



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Doeleinden en effecten van civielrechtelijke sancties

Lindenbergh, S.D.

Citation

Lindenbergh, S. D. (2003). Doeleinden en effecten van civielrechtelijke sancties. *Bw-Krant Jaarboek, 19*, 9-20. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/36789>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/36789>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Doeleinden en effecten van civielrechtelijke sancties

*S.D. Lindenbergh**

1. IETS OVER DOELEINDEN EN EFFECTEN

Het denken in termen van doeleinden en effecten is voor juristen in het algemeen, en wellicht voor civilisten in het bijzonder, bepaald geen gemeengoed. De jurist concentreert zich op de vraag wat recht(ens) *is*, meer dan op de vraag hoe recht *werkt*. De maatschappelijke acceptatie van rechtsregels hangt evenwel niet alleen af van hun rechtvaardigheid en van de mate waarin zij rechtszekerheid bieden, maar ook van hun doelmatigheid. Vooral als het op sancties – het sluitstuk van ordening en handhaving – aankomt, dient de kwestie van de verhouding tussen doel en effect zich aan.

Voor een debat over doeleinden en effecten is enige begripsbepaling zinvol. Volgens Van Dale is een ‘doel’ (onder meer) een ‘vastgesteld eindpunt’ of ‘datgene waarnaar men streeft, wat men probeert te bereiken, te verwezenlijken’. Het gaat hier in mijn ogen steeds om een – normatieve – keuze voor een bepaald eindresultaat waarop het inzetten van bepaalde handelingen of maatregelen wordt afgestemd. De keuze voor die handelingen of maatregelen is in feite eveneens van normatieve of beleidsmatige aard. Maatregelen krijgen aldus een bepaalde *functie*, een beoogde werking, toebedeeld. Of de gekozen maatregelen ook daadwerkelijk die rol vervullen, als zodanig werken¹ en het beoogde *effect*² sorteren, is vers twee. Het kan daarbij bovendien gaan om beoogde effecten en om niet beoogde effecten, ook wel *neveneffecten*. Het voorgaande staat nog weer min of meer los van de *motieven* van de betrokkenen. Die kunnen overeenstemmen met het

* Mr. S.D. Lindenbergh is als universitair hoofddocent verbonden aan de vakgroep Burgerlijk Recht van de Universiteit Leiden.

1. Van Dale geeft als omschrijving van ‘functie’: ‘een bijzondere werking, verrichting’ en ‘als zodanig werken’.
2. Volgens Van Dale: ‘werking’ of ‘gevolg’.

(bijv. door de wetgever) gekozen doel, maar zij kunnen daarvan ook afwijken en bijvoorbeeld vooral het oog hebben op neveneffecten.³

Het voorgaande laat zich illustreren met een voorbeeld.⁴ Wanneer men aanneemt dat het doel van het aansprakelijkheidsrecht is gelegen in het handhaven van aanspraken, dan vervult het schadevergoedingsrecht daarbinnen een belangrijke rol. Het aansprakelijkheidsrecht beoogt bijvoorbeeld de aanspraak te waarborgen dat niet onrechtmatig schade wordt toegebracht. Wordt niettemin schade toegebracht, dan biedt het aansprakelijkheidsrecht verschillende mogelijkheden tot benadering van herstel in de oorspronkelijke toestand, waarvan schadevergoeding praktisch de belangrijkste is. Bezien op het niveau van het schadevergoedingsrecht kan als hoofddoel van de sanctie schadevergoeding worden aangemerkt het zoveel mogelijk bewerkstelligen van de situatie die zou hebben bestaan indien de normschending niet had plaatsgevonden. De vergoeding in geld vervult daar de functie van financiering van herstel en van compensatie van resterend nadeel. Het (beoogde) effect van betaling van een geldsom aan schadevergoeding is dat de benadeelde zoveel mogelijk in de positie wordt gebracht waarin hij zou hebben verkeerd indien de schadetoebrengende normschending niet had plaatsgevonden. Een (neven)effect kan ook zijn dat de laedens (en andere potentiële laedentes) voortaan wordt weerhouden van het toebrengen van schade. Aldus vervult de sanctie (schadevergoeding) een rol bij het bewerkstelligen van het doel (handhaving van een vermogensrechtelijke positie). Het aldus geschetste effect (handhaving van de vermogensrechtelijke positie) hoeft weer niet het primaire motief te zijn van degene die de sanctie inroept. Het kan immers heel wel zijn dat de gelaedeerde kiest voor een vordering tot schadevergoeding omdat hij erkenning wil van de verantwoordelijkheid van een ander voor het hem aangedane onrecht, of juist wraak wil nemen. Het gaat dan om emotionele motieven die ten grondslag liggen aan de vordering tot schadevergoeding. De

3. Zie voor een recent voorbeeld van een uitdrukkelijke onderkenning daarvan HR 10 januari 2003, *RvdW* 2003, 9, waarin de Hoge Raad met zoveel woorden zegt dat het tuchtrecht er in de eerste plaats toe dient in het algemeen belang een goede beroepsuitoefening te bevorderen en niet om de klager genoegdoening te verschaffen, maar dat dit laatste wel het feitelijke resultaat kan zijn.
4. Vgl. *Schadevergoeding: algemeen, deel 1*, Mon. Nieuw BW B-34 (Bloembergen/Lindenbergh), Deventer: Kluwer 2001, nr. 4.

eventuele verwezenlijking van dergelijke (neven)effecten hoeft evenwel niet in strijd te zijn met het (hoofd)doel.

2. WAS *WILL* DAS RECHT?

Om een beeld te krijgen van de doeleinden van sancties lijkt het geraden om te bezien welke doeleinden meer in het algemeen aan het recht ten grondslag liggen. Ik meen dat algemeen geaccepteerd is dat het (hoofd)doel van het recht is de ordening van de maatschappij. Het recht dient er voorts – en in verband met die ordening – toe te voorzien in een methode van beslechting van geschillen en ten slotte dient het voorzieningen te treffen om de orde te handhaven en de naleving van de daartoe gestelde regels te sanctioneren. Aldus kan men de doelstellingen van ‘het recht’ omschrijven. Deze doelstellingen dienen bovendien te worden verwezenlijkt langs de lijnen van ‘rechtvaardigheid’, ‘doelmatigheid’ en ‘rechtszekerheid’.

Het civiele recht beoogt de genoemde doelstellingen te realiseren met betrekking tot de verhoudingen tussen burgers onderling: ordening, geschillenbeslechting en sanctionering. Scholten formuleerde het aldus:⁵

‘Wie [de studie van het privaatrecht] opvat wil weten, waartoe de mensen tegenover elkaar in het verkeer en familieverhouding verplicht zijn.’

Hij voegt daar aan toe dat het burgerlijk recht niet alleen regels (bevelen), maar eerst en vooral bevoegdheden (verloven, subjectieve rechten) geeft. Met betrekking tot sanctionering merkt hij op:⁶

‘Naast bevelen, verloven en voorschriften ter aanvulling van beloftenrecht, bevat de burgerlijke wet nog *sancties*, d.w.z. regelingen van het rechtsgevolg van overtreding van rechtsnorm of niet-nakoming van belofte. Indirecte middelen dus om af te dwingen wat het recht oplegt; nadelige gevolgen voor hem die zich daaraan niet stoort. Hiertoe behoren de vernietiging en ontbinding der overeenkomsten, de vrijwaring, de executie, de inkorting in het erfrecht, enz.’

Over de aard van de sanctionering schrijft hij vervolgens:⁷

5. Asser/Scholten (Algemeen deel) 1974, p. 1.

6. Asser/Scholten (Algemeen deel) 1974, p. 24-25.

7. Asser/Scholten (Algemeen deel) 1974, p. 25.

'Hier vertoont zich een eigenaardigheid van het privaatrecht, die voor dat deel van het recht van centrale betekenis is: die sancties geven het individu recht, een plicht leggen ze niet op. Burgerlijk recht wordt in het burgerlijk proces gehandhaafd en voor het burgerlijk proces is essentieel, dat de individuele burger het al dan niet opzet naar eigen welbehagen. De handhaving van dat objectieve recht, ook voorzover het bevel van de wetgever is, is in handen gelegd van het individu. De wetgever wil, dat de enige zoon bij vooroverlijden van de moeder minstens de helft van vaders versterf krijgt, doch hij beveelt het alleen, *voor zover de zoon het ook wil*. En zelfs indien absolute nietigheid wordt voorgeschreven, bestaat die afhankelijk van de individuele wil. Immers zij komt alleen aan het licht, indien zij door de rechter wordt gehandhaafd, als dus een proces wordt aangevangen.'

Wat Scholten schreef is meen ik in de kern nog steeds waar.⁸ Sanctio-nering in het burgerlijk recht heeft een eigen, van sanctionering in bijvoorbeeld het publiekrecht afwijkend, karakter doordat het initiatief tot handhaving naar de aard van dit rechtsgebied ligt in de handen van de belanghebbende. Aldus heeft het burgerlijk recht, als het op sanctio-nering aankomt, in zekere zin minder of andere pretenties dan bijvoorbeeld het strafrecht; het recht *wil* niet zo veel. Althans niet voor zover het gaat om maatschappelijke sturing; wél waar het er om gaat ieder het zijne te geven.

3. SUUM CUIQUE

Wellicht hangt met het voorgaande samen dat in het privaatrecht, anders dan in straf- en bestuursrecht, tot voor kort betrekkelijk weinig aandacht is besteed aan de vraag hoe rechtsnormen optimaal kunnen worden gehandhaafd.⁹ Vooral op het terrein van schadevergoeding kan de afgelopen decennia een toenemende belangstelling voor een meer functionele benadering worden gesignaleerd,¹⁰ maar zoals de hierna opgenomen bijdragen laten zien, blijft de aandacht niet tot dat terrein beperkt.

8. Zie voor een voorzichtige nuancering *Sancties in het vermogensrecht*, Mon. Nieuw BW A-11 (Van Nispen), Deventer: Kluwer 2003, nr. 2.
9. Mon. Nieuw BW A-11 (Van Nispen), Deventer: Kluwer 2003, nr. 3. Zie voor een vroege uitzondering ten onzent met betrekking tot schadevergoeding W.F. Wertheim, *Aansprakelijkheid voor schade buiten overeenkomst*, (diss. Leiden) Leiden: Eduard Ydo 1930, p. 23.
10. Zie met verwijzingen *Schadevergoeding: algemeen, deel 1*, Mon. Nieuw BW B-34 (Bloembergen/Lindenbergh), Deventer: Kluwer 2001, nr. 4 e.v.

Dát normen ook in het civiele recht optimaal gehandhaafd moeten kunnen¹¹ worden staat buiten kijf, maar dit is nog geen antwoord op de vragen op welke wijze dat het beste kan geschieden en waar zich dat optimum bevindt. Daar komt bij – en dat verklaart wellicht ook de onderbelichting van deze problematiek – dat de jurist, zo hij zich zet aan een meer functionele benadering, zich naar de aard van zijn vak pleegt te beperken tot denkwerk over de vragen wat wenselijk is en hoe dat het beste kan worden bereikt. Dit is evenwel deels een kwestie van logisch denkwerk, maar deels ook afhankelijk van feitelijke informatie: wat wil de rechtzoekende eigenlijk en wat komt er van het recht terecht? Juist als het er om gaat ‘ieder het zijne’ te geven kan immers aan de wensen van de betrokken rechtzoekende, hoewel die niet steeds de aard en omvang van zijn rechten kunnen bepalen, niet voorbij worden gegaan,¹² terwijl op zijn minst ook relevant is hoe de rechtspleging feitelijk uitpakt. Om een antwoord te vinden op de vraag of de gewenste resultaten in de praktijk ook daadwerkelijk worden bereikt is de jurist eigenlijk niet volledig toegerust en verdient hij ondersteuning van andere disciplines. Het is dan ook niet verwonderlijk dat juist hier de roep om informatie klinkt.¹³ Het gaat er immers om zoveel mogelijk te bereiken dat de rechthebbende zijn rechten kan handhaven op een wijze die vanuit maatschappelijk oogpunt passend is, maar die ook door hem zelf als adequaat wordt ervaren.

Zoals hierna zal blijken gaat het overigens bij de beoordeling van de toepassing van sancties niet alleen om de sanctie als zodanig, maar roept het sanctiearsenaal juist dikwijls de vraag op welke aanspraken de ‘rechthebbende’ precies heeft. De beslissing over de toepassing van een sanctie werpt in die zin haar licht terug op de vraag wat de betrokkene precies toekomt. De sanctie vormt aldus de proef op de som van het *suum cuique*.

11. Hierin schuilt het privaatrechtelijke karakter van de wil van de belanghebbende.
12. Zie voor een verkenning van waar het mensen om gaat C.M.C. van Zeeland, Y.P. Kamminga en J.M. Barendrecht, ‘Waar het mensen om gaat en wat het burgerlijk recht daarmee kan’, *NJB* 2003, p. 818-827, alsmede in G.E. van Maanen (red.), *De rol van het aansprakelijkheidsrecht bij de verwerking van persoonlijk leed*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003, p. 37-60.
13. Vgl. recentelijk de bijdrage van Hartlief in deze bundel, waarin hij, mét Du Perron, *Het opstandige slachtoffer*, preadvies voor de NJV, Deventer: Kluwer 2003, p. 137, vraagt om onderzoek naar de wensen van rechtzoekenden.

4. DOELSTELLINGEN VAN SANCTIES

Van Nispen noemt als '(mogelijke) doelstellingen van de sanctieering in het privaatrecht' het voorkomen van dreigend onrecht, het goedmaken van geleden schade, genoegdoening voor de benadeelde, bestraffing van de aansprakelijke persoon, ongedaanmaking van diens verrijking en handhaving van rechten.¹⁴

Het laatste moet volgens mij zonder twijfel voorop worden gesteld: handhaving van het recht in objectieve zin, maar in civilibus vooral handhaving van subjectieve rechten en rechtsplichten. Waar het civiele (vermogens)recht er bij uitstek op is gericht te bepalen welke rechten en plichten aan rechtssubjecten in hun onderlinge verhoudingen toekomen, dienen sancties ertoe die rechten of aanspraken te (kunnen) handhaven. Sterker nog: in de handhaving tonen zich de ware aard en kracht van de aanspraak; sancties hebben tot *doel* het recht of de aanspraak te *effectueren*, te verwezenlijken. Het handhavingsaspect gaat in die zin dan ook vooraf aan de andere door Van Nispen genoemde mogelijke doelstellingen; die vormen er eigenlijk uitwerkingen van.

Wanneer we zeggen dat rechtshandhaving het centrale en overkoepelende doel is van sancties, dan heeft die stelling een zekere tautologische inslag. Daarmee is immers nog niets gezegd over het te handhaven recht en evenmin over de wijze van handhaving. Deze gedachte werpt een belangrijk licht op het doel van sancties. Het gaat om het handhaven, in de zin van neerzetten en waarborgen, van individuele rechten en rechtsplichten. De sanctie is dan ook niet meer, maar zeker ook niet minder, dan een vorm van verwezenlijking van het recht in een individuele verhouding. De sanctie manifesteert immers de kracht waarmee het (subjectieve) recht zich doet gelden. In de sanctie toont zich de ware aard en omvang van het te handhaven recht.

5. DE RECHTSVORMENDE KRACHT VAN DE SANCTIE

Sancties zijn niet alleen te zien als het sluitstuk van een juridische redenering: wanneer is geconstateerd dat is voldaan aan de vereisten voor aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad volgt daaruit een recht

14. Mon. Nieuw BW A-11 (Van Nispen), Deventer: Kluwer 2003, nr. 3.

op schadevergoeding. Zij bieden niet alleen een waarborg dat reeds lang erkende rechten worden gehandhaafd en dat inbreuken daarop worden geweerd of gesanctioneerd. Sancties vormen tevens de proef op de som voor het bestaan en het karakter van (materiële) burgerlijke rechten, aanspraken en verplichtingen.

Van Nispen sluit zijn monografie af met de woorden:

‘In de Inleiding (...) is erop gewezen dat de rijkdom van zijn sanctiearsenaal medebepalend is voor de vraag welk onrecht aan het privaatrecht wordt toebedeeld en daarmee voor de vraag op welke terreinen de rechtsvorming zich (mede) in civilibus voltrekt. De erkenning van de verbodsactie en van zgn. immateriële schadevergoeding maakten het zinvol zulke waarden als eer, lichamelijke integriteit, naam, portret en privacy als civiele rechtsbelangen te erkennen. De ontwikkeling van de collectieve acties introduceerde nieuwe, zgn. groeps- of algemene belangen, in de civiele procedure (...). Zo ook zal de verrijking van het sanctiearsenaal in het NBW waarschijnlijk niet enkel tot gevolg hebben dat ‘gevestigde’ rechten en aanspraken beter geldend kunnen worden gemaakt maar ook dat nieuwe belangen zich voor erkenning zullen aanbieden en aldus een wissel trekken op de normscheppende kracht van het privaatrecht.’

We zien voorbeelden van deze gedachtegang – inmiddels – in verschillende vormen terug. De kwestie of de vordering van een kind tegen een tehuis voor ‘gevallen vrouwen’ tot openbaarmaking van de naam van de (natuurlijke) vader moet worden toegewezen,¹⁵ betreft immers niet zozeer de toepasselijkheid van de sanctie als zodanig (een bevelsactie), maar gaat naar haar aard over het bestaan en de inhoud van een aanspraak (recht/belang) op openbaarmaking van afstammingsgegevens. Met de afwijzing van de gevraagde voorziening zou immers de facto het bestaan van de aanspraak worden ontkend, terwijl met de toewijzing wordt vormgegeven waartoe het recht van de eiser zich in het concrete geval uitstrekt. Men kan aldus het adagium ‘zonder belang geen actie’ gevoeglijk omkeren in ‘zonder actie – kennelijk – geen belang’. De actie die tot een sanctie leidt vormt derhalve niet alleen het sluitstuk, maar eigenlijk ook het begin van het recht: ontbreekt de sanctie, dan blijft er van het (subjectieve) recht weinig over.¹⁶

15. Vgl. HR 15 april 1994, *NJ* 1994, 608 m.nt. WH-S (Valkenhorst).

16. Vgl. in deze zin ook A.J. Verheij, *Vergoeding van immateriële schade wegens aantasting in de persoon* (diss. Amsterdam VU), Nijmegen: Ars Aequi Libri 2002, p. 445.

Steeds vaker wordt een actie ingesteld waarbij het recht of het belang waarop deze berust nog weinig omlijnd is. Men denke behalve het hiervoor genoemde voorbeeld van de Valkenhorstzaak aan de in de jaren '80 en '90 van de vorige eeuw ontwikkelde problematiek van de straatverboden en van de verplichte HIV-test.¹⁷ Het was hier als het ware de formulering van de sanctie (althans de eis) die aan de ontdekking en onderbouwing van het recht voorafging. Met name de open formulering van de nakomingsactie in art. 3:296 BW biedt de mogelijkheid voor een dergelijke wijze van rechtsontwikkeling. Daarbij pleegt in de praktijk veelal het leerstuk van de onrechtmatige daad (art. 6:162 e.v.) als materieel toetsingskader te worden aangedragen, wellicht omdat wij juist op dat terrein de meeste ervaring hebben met de vormgeving van ongeschreven recht.

Sancties hebben derhalve ook in die zin een 'doel' dat zij het bestaan van rechten, aanspraken en verplichtingen expliciteren. De centrale rol van de in art. 3:296 BW neergelegde algemene en uiterst royaal geformuleerde nakomingsactie is wat dat betreft nog steeds ernstig onderschat. Die bepaling biedt immers een recht op nakoming van vrijwel *iedere* rechtsplicht. Zij nodigt daarmee uit tot het zoeken naar rechtsplichten in een wel zeer brede zin.

6. AFWERING EN EFFECTUERING

Sancties dienen niet alleen ter afwering van onrecht, maar ook ter vormgeving, articulering en effectuering van 'positieve' aanspraken. Dit verschijnsel is reeds lang bekend in verband met het leerstuk van het positief contractbelang.¹⁸ De vergoeding van het positief belang doet immers recht aan de aanspraak waarover de benadeelde beschikte voordat zijn debiteur bij diens verplichtingen ten achter bleef. Zij waarborgt aldus juist een positieve wijziging in de tevoren bestaande feitelijke toestand en vormt een logisch vervolg op de (kennelijk gefrustreerde) aanspraak op nakoming van de oorspronkelijke verbintenissen.

17. Vgl. HR 18 juni 1993, *NJ* 1994, 347 m.nt. EAA en CJHB (HIV-test).

18. Zie in dit verband ook het door H.B. Krans, *Schadevergoeding bij wanprestatie*, (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 1999, hoofdstuk 2, belichte onderscheid tussen protectie- en prestatienormen.

In een contractuele verhouding zullen het bestaan, de inhoud en de omvang van de verbintenis doorgaans helder zijn of door uitleg van de contractuele verhouding worden geëxpliciteerd. Bij rechtsplichten die niet voortvloeien uit een verbintenis, is dit veel minder het geval. Waar het gaat om de plicht om niet door onrechtmatig handelen een negatieve wijziging in de status quo te bewerkstelligen, bestaat inmiddels veel ervaring in het aansprakelijkheidsrecht en is het toetsingskader van art. 6:162 BW uitvoerig beproefd. Maar, gegeven de royale formulering van de nakomingsactie, kan ook bij het ontbreken van een specifieke verbintenis een aanspraak op een wijziging in de status quo bestaan, namelijk daar waar een rechtsplicht tot handelen wordt aangenomen, terwijl de bron daarvan niet in een (contractuele) verbintenis, maar in een andersoortige met een rechtsplicht corresponderende aanspraak, besloten ligt. Voorbeelden daarvan vinden we in de uitwerking van exclusieve rechten, zoals het eigendomsrecht (men denke aan verplichtingen tot handelen in het burendrecht), maar ook in de nog nauwelijks ontgonnen categorie van de persoonlijkheidsrechten.¹⁹ Het gaat hier eigenlijk om de verkenning en vormgeving van subjectieve rechten, een gebied dat in het Nederlandse recht buiten het eigendomsrecht en enkele exclusieve rechten op voortbrengselen van de geest eigenlijk nauwelijks is betreden. De bloedarmoede die ons recht op dit punt vertoont, wordt door de algemene nakomingsactie pijnlijk duidelijk. Die sanctie biedt dan ook een fraaie uitnodiging tot verder denken, zoals de Valkenhorstzaak laat zien. Naar het zich laat aanzien zullen wij de komende decennia nog wel verder worden uitgedaagd om positieve aanspraken van rechtzoekenden te funderen en vorm te geven.

7. WELKE SANCTIES?

Wanneer men het begrip sancties enigszins royaal opvat, gaat het daarbij niet alleen om het rechterlijk verbod en om schadevergoeding, maar meer in het algemeen om rechtsgevolgen die het burgerlijk recht verbindt aan handelen dat niet voldoet aan de eisen van de wet of anderszins in strijd is met de rechtsplichten van de betrokkene, kort

19. Zie nader S.D. Lindenbergh, 'De positie en de handhaving van persoonlijkheidsrechten in het Nederlandse privaatrecht', Preadvies voor de Vereniging voor de vergelijkende bestudering van het recht van België en Nederland, *TPR* 1999, p. 1665 e.v.

gezegd: reacties op onrecht. In deze betekenis zijn ook de nakomingsactie, het boetebeding, de vernietiging, de opschorting, de ontbinding en de beperkende werking van redelijkheid en billijkheid aan te merken als sancties. Meer in de delictuele sfeer dienen zich naast de sancties die zijn gericht op waarborgen van het vermogen, sancties aan met ruimere pretenties: het smartengeld en de punitive damages. Ten slotte kunnen ook de procesrechtelijke sancties (dwangsom en lijfswang) worden genoemd.

De veelheid aan typen sancties doet vermoeden dat zij binnen het algemene kader van de rechtshandhaving uiteenlopende rollen vervullen en dat zij derhalve zijn vormgegeven met het oog op de verwezenlijking van verschillende doeleinden. Zo dient de nakomingsactie ertoe de belanghebbende daadwerkelijk te verschaffen waar hij recht op heeft, en heeft de vernietiging vooral de bedoeling bepaalde zwakkeren te beschermen tegen belastende rechtshandelingen. Het loont de moeite verschillende (mogelijke) doeleinden te inventariseren.

8. WELKE DOELSTELLINGEN?

Wie de in deze bundel opgenomen bijdragen leest, ontmoet een keur aan doeleinden (soms als functies aangeduid) van sancties. Men kan daarbij onderscheiden tussen het perspectief dat aan het onrecht voorafgaat (*ex ante*) en het perspectief nadat het onrecht is geschied (*ex post*), maar er zijn natuurlijk ook vele andere onderscheidingen denkbaar.

Ex ante gaat het vooral om voorkoming (preventie) van onrecht, en wel in de hiervoor geschetste brede zin. Het kan daarbij in de eerste plaats gaan om het juridisch 'ontkrachten' van bepaalde handelingen door daaraan rechtens gevolgen te onthouden of te ontnemen. Men denke aan de nietigheden, van rechtswege respectievelijk na vernietiging. In de tweede plaats kan de sanctie er juist op zijn gericht om het recht van de eiser kracht bij te zetten, zoals bij de nakomingsactie (en de daaraan verbonden middelen zoals dwangsom en lijfswang) en aan de opschortingsrechten als pressiemiddel. Ten derde kan het gaan om het in het vooruitzicht stellen van een sanctie waarmee wordt beoogd de betrokkene te weerhouden van ongewenst gedrag (afschrikking). In dat laatste geval kan het gaan om een meer algemeen vooruitzicht (wie onrechtmatig schade toebrengt zal deze moeten

vergoeden, generale preventie), of om een meer specifiek vooruitzicht zoals bij het boetebeding, waar de sanctie is toegeschreven op meer specifieke gedragingen.²⁰

Bezien vanuit het perspectief *ex post* gaat het om reacties op reeds bestaand onrecht. Ook hier kan preventie (van voortzetting of herhaling) doel zijn van de sanctie. Men denke ook hier aan de nakomingsactie (verbod of bevel) en aan de daaraan te verbinden dwangsom en lijfswang, alsmede aan de opschortingsrechten die hier overigens tevens de rol van zekerheidstelling kunnen vervullen. Daarnaast gaat het om 'rechtzetten' door middel van adequate afwikkeling van de gevolgen van het 'onrecht'. Daarbij kan het gaan om meer specifieke sancties, zoals ontbinding of vernietiging, die zijn gericht op het beëindigen van (de gevolgen van) een rechtsband tussen de betrokkenen. Maar het kan ook gaan om het meer algemene recht op herstel van de rechtmatige (vermogens)toestand al dan niet met behulp van schadevergoeding (in de zin van financiering van herstel en compensatie van resterend nadeel). Deze sancties hebben primair tot doel de vermogenspositie van de betrokkene te garanderen, maar zij kunnen ook verder strekken. Bij dat laatste valt te denken aan het recht op vergoeding van immateriële schade en, uiteindelijk wellicht, aan punitive damages. De doeleinden van deze sancties zijn wellicht wat meer diffuus. De punitive damages beogen immers naast vergoeding van schade vooral een voorbeeld te stellen en vormen tevens een aanmoediging voor getroffen en om het onrecht in rechte aan de kaak te stellen. Het smartengeld is wat bescheidener in zijn doelstellingen, nu het daarbij vooral gaat om een tegemoetkoming aan de belangen van de getroffene die met de vergoeding van vermogensschade onvoldoende tot hun recht zijn gekomen.

Ten slotte hebben alle sancties tot doel dat recht wordt gedaan en dat dat zondig expliciet wordt gemaakt. Het gaat hier om het algemene aspect van handhaving, namelijk dat de civiele rechtsorde de hoedanigheid van het recht in individuele verhoudingen vaststelt, bevestigt en waarborgt. Juist in dit aspect zal voor degene aan wie onrecht is aangedaan erkenning of genoegdoening besloten kunnen

20. Schelhaas spreekt hierna treffend van de doelstelling *aansporing*.

liggen.²¹ Vooral in de gevallen waarin sancties geheel ontbreken omdat geen (erkende) vermogensbelangen (meer) in het spel zijn toont zich het gemis aan de vormgeving van dit aspect. Dan rijst de vraag of erkenning, bevestiging van de aanspraak, als doel op zichzelf kan worden aanvaard.²²

9. BESLUIT

Het voorgaande beoogt niet meer te zijn dan een inleidende verkenning van een gebied dat in de hierna volgende bijdragen verder wordt verkend en ontgonnen. Die bijdragen laten zien dat de problematiek van de doelstellingen en effecten van sancties enerzijds tenminste zo oud is als de weg naar Rome, maar anderzijds dat zij op sommige terreinen een verrassende nieuwe invalshoek biedt, terwijl zij steeds tot hoofdbrekens aanleiding geeft. Het streven naar een optimale verhouding tussen rechtvaardigheid en doelmatigheid van sancties in het burgerlijk recht is die moeite evenwel zonder meer waard.

21. Vgl. ook de rechtspraak van het Europese Hof van Justitie voor de Rechten van de Mens (bijv. EHRM 13 juni 1979, *NJ* 1980, 462 m.nt. EAA (Marckx)) en van de Hoge Raad (HR 13 december 1996, *NJ* 1997, 682, m.nt. JdB (W/Staat)) waarin wordt aangenomen dat in de enkele vaststelling van de onrechtmatigheid reeds genoegdoening besloten kan liggen.
22. Men denke aan de problematiek van de 'zuiver emotionele belangen', waarover Hartlief in deze bundel schrijft.