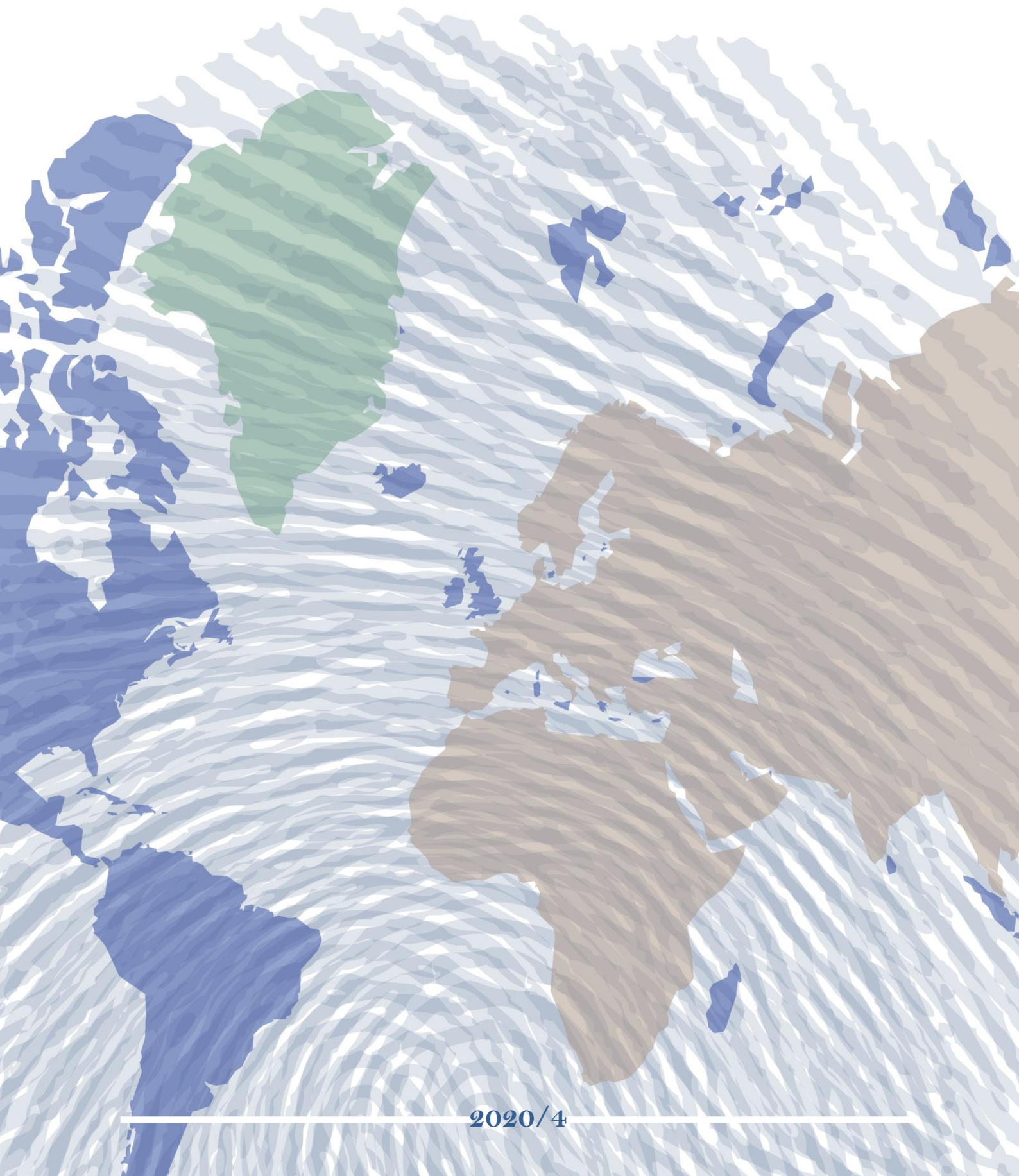


Revue@dipr.be

REVUE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVE

Tijdschrift@ipr.be

TIJDSCHRIFT VOOR INTERNATIONAAL PRIVAATRECHT



Redactie – Rédaction:

Ilse Couwenberg (Hof van Cassatie)
Johan Erauw (UGent)
Marc Fallon (UCLouvain la Neuve)
Stéphanie Francq (UCLouvain la Neuve)
Thalia Kruger (UAntwerpen)
Johan Meeusen (UAntwerpen)
Marta Pertegás Sender (UAntwerpen, UMaasticht)
Silvia Pfeiff (ULB)
Geert Van Calster (KU Leuven)
Cedric Vanleenhove (UGent)
Jinske Verhellen (UGent)
Patrick Wautelet (ULiège)

Samenstelling van dit nr. – Composition de ce n°:

Valerie De Ruyck – Jinske Verhellen

Uw bijdragen

Bijdragen voor het tijdschrift kunnen via e-mail worden toegezonden op het adres: tijdschrift@ipr.be. Het tijdschrift werkt met een double-blind peer review. Publicatie gebeurt alleen na controle door de redactieraad.

Vos contributions

Vos contributions pour la revue peuvent être envoyées à l'adresse suivante: revue@dipr.be. La revue fonctionne selon le système de double-blind peer review. La publication est soumise à l'accord du comité de rédaction.

Citeerwijze

Tijdschrift@ipr.be 2020/4

Mode de citation

Revue@dipr.be 2020/4

ISSN 2030-4072

INHOUD/CONTENU

RECHTSPRAAK/JURISPRUDENCE

Hof van Justitie, zaak C-433/19, Ellmes Property Services Limited tegen SP, arrest van 11 november 2020

Hof van Justitie, zaak C-519/19, Ryanair DAC tegen DelayFix, arrest van 18 november 2020

Hof van Justitie, zaak C-59/19, Wikingerhof GmbH & Co. KG tegen Booking.com BV, arrest van 24 november 2020

Hof van Justitie, zaak C-626/18, Republiek Polen tegen Europees Parlement, arrest van 8 december 2020

Hof van Justitie, zaak C-774/19, A. B. en B. B. tegen Personal Exchange International Limited, arrest van 10 december 2020

Rechtbank van eerste aanleg West-Vlaanderen (afd. Kortrijk), vonnis van 1 oktober 2020

Rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen (afd. Dendermonde), vonnis van 22 oktober 2020

Tribunal de la famille Liège (div. Liège), jugement du 23 novembre 2018

Tribunal de la famille Liège (div. Liège), jugement du 22 mars 2019

Tribunal de la famille Liège (div. Liège), jugement du 17 mai 2019

Tribunal de la famille Liège (div. Liège), jugement du 10 juillet 2019

Ondernemingsrechtbank Antwerpen (afd. Tongeren), vonnis van 12 november 2020

RECHTSLEER/DOCTRINE

Veerle Van Den Eeckhout (Max Planck Instituut Luxemburg) – Europees recht en nationaal procesrecht. Enkele beschouwingen naar aanleiding van recente rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie inzake grensoverschrijdende inning van schuldvorderingen in de EU

ACTUALITEIT/ACTUALITÉ

Regelgeving / Réglementation

Aankondigingen / Annonces

Sarah Den Haese (PhD Researcher at the Institute for Private International Law and the Human Rights Centre, Ghent University) and Claire Poppelwell-Scevak (PhD Researcher at the Human Rights Centre, Ghent University) – The Challenges of Saying 'I do' for same-sex couples: The Human Rights Centre submits a Third Party Intervention in transnational same-sex marriage case

INHOUDSOPGAVE/TABLE DES MATIÈRES

RECHTSPRAAK/JURISPRUDENCE 5

Hof van Justitie, zaak C-433/19, Ellmes Property Services Limited tegen SP, arrest van 11 november 2020 5

Prejudiciële verwijzing – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Verordening (EU) nr. 1215/2012 – Rechterlijke bevoegdheid, erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken – Artikel 24, punt 1 – Exclusieve bevoegdheid betreffende zakelijke rechten op onroerende goederen – Artikel 7, punt 1, onder a) – Bijzondere bevoegdheid ten aanzien van verbintenissen uit overeenkomst – Rechtsvordering van een appartementseigenaar strekkende tot staking van het gebruik van een appartement voor toeristische doeleinden door een andere appartementseigenaar 5

Renvoi préjudiciel – Coopération judiciaire en matière civile – Règlement (UE) n° 1215/2012 – Compétence judiciaire, reconnaissance et exécution des décisions en matière civile et commerciale – Article 24, point 1 – Compétence exclusive en matière de droits réels immobiliers – Article 7, point 1, sous a) – Compétence spéciale en matière contractuelle – Action judiciaire d’un copropriétaire tendant à obtenir la cessation de l’usage à des fins touristiques, par un autre copropriétaire, d’un bien immeuble en copropriété 5

Hof van Justitie, zaak C-519/19, Ryanair DAC tegen DelayFix, arrest van 18 november 2020 6

Prejudiciële verwijzing – Justitiële samenwerking in burgerlijke en handelszaken – Verordening (EU) nr. 1215/2012 – Luchtvervoerovereenkomst – Door de passagier in de hoedanigheid van consument overeengekomen forumkeuzebeding – Vordering van die passagier jegens de luchtvaartmaatschappij – Cessie van die vordering aan een incassobureau – Tegenwerpbaarheid van het forumkeuzebeding door de luchtvaartmaatschappij aan de vennootschap die de vordering van die passagier heeft overgenomen – Richtlijn 93/13/EEG 6

Renvoi préjudiciel – Coopération judiciaire en matière civile et commerciale – Règlement (UE) no 1215/2012 – Contrat de transport aérien – Clause attributive de juridiction contractée par le passager ayant la qualité de consommateur – Créance de ce passager à l’égard de la compagnie aérienne – Cession de cette créance à une société de recouvrement de créances – Opposabilité de la clause attributive de juridiction par la compagnie aérienne à la société cessionnaire de la créance dudit passager – Directive 93/13/CEE 6

Hof van Justitie, zaak C-59/19, Wikingerhof GmbH & Co. KG tegen Booking.com BV, arrest van 24 november 2020 7

Prejudiciële verwijzing – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Verordening (EU) nr. 1215/2012 – Rechterlijke bevoegdheid – Artikel 7, punten 1 en 2 – Bijzondere bevoegdheid ten aanzien van verbintenissen uit onrechtmatige daad – Vordering tot staking van handelspraktijken die worden geacht in strijd met het mededingingsrecht te zijn – Gesteld misbruik van machtspositie dat tot uiting komt in handelspraktijken die onder contractuele bepalingen vallen – Platform voor het online reserveren van accommodatie booking.com 7

Renvoi préjudiciel – Coopération judiciaire en matière civile – Règlement (UE) no 1215/2012 – Compétence judiciaire – Article 7, points 1 et 2 – Compétence spéciale en matière délictuelle ou quasi délictuelle – Action en cessation de pratiques commerciales considérées comme contraires au droit de la concurrence – Allégation d’abus de position dominante matérialisé dans des pratiques commerciales couvertes par des dispositions contractuelles – Plate-forme de réservation d’hébergement en ligne booking.com 7

Hof van Justitie, zaak C-626/18, Republiek Polen tegen Europees Parlement, arrest van 8 december 2020 8

Beroep tot nietigverklaring – Richtlijn (EU) 2018/957 – Vrij verrichten van diensten – Terbeschikkingstelling van werknemers – Arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden – Beloning – Duur van de terbeschikkingstelling – Bepaling van de rechtsgrondslag – Artikelen 53 en 62 VWEU – Wijziging van een bestaande richtlijn – Artikel 9 VWEU – Non-discriminatiebeginsel – Noodzaak – Evenredigheidsbeginsel – Verordening (EG) nr. 593/2008 – Werkingsfeer – Wegvervoer – Artikel 58 VWEU 8

Recours en annulation – Directive (UE) 2018/957 – Libre prestation des services – Détachement de travailleurs – Conditions de travail et d’emploi – Rémunération – Durée du détachement – Détermination de la base juridique – Articles 53 et 62 TFUE – Modification d’une directive existante – Article 9 TFUE –

Principe de non-discrimination – Nécessité – Principe de proportionnalité – Règlement (CE) n° 593/2008 – Champ d’application – Transport routier – Article 58 TFUE	8
Hof van Justitie, zaak C-774/19, A. B. en B. B. tegen Personal Exchange International Limited, arrest van 10 december 2020	9
Prejudiciële verwijzing – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Verordening (EG) nr. 44/2001 – Artikel 15, lid 1 – Bevoegdheid voor door consumenten gesloten overeenkomsten – Begrip ‚consument’ – Overeenkomst voor pokerspelen, die online is gesloten tussen een natuurlijke persoon en een organisator van kansspelen – Natuurlijke persoon die in zijn levensonderhoud voorziet met onlinepokerspelen – Kennis waarover deze persoon beschikt – Regelmaat waarmee de activiteit wordt uitgeoefend	9
Renvoi préjudiciel – Coopération judiciaire en matière civile – Règlement (CE) no 44/2001 – Article 15, paragraphe 1 – Compétence en matière de contrats conclus par les consommateurs – Notion de “consommateur” – Contrat de jeux de poker conclu en ligne entre une personne physique et un organisateur de jeux de hasard – Personne physique gagnant sa vie aux jeux de poker en ligne – Connaissances possédées par cette personne – Régularité de l’activité	9
Rechtbank van eerste aanleg West-Vlaanderen (afd. Kortrijk), vonnis van 1 oktober 2020	10
Traditioneel huwelijk – Afwezigheid huwelijksakte – Afghanistan – Attest ambassade – Afdoende bewijs – Naam – Verbetering – Artikel 37 WIPR	10
Mariage traditionnel – Absence de certificat de mariage – Afghanistan – Certificat ambassade – Preuve suffisante – Nom – Rectification – Article 37 CODIP	10
Rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen (afd. Dendermonde), vonnis van 22 oktober 2020	15
Echtscheiding – Bevoegdheid – Artikel 3.1a Verordening 2201/2003 (Brussel IIbis) – Toepasselijk recht – Artikel 8 Verordening 1259/2010 (Rome III) – Ouderlijke verantwoordelijkheid – Bevoegdheid – Artikel 8 Verordening 2201/2003 (Brussel IIbis) – Toepasselijk recht – Artikel 16 Verdrag van Den Haag van 1996 (Kinderbescherming) – Onderhoudsvordering – Bevoegdheid – Artikel 3d Verordening 4/2009 (Alimentatie) – Toepasselijk recht – Artikel 3.1 Protocol van Den Haag van 2007 (onderhoud)	15
Divorce – Compétence – Article 3.1a Règlement 2201/2003 (Bruxelles IIbis) – Droit applicable – Article 8 Règlement 1259/2010 (Rome III) – Responsabilité parentale – Compétence – Article 8 Règlement 2201/2003 (Bruxelles IIbis) – Droit applicable – Article 16 de la Convention de La Haye du 1996 (Protection des enfants) – Aliment – Compétence – Article 3d Règlement 4/2009 (Aliments) – Droit applicable – Article 3.1 Protocole de La Haye du 2007 (Aliments)	15
Tribunal de la famille Liège (div. Liège), jugement du 23 novembre 2018	20
Huwelijk – Religieus huwelijk – Geen authentieke documenten – Eritrea – Erkenning – Artikel 23 en 27 WIPR – Conflictenrechtelijke controle – Vluchteling – Artikel 12 Verdrag van Genève	20
Mariage – Mariage religieux – Pas de documents authentiques – Erythrée – Reconnaissance – Articles 23 et 27 CODIP – Contrôle conflictuel – Réfugié – Article 12 de la Convention de Genève	20
Tribunal de la famille Liège (div. Liège), jugement du 22 mars 2019	23
Huwelijk – Religieus huwelijk – Geen authentieke documenten – Eritrea – Erkenning – Artikel 23 en 27 WIPR – Conflictenrechtelijke controle – Vluchteling – Artikel 12 Verdrag van Genève	23
Mariage – Mariage religieux – Pas de documents authentiques – Erythrée – Reconnaissance – Articles 23 et 27 CODIP – Contrôle conflictuel – Réfugié – Article 12 de la Convention de Genève	23
Tribunal de la famille Liège (div. Liège), jugement du 17 mai 2019	27
Huwelijk – Religieus huwelijk – Geen authentieke documenten – Somalië – Erkenning – Artikel 27 WIPR – Artikel 24 WIPR – Subsidiare bescherming	27
Mariage – Mariage religieux – Pas de documents authentiques – Somalie – Reconnaissance – Article 27 CODIP – Article 24 CODIP – Protection subsidiaire	27
Tribunal de la famille Liège (div. Liège), jugement du 10 juillet 2019	29
Huwelijk – Religieus huwelijk – Geen authentieke documenten – Somalië – Erkenning – Artikel 27 WIPR – Artikel 24 WIPR – Subsidiare bescherming	29

Mariage – Mariage religieux – Pas de documents authentiques – Somalie – Reconnaissance – Article 27 CODIP – Article 24 CODIP – Protection subsidiaire	29
Ondernemingsrechtbank Antwerpen (afd. Tongeren), vonnis van 12 november 2020	33
Overeenkomst – Internationale bevoegdheid – Artikel 25 Verordening 1215/2012 (Brussel Ibis) – Forumkeuze – Algemene voorwaarden – Verwijzing achterzijde factuur – Forumkeuze in overeenkomst – Gemeenschappelijke bedoeling partijen – Materiële geldigheid – Toepasselijk recht– Artikel 98, §1, tweede lid WIPR – Artikel 4, 1 a) Verordening 593/2008 (Rome I) – Gewone verblijfplaats – Artikel 19, 1 Verordening 593/2008 (Rome I) – Plaats hoofdbestuur – Weens Koopverdrag (CISG) – Artikel 4 a) – Schijnvertegenwoordiging – Artikel 35 – Non-conformiteit van het geleverde goed – Artikel 61 – Tekortkoming nakoming – Artikel 64 – Ontbinding overeenkomst – Artikel 74 – Schadevergoeding.....	33
Convention – Compétence internationale – Article 25 Règlement 1215/2012 (Bruxelles Ibis) – Élection de for – Conditions générales – Renvoi au dos de la facture – Élection de for contractuelle – Intention commune des parties – Validité matérielle – Droit applicable – Article 98, §1, paragraphe 2 CODIP – Article 4, 1 a) Règlement 593/2008 (Rome I) – Résidence habituelle – Article 19, 1, Règlement 593/2008 (Rome I) – Lieu de l'administration centrale – Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises (CVIM) – Article 4, a) – Mandat apparent – Article 35 – Non-conformité des biens livrés – Article 61 – Contravention au contrat – Article 64 – Résiliation du contrat – Article 74 – Indemnisation des dommages	33
RECHTSLEER/DOCTRINE.....	49
Veerle Van Den Eeckhout (Max Planck Instituut Luxemburg) – Europees recht en nationaal procesrecht. Enkele beschouwingen naar aanleiding van recente rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie inzake grensoverschrijdende inning van schuldvorderingen in de EU	49
ACTUALITEIT/ACTUALITÉ	69
Regelgeving / Réglementation	69
Aankondigingen / Annonces	70
Sarah Den Haese (PhD Researcher at the Institute for Private International Law and the Human Rights Centre, Ghent University) and Claire Poppelwell-Scevak (PhD Researcher at the Human Rights Centre, Ghent University) – The Challenges of Saying ‘I do’ for same-sex couples: The Human Rights Centre submits a Third Party Intervention in transnational same-sex marriage case.....	70

RECHTSPRAAK/JURISPRUDENCE

Hof van Justitie, zaak C-433/19, Ellmes Property Services Limited tegen SP, arrest van 11 november 2020

Prejudiciële verwijzing – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Verordening (EU) nr. 1215/2012 – Rechterlijke bevoegdheid, erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken – Artikel 24, punt 1 – Exclusieve bevoegdheid betreffende zakelijke rechten op onroerende goederen – Artikel 7, punt 1, onder a) – Bijzondere bevoegdheid ten aanzien van verbintenissen uit overeenkomst – Rechtsvordering van een appartementseigenaar strekkende tot staking van het gebruik van een appartement voor toeristische doeleinden door een andere appartementseigenaar

Renvoi préjudiciel – Coopération judiciaire en matière civile – Règlement (UE) n° 1215/2012 – Compétence judiciaire, reconnaissance et exécution des décisions en matière civile et commerciale – Article 24, point 1 – Compétence exclusive en matière de droits réels immobiliers – Article 7, point 1, sous a) – Compétence spéciale en matière contractuelle – Action judiciaire d’un copropriétaire tendant à obtenir la cessation de l’usage à des fins touristiques, par un autre copropriétaire, d’un bien immeuble en copropriété

[Hier](#) vindt u de volledige tekst van dit arrest.

[Ici](#), vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

Hof van Justitie, zaak C-519/19, Ryanair DAC tegen DelayFix, arrest van 18 november 2020

Prejudiciële verwijzing – Justitiële samenwerking in burgerlijke en handelszaken – Verordening (EU) nr. 1215/2012 – Luchtvervoerovereenkomst – Door de passagier in de hoedanigheid van consument overeengekomen forumkeuzebeding – Vordering van die passagier jegens de luchtvaartmaatschappij – Cessie van die vordering aan een incassobureau – Tegenwerpbaarheid van het forumkeuzebeding door de luchtvaartmaatschappij aan de vennootschap die de vordering van die passagier heeft overgenomen – Richtlijn 93/13/EEG

Renvoi préjudiciel – Coopération judiciaire en matière civile et commerciale – Règlement (UE) no 1215/2012 – Contrat de transport aérien – Clause attributive de juridiction contractée par le passager ayant la qualité de consommateur – Créance de ce passager à l’égard de la compagnie aérienne – Cession de cette créance à une société de recouvrement de créances – Opposabilité de la clause attributive de juridiction par la compagnie aérienne à la société cessionnaire de la créance dudit passager – Directive 93/13/CEE

[Hier](#) vindt u de volledige tekst van dit arrest.

[Ici](#), vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

Hof van Justitie, zaak C-59/19, Wikingerhof GmbH & Co. KG tegen Booking.com BV, arrest van 24 november 2020

Prejudiciële verwijzing – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Verordening (EU) nr. 1215/2012 – Rechterlijke bevoegdheid – Artikel 7, punten 1 en 2 – Bijzondere bevoegdheid ten aanzien van verbintenissen uit onrechtmatige daad – Vordering tot staking van handelspraktijken die worden geacht in strijd met het mededingingsrecht te zijn – Gesteld misbruik van machtspositie dat tot uiting komt in handelspraktijken die onder contractuele bepalingen vallen – Platform voor het online reserveren van accommodatie booking.com

Renvoi préjudiciel – Coopération judiciaire en matière civile – Règlement (UE) no 1215/2012 – Compétence judiciaire – Article 7, points 1 et 2 – Compétence spéciale en matière délictuelle ou quasi délictuelle – Action en cessation de pratiques commerciales considérées comme contraires au droit de la concurrence – Allégation d’abus de position dominante matérialisé dans des pratiques commerciales couvertes par des dispositions contractuelles – Plateforme de réservation d’hébergement en ligne booking.com

[Hier](#) vindt u de volledige tekst van dit arrest.

[Ici](#), vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

Hof van Justitie, zaak C-626/18, Republiek Polen tegen Europees Parlement, arrest van 8 december 2020

Beroep tot nietigverklaring – Richtlijn (EU) 2018/957 – Vrij verrichten van diensten – Terbeschikkingstelling van werknemers – Arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden – Beloning – Duur van de terbeschikkingstelling – Bepaling van de rechtsgrondslag – Artikelen 53 en 62 VWEU – Wijziging van een bestaande richtlijn – Artikel 9 VWEU – Non-discriminatiebeginsel – Noodzaak – Evenredigheidsbeginsel – Verordening (EG) nr. 593/2008 – Werkingssfeer – Wegvervoer – Artikel 58 VWEU

Recours en annulation – Directive (UE) 2018/957 – Libre prestation des services – Détachement de travailleurs – Conditions de travail et d’emploi – Rémunération – Durée du détachement – Détermination de la base juridique – Articles 53 et 62 TFUE – Modification d’une directive existante – Article 9 TFUE – Principe de non-discrimination – Nécessité – Principe de proportionnalité – Règlement (CE) n° 593/2008 – Champ d’application – Transport routier – Article 58 TFUE

[Hier](#) vindt u de volledige tekst van dit arrest.

[Ici](#), vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

Hof van Justitie, zaak C-774/19, A. B. en B. B. tegen Personal Exchange International Limited, arrest van 10 december 2020

Prejudiciële verwijzing – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Verordening (EG) nr. 44/2001 – Artikel 15, lid 1 – Bevoegdheid voor door consumenten gesloten overeenkomsten – Begrip ‚consument‘ – Overeenkomst voor pokerspelen, die online is gesloten tussen een natuurlijke persoon en een organisator van kansspelen – Natuurlijke persoon die in zijn levensonderhoud voorziet met onlinepokerspelen – Kennis waarover deze persoon beschikt – Regelmaat waarmee de activiteit wordt uitgeoefend

Renvoi préjudiciel – Coopération judiciaire en matière civile – Règlement (CE) no 44/2001 – Article 15, paragraphe 1 – Compétence en matière de contrats conclus par les consommateurs – Notion de “consommateur” – Contrat de jeux de poker conclu en ligne entre une personne physique et un organisateur de jeux de hasard – Personne physique gagnant sa vie aux jeux de poker en ligne – Connaissances possédées par cette personne – Régularité de l’activité

[Hier](#) vindt u de volledige tekst van dit arrest.

[Ici](#), vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

Rechtbank van eerste aanleg West-Vlaanderen (afd. Kortrijk), vonnis van 1 oktober 2020

Traditioneel huwelijk – Afwezigheid huwelijksakte – Afghanistan – Attest ambassade – Afdoende bewijs – Naam – Verbetering – Artikel 37 WIPR

Mariage traditionnel – Absence de certificat de mariage – Afghanistan – Certificat ambassade – Preuve suffisante – Nom – Rectification – Article 37 CODIP

In de zaak [...]

Z.F.

van Belgische nationaliteit,
geboren te [...] (Afghanistan) op [...] 1980 en ingeschreven in het rijksregister onder het nummer [...],
verzoekster,

en

I.R.

van Belgische nationaliteit,
geboren te [...] (Afghanistan) op [...] 1973 en ingeschreven in het rijksregister onder het nummer [...],

beiden wonende te [...] Sint-Amandsberg, [...],
vrijwillig tussenkomende partij,

beiden vertegenwoordigd door en pleitend meester Jan De Meyer, advocaat te 9000 Gent,
Zuidstationstraat 21 (ref. D.0655).

I. De rechtspleging

Gelet op art. 2 en volgende van de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken.

Gezien het eenzijdig verzoekschrift neergelegd ter griffie op 25.07.2019, waarbij verzoekster de verbetering vordert van de geboorteakte van haar zoon.

Gelet op artikel 1025 e.v. Ger.W. en de artikelen 33 tot 35 B.W.

Gelet op het schriftelijk advies van eerste substituut-procureur des Konings P. Willaert van 15.11.2019.

Gelet op de rechtsdagbepaling en oproeping overeenkomstig artikel 35 §2 B.W. voor de zitting van 06.02.2020.

De rechtbank heeft verzoekster en de vrijwillig tussenkomende partij en hun raadsman in raadkamer gehoord op de zitting van 06.02.2020. De zaak werd met oog op regularisatie uitgesteld naar de zitting van 28.05.2020.

De raadsman van partijen werd gehoord op de zitting van 28.05.2020.

Daarna heeft eerste substituut-procureur des Konings P. Willaert mondeling gunstig geadviseerd.

De rechtbank neemt kennis van de stukken van de rechtspleging en de stukken van verzoekster.

II. De vordering

Verzoekster vordert dat de bedoelde geboorteakte zoals opgemaakt door de ambtenaar van de burgerlijke stand te Kortrijk op [...] 2012 en ingeschreven in de registers van de geboorteakten voor het jaar 2012, onder nummer 1521, zal verbeterd worden in deze zin dat:

- De heer I.R., geboren te [...] (Afghanistan) op [...] 1973 (R.R. [...]) zal vermeld worden als zijnde de vader van het voormelde kind en dat de familienaam "Z." zal vervangen worden door "I.";
- De geboortedatum en -plaats van de moeder zullen worden bepaald als resp. [...] 1980 en [...] (Afghanistan).

Te bevelen dat de griffier en de Ambtenaar van de Burgerlijke Stand verder zullen handelen overeenkomstig artikel 35, § 3 BW;

Te bevelen dat door de bewaarders geen afschriften of uittreksels uit de verbeterde akte mogen worden afgegeven, dan met de bevolen verbeteringen, een en ander op straffe van schadevergoeding door de ambtenaar die ze heeft afgegeven.

Kosten als naar recht.

III. Beoordeling

1 *Algemeen juridisch kader*

De familierechtbank van de plaats waar een akte van de burgerlijke stand is opgemaakt, is bevoegd om kennis te nemen van de vordering tot verbetering van deze akte (art. 35 B.W. en 627,7° Ger.W.). Elke belanghebbende kan de vordering inleiden middels een eenzijdig verzoekschrift. Ook aan de ambtenaar van de burgerlijke stand en aan het Openbaar Ministerie komt dit vorderingsrecht toe. Deze laatste zal initiatief nemen wanneer de openbare orde in gevaar gebracht wordt door de foutieve toestand in de akte van de burgerlijke stand.

Voor materiële vergissingen is een vereenvoudigde procedure voorzien in het artikel 33 B.W. De ambtenaar van de burgerlijke stand kan zelf de materiële mislag verbeteren door randmelding in de akte. Materiële vergissingen worden omschreven in artikel 34 B.W.: een schrijf- of typfout in namen en voornamen; een fout in datum, plaats of uur van het rechtsfeit of de rechtshandeling die de akte vaststelt.

Beide procedures hebben enkel betrekking op de Belgische akten van de burgerlijke stand.

De vordering tot verbetering van een akte van de burgerlijke stand is te onderscheiden van een vordering van staat. Met deze laatste vordering beoogt men een bepaalde staat van de persoon in te roepen, te wijzigen of te betwisten om aldus een staat te bekomen die men voordien niet had. De vordering tot verbetering van de akte van de burgerlijke stand beoogt het herstel van een onregelmatigheid waardoor het bewijsmiddel van de staat van de persoon (met name de akte van de

burgerlijke stand) is aangetast. De vordering strekt er toe een vergissing te herstellen begaan op het ogenblik van het opstellen van een akte van de burgerlijke stand. Er mag in elk geval geen discussie bestaan over de staat van de persoon zelf of de verbetering mag de staat van de persoon niet wijzigen.

De akte van de burgerlijke stand is een authentieke akte. Zij levert het volledig bewijs op voor alle vermeldingen die de ambtenaar zelf heeft kunnen vaststellen en die wettelijk het voorwerp uitmaken van de akte. Voor de vermeldingen die de ambtenaar opneemt op grond van de verklaringen van anderen waarvan de ambtenaar de echtheid niet kan nagaan, geldt de bewijskracht *juris tantum* of tot bewijs van het tegendeel dat geleverd kan worden met alle middelen van recht. Een akte van de burgerlijke stand wordt in de regel verbeterd aan de hand van voorgaande akten van de burgerlijke stand teneinde de coherentie in de registers van de burgerlijke stand te behouden.

Onderscheiden van de akten van de burgerlijke stand is het bevolkings- en vreemdelingenregister. Een identiteitskaart, uittreksel uit bevolkings- of vreemdelingenregister zijn geen akten van de burgerlijke stand. De fouten in deze documenten kunnen door de dienst bevolking van de gemeente autonoom verbeterd worden. In zoverre fouten in het Rijksregister berusten op fouten in een akte van de burgerlijke stand, moet eerst de akte van de burgerlijke stand worden verbeterd en zullen daarna ook het rijksregister en de daarop steunende documenten hiermee in overeenstemming worden gebracht.

2. Inzake de toevoeging van de rubriek van vader

Verzoekster houdt voor dat ten tijde van de geboorte van Z.M., zij gehuwd was met de heer I.R. Het huwelijk werd voltrokken te [...] (Afghanistan) op [...] 1999. Uit het huwelijk zijn twee oudere kinderen geboren, met name I.A. geboren te [...] (Afghanistan) op [...] 2000 en I.H. geboren te [...] (Afghanistan) op [...] 2005.

Verzoekster dient uiteraard haar huwelijk te bewijzen. Dit bewijs wordt geleverd door voorlegging van een eensluidend verklaard afschrift van de buitenlandse huwelijksakte met legalisatie. Partijen beschikken echter niet over dergelijk document. Ten bewijze van hun huwelijk brengen zij volgende elementen naar voor:

- Het huwelijk wordt erkend door de ambtenaar van de burgerlijke stand die er melding van maakt in het rijksregister.
- Het huwelijk wordt geattesteerd door de ambassade van Afghanistan in België. Het attest dateert van 16.09.2016. Dit attest spreekt van een traditioneel huwelijk.

Indien al een huwelijksakte in Afghanistan werd opgemaakt, dan houdt de rechtbank rekening met de onmogelijkheid voor partijen om nog aan een afschrift van deze akte te geraken wetende dat Afghanistan op de lijst van landen voorkomt waar het verkrijgen van akten van geboorte onmogelijk is of op zware moeilijkheden botst overeenkomstig het Koninklijk besluit van 17 januari 2013. Bovendien hebben partijen een traditioneel huwelijk afgesloten zodat dit mogelijks niet in de registers van de overheid aldaar werd opgenomen.

De rechtbank aanvaardt het attest van de ambassade als afdoende bewijs van hun gehuwde staat.

De wijziging van de staat van de moeder van ongehuwd naar gehuwd op het ogenblik van de geboorte van het kind heeft gevolgen voor de afstamming van het kind. Deze gevolgen inzake de afstamming worden overeenkomstig art. 62 Wet IPR beheerst door het recht van de vader bij de geboorte van het kind.

I.R. (vader) had op het ogenblik van de geboorte van het kind de Afghaanse nationaliteit.

Zoals blijkt uit de stukken van partijen kent Afghanistan de vaderschapsregel. Door de verbetering van de huwelijkse staat van moeder komt de vaderlijke afstamming in hoofde van het kind van rechtswege en met terugwerkende kracht tot op de dag van de geboorte vast te staan. Anders dan het moederschap, staat het vaderschap van de echtgenoot immers niet vast op grond van de vermelding van zijn naam in de geboorteakte, maar uit de kracht van de wet zelf. (zie Gerd Verschelden, Handboek Belgische personen- en familierecht, die Keure, 2016, randnummer 273)

Ingevolge de vaderschapsregel wordt I.R. dus met terugwerkende kracht tot op de dag van de geboorte aangeduid als vader van het kind M. De vordering tot toevoeging van de rubriek vader in de geboorteakte van het kind is zodoende geen vordering van staat (afstammingsvordering) maar een vordering tot verbetering van de geboorteakte gezien het vaderschap van rechtswege vast staat op grond van de wet.

De vaderschapsregel is van openbare orde en de toestemming van vader is helemaal niet vereist om deze verbetering aan te brengen. Het Openbaar Ministerie maakte zijn gunstig advies dan ook ten onrechte afhankelijk van de toestemming van vader.

Bij de opmaak van de geboorteakte kon de ambtenaar van de burgerlijke stand met het huwelijk van de moeder geen rekening houden omdat dit huwelijk op dat ogenblik nog niet gekend/erkend was. Zo werd enkel de moederlijke afstamming in de geboorteakte opgenomen. De fout is niet te wijten aan de ambtenaar van de burgerlijke stand maar is het gevolg van het feit dat partijen op dat ogenblik onvoldoende stukken konden voorleggen aan de ambtenaar van de burgerlijke stand zodat deze het huwelijk kon erkennen en vader meteen in de geboorteakte kon opnemen.

Thans liggen de vereiste stukken voor.

De vordering tot toevoeging van de rubriek vader in de geboorteakte van het kind is gegrond.

3. *Inzake de verbetering van de familienaam van het kind*

Verzoekster vordert ook dat in de geboorteakte de familienaam van het kind verbeterd wordt in I.

Artikel 37 WIPR stelt dat de vaststelling van naam en voornamen wordt beheerst, in aansluiting met de algemene regeling inzake staat en bekwaamheid, door het nationale recht van de betrokken persoon. Blijkens de Memorie van Toelichting bij het W.IPR valt de vordering tot verbetering van de naam onder de vordering tot vaststelling van de naam.

Het kind heeft de Belgische nationaliteit.

Overeenkomstig artikel 335 B.W. verkiezen beide ouders dat het kind de familienaam van zijn vader draagt. De twee oudste kinderen dragen ook de naam van vader. Het is in het belang van het kind dat hij dezelfde naam kan dragen als zijn oudere broer en zus en dus de familienaam van vader kan dragen.

Dit onderdeel van de vordering is gegrond.

4. Inzake de verbetering van de geboorteplaats en -datum van moeder in de geboorteakte van M.

Het uittreksel van de geboorteakte vermeldt al de verbeterde geboorteplaats en datum van moeder, zoals blijkt uit het stuk 2 van verzoekster.

Dit onderdeel van de vordering is zodoende ongegrond. De rechtbank kan niet verbeteren wat al door de ambtenaar van de burgerlijke stand zelf werd verbeterd.

OM DEZE REDENEN DE RECHTBANK,

Zegt dat I.R. het nodige belang vertoont om tussen te komen in het geding;

Zegt voor recht dat in de geboorteakte van Z.M., ingeschreven in de registers van de geboorteakten van de stad Kortrijk op [...] 2012 onder nummer 1521, volgende verbeteringen moeten worden aangebracht:

- invoeging van de rubriek vader:
 - Naam: I.
 - Voornaam: R.
 - Geboorteplaats: [...] (Afghanistan)
 - Geboortedatum: [...] 1973
 - Woonplaats: Sint-Amandsberg
- verbetering van de naam van kind: I. in plaats van Z.

Zegt dat verder gehandeld wordt overeenkomstig art. 35 §3 B.W.

Verklaart voor het overige de vordering ongegrond.

Veroordeelt verzoekster tot het betalen van het rolrecht van 165,00 EUR.

Het rolrecht moet worden betaald aan de administratie van de Federale Overheidsdienst Financiën na uitnodiging.

Verwijst verzoekster in de overige gerechtskosten, begroot op de bijdrage in het Fonds Tweedelijnsbijstand van 20,00 EUR.

Aldus verleend en uitgesproken in het gerechtsgebouw te Kortrijk, in openbare terechtzitting op één oktober tweeduizend twintig.

Aanwezig:

S. Brusselmans, alleenzetelend rechter,
K. Verhamme, substituut-procureur des Konings
D. Naessens, griffier.

Rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen (afd. Dendermonde), vonnis van 22 oktober 2020

Echtscheiding – Bevoegdheid – Artikel 3.1a Verordening 2201/2003 (Brussel IIbis) – Toepasselijk recht – Artikel 8 Verordening 1259/2010 (Rome III) – Ouderlijke verantwoordelijkheid – Bevoegdheid – Artikel 8 Verordening 2201/2003 (Brussel IIbis) – Toepasselijk recht – Artikel 16 Verdrag van Den Haag van 1996 (Kinderbescherming) – Onderhoudsvordering – Bevoegdheid – Artikel 3d Verordening 4/2009 (Alimentatie) – Toepasselijk recht – Artikel 3.1 Protocol van Den Haag van 2007 (onderhoud)

Divorce – Compétence – Article 3.1a Règlement 2201/2003 (Bruxelles IIbis) – Droit applicable – Article 8 Règlement 1259/2010 (Rome III) – Responsabilité parentale – Compétence – Article 8 Règlement 2201/2003 (Bruxelles IIbis) – Droit applicable – Article 16 de la Convention de La Haye du 1996 (Protection des enfants) – Aliment – Compétence – Article 3d Règlement 4/2009 (Aliments) – Droit applicable – Article 3.1 Protocole de La Haye du 2007 (Aliments)

In de zaak van

S.R., rijksregisternummer [...], geboren te [...] op [...] 1986, wonende te [...] Laarne, [...], eisende partij, die in persoon verschenen is, bijgestaan door meester An Van Walle, advocaat met kantoor te 9200 Dendermonde, Gentsesteenweg 2;

tegen

G.G., rijksregisternummer [...], geboren te [...] (Mexico) op [...] 1986, wonende te [...] (California, Verenigde Staten), [...], verwerende partij, vertegenwoordigd door meester Valerie De Ruyck, advocaat met kantoor te 9800 Deinze, Tolpoortstraat 15;

mede in zake

M.R., rijksregisternummer [...], geboren [...] op [...] 1959, wonende te [...] Laarne, [...], vrijwillig tussenkomenende partij, vertegenwoordigd door meester Stephanie Meert, advocaat met kantoor te 9200 Dendermonde, Sint-Gillislaan 36.

I. Rechtspleging

Gezien de inleidende dagvaarding van 27 juli 2020, strekkende tot de echtscheiding en tot maatregelen tussen partijen en aangaande hun minderjarige dochter.

De zaak werd ingeleid op de vakantiekamer van 5 augustus 2020, waarna de zaak in voortzetting werd gesteld en werd verzonden voor verdere behandeling naar de familiekamer D32 van 24 september 2020.

Op 23 september 2020 legde M.R. een verzoekschrift tot vrijwillige tussenkomst neer op de griffie.

Eiser, bijgestaan door zijn raadsman, verweerster en de vrijwillig tussenkomende partij, vertegenwoordigd door hun respectievelijke raadsman, werden laatst gehoord in hun middelen en conclusies in raadkamer op de terechtzitting van 24 september 2020.

De rechtbank nam kennis van het dossier van de rechtspleging, de stukkenbundel van eiser en van de vormstukken. De zaak werd op de zitting van 24 september 2020 in beraad genomen.

De artikelen 2 en 9 van de Wet van 15 juni 1935 tot regeling van het taalgebruik in gerechtszaken werden in acht genomen.

II. Gegevens en procedurele voorgaanden

1. Partijen huwden te Laarne op [...] 2013 onder het wettelijk stelsel bij gebreke aan een huwelijkscontract.

Uit het huwelijk van partijen werd één thans minderjarig kind geboren:

- A.R., geboren op [...] 2010 te [...], California (Verenigde Staten).

2. Gezien het vonnis van deze rechtbank en kamer van 15 december 2016 waarbij de materiële bewaring over de minderjarige A. werd toegekend aan haar grootmoeder, zijnde vrijwillig tussenkomende partij in huidige procedure, alsook de inschrijving in de bevolkingsregisters op het adres van grootmoeder, de toekenning van de kinderbijslag aan grootmoeder en de veroordeling van beide ouders tot betaling aan grootmoeder van elk een onderhoudsbijdrage van 130 euro per maand en de helft van de buitengewone kosten.

III. Vorderingen en beoordeling

Territoriale bevoegdheid

1. Eiser heeft de Belgische nationaliteit. Verweerster heeft de Amerikaanse nationaliteit.

De rechtbank is er hoe dan ook ambtshalve toe gehouden de internationale bevoegdheid en het toepasselijk recht te onderzoeken.

De internationale bevoegdheid en het daarop toepasselijk recht worden geregeld door het WIPR.

Het wetboek wordt evenwel slechts toegepast wanneer er geen internationale en/of Europeesrechtelijke IPR-regel van toepassing is (artikel 2 WIPR).

2. Overeenkomstig artikel 3.1 a) van de Brussel-*Ibis*-verordening (Verordening (EG) nr. 2201/2003 van de Raad van 27 november 2003 betreffende de bevoegdheid en de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in huwelijkszaken en inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid en tot intrekking van Verordening (EG) nr. 1347/2009) hebben de Belgische rechtsmachten ten overstaan

van dit internationaal huwelijk internationale bevoegdheid om kennis te nemen van de echtscheidingsprocedure.

Sinds 21 juni 2012 bepaalt de Rome-III-Verordening (Verordening (EU) nr. 1259/2010 van de Raad van 20 december 2010 tot nauwere samenwerking op het gebied van het toepasselijk recht inzake echtscheiding en scheiding van tafel en bed) welk recht toepasselijk is op een echtscheiding of een scheiding van tafel en bed. De verordening heeft een universeel karakter. Ze kan een recht aanwijzen van een niet-deelnemende staat of van een niet EU-lidstaat.

Bij gebreke aan beweerde, laat staan bewezen rechtskeuze, wordt de vordering tot echtscheiding beheerst door het Belgische recht (artikel 8 van de Rome-III-Verordening).

3. De rechtbank stelt vast dat zij wat betreft de vordering inzake de 'ouderlijke verantwoordelijkheid' van het minderjarig kind internationale rechtsmacht heeft overeenkomstig artikel 8 van de Brussel-IIbis-Verordening, gelet op het feit dat het kind haar gewone verblijfplaats heeft in België (met name in Laarne).

De ouderlijke verantwoordelijkheid en de uitoefening ervan wordt bepaald en geregeld door het recht van de staat van de gewone verblijfplaats van het kind (artikel 16 Verdrag van Den Haag). Aangezien het kind zijn gewone verblijfplaats heeft in België is het Belgische recht van toepassing in deze zaak.

4. Onderhoudsvorderingen ingesteld na 18 juni 2011 vallen onder de Onderhoudsverordening (Verordening (EG) nr. 4/2009 van de Raad van 18 december 2008 betreffende de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen, en de samenwerking op het gebied van onderhoudsverplichtingen).

De rechtbank acht zich ter zake bevoegd op grond van artikel 3 d) Onderhoudsverordening (nevenverzoek aan vordering inzake ouderlijke verantwoordelijkheid).

Voor de regels over het toepasselijke recht verwijst de voormelde Onderhoudsverordening integraal naar het Protocol van Den Haag van 23 november 2007.

Nu blijkt dat partijen geen rechtskeuze gedaan hebben, worden onderhoudsverplichtingen overeenkomstig artikel 3.1 van het Haags Protocol beheerst door het recht van de staat waar de schuldeiser zijn gewone verblijfplaats heeft, dit is *in casu* België.

De rechtbank past bijgevolg de Belgische geldende rechtsregels toe.

5. Overeenkomstig artikel 629bis §1 Ger. W. is de rechtbank van Oost-Vlaanderen, afdeling Dendermonde territoriaal bevoegd, gezien het vonnis van deze rechtbank en kamer van 15 december 2016 (AR 15/2695/A).

De vordering tot echtscheiding – de vereffening-verdeling van het huwelijksvermogensstelsel

1. Eiser vordert de echtscheiding op grond van artikel 229 §3 van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 229 §3 B.W. bepaalt dat de onherstelbare ontwrichting ook bestaat wanneer de aanvraag wordt gedaan door één enkele echtgenoot na meer dan één jaar feitelijke scheiding of wanneer de aanvraag tot tweemaal toe werd gedaan overeenkomstig art. 1255 §2 van het Gerechtelijk Wetboek.

Artikel 1255 §2 Ger. W. bepaalt het volgende:

"Indien de echtscheiding gevorderd wordt door één van de echtgenoten met toepassing van artikel 229, § 3 van het Burgerlijk Wetboek, spreekt de rechter de echtscheiding uit als hij vaststelt dat de partijen sinds meer dan één jaar feitelijk gescheiden zijn. Als de partijen niet langer dan één jaar feitelijk gescheiden zijn stelt de rechter een nieuwe zitting vast. Deze heeft plaats op een datum die onmiddellijk volgt op het verstrijken van een termijn van één jaar of één jaar na de eerste zitting. Tijdens deze zitting spreekt de rechter de echtscheiding uit indien één van de partijen erom verzoekt."

Uit de vormstukken blijkt dat:

- de laatste echtelijke woonst van partijen zich bevond te [...] Laarne, [...],
- eiser ambtshalve van dit adres werd geschrapd op 9 februari 2017,
- verweerster ambtshalve van dit adres werd geschrapd op 26 januari 2017 en sindsdien niet meer staat ingeschreven in België.

Hieruit volgt dat partijen reeds meer dan één jaar feitelijk gescheiden leven.

Het staat derhalve vast dat het huwelijk onherstelbaar ontwricht is en de vordering tot echtscheiding op basis van artikel 229 §3 B.W. kan worden ingewilligd.

De voorschriften van de wet werden nageleefd.

2. Eiser vordert de vereffening en verdeling van het tussen partijen bestaande huwelijksstelsel.

Verweerster verzoekt de rechtbank voorbehoud te verlenen tot het instellen van een vordering op grond van artikel 1278 in fine Gerechtelijk Wetboek. De rechtbank verleent voorbehoud.

De gevraagde vereffening en verdeling ervan mag worden bevolen.

Partijen verzoeken ter zitting van 24 september 2020 geen notaris aan te stellen.

Overige vorderingen

Partijen verzoeken ter zitting van 24 september 2020 de overige vorderingen inzake de maatregelen tussen partijen, de maatregelen ten aanzien van de minderjarige (klein)dochter en inzake de nadere regelingen aangaande de vereffening-verdeling van hun huwelijksstelsel in voortzetting te plaatsen op latere datum, gezien de zaak niet in staat is.

IV. Kosten

De beslissing omtrent de gerechtskosten wordt aangehouden.

V. Uitspraak

Gelet op de artikelen 2, 30 tot 37 en 41 van de Wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken.

De rechtbank spreekt recht op tegenspraak en:

Verklaart de vordering van eiser, strekkende tot echtscheiding op grond van artikel 229 § 3 B.W., ontvankelijk en gegrond;

Spreekt de echtscheiding uit tussen:

S.R., van Belgische nationaliteit, rijksregisternummer [...], geboren te Gent op [...] 1986, wonende te [...] Laarne, [...],

en:

G.G., van Amerikaanse nationaliteit, rijksregisternummer [...], geboren te [...] (Mexico) op [...] 1986, wonende te [...] (California, Verenigde Staten), [...], gehuwd te Laarne op [...] 2013.

Zegt dat, nadat de echtscheiding tussen partijen werd voltrokken, zal worden overgegaan tot de verrichtingen van vereffening en verdeling van het ontbonden huwelijksstelsel R. – G.

Zegt dat overeenkomstig art. 1399 Ger. W. onderhavig vonnis niet uitvoerbaar zal zijn bij voorraad.

Houdt de beslissing over de kosten aan.

De rechtbank stelt de zaak voor behandeling van de overige vorderingen in voortzetting op de zitting van deze kamer van donderdag 28 januari 2021.

Dit vonnis is uitgesproken in de openbare terechtzitting van kamer D32 van de familie- en jeugdrechtbank van de rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Dendermonde, op donderdag 22 oktober 2020, waar aanwezig zijn:

Adelheid Rosseel, familierechter, voorzitter van deze kamer,
Elien De Geyter, griffier-hoofd van dienst.

Tribunal de la famille Liège (div. Liège), jugement du 23 novembre 2018

Huwelijk – Religieus huwelijk – Geen authentieke documenten – Eritrea – Erkenning – Artikel 23 en 27 WIPR – Conflictenrechtelijke controle – Vluchteling – Artikel 12 Verdrag van Genève

Mariage – Mariage religieux – Pas de documents authentiques – Erythrée – Reconnaissance – Articles 23 et 27 CODIP – Contrôle conflictuel – Réfugié – Article 12 de la Convention de Genève

Zie ook eindvonnis: [Tribunal de la famille Liège \(div. Liège\), jugement du 22 mars 2019](#)

Antecedents procéduraux

Le tribunal a examiné les pièces de procédure suivantes:

- la requête en reconnaissance d'un mariage érythréen déposée au greffe le 01.06.2018;
- le dossier déposé pour les requérants;
- les deux dossiers déposés par le Ministère public.

Le tribunal a entendu le requérant comparissant personnellement assisté de son conseil Me Dominique Andrien, avocat à 4000 Liège, Mont Saint Martin, n°22, lequel comparaît également pour la requérante, à l'audience du 09.11.2018.

Le Ministère public a rendu un avis verbal négatif concernant la reconnaissance à l'audience du 09.11.2018.

La loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire a été respectée.

Exposé des faits, de la procédure et des positions des parties

R. et W. sont tous deux d'origine érythréenne et de religion chrétienne orthodoxe.

R. a fui l'Erythrée en mai 2015 pour la Belgique et a demandé l'asile en raison des obligations de milice interminables imposées à tous en Erythrée. Il a été reconnu réfugié par le CGRA le 24.12.2015.

Lors de son audition à l'Office des étrangers, il a précisé ne pas être marié.

De même lors de son audition au CGRA, il a précisé être fiancé avec W.: la case mariage religieux n'a pas été noircie mais seulement la case partenariat non enregistré avec une relation de fiancé.

C'est le 26.11.2016, lors de la demande de regroupement familial effectuée par W. à l'ambassade de Belgique de Kampala en Ouganda qu'un certificat de mariage religieux orthodoxe est présenté faisant état d'un mariage religieux célébré en Erythrée, le 25.05.2014.

Le 08.12.2017, sur avis conforme du Ministère public, l'Office des étrangers a refusé de délivrer à W. un visa regroupement familial (demandé le 28.11.2016) considérant que le document produit ne fait pas preuve d'un mariage valable en Erythrée, en l'absence d'enregistrement.

Par requête déposée le 01.06.2018, R. et W. demandent la reconnaissance du mariage célébré en Erythrée, le 25.05.2014, en vertu des articles 23 et 27 du Code de droit international privé (CODIP) afin que ce mariage produise ses pleins effets en droit belge.

A l'audience du 09.11.2018, le Ministère public a déposé son dossier et confirmé l'avis négatif initial, se référant aux propres déclarations de R. lors de son arrivée en Belgique tant à l'Office des étrangers que devant le CGRA et selon lesquelles il n'était pas marié.

En termes de répliques, le conseil des demandeurs a insisté sur la qualité de réfugié de R.

Analyse

Compétence et recevabilité

Le tribunal de céans est compétent pour connaître de la demande par application des articles 570 et 572bis 1° du Code judiciaire et de l'article 23 du Code de Droit International Privé (en abrégé CODIP).

La requête introductive d'instance est recevable, R. et W. intérêt et qualité pour voir leur mariage reconnu en Belgique.

Fondement

Le statut de réfugié de R. doit conduire l'Etat Belge à faire preuve de souplesse administrative par application de l'article 12 de la Convention de Genève du 28.07.1951.

Cependant des contradictions ont été relevées par le Ministère public à l'audience du 09.11.2018 remettant en cause l'existence même d'un mariage religieux.

Ainsi, en 2015, tant à l'Office des étrangers qu'au CGRA, R. a précisé être fiancé et non marié (des fiançailles ne permettent pas le regroupement familial) alors que le certificat de mariage religieux (produit en photocopie non certifiée conforme et non corroboré par d'autres pièces) concerne un mariage célébré le 24.05.2014, avant les auditions à l'Office des étrangers et au CGRA.

Ces contradictions ne font l'objet d'aucune explication.

Les dossiers de l'Office des étrangers et du CGRA ne sont produits qu'en partie et ne sont pas entièrement traduits.

Les dossiers produits sont incomplets.

La réouverture des débats s'impose pour permettre aux requérants et au Ministère public de compléter leurs dossiers.

PAR CES MOTIFS LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement en chambre du conseil,

Entendu l'avis verbal du procureur du Roi donné à l'audience du 09.11.2018 par monsieur P., Juge suppléant f.f. de Ministère public (article 87 du Code judiciaire),

Se dit compétent,

Reçoit la requête unilatérale en reconnaissance de mariage.

Avant dire droit au fond,

Ordonne la réouverture des débats au 1^{er} mars 2019, à 9 heures, annexe nord du palais de justice, rue de Bruxelles, n° 2 à 4000 Liège, salle D1B, aux fins évoquées aux moyens.

Réserve le surplus et les dépens.

Ainsi fait et rendu en français en chambre du conseil par la dixième chambre du Tribunal de première instance de Liège – division Liège – Tribunal de la Famille, le vingt-trois novembre deux mil dix-huit.

Où étaient présents: [...]

Tribunal de la famille Liège (div. Liège), jugement du 22 mars 2019

Huwelijk – Religieus huwelijk – Geen authentieke documenten – Eritrea – Erkenning – Artikel 23 en 27 WIPR – Conflictenrechtelijke controle – Vluchteling – Artikel 12 Verdrag van Genève

Mariage – Mariage religieux – Pas de documents authentiques – Erythrée – Reconnaissance – Articles 23 et 27 CODIP – Contrôle conflictuel – Réfugié – Article 12 de la Convention de Genève

Zie ook tussenvonnissen: [Tribunal de la famille Liège \(div. Liège\), jugement du 23 novembre 2018](#)

Antecedents procéduraux

Revu la décision du 23.11.2018;

Vu les conclusions et le dossier déposés pour les requérants;

Vu le dossier déposé par le Ministère public;

Le tribunal a entendu le requérant comparissant personnellement assisté de son conseil Me Dominique Andrien, avocat à 4000 Liège, Mont Saint Martin, n°22, lequel représentait également la requérante à l'audience du 1^{er} mars 2019.

La loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire a été respectée.

Rappel de la procédure

Par décision du 23.11.2018, le présent tribunal s'est dit compétent, a reçu la demande, a exposé les faits ainsi que la demande (il y est renvoyé) et a ordonné la réouverture des débats afin que les parties complètent leurs dossiers.

Des conclusions et des dossiers complétés ont été déposés à l'audience du 01.03.2018.

Le Ministère public s'en est référé à justice compte tenu du statut de réfugié du requérant.

Fondement

Règles applicables

Selon l'article 46 du CODIP, les conditions de validité du mariage sont régies, pour chacun des époux, par le droit de l'Etat dont il a la nationalité au moment de la célébration du mariage.

L'acte doit réunir les conditions nécessaires à son authenticité selon le droit de l'Etat dans lequel il a été établi (article 47 CODIP).

L'article 12 de la Convention de Genève du 28.07.1951 précise concernant les réfugiés que:

« *Statut personnel*

1. *Le statut personnel de tout réfugié sera régi par la loi du pays de son domicile ou, à défaut de domicile, par la loi du pays de sa résidence.*

2. *Les droits, précédemment acquis par le réfugié et découlant du statut personnel, et notamment ceux qui résultent du mariage, seront respectés par tout Etat contractant, sous réserve, le cas échéant, de l'accomplissement des formalités prévues par la législation dudit Etat, étant entendu, toutefois, que le droit en cause doit être de ceux qui auraient été reconnus par la législation dudit Etat si l'intéressé n'était devenu un réfugié ».*

Cette disposition internationale trouve écho dans l'article 12 bis de la loi du 15.12.1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers qui dispose:

« § 5. *Lorsque le ou les membres de la famille d'un étranger reconnu réfugié ou bénéficiant de la protection subsidiaire dont les liens de parenté ou d'alliance sont antérieurs à l'entrée de celui-ci dans le Royaume, ne peuvent fournir les documents officiels qui prouvent qu'ils remplissent les conditions relatives au lien de parenté ou d'alliance, visées à l'article 10, il est tenu compte d'autres preuves valables produites au sujet de ce lien. A défaut, les dispositions prévues au § 6 peuvent être appliquées.*

§ 6. *Lorsqu'il est constaté que l'étranger ne peut apporter la preuve des liens de parenté ou d'alliance invoqués, par des documents officiels conformes à l'article 30 de la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé ou aux conventions internationales portant sur la même matière, le ministre ou son délégué peut tenir compte d'autres preuves valables produites au sujet de ce lien.*

A défaut, le ministre ou son délégué peut procéder ou faire procéder à des entretiens avec l'étranger et l'étranger rejoint ou à toute enquête jugée nécessaire, et proposer, le cas échéant, une analyse complémentaire ».

Selon l'article 27§1^{er} du CODIP, un acte authentique étranger est reconnu en Belgique par toute autorité sans qu'il faille recourir à aucune procédure si sa validité est établie conformément au droit applicable en vertu de la présente loi, en tenant spécialement compte des articles 18 et 21 (en cas de fraude à la loi et en cas d'incompatibilité avec l'ordre public belge).

Application à la demande

Seules les conditions de forme de la loi Erythréenne sont invoquées dans le refus de visa par l'Office des étrangers. Il est reproché aux requérants de n'avoir pas fait enregistrer leur mariage religieux dans les registres érythréens conformément à la loi érythréenne.

Selon le droit érythréen, le mariage est soit religieux, soit coutumier, soit civil et dans les trois cas, il doit faire l'objet d'un enregistrement auprès des autorités.

Suivant le document érythréen produit dont l'authenticité n'est pas contestée, le mariage religieux a eu lieu le 25.05.2014 mais n'a pas été enregistré par les autorités érythréennes.

Le document de mariage n'a pas été légalisé, cette légalisation n'étant pas possible selon les services du Ministère des Affaires étrangères belge (<https://diplomatie.belgium.be/fr>).

Le statut d'époux de R. fait partie de son statut personnel: son statut de réfugié doit conduire l'Etat belge à faire preuve de souplesse administrative.

Concernant l'épouse, W., elle a, elle aussi, fui l'Erythrée pour l'Ouganda où elle est réfugiée, et ne peut retourner dans son pays d'origine pour faire enregistrer le document.

C'est à juste titre que les requérants contestent la motivation nouvelle exprimée par le Ministère public à l'audience du 09.11.2018 (et non réitérée le 01.03.2019, audience à laquelle le parquet s'en est référé à justice) suivant laquelle il n'y aurait en réalité (selon les déclarations du requérant lors de sa demande d'asile) pas de mariage mais de fiançailles n'ouvrant pas le droit au regroupement familial.

En effet, il s'agit d'un nouvel argument de refus non régulièrement notifié aux intéressés.

A cet égard et en toute hypothèse, les explications données à l'audience du 01.03.2019 par le conseil du requérant, qui précise que celui-ci n'aurait pas compris les questions posées, ne faisant pas de différence entre fiançailles et mariage, sont vraisemblables dans la mesure où, à plusieurs reprises, le Ministère public lui-même a relevé des difficultés de communication avec le requérant.

Dans ces conditions, la réalité du mariage religieux entre R. et W. doit être considérée comme établie par le document établi par les autorités chrétiennes orthodoxes érythréennes produit et non légalisable.

Le mariage des époux sera reconnu: la demande est fondée.

Le tribunal constate l'absence d'acte d'état civil, le mariage étant un mariage religieux conformément au droit érythréen.

R. devant être assimilé à un citoyen belge en raison de son statut de réfugié, il peut solliciter la transcription dans les registres de l'état civil non pas d'un acte d'état civil inexistant mais du présent jugement constatant son état civil de personne mariée par application des articles 46, 47 et 48 du Code civil.

Les dépens seront délaissés aux requérants, s'agissant d'une procédure unilatérale sans partie « *qui succombe* ».

Décision

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement en chambre du conseil,

Vu les articles 27, 46 et 47 du Code de droit international privé,

Entendu l'avis verbal du procureur du Roi donné à l'audience du 01.03.2019 par monsieur P., Juge suppléant f.f. de Ministère public (article 87 du Code judiciaire),

Dit fondée la requête unilatérale en reconnaissance de mariage.

Dit que le mariage religieux célébré entre R. et W., le 25.05.2014 en Erythrée, doit être reconnu dans l'ordre juridique belge.

Constate que:

R., réfugié d'origine érythréenne, né le [...] à Amadir en Ethiopie

Et

W., de nationalité érythréenne, née le [...] à Amdir en Erythrée

Se sont mariés le 25.05.2014 en Erythrée.

Dit que le présent jugement suppléera l'absence d'acte de mariage par application des articles 46, 47 et 48 du Code civil.

Délaisse les dépens aux requérants.

Ainsi fait et rendu en français en chambre du conseil par la dixième chambre du Tribunal de première instance de Liège – division Liège – Tribunal de la Famille, le vingt-deux mars deux mil dix-neuf.

Où étaient présents: [...]

Tribunal de la famille Liège (div. Liège), jugement du 17 mai 2019

Huwelijk – Religieus huwelijk – Geen authentieke documenten – Somalië – Erkenning – Artikel 27 WIPR – Artikel 24 WIPR – Subsidiaire bescherming

Mariage – Mariage religieux – Pas de documents authentiques – Somalie – Reconnaissance – Article 27 CODIP – Article 24 CODIP – Protection subsidiaire

Zie ook eindvonnis: [Tribunal de la famille Liège \(div. Liège\), jugement du 10 juillet 2019](#)

Antecedents proceduraux

Le tribunal a examiné les pièces de procédure suivantes:

- la requête en reconnaissance d'un acte de mariage déposée au greffe le 16.08.2018;
- les deux dossiers déposés pour le requérant;
- le dossier déposé par le Ministère public.

Le tribunal a entendu le requérant comparaisant personnellement assisté de Me Olivier Pirard, avocat à 4880 Aubel, rue Tisman, n° 13, notamment à l'audience du 10 mai 2019.

Le Ministère public a rendu son avis verbal à l'audience du 10.05.2019.

La loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire a été respectée.

Exposé des faits, de la procédure et des positions des parties

[...] est arrivé en Belgique en 2015, provenant de Somalie.

Il a obtenu la protection subsidiaire.

Il invoque le mariage contracté en Somalie, le 05.10.2010, avec [...], laquelle souhaite s'établir en Belgique avec son époux.

L'Office des étrangers a refusé de reconnaître ce mariage et de délivrer un visa regroupement familial à madame [...] invoquant la falsification de l'acte présenté.

Par requête déposée le 16.08.2018, le requérant demande la reconnaissance du mariage en vertu de l'article 27 du Code de droit international privé (CODIP) afin que ce mariage produise ses pleins effets en droit belge.

Verbalement, le Ministère public a émis un avis défavorable à la reconnaissance considérant que madame [...] n'est pas à la cause et que sur le fond, l'acte produit est frauduleux.

Analyse

Le tribunal de céans est compétent pour connaître de la demande par application des articles 570 et 572bis 1° du Code judiciaire et de l'article 23 du CODIP.

La requête introductive d'instance n'est libellée qu'au nom de [...] n'est pas à la cause.

La recevabilité de la demande pose question, l'existence de l'intérêt d'un seul des deux conjoints n'étant pas établi dans une cause indivisible.

Il y a lieu de régulariser la procédure par une intervention volontaire de [...].

La réouverture des débats s'impose donc.

Decision

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement en chambre du conseil,

Se dit compétent.

Avant dire droit quant à la recevabilité et quant au fond,

Ordonne la réouverture des débats aux fins précisées supra.

Fixe date au 21 juin 2019 à 9 heures 45, annexe nord du palais de justice, rue de Bruxelles, n°2 à 4000 Liège, salle D1B.

Réserve le surplus et les dépens.

Ainsi fait et rendu en français en chambre du conseil par la dixième chambre du Tribunal de première instance de Liège – division Liège – Tribunal de la Famille, le dix-sept mai deux mil dix-neuf.

Où étaient présents: [...]

Tribunal de la famille Liège (div. Liège), jugement du 10 juillet 2019

Huwelijk – Religieus huwelijk – Geen authentieke documenten – Somalië – Erkenning – Artikel 27 WIPR – Artikel 24 WIPR – Subsidiaire bescherming

Mariage – Mariage religieux – Pas de documents authentiques – Somalie – Reconnaissance – Article 27 CODIP – Article 24 CODIP – Protection subsidiaire

Zie ook tussenvonnissen: [Tribunal de la famille Liège \(div. Liège\), jugement du 17 mai 2019](#)

Procédure

Revu la décision du 17.05.2019 et les pièces y visées.

Vu la requête en intervention volontaire déposée au nom de [...].

Vu les deux dossiers déposés pour le requérant et l'intervenante volontaire.

Vu le dossier déposé par le Ministère public.

Le tribunal a entendu le requérant, assisté de son conseil, Me Olivier Pirard, avocat à 4880 Aubel, rue Tisman, n° 13, lequel représentait la requérante lors de l'audience du 21.06.2019.

Le Ministère public a maintenu son avis verbal défavorable lors de cette audience.

Me Pirard a répliqué à cet avis.

La loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire a été respectée.

Rappel des faits, de la procédure et des positions des parties

[...] est arrivé en Belgique, en 2015, provenant de Somalie.

Il a obtenu la protection subsidiaire le 31.03.2016, après avoir été interrogé, en 2015, par les autorités belges auxquelles il a précisé être marié avec [...].

Il invoque le mariage célébré religieusement en Somalie le 05.10.2010, avec [...], laquelle souhaite s'établir en Belgique avec son époux.

Il dépose l'original du certificat de mariage établi le 08.10.2012 relativement au mariage religieux célébré le 05.10.2010. Cet original est revêtu de cachets portant légalisation par les autorités somaliennes des signatures y apposées. Il n'est pas légalisé par les autorités belges.

La copie de la légalisation belge déposée ne concerne pas l'acte de mariage litigieux mais un acte non produit émanant des autorités ougandaises, la légalisation de la signature de [...] étant accordée et celle-ci étant secrétaire à l'ambassade d'Ouganda à Bruxelles.

L'Office des Etrangers a refusé de reconnaître ce mariage et de délivrer un visa regroupement familial à madame [...], invoquant la falsification de l'acte présenté, « *les cachets officiels présents sur le document sont en fait imprimés au moyen d'une imprimante couleur ... le document produit est manifestement falsifié* ».

Par requête déposée le 16.08 2018, le requérant a demandé la reconnaissance du mariage en vertu de l'article 27 du Code de droit international privé (CODIP) afin que ce mariage produise ses pleins effets en droit belge.

Par décision du 17.05 2019, le tribunal s'est dit compétent et, avant de statuer sur la recevabilité et sur le fondement de la demande, a ordonné la réouverture des débats afin de permettre au requérant de mettre son épouse à la cause, celle-ci étant indivisible.

[...] est intervenue volontairement par requête déposée le 20.06.2019.

Verbalement, le Ministère public a émis un avis défavorable à la reconnaissance considérant que l'acte produit est frauduleux.

Analyse

Recevabilité

La demande et l'intervention volontaire sont recevables, [...] et [...] ayant intérêt et qualité pour demander la reconnaissance de leur mariage en Belgique.

Fondement

Règles applicables

Selon l'article 46 du CODIP, les conditions de validité du mariage sont régies, pour chacun des époux, par le droit de l'Etat dont il a la nationalité au moment de la célébration du mariage.

L'acte doit réunir les conditions nécessaires à son authenticité selon le droit de l'Etat dans lequel il a été établi (article 47 CODIP).

Lorsque la personne concernée a obtenu la protection subsidiaire, les autorités compétentes doivent faire preuve de souplesse administrative concernant l'examen des documents étrangers relatifs au statut personnel de cette personne puisqu'en effet, les contacts avec le pays d'origine sont par définition très difficiles.

Selon l'article 27§1^{er} du CODIP, un acte authentique étranger est reconnu en Belgique par toute autorité sans qu'il faille recourir à aucune procédure si sa validité est établie conformément au droit applicable en vertu de la présente loi, en tenant spécialement compte des articles 18 et 21 (en cas de fraude à la loi et en cas d'incompatibilité avec l'ordre public belge).

L'article 30 du CODIP dispose qu'un acte authentique étranger doit être légalisé par les autorités belges pour être produit en Belgique en intégralité ou en extrait, en original ou en copie.

L'article 27 précité renvoie à l'article 24 du CODIP qui autorise le tribunal, à défaut de production des documents à reconnaître, d'accepter des documents équivalents ou, s'il s'estime suffisamment éclairé, en dispenser. Si le tribunal peut dispenser de la production des documents à reconnaître, il peut à fortiori dispenser de la légalisation desdits documents.

Cette dispense ne peut cependant intervenir qu'à titre exceptionnel, lorsque la personne concernée est dans l'impossibilité de faire légaliser le document et lorsque l'authenticité du document est établie par un ensemble d'éléments propres à la cause.

L'article 21 du CODIP dispose: « *L'application d'une disposition du droit étranger désigné par la présente loi est écartée dans la mesure où elle produirait un effet manifestement incompatible avec l'ordre public. Cette incompatibilité s'apprécie en tenant compte, notamment, de l'intensité du rattachement de la situation avec l'ordre juridique belge et de la gravité de l'effet que produirait l'application de ce droit étranger...* »

L'article 146 bis du Code civil dispose que « *Il n'y a pas de mariage lorsque, bien que les consentements formels aient été donnés en vue de celui-ci, il ressort d'une combinaison de circonstances que l'intention de l'un au moins des époux n'est manifestement pas la création d'une communauté de vie durable, mais vise uniquement l'obtention d'un avantage en matière de séjour, lié au statut d'époux* ». Cette disposition d'ordre public s'applique en conséquence à tout mariage invoqué en Belgique et ce quelle que soit la nationalité des époux (voir en ce sens, Cour d'appel de Bruxelles, 25.04.2013, www.juridat.be).

Application à la demande:

Le droit somalien applicable au mariage (les deux époux étant de nationalité Somalienne au moment du mariage) est un droit coutumier fondé sur la tradition musulmane et clanique, suivant les services du Ministère des affaires étrangères belges (<https://diplomatie.belgium.be/fr>). Ce droit n'est pas codifié.

Suivant les déclarations d'[...] et les documents somaliens produits, le mariage a eu lieu le 05.10.2010 et a été enregistré le 08.10.2012.

Le statut d'époux d'[...] fait partie de son statut personnel: la protection subsidiaire dont il bénéficie doit conduire l'Etat belge à faire preuve de souplesse administrative, tout échange avec la Somalie, qui par ailleurs n'est pas un Etat de droit (pays en guerre), étant impossible (le document de certification du mariage n'a pas été légalisé par les autorités belges, toute légalisation d'un document somalien étant impossible selon les services du Ministère des affaires étrangères belges (<https://diplomatie.belgium.be/fr>). Cependant, le CGRA ne délivre pas d'actes d'état civil aux personnes bénéficiant de la protection subsidiaire.

La dispense de légalisation de l'acte de mariage produit se justifie compte tenu de l'origine du document et de la situation personnelle de l'époux [...].

Dès son arrivée en Belgique en 2015, [...] a déclaré être marié avec [...] et ses déclarations ont été considérées comme étant conformes à la réalité puisque la protection subsidiaire lui a été accordée.

Contrairement aux affirmations de l'Office des étrangers, l'original du certificat de mariage produit au dossier n'est pas une photocopie couleur. Se trouvant en mains de [...] en Belgique, il est probable que [...] a produit une copie lors de sa demande de visa ce qui ne constitue nullement une falsification.

Il ressort de l'enquête réalisée à la demande du Ministère public en 2019 et jointe au dossier qu'[...] connaît parfaitement son épouse.

Dans ces conditions, la réalité du mariage religieux entre [...] et [...] doit être considérée comme établie par les déclarations émises *in tempore non suspecto* par [...], corroborées par les déclarations d'[...] et le certificat de mariage somalien produit et non légalisable auprès des autorités belges.

Aucune incompatibilité avec l'ordre public belge tel que décrite par l'article 21 du CODIP et par l'article 146 du Code civil, n'est établie en l'espèce.

Il ne peut être envisagé que le but unique d'un mariage contracté en 2010 en Somalie entre deux somaliens était d'obtenir en 2017 un avantage en matière de séjour pour l'un d'eux en Belgique.

Le mariage des époux sera reconnu: la demande est fondée.

Les dépens seront délaissés au requérant et à l'intervenante volontaire, s'agissant d'une procédure unilatérale sans partie « *qui succombe* ».

Decision

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement en chambre du conseil,

Vu les articles 27, 46 et 47 du Code de droit international privé,

Entendu l'avis verbal du procureur du Roi donné à l'audience du 21.06.2019 par monsieur [...] Juge suppléant f.f. de Ministère public (article 87 du Code judiciaire),

Reçoit la requête unilatérale en reconnaissance de mariage déposée par [...] et la requête en intervention volontaire déposée par [...].

Les dit fondées.

Dispense les époux de la formalité de la légalisation de leur acte de mariage.

Dit que le mariage religieux célébré le 05.10.2010 à Hiiran, district de Halgan en Somalie entre [...] né à Halgan (Somalie) le [...], et [...], née le [...], et enregistré le 08.10.2012 [...] doit être reconnu dans l'ordre juridique belge.

Délaisse les dépens aux requérants.

Ainsi fait et rendu en français en chambre du conseil par la dixième chambre du Tribunal de première instance de Liège – division LIEGE – Tribunal de la Famille, le dix juillet deux mil dix-neuf.

Où étaient présentes: [...]

Ondernemingsrechtbank Antwerpen (afd. Tongeren), vonnis van 12 november 2020

Overeenkomst – Internationale bevoegdheid – Artikel 25 Verordening 1215/2012 (Brussel Ibis) – Forumkeuze – Algemene voorwaarden – Verwijzing achterzijde factuur – Forumkeuze in overeenkomst – Gemeenschappelijke bedoeling partijen – Materiële geldigheid – Toepasselijk recht– Artikel 98, §1, tweede lid WIPR – Artikel 4, 1 a) Verordening 593/2008 (Rome I) – Gewone verblijfplaats – Artikel 19, 1 Verordening 593/2008 (Rome I) – Plaats hoofdbestuur – Weens Koopverdrag (CISG) – Artikel 4 a) – Schijnvertegenwoordiging – Artikel 35 – Non-conformiteit van het geleverde goed – Artikel 61 – Tekortkoming nakoming – Artikel 64 – Ontbinding overeenkomst – Artikel 74 – Schadevergoeding

Convention – Compétence internationale – Article 25 Règlement 1215/2012 (Bruxelles Ibis) – Élection de for – Conditions générales – Renvoi au dos de la facture – Élection de for contractuelle – Intention commune des parties – Validité matérielle – Droit applicable – Article 98, §1, paragraphe 2 CODIP – Article 4, 1 a) Règlement 593/2008 (Rome I) – Résidence habituelle – Article 19, 1, Règlement 593/2008 (Rome I) – Lieu de l'administration centrale – Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises (CVIM) – Article 4, a) – Mandat apparent – Article 35 – Non-conformité des biens livrés – Article 61 – Contravention au contrat – Article 64 – Résiliation du contrat – Article 74 – Indemnisation des dommages

Inzake

S. BVBA, handeldrijvende onder de benaming "I.", gevestigd te [...] Borgloon, [...], met vestigingseenheidsnummer [...], met zetel te [...] Hoeselt, [...], met ondernemingsnummer [...];

eisende partij

Ter zitting verschijnende door dhr. K. in zijn hoedanigheid van zaakvoerder van S. BV, en wordt bijgestaan door meester Dewez Jo, advocaat te 3500 Hasselt, Luikersteenweg 185/187;

tegen

A. BV, met zetel te [...] (Nederland), [...], met BTW-nummer [...], met KvK-nummer [...];

verwerende partij

Ter zitting vertegenwoordigd door meester Timmerman Benoit, advocaat te 1040 Brussel 4, Boileaulaan 2;

volgt het vonnis:

I. Procedure

De zaak werd aanhangig gemaakt met een dagvaarding betekend op 3 mei 2019 en ingeschreven op 13 juni 2019.

Bij beschikking van 17 juni 2019 werden de door partijen bepaalde conclusietermijnen conform artikel 747, §1 Ger. W. bekrachtigd.

De partijen legden conclusies en bewijsstukken neer.

De partijen werden in hun middelen gehoord op de zitting van 15 oktober 2020.

II. Feiten

1. De eisende partij maakt verpakkingsmaterialen. De verwerende partij is een vleeswarenbedrijf.

Tussen partijen kwam een overeenkomst tot stand op 20 juli 2016 voor de aankoop door de verwerende partij bij de eisende partij van PET schalen voor de verpakking van vleeswaren.

2. De eisende partij produceerde en leverde de PET schalen en stelde de volgende facturen op:

- Factuur 0016/0000/89069 van 20/07/2018
- Factuur 0016/0000/94830 van 01/08/2018
- Factuur 0016/0000/94325 van 01/08/2018
- Factuur 0016/0000/97759 van 08/08/2018

De facturen werden ondanks herhaaldelijk aandringen van de eisende partij niet betaald.

3. De verwerende partij was niet tevreden over de kwaliteit van de geleverde schalen. Bij het sealen (dichten met folie) van de schalen zouden zij immers vervormen. De hechting tussen de folie en de schalen zou ook niet optimaal geweest zijn.

De verwerende partij weigerde daarom om nog verder schalen af te nemen.

4. De raadslieden van partijen konden geen minnelijke regeling bewerkstelligen, zodat de zaak aan de rechtbank diende te worden voorgelegd.

III. Vorderingen

De eisende partij verzoekt de rechtbank in haar syntheseconclusie om:

"De vordering van conluante ontvankelijk en gegrond te verklaren;

De tegenvordering van verwerende partij niet ontvankelijk, minstens ongegrond te verklaren;

Dienvolgens verwerende partij te veroordelen om aan conluante te betalen, uit hoofde van onbetaalde facturen, de hoofdsom van € 14.154,40, onder voorbehoud van vermeerdering of vermindering in de loop van het geding.

Meer de forfaitaire schadevergoeding aan 10% tot het beloop van het maximum van 1.415,44.

Meer de conventionele verwijlrenten aan de herleide conventionele intrestvoet op de hoofdsom € 14.154,40 euro conform artikel 5 van de wet van 02.08.2002 en dit achtereenvolgens in functie van de wijzigingen van deze intrestvoet te berekenen vanaf de respectieve vervaldatum van de kwestieuze facturen.

Meer de gerechtelijke intresten vanaf datum dagvaarding aan de herleide conventionele intrestvoet conform art. 5 van de wet van 02.08.2002 en aan de gewone wettelijke intrestvoet op de forfaitaire schadevergoeding, telkens tot op datum van effectieve en volledige betaling.

Te zeggen voor recht dat de overeenkomst tussen partijen van 20 juli 2016 lastens verwerende partij ontbonden wordt.

Verwerende partij derhalve te veroordelen om aan conluante te betalen, de contractuele vergoeding voor de gemaakte onkosten ten bedrage van € 174.310,00, onder voorbehoud van vermeerdering of vermindering in de loop van het geding, meer de gerechtelijke intresten.

Verwerende partij te veroordelen tot betaling van de producten ¼ gastro en ½ gastro in stock alsmede de stockagekosten, respectievelijk voor de som van € 34.702,39 en € 41.195,86 zoals hierboven in detail opgenomen, en tot ophaling van kwestieuze producten binnen de 5 dagen na betekening van het vonnis mits voorafgaande betaling van deze producten;

Concluante te machtigen om, wanneer verwerende partij niet vrijwillig overgaat tot betaling en ophaling van voormelde producten in stock, te beschikken over deze producten, en de eventuele stockage/vernietigingskosten te verhalen op verwerende partij;

Verwerende partij verder te veroordelen om aan conluante te betalen, het bedrag van € 154.713,17 ten titel van schadevergoeding/winstderving, onder voorbehoud van vermeerdering of vermindering in de loop van het geding, meer vergoedende intresten vanaf datum ingebrekestelling 28/2/2018.

Te zeggen voor recht dat het tussen te komen vonnis gewaarmerkt wordt als Europese Executoriale titel in de vorm van het in bijlage I bij Verordening (EG) Nr. 805/2004 opgenomen standaardformulier, minstens te horen zeggen voor recht dat er een certificaat bijlage I conform art. 53 Verordening (EU) nr. 1215/2012 aan eisende partij afgeleverd wordt;

Verwerende partij tevens te veroordelen tot de gedingkosten, die aan de zijde van conluante bedragen :

- dagvaardingskosten:	426.66 EURO
- rechtsplegingsvergoeding:	8.400,00 EURO
totaal:	8.826 66 EURO

Bedragen der rechtsplegings- en uitgavenvergoeding te actualiseren volgens de vergoeding toepasselijk op het ogenblik van het sluiten der debatten."

De verwerende partij verzoekt de rechtbank in haar syntheseconclusie om:

"Concluante akte te verlenen dat ze exceptie van territoriale onbevoegdheid van de Ondernemingsrechtbank van Tongeren en de toepassing van het Nederlands recht inroept;

Derhalve vast te stellen dat ze territoriaal niet bevoegd is, in tegenstelling tot de Nederlandse rechtbanken, en dat het Nederlands recht van toepassing is.

Subsidiair,

a) *De hoofdvorderingen van eiseres*

De vorderingen van eiseres op hoofdvordering onontvankelijk, minstens ongegrond te verklaren;

Subsidiair, een gerechtsdeskundige-ingenieur aan te stellen, voor het onderzoek van de gebreken aan de producten geleverd of vervaardigd door eiseres, met opdracht zoals hierboven aangegeven.

Strikt subsidiair, een gerechtsdeskundige-bedrijfsrevisor aan te stellen, voor nazicht van de cijfers, schadeposten en -bedragen ingeroepen door eiseres, met opdracht zoals hierboven aangegeven.

Kosten en voorschotten uitsluitend ten laste van eiseres.

b) *De tegenvordering van concluante*

Concluante akte te verlenen van haar tegenvordering;

Aldus verweerster op tegenvordering, desgevallend na de betwiste overeenkomst ontbonden te hebben verklaard ten nadele van verweerster op tegeneis, te veroordelen tot de betaling van een schadevergoeding voorlopig begroot op 50.000,00 euro provisioneel, onder voorbehoud van aanpassing en verhoging in de loop van de procedure, te vermeerderen met de gerechtelijke intresten, tot op de dag der betaling, desnoods te beschrijven en te begroten door een gerechtsdeskundige-bedrijfsrevisor;

Verweerster op tegenvordering, eiseres op hoofdvordering, te veroordelen tot de gerechtskosten, dagvaardingskosten en rechtsplegingsvergoeding inbegrepen.

Bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad, niettegenstaande alle verhalen en zonder borgstelling."

IV. Beoordeling

1. Internationale bevoegdheid / rechtsmacht

De verwerende partij betwist de bevoegdheid van de Belgische rechtbanken. Volgens haar zouden de Nederlandse rechtbanken internationaal bevoegd zijn in deze zaak.

1.1. *Het forumkeuzebeding in de algemene voorwaarden*

Volgens de eisende partij zijn de Belgische rechtbanken bevoegd gezien haar algemene voorwaarden op de achterzijde van de factuur een forumkeuzebeding bevatten. Het forumbeding bepaalt: "Art. 10: [...] in geval van juridische betwisting zijn de rechtbanken van Tongeren territoriaal bevoegd." Gezien Tongeren in België ligt, zou dit dus een keuze voor de Belgische rechtbanken zijn.

De verwerende partij betwist de tegenstelbaarheid van dat forumkeuzebeding gezien zij zich nooit expliciet akkoord heeft verklaard met die algemene voorwaarden.

Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft reeds meermaals geoordeeld dat wanneer een forumkeuzebeding is vervat in, op de achterzijde van een overeenkomst of factuur, afgedrukte algemene verkoopvoorwaarden van één van de partijen, slechts aan de vereiste van tegenstelbaarheid is voldaan indien de overeenkomst of factuur aan de voorzijde uitdrukkelijk naar die algemene voorwaarden verwijst (cf. arrest van 14 december 1976, *Estasis Salotti di Colzani*, 24/76, EU:C:1976:177, punt 10 en arrest 20 april 2016, *Profit Investment SIM SpA*, C-366/13, punt 26). Gezien *in casu* geen verwijzing aan de voorzijde van de facturen naar de algemene voorwaarden aan de achterzijde staat, is het forumkeuzebeding in de algemene voorwaarden niet van toepassing.

1.2. *Het forumkeuzebeding in de overeenkomst*

1.2.1. Een forumkeuzebeding?

De document getiteld "Contract PET schalen" van 20 juli 2016 voorziet: "*Rechtbank van Tongeren in nabij Borgloon is verantwoordelijk bij geschillen.*" De verwerende partij geeft aan dat dit beding geen forumkeuzebeding is, en het niet de territoriale bevoegdheid regelt, gezien erin enkel vermeld wordt dat de rechtbanken "*verantwoordelijk*" zijn.

De geest van het bovenvermelde beding is volgens deze rechtbank duidelijk. Zelfs al wordt het woord "bevoegdheid" niet expliciet gebruikt, is dit een geldig forumkeuzebeding. Men moet immers nagaan welke de gemeenschappelijke bedoeling van partijen is geweest, veeleer dan zich aan de letterlijke zin van de woorden te houden. De bepaling is derhalve een forumkeuzebeding dat de Belgische rechtbanken bevoegd maakt.

1.2.2. Geldigheid van het forumkeuzebeding/de overeenkomst

De verwerende partij betwist de geldigheid van het forumbeding dat werd opgenomen in het document getiteld "Contract PET schalen", aangezien de overeenkomst volgens haar ondertekend werd door de heer S., directeur bij de verwerende partij, die volgens de statuten van de vennootschap geen externe vertegenwoordigingsbevoegdheid had.

De geldigheid van het beding moet nagegaan worden binnen het van toepassing zijnde wettelijk kader.

Gezien de zaak werd ingeleid op 17 juni 2019 is de EU-Verordening 1215/2012 van 12 december 2012 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, die in werking trad op 10 januari 2015, van toepassing. De Verordening voorziet in een getrappt systeem van internationale bevoegdheid. De Verordening voorziet immers de volgende bevoegdheidsgronden, in dalende orde, waarbij de hierna hoger vermelde bevoegdheidsgrond voorrang heeft op de hierna lager vermelde bevoegdheidsgrond. De volgorde is:

- een reeks exclusieve bevoegdheden bepaald in artikel 24;
- de bevoegdheid naar aanleiding van de verschijning door een partij die de bevoegdheid niet betwist bepaald in artikel 26;
- bepalingen ter bescherming van economische zwakkere partij voorzien in de artikelen 10 -21;
- de forumkeuzebedingen zoals bepaald in artikel 25;
- de algemene bevoegdheid voor de rechter van de woonplaats van de verweerder zoals bepaald in artikel 4 en de bijzondere bevoegdheden onder meer voor verbintenissen uit overeenkomst of uit onrechtmatige daad bepaald in artikel 7.

Volgens het forumkeuzebeding zijn de Belgische rechtbanken bevoegd. Volgens de verwerende partij heeft de gedelegeerd bestuurder de overeenkomst in haar schriftelijke vorm met het forumkeuzebeding nooit gezien en zou deze er alvast nooit mee akkoord gegaan zijn.

Artikel 25 van de Brussel I bis Verordening bepaalt:

"1. Indien de partijen, ongeacht hun woonplaats, een gerecht of de gerechten van een lidstaat hebben aangewezen voor de kennisneming van geschillen die naar aanleiding van een bepaalde rechtsbetrekking zijn ontstaan of zullen ontstaan, is dit gerecht of zijn de gerechten van die lidstaat bevoegd, tenzij de overeenkomst krachtens het recht van die lidstaat nietig is wat haar materiële geldigheid betreft. Deze bevoegdheid is exclusief, tenzij de partijen anders zijn overeengekomen. De overeenkomst tot aanwijzing van een bevoegd gerecht wordt gesloten:

a) hetzij bij een schriftelijke overeenkomst of bij een schriftelijk bevestigde mondelinge overeenkomst. [...]" (eigen nadruk)

Volgens bovenvermeld artikel en de rechtspraak van het HJEU moet de rechtbank inderdaad nagaan of de overeenkomst geldig tot stand gekomen is. (cf. HJEU, *Refcomp*, C-543/10, punt 28-29)

"28

Artikel 23, lid 1, van de verordening dient derhalve aldus te worden uitgelegd dat, zoals reeds het geval was met de doelstelling van artikel 17, eerste alinea, van het Executieverdrag, de daadwerkelijke instemming van de belanghebbenden een van de doelstellingen van die bepaling is (zie arrest MSG, reeds aangehaald, punt 17, en arrest van 16 maart 1999, Castelletti, C-159/97, Jurispr. blz. I-1597, punt 19).

29

Daaruit volgt dat het forumkeuzebeding in een overeenkomst in beginsel enkel rechtsgevolgen kan hebben in de betrekkingen tussen de partijen die met het sluiten van de overeenkomst hebben ingestemd. Om het beding aan een derde te kunnen tegenwerpen, moet deze derde in beginsel zijn instemming hebben verleend." (eigen nadruk)

Volgens de tekst van de Verordening zelf moet de rechtbank de geldigheid nagaan op grond van haar eigen recht, gezien de Verordening stelt: *"tenzij de overeenkomst krachtens het recht van die lidstaat nietig is wat haar materiële geldigheid betreft."*

Op basis van overweging 20 van de Brussel I bis Verordening, is het duidelijk dat het recht van die lidstaat, *in casu* als het Belgische recht met inbegrip van de IPR-regels (!) gezien moet worden. Gezien de Belgische rechter op grond van de IPR-regels een ander recht zou kunnen moeten toepassen, dient de rechtbank eerst het toepasselijke recht na te gaan.

1.2.2.1. Het toepasselijk recht (beoordeling geldigheid forumbeding)

Volgens de eisende partij is het Belgisch recht van toepassing op grond van artikel 3 van de Rome I Verordening gezien artikel 10 van haar algemene voorwaarden op de achterzijde van de factuur dit recht van toepassing maken.

Zoals hierboven reeds werd geoordeeld zijn de algemene voorwaarden niet van toepassing gezien *in casu* geen verwijzing aan de voorzijde van de facturen naar de algemene voorwaarden aan de achterzijde staat.

Hoewel de Rome I Verordening strikt genomen niet van toepassing is op forumbedingen (*cf.* art. 1(2)e Rome I Verordening), breidt art. 98, §1, tweede lid WIPR het toepassingsgebied van de Rome I Verordening uit, zodat de rechtbank toch op basis van de Rome I Verordening, het toepasselijk recht, vereist om de geldigheid van de overeenkomst na te gaan, moet bepalen.

Op grond van artikel 4, 1 a) van de Rome I Verordening wordt de overeenkomst voor de verkoop van roerende zaken beheerst door het recht van het land waar de verkoper zijn gewone verblijfplaats heeft. Gezien de verkoper een vennootschap is, dient op grond van artikel 19, 1 Rome I Verordening gekeken te worden naar de plaats van haar hoofdbestuur. Gezien de maatschappelijke zetel van de verkoper in Borgloon gelegen is, is het Belgisch recht van toepassing.

De rechtbank dient nu op basis van het Belgisch recht na te gaan of het forumkeuzebeding geldig tot stand gekomen is. Het Weens Koopverdrag (*cf. infra*) is hier een onderdeel van. Gezien artikel 4 a) van het Weens Koopverdrag uitdrukkelijk stelt dat het Verdrag "*geen betrekking heeft op de geldigheid van de overeenkomst of van de daarin vervatte bedingen*", dient het Belgisch burgerlijk recht toegepast te worden om de geldigheid van de overeenkomst en het daarin vervatte forumbeding na te gaan.

1.2.2.2. De geldigheid

Het middel van de verwerende partij om de geldigheid van het forumbeding te betwisten, is deels hetzelfde als het middel waarmee de geldigheid van de hele overeenkomst betwist wordt. Deze middelen zullen dan ook door de rechtbank samen behandeld worden.

Geen overeenkomst

De verwerende partij geeft aan dat het document getiteld "Contract PET schalen A." geen overeenkomst is.

Volgens de rechtbank is een document – al is het maar één pagina – waarin zoals hier wederzijdse verbintenissen tussen partijen worden opgenomen; waarbij er overeenstemming is over het voorwerp; waarbij de oorzaak geoorloofd is; een prijs voor het voorwerp werd overeengekomen; en partijen allen handelingsbekwaam zijn, een overeenkomst naar Belgisch recht, waarvan de geldigheid enkel nog afhankelijk is van de geldige toestemming.

Geen geldige toestemming

De overeenkomst tussen partijen, getiteld "contract PET schalen A." van 20 juli 2016 werd door de heer S. ondertekend voor akkoord namens A. BV, *i.e.* de verwerende partij.

Volgens de verwerende partij kon de heer S. haar vennootschap onmogelijk rechtsgeldig vertegenwoordigen gezien hij geen vertegenwoordigingsbevoegdheid had.

Op grond van artikel 1984 BW kon de vennootschap op grond van lastgeving aan de heer S., haar directeur, probleemloos de macht geven om haar te vertegenwoordigen. De eisende partij heeft zich evenwel geen volmacht laten voorleggen bij de ondertekening van de overeenkomst, doch geeft aan dat zij het rechtmatige vertrouwen mocht hebben dat de heer S. de vennootschap rechtsgeldig kon vertegenwoordigen.

De rechtbank sluit zich aan bij het standpunt van de eisende partij dat op basis van de leer van de schijnvertegenwoordiging de eisende partij er op mocht vertrouwen dat de heer S. een (schijnbaar) mandaat had om voor de verwerende partij rechtshandelingen te stellen, met name omwille van het feit dat:

- de overeenkomst na ondertekening van de heer S., directeur van de verwerende partij, door de heer H., hoofd binnendienst, werd teruggestuurd naar de eisende partij met de melding: *"gefeliciteerd!! Hierbij de getekende bevestiging aangevuld met de punten zoals vanmorgen telefonisch besproken. Fijn dat we eruit zijn gekomen."*;
- er vervolgens bestellingen door de verwerende partij werden geplaatst;
- er betalingen door de verwerende partij zijn gebeurd (stukken 12 en 13 van de eisende partij);
- zo goed als alle communicatie tussen partijen tussen de heer K. en de heer S. is verlopen;
- de heer B.A., die de verwerende partij blijkbaar wel rechtsgeldig kon vertegenwoordigen, de overeenkomst in februari 2018 per e-mail ontving, waarna geen enkele betwisting volgende noch het bestaan van de overeenkomst ("instrumentum") op zich, noch het feit dat de heer S. het zou ondertekend hebben ("negotium") werd betwist (stuk 9 van de eisende partij);
- de heer B.A., nadat hij het contract in juli 2018 opnieuw per e-mail ontving, stelde: *"ik vind de gestuurde documenten verre van een contract"*. Zoals hierboven reeds uiteengezet werd, is de rechtbank het oneens met het standpunt van de heer B.A. dat het document geen overeenkomst zou zijn. Naar Belgisch recht voldoet het document wel om als contract te worden beschouwd. Over het feit dat de heer S. geen vertegenwoordigingsbevoegdheid had, zei de heer B.A. evenwel niets;
- de heer B.A. later in een e-mail van 17 augustus 2017 zelf aangaf: *"helaas zijn wij genoodzaakt om de lopende order voorlopig te annuleren. [...] voor nu hebben we geen andere keuze dan terug te gaan naar de oude verpakkingen."* (eigen nadruk).

De verwerende partij kan dan ook niet redelijk volhouden dat er geen overeenkomst tussen partijen was.

De eisende partij mocht er op grond van de leer van de schijnvertegenwoordiging redelijkerwijze van uitgaan dat de overeenkomst tussen partijen inderdaad geldig tot stand kwam door ondertekening van het "contract PET schalen" dat de heer K. en de heer S. ondertekenden op 20 juli 2016. Immers, door bestellingen te plaatsen en de eerste facturen te betalen, heeft de verwerende partij zelf een toestand gecreëerd waarbij de eisende partij in de gerechtvaardigde veronderstelling verkeerde dat de heer S. wel degelijk binnen het hem verleende mandaat had gehandeld. Die schijn van vertegenwoordiging is toerekenbaar aan de verwerende partij.

De overeenkomst en dus ook het daarin vervatte forumbeding is derhalve geldig.

De Belgische rechtbanken zijn dan ook internationaal bevoegd.

2. Bevoegdheid

Op grond van het forumkeuzebeding in de overeenkomst tussen partijen, is deze rechtbank binnen België territoriaal bevoegd.

Gezien beide partijen vennootschappen zijn, betreft huidig geschil een geschil tussen ondernemingen in de zin van artikel 573 Ger. W., zodat deze rechtbank ook materieel bevoegd is.

3. Ontvankelijkheid

De verwerende partij verzoekt de rechtbank de vordering van de eisende partij onontvankelijk te verklaren. In haar conclusie worden evenwel geen middelen van onontvankelijkheid opgeworpen. Noch de partijen, noch de rechtbank ambtshalve, werpen derhalve middelen van onontvankelijkheid van de gestelde vorderingen op.

De vorderingen van partijen zijn derhalve allen ontvankelijk.

4. Gegrondheid

4.1. Toepasselijk recht (ten gronde)

Om dezelfde redenen als hierboven reeds aangegeven werd, is het Belgisch recht van toepassing op huidig geschil op grond van artikel 4, 1 a) van de Rome I Verordening.

De hele discussie tussen partijen of het Belgisch of Nederlands recht ten gronde van toepassing zou zijn, is evenwel zinloos. De rechtbank gaf ter zitting aan dat in beide gevallen het Weens Koopverdrag (dat deel uitmaakt van beide rechtsordes) van toepassing lijkt te zijn. De rechtbank vroeg ter zitting aan partijen of zij nog bijkomend standpunt wensten in te nemen over de toepasselijkheid van het Weens Koopverdrag. De raadslieden van partijen gaven echter aan zich naar de wijsheid van de rechtbank te gedragen wat de toepasselijkheid van het Weens Koopverdrag betrof.

Het Weens Koopverdrag is van toepassing op koopovereenkomsten betreffende roerende zaken tussen partijen die in verschillende Staten gevestigd zijn wanneer de Staten verdragsluitende Staten zijn. Gezien België en Nederland beide verdragsluitende staten zijn, is het Weens Koopverdrag naar het oordeel van deze rechtbank *in casu* van toepassing.

4.2. Hoofdeis en tegeneis

De eisende partij vordert enerzijds betaling van haar openstaande facturen, de ontbinding van de overeenkomst ten laste van de verwerende partij en de betaling van een schadevergoeding.

De verwerende partij geeft aan dat de kwaliteit van de geleverde schalen slecht was, zodat de hoofdeis ongegrond zou zijn. Zij vordert bij tegeneis, in ondergeschikte orde, eveneens de ontbinding van de overeenkomst en de toekenning van een vergoeding voor de "schade die ze geleden en nog te lijden heeft ten gevolge van de gebrekkige dienstverlening" van de eisende partij. Zij vordert meer ondergeschikt de aanstelling van een deskundige bedrijfsrevisor.

4.2.1. Het beantwoorden van de zaken aan de overeenkomst

Artikel 35 van het Weens Koopverdrag bepaalt:

"1) De verkoper dient zaken af te leveren waarvan de hoeveelheid, de kwaliteit en de omschrijving voldoen aan de in de overeenkomst gestelde eisen en die zijn verpakt op de in de overeenkomst vereiste wijze.

2) Tenzij partijen anders zijn overeengekomen, beantwoorden de zaken slechts dan aan de overeenkomst, indien zij:

a) geschikt zijn voor de doeleinden waarvoor zaken van dezelfde omschrijving gewoonlijk zouden worden gebruikt;

b) geschikt zijn voor een bijzonder doel dat uitdrukkelijk of stilzwijgend aan de verkoper ter kennis is gebracht op het tijdstip van het sluiten van de overeenkomst, tenzij uit de omstandigheden blijkt dat de koper niet vertrouwde of redelijkerwijs niet mocht vertrouwen op de vakbekwaamheid en het oordeel van de verkoper."

De verwerende partij geeft aan dat de PET schalen die de eisende partij haar leverde niet de vereiste kwaliteit hadden en derhalve niet geschikt waren voor het sealen met een folie met haar sealmachine. De bakjes zouden telkens vervormen.

De rechtbank stelt vast aan de hand van het e-mailverkeer tussen partijen dat de partijen het oneens waren over de reden van de vervorming van de schalen. Volgens de verwerende partij kwam dit door de gebrekkige kwaliteit van de schalen. Volgens de eisende partij kwam de vervorming er omdat het sealen tegen een te hoge temperatuur gebeurde en omdat mogelijks de verkeerde folie werd gebruikt. De rechtbank wordt derhalve geconfronteerd met een woord-tegen-woordsituatie, waarbij de verwerende partij de bewijslast draagt. Zij vraagt de aanstelling van een gerechtsdeskundige om aan haar bewijslast te kunnen voldoen.

Conform artikel 875*bis*, lid 1 Ger. W. beperkt de rechter de keuze van de onderzoeksmaatregel en de inhoud van die maatregel tot wat volstaat om het geschil op te lossen, mede in het licht van de verhouding van de verwachte kosten van de maatregel tot de inzet van het geschil en waarbij de meest eenvoudige, snelle en goedkope maatregel de voorkeur geniet.

In casu is de rechtbank van oordeel dat er, behoudens de eenzijdige beweringen van de verwerende partij in e-mails, geen objectieve stukken zijn die het bewijs leveren van de feiten die zij aanvoert. In tegendeel, het stuk 37 van de verwerende partij, dat zij zelf bijbrengt en waarvan ze de bewijswaarde dus niet betwist, blijkt dat de heer G., Technical Operations Manager bij M. BV, een vennootschap die de verwerende partij aanstelde om de schalen van de eisende partij te dichten met een folie, vaststelde op 12 maart 2018 dat de door de eisende partij geleverde goederen wel degelijk voldeden aan de in de overeenkomst gestelde eisen.

Immers, de heer G. schrijft in een e-mail van 13 maart 2018:

"Bijgaand tref je een beknopt overzicht van de gisterenavond geconstateerde dingen, in zake de sealbaarheid & vervorming van de ¼ Gastro schalen en de krimp van de ½ Gastro schalen

¼ Gastro

Proseal machine 3654 was op PP ingesteld toen wij arriveerden.

[...]

Tvb test van PET schalen hebben we enkel de sealtemperatuur naar 140°C verlaagd.

[...]

½ Gastro

Proseal machine 3655 was op PP ingesteld toen wij arriveerden.

[...]

Tvb test van PET schalen hebben we enkel de sealtemperatuur naar 140°C verlaagd

[...]

Na de testen is er geconcludeerd dat de vervorming van de schalen op de ¼ Gastro schalen met het materiaal van de tweede levering, volledig acceptabel is. Hierbij is de hechting op de bakken meer dan voldoende, waarbij er voldoende ruimte is voor het opvangen / corrigeren van eventuele fluctuaties op de sealbaarheid van de schalen.

Tevens is n.a.v. de testrun op de ½ Gastro schalen geconcludeerd, dat de vervorming van de bovenfolie zichtbaar is, maar zeker niet als afwijkend ervaren wordt door I., noch Sismatec.

Let wel: de karakteristieke eigenschappen van Polyester (PET) in acht nemende. PET wordt per definitie niet gekenmerkt door een grote mate van flexibiliteit." (eigen nadruk)

De Gastro schalen van de eisende partij waren vervaardigd uit PET, zodat de instelling van de machine (op PP) foutief was, *i.e.* te warm stond ingesteld, zoals de eisende partij reeds herhaaldelijk had aangegeven als vermoedelijk reden van de vervorming.

Verder blijkt uit de e-mail van de heer G. dat test 1 van de ¼ Gastro schalen en test 5 en 6 van de ½ Gastro schalen een goede hechting gaven met minimale vervorming.

Er is dan ook geen reden om hiervoor een deskundigenonderzoek te bevelen. De tegeneis is ongegrond. Op basis van de stukken van het dossier van rechtspleging is het immers duidelijk dat de eisende partij geleverd heeft wat overeengekomen was.

4.2.2. De betaling van facturen

Gezien bovenstaande analyse is de rechtbank van oordeel dat de vordering van de eisende partij, wat de betaling van haar facturen betreft, gegrond is. Zij heeft recht op de hoofdsom, te vermeerderen met een schadevergoeding ter dekking van haar invorderingskosten en de moratoire intrest conform de artikelen 5 en 6 van de wet van 2 augustus 2002 betreffende de bestrijding van de betalingsachterstand bij handelstransacties.

4.2.3. De ontbinding van de overeenkomst

Indien de verwerende partij niet tevreden was met de geleverde goederen en zij haar contractspartij effectief meermaals vruchteloos gevraagd zou hebben om de problemen te komen oplossen, diende de verwerende partij op dat ogenblik de bevoegde rechter te adiëren, teneinde de overeenkomst te ontbinden en vervolgens een tegensprekelijke vaststelling mogelijk te maken. Echter, zonder voorafgaandelijke rechterlijke machtiging; zonder dat de nodige urgentie aanwezig of althans bewezen was; zonder een tegensprekelijke vaststelling van de problemen in de uitvoering van de overeenkomst

na te streven, en zonder een aanmaning met laatste termijn om een herstel *in natura* mogelijk te maken, is de verwerende partij in feite overgegaan tot *de facto* buitengerechtelijke ontbinding van de overeenkomst door geen verdere schalen meer van de eisende partij af te nemen hoewel zij daar contractueel toe verbonden was. Gezien de levering naar het oordeel van de rechtbank (*cf. supra*) voldeed aan de contractuele afspraak tussen partijen, kon zij zich immers niet rechtsgeldig op de ENAC beroepen om haar betalings- en afnameverplichting op te schorten.

Artikel 61 van het Weens Koopverdrag bepaalt:

"1) Indien de koper tekort schiet in de nakoming van de krachtens de overeenkomst of dit Verdrag op hem rustende verplichtingen, kan de verkoper:

a) de in de artikelen 62 tot en met 65 vervatte rechten uitoefenen;

b) schadevergoeding eisen, zoals bepaald in de artikelen 74 tot en met 77."

De eisende partij vordert de ontbinding van de overeenkomst. Op grond van artikel 64 van het Weens Koopverdrag:

"1) De verkoper kan de overeenkomst ontbonden verklaren:

a) indien de tekortkoming in de nakoming door de koper van de krachtens de overeenkomst of dit Verdrag op hem rustende verplichtingen een wezenlijke tekortkoming vormt; of

b) indien de koper niet, binnen de door de verkoper, in overeenstemming met artikel 63, eerste lid, gestelde aanvullende termijn zijn verplichting nakomt om de prijs te betalen of de zaken in ontvangst te nemen, of indien hij verklaart dat hij zulks niet binnen de aldus gestelde termijn zal doen."

Gezien de tekortkoming van de verwerende partij een wezenlijke tekortkoming was, en gezien zij ondanks veelvuldig aandringen van de eisende partij tot afname en betaling weigerde over te gaan, dient de overeenkomst ten nadele van de verwerende partij ontbonden te worden op 15 maart 2018 (*cf. stuk 10 van de eisende partij: uiterlijke datum betaling na aanmaning*).

4.2.4. De schadevergoeding

Artikel 74 van het Weens Koopverdrag bepaalt:

"De schadevergoeding wegens een tekortkoming van een partij bestaat uit een bedrag gelijk aan de schade, met inbegrip van de gederfde winst, die door de andere partij als gevolg van de tekortkoming wordt geleden. Een zodanige schadevergoeding mag evenwel niet hoger zijn dan de schade die de partij die in de nakoming is tekort geschoten bij het sluiten van de overeenkomst voorzag of had behoren te voorzien als mogelijk gevolg van de tekortkoming, gegeven de feiten die zij kende of die zij had behoren te kennen."

De overeenkomst voorzag dat indien de minimumafnames (contractvolumes genaamd) gerespecteerd werden, de volgende kosten niet meer betaald moesten worden:

- Zes nieuwe matrijzen ter waarde van 90.000,00 euro

- Vernietiging stock met logo's en kleine bakken voor 12.376,00 euro
- Andere matrijzen die nooit zijn afgelost voor 71.934,00 euro.

Gezien de overeenkomst door de verwerende partij niet werd nageleefd, dienen de kosten van de vernietiging van de stock van 12.376,00 euro door de verwerende partij vergoed te worden. Wat de matrijzen betreft, vermeldt de overeenkomst tussen partijen dat de matrijzen eigendom blijven van de eisende partij. Gezien zij eigenaar blijft van de matrijzen en zij de matrijzen mogelijks nog kan gebruiken voor een derde, kan de productiekost van de matrijzen ook niet gezien worden als een schade die de verwerende partij zou moeten vergoeden. Bovendien werd die kost gerecupereerd (zo blijkt uit de overeenkomst tussen partijen) door de realisatie van de winstmarges bij het behalen van de minimumafnames. Gezien de vordering van de eisende partij m.b.t. de vergoeding wegens winstderving op basis van die minimumafnames deels gegrond is (*cf. infra*), wordt de vergoeding voor de matrijzen dan ook afgewezen.

De eisende partij vordert daarnaast een schadevergoeding wegens winstderving van 15% op basis van de niet-afgenomen hoeveelheden van die minimumafnames. Naar het oordeel van de rechtbank blijkt uit geen enkel stuk dat zij een winstmarge van 15% gehad zou hebben. Haar kosten worden niet gedetailleerd, noch wordt enige berekening bijgebracht die de kosten voor het maken van de bakjes kan verantwoorden. De vordering is thans gegrond voor 1 euro provisioneel.

De eisende partij vordert 27.552,00 euro wegens stockagekosten van december 2016 tot april 2019. In het stukkenbundel van de eisende partij zitten twee niet-gedateerde foto's van een containerunit met daarin dozen. Deze stukken bewijzen noch de beweerde aantallen die in stock waren, noch de kostprijs van de stockage. De vordering is thans gegrond voor 1 euro provisioneel.

Wat de in stock zijnde producten betreft, die nog moeten vergoed worden, geldt dezelfde bedenking. De rechtbank kan die vordering niet op grond van een eenzijdige berekening van de eisende partij gegrond verklaren. De vordering is thans gegrond voor 1 euro provisioneel.

De rechtbank is het eens met de verwerende partij dat wat de schadebegroting betreft enkel een deskundigenonderzoek van aard is om de rechtbank in staat te stellen het geschil tussen partijen te kunnen beslechten.

Het is aan de eisende partij, daar zij de vordering heeft ingesteld en de bewijslast draagt met betrekking tot de door haar geleden schade, om de gerechtsdeskundige te provisioneren.

De voorschriften van de artikelen 2-30 tot 37 en 41 van de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken werden nageleefd.

OM DEZE REDENEN

DE RECHTBANK, recht doende op tegenspraak, en na beraadslaging,

Verklaart zich met rechtsmacht / internationaal bevoegd;

Verklaart zich territoriaal en materieel bevoegd;

Verklaart de vorderingen van partijen ontvankelijk;

Verklaart de tegeneis van de verwerende partij ongegrond;

Verklaart de hoofdeis van de eisende partij deels gegrond als volgt:

Ontbindt de overeenkomst van 20 juli 2016 ten laste van de verwerende partij vanaf 15 maart 2018;

Veroordeelt de verwerende partij provisioneel tot betaling aan de eisende partij van:

- 3.087,04 euro in hoofdsom, te vermeerderen met de moratoire interest aan de intrestvoet bepaald in de wet van 2 augustus 2002 betreffende de betalingsachterstand bij handelstransacties vanaf 18 september 2017 tot de datum van algehele betaling;
- 8.858,96 euro in hoofdsom, te vermeerderen met de moratoire interest aan de intrestvoet bepaald in de wet van 2 augustus 2002 betreffende de betalingsachterstand bij handelstransacties vanaf 30 september 2017 tot de datum van algehele betaling;
- 404,17 euro in hoofdsom, te vermeerderen met de moratoire interest aan de intrestvoet bepaald in de wet van 2 augustus 2002 betreffende de betalingsachterstand bij handelstransacties vanaf 30 september 2017 tot de datum van algehele betaling;
- 1.804,23 euro in hoofdsom, te vermeerderen met de moratoire interest aan de intrestvoet bepaald in de wet van 2 augustus 2002 betreffende de betalingsachterstand bij handelstransacties vanaf 7 oktober 2017 tot de datum van algehele betaling;
- 1.415,44 euro als schadevergoeding conform art. 6, lid 2 W. 02/08/2002, te vermeerderen met de gerechtelijke intrest aan de gewone wettelijke intrestvoet vanaf 3 mei 2019 tot de datum van algehele betaling;
- 12.376,00 euro als schadevergoeding voor de vernietiging van de eerdere stock met het vorige logo, te vermeerderen met de vergoedende intrest aan de gewone wettelijke intrestvoet vanaf 15 maart 2018 tot de datum van algehele betaling;
- 1 euro als schadevergoeding voor de kosten van stockage;
- 1 euro als schadevergoeding voor de waarde van de huidige stock;
- 1 euro als schadevergoeding voor de winstderving;

Alvorens verder recht te doen ten gronde;

Beveelt op tegeneis de aanstelling van een gerechtsdeskundige;

Wijst aan als deskundige de heer M.

Zegt voor recht dat de deskundige over een termijn van acht dagen na de kennisgeving van onderhavig vonnis beschikt om gebeurlijk op gemotiveerde manier zijn opdracht te weigeren.

Geeft de deskundige de volgende opdracht:

Kennis te nemen van de bundel en van alle andere inlichtingen, welke partijen zullen verschaffen of welke de deskundige nuttig zal achten ambtshalve in te winnen en na partijen bij aangetekend schrijven te hebben opgeroepen zich ter plaatse te begeven naar de hierna volgende plaats, te [...] Borgloon, [...];

Te trachten partijen te verzoenen;

In het bijzonder:

- Kennis te nemen van de standpunten van de partijen en alle stukken die ze overleggen;

- Kennis te nemen van de overeenkomst PET schalen van 20 juli 2016 waarin het contractvolume in stuks wordt vermeld;
- De boekhoudkundige stukken van de eisende partij te onderzoeken;
- Na te gaan hoeveel stuks van de zes producten reeds door de verwerende partij werden afgenomen;
- Na te gaan hoeveel stock van de producten aanwezig is bij de eisende partij;
- De duur en de kostprijs (marktconforme prijs) van de stockage te begroten;
- De totaalprijs (die de verwerende partij zou hebben moeten betalen bij afname) van de huidige stock aan de hand van de aanwezige stock te begroten;
- De winstderving te begroten;
- Alle andere elementen van schade of schadeherstel te begroten;
- Te antwoorden op alle nuttige vragen en opmerkingen van partijen;
- De afrekening tussen partijen op te stellen en verder alle inlichtingen te verschaffen die de rechtbank van nut kunnen zijn bij de behandeling van de zaak ten gronde.

Bijstand:

Zegt dat de aangestelde deskundige gemachtigd is alle nodige technische adviezen in te winnen en onder zijn leiding zich door in het vak bekwame technici of domeindeskundigen te doen bijstaan.

Installatievergadering:

Zegt voor recht dat, nu geen der partijen er uitdrukkelijk om verzoekt, het niet noodzakelijk is dat een installatievergadering in raadkamer zal doorgaan. Beveelt de deskundige om binnen de veertien dagen na de kennisgeving van onderhavig vonnis de plaats, de dag en het uur te bepalen, waarop hij zijn werkzaamheden zal aanvangen. Zegt voor recht dat partijen uiterlijk op de installatievergadering hun volledig stukkenbundel zullen ter beschikking stellen van de deskundige.

Voorschot:

Bepaalt het bedrag van het voorschot dat door de eisende partij dient geconsigneerd ter griffie van deze rechtbank binnen de veertien dagen vanaf heden op rekeningnr. BE29 6792 0086 4364 (Ref. A/19/00704) op 2.500,00 euro te vermeerderen met 21% BTW = 3.025,00 euro, en beveelt dat hiervan na consignatie het volledige bedrag als redelijk deel door de griffie zal doorgestort worden aan de deskundige.

Beveelt de deskundige zijn opdracht uit te voeren overeenkomstig de voorschriften van art. 962 tot 991bis van het Gerechtelijk Wetboek en zijn eindverslag en kostenstaat neer te leggen ter griffie van de Ondernemingsrechtbank te Antwerpen, afdeling Tongeren, samen met de door partijen overgemaakte nota's binnen de 12 maanden na consignatie van het voorschot door de hierboven aangeduide partij ter griffie.

Wijst partijen en de deskundige uitdrukkelijk op art. 509 *quater* Sw:

"Met gevangenisstraf van acht dagen tot drie maanden en met een geldboete van tweehonderd euro tot vijftienhonderd euro of met een van die straffen alleen wordt gestraft de deskundige die, wetende dat een rechtstreekse betaling niet toegelaten is, deze toch aanvaardt van een partij in het geding."

Zegt dat de wijze waarop kosten en ereloon van de deskundige worden berekend bepaald wordt door de tabel die toegevoegd wordt aan dit vonnis en er integraal deel van uitmaakt.

Wijst aan als rechter belast met de controle op het deskundigenonderzoek de heer M. D'Aubrey, voorzitter van de kamer;

Verklaart het vonnis uitvoerbaar bij voorraad niettegenstaande enig rechtsmiddel, zonder zekerheidsstelling en met uitsluiting van het recht op kantonnement;

Waarmerkt huidig vonnis als Europese Executoriale titel;

Houdt de uitspraak over de kosten aan.

Aldus gewezen door de vierde kamer van de Ondernemingsrechtbank Antwerpen, afdeling Tongeren, samengesteld uit:

M. D'Aubrey, rechter, voorzitter van de kamer,
A. Jans en M. Coenegrachts, rechters in ondernemingszaken,
J. Kielich, griffier,

en uitgesproken in openbare zitting van diezelfde kamer op 12 november 2020 door M. D'Aubrey, rechter, bijgestaan door J. Kielich, griffier.

RECHTSLEER/DOCTRINE

Veerle Van Den Eeckhout (Max Planck Instituut Luxemburg) – Europees recht en nationaal procesrecht. Enkele beschouwingen naar aanleiding van recente rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie inzake grensoverschrijdende inning van schuldvorderingen in de EU

I. Inleiding: enkele kanttekeningen vanuit een dubbel perspectief bij recente rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie

Recent heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie in de zaak Bondora¹ uitspraak gedaan in een zaak betreffende consumentenbescherming. De zaak betrof de controle op basis van de Richtlijn oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten² bij toepassing van de Europese betalingsbevelprocedure.³ Hantering van de Europese betalingsbevelprocedure is één van de mogelijk te bewandelen wegen die voor een eiser kan openstaan bij inning van schuldvorderingen in een grensoverschrijdende context. De uitspraak Bondora vormt de meest recente uitspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie betreffende deze EBB-verordening.

In deze bijdrage worden, op niet-exhaustieve wijze, enkele kanttekeningen geformuleerd bij deze en andere recente uitspraken van het Hof van Justitie van de Europese Unie inzake grensoverschrijdende inning van schuldvorderingen. De analyse van actualiteiten inzake grensoverschrijdende inning van schuldvorderingen spitst zich daarbij toe op de twee eenvormige Europese procedures inzake inning van schuldvorderingen in grensoverschrijdende context – de genoemde Europese betalingsbevelprocedure, evenals de Europese procedure voor Geringe Vorderingen⁴ – als specifieke, Europese procedures om in een grensoverschrijdende context een schuldvordering te innen. Twee uitspraken die het Hof van Justitie van de Europese Unie reeds heeft gevelde inzake de EGV-verordening – met name de uitspraken ZSE Energia⁵ en Rebecka Jonsson⁶ – zullen daarbij, kort, in de analyse worden betrokken. In de analyse worden bovendien ook een paar recente uitspraken betrokken – met name de uitspraken Salvoni⁷ en Parking en Interplastics⁸ – die als zodanig geen betrekking hebben op een van deze beide Europese procedures,⁹ maar wel interessant kunnen zijn indien een welbepaald perspectief wordt gehanteerd.

¹ HvJ EU, 19 december 2019, C-494/18 en C-453/18 (Bondora).

² Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten.

³ Verordening (EG) nr. 1896/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 tot invoering van een Europese betalingsbevelprocedure (hierna “*EBB-verordening*”).

⁴ Verordening (EG) nr. 861/2007 van het Europees Parlement en de Raad van 11 juli 2007 tot vaststelling van een Europese procedure voor geringe vorderingen (hierna “*EGV-verordening*”), zoals gewijzigd door Verordening (EU) 2015/2421 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2015 tot wijziging van Verordening (EG) nr. 861/2007 tot vaststelling van een Europese procedure voor geringe vorderingen en Verordening (EG) nr. 1896/2006 tot invoering van een Europese betalingsbevelprocedure.

⁵ HvJ EU, 22 november 2018, C-627/17 (ZSE Energia).

⁶ HvJ EU, 14 februari 2019, C-554/17 (Rebecka Jonsson).

⁷ HvJ EU, 4 september 2019, C-347/18 (Salvoni).

⁸ HvJ EU, 7 mei 2020, C-267/19 en C-323/19 (Parking en Interplastics).

⁹ Maar waarbij twee andere verordeningen, met name de Brussel 1 bis verordening (Verordening (EU) nr. 1215/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2012 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (herschikking), PbEU 2012, L 351/1) en de EET-verordening

Dat perspectief is dubbel. Vooreerst is het perspectief dat van de verhouding tussen Europees recht en nationaal procesrecht, waarbij, toegespitst op deze thematiek, twee types verhoudingen zullen worden onderscheiden: enerzijds nationaal procesrecht *als deel uitmakend van* de Europese uniforme procedures, anderzijds nationale procedures *als staande naast* de Europese uniforme procedures. Bij elk van deze types verhoudingen zal ik een aantal kanttekeningen plaatsen waarbij ik de voornoemde rechtspraak zal betrekken en waarbij ik telkenmale een aantal opmerkingen zal formuleren, in het bijzonder aangaande de variëteit aan opties die eisers ter beschikking kunnen staan als voortvloeisel van de verhouding tussen Europees recht en nationaal procesrecht.

Doorheen het bekijken van actualiteiten inzake grensoverschrijdende inning van schuldvorderingen vanuit voornoemd perspectief, wordt, vervolgens, echter ook gekeken vanuit het perspectief van de bescherming van verweerders, in het bijzonder consument-verweerders. In het spectrum aan mogelijkheden dat de eiser desgevallend ter beschikking staat, als voortvloeisel van de verhouding tussen Europees recht en nationaal procesrecht, rijst met name de vraag naar de rechtsbescherming van consument-verweerders.

Bij het maken van een aantal aantekeningen vanuit dit dubbel perspectief, zal ik voortbouwen op hetgeen ik reeds eerder in dit tijdschrift¹⁰ heb geschreven en op enkele andere bijdragen.¹¹ De recente uitspraken van het Hof vormen hierbij een opstap tot verdere analyse, hier toegespitst op een aantal specifieke kwesties die opduiken als de problematiek van de verhouding tussen Europees recht en nationaal procesrecht¹² wordt beschouwd met bijzondere aandacht voor de regulering van de grensoverschrijdende inning van schuldvorderingen zoals voorzien in de EBB-verordening en de EGV-verordening.

(Verordening (EG) nr. 805/2004 van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 tot invoering van een Europese executoriale titel voor niet-betwiste schuldvorderingen (“EET-verordening”)), kort aan de orde zullen komen.

¹⁰ V. Van Den Eeckhout, “Regels van internationale bevoegdheid in de context van de “tweede generatie” verordeningen. Enkele beschouwingen vanuit het perspectief van bescherming van zwakke partijen”, Tijdschrift@ipr.be, 2018, afl. 3, p. 147-184.

¹¹ Met name V. Van Den Eeckhout, “Handhaving van regels van internationale bevoegdheid ter bescherming van consument-verweerders in de context van de EBB-verordening en de EGV-verordening, enkele actuele beschouwingen. En attendant Godot?”, working paper beschikbaar via https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3330821, 2019, 23 p.; V. Van Den Eeckhout, “The Case law of the CJEU – CJEU case law on Cross-Border Enforcement (IC2BE)”, 2019, 53 p.; V. Van Den Eeckhout, “Report “France” (IC2BE)”, 2019, 55 p.; V. Van Den Eeckhout, “Report “Luxembourg” (IC2BE)”, 2019, 84 p.; V. Van Den Eeckhout, “The Court of Justice of the European Union”, in *Informed Choices in Cross-Border Enforcement*, T. Kruger en J. von Hein (eds.), Cambridge: Intersentia 2020, te verschijnen; V. Van Den Eeckhout en C. Santaló Goris, “Luxembourg” in *Informed Choices in Cross-Border Enforcement*, T. Kruger en J. von Hein (eds.), Cambridge: Intersentia 2020, te verschijnen; V. Van Den Eeckhout en C. Santaló Goris, “France” in *Informed Choices in Cross-Border Enforcement*, T. Kruger en J. von Hein (eds.), Cambridge: Intersentia 2020, te verschijnen; V. Van Den Eeckhout, “Vrijheid en bescherming van kwetsbare personen in het internationaal privaatrecht”, *Openrecht.nl* 2020, 41 p.; V. Van Den Eeckhout, “Vrijheid in het internationaal privaatrecht”, *Maandblad voor Vermogensrecht* 2020, afl. 7/8, p. 280-286.

¹² Over deze problematiek zie nog zeer recent *Procedural Autonomy Across Europe*, B. Krans en A. Nylund (eds.), Cambridge: Intersentia 2020, met daarin (p. 13-36) vanuit Belgisch perspectief de bijdrage “Procedural Autonomy and Belgian Civil Procedure Law. A Turbulent Cohabitation” van P. Taelman en J. Werbrouck, inclusief een bespreking daarin van de EAPO-verordening en de implementatie van deze verordening in België, in een context van verhouding tussen Europees recht en nationaal procesrecht. De EAPO-verordening (Verordening (EU) nr. 655/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 15 mei 2014 tot vaststelling van een procedure betreffende het Europees bevel tot conservatoir beslag op bankrekeningen om de grensoverschrijdende inning van schuldvorderingen in burgerlijke en handelszaken te vergemakkelijken (“EAPO-verordening”)), vierde van de vier zogenaamde “tweede generatieverordeningen”, naast de in deze bijdrage wel besproken EBB-verordening en EGV-verordening en de aan de orde komende EET-verordening, wordt in deze bijdrage niet besproken.

II. Kanttekeningen inzake twee types verhouding tussen Europees recht en nationaal procesrecht, met telkenmale kanttekeningen vanuit het perspectief van bescherming van consument-verweerders

II.a. *Nationaal procesrecht als onderdeel van de Europese uniforme procedures*

Zowel de EBB-verordening als de EGV-verordening hebben procedures in het leven geroepen die Europese, zelfstandige procedures uitmaken, maar die tegelijk in belangrijke mate zijn ingebed in nationaal procesrecht: een deel van het regime van elk wordt bepaald door *nationaal* procesrecht. Hierbij rijst, vooreerst, de vraag *welke* precieze aspecten dienen te worden bepaald aan de hand van nationaal procesrecht – dit in tegenstelling tot de aspecten die in de procedures op Europees-uniforme wijze zijn geregeld¹³ -, vervolgens de vraag in welke mate regels gelden terzake de *manier* waarop dat nationaal procesrecht vorm dient te krijgen.

Twee onderscheiden in de Europese procedures ingebouwde mechanismen bepalen *of* een welbepaald aspect wordt beheerst door nationaal procesrecht: een van die mechanismen is het mechanisme waarbij voor de regeling van een welbepaald aspect expliciet wordt verwezen naar nationaal procesrecht. Voorbeelden van dit mechanisme zijn artikel 25 EBB-verordening inzake de regeling van gerechtskosten in een EBB-procedure, en artikel 17 EGV-verordening inzake de mogelijkheid tot het instellen van beroep in een EGV-procedure, voor wat betreft de EBB-verordening respectievelijk de EGV-verordening. Het andere mechanisme is het mechanisme waarbij op basis van artikel 26 EBB-verordening respectievelijk artikel 19 EGV-verordening “niet in de verordening zelf geregelde kwesties” worden overgelaten aan de regeling van nationaal procesrecht.

Wat betreft het tweede mechanisme illustreert de zaak Rebecka Jonsson,¹⁴ betreffende de EGV-verordening, hoezeer de vraag kan rijzen *of* een kwestie Europees is geregeld dan wel moet worden teruggegrepen naar een regeling overeenkomstig nationaal procesrecht. Tegelijk illustreert de zaak Rebecka Jonsson *hoe* moet worden gehandeld indien de kwestie wordt overgelaten aan nationaal procesrecht.

In de zaak Rebecka Jonsson betrof het met name de vraag naar de verdeling van proceskosten bij toepassing van de EGV-verordening in de hypothese dat een partij slechts gedeeltelijk in het gelijk wordt gesteld. Voor het geval een partij geheel in het (on)gelijk is gesteld, bepaalt artikel 16 EGV-verordening zelf hoe proceskosten moeten worden verdeeld. Betreffende het geval dat een partij slechts gedeeltelijk in het (on)gelijk is gesteld, oordeelde het Hof dat in zo'n geval de procedurekwesties betreffende de verdeling van de kosten tussen de partijen nog steeds door het nationale recht van de lidstaten worden geregeld.

¹³ Over het onderscheid tussen hetgeen Europees dan wel nationaal is geregeld en de autonome interpretatie van hetgeen Europees uniform is geregeld, zie ook V. Van Den Eeckhout, “The Case law of the CJEU – CJEU case law on Cross-Border Enforcement (IC2BE)”, 2019, 53 p. en V. Van Den Eeckhout, “The Court of Justice of the European Union”, in *Informed Choices in Cross-Border Enforcement*, T. Kruger en J. von Hein (eds.), Cambridge: Intersentia 2020, te verschijnen, met referentie naar uitspraken als Szyrocka (HvJ EU, 13 december 2012, C-215/11 (Szyrocka)), waarover infra meer, met name over het op zich uitputtend karakter van artikel 7 EBB-verordening, waarbij – zoals blijkt uit de uitspraak Bondora (HvJ EU, 19 december 2019, C-494/18 en C-453/18 (Bondora)) – wel nog controle mogelijk is op basis van de Richtlijn oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten; zie ook nr. 123 van de opinie in de zaak Bondora. Voor wat betreft de autonome interpretatie van aspecten die Europees geregeld zijn, moge ook, voor wat betreft de EGV-verordening, expliciet verwezen worden naar de interpretatie door het Hof (HvJ EU, 22 november 2018, C-627/17 (ZSE Energia)) van het begrip “partijen” in de EGV-verordening.

¹⁴ HvJ EU, 14 februari 2019, C-554/17 (Rebecka Jonsson).

Het Hof gaf daarbij, in nummer 27 van het arrest, tevens aan welke beginselen dienen te worden gerespecteerd door het nationaal procesrecht: voorop staat volgens het Hof het uitgangspunt van procedurele autonomie, zij het met respect voor de beginselen van gelijkwaardigheid en doeltreffendheid. Het Hof verwijst hierbij naar eerdere rechtspraak van het Hof waarin op eenzelfde manier werd geoordeeld ter zake de regeling, door nationaal procesrecht, van de gerechtskosten in een EBB-procedure waarvoor in artikel 7 EBB-verordening expliciet naar nationaal procesrecht wordt verwezen,¹⁵ met name in de uitspraak Szyrocka.¹⁶ In die passage van de uitspraak Szyrocka blijkt in nummer 34 van deze uitspraak op haar beurt weer verwezen te zijn naar de uitspraak van het Hof in de zaak Banco Español de Crédito.¹⁷ Banco Español de Crédito betrof een beoordeling door het Hof van controle op basis van de Richtlijn oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten¹⁸ in een nationale procedure. Opmerkelijk hierbij is nog wel dat het in die rechtspraak, inzake toetsing van nationale procedures, bij verwijzing naar de beginselen van gelijkwaardigheid en doeltreffendheid de positie van consumenten betrof – de consument mag niet ontmoedigd worden tot het gebruik van rechtsmiddelen tot bescherming van zijn positie; in casu, bij uitlegging van de manier waarop een deel van de Europese EGV-verordening middels nationaal procesrecht dient te worden ingevuld, worden de beginselen van gelijkwaardigheid en doeltreffendheid geponeerd ter ondersteuning van de eiser die een procedure voert tegen een verweerder die zelf mogelijk een consument is – de eiser mag niet ontmoedigd worden tot gebruik van de EGV-procedure, mogelijk in een procedure tegen een consument.¹⁹

Alleszins omvatten de EBB-procedure en de EGV-procedure dus een nationale component, die per lidstaat kan verschillen – zolang maar de beginselen van gelijkwaardigheid en doeltreffendheid worden gerespecteerd bij uitwerking van die nationale component c.q. inbedding.²⁰ Daar waar in de preambules van de beide verordeningen²¹ onder andere een resultaat van eenvormigheid door creatie

¹⁵ En zodoende sprake is van een toepassing van het eerste mechanisme waarvan hoger sprake.

¹⁶ HvJ EU, 13 december 2012, C-215/11 (Szyrocka).

¹⁷ HvJ EU 14 juni 2012, C-618/10 (Banco Español de Crédito).

¹⁸ Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten.

¹⁹ Zie ook al in die zin V. Van Den Eeckhout, “The Case law of the CJEU – CJEU case law on Cross-Border Enforcement (IC2BE)”, 2019, 53 p. en V. Van Den Eeckhout, “The Court of Justice of the European Union”, in *Informed Choices in Cross-Border Enforcement*, T. Kruger en J. von Hein (eds.), Cambridge: Intersentia 2020, te verschijnen (met name in sectie 4 betreffende de EGV-verordening, voetnoot 88).

²⁰ België heeft ter uitvoering van de EBB- en EGV-verordening geen specifieke implementatiewetgeving uitgevaardigd. Zie ook F. van Overbeeke, “De toepassing van de verordeningen inzake de Europese Executoriale Titel, het Betalingsbevel, de Geringe Vordering en het Europees Bankbeslag in België – onderzoeksresultaten” *Tijdschrift@ipr.be* 2019, afl. 3; ook zonder implementatiewetgeving, zijn de verordeningen echter direct toepasselijk, maar moet daarbij voor ogen worden gehouden dat geen specifieke nationale regels terzake voorhanden zijn. Over het mogelijke effect op lange termijn voor Belgisch nationaal procesrecht, met name ook voor de procesrechtelijke regels die gelden in procedures die niet door de verordeningen worden geregeld (via een mogelijk “spill-over effect”) zie M.E. Storme, “De verhouding tussen de Europese procesrechtelijke verordeningen (in het bijzonder geringe vorderingen) en het interne Belgische procesrecht” *Ius&actores* 2009. Voor de problemen waartoe het ontbreken van uitvoeringswetgeving van de EBB-verordening (evenals de EGV-verordening en de EET-verordening) in België momenteel aanleiding geeft, zie de bijdrage van van Overbeeke.

²¹ Zie voor wat betreft de EBB-verordening nr. 7 en 8 van de preambule (“*Hoewel alle lidstaten de kwestie van de invordering van het grote aantal niet-betwiste schuldvorderingen proberen aan te pakken, waarbij de meeste lidstaten een vereenvoudigde betalingsbevelprocedure uitwerken, verschilt zowel de inhoud van de nationale wetgeving als de doeltreffendheid van de interne procedures aanzienlijk (...)*”) en “*De daaruit voortvloeiende belemmeringen voor de toegang tot efficiënte verhaalmogelijkheden in grensoverschrijdende zaken en de verstoring van de mededinging binnen de interne markt ten gevolge van ongelijke procedurele middelen die de schuldeisers in de verschillende lidstaten ter beschikking staan, vragen om communautaire wetgeving die schuldeisers en schuldenaren in de gehele Europese Unie gelijke concurrentievoorwaarden waarborgt.*” Zie voor wat betreft de EGV-verordening nr. 7 van de preambule, waarin wordt gesteld “*Het doel van een dergelijke Europese procedure moet zijn de toegang tot de rechter te vergemakkelijken. Omdat de mededinging op de interne markt wordt vervalst door onevenwichtigheden in het functioneren van de procedurele middelen die de schuldeisers in de verschillende lidstaten ter beschikking staan, is gemeenschapswetgeving nodig die voor schuldeisers en schuldenaren in de gehele Europese Unie gelijke voorwaarden garandeert.*”

van deze Europese procedures wordt voorop gesteld, moet dan ook onderkend worden dat nationale varianten alsnog verschillen kunnen veroorzaken in rechten en verplichtingen van eisers en verweerders in grensoverschrijdende procedures. Dergelijke verschillen kunnen, enerzijds, de werking van de procedures voor eisers minder voorzienbaar maken en bemoeilijken, maar anderzijds, indien op de hoogte van de verschillen, zouden eisers ook kunnen *inspelen* op die verschillen: dergelijke verschillen kunnen eisers er, waar keuze mogelijk is,²² toe brengen een procedure in deze dan wel gene lidstaat te starten *om* zo toepassing te verkrijgen van deze of gene nationale variant van de Europese procedures.²³

Keuzemogelijkheid voor eisers kan zich ook manifesteren op andere manieren dan keuze tussen welbepaalde nationale varianten van een welbepaalde Europese procedure: denkbaar is dat de eiser kan kiezen *tussen een Europese procedure en een nationale procedure*. Hierna maak ik enkele aantekeningen over dit type keuzemogelijkheid, voortvloeiend uit het optioneel karakter van Europese procedures ten aanzien van nationale procedures. Tussendoor maak ik daarbij enkele aantekeningen over een nog ander type keuze dat de eiser ter beschikking kan staan, met name *tussen onderscheiden Europese procedures* – mét, voor wat betreft de twee eenvormige Europese procedures, daarin begrepen zowel de Europees-uniforme als de nationale aspecten ervan.²⁴

II.b. Nationale procedure(s) naast Europese zelfstandige procedures

II.b.1. Aantrekkelijkheden en onaantrekkelijkheden van Europese procedures versus nationale procedures

Het voeren van een Europese procedure is optioneel voor eisers, in de zin dat de Europese procedures door de Europese wetgever in het leven zijn geroepen *naast* nationale procedures; de Europese procedures hebben gewone c.q. bijzondere nationale procedures niet vervangen of opgeheven maar functioneren als bijkomende, aan de bestaande gewone c.q. bijzondere nationale procedures *bijkomende* regimes.

²² C.q. waar regels van internationale bevoegdheid zoals opgenomen in de verordeningen het de eiser mogelijk maken te kiezen tussen de gerechten van meerdere landen.

²³ Daarbij bv. mede rekening houdend met factoren als de hoogte van de gerechtskosten, de toegelaten taal, het al dan niet gecentraliseerd karakter van de procedure etc.

²⁴ Waarbij een voorkeur voor het ene of andere regime (in zoverre keuze mogelijk omdat aan alle toepassingsvoorwaarden is voldaan) bijvoorbeeld zou kunnen gebaseerd zijn op het verschil in regels van internationale bevoegdheid in de EBB-verordening enerzijds, de EGV-verordening anderzijds – zie met name het in de EBB-verordening opgenomen artikel 6 lid 2 EBB, niét vigerend in de EGV-verordening, hetgeen in welbepaalde gevallen hantering van de EBB-procedure minder aantrekkelijk kan maken dan hantering van de EGV-procedure – zie hierover ook nog infra; voor aanduidingen voor België van factoren die kunnen spelen bij het maken van een keuze tussen de EBB-procedure en een EGV-procedure (mede in het licht van de nationale inbedding c.q. de manier van toepassing ervan), zie F. van Overbeeke, “De toepassing van de verordeningen inzake de Europese Executoriale Titel, het Betalingsbevel, de Geringe Vordering en het Europees Bankbeslag in België – onderzoeksresultaten” Tijdschrift@ipr.be 2019, afl. 3; met name bij het maken van enkele aantekeningen bij de zaak Salvoni (HvJ EU, 4 september 2019, C-347/18 (Salvoni)) en de zaak Parking en Interplastics (HvJ EU, 7 mei 2020, C-267/19 en C-323/19 (Parking en Interplastics)), zullen tegelijk ook enige opmerkingen worden geformuleerd over de verhouding *tussen* Europese regimes, waarbij ook de Brussel 1 bis verordening (Verordening (EU) nr. 1215/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2012 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (herschikking), PbEU 2012, L 351/1) en de EET-verordening (Verordening (EG) nr. 805/2004 van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 tot invoering van een Europese executoriale titel voor niet-betwiste schuldvorderingen (“EET-verordening”)) zullen worden betrokken.

De nationale procedures zelf functioneren voor wat betreft kwesties van tenuitvoerlegging al dan niet in combinatie met de Brussel 1 *bis* verordening²⁵ of de EET-verordening:²⁶ indien geopteerd is voor het voeren van een nationale procedure en naderhand tenuitvoerlegging van de uitspraak in een ander EU-land is gewenst, kan daarvoor desgevallend de Brussel 1 *bis* verordening of de EET-verordening worden ingeschakeld; de twee eenvormige Europese procedures bevatten zelf een eigen regime van tenuitvoerlegging²⁷ – dat eveneens wel of niet kan worden ingeschakeld, in casu na het bekomen van een uitspraak op basis van het voeren van de Europese procedure zelf.²⁸

Vermeldenswaard is dat *bijzondere* nationale procedures weliswaar, enerzijds, voor schuldeisers aantrekkelijke procedures kunnen uitmaken – gezien het bij die bijzondere nationale procedures in de regel zal gaan om eenvoudige procedures – maar, anderzijds, dat voor hantering van sommige bijzondere nationale procedures eigen toepassingsvoorwaarden worden gesteld; dergelijke toepassingsvoorwaarden kunnen het voor welbepaalde schuldeisers in grensoverschrijdende situaties onmogelijk c.q. moeilijk maken een beroep te doen op deze procedures. Illustratief is de in Luxemburg²⁹ bestaande bijzondere nationale procedure – de zogenaamde “Ordonnance de paiement” – waarvoor als toepassingsvoorwaarde geldt dat de verweerder in Luxemburg woonachtig dient te zijn.³⁰ In situaties waarbij een schuldeiser zelf woonachtig is in Luxemburg maar de verweerder woonachtig is buiten Luxemburg – te denken valt hierbij aan grensarbeiders tegen wie een Luxemburgse schuldeiser een procedure wil voeren – staat deze bijzondere Luxemburgse procedure dus niét open voor eisers; de onbeschikbaarheid, in deze situatie, van de bijzondere Luxemburgse procedure voor het voeren van een procedure in Luxemburg zelf, kan met zich meebrengen dat een eiser in dergelijke situatie zal teruggrijpen naar het voeren van een Europese procedure, als deze procedure wel de mogelijkheid biedt in Luxemburg zelf een “gemakkelijke” procedure te voeren.³¹

Alleszins zijn de Europese procedures gecreëerd met het oogmerk in welbepaalde grensoverschrijdende gevallen een snelle, eenvoudige en goedkope procedure te bieden tot het eisen

²⁵ Verordening (EU) nr. 1215/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2012 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (herschikking), PbEU 2012, L 351/1.

²⁶ Indien aan de toepassingsvoorwaarden is voldaan, zou in plaats van de Brussel 1 bis verordening ook de EET-verordening (Verordening (EG) nr. 805/2004 van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 tot invoering van een Europese executorialie titel voor niet-betwiste schuldvorderingen (“EET-verordening”)) kunnen worden ingeschakeld voor de tenuitvoerlegging van de nationale uitspraak.

²⁷ Met ook voor wat betreft dit luik van de verordeningen een – in casu zeer belangrijke – nationale component, zie artikel 21 lid 1 EBB-verordening en artikel 21 lid 1 EGV-verordening, in casu van de lidstaat van tenuitvoerlegging.

²⁸ Over de kwestie van tenuitvoerlegging, zie ook nog infra.

²⁹ Over de recent ingevoerde Belgische specifieke nationale procedure (en de impact ervan op de keuze door eisers van de EBB-procedure, met aandacht daarbij voor het fenomeen van cessie van schuldvorderingen om schuldvorderingen op die manier onder het toepassingsgebied van de EBB-verordening te pogen brengen waarover infra sprake – met name in de zin dat sinds de invoering van deze bijzondere Belgische procedure mogelijk minder nood wordt gevoeld tot het pogen brengen van rechtsverhoudingen onder het toepassingsgebied van de EBB-verordening via cessies), zie F. van Overbeeke, “De toepassing van de verordeningen inzake de Europese Executorialie Titel, het Betalingsbevel, de Geringe Vordering en het Europees Bankbeslag in België – onderzoeksresultaten” Tijdschrift@ipr.be 2019, afl. 3. Voor de vereisten tot toepassing van deze procedure, zie art. 1394/20-27 Ger. W. Over deze nieuwe Belgische procedure mede gepositioneerd in de verhouding tussen Europees recht en nationaal procesrecht, zie P. Taelman, “Some European Challenges for Belgian civil procedure” in *The European Union and National Civil Procedure*, B. Krans en A. Nylund (eds.), Cambridge: Intersentia 2016, 5-16.

³⁰ Zie artikel 129 en 919 van de Luxemburgse Code de procédure civile.

³¹ Zie hierover meer in V. Van Den Eeckhout, “Report “Luxembourg” (IC2BE)”, 2019, 84 p. en V. Van Den Eeckhout en C. Santaló Goris, “Luxembourg” in *Informed Choices in Cross-Border Enforcement*, T. Kruger en J. von Hein (eds.), Cambridge: Intersentia 2020, te verschijnen, met bespreking daarin van het mogelijke effect van de speciale bevoegdheidsregel van artikel 6 lid 2 EBB-verordening versus de bevoegdheidsregels van de EGV-verordening, van de aantrekkelijkheid in Luxemburg zelf een procedure te voeren vanwege factoren als het ontbreken van gerechtskosten en het mogelijk onaantrekkelijk karakter van het voeren van een gewone nationale procedure.

van schuldvorderingen.³² Gepretendeerd wordt dat daarbij is gezorgd voor een evenwicht tussen de positie van de eiser en de verweerder; in de opinie bij de zaak Bondora echter stelt de Advocaat-Generaal in nr. 104³³ *“Geheel in het algemeen lijkt bij het ontwerpen van verordening nr. 1896/2006 de voorkeur te zijn gegeven aan overwegingen die betrekking hebben op de snelheid en de doeltreffendheid van de procedure, ten nadele van juridische waarborgen voor de verweerder.”* Sowieso is het, gezien de politieke doelstellingen tot het creëren van een snelle, eenvoudige en goedkope procedure, die aan de totstandbrenging van de verordeningen ten grondslag liggen, zeker niet ondenkbaar dat de Europese procedure aan een eiser voordelen biedt, voordelen die niet voorhanden zijn bij het hanteren van enige andere procedure. Nuancerend hierbij moet wel worden gesteld dat het geen vanzelfsprekendheid of vaste regel is dat de Europese procedure aan een eiser voordelen biedt in vergelijking met (bepaalde aspecten van) de nationale procedure: soms ook blijken voor de eiser voordelen verbonden aan het opteren voor de nationale procedure.³⁴

Daar waar de Europese procedure aan eisers daadwerkelijk voordelen biedt, kunnen vragen rijzen vanuit het perspectief van degene die een nationale procedure voert;³⁵ voor het Belgisch Grondwettelijk Hof³⁶ werd reeds aangevoerd dat het discriminerend is indien in de nationale (Belgische) procedure op een welbepaald punt meer vereist wordt van de eiser dan in de Europese EBB-procedure. Het Grondwettelijk Hof wees de aantijging van discriminatie af, laconiek stellend³⁷ *“B.3.2. Het verschil in behandeling vloeit derhalve voort uit de al dan niet grensoverschrijdende aard van het geschil. Aangezien de zaak die aanhangig is voor de verwijzende rechter volledig gesitueerd is binnen de interne rechtsorde, dient de procedure die erop van toepassing is, niet te worden vergeleken met de in een Europese verordening bedoelde procedure. In die mate kan het in het geding zijnde verschil in behandeling op zich niet strijdig zijn met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie.”*³⁸

³² Zie voor wat betreft de EBB-verordening artikel 1 en preambule nr. 9, zie voor wat betreft de EGV-verordening artikel 1 en preambule nr. 8.

³³ Na het vooreerst formuleren van kritiek op onder meer de lengte van de termijn die de EBB-procedure voorziet om verzet aan te tekenen, zie nr. 102 en 103 van de opinie in de zaak Bondora (C-494/18 en C-453/18), waarover meer infra.

³⁴ Zie bijvoorbeeld inzake hetgeen van de verweerder vereist is in geval van verweer in de Italiaanse nationale procedure versus de Europese procedure F. Villata e.a. “Italy” in *Informed Choices in Cross-Border Enforcement*, T. Kruger en J. von Hein (eds.), Cambridge: Intersentia 2020, te verschijnen, waar zij aangeven dat volgens sommige van de geïnterviewde Italiaanse rechters het gebrek aan verplichting voor de verweerder, in de EBB-verordening, om de redenen voor verweer op te geven, een stimulans uitmaakt voor de eiser om de nationale Italiaanse procedure te gebruiken (waar dit wel vereist wordt van de verweerder) in plaats van de Europese EBB-procedure (zie hierover ook al V. Van Den Eeckhout, “Vrijheid en bescherming van kwetsbare personen in het internationaal privaatrecht”, *Openrecht.nl* 2020).

³⁵ Mogelijk omdat in de specifieke situatie geen Europese procedure open staat maar enkel nationale procedures ter beschikking staan omdat niet voldaan is aan het vereiste van internationaliteit van de Europese procedure.

³⁶ Grondwettelijk Hof België 12 oktober 2017 Rolnummer 6504 arrest nr 117/2017. De verwijzende rechter had de vraag gesteld *“Schenden de artikelen 1338 en 1340 van het Gerechtelijk Wetboek de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre zij aan de schuldeiser de verplichting opleggen om zijn vordering te staven door het overleggen van een geschrift dat uitgaat van de schuldenaar, terwijl een dergelijke vereiste niet bestaat in de Europese betalingsbevelprocedure die bij de verordening (EG) nr. 1896/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 is ingevoerd?”*

³⁷ In vervolg op de overwegingen *“B.2. De verwijzende rechter stelt het Hof een vraag over de bestaanbaarheid van de voormelde bepalingen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre zij een verschil in behandeling tussen schuldeisers instellen naargelang zij een betalingsbevelprocedure inleiden in het Belgische recht of in het kader van de door de Europese Unie vastgestelde regels, waarbij de eerstgenoemden, luidens de in het geding zijnde bepalingen, ertoe zijn gehouden een geschrift over te leggen dat uitgaat van de schuldenaar, terwijl een dergelijke vereiste niet bestaat in de bij de verordening (EG) nr. 1896/2006 ingevoerde procedure.*

B.3.1. Dat verschil in behandeling vloeit voort uit de vermelde bepalingen van de voormelde verordening die, volgens artikel 2, lid 1, ervan, « in grensoverschrijdende zaken, van toepassing [zijn] in burgerlijke en handelszaken, ongeacht de aard van het gerecht ». Evenzo wordt onder g) van artikel 7, lid 2, van de verordening gepreciseerd dat het verzoek « het grensoverschrijdende karakter van de zaak in de zin van artikel 3 » vermeldt.”

³⁸ Overigens moge hierbij aangetekend worden dat denkbaar is dat een rechtsverhouding wel degelijk internationaal is maar niet beantwoordt aan het criterium van internationaliteit van de Europese procedures (zie hierover ook nog infra, mede onder verwijzing naar de uitspraken Parking en Interplastics (C-367/19 en C-323/19) en ZSE Energia (C-627/17) en de

Het voorgaande heeft tevens al de vraag doen rijzen in hoeverre een eiser, mede vanuit punten van aantrekkelijkheid van de EBB-procedure in vergelijking met de nationale procedure, zelf vermog te bewerkstelligen dat de EBB-procedure toepasselijk wordt, met name indien de rechtsverhouding een rechtsverhouding is die zich in oorsprong in louter interne context afspeelt maar door de eiser middels een cessie internationaal wordt “gemaakt” – een praktijk die kennelijk reeds opgang heeft gemaakt in bepaalde landen.³⁹ Over deze kwestie betreffende de EBB-verordening heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie zich nog niet uitgesproken.

II.b.2. Hof van Justitie over de EBB-procedure en consumentenbescherming, mede in verhouding tot een nationale procedure: de zaak Bondora

Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft zich inmiddels wel al uitgesproken over de specifieke kwestie van consumentenbescherming op basis van de Richtlijn oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten in de context van de EBB-procedure, met name in de zaak Bondora.⁴⁰ De uitspraak is specifiek ook interessant vanuit het perspectief van een vergelijking tussen de nationale Spaanse procedure enerzijds, de EBB-procedure zoals gehanteerd in Spanje anderzijds: bij hantering van de Spaanse nationale procedure is controle op basis van de Richtlijn oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten wel degelijk opgelegd, maar bij hantering van de EBB-procedure waren in nationale Spaanse implementatiewetgeving controle-beperkende en à la limite zelfs controle-verbiedende regels te vinden c.q. leken die daarin te vinden;⁴¹ via keuze, waar mogelijk, voor de EBB-procedure zoals in Spanje in gelding, leken eisers dan ook te kunnen ontsnappen aan controles die bij hantering van de nationale Spaanse procedure wel degelijk opgelegd waren.

In de uitspraak Bondora oordeelt het Hof dat ook bij hantering van de EBB-procedure controle op basis van de Richtlijn oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten wel degelijk mogelijk is.⁴² Het Hof steunt daarbij mede op artikel 38 Handvest van de grondrechten van de Europese Unie inzake consumentenbescherming – bepalend dat in het beleid van de Unie zorg wordt gedragen voor een hoog niveau van consumentenbescherming – evenals op artikel 9 EBB-procedure.⁴³ Het Hof verwijst

nationale procedure wordt gehanteerd – of dat de rechtsverhouding internationaal is en wel degelijk beantwoordt aan de vereisten inzake internationaliteit van de Europese procedures, maar desondanks om welbepaalde redenen voorkeur wordt gegeven aan de nationale procedure.

³⁹ Zie hierover voor België F. van Overbeeke, “De toepassing van de verordeningen inzake de Europese Executoriale Titel, het Betalingsbevel, de Geringe Vordering en het Europees Bankbeslag in België – onderzoeksresultaten” Tijdschrift@ipr.be 2019, afl. 3, nr. 62.

⁴⁰ HvJ EU, 19 december 2019, C-494/18 en C-453/18 (Bondora).

⁴¹ Zie punt 2 van de drieëntwintigste slotbepaling van de LEC. Over de diverse bepalingen in de Spaanse wetgeving, inclusief ook punt 11 van de drieëntwintigste slotbepaling van de LEC en inclusief een weergave van de ontwikkelingen veroorzaakt door de uitspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie in de zaak Banco Español de Crédito (HvJ EU 14 juni 2012, C-618/10 (Banco Español de Crédito) – zie met name het na deze uitspraak gewijzigde artikel 815, lid 4 van de LEC – de verwijzingsbeschikking van de zaak Bondora zoals in Nederlandse versie te lezen via <https://ec.europa.eu/minbuza/nl/documents/20142/1098398/C+453+18+verwijzingsbeschikking+redacted.pdf/e68d0e79-bd36-7e28-1b10-b5805d31c875?t=1545261899245>. Zie ook voor een weergave van de bepalingen van Spaans recht nrs. 18 en 19 van de uitspraak Bondora.

⁴² Het Hof oordeelde “Artikel 7, lid 2, onder d) en e), van verordening (EG) nr. 1896/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 tot invoering van een Europese betalingsbevelprocedure en artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, zoals uitgelegd door het Hof en gelezen in het licht van artikel 38 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, moeten aldus worden uitgelegd dat zij een in het kader van een Europese betalingsbevelprocedure aangezocht „gerecht” in de zin van deze verordening toestaan om de schuldeiser om nadere informatie te verzoeken over de contractuele bedingen waarop de betrokken schuldvordering berust, teneinde ambtshalve te toetsen of die bedingen oneerlijk zijn, en bijgevolg in de weg staan aan een nationale wettelijke regeling op grond waarvan daartoe overgelegde aanvullende stukken buiten beschouwing worden gelaten.”

⁴³ Zie voor wat betreft artikel 9 EBB-verordening nr. 49 en volgende van de uitspraak.

daarbij tegelijk naar eerdere rechtspraak betreffende controle op basis van de Richtlijn oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten van nationale procedures.

Opmerkelijk is hoezeer het Hof en, meer nog en zeer expliciet, de Advocaat-Generaal in deze zaak aandacht hebben voor de werking van de EBB-verordening *ten aanzien van* de nationale procedure: vermeldenswaard, zeker indien wordt gekeken vanuit het perspectief van verhouding tussen Europese procedures en nationale procedures,⁴⁴ daaruit voortvloeiende keuzemogelijkheden voor eisers evenals vanuit het perspectief van bescherming van verweerders, is dat het Hof in nummer 51 van de uitspraak overweegt “51 Een andere uitlegging van artikel 7, lid 2, onder d) en e), van verordening nr. 1896/2006 zou schuldeisers de mogelijkheid kunnen bieden de uit richtlijn 93/13 en artikel 38 van het Handvest voortvloeiende eisen te omzeilen.” De Advocaat-Generaal maakt expliciet gewag van de nationale Spaanse procedure – en de impact die die Spaanse procedure van eerdere rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft ondergaan inzake respect voor de Richtlijn oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, *in verhouding tot* de EBB-procedure, waar in de opinie wordt gesteld “134. De keuze voor een andere uitlegging van de twee in het geding zijnde instrumenten zou immers tot een buitenkans-effect leiden, doordat weinig gewetensvolle schuldeisers de in richtlijn 93/13 neergelegde dwingende regeling (...) zouden kunnen omzeilen door gebruik te maken van de vereenvoudigde procedure uit verordening nr. 1896/2006 (...). Met een dergelijke oplossing zou het niet mogelijk zijn een hoog niveau van consumentenbescherming te waarborgen in de zin van artikel 38 van het Handvest (...), met name ten aanzien van de economische belangen van consumenten (...). 135. Zoals de Commissie terecht heeft opgemerkt, zou een dergelijk resultaat in de hoofdgedingen des te absurder zijn omdat de nationaalrechtelijke betalingsbevelprocedure de consument een betere bescherming zou bieden dan de bij verordening nr. 1896/2006 ingevoerde Europese procedure. Die nationaalrechtelijke procedure, die is aangepast naar aanleiding van het arrest *Banco Español de Crédito* (...), voorziet namelijk in een ambtshalve toetsing door de rechter in het stadium van het onderzoek van het verzoek om een betalingsbevel. (...).”

Daar waar het eerder in bepaalde literatuur⁴⁵ nog werd betwijfeld of c.q. in hoeverre in de context van de EBB-procedure het voorleggen van documenten van eisers kon worden geëist, mede gezien de eerdere uitspraak Szyrocka⁴⁶ van het Hof van Justitie van de Europese Unie over het uitputtend karakter van artikel 7 EBB-verordening, wordt in de opinie⁴⁷ gesteld dat een en ander niet belet dat controle gebeurt van hetgeen in de *Europese richtlijn* inzake oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten wordt opgelegd.

De vraag kan worden gesteld in hoeverre de uitspraak Bondora *ruimere* implicaties kan hebben c.q. in hoeverre uit de uitspraak Bondora ruimere gevolgtrekkingen kunnen worden gemaakt dan louter op het vlak van consumentenbescherming op basis van de Richtlijn oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten.

⁴⁴ Voor wat betreft het hanteren van de regels van de EBB-verordening als een soort *toetssteen voor nationale procedures*, wijs ik hierbij overigens terug naar hetgeen ik reeds vermeldde in V. Van Den Eeckhout, “Regels van internationale bevoegdheid in de context van de “tweede generatie” verordeningen. Enkele beschouwingen vanuit het perspectief van bescherming van zwakke partijen”, Tijdschrift@ipr.be, 2018, afl. 3, p. 147-184, p. 148-149; zie overigens ook de vermelding daar p. 148, voetnoot 11 voor wat betreft (de volgens het Hof verboden) toepassing *bij wege van analogie* van de EBB-procedure in nationale procedures.

⁴⁵ Zie bv., naar aanleiding van de uitspraak Szyrocka, E. Guinchard, *RTD Eur* 2013, p. 335, over Szyrocka.

⁴⁶ HvJ EU, 13 december 2012, C-215/11 (Szyrocka).

⁴⁷ Nr. 123 en volgende van de opinie.

Te denken valt bijvoorbeeld aan de kwestie van de regels van internationale bevoegdheid van de EBB-verordening en de controle c.q. handhaving daarvan, specifiek waar het regels ter bescherming van consument-verweerders⁴⁸ betreft.⁴⁹

Indien het regime van de EBB-procedure wordt geplaatst *naast het regime van de Brussel 1 bis verordening*, moet immers worden opgemerkt dat in de Brussel 1 bis verordening bij schending van de regels van internationale bevoegdheid ter bescherming van consument-verweerders, door de consument in de fase van tenuitvoerlegging alsnog een “weigeringsgrond” kan worden ingeroepen;⁵⁰ een dergelijke weigeringsgrond in de fase van tenuitvoerlegging is niet voorzien in het regime van de EBB-verordening – en is overigens evenmin voorzien in het regime van de EGV-verordening.

Wel zou nog kunnen worden gedacht aan de procedure van heroverweging⁵¹ als mogelijkheid van sanctionering van schending van regels van internationale bevoegdheid – althans wat betreft de EBB-verordening.⁵² Voor zóvér deze mogelijkheid open staat,⁵³ moet daarbij overigens worden onderkend dat het dan wel om een vergaande sanctie zou gaan waarbij met name de uitspraak in het hart zelf zou

⁴⁸ Over het consumentenbegrip in de regels van de EBB-verordening enerzijds, de Brussel 1 bis verordening anderzijds, zie V. Van Den Eeckhout, “Regels van internationale bevoegdheid in de context van de “tweede generatie” verordeningen. Enkele beschouwingen vanuit het perspectief van bescherming van zwakke partijen”, Tijdschrift@ipr.be, 2018, afl. 3, p. 147-184 en V. Van Den Eeckhout, “Handhaving van regels van internationale bevoegdheid ter bescherming van consument-verweerders in de context van de EBB-verordening en de EGV-verordening, enkele actuele beschouwingen. En attendant Godot?”, working paper beschikbaar via https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3330821, 2019, 23 p.

⁴⁹ Cfr. hierover ook al eerder in V. Van Den Eeckhout, “Handhaving van regels van internationale bevoegdheid ter bescherming van consument-verweerders in de context van de EBB-verordening en de EGV-verordening, enkele actuele beschouwingen. En attendant Godot?”, working paper beschikbaar via https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3330821, 2019, p. 16., inclusief een bespreking daar van de mogelijkheden/onmogelijkheden tot controle en handhaving. In de zaak Bondora was wellicht geen schending van bevoegdheidsregels van de EBB-verordening aan de orde (à la limite kan nog worden gedacht aan de situatie dat verweerder niet als een consument in de zin van artikel 6 lid 2 EBB-verordening zou worden beschouwd en een forumkeuze voor een ander land dan Spanje zou zijn gemaakt, maar daarvan wordt in de zaak geen gewag gemaakt); wel is overigens nog denkbaar dat tenuitvoerlegging van de Spaanse uitspraak elders zou worden gevraagd, met name indien het vermogen zich elders bevindt. Varianten zijn echter denkbaar waarbij wel degelijk een schending van regels van internationale bevoegdheid plaatsvindt, de procedure verder toch doorgang vindt, en naderhand eventueel in een andere lidstaat gepoogd wordt tenuitvoerlegging van de uitspraak te bekomen. Hypothesen zijn denkbaar waarbij de verweerder wel of niet woont in de lidstaat waar de procedure plaatsvindt en waarbij (delen van) het vermogen van de verweerder zich wel of niet bevinden in de lidstaat waar de procedure plaatsvindt. Als dan maar voldaan is aan het criterium van internationaliteit van de EBB-verordening, zou de EBB-verordening – als ook aan de overige toepassingsvoorwaarden is voldaan – een regime zijn waarvan de eiser toepassing zou kunnen maken, maar waarbij dus denkbaar is dat regels van internationale bevoegdheid worden geschonden, in het bijzonder regels ter bescherming van consument-verweerders (waarbij, voor wat betreft de EBB-verordening, de speciale bevoegdheidsregel van artikel 6 lid 2 EBB-verordening niet uit het oog mag verloren voor zóvér het verweerders betreft die consument zijn in de zin van artikel 6 lid 2 EBB-verordening).

⁵⁰ Zie met name artikel 45 lid 1 onder e Brussel 1 bis verordening.

⁵¹ Zie artikel 20 EBB-verordening.

⁵² Zie met name de mogelijkheden tot inroepen van de procedure van heroverweging zoals voorzien in (bewoordingen van) artikel 18 EGV.

⁵³ Over de vraag in hoeverre een verzoek tot heroverweging gebaseerd op bevoegdheidsschending daadwerkelijk gehonoreerd zal worden, mede gezien het Hof reeds besliste in de zaak Thomas Cook (HvJ EU, 22 oktober 2015, C-245/14 (Thomas Cook), zie diverse van mijn eerdere publicaties, waaronder V. Van Den Eeckhout, “The Case law of the CJEU – CJEU case law on Cross-Border Enforcement (IC2BE)”, 2019, 53 p. en V. Van Den Eeckhout, “The Court of Justice of the European Union”, in *Informed Choices in Cross-Border Enforcement*, T. Kruger en J. von Hein (eds.), Cambridge: Intersentia 2020, te verschijnen. Voor een eerdere analyse van de zaak Thomas Cook zelf – de vraag in hoeverre verzoeken tot heroverweging na deze uitspraak alsnog kans maken op honorering, zie eerder meer bepaald V. Van Den Eeckhout, “Regels van internationale bevoegdheid in de context van de “tweede generatie” verordeningen. Enkele beschouwingen vanuit het perspectief van bescherming van zwakke partijen”, Tijdschrift@ipr.be, 2018, afl. 3, p. 170 en volgende evenals V. Van Den Eeckhout, “Handhaving van regels van internationale bevoegdheid ter bescherming van consument-verweerders in de context van de EBB-verordening en de EGV-verordening, enkele actuele beschouwingen. En attendant Godot?”, working paper beschikbaar via https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3330821, 2019, 23 p.

worden geraakt: de uitspraak kan dan immers niet louter niet worden tenuitvoergelegd in een ander land, de uitspraak zou middels de procedure van heroverweging zelfs totaal vernietigd kunnen worden; in die zin zou de sanctie van heroverweging verder gaan dan de sanctie van de Brussel 1 *bis* verordening. Ook zou de sanctiemogelijkheid breder zijn dan de sanctiemogelijkheid van de Brussel 1 *bis* verordening indien elke schending van regels van bevoegdheid – niet alleen de schending van bevoegdheidsregels zoals aangeduid in artikel 45 lid 1 onder e Brussel 1 *bis* verordening – zou kunnen leiden tot honorering van een verzoek tot heroverweging. Vermeldenswaard hierbij is nog dat in de zaak Thomas Cook⁵⁴ de Europese Commissie het standpunt had verdedigd dat een verzoek tot heroverweging zou kunnen worden gehonoreerd in zoverre het schending van regels van bevoegdheid betrof zoals ook voorzien in de Brussel 1 *bis* verordening – “te beperken in lijn met het bepaalde in verordening nr. 1215/2012.”

Aantekening hierbij verdient nog de kwestie of een sanctioneringsmogelijkheid wel of niet in de context van tenuitvoerlegging, in een lidstaat van tenuitvoerlegging, aan de orde dient te komen. Voor de heroverwegingsprocedure van de EBB-verordening lijkt dit niet nodig. Een heroverwegingsprocedure lijkt ook als zodanig te kunnen worden gestart, mits aan de overige voorwaarden is voldaan, inclusief dat de procedure tot een bepaalde fase is gevorderd. Wel moet het verzoek tot heroverweging sowieso worden ingesteld *in het land van het gerecht van oorsprong*, hetgeen mogelijk een complicatie vormt voor de verzoeker en belastend kan worden gevonden.⁵⁵

Het voorgaande betreft eventuele sanctiemogelijkheden nàdat een Europees betalingsbevel uitvoerbaar is verklaard.

De vraag kan worden gesteld in hoeverre, als al niet in de fase nà uitvoerbaarverklaring van een Europees betalingsbevel, al *tijdens de EBB-procedure zelf* – het door de eiser proberen bekomen van een rechterlijke uitspraak en het uitvoerbaar laten verklaren ervan – controle- en sanctioneringsmechanismen mogelijk zijn.⁵⁶ Mede gezien het eenvormig karakter van de EBB-procedure, kan de vraag worden gesteld wat al mogelijk is aan controle/handhaving tijdens de procedure zelf.

De mogelijkheden tot controle en sanctionering tijdens de procedure zelf – inclusief van de bijzondere bevoegdheidsregel zoals vervat in artikel 6 lid 2 EBB-verordening en die, bij toepassing van de EBB-procedure, een bijzondere bescherming van consument-verweerders verzekert – lijken echter veeleer beperkt van aard, zo gaf ik in eerdere publicaties⁵⁷ al aan, daarbij onder meer ingaand op de kwestie van mogelijke “geautomatiseerde” toetsing van artikel 8 en de overweging daaromtrent in nummer 16 van de preambule, op de (ontbrekende) rol van artikel 26 en 28 Brussel 1 *bis* verordening in de context van de EBB-procedure, op de (on)mogelijkheid tot controle op het moment van het uitvoerbaar verklaren van een Europees betalingsbevel. Eerder stelde ik ook al dat de eiser kennelijk de “arena” kan bepalen indien hij er in slaagt een Europees betalingsbevel te laten uitvaardigen, ook

⁵⁴ Zie nr. 16 van de opinie in de zaak Thomas Cook (C-245/14).

⁵⁵ Cfr. hierover ook al V. Van Den Eeckhout, “The Case law of the CJEU – CJEU case law on Cross-Border Enforcement (IC2BE)”, 2019, 53 p. en V. Van Den Eeckhout, “The Court of Justice of the European Union”, in *Informed Choices in Cross-Border Enforcement*, T. Kruger en J. von Hein (eds.), Cambridge: Intersentia 2020, te verschijnen.

⁵⁶ Cfr. ook infra naar aanleiding van de zaak Salvoni (C-347/18).

⁵⁷ V. Van Den Eeckhout, “Regels van internationale bevoegdheid in de context van de “tweede generatie” verordeningen. Enkele beschouwingen vanuit het perspectief van bescherming van zwakke partijen”, *Tijdschrift@ipr.be*, 2018, afl. 3, p. 147-184 en V. Van Den Eeckhout, “Handhaving van regels van internationale bevoegdheid ter bescherming van consument-verweerders in de context van de EBB-verordening en de EGV-verordening, enkele actuele beschouwingen. En attendant Godot?”, working paper beschikbaar via https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3330821, 2019, 23 p.

indien dit Europees betalingsbevel achteraf zou blijken uitgevaardigd te zijn door een onbevoegde rechter.

Nu het Hof van Justitie van de Europese Unie het oordeel in de zaak Bondora mede steunde op artikel 9 EBB-verordening, kan worden geopperd of ook op enigerlei gelijkaardige manier zou kunnen worden gebruik gemaakt van artikel 9 EBB-verordening ter toetsing van regels van internationale bevoegdheid ter bescherming van consument-verweerders. In de Luxemburgse praktijk van toepassing van de EBB-verordening is het alleszins zo dat verzoeken van rechters om meer informatie, gericht op het nagaan of mogelijk sprake was van een consumentenovereenkomst waarbij regels van internationale bevoegdheid ter bescherming van consumenten zouden zijn geschonden, reeds mede gesteund werden op artikel 9 EBB-verordening.⁵⁸ Weliswaar gaat het hier om een andere kwestie dan om het (kunnen) nagaan van respect voor regels van consumentenbescherming gesteund op de Richtlijn oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, om een ander soort toetsing, met een mogelijk eigen consumentenbegrip etc.,⁵⁹ maar in zoverre beide kwesties onder dezelfde paraplu van artikel 9 EBB-verordening worden gebracht, brengt dit mede de kwestie naar voren in hoeverre in die zin in de Bondora-argumentatie een argument kan worden gevonden dat wel degelijk (meer) ruimte is voor controle van regels van internationale bevoegdheid ter bescherming van consumenten en hoe het Hof dienaangaande zou redeneren.

II.b.3. Ruimer bekeken: de zaak Salvoni als opstap voor een breder perspectief

In discussies over (meer) controle op respect voor regels van internationale bevoegdheid ter bescherming van consument-verweerders zou mogelijk mede gesteund kunnen worden op de zaak Salvoni⁶⁰ van het Hof van Justitie van de Europese Unie, via een a contrario redenering als het ware. In de opinie bij Salvoni⁶¹ werd gewezen op een verschil tussen de Brussel 1 *bis* verordening enerzijds, de

⁵⁸ Zie V. Van Den Eeckhout, "Report "Luxembourg" (IC2BE)", 2019, 84 p., met name p. 30 en p. 47 over het gebruik van standaardformulier B, gesteund op artikel 9 EBB-verordening. Zie ook V. Van Den Eeckhout en C. Santaló Goris, "Luxembourg" in *Informed Choices in Cross-Border Enforcement*, T. Kruger en J. von Hein (eds.), Cambridge: Intersentia 2020, te verschijnen.

⁵⁹ Over dergelijke kwesties, zie ook al V. Van Den Eeckhout, "The Case law of the CJEU – CJEU case law on Cross-Border Enforcement (IC2BE)", 2019, 53 p. V. Van Den Eeckhout, "The Court of Justice of the European Union", in *Informed Choices in Cross-Border Enforcement*, T. Kruger en J. von Hein (eds.), Cambridge: Intersentia 2020, te verschijnen en V. Van Den Eeckhout, "Report "Luxembourg" (IC2BE)", 2019, 84 p., V. Van Den Eeckhout, "Handhaving van regels van internationale bevoegdheid ter bescherming van consument-verweerders in de context van de EBB-verordening en de EGV-verordening, enkele actuele beschouwingen. En attendant Godot?", working paper beschikbaar via https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3330821, 2019, 23 p, inclusief ook het aanduiden van de kwestie van mogelijke onwetendheid van de consument betreffende kwesties van internationale bevoegdheid en mogelijke parallellen tussen hetgeen in deze zaak wordt aangeduid op het vlak van onwetendheid van de consument betreffende aspecten van consumentenbescherming op basis van de Richtlijn oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten (zie vooral nr. 107 en volgende van de opinie van de AG bij de zaak Bondora; zie ook nr. 103 van de opinie waarnaar supra reeds werd verwezen en waarin de AG stelt, na eerst in nr. 102 de vraag op te werpen "Is er sprake van een niet te onderschatten risico dat de consument tegen wie een verzoek om een Europees betalingsbevel gericht is, geen verzet aantekent tegen dat verzoek wegens de nadere regels die daarvoor gelden?": "Net zoals de Commissie ben ik van mening dat deze vraag bevestigend moet worden beantwoord, met name wegens ten eerste de termijn voor het aantekenen van verzet, ten tweede het risico dat de consument de omvang van zijn rechten niet kent, en ten derde de beperkte informatie die hem ter beschikking wordt gesteld.") en onwetendheid van de consument met de problematiek als zodanig van internationale bevoegdheid, en inclusief het nagaan daar van mogelijke stadia waarin wel/niet een controle zou kunnen gebeuren van schending van regels van internationale bevoegdheid (over de stadia waarin een controle zou kunnen gebeuren van schending van de Richtlijn oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, zie vooral nr. 83 en 97 van de opinie van de AG bij de zaak Bondora).

⁶⁰ HvJ EU, 4 september 2019, C-347/18 (Salvoni).

⁶¹ Zie nr. 72 van de opinie, waar de AG stelt "Mijn conclusie over dit punt wordt niet ontkracht door de rechtspraak waarin het Hof de aard heeft onderzocht van de procedure waarmee een beslissing als Europese executorialie titel wordt gewaarmerkt in de zin van verordening nr. 805/2004.(...) De plicht van het gerecht van oorsprong om na te gaan of is voldaan aan alle vereisten

EET-verordening⁶² anderzijds, terzake de mogelijkheid van controle van respect voor regels van internationale bevoegdheid ter bescherming van consument-verweerders, met name terzake het moment en de manier waarop controle kan gebeuren. Een vergelijking tussen Brussel 1 *bis* en andere regimes kan echter ook ruimer, breder gemaakt worden, met name indien ook de EBB-verordening en de EGV-verordening in een vergelijking worden betrokken. Bij het doorvoeren van dergelijke vergelijking moge worden aangetekend dat in de Salvoni-uitspraak mede werd getoetst aan artikel 47 Handvest van de grondrechten van de Europese Unie inzake het recht op een doeltreffende voorziening in rechte en op een onpartijdig gerecht; het Hof oordeelde dat artikel 47 Handvest van de grondrechten van de Europese Unie niet was geschonden,⁶³ daarbij mede refererend naar de mogelijkheid die voor de consument alsnog zou bestaan de schending aan te brengen en te laten sanctioneren via het aanvoeren van de schending van regels als weigeringsgrond.⁶⁴ Zoals hierboven reeds aangegeven, hebben echter noch de EBB-verordening noch de EGV-verordening een dergelijke weigeringsgrond in de fase van tenuitvoerlegging voor de consument voorzien. Geopperd zou nog kunnen worden dat in de context van de Europese eenvormige procedures niet alleen de mogelijkheden voorzien in de fase van tenuitvoerlegging van tel zijn, maar ook ruimer moet worden gekeken naar mogelijkheden-mechanismen van controle en sanctiëring – in het bijzonder van de consument-verweerder beschermende bevoegdheidsregel van artikel 6 lid 2 EBB-verordening – evenals naar de mogelijkheid van het mechanisme van heroverweging. Over het wel of niet bestaan van dergelijke mechanismen c.q. de mogelijke ruimte die daarbij wordt geboden dan wel de complicaties ervan schreef ik echter hierboven al. Eerder wierp ik in die zin ook al de vraag in hoeverre hetgeen wordt overwogen in de uitspraak Salvoni bij een vergelijking tussen de Brussel 1 *bis* verordening en de EBB-verordening zou kunnen leiden tot beargumentering van (meer) controle- en sanctiëningsmechanismen in de EBB-verordening.⁶⁵

De opinie Salvoni zelf beperkt zich echter, zoals aangegeven, tot een aanstippen van een vergelijking van de Brussel 1 *bis* verordening met de EET-verordening. Interessant daarbij is nog wel dat het Hof van Justitie van de Europese Unie zelf eerder, in de zaak Cornelius de Visser,⁶⁶ al meer gestrengheid toonde bij hantering van de EET-verordening dan bij hantering van de Brussel 1 (*bis*) verordening voor

voor waarmede als Europese executoriale titel vloeit expliciet voort uit artikel 6 van verordening nr. 805/2004, dat geen equivalent heeft in verordening nr. 1215/2012.

⁶² Verordening (EG) nr. 805/2004 van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 tot invoering van een Europese executoriale titel voor niet-betwiste schuldvorderingen (“EET-verordening”).

⁶³ Het Hof oordeelde “Artikel 53 van verordening (EU) nr. 1215/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2012 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, zoals gewijzigd bij gedelegeerde verordening (EU) 2015/281 van de Commissie van 26 november 2014, beschouwd in samenhang met artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, moet aldus worden uitgelegd dat het zich ertegen verzet dat het gerecht van herkomst dat is verzocht het in artikel 53 bedoelde certificaat af te geven met betrekking tot een definitief geworden beslissing, ambtshalve kan nagaan of sprake is van schending van de bepalingen van hoofdstuk II, afdeling 4, van deze verordening, teneinde de consument te informeren over de eventueel vastgestelde schending en hem in staat te stellen met kennis van zaken de mogelijkheid te overwegen om gebruik te maken van het rechtsmiddel waarin artikel 45 van die verordening voorziet.”

⁶⁴ In nr. 45 van het arrest wordt gesteld “Voorts wordt geen afbreuk gedaan aan het in artikel 47 van het Handvest vervatte recht op een doeltreffende voorziening in rechte, aangezien artikel 45 van verordening nr. 1215/2012 de verweerder toestaat met name aan te voeren dat sprake is van eventuele schending van de bevoegdheidsregels van hoofdstuk II, afdeling 4, van die verordening, betreffende door consumenten gesloten overeenkomsten.”

⁶⁵ Zie hierover al eerder V. Van Den Eeckhout, “The Case law of the CJEU – CJEU case law on Cross-Border Enforcement (IC2BE)”, 2019, 53 p. en V. Van Den Eeckhout, “The Court of Justice of the European Union”, in *Informed Choices in Cross-Border Enforcement*, T. Kruger en J. von Hein (eds.), Cambridge: Intersentia 2020, te verschijnen.

⁶⁶ HvJ EU, 15 maart 2012, C-292/10 (Cornelius de Visser). Het Hof oordeelde in deze uitspraak betreffende de EET-verordening dat “Het recht van de Unie moet aldus worden uitgelegd dat het zich ertegen verzet dat een verstekvonnis dat is uitgesproken tegen een verweerder van wie het adres onbekend is, wordt gewaarmerkt als Europese executoriale titel in de zin van verordening (EG) nr. 805/2004 van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 tot invoering van een Europese executoriale titel voor niet-betwiste schuldvorderingen.”

wat betreft verweerders zonder bekende woonplaats, precies gezien het ontbreken van een weigeringsgrond voor tenuitvoerlegging als artikel 34 lid 2 Brussel 1 verordening (het huidige artikel 45 lid 1 b Brussel 1 *bis* verordening) in de EET-verordening.⁶⁷ Recent volgde het Spaans Grondwettelijk Hof een soortgelijke redenering – inclusief verwijzing naar de uitspraak Cornelius de Visser – in zijn uitspraak van 20 februari 2020.⁶⁸ A la limite zou kunnen worden gesteld dat een verweerder in die zin, althans wat betreft bepaalde aspecten,⁶⁹ mogelijk zelfs beter “beschermd” kan zijn⁷⁰ middels hetgeen bepaald is in de EET-verordening dan in het regime van de Brussel 1 *bis* verordening.

II.b.4. Afrondende kanttekeningen naar aanleiding van de zaak Parking en Interplastics

Ik rond af met het aanstippen van een andere recente zaak van het Hof van Justitie van de Europese Unie waarin zowel de Brussel 1 *bis* verordening als de EET-verordening⁷¹ werden betrokken, met name de gecombineerde zaken Parking en Interplastics.⁷² Ik beperk me hierbij tot het maken van twee kanttekeningen betreffende deze zaak.

Een eerste kanttekening betreft hetgeen in deze zaak wordt overwogen omtrent het grensoverschrijdend karakter van een rechtsverhouding. Opmerkelijk is met name dat in de zaak Parking en Interplastics terzake hantering van de Brussel 1 *bis* verordening in nummer 34 van deze uitspraak wordt gerefereerd naar artikel 3 lid 1 EBB-verordening en de uitspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie in de zaak Bondora, over de EBB-verordening, betreffende artikel 3 lid 1

⁶⁷ Zie nr. 57 van de uitspraak.

⁶⁸ Spaans Grondwettelijk Hof, 20 februari 2020, zie hierover – inclusief een link naar de uitspraak zelf – <https://conflictoflaws.net/2020/the-artist-the-actor-and-the-eeo-regulation-or-how-the-english-courts-and-the-spanish-constitutional-court-prevented-a-cross-border-injustice-threatened-via-the-eeo-regulation-in-the-litigation-con/>

⁶⁹ Zie voor bedenkingen over de positie van *werknemer*-verweerders, die in het regime van de EET-verordening géén bijzondere bescherming lijken te genieten op het vlak van regels inzake internationale bevoegdheid, V. Van Den Eeckhout, “Regels van internationale bevoegdheid in de context van de “tweede generatie” verordeningen. Enkele beschouwingen vanuit het perspectief van bescherming van zwakke partijen”, Tijdschrift@ipr.be, 2018, afl. 3, p. 147-184, p. 157 onder verwijzing naar U. Grusic, “Recognition and Enforcement of Judgments in Employment Matters in European Private International Law”, *Journal of Private International Law* 2016, Vol. 12, No 3, p. 521-544.

⁷⁰ In de zin dat in bepaalde gevallen (hypothese van verweerder met onbekende woonplaats – cfr. de zaak Cornelius de Visser; hypothese van consument-verweerder waarbij tijdens de voorafgaande procedure de regels van internationale bevoegdheid ter bescherming van consument-verweerders zoals opgenomen als vereiste voor het afleveren van een certificaat in de EET-verordening zijn geschonden – cfr. de referentie naar de EET in de opinie Salvoni) door de rechter geen certificaat zal mogen worden afgeleverd – tenuitvoerlegging op basis van de Brussel 1 *bis* verordening is dan wel nog mogelijk, maar met desgevallend de mogelijkheid (voor de verweerder) tot het invoeren van een weigeringsgrond op basis van artikel 45 Brussel 1 *bis* verordening. In eerdere publicaties benaderde ik het voorgaande reeds vanuit de vraagstelling in hoeverre met de invoering van de EET-verordening – en, ruimer, met de totstandbrenging van de tweede generatie verordeningen – wel of niet louter een verschuiving heeft plaatsgevonden van controle door het gerecht van het land van tenuitvoerlegging naar het gerecht van het land van oorsprong.

⁷¹ De (impact van de uitspraak Zulfikarpašić over de) EET-verordening werd echter door het Hof in casu als irrelevant ter zijde geschoven, zie met name nr. 41 van de uitspraak waar wordt gesteld “*Met het oog op de verstrekking van een nuttig antwoord aan de verwijzende rechter moet worden onderstreept, voor zover deze rechter naar het arrest van 9 maart 2017, Zulfikarpašić (C-484/15, EU:C:2017:199), verwijst, dat de zaak die tot dat arrest heeft geleid betrekking had op verordening nr. 805/2004. In casu zijn de twee betrokken schuldvorderingen echter geen „niet-betwiste” schuldvorderingen in de zin van artikel 3 van die verordening, aangezien zij voor die rechter worden betwist. Bijgevolg is verordening nr. 805/2004 ratione materiae niet van toepassing.*”

⁷² HvJ EU, 7 mei 2020, C-267/19 en C-323/19 (Parking en Interplastics). Het Hof oordeelde in deze zaak dat “*Artikel 18 VWEU en artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie moeten aldus worden uitgelegd dat zij niet in de weg staan aan een nationale regeling waarbij notarissen die handelen in het kader van de bevoegdheden die hun zijn toegekend in procedures van gedwongen tenuitvoerlegging op grond van een bewijskrachtig document, worden gemachtigd om dwangbevelen uit te vaardigen die, zoals blijkt uit het arrest van 9 maart 2017, Pula Parking (C-551/15, EU:C:2017:193), niet kunnen worden erkend en ten uitvoer gelegd in een andere lidstaat.*”

EBB-verordening inzake het criterium van internationaliteit voor toepassing van de EBB-verordening;⁷³ (ook) in de zaak Bondora was een eiser de partij met woonplaats in een andere lidstaat dan de lidstaat van het aangezochte gerecht, net zoals in de in casu ter discussie staande situatie van een buitenlandse eiser tegen een Kroatische verweerder. De gemaakte verwijzing kan, enerzijds, een *ruime* definitie van het grensoverschrijdend karakter van een rechtsverhouding lijken in te houden. Maar anderzijds moet worden onderkend dat de bepaling van internationaliteit in de EBB-verordening, net zoals in de EGV-verordening waarbij het criterium van internationaliteit op eenzelfde manier is bepaald, zelf zeker ook beperkingen kent. In de zaak ZSE Energia⁷⁴ van het Hof van Justitie van de Europese Unie betreffende de EGV-verordening kwam deze beperktheid expliciet tot uitdrukking in de context van de EGV-verordening. Daarbij wordt door het Hof van Justitie van de Europese Unie gewag gemaakt van de bewuste keuze van de Europese wetgever tot vasthouden aan dergelijke beperking. In deze zaak wordt overigens uitdrukkelijk verwezen naar document COM(2013)794final waarin is aangegeven hoezeer het criterium van internationaliteit bij toepassing van de EGV-verordening beperkter is dan dat van de Brussel 1 *bis* verordening.⁷⁵ Voldoen aan het criterium van internationaliteit zoals bepaald in de EBB-verordening is voor toepassing van de regels zelf van de Brussel 1 *bis* verordening – regels van internationale bevoegdheid en regels van erkenning en tenuitvoerlegging – noch een voldoende, noch een noodzakelijke voorwaarde, zo moet alleszins worden onderkend. Overigens werd in de opinie van de Advocaat-Generaal bij de zaak Zulfikarpašić⁷⁶ ook al gewezen op verschillen tussen de EET-verordening enerzijds, de andere tweede generatieverordeningen anderzijds inzake vereisten van internationaliteit.

De verwijzing in de zaak Parking en Interplastics naar de zaak Bondora doet vragen rijzen naar de precieze betekenis/impact ervan: is de verwijzing bedoeld in die zin dat het voldoen aan internationaliteit in de zin van Bondora c.q. de EBB-verordening op zich zou volstaan als voldoende

⁷³ In het arrest wordt in de nummers 33-35 gesteld “33 Terwijl verordening nr. 1215/2012 het begrip „grensoverschrijdende [geschillen]” niet definieert, hoewel dit begrip wordt gebruikt in de overwegingen 3 en 26 ervan, moet worden geconstateerd dat artikel 3, lid 1, van verordening (EG) nr. 1896/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 tot invoering van een Europese betalingsbevelprocedure (PB 2006, L 399, blz. 1) het overeenkomstige begrip „grensoverschrijdende zaak” definieert als een zaak waarin ten minste een van de partijen haar woonplaats of haar gewone verblijfplaats heeft in een andere lidstaat dan de lidstaat van het aangezochte gerecht. 34 Op basis van die bepaling heeft het Hof geoordeeld dat, wanneer de verzoeker in een betalingsbevelprocedure gevestigd is in een andere lidstaat dan die van de aangezochte rechter, het geding een grensoverschrijdend karakter heeft en dus binnen de werkingssfeer van verordening nr. 1896/2006 valt (zie in die zin arrest van 19 december 2019, Bondora, C-453/18 en C-494/18, EU:C:2019:1118, punt 35). 35 Met die uitlegging van artikel 3, lid 1, van verordening nr. 1896/2006 kan in beginsel ook het grensoverschrijdend karakter – en dus het grensoverschrijdend element – van een geschil worden vastgesteld teneinde verordening nr. 1215/2012 te kunnen toepassen. Immers, aangezien beide verordeningen onder de justitiële samenwerking in burgerlijke zaken met grensoverschrijdend gevolgen vallen, dient een geharmoniseerde uitlegging te worden gegeven aan de overeenkomstige begrippen die de Uniewetgever in deze verordeningen heeft gebruikt.” In het daaraan voorafgaande nummer 32 van de uitspraak was door het Hof de zaak Owusu aan gehaald (“Dienaangaande zij opgemerkt dat het Hof in zijn rechtspraak, bij het onderzoek van het internationale karakter van de aan de orde zijnde rechtsverhouding, herhaaldelijk heeft verwezen naar de „respectieve woonplaats van partijen bij het geding”, zonder daarbij een onderscheid te maken volgens hun hoedanigheid in de procedure (zie in die zin arrest van 1 maart 2005, Owusu, C-281/02, EU:C:2005:120, punten 25 en 26)”). Men denke hierbij ook aan de thematiek van de afscheiding van zuiver interne situaties van internationale, intracommunautaire situaties, de kwestie van het hypothetisch karakter etc. (over “hypothetisch”, zie ook nr. 24 van de uitspraak Eos Matrix (HvJ EU, 6 november 2019, C-234/19 (Eos Matrix)) – uitspraak waarnaar in de zaak Parkings en Interplastics zoals verder aangegeven ook wordt verwezen).

⁷⁴ HvJ EU, 22 november 2018, C-627/17 (ZSE Energia).

⁷⁵ Zie met name p. 6 van het document.

⁷⁶ Zie nr. 25 en volgende van de opinie de zaak Zulfikarpašić C-484/15), waar wordt gesteld dat anders dan het geval is in de EBB-verordening, de EGV-verordening en de EAPO-verordening, de EET-verordening geen voorwaarden stelt betreffende de grensoverschrijdend aard van het geschil. Over de rol van de EET-verordening in de zaak Parking en Interplastics (een situatie waarbij in casu geen sprake was van een onbetwiste schuldvordering) volgens het Hof, zie reeds supra, in verwijzing naar nr. 41 van de uitspraak. In de zaak Zulfikarpašić was sprake van een in oorsprong interne Kroatische rechtsverhouding, waarbij tegen het dwangbevel geen verzet was aangetekend en verzocht was om een EET-certificaat.

voorwaarde en voldoende zou getuigen van internationaliteit – mogelijk als één van de manieren waarop een rechtsverhouding internationaal kan zijn c.q. als argument ten overvloede om te getuigen van de internationaliteit van de rechtsverhouding – , of is de verwijzing bedoeld in die zin dat hier sprake is van een noodzakelijke voorwaarde – voor bevoegdheid van het Hof/voor toepassing van de Brussel 1 *bis* verordening? Hoe situeert zich deze overweging ten aanzien van vereisten inzake het kunnen voeren van een procedure bij het Europees Hof (“bevoegdheid van het Hof”) versus voorwaarden voor toepassing van een welbepaald regime, met daarbij mogelijk nog een onderscheid tussen voorwaarden voor toepassing van regels van erkenning en tenuitvoerlegging enerzijds, voorwaarden voor toepassing van regels van internationale bevoegdheid anderzijds – die terzake de Brussel 1 *bis* verordening verschillen.

Alleszins kan de overweging in de uitspraak Parking en Interplastics inzake nagestreefde consistentie c.q. “geharmoniseerde uitlegging”,⁷⁷ enigszins verrassen, nu de Europese wetgever zelf duidelijk niét consistent heeft willen zijn terzake het criterium voor internationaliteit c.q. het als dusdanig vereisten van internationaliteit in onderscheiden regimes en mede daarmee de vraag rijst hoe precies het Hof deze passage heeft bedoeld c.q. hoe de passage moet worden begrepen.

Een tweede kanttekening betreft de manier waarop het Europees Hof in casu een nationale procedure beoordeelt en de interactie daarvan met het regime van de Brussel 1 *bis* verordening; in het bijzonder rijst hier de vraag naar *de mogelijke impact van Europese regimes – zoals de Brussel 1 bis verordening – op (de beoordeling van) nationale procedures.*

In een eerdere zaak⁷⁸ waarin het de Kroatische procedure betrof waarover aan het Hof een beoordeling was gevraagd, had het Hof de zaak afgewezen als niet-ontvankelijk, nu het een puur interne zaak zou betreffen. In de zaak Parking en Interplastics werd echter, zoals hierboven al aangegeven, wel besloten tot bevoegdheid van het Hof en werd vervolgens overgegaan tot beoordeling van de nationale procedure. In casu wees het Hof de aangevoerde kritiek op de nationale procedure inhoudelijk af en werd gesteld dat de nationale procedure wel degelijk de toets van artikel 47 Handvest van de grondrechten van de Europese Unie kon doorstaan en er geen sprake kon zijn van schending van artikel 18 VWEU, maar de vraag is of dit in een andere zaak, betreffende een andere nationale procedure, mogelijk anders zou kunnen liggen. Sowieso wérd wel degelijk getoetst, hier op basis van artikel 47 Handvest van de grondrechten van de Europese Unie inzake het recht op een doeltreffende voorziening in rechte en op een onpartijdig gerecht en artikel 18 VWEU inzake non-discriminatie op basis van nationaliteit.

Ruimer gesteld kan hierbij de vraag worden gesteld in hoeverre het Hof met deze zaak de deur dicht heeft gelaten dan wel (ruimer) open heeft gesteld voor toetsing van nationale procedures. Hierbij zouden in deze casus, à la limite, ook mechanismen en denktrants inzake (bestrijding van) omgekeerde discriminatie in specifieke zin kunnen naar voren komen. Aantijgingen van omgekeerde discriminatie doen zich immers soms voor in die zin dat betoogd wordt dat een partij wier rechtsverhouding zich in een zuiver interne context afspeelt, gediscrimineerd wordt ten aanzien van partijen wier rechtsverhouding zich in een internationale, intracommunautaire context afspeelt vanuit de overweging dat de partij wier rechtsverhouding zich in internationale context afspeelt aanspraak kan

⁷⁷ “35. Met die uitlegging van artikel 3, lid 1, van verordening nr. 1896/2006 kan in beginsel ook het grensoverschrijdende karakter – en dus het grensoverschrijdende element – van een geschil worden vastgesteld teneinde verordening nr. 1215/2012 te kunnen toepassen. Immers, aangezien beide verordeningen onder de justitiële samenwerking in burgerlijke zaken met grensoverschrijdende gevolgen vallen, dient een geharmoniseerde uitlegging te worden gegeven aan de overeenkomstige begrippen die de Uniewetgever in deze verordeningen heeft gebruikt.”

⁷⁸ HvJ EU, 6 november 2019, C-234/19 (Eos Matrix).

maken op bepaalde rechten die niet openstaan voor partijen wier rechtsverhouding zich niet in die context afspeelt – daarin begrepen, als het zaken betreft waarbij internationaal privaatrecht aan de orde is – rechten die ontstaan door het in een bepaald land kunnen bekomen van een gewilde uitspraak c.q. rechtsverhouding, het binnen Europa kunnen laten circuleren van die uitspraak en het via een zogenaamde U-bocht constructie vervolgens intern laten vigeren van die uitspraak; vandaaruit wordt vervolgens soms aangevoerd dat ook voor “interne situaties” een mogelijkheid zou moeten openstaan dergelijk resultaat te bekomen – omgekeerde discriminatie in die zin.⁷⁹ In casu betreft het dan, à la limite, echter de kwestie dat een uitspraak niét Europees kan circuleren, en het mogelijk effect daarvan op interne procedures; welnu, een vraag die daarbij kan rijzen, is of dan vervolgens ook intern een vorm van *verbod* zou moeten gelden. De nationale procedure stond in casu als het ware nog overeind – alleszins tot op bepaalde hoogte c.q. in welbepaalde gevallen – terwijl er belemmeringen gelden voor de “Europese gelding” van uitspraken die op basis van die nationale procedure zijn tot stand gekomen. A la limite zou kunnen worden gesteld dat hier, op deze specifieke manier, de vraag rijst naar (de waarde van) het “model” van de Brussel 1 *bis* verordening (als regime dat iets wel of niet toelaat te circuleren) voor interne situaties c.q. als aanduiding van de wenselijkheid c.q. aanvaardbaarheid dan wel de laakbaarheid, als het ware, van interne procedures en de resultaten daarvan.

In de zaak Parking en Interplastics haalt het Hof, na het aanvaarden van bevoegdheid, aan dat het Hof eerder⁸⁰ al had geoordeeld dat een welbepaald type uitspraak niet voor circulatie via de Brussel 1 *bis* verordening in aanmerking komt maar daarbij op zich geen oordeel had uitgesproken over de interne procedure zelf.⁸¹ Het Hof beoordeelt vervolgens in casu wel de nationale procedure die tot het genoemde type uitspraak kan leiden vanuit artikel 47 Handvest en aantijgingen inzake discriminatie.⁸²

⁷⁹ Zie over dergelijke argumentaties, dynamieken etc. V. Van Den Eeckhout, “De wisselwerking tussen materieel recht en internationaal privaatrecht: eenrichtings- of tweerichtingsverkeer?” Rechtskundig Weekblad 2000, p. 1249-1265. Te denken valt hierbij aan diverse voorbeelden in de familierechtelijke sfeer, waarbij met name kan worden gedacht aan rechtsfiguren als echtscheidingen etc. Cfr. recent, vanuit het oogpunt van het Hof van Justitie van de Europese Unie, in de sfeer van het familierecht en toegespitst op de kwestie van huwelijken tussen personen van hetzelfde geslacht, nr. 45 van de uitspraak Coman (HvJ EU, 5 juni 2018, C-673/16 (Coman)).

⁸⁰ HvJ EU, 9 maart 2017, C-551/15 (Pula Parking).

⁸¹ Zie met name nrs. 42 en volgende van het arrest waar wordt gesteld – de passages verdienen citering gezien de relevantie ervan “42 *Derhalve moeten de twee vragen van de verwijzende rechter, die samen moeten worden onderzocht, in die zin worden opgevat dat hij daarmee in wezen wenst te vernemen of, indien de door hem te geven beslissingen binnen de werkingssfeer van verordening nr. 1215/2012 vallen, artikel 18 VWEU en artikel 47 van het Handvest aldus moeten worden uitgelegd dat zij in de weg staan aan een nationale regeling waarbij aan notarissen, wanneer zij optreden in het kader van de bevoegdheden waarover zij in procedures van gedwongen tenuitvoerlegging op grond van een bewijskrachtig document beschikken, de bevoegdheid wordt verleend om dwangbevelen uit te vaardigen die, zoals blijkt uit het arrest van 9 maart 2017, Pula Parking (C-551/15, EU:C:2017:193), niet kunnen worden erkend en ten uitvoer gelegd in een andere lidstaat. 43 Meteen moet met betrekking tot de draagwijdte van dat arrest worden benadrukt dat het Hof zich daarin enkel heeft uitgesproken over de vraag of de notarissen in Kroatië die in procedures van gedwongen tenuitvoerlegging op grond van een bewijskrachtig document handelen in het kader van de bevoegdheden die hun bij de wet gedwongen tenuitvoerlegging zijn toegekend, daarbij in de hoedanigheid van „gerecht” optreden, en dus over de erkenning en de tenuitvoerlegging, op grond van verordening nr. 1215/2012, van de bevelen die uit dergelijke procedures voortvloeien, zonder de specificiteit van de Kroatische rechtsorde in dat opzicht ter discussie te stellen. 44 Het Hof heeft zich in dat arrest echter niet uitgesproken over de vraag of die notarissen wel bevoegd zijn om dwangbevelen uit te vaardigen in procedures van gedwongen tenuitvoerlegging, en het heeft geenszins geoordeeld dat verordening nr. 1215/2012 het gebruik van dit soort procedures verbiedt.”*

⁸² Ook in de eerdere zaak Eos Matrix (HvJ EU, beschikking van 6 november 2019, C-234/19 (Eos Matrix)) waarnaar in deze uitspraak in nr. 49 wordt verwezen, was deze Kroatische bijzondere procedure reeds bevestigd vanuit artikel 18 VWEU, maar in die zaak had het Hof besloten dat het onbevoegd was, cfr. ook al supra.

Wat betreft het punt van discriminatie, zijn bij brede beschouwing van deze zaak kwesties te onderscheiden inzake discriminatie vanuit het perspectief van eiser dan wel verweerder, in interne versus zogenaamd internationale situaties.

De problematiek van discriminatie c.q. verschil in behandeling kan bekeken worden vanuit het perspectief van de *Kroatische schuldeiser*⁸³ – vergelijking van de positie tussen Kroatische schuldeisers enerzijds en buitenlandse schuldeisers anderzijds indien zij in Kroatië deze specifieke Kroatische procedure proberen te hanteren tegen een Kroatische dan wel een buitenlandse schuldenaar, en deze vervolgens gestopt wordt dan wel mag worden doorgevoerd – maar zonder dat de uitspraak via de Brussel 1 bis verordening in andere EU-landen zou kunnen gelding krijgen, evenals vergelijking van de positie tussen Kroatische schuldeisers waar het voor hen onmogelijk is in Kroatië via deze bijzondere nationale procedure een uitspraak te bekomen die in andere EU-lidstaten gelding zal hebben, versus buitenlandse schuldeisers die in hun lidstaat via een daar bestaande nationale procedure wel een dergelijke uitspraak kunnen bekomen.⁸⁴

Ik maak hierbij ook een aantekening over het perspectief van *Kroatische schuldenaars* waarbij ik herinner aan de hoger reeds genoemde zaak zoals die voorlag bij het Belgische Grondwettelijk Hof – waarbij een Belgische eiser bij het nationale gerecht aanvoerde gediscrimineerd te worden in vergelijking met eisers in een Europese procedure. Interessant nu is de zaak Parking en Interplastics daarnaast te stellen vanuit het perspectief van discriminatie van *schuldenaars*. Het is met name interessant de zaak Parking en Interplastics zoals die voorlag bij het Hof van Justitie van de Europese Unie enerzijds, te plaatsen naast de zaak zoals die voorlag bij het Belgische Grondwettelijk Hof en de daarin aangevoerde aantijging van discriminatie anderzijds, met name waar het in deze laatste zaak de aantijging betrof dat Belgische eisers in interne procedures zouden worden gediscrimineerd – indien de zaak vanuit het omgekeerde perspectief zou worden bekeken: met als effect dat verweerders in deze procedures beter worden beschermd dan in de Europese procedure. In de zaak Parking en Interplastics daarentegen, waarbij de aantijging van discriminatie voor het Hof zelf werd toegespitst op schending van het discriminatieverbod op basis van nationaliteit zoals opgenomen in artikel 18 VWEU, kan het vanuit een bepaalde zienswijze worden voorgesteld als zouden nationale verweerders in nationale procedures juist minder worden beschermd, nu tegen hen alsnog een nationale procedure kon worden gevoerd – zij het dat een op basis daarvan tot stand gekomen uitspraak niet binnen Europa kan circuleren op grond van de Brussel 1 bis verordening – terwijl de procedure eenvoudigweg zou worden stopgezet indien het een buitenlandse verweerder zou betreffen. Zo gesteld zou een nationale, Kroatische schuldenaar in deze specifieke nationale, Kroatische procedure hier precies sléchter af zijn.

Het Hof zelf overweegt⁸⁵ in de zaak Parking en Interplastics bij de bespreking van artikel 18 VWEU, omtrent de aantijging van discriminatie op basis van nationaliteit, dat de Kroatische procedure niet voorziet in een verschillende behandeling volgens nationaliteit en dat de bevelen die aan het eind van de procedure worden afgegeven, in een andere lidstaat niet kunnen worden erkend en ten uitvoer

⁸³ Wat betreft het beschouwen in verhouding tot alternatieven als de EBB-procedure moet voor ogen worden gehouden dat de EBB-procedure sowieso enkel open staat voor rechtsverhoudingen die voldoen aan het criterium van internationaliteit zoals bepaald in artikel 3 EBB-verordening; zie bovendien ook de regels van internationale bevoegdheid van de EBB-verordening inzake (on)mogelijkheden tot het voeren van een EBB-procedure door een binnenlandse eiser in de eigen rechtsorde.

⁸⁴ Omtrent een vergelijking tussen nationale rechtsordes, zie hetgeen het Hof overweegt in nummers 47 en 48 van de uitspraak, waarin wordt benadrukt dat de kwalificatie van de notarissen in verschillende lidstaten ondergeschikt blijft aan de specifieke kenmerken van de respectieve rechtsordes, “aangezien verordening nr. 1215/2012, zoals ook de Commissie in haar schriftelijke opmerkingen heeft aangegeven, niet tot doel heeft een bepaalde organisatie van het justitiële apparaat op te leggen.”

⁸⁵ Zie nummers 45 en volgende van de uitspraak. Hierboven werd ook al verwezen naar nummer 47 en 48 van de uitspraak.

gelegd volgens de Brussel 1 bis verordening, “zulks los van het criterium van de nationaliteit van de partijen.” Omtrent de aantijging van omgekeerde discriminatie overweegt het Hof louter het volgende, in nummer 49 en 50 van de uitspraak – de passage moge worden geciteerd, gezien hetgeen het Hof er wel/niet in vermeldt: “49. Wat ten slotte de omgekeerde discriminatie betreft waarover de verwijzende rechter zich vragen stelt, blijkt uit de bij deze verordening ingevoerde regeling dat de lidstaten beslissingen van gerechten van andere lidstaten in burgerlijke en handelszaken erkennen en ten uitvoer leggen mits de door deze verordening gestelde eisen in acht worden genomen. Aangezien het Hof in het arrest van 9 maart 2017, Pula Parking (C-551/15, EU:C:2017:193), heeft geoordeeld dat de bevelen die worden uitgevaardigd door notarissen die handelen in het kader van procedures van gedwongen tenuitvoerlegging, niet zijn gegeven door een gerecht in de zin van die verordening, kunnen deze bevelen niet worden aangemerkt als een “rechterlijke beslissing” in de zin van artikel 2, onder a), ervan en kunnen zij niet op grond van die verordening circuleren binnen de Unie, zonder dat deze situatie een omgekeerde discriminatie oplevert (zie in die zin beschikkingen van 6 november 2019, EOS Matrix, C-234/19, niet gepubliceerd, EU:C:2019:986, punt 26 en aldaar aangehaalde rechtspraak). 50 Zoals blijkt uit de opmerkingen van de Kroatische regering bestaan er in de Kroatische rechtsorde overigens alternatieve voorzieningen in rechte, zoals de betalingsbevelprocedure die wordt ingeleid bij de rechter. Deze rechtsmiddelen kunnen de eventuele nadelen ondervangen die voortvloeien uit de toekenning aan notarissen van de bevoegdheid om dwangbevelen uit te vaardigen in procedures van gedwongen tenuitvoerlegging. In dit verband voert deze regering aan dat bedoelde voorziening volgens artikel 446, tweede alinea, van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering weliswaar slechts ontvankelijk is wanneer er sprake is van een procesbelang voor die procedure, maar dat in de derde alinea van dit artikel het vermoeden in het leven wordt geroepen dat dit belang steeds bestaat wanneer de verwerende partij in het buitenland woont. Het staat aan de verwijzende rechter om dit na te gaan.” Al bij al kan doorheen een bespreking van hetgeen is aangebracht, alleszins naar voren komen hoezeer de positie van eiser en schuldenaar bij bestudering en vergelijking van diverse procedures kan verschillen c.q. ter discussie kan staan en hoezeer zowel nationale instanties als het Hof van Justitie van de Europese Unie te maken krijgen c.q. kunnen krijgen met aantijgingen inzake ongelijke behandelingen, van eisers dan wel verweerders, in diverse types vergelijkingen en vergelijkingen gebaseerd op zeer diverse constellaties.

III. Slot: een veelkleurig spectrum, met enkele donkere tinten

In afwachting van verdere rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie c.q. een eventuele ingreep van de Europese wetgever, werden in deze bijdrage enkele kanttekeningen geformuleerd naar aanleiding van enkele recente uitspraken van het Hof van Justitie van de Europese Unie.⁸⁶ De in afwachting van mogelijke verdere ontwikkelingen geformuleerde kanttekeningen en beschouwingen zijn vooral bedoeld in vragende zin, als mogelijke aandachtspunten voor verdere kritische reflectie. De kanttekeningen en beschouwingen betreffen de verhouding tussen Europees recht en nationaal recht – daarin begrepen dynamieken over en weer – en de als uitvloeisel van die verhouding ontstane opties voor eisers-schuldeisers enerzijds, de positie daarbij van verweerders-schuldenaars anderzijds. Daarbij werd bijzondere aandacht getoond voor de positie van de consument-verweerder, als zwakke partij in het geding.

⁸⁶ Vooral de uitspraken Bondora, ZSE Energia, Rebecka Jonsson, Salvoni en Parking en Interplastics van het Hof van Justitie van de Europese Unie kregen aandacht. Daarbij werd her en der tevens gewag gemaakt van diverse artikelen van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, met name artikel 38 in de Bondora-zaak en artikel 47 in de Salvoni-zaak evenals in de zaak Parking en Interplastics. Twee uitspraken van nationale Grondwettelijke hoven werden tevens genoemd, met name de uitspraak van het Belgisch Grondwettelijk Hof van 12 oktober 2017 en de uitspraak van het Spaans Grondwettelijk Hof van 20 februari 2020.

Het spectrum dat aan eisers ter beschikking staat indien hun schuldvordering zich in grensoverschrijdende context afspeelt, kan breed zijn, zo bleek. Eisers kunnen een gamma aan mogelijkheden ter beschikking hebben. In het beschouwen van het spectrum aan mogelijkheden dat hen ter beschikking kan staan en waartussen zij zelf, eenzijdig, kunnen kiezen, moet terdege aandacht besteed worden aan de positie van de verweerder: de eiser heeft de keuze tussen regimes die tot op bepaalde hoogte verschil toelaten, daarin begrepen verschillen op het vlak van bescherming van de verweerder-consument. In die zin is het spectrum veelkleurig en vertoont het, naar gelang van de specifieke nationale component van de Europese procedures evenals naar gelang van de specifieke eigenheden van de nationale procedures die daarnaast ter beschikking staan, diverse kleuren en schakeringen terzake bescherming van de verweerder, daarin begrepen enkele donkere tinten indien wordt gekeken vanuit het perspectief van verweerders. De poging van de Europese wetgever tot bevordering van inning van schuldvorderingen in internationale context, resulteert vooralsnog in een aantal schaduwzijden, zo zou ook kunnen worden gesteld: er zou kunnen worden gesproken van een donkere zijde indien gekeken wordt naar de positie van verweerders, in het bijzonder consument-verweerders – die door de eiser meegetrokken worden in een welbepaalde procedure, eenzijdig gekozen door de eiser. Met de uitspraak Bondora lijkt door het Hof van Justitie van de Europese Unie recent wel een soort handreiking gemaakt te zijn gemaakt naar consument-verweerders toe, in de zin dat alleszins toch aan een welbepaald type consumentenbescherming ruimte werd gegeven bij toepassing van de EBB-procedure.

ACTUALITEIT/ACTUALITÉ

Regelgeving / Réglementation

Verordening bewijsverkrijging (herschikking)

[Verordening \(EU\) 2020/1783](#) van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2020 betreffende de samenwerking tussen de gerechten van de lidstaten op het gebied van bewijsverkrijging in burgerlijke en handelszaken (bewijsverkrijging) (herschikking)

Deze Verordening is op 2 december 2020 gepubliceerd in het Publicatieblad van de Europese Unie. Zij treedt in werking op 22 december 2020. Zij zal van toepassing zijn vanaf 1 juli 2022 (behoudens wat betreft de artikelen 7 en 31 (3) – zie hiervoor artikel 35).

Règlement obtention des preuves (refonte)

[Règlement \(UE\) 2020/1783](#) du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2020 relatif à la coopération entre les juridictions des États membres dans le domaine de l'obtention des preuves en matière civile ou commerciale (obtention des preuves) (refonte)

Ce Règlement a été publié au Journal officiel de l'Union européenne le 2 décembre 2020. Il entrera en vigueur le 22 décembre 2020. Il sera applicable à partir du 1er juillet 2022 (à l'exception des articles 7 et 31, 3 - voir l'article 35).

Verordening betekening en kennisgeving van stukken (herschikking)

[Verordening \(EU\) 2020/1784](#) van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2020 inzake de betekening en de kennisgeving in de lidstaten van gerechtelijke en buitengerechtelijke stukken in burgerlijke of in handelszaken (de betekening en de kennisgeving van stukken) (herschikking)

Deze Verordening is op 2 december 2020 gepubliceerd in het Publicatieblad van de Europese Unie. Zij treedt in werking op 22 december 2020. Zij zal van toepassing zijn vanaf 1 juli 2020 (behoudens wat betreft de artikel 5, 8 en 10 – zie hiervoor artikel 37.1).

Règlement signification ou notification des actes (refonte)

[Règlement \(UE\) 2020/1784](#) du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2020 relatif à la signification et à la notification dans les États membres des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale (signification ou notification des actes) (refonte)

Ce règlement a été publié au Journal officiel de l'Union européenne le 2 décembre 2020. Il entrera en vigueur le 22 décembre 2020. Il sera applicable à partir du 1er juillet 2020 (à l'exception des articles 5, 8 et 10 - voir l'article 37.1).

Aankondigingen / Annonces

Sarah Den Haese (PhD Researcher at the Institute for Private International Law and the Human Rights Centre, Ghent University) and Claire Poppelwell-Scevak (PhD Researcher at the Human Rights Centre, Ghent University) – The Challenges of Saying ‘I do’ for same-sex couples: The Human Rights Centre submits a Third Party Intervention in transnational same-sex marriage case

This article has previously been published on strasbourgobservers.com. (Blogpost 20 November 2020)

The Human Rights Centre of Ghent University¹ (Belgium) recently submitted a [third party intervention](#) (TPI) before the European Court of Human Rights in the communicated case of [Szypuła v. Poland and Urbanik and Alonso Rodriguez v. Poland](#). The issue is the restrictive marriage eligibility measures in Poland that prevent Polish nationals who are in a same-sex relationship from enjoying their right to marry abroad in countries which allow for same-sex marriage (in these two cases, Spain). In our submission, we argue that this case raises important issues under the right to marry (Article 12 ECHR), taken alone and in conjunction with the prohibition of discrimination (Article 14 ECHR), providing the Court with an important opportunity to clarify the scope of the right to marry, specifically in a transnational context, of same-sex couples. Further, we invite the Court to clarify the obligations weighing on both of the member states concerned. An overview of the facts as well as a summary regarding our main arguments are provided hereunder.

Facts

The application consists of two cases, the first concerned Mr Szypuła and his partner, and the second involved Mr Urbanik and his partner Mr Alonso Rodriguez. Both couples wished to marry in Spain, where same-sex marriage has been legal since 2005. However, if one of the prospective spouses is not a Spanish national, then it is a requirement under Spanish law that the couple submits a marriage eligibility certificate as proof that neither person is currently married. In Poland, this marriage eligibility certificate requires the name and gender of the intended partner. This requirement thus notifies the Polish authorities of the possibility that a same-sex marriage will be contracted abroad.

Mr Szypuła and his partner applied for this marriage eligibility certificate in October 2010 at the Warsaw Civil Status Office. They were denied this certificate and pursued this decision to the Supreme Court where their cassation appeal was rejected in 2014. Similarly, Mr Urbanik applied for this marriage eligibility certificate in July 2014 indicating that he intended to marry his partner in Spain. His request for this certificate was denied as the Warsaw Civil Status office stated that ‘it would be contrary to the Polish law according to which marriage could only be concluded between a man and a woman’. Mr Urbanik’s final domestic appeal was dismissed in October 2015.

¹ For the Human Rights Centre the team consisted of Prof. Dr. Eva Brems, Sarah Den Haese, Dr. Laurens Lavrysen, Claire Poppelwell-Scevak, Anne-Katrin Speck, Prof. Dr. Jinske Verhellen, and Judith Vermeulen.

Third Party Intervention Arguments

Our TPI focused on four distinct arguments, the first was the Court's interpretation of Article 12 in the context of same-sex couples. The Court has acknowledged that Article 12 can 'no longer [...] in all circumstances be limited to marriage between two persons of the opposite sex' ([Schalk and Kopf v. Austria](#), para 61; [Oliari and Others v. Italy](#), para 140). The issue has been, to date, for the Court that Article 12 cannot be interpreted so as to 'impose an obligation' on a Member State to allow for same-sex couples to marry (*Schalk and Kopf*, para 61-63). However, in this case, the issue was not that the couples had been barred from getting married in Spain. In fact, their right to marry had been granted by Spain when same-sex marriage was legalised in 2005. The problem was that the Polish Government were actively interfering with the applicants' enjoyment of this right by not granting a marriage eligibility certificate to the couples on the basis of their sexual orientation. The central tenet of our Article 12 argument, therefore, rests on Poland being obliged under Article 12 to not hinder the effective enjoyment of its nationals of their right to marry in another country.

This argument is novel in the sense that Article 12 and same-sex marriage have always been discussed by the Court from the perspective that the impediment to Article 12 is based in the Member State where the same-sex couples wish to marry. However, the applicants' situation provides a distinct difference as they have *prima facie* been granted this enjoyment of the right to marry by Spain, and it is Poland that is interfering with their enjoyment of the said right.

Our second argument turned to the issues raised under Article 12 in conjunction with Article 14. We argue that differential treatment based solely on the grounds of sexual orientation is unacceptable under the Convention ([Salguiero da Silva Mouta v. Portugal](#)). However, the wide margin granted to Member States under Article 12, has allowed for Member States to continue denying same-sex couples access to marriage. That being said, where 'a difference in treatment is based on sexual orientation, the State's margin of appreciation is narrow' ([Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom](#); [Konstantin Markin v. Russia](#)) and 'differences based on sexual orientation require particularly serious reasons by way of justification or [...] particularly convincing and weighty reasons' ([X and Others v. Austria](#)). Importantly, this case, once again, revolved around the discriminatory actions stemming from the Member State of nationality (Poland), not the Member State (Spain) which had granted the applicants access to marriage. In this sense, our submission highlights the difficulty in conceiving 'weighty reasons' that could justify a Member State hindering its nationals from contracting a marriage abroad.

Furthermore, we invite the Court to take into consideration the situation for LGBTQI+ people living in Poland and the harassment they experience in their day-to-day lives. This is a particularly crucial facet of our submission because the wide margin the Court has granted to Member States under Article 12 is based on the Court's implicit presumption of good faith that Member States are reserving marriage for different-sex couples on the basis of Convention compliant grounds. For example, the Court's finding in *Schalk and Kopf*, that the institution of marriage has 'deep-rooted social and cultural connotations which may differ largely from one society to another' allows for Member States to limit marriage to different-sex couples under the Convention. However, we argue that this presumption of good faith needs to be considerably restricted where there is evidence of large-scale exclusion and discrimination of a minority group, the likes of which can be clearly witnessed in Poland.

Lastly, our final argument focuses on the applicability of private international law rules. Contrary to what one might think, private international law is in essence national law and regulates the relationship between different (national) legal systems. The question whether a Polish national can

marry his same-sex partner in Spain is thus governed by Spanish private international law rules. Moreover, private international law rules also determines the applicable law and stipulate if and how a marriage validly contracted abroad can be recognised. With regard to (same-sex) marriages, there are no international or supranational instruments dealing with the question of international jurisdiction, applicable law and/or recognition. As a result, each State has their own rules in place. However, national legislators (when drafting private international law rules) and administrative authorities and judges (when applying private international law rules) are bound by the rights and guarantees enshrined in the ECHR, the Charter of Fundamental Rights of the European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union.

As stated above, Article 12 ECHR does not oblige Member States to legalise same-sex marriages. Currently, each Member State can freely determine whether or not it allows same-sex marriages. In our TPI, we argue that the right to reserve the institution of marriage for heterosexual couples does not entail the right to hinder its nationals from marrying (as a same-sex couple) abroad. By allowing Member States to prevent their nationals from contracting a marriage abroad, their national restrictions are given extraterritorial application. The Spanish requirement for non-nationals to present a marriage eligibility certificate places a State like Poland, which does not allow for same-sex marriage, in a position where it can circumvent both ECtHR and CJEU case-law by effectively preventing access to same-sex marriage in another country altogether. While the ECtHR has made clear that Member States are obliged to have a legal framework in place providing for the recognition and protection of same-sex unions (*Oliari and Others v. Italy* and [Orlandi and Others v. Italy](#)), the CJEU has ruled that the same-sex spouse of a mobile Union citizen must be granted a right of residence irrespective of whether national law allows same-sex marriages ([Coman and Others](#)).

To protect nationals from States prohibiting same-sex marriages, the national legislation of States allowing same-sex marriages can make use of the habitual residence as a connecting factor or can invoke the positive public policy exception when the applicable law is determined by the nationality of the prospective spouse. For example, in the Netherlands ([Article 28 Book 10 Dutch Civil Code](#)), Luxembourg ([Article 171 Luxembourg Civil Code](#)) and Sweden ([Ch. 1 § 1 Act \(1904:26 p. 1\) on Certain International Relationships on Marriage and Guardianship](#)), the civil status registrar will apply its own law (allowing same-sex marriage) even if the (one of the) prospective spouse(s) are/is not a national. The country of habitual residence is decisive. In Austria ([Article 17 Austrian Code of PIL](#)) and Belgium ([Article 46 Belgian Code of PIL](#)), on the other hand, nationality is the only connecting factor. This means that the civil status registrar will have to apply foreign law. However, if the designated law precludes same-sex marriage, the civil status registrar will apply his own law (allowing same-sex marriage) and thereby circumventing the prohibition on same-sex marriage.

Unfortunately, the use of habitual residence as a connecting factor or the presence of a positive public policy exception does not always guarantee the right to get married. Member States allowing same-sex marriage often also demand documentary evidence: a birth certificate, a certificate of legal capacity to marry, a certificate of marital status, etc. By requesting documents originating from Member States prohibiting same-sex marriage, the latter States can still prevent the formation of a same-sex marriage by simply refusing to issue the requested documents. As held above, we argued in our TPI that by refusing to issue these documents, Member States overstep their margin of appreciation. Although Member States have the right to prohibit same-sex marriage on their territory, they cannot prevent their nationals from making use of the right to get married in a country allowing same-sex marriage.

In addition, we criticise the unwillingness of the Spanish authorities to contract the marriage without the requested marriage eligibility certificate. Although the case has only been lodged against Poland, the refusal of Spain could also give rise to human rights violations. Bearing in mind the genesis and spirit of the [EU Regulation 2016/1191](#) on promoting the free movement of citizens by simplifying the requirements for presenting certain public documents in the European Union, EU nationals should be protected against bureaucratic procedures. If a person's personal information, nationality, marital status, etc. has already been established, there is no need to request more recent or a specific type of documents.