet gaan om een dwaling die niet toerekenbaar is aan de veroordeelde.³⁵ Het meest voor de hand liggende voorbeeld hiervan, is de dwaling die veroorzaakt werd door de eisende partij.

De dwaling moet niet absoluut onoverwinnelijk zijn opdat zij in aanmerking zou komen als grondslag voor een onmogelijkheid in de zin van artikel 1385 *quinquies* Ger. W. Het volstaat dat de omvang van de inspanning vereist om de dwaling te overwinnen, groter is dan de inspanning die de eisende partij redelijkerwijze zelf bereid zou zijn te leveren.

Het is denkbaar dat een partij veroordeeld wordt onder verbeurte van een dwangsom, en dat enkele maanden of jaren later een **verbeterende of interpretatieve beslissing** gewezen wordt. Op grond van de artikelen 793 en 794 Ger. W., kan de interpretatieve of verbeterende beslissing geen uitbreiding, beperking of wijziging van de te interpreteren of te verbeteren beslissing te wegbrengen. Aangezien er geen sprake is van een wijziging, doch slechts van een uitlegging of verbetering van een materiële vergissing, blijft de oorspronkelijke veroordeling de titel op grond waarvan de rechten van partijen worden vastgelegd. Een interpretatieve of verbeterende beslissing is op zich genomen geen uitvoerbare titel. Na het wijzen van de interpretatieve of verbeterende beslissing, wordt de oorspronkelijke beslissing geacht nooit een andere betekenis te hebben gehad.

Het is evident dat zulks voor de veroordeelde onder verbeurte van een dwangsom zeer ingrijpende gevolgen kan hebben. Artikel 1385 *quinquies* Ger. W. kan toepassing vinden in zulke situaties.³⁶ Deze bepaling kan met name vermijden dat de veroordeelde na de interpretatieve of verbeterende beslissing plots een fenomenaal bedrag zou hebben verbeurd, als gevolg van het principe dat de te interpreteren of te verbeteren beslissing geacht wordt nooit iets anders te hebben bedoeld dan wat bepaald werd in de interpretatieve of verbeterende beslissing.

Het voorgaande impliceert echter niet dat de loutere aanhangigmaking van een vordering tot verbetering of interpretatie, een beletsel zou opleveren voor de invordering van verbeurde dwangsommen.³⁷

In bepaalde omstandigheden kan putatieve onmogelijkheid aanvaard worden als onmogelijkheid in de zin van artikel 1385 *quinquies* Ger. W.³⁸ **Putatieve onmogelijkheid** is een onmogelijkheid waarvan de veroordeelde denkt dat zij bestaat, doch die in werkelijkheid niet bestaat.³⁹

De dwaling en de putatieve onmogelijkheid zijn, in het kader van artikel 1385 *quinquies* Ger. W., niet steeds probleemloos van elkaar te onderscheiden. Beide figuren zijn nauw met elkaar verwant. Aan elke putatieve onmogelijkheid ligt een vorm van dwaling ten grondslag, maar niet elke dwaling geeft aanleiding tot putatieve onmogelijkheid. Als de veroordeelde bijvoorbeeld niet weet hoe hij moet handelen op grond van de hoofdveroordeling, zodat hij een interpretatieve beslissing uitlokt, verkeert hij niet in de mening volledig te hebben gepresteerd, en hij meent evenmin dat de prestatie onmogelijk is.

34. Zie voor een recente toepassing waarbij sprake was van "blijvende en totale onmogelijkheid", met gehele opheffing van de dwangsom als gevolg: Antwerpen 15 januari 2001, *T. Gez.* 2001-02, 163.
35. Antwerpen 9 februari 1998, *A.J.T.* 1998-99, 396, noot G. L. BALLON.
36. Antwerpen 9 februari 1998, *A.J.T.* 1998-99, 396, noot G. L. BALLON; E. DIRIX, "Executieproblemen met betrekking tot de dwangsom" in Jura Falconis (ed.), *De dwangsom*, Leuven, Jura Falconis Libri, 1999, 50.
37. Brussel 29 februari 2000, *J.T.* 2000, 466.
38. Voor een toepassing zie: Rb. Luik 12 oktober 1993, *J.L.M.B.* 1994, 1312.
39. E. KRINGS, concl. voor Benelux Hof 25 september 1986, *R.W.* 1986-87, 1338.

Wanneer de veroordeelde in dwaling verkeert nopens de draagwijdte van de prestatie, zonder te menen dat ze onmogelijk of reeds verricht is, kan er sprake zijn van dwaling, zonder dat er een putatieve onmogelijkheid voorligt.

De belangrijkste leidraad voor vraagstukken over de putatieve onmogelijkheid vormt het arrest van het Benelux-Gerechtshof van 25 maart 1986, en vooral de conclusie van E. KRINGS voor dit arrest.⁴⁰ Men kan twee soorten putatieve onmogelijkheid onderscheiden. In een eerste situatie, verkeert de veroordeelde in de mening dat de te verrichten prestatie onmogelijk is, terwijl dit in werkelijkheid niet zo is. In een tweede situatie, verkeert de veroordeelde in de mening dat hij de te verrichten prestatie tijdig en volledig heeft verricht, terwijl dit in werkelijkheid niet zo is.

In alle gevallen van putatieve onmogelijkheid, is er sprake van een vergissing van de veroordeelde. Als de veroordeelde die vergissing aan eigen onzorgvuldigheid te danken heeft, kan de rechter de dwangsom niet milderden.⁴¹ De vergissing waarop de mening van de veroordeelde gebaseerd is, mag ook als dwaling omschreven worden. Opdat de rechter er rekening mee mag houden, moet die dwaling verschoonbaar zijn, d.w.z. dat ieder normaal zorgvuldig persoon in dezelfde omstandigheden ook gedwaald zou hebben.

Opdat de rechter de dwangsom zou kunnen milderden op grond van putatieve onmogelijkheid, moet hij nagaan of de vergissing in hoofde van de veroordeelde was vermeden indien de veroordeelde redelijkerwijze meer inspanning en zorgvuldigheid had betracht. Indien dat niet zo is, staat men voor een vergissing die ieder normaal zorgvuldig persoon, in dezelfde omstandigheden geplaagd, ook zou hebben begaan. Indien de vergissing wel had kunnen worden vermeden met betrachtting van meer inspanning en zorgvuldigheid, moet worden nagegaan of het redelijk is zulks van de veroordeelde in de concrete omstandigheden te vergen.

XIII. Slotbedenkingen

Artikel 1385 *quinquies* Ger. W. geeft aanleiding tot veel en uiteenlopende problemen, het een soms al iets minder eenvoudig dan het ander. Het grote praktische belang van deze bepaling rechtvaardigt een ietwat omstandiger analyse.

Binnen het beknopte bestek van deze bijdrage – die zoals reeds gezegd de specificiteit van één casus wil overstijgen – kan niet worden ingegaan op alle details van het arrest van het Hof van Beroep te Brussel van 9 april 2002. Wel duidelijk is dat in de zaak die aanleiding gaf tot dat arrest een en ander is misgelopen. Het lijkt ons nogal vermetel om als buitenstaander, op geen enkel ogenblik bij de procedure betrokken geweest zijnde, even uiten te zetten waar en waarom het precies is misgegaan. Een belangrijke les uit het arrest – zonder dat zulks als kritiek moet worden opgevat – is dat veroordelingen waarin een bevel wordt opgelegd “om X aan Y te leveren binnen normale termijnen” zo ongeveer gelijkstaan met een smeekbede om partijen te verwikelen in allerlei onverkwikkelijke interpretatie- en executieproblemen. Aan een gebod zoals hiervoor geciteerd was immers een dwangsom verbonden van 100.000 frank “per voertuig en

In alle gevallen van putatieve onmogelijkheid, is er sprake van een vergissing van de veroordeelde.

per dag vertraging, ingaande 48 uur na de betekening” van het arrest. Vanaf welke dag dan precies dwangsommen verbeurd zijn, m.a.w. vanaf welke dag vaststaat dat de normale leveringstermijn verstreken is, is voor mij een raadsel en vermoedelijk was het dat voor de partijen ook.

Reeds in 1999 schreef ik: “Het verbod of gebod opgelegd aan de veroordeelde moet voldoende nauwkeurig geformuleerd zijn, zodat hij precies weet waaraan zich te houden. Aldus is een gebod van de rechter ‘om een einde te maken aan verwarringstichtende nabootsing’, zonder precisering welke elementen verwarring veroorzaken, gedoemd om aanleiding te geven tot een betwisting voor de beslagrechter. Een verplichting om ‘binnen de gebruikelijke termijnen te leveren’ lijkt hetzelfde lot beschoren.”⁴² Het voorbeeld uit mijn commentaar uit 1999 was blijkens de aldaar vermelde voetnoot afkomstig van E. Dirix, die ook in datzelfde jaar schreef dat bij een verplichting om “binnen de gebruikelijke termijnen te leveren” de veroordeelde “niet bij benadering weet waartoe hij is veroordeeld”.⁴³ Op twee plaatsen in de rechtsleer wordt “leveren binnen gebruikelijke termijnen” dus aangehaald als voorbeeld van hoe het zeker niet moet, en wat lezen wij in het arrest van 9 april 2002? Inderdaad, een bevel om te leveren “binnen normale termijnen”.⁴⁴

Maar goed, vergissen is menselijk en men kan van magistraten die een arrest opstellen niet verwachten dat zij vooraf de integrale rechtsleer over een bepaald onderwerp van a tot z uitpluizen. Dat neemt niet weg dat men naderhand toch – zij het voorzichtig – de aandacht op het probleem mag vestigen, al was het maar om *recidive* te vermijden. Dat er *in casu* een probleem was, mag wel blijken uit het feit dat er na de veroordeling niet minder dan *twee keer* een vordering tot interpretatie werd ingeleid (ofwel was het te interpreteren arrest inderdaad onduidelijk, ofwel was een partij uitzonderlijk hardleers). Verder mag men uit het arrest nog onthouden dat een interpretatieve vordering en een vordering op grond van art. 1385 *quinquies* Ger. W., middels eenzelfde akte kunnen worden ingesteld.

Ten slotte is meldenswaard dat de wijze waarop in het arrest het begrip “onmogelijkheid” in de zin van art. 1385 *quinquies* Ger. W. gedefinieerd is, zonder meer voorbeeldig is.

40. Benelux Hof 25 september 1986, R.W. 1986-87, 1333, concl. E. KRINGS.41; Arbh. Luik 18 december 1995, J.T.T. 1996, 394, Soc. Kron. 1996, 350.
42. K. WAGNER, Commentaar bij art. 1385 *bis*, in *Comm. Ger.*, Antwerpen, Kluwer, 1999, p. 50, nr. 47.
43. E. DIRIX, “Executieproblemen met betrekking tot de dwangsom” in Jura Falconis (ed.), *De dwangsom*, Leuven, Jura Falconis Libri, 1999, 49.
44. Een belangrijk voorbehoud is wel op zijn plaats: de passage in het arrest waarin sprake is van “levering binnen normale termijnen” is een *citaat* uit een ander arrest van het hof. Indien in dat ander arrest op een andere plaats nauwkeurig gespecificeerd wordt wat het begrip “normale termijnen” precies inhoudt, dan verheft die formulering zich boven elke kritiek. Dan blijft natuurlijk wel de vraag waarom er aanleiding bestond tot twee