

**Interdepartementale Commissie
Europees Recht
(ICER)**

TOEPASSING VAN DE DWANGSOMPROCEDURE BIJ NIET-UITVOERING VAN EEN ARREST VAN HET
HOF VAN JUSTITIE EG

I. Inleiding

1. Deze notitie bevat een analyse van de uitoefening door de Europese Commissie van haar bevoegdheid om het Hof van Justitie te verzoeken een dwangsom op te leggen aan lidstaten die nalatig zijn gebleven bij de uitvoering van een eerder arrest van het Hof van Justitie waarbij door het Hof een inbreuk is geconstateerd op het gemeenschapsrecht. Deze bevoegdheid is ingevoegd in artikel 171 EG-Verdrag bij het Verdrag betreffende de Europese Unie.
2. Aanleiding voor deze analyse vormden de in het Publicatieblad van de EG gepubliceerde verzoeken van de Commissie aan het Hof van Justitie om in enkele aanhangig gemaakte beroepen zeer hoge dwangsommen op te leggen. Het betreft bedragen die oplopen tot ruim 400.000 NLG per dag.
3. In het Vijftiende jaarlijks verslag over de controle op de toepassing van het Gemeenschapsrecht (PB 1998, C 250, blz. 9) deelt de Commissie mee dat zij in 1997 voor het eerst gebruik heeft gemaakt van de bevoegdheid een verzoek om oplegging van een dwangsom in te dienen bij het Hof van Justitie.
4. Omdat de Commissie heeft aangekondigd ook tegen Nederland een dergelijke procedure in te leiden wegens niet-tenuitvoerlegging van het arrest van het Hof van Justitie EG van

19 mei 1998 in de zaak C-3/96 (Vogelrichtlijn), is het nuttig te bezien of uit de tot dusver tegen andere lidstaten ingeleide zaken conclusies kunnen worden getrokken voor de toepassing van deze bevoegdheid door de Commissie.

5. Deze analyse is gemaakt aan de hand van de Mededelingen van de Commissie over de tenuitvoerlegging van artikel 171 EG-Verdrag en de berekening van de dwangsom. Deze Mededelingen zijn als bijlage bij deze notitie gevoegd. De praktische toepassing ervan is in kaart gebracht aan de hand van persberichten van de Commissie op de Rapid internetserver (<http://europa.eu.int/rapid>) in de periode juli 1997 tot en met december 1998 naar aanleiding van de stand van de verschillende procedures tegen lidstaten ex artikel 171 EG-Verdrag, en de cartouches in het Publicatieblad met de middelen waarop de daadwerkelijk ingestelde beroepen bij het Hof van Justitie zijn gebaseerd. Een schematische samenvatting van persberichten en Publicatieblad-cartouches is opgenomen in de bijlagen.
6. Tot dusver is door het Hof van Justitie nog geen dwangsom opgelegd. Eén procedure is ingetrokken voordat het Hof tot een uitspraak kon komen. Andere procedures lopen nog.
7. Hierna zullen achtereenvolgens worden besproken de procedure ex artikel 171 EG-Verdrag, het beleid van de Commissie ten aanzien van de dwangsom zoals zij dat heeft uiteengezet in haar Mededelingen, en wijze waarop de Commissie in de praktijk toepassing geeft aan het instrument van de dwangsom. Het geheel wordt afgesloten met een samenvatting en conclusies.

II. De procedure ex artikel 171 EG-Verdrag

8. Vooropgesteld wordt dat een lidstaat gehouden is de maatregelen te nemen die nodig zijn om uitvoering te geven aan een arrest van het Hof van Justitie, waarbij wordt vastgesteld dat een lidstaat zijn verdragsverplichtingen niet is nagekomen (artikel 171, lid 1, EG-

Verdrag). Artikel 171 EG-Verdrag bepaalt weliswaar niet binnen welke termijn aan een arrest uitvoering moet worden gegeven, maar wegens het belang van een onmiddellijke en uniforme toepassing van het gemeenschapsrecht moet met die uitvoering onmiddellijk een begin worden gemaakt en moet zij zo snel mogelijk worden voltooid (arrest van 7 maart 1996, zaak C-334/94, Commissie tegen Frankrijk, Jur. 1996, blz. I-1307, punt 31; arrest van 13 juli 1988, zaak 169/87, Commissie tegen Frankrijk, Jur. 1988, blz. I-4093, punt 14). Het Hof is niet bevoegd zelf een termijn te stellen voor de uitvoering van zijn arresten (arrest van 2 juli 1996, zaak C-473/93, Commissie tegen Luxemburg, Jur. 1996, blz. I-3207).

9. De procedure van artikel 171 EG-Verdrag kan door de Commissie alleen worden ingeleid nadat door het Hof een verdragsinbreuk is constateerd in een procedure die op grond van artikel 169 EG-Verdrag is ingeleid (arrest van 22 oktober 1998, zaak C-301/95, Commissie tegen Duitsland, n.n.g., punt 15). Een arrest in het kader van een prejudiciële procedure ex artikel 177 EG-Verdrag kan dus geen basis vormen voor het inleiden van een dwangsomprocedure ex artikel 171 EG-Verdrag.
10. De procedure van artikel 171 EG-Verdrag verloopt als volgt.
11. Indien de Commissie van oordeel is dat de betrokken lidstaat niet de vereiste maatregelen heeft genomen ter uitvoering van een veroordelend arrest, stelt zij de lidstaat in de gelegenheid zijn opmerkingen daarover kenbaar te maken. Indien deze opmerkingen naar het oordeel van de Commissie niet voldoende tegemoetkomen aan de wijze waarop zij meent dat uitvoering moet worden gegeven aan het arrest, brengt de Commissie een met redenen omkleed advies uit, waarin de punten worden gepreciseerd waarop de betrokken lidstaat het arrest van het Hof van Justitie niet is nagekomen (artikel 171, lid 2, eerste alinea, EG-Verdrag). De Commissie stelt de lidstaat daarbij een termijn om de nodige maatregelen te treffen teneinde te voldoen aan het eerdere arrest.
12. Indien de betrokken lidstaat de maatregelen ter uitvoering van het arrest niet binnen de

door de Commissie gestelde termijn heeft genomen, heeft de Commissie de bevoegdheid (niet de plicht) de zaak voor het Hof van Justitie te brengen. Daarbij vermeldt de Commissie het bedrag van de te betalen forfaitaire som of dwangsom die zij in de gegeven omstandigheden passend acht. Indien het Hof van Justitie vaststelt dat de betrokken lidstaat zijn arrest niet is nagekomen, kan het deze staat de betaling van een forfaitaire som of dwangsom opleggen (artikel 171, lid 2, tweede en derde alinea, EG-Verdrag).

13. De procedure ex artikel 171 EG-Verdrag is overigens niet exclusief: op grond van artikel 170 EG-Verdrag kunnen ook lidstaten elkaar voor het Hof van Justitie dagen wanneer zij nalatig blijven bij de uitvoering van een Hof-arrest (artikel 171, lid 2, vierde alinea, EG-Verdrag). Zij hebben echter niet de bevoegdheid het Hof te verzoeken een dwangsom op te leggen.

III. Het beleid van de Commissie

14. De Commissie heeft haar beleid met betrekking tot de toepassing van deze bepaling uiteengezet. Het betreft hier de Mededeling inzake de tenuitvoerlegging van artikel 171 van het EG-Verdrag (PB 1996, C 242, blz. 6). De Commissie acht daarin de dwangsom het meest geschikte middel, zonder de mogelijkheid van een forfaitaire som geheel uit te sluiten. Bij het bepalen van het bedrag van de sanctie hanteert de Commissie drie fundamentele criteria: de ernst van de inbreuk, de duur van de inbreuk en de benodigde afschrikwekkende werking.
15. De ernst van de inbreuk wordt bepaald aan de hand van het belang van de communautaire voorschriften waarop de inbreuk is gepleegd, en de gevolgen van deze inbreuk voor algemene en bijzondere belangen.
16. Bij de bepaling van het belang van de communautaire voorschriften waarop de inbreuk is gepleegd, wordt meer aandacht besteed aan de aard en draagwijdte van de bepalingen dan

aan de rangorde van de norm. Zo beschouwt de Commissie bij voorbeeld een inbreuk op het beginsel van non-discriminatie steeds als zeer ernstig, ongeacht of deze het gevolg is van een schending van het in het EG-Verdrag zelf neergelegde beginsel of van een schending van dat beginsel zoals het in een verordening of richtlijn is neergelegd. Ook de duidelijkheid van de geschonden bepaling kan een bepalend element vormen.

17. De gevolgen van de inbreuk voor algemene en bijzondere belangen moet per geval worden bekeken. Hierbij moet volgens de Commissie bijvoorbeeld worden gedacht aan het verlies van eigen middelen van de Gemeenschap, de gevolgen van de inbreuk voor de werking van de Gemeenschap, ernstige of onherstelbare schade aan de volksgezondheid of het milieu, de door particulieren en marktdeelnemers geleden materiële en immateriële schade, de met de inbreuk gemoeide bedragen en het financiële voordeel van de lidstaat bij niet-nakoming. De omvang van de gevolgen is bepalend voor de ernst van de inbreuk.
18. De Commissie houdt ook rekening met de duur van de inbreuk. De duur van de inbreuk zal volgens deze mededeling in het algemeen substantieel zijn, wil de Commissie overgaan tot een procedure ex artikel 171 EG-Verdrag. Wat de op te leggen som ineens of dwangsom betreft, verwerpt de Commissie het hanteren van een symbolische sanctie. Volgens haar moeten de bedragen afschrikwekkend zijn omdat een symbolische sanctie elk nuttig effect aan artikel 171 EG-Verdrag zou ontnemen.
19. In een aanvulling op deze Mededeling, getiteld Berekening van de dwangsom van artikel 171 van het EG-Verdrag (PB 1997, C 63, blz. 2) geeft de Commissie een aantal richtsnoeren voor de concrete berekening van de dwangsommen. Onder dwangsom verstaat de Commissie in deze Mededeling "de door een lidstaat per dag verzuim te betalen som waarmee de niet-uitvoering van een arrest van het Hof wordt beboet, met dien verstande dat deze dwangsom loopt vanaf de dag waarop het tweede arrest van het Hof de betrokken lidstaat ter kennis is gebracht totdat deze een einde aan de inbreuk maakt."
20. De dwangsom per dag (DD) wordt berekend aan de hand van een gelijk forfaitair

basisbedrag (Fb), dat wordt vermenigvuldigd met een coëfficiënt voor de ernst (Ce) en een coëfficiënt voor de duur van de inbreuk (Cd). De uitkomst hiervan wordt vermenigvuldigd met een vaste factor per land (factor n), die zowel rekening houdt met de financiële draagkracht van de betrokken lidstaat als met het aantal stemmen waarover deze in de Raad beschikt.

De formule is dan $DD = (Fb \times Ce \times Cd) \times n$.

21. Naargelang van de ernst van de inbreuk wordt het forfaitaire basisbedrag van 500 euro per dag vermenigvuldigd met een coëfficiënt (Ce) van minimaal 1 tot maximaal 20. De coëfficiënt voor de duur van de inbreuk (Cd) bedraagt minimaal 1 en maximaal 3. De inaanmerking te nemen financiële draagkracht van een lidstaat (n) is een meetkundig gemiddelde dat enerzijds is gebaseerd op het Bruto Binnenlands Product (BBP) van de betrokken lidstaat en anderzijds op de stemmenweging in de Raad. Op deze wijze wordt een volgens de Commissie redelijke afstand tussen de lidstaten bereikt, variërend van 1,0 (Luxemburg) tot 26,4 (Duitsland). Ter vergelijking: voor Nederland geldt als coëfficiënt 7,6 en voor Griekenland 4,1.
22. Wat Nederland betreft zal een eventuele dwangsom kunnen variëren van 3800 euro tot 228.000 euro per dag. Omgerekend naar guldens (1 euro = 2,20 NLG) is dat 8.360,- NLG respectievelijk 501.600,- NLG per dag.

IV. De praktijk

23. Na de inwerkingtreding van het Verdrag van Maastricht heeft de Commissie aanvankelijk het Hof verzocht een lidstaat te veroordelen op basis van artikel 171 EG-Verdrag zonder daarbij te verzoeken een dwangsom op te leggen. Als voorbeeld kan gelden het arrest van 7 maart 1996 (zaak C-334/94, Commissie tegen Frankrijk, Jur. 1996, blz. I-1307) waarbij het Hof vaststelt dat Frankrijk zijn verplichtingen op grond van artikel 171 EG-Verdrag niet is nagekomen door geen maatregelen ter uitvoering van het arrest van 4 april 1974 (zaak 167/73, Commissie tegen Frankrijk, Jur. 1974, blz. 359), betreffende de

nationaliteitsvoorwaarden voor eigenaren en bemanning van scheepvaartuigen die onder Franse vlag varen.

24. Uit de Commissie-persberichten en de Publicatiebladen kan worden afgeleid dat de Commissie thans actief gebruik begint te maken van het haar ter beschikking staande instrument van de dwangsom.
25. Uit de beschikbare informatie kan worden afgeleid dat de Commissie tegen een aantal lidstaten procedures op grond van artikel 171 EG-Verdrag heeft ingeleid. Deze procedures bevinden zich in uiteenlopende fasen (aanmaning, met redenen omkleed advies, besluit tot instelling beroep, daadwerkelijke instelling beroep).
26. Tegen Griekenland zijn negen procedures te vermelden; tegen België vijf; Frankrijk drie; Duitsland twee; Italië twee; Luxemburg twee en Spanje één. Niet helemaal duidelijk is of sommige persberichten betrekking hebben op verschillende fasen van dezelfde procedure. Dit lijkt in ieder geval het geval met twee persberichten over procedures tegen Griekenland op het gebied van openbare aanbestedingen.
27. De spreiding over de verschillende beleidsterreinen levert het volgende beeld op. Op milieu-gebied zijn zestien procedures te melden (België vijf; Griekenland drie, Frankrijk en Duitsland elk twee; Luxemburg, Nederland, Spanje en Italië elk één). De interne markt scoort vijf procedures (Griekenland vier, Luxemburg één). Op mededingingsterrein (aanbestedingen) drie procedures, waarvan Griekenland twee en Italië één. Sociale politiek sluit de rijen met twee procedures tegen Frankrijk en Italië.
28. De duur die is verstreken sedert het eerdere veroordelend arrest van het Hof van Justitie varieert van vijf maanden tot meer dan tien jaar. Vier procedures hebben betrekking op een arrest uit 1998, zes op een arrest uit 1997, zes op een arrest uit 1996.
29. Tot een daadwerkelijk ingesteld beroep bij het Hof hebben geleid twee procedures tegen

Duitsland, twee tegen Griekenland en één tegen Frankrijk. De gevorderde dwangsommen bedragen:

- 26.400 euro (Duitsland, zaak C-121/97, PB 1997, C 166, blz. 7, inmiddels doorgehaald bij beschikking van 23 september 1997, PB 1998, C 7, blz. 13);
- 158.400 euro (Duitsland, zaak C-122/97, PB 1997, C 166, blz. 7);
- 24.600 euro (Griekenland, zaak C-387/97, PB 1998, C 113, blz. 6);
- 41.000 euro (Griekenland, zaak C-197/98, PB 1998, C 234, blz. 17) en
- 105.500 euro (Frankrijk, zaak C-373/98, PB 1998, C 378, blz. 10 en 11).

30. Daarnaast worden in de persberichten waarin melding wordt gemaakt van de beslissing beroep in te stellen de volgende dwangsommen genoemd:

- 185.850 euro (Italië, IP/98/1103 van 11 december 1998)
- 14.000 euro (Luxemburg, IP/98/1051 van 2 december 1998)
- 39.975 euro (Griekenland, IP/98/559 van 24 juni 1998)
- 7.750 euro (België, IP/97/1115 van 15 december 1997)
- 61.500 euro (Griekenland, IP/97/1109 van 11 december 1997)

31. Deze dwangsommen variëren aanmerkelijk in hoogte. Uit de persberichten kan helaas niet duidelijk worden afgeleid welke criteria de Commissie in concreto heeft aangelegd. Het Publicatieblad bevat wel een weergave van de berekeningscoëfficiënten die de Commissie hanteert in de tegen Duitsland en Frankrijk ingestelde beroepen, echter niet in de tegen Griekenland ingestelde beroepen.

32. Wat betreft de ernst van de inbreuk past de Commissie in de tegen Duitsland en Frankrijk ingestelde beroepen de volgende coëfficiënten toe:

- 1 (zaak C-121/97, een enkele bepaling in één enkele deelstaat nog niet in overeenstemming met richtlijn; tot nu toe geen concrete gevallen van milieuschade bekend).
- 8 (zaak C-122/97, nagelaten dwingende richtlijnbevestigingen om te zetten in nationaal recht, geen actieplan opgesteld en niet voor alle wateren in alle deelstaten)

saneringsplannen opgesteld; "ernstig").

- 4 (Frankrijk, zaak C-373/98, nog steeds niet alle in richtlijn 79/409/EEG genoemde vogelsoorten op de lijst van beschermde vogelsoorten geplaatst, vogelsoorten die niet mogen worden gehouden nog steeds niet omschreven op een wijze die volledig voldoet aan de eisen van de richtlijn).

33. De Commissie hanteert de volgende coëfficiënten voor de duur van de inbreuk in de Duitse en Franse zaken:
 - 2 (Duitsland, zaak C-121/97, betreffende een arrest van 3 juli 1990, "aanzienlijk")
 - 2 (Duitsland, zaak C-122/97, betreffende een arrest van 17 oktober 1991, "aanzienlijk").
 - 2,5 (Frankrijk, zaak C-373/98, betreffende een arrest van 27 april 1988)

34. Wat de overige zaken betreft, kan uit de hoogte van de verzochte dwangsommen wel een vermoeden worden afgeleid van de door de Commissie toegepaste coëfficiënten, omdat het basisbedrag en de nationale financiële draakracht bekend zijn. Een dergelijke operatie is echter niet zinvol, omdat alleen al de coëfficiënt voor de duur van de inbreuk (1, 2 of 3) een belangrijke invloed heeft op het bepalen van de juiste coëfficiënt voor de ernst van de inbreuk. Er is dan ook van afgezien een analyse te maken van de verschillende mogelijke combinaties van coëfficiënten.

V. Samenvatting en conclusies

35. De Commissie maakt sedert ruim een jaar serieus gebruik van haar bevoegdheid dwangsommen te vorderen op grond van artikel 171 EG-Verdrag. Verschillende beleidsterreinen hebben daarbij de bijzondere aandacht van de Commissie. Het betreft milieu, interne markt en openbare aanbestedingen. De duur die sedert het eerder veroordelend arrest is verstreken varieert van vijf maanden tot ruim tien jaar.

36. Het beleid voor de toepassing van deze bevoegdheid heeft de Commissie neergelegd in

een tweetal mededelingen. Daaruit kan worden afgeleid dat de dwangsom wordt berekend aan de hand van de ernst en de duur van de inbreuk, en het politiek en financieel gewicht van de lidstaat. Wat Nederland betreft kan de dwangsom variëren van 8.360,- NLG tot 501.600,- NLG per dag.

37. De Commissie heeft aangekondigd ook tegen Nederland een procedure op grond van artikel 171 EG-Verdrag in te leiden. Voor de toekomst moet rekening worden gehouden met een slagvaardig optreden van de Commissie, nu is gebleken dat de Commissie soms al enkele maanden na het veroordelend arrest de procedure op grond van artikel 171 EG-Verdrag heeft ingeleid.

(vdS, vB 2-2-99)