

# De nieuwe Brussel Ibis-Vo op het vlak van de exequaturprocedure en de openbare orde-exceptie: meer praktische problemen dan praktische relevantie

Mitchell Selie<sup>1</sup>

<b>I. Inleiding</b> .....	335
<b>II. De erkenning en tenuitvoerlegging onder de Brussel Ibis-Vo in vogelvlucht</b> .....	336
<b>III. De exequaturprocedure onder de Brussel I-Vo en zijn afschaffing onder de Brussel Ibis-Vo: geen feilloze innovatie</b> .....	336
<b>A. De erkenning van beslissingen en de exequaturprocedure onder het huidige regime van de Brussel I-Vo</b> .....	336
<b>B. De principiële afschaffing van de exequaturprocedure onder de Brussel Ibis-Vo: meer een politiek signaal dan van grote praktische waarde</b> .....	337
1. Een rechterlijke beslissing wordt onder de Brussel Ibis-Vo principieel erkend en uitgevoerd. ....	338
2. De praktische implementatie van de Brussel Ibis-Vo zorgt in het Belgisch recht voor enkele problemen .....	339
2.1. Quid met de uitvoering van maatregelen die het Belgisch rechtsstelsel niet kent? .....	340
2.2. Tot hoe ver strekt de bevoegdheid van de gerechtsdeurwaarder bij toepassing van artikel 54, 1. Brussel Ibis-Vo? .....	340
2.3. Welke termijn moet er na de betekening van het certificaat ex artikel 43, 1. Brussel Ibis-Vo en/of de buitenlandse beslissing verstreken zijn vooraleer men de eerste tenuitvoerleggingsmaatregel in België kan treffen? .....	341
<b>IV. De Brussel Ibis-Vo op het vlak van de openbare orde-exceptie: een restrictievere interpretatie lijkt aannemelijk</b> .....	342
<b>A. Het begrip ‘openbare orde’ volgens artikel 34, 1. Brussel I-Vo</b> .....	343
1. De beperkte draagwijdte van de materiële openbare orde onder de Brussel I-Vo .....	343
2. De draagwijdte van de procedurele openbare orde onder de Brussel I-Vo .....	345
<b>B. De sterkere nadruk op het principe van het wederzijds vertrouwen zal de interpretatie van de openbare orde-exceptie niet onberoerd laten</b> .....	346
<b>V. Conclusie</b> .....	347

## SAMENVATTING

*Met de goedkeuring van de Brussel Ibis-Vo komt de Europese wetgever tegemoet aan enkele verzuchtingen die onder het regime van de Brussel I-Vo bestonden. Ook op het vlak van de erkenning en de tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen in een lidstaat ondergaat de Brussel I-Vo enkele veranderingen. Meer specifiek schaft de Brussel Ibis-Vo de exequaturprocedure principieel af. De auteur gaat na wat de werkelijke impact van deze afschaffing is en komt tot de conclusie dat haar praktisch belang relatief miniem is in tegenstelling tot de praktische problemen die zij voor België veroorzaakt. Daarnaast komt de openbare orde-exceptie in het nieuwe artikel 45, 1., a) Brussel Ibis-Vo eveneens in beeld. Ook wat betreft deze exceptie besluit de auteur dat de rechtzoekende terecht weinig verschil zal merken in vergelijking met artikel 34, 1. van de Brussel I-Vo. Het zou echter kunnen dat het Europees Hof van Justitie de openbare orde-exceptie onder de nieuwe Brussel Ibis-Vo nog restrictiever zal interpreteren.*

## RÉSUMÉ

*Avec l'adoption du Règlement Bruxelles Ibis, le législateur européen rencontre certaines aspirations qui existaient sous le régime du Règlement Bruxelles I. Celui-ci subit également des changements en ce qui concerne la reconnaissance et de l'exécution des décisions judiciaires rendues dans un Etat membre. Plus précisément, le Règlement Bruxelles Ibis abolit en principe la procédure d'exequatur. L'auteur examine les véritables conséquences d'une telle abolition et en conclut que son importance pratique est relativement faible par opposition aux problèmes de mise en œuvre*

<sup>1</sup> Advocaat aan de balie te Brussel De Wolf & Partners.

*pratiques que le règlement a créés pour la Belgique. En outre, l'exception d'ordre public du nouvel article 45, 1., a) du Règlement Bruxelles Ibis est également examinée. A ce propos, l'auteur conclut également que les justiciables ne ressentiront pas de grand changement par rapport à l'actuel article 34, 1. du Règlement Bruxelles I. Il se peut néanmoins que la Cour de justice de l'Union européenne interprète encore plus restrictivement l'exception d'ordre public sous l'empire du nouveau Règlement Bruxelles Ibis.*

## I. INLEIDING

1. Met de Verdragen van Lissabon bevestigen de lidstaten van de Europese Unie dat ze naar een nauwe, onderlinge justitiële samenwerking streven. Een uiting van die intentie vindt men in het principe dat de ene lidstaat een rechterlijke beslissing<sup>2</sup> uitgesproken in een andere lidstaat erkent en zo nodig uitvoert, en vice versa<sup>3</sup>. Om dit principe in een juridisch kader te gieten, gaven de verdragen de Europese instellingen hiertoe regelgevende bevoegdheid. Zoals geweten, maakten zij er in de loop der tijd gretig gebruik van door bijvoorbeeld verordeningen uit te vaardigen. In het kader van deze bijdrage verdient een nieuwe Europese verordening met betrekking tot burgerlijke en handelszaken onze bijzondere aandacht.
2. Na haar illustere voorgangers, het EEX-Verdrag en de Brussel I-Verordening, mag men sinds kort de nieuwste telg in het Europees procesrecht verwelkomen, de verordening (EU) 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) (hierna: 'Brussel Ibis-Vo'<sup>4</sup>)<sup>5</sup>. Wij zullen ons in deze bijdrage toespitsen op het nieuwe Hoofdstuk III van deze laatste verordening, dat de erkenning en de tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen reglementeert. Meer specifiek behandelen wij twee verbonden elementen. Enerzijds nemen wij de afschaffing van de exequaturprocedure voor rechterlijke beslissingen binnen de Europese Unie onder de loep en anderzijds de ermee verbonden openbare orde-exceptie ('*ordre public*' of '*public policy*')<sup>6</sup>.
3. Verrassend is de afschaffing niet. Algemeen<sup>7</sup> wordt aangenomen dat men in Europa reeds in 1999 formeel naar de afschaffing streefde met de '*Presidency Conclusions*' van de Tampere-conferentie als startpunt<sup>8</sup>. Vanuit de visie op de Europese Unie die daarin vervat lag, dienden de lidstaten elkaar en hun respectieve gerechtsapparaten volledig te vertrouwen (het principe van 'wederzijds vertrouwen'). Voor de Europese Commissie was dit genoeg om de exequaturprocedure (en de openbare orde-exceptie) in haar voorstel<sup>9</sup> te laten uitdoven. Bovendien wezen empirische studies uit dat de rechters van de lidstaten de exequatur quasi nooit weigerden, waardoor de exequaturprocedure ook economisch nutteloos zou zijn.
4. Nochtans zijn de exequaturprocedure en de exceptie dat niet (geheel), want zij biedt de gelegenheid om een te erkennen en/of uit te voeren buitenlandse beslissing op gevolgen<sup>10</sup> te betrappen die voor de rechtsorde van de exequaturrechter onaanvaardbaar zijn. Mocht hij er vinden, dan weigert hij de erkenning en tenuitvoerlegging van de beslissing. Desalniettemin perkte de Europese Unie het belang van de exequaturprocedure en de exceptie gestadig in met de Brussel I-Vo als voorlopig geldend hoogtepunt. Deze verordening bepaalt dat rechterlijke beslissingen *de plano* worden erkend, maar slechts na een exequaturprocedure in de aangezochte staat worden uitgevoerd. De nieuwe Brussel Ibis-Vo nam echter naast de principiële erkenning van rechterlijke beslissingen ook de principiële uitvoering over.

<sup>2</sup> Wij behandelen echter niet de erkenning en uitvoering van authentieke akten en gerechtelijke schikkingen, die tegen de openbare orde zouden zijn. Zie hierover: J. FITCHEN, "Authentic instruments and European private international law in civil and commercial matters: is now the time to break new ground?", *Journal of Private International Law* 2011, 33-87, 70 e.v.; A.-K. BITTER, *Vollstreckbarerklärung und Zwangsvollstreckung ausländischer Titel in der Europäischen Union*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2009.

<sup>3</sup> Zie de art. 67, 4. en 81 VWEU.

<sup>4</sup> Louter op basis van de titel van de nieuwe verordening zou '*Herschikte Brussel I-Verordening*' correcter zijn.

<sup>5</sup> Verordening (EU) 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), *Pb.L.* 20 december 2012, 351/1. Inwerkingtreding op 10 januari 2015: art. 66-81 Brussel Ibis-Verordening.

<sup>6</sup> Wij sluiten derhalve de andere weigeringsgronden uit, evenals de nationale weigeringsgronden voor zover die niet strijdig zijn met art. 45 Brussel Ibis-Vo (art. 41, 2. Brussel Ibis-Vo; zie ook: overw. 30 van de preambule van de Brussel Ibis-Vo).

<sup>7</sup> Zie bv.: G. CUNIBERTI en I. RUEDA, "Abolition of exequatur: addressing the Commission concerns", *Rabels Zeitschrift* 2011, 287. *Contra*: P.F. SCHLOSSER, "The abolition of exequatur proceedings – including public policy review?", *IPRax* 2010, 101.

<sup>8</sup> Europese Raad van Tampere van 15 en 16 oktober 1999, conclusies van het voorzitterschap, beschikbaar op [www.europarl.europa.eu/summits/tam\\_nl.htm](http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_nl.htm). Geraadpleegd op 13 januari 2012.

<sup>9</sup> Voorstel voor een verordening van het Europees Parlement en de Raad betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (herschikking), COM(2010) 748, beschikbaar op: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0748:FIN:NL:PDF>, geraadpleegd op 13 januari 2013 (hierna: 'voorstel').

<sup>10</sup> Immers, enkel de gevolgen van een te erkennen en uit te voeren beslissing worden gecontroleerd: H. GAUDEMET-TALLON, *Compétence et exécution des jugements en Europe*, Parijs, LGDJ, 2010, 412-413, nr. 398.

5. De stelling die wij in deze bijdrage verdedigen, is dat de afschaffing van de exequaturprocedure weinig om het lijf heeft. Integendeel, de nieuwe verordening creëert meer problemen in België, dan dat zij er oplost. Vanuit dat opzicht bespreken wij vooreerst kort de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen onder de nieuwe Brussel *Ibis*-Vo (II.). Vervolgens behandelen wij de huidige regeling onder Brus-

sel I-Vo die immers nog ten minste tot 10 januari 2015 doorwerkt (III.). Daarna maken wij de vergelijking. Meer specifiek gaan wij na in welke mate de Brussel *Ibis*-Vo op deze twee vlakken verandering heeft teweeggebracht en wat haar probleemloze implementatie nog tegenhoudt (IV.) Wij sluiten af met een evaluatie (V.).

## II. DE ERKENNING EN TENUITVOERLEGGING ONDER DE BRUSSEL *IBIS*-VO IN VOGELVLUCHT

6. In het algemeen doet de erkenning en tenuitvoerlegging onder de nieuwe verordening zich in een volgende situatie voor. Op een zeker moment wijst een buitenlandse rechter van een lidstaat een vonnis waarbij hij de vordering van een schuldeiser (geheel) gegrond verklaart. De schuldenaar voert het vonnis niet vrijwillig uit en de schuldeiser gaat over tot uitvoering. De veroordeelde schuldenaar heeft waardevolle goederen in België opgeslagen. Uitvoeren op deze goederen zal niet zonder formaliteiten kunnen gebeuren, aangezien de schuldeiser verplicht is (eenzijdig) de goedkeuring van de Belgische exequaturrechter te vragen. Zo is de situatie onder de Brussel I-Vo. Met de nieuwe Brussel *Ibis*-Vo zal men een beslissing gewezen in de ene lidstaat eenvoudiger (en sneller) kunnen uitvoeren in een andere.

7. Inderdaad, de schuldeiser zal de rechterlijke beslissing uitgesproken op of na 10 januari 2015<sup>11</sup> in België kunnen laten erkennen en uitvoeren zonder enige rechterlijke tussenkomst. Van zodra de beslissing werd uitgesproken in één van de EU-lidstaten (inclusief Denemarken<sup>12</sup>), zal de schuldeiser een beroep kunnen doen op een gerechtsdeurwaarder om

hier bewarend of uitvoerend beslag te leggen. Hij zal dus niet meer eerst de kosten van de exequaturprocedure moeten dragen. Geheel vrij van kosten is de tenuitvoerlegging evenwel niet. De schuldeiser zal de gerechtsdeurwaarder immers een (vertaald) afschrift van de buitenlandse beslissing moeten voorleggen, evenals een certificaat waarin essentiële gegevens over de beslissing, de partijen en de buitenlandse rechter opgesomd zijn. De gerechtsdeurwaarder heeft bijgevolg een controleverplichting, gelijkaardig aan die van een exequaturrechter. Van zijn kant heeft de schuldenaar de mogelijkheid om zich op grond van limitatief opgesomde redenen tegen de uitvoering te verzetten. Hij zal dit evenwel moeten doen middels het inleiden van een tegensprekelijke procedure, zonder zich nog langer tevreden te kunnen stellen met het aantekenen van derdenverzet.

8. Op het eerste gezicht lijkt deze situatieschets onder de Brussel *Ibis*-Vo sterk op het exequaturregime van de Brussel I-Vo. Wij zullen bij het overlopen van de procedure onder de Brussel I-Vo zien dat dit geen gezichtsbedrog is.

## III. DE EXEQUATURPROCEDURE ONDER DE BRUSSEL I-VO EN ZIJN AFSCHAFFING ONDER DE BRUSSEL *IBIS*-VO: GEEN FEILLOZE INNOVATIE

9. Waarom de Brussel I-Vo herstellen als die op het vlak van de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen goed werkt<sup>13</sup>? Hoewel men zelfs tot op de vooravond van de Brussel *Ibis*-Vo steeds heeft aangenomen dat de Brussel I-Vo goed werkt, moest zij blijkbaar toch worden 'herschikt'. Vooraleer deze nieuwe verordening verder te onderzoeken (B.), behandelen we eerst kort de erkenning en de exequaturprocedure onder de Brussel I-Vo (A.).

### A. De erkenning van beslissingen en de exequaturprocedure onder het huidige regime van de Brussel I-Vo

10. De Brussel I-Vo stelt de principiële erkenning van de rechterlijke beslissingen gewezen in andere lidstaten van de Europese Unie voorop<sup>14</sup>. Artikel 33, 1. van de verordening stipuleert inderdaad dat de in een lidstaat gegeven beslissingen in de overige lidstaten zonder proces worden erkend, voor zover de schuldeiser het certificaat van artikel 53, 2. *j*<sup>o</sup> bijlage V bij de Brussel I-Vo voorlegt. Artikel 32 Brussel I-Vo geeft aan dat elke door een gerecht van een lidstaat gege-

<sup>11</sup>. Art. 66-81 Brussel *Ibis*-Vo.

<sup>12</sup>. Overeenkomst tussen de Europese Gemeenschap en het Koninkrijk Denemarken betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, *Pb.L.* 21 maart 2013, 79/4.

<sup>13</sup>. P. OBERHAMMER, "The abolition of exequatur", *IPRax* 2010, 200-201.

<sup>14</sup>. Ofwel via een overeenkomst wat Denemarken betreft: zie besluit van de Raad van 27 april 2006 betreffende de sluiting van de overeenkomst tussen de Europese Gemeenschap en het Koninkrijk Denemarken betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, *Pb.L.* 120 van 5 mei 2006, 22.

ven beslissing onder dit gunstig erkenningsregime valt. In navolging van de rechtspraak van het Hof van Justitie is het vrij verkeer van rechterlijke ‘beslissingen’ bijgevolg het principe<sup>15</sup>. Ieder principe kent natuurlijk uitzonderingen, en de Brussel I-Vo wijkt niet van die logische traditie af. Meer specifiek voorzien artikelen 34 en 35 Brussel I-Vo een exhaustieve lijst van restrictief geïnterpreteerde weigeringsgronden<sup>16</sup>, die evenwel niet mogen inhouden dat het gerecht van de aangezochte lidstaat de juistheid van de beslissing onderzoekt (art. 36 Brussel I-Vo). Bovendien biedt de verordening de nationale rechter ook de mogelijkheid om de procedure, waarin bijvoorbeeld de schuldeiser de erkenning van een buitenlandse beslissing zou eisen, op te schorten, indien de schuldenaar de te erkennen beslissing met een rechtsmiddel in de lidstaat van herkomst aanvecht (art. 37 Brussel I-Vo).

11. Afgezien van artikel 33, 2. Brussel I-Vo is het echter tevens nodig om die beslissing in de aangezochte lidstaat te laten uitvoeren. Het artikel 38 Brussel I-Vo verplicht de schuldeiser – de partij die bij de tenuitvoerlegging van de beslissing belang heeft – om altijd eerst een verzoek tot tenuitvoerlegging bij het ‘gerecht’<sup>17</sup> in te dienen. Involgens artikel 41 Brussel I-Vo formuleert de schuldeiser het verzoek<sup>18</sup> aan de exequaturrechter zonder dat de schuldenaar aanwezig is. Het gerecht kent de erkenning en tenuitvoerlegging toe indien de formaliteiten van artikel 53 Brussel I-Vo zijn vervuld, weze het voorleggen van de expeditie van de ten uitvoer te leggen beslissing en het certificaat hernomen in bijlage V Brussel I-Vo. Indien het gerecht van de aangezochte lidstaat een positief gevolg aan het verzoek geeft, wordt de schuldenaar ervan op de hoogte gesteld (art. 42 Brussel I-Vo). Het is op dat moment dat deze laatste de gelegenheid krijgt en dus het initiatief moet nemen om een rechtsmiddel (derdenverzet) in te stellen.

12. Bij de uiteenzetting van zijn bezwaren kan de schuldenaar zich louter beroepen op de in de artikelen 34 en 35

Brussel I-Vo limitatief opgesomde gronden. Hier geldt tevens dat de aangezochte lidstaat deze gronden restrictief dient te interpreteren<sup>19</sup>. Voor deze bijdrage is vooral van belang dat de schuldenaar artikel 34, 1. Brussel I-Vo kan inroepen. Deze bepaling verbiedt dat een buitenlandse beslissing wordt erkend en/of ten uitvoer gelegd, indien zij ‘kennelijk strijdig is met de openbare orde van de aangezochte lidstaat’. We zullen later zien wat men verstaat onder de openbare orde van de aangezochte lidstaat en in welke mate hij onder de Brussel *Ibis*-Vo nog relevant is.

## B. De principiële afschaffing van de exequaturprocedure onder de Brussel *Ibis*-Vo: meer een politiek signaal dan van grote praktische waarde

13. Hierboven haalden wij reeds aan dat de exequaturprocedure zijn nut heeft. Waarom was de Europese wetgever dan zinnens deze procedure af te schaffen? De preambule van de Brussel *Ibis*-Vo laat er geen twijfel over bestaan: de exequaturprocedure is onverenigbaar met de goede werking van de interne markt en het wederzijds vertrouwen tussen de lidstaten. Meer nog, de exequaturprocedure zou een overbodige tussenstap zijn die de snelle erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen bemoeilijkt<sup>20</sup>. Of om het met de woorden van de Europese Commissie te zeggen: “*exequatur is a costly and time-consuming intermediate procedure which serves no substantial purpose and therefore unnecessarily burdens free circulation of judgments in the internal market*”<sup>21</sup>.

14. Ter staving van haar stelling dat de exequaturprocedure kostelijk en tijdverspilling is<sup>22</sup> en dat het wederzijds vertrouwen voldoende aanwezig is<sup>23</sup>, steunt de Commissie zich op het ‘Impact Rapport’ van het consultancybureau CSES. Qua helderheid en overtuigingskracht laat dit rapport evenwel te wensen over<sup>24</sup>. Een auteur gaat zelfs lijnrecht in tegen de conclusies van het rapport door te poneren dat de

15. HvJ 2 juni 1994, C-414/92, *Solo Kleinmotoren GmbH*, Jur. 1994, I-2237, overw. 20. Het principe is echter niet absoluut: zie bv. voor voorlopige en bewarende maatregelen toegekend in een eenzijdige procedure: HvJ 21 mei 1980, nr. 125/79, *Denilauer*, Jur. 1980, 1553.

16. HvJ 13 oktober 2011, C-139/10, *Prism Investment BV*, Jur. 2011, overw. 33. Zie over deze beslissing: R. WAGNER, “Vollstreckbarerklärungsverfahren nach der EugVVO und Erfüllungseinwand – Dogmatik vor Pragmatismus?”, *IPRax* 2012, 326-333; K. HILBIG-LUGANI, “Forderungsbüro als materielle Einwendung im Exequatur- und Vollstreckungsgegenantragsverfahren”, *IPRax* 2012, 336.

17. Zie bijlage II bij de Brussel I-Vo. Voor België is dit de rechtbank van eerste aanleg.

18. De vereisten waaraan het verzoek moet voldoen, worden door het recht van de aangezochte lidstaat bepaald (art. 40, 1. Brussel I-Vo).

19. HvJ 2 juni 1994, C-414/92, *Solo Kleinmotoren GmbH*, Jur. 1994, I-2237, overw. 20.

20. Overw. 4 Brussel *Ibis*-Vo.

21. Zoals geciteerd door: I. PRETELLI, *Note: proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (refonte)*, 14 en beschikbaar op [www.europarl.europa.eu/committees/en/JURI/studiesdownload.html?languageDocument=FR&file=49471](http://www.europarl.europa.eu/committees/en/JURI/studiesdownload.html?languageDocument=FR&file=49471), geraadpleegd op 14 januari 2013.

22. Inderdaad, wanneer men de kosten van het laten uitvoeren van een beslissing in de aangezochte lidstaat verlaagt, verhoogt men de transactievrijheid: F. PICOD, “La jurisprudence *Keck et Mithouard* a-t-elle un avenir?” in L. AZOULAI, *L'entrave dans le droit du marché intérieur*, Brussel, Bruylant, 2011, 55-56.

23. Een auteur stelt er in het kader van het voorstel serieuze vraagtekens bij: A. LAYTON, *Note: the proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters (recast)*, 7, beschikbaar op [www.europarl.europa.eu/committees/en/JURI/studiesdownload.html?languageDocument=EN&file=49443](http://www.europarl.europa.eu/committees/en/JURI/studiesdownload.html?languageDocument=EN&file=49443), geraadpleegd op 15 januari 2013.

24. De consultants zouden niet juridisch onderlegd zijn en de gebruikte onderzoeksmethodologie zou voornamelijk bestaan uit het nemen van interviews met (Britse) juristen: X.E. KRAMER, “Abolition of exequatur under the Brussels I Regulation: effecting and protecting rights in the European judicial area”, *Nederlands Internationaal Privaatrecht* 2011, 641.

kosten van de exequaturprocedure relatief laag (lager) liggen<sup>25</sup>. Hierdoor komt de *raison d'être* van de afschaffing van de exequaturprocedure op de helling te staan. Bovendien merken we op dat voor de werkelijk kleine of onbetwiste vorderingen er reeds Europese regelgeving bestaat die de exequaturprocedure reeds heeft afgeschaft<sup>26</sup>. Op die manier kan de schuldeiser reeds relatief snel en tegen een relatief lage kost een rechterlijke beslissing in de aangezochte lidstaten laten erkennen en uitvoeren. De reden voor de afschaffing, zijnde kostenbesparing, zou derhalve onjuist zijn. Recente en onafhankelijke cijfers bevestigen echter het standpunt van de Commissie dat de exequaturprocedure disproportioneel veel zou kosten nu quasi elk verzoek tot exequatur wordt toegekend en zelden door de schuldenaar aangevochten<sup>27</sup>. Of de afschaffing van de exequaturprocedure onder de Brussel *Ibis*-Vo werkelijk de kosten van erkenning en tenuitvoerlegging verlaagt, zal een nieuw rapport moeten uitwijzen<sup>28</sup>.

15. Wat we wel reeds kunnen stellen, is dat de 'innovaties' op het vlak van de exequaturprocedure weinig zullen veranderen in vergelijking met de erkenning/tenuitvoerlegging onder de Brussel I-Vo. Meer nog, de afschaffing zal in ieder geval voor de Belgische context eerder problematisch zijn (2.). Vooraleer op die problemen in te gaan, zetten wij eerst kort het nieuwe regime onder de Brussel *Ibis*-Vo uiteen (1.).

### 1. Een rechterlijke beslissing wordt onder de Brussel *Ibis*-Vo principieel erkend en uitgevoerd

16. Net zoals de Brussel I-Vo stipuleert haar opvolgster dat een in een lidstaat gegeven beslissing zonder proces erkend wordt (art. 36, 1. Brussel *Ibis*-Vo). Deze erkenning kan noodzakelijk zijn in het geval dat een procespartij zich op de buitenlandse beslissing wilt beroepen. Immers, indien een gerecht in de lidstaat van herkomst reeds een rechtssituatie

heeft bestendigd, komt het niet aan een rechter in de aangezochte lidstaat toe om deze beslissing weer in twijfel te trekken. Om tot een dergelijke erkenning te komen, is de schuldeiser in de aangezochte lidstaat involgens artikel 37 Brussel *Ibis*-Vo verplicht om twee voorwaarden te vervullen. Enerzijds dient hij een afschrift voor te leggen, waaruit de echtheid blijkt, en anderzijds dient hij een certificaat bedoeld in artikel 53 *j*<sup>o</sup> bijlage I bij de Brussel *Ibis*-Vo voor te leggen<sup>29</sup>. Het gerecht van de aangezochte lidstaat kan tevens een vertaling van het certificaat of de beslissing vragen (art. 37, 2. Brussel I-Vo). Zelfs met het vervullen van deze formaliteiten kan het gerecht van de aangezochte lidstaat de procedure, waarin de schuldeiser de erkenning van een beslissing verzoekt, nog opschorten. Concreet gaat het over het geval waarin de beslissing in de lidstaat van herkomst nog wordt aangevochten of wanneer de tenuitvoerlegging van de beslissing nog wordt betwist (art. 38 Brussel *Ibis*-Vo). Uit bovenstaande vergelijking volgt duidelijk dat de 'erkenningprocedure' onder de Brussel *Ibis*-Vo weinig van haar voorganger verschilt. Los van deze erkenning is het de schuldeiser natuurlijk vooral te doen om de tenuitvoerlegging van de beslissing. Op dit punt innoveert de Brussel *Ibis*-Vo zonder twijfel.

17. De Brussel I-Vo vereist dat de schuldeiser altijd eerst een eenzijdige procedure doorloopt, vooraleer een buitenlandse beslissing ten uitvoer wordt gelegd. De Brussel *Ibis*-Vo breekt daarentegen met die traditie. Inderdaad, artikel 39 van deze verordening bepaalt dat: "[e]en in een lidstaat gegeven beslissing die in die lidstaat uitvoerbaar is, is in andere lidstaten uitvoerbaar **zonder** dat een verklaring van uitvoerbaarheid is vereist (eigen benadrukking)". Sterker nog, een beslissing gewezen in de lidstaat van herkomst moet in de aangezochte lidstaat behandeld worden alsof de aangezochte lidstaat de beslissing zelf heeft gewezen. Zo koppelt de Brussel *Ibis*-Vo aan een beslissing gewezen in een andere lidstaat ook de mogelijkheid om bewarende maatre-

<sup>25</sup> F. HORN, *Note sur la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (refonte)*, 12, beschikbaar op [www.europarl.europa.eu/committees/en/JURI/studies/download.html?language=Document=FR&file=49439](http://www.europarl.europa.eu/committees/en/JURI/studies/download.html?language=Document=FR&file=49439), geraadpleegd op 14 januari 2013. Een exequaturprocedure zou tot enkele duizenden euro's kunnen kosten.

<sup>26</sup> 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, *Pb.L.* 30 april 2004, 143/15; verordening (EG) nr. 861/2007 van het Europees Parlement en de Raad van 31 juli 2007 tot vaststelling van een Europese procedure voor geringe vorderingen, *Pb.L.* 31 juli 2007, 199/1. Deze twee verordeningen vervangen de exequaturprocedure met enkele minimumwaarborgen. Zo moet een gedinginleidend stuk onder de verordening nr. 805/2004 op een bepaalde manier ter kennis zijn gesteld aan de schuldenaar (art. 13 e.v.). Hierdoor kan de nationale rechter erop vertrouwen dat de schuldenaar zijn rechten heeft kunnen laten gelden in de lidstaat van herkomst.

<sup>27</sup> B. HESS, T. PFEIFFER en P. SCHLOSSER, *Study JLS/C4/2005/06 – Report on the application of Regulation Brussels I in the Member States*, § 899, beschikbaar op: [http://ec.europa.eu/civiljustice/news/docs/study\\_application\\_brussels\\_1\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/civiljustice/news/docs/study_application_brussels_1_en.pdf), geraadpleegd op 13 januari 2013; G. CUNIBERTI en M. MULLER, "Une étude empirique sur la pratique de l'exequatur dans la Grande Région", *JDI* 2013, vol. 1, 83-104 met verwijzing naar een Belgische empirische studie met eenzelfde resultaat: P. WAUTELET, "Quo vadis exequatur? Quelques constats au départ d'une étude empirique" in G. DE LEVAL (ed.), *Quinze années d'évolutions marquantes du procès civil dans la législation, la jurisprudence et la doctrine*, Brugge, die Keure, 2012, 29-35.

<sup>28</sup> Net zoals de Brussel I-Vo dient de Europese Commissie een rapport over de toepassing van de Brussel *Ibis*-Vo op te maken. Zie art. 79 Brussel *Ibis*-Vo.

<sup>29</sup> Dit certificaat is in essentie een lijst aan vragen, waarmee het gerecht van de lidstaat van herkomst zich identificeert, evenals de partijen in het geding. Ten slotte wordt tot op een zekere hoogte naar de beslissing gepeild, waarbij men bv. de gerechtskosten of de toegekende rechtsplegingsvergoeding moet vermelden. Het opstellen van een exhaustieve vragenlijst (zoals eender welke exhaustieve opsomming) impliceert natuurlijk wel het gevaar iets te vergeten. Bv.: het afzoeken van art. 38, 1. Brussel *Ibis*-Vo had de Europese wetgever kunnen vereenvoudigen door de rechter van de lidstaat te verplichten de mogelijke rechtsmiddelen en hun termijnen in het certificaat te vermelden. Zeker in het Belgisch procesrecht is dit geen overbodige luxe, waarbij soms een eenvoudige kennisgeving de termijn al doet lopen.

gelen in de aangezochte lidstaat te treffen, voor zover de rechtsorde van deze laatste erin voorziet (art. 40 Brussel *Ibis-Vo*). De sleutelterm van artikel 39 Brussel *Ibis-Vo* is natuurlijk het gebrek aan de vereiste van een ‘*verklaring van uitvoerbaarheid*’, zijnde een beslissing van het gerecht van de aangezochte lidstaat na een traditionele exequaturprocedure. De schuldeiser zal bijgevolg niet meer voorafgaandelijk een eenzijdige gerechtelijke procedure moeten<sup>30</sup> opstarten om zijn verklaring van uitvoerbaarheid te bekomen. Betekent dit evenwel dat er geen enkele ‘controle’ meer is?

**18.** Het antwoord is duidelijk negatief. Artikel 42, 1. en 2. voor de tenuitvoerlegging van respectievelijk beslissingen ten gronde en voorlopige/bewarende maatregelen lezen dat de ‘controle’ onder de Brussel *Ibis-Vo* nu op de schouders van de ‘voor de tenuitvoerlegging bevoegde autoriteit’ ligt. Voor de Belgische context vertaald, betekent dat de gerechtsdeurwaarder de rol van de exequaturrechter opneemt en beoordeelt of de formaliteiten van artikel 42 Brussel *Ibis-Vo* vervuld zijn, en dit vermoedelijk onder controle van de beslagrechter (art. 1395-1396 Ger.W.). In het bijzonder moet de schuldeiser een afschrift van de beslissing overmaken, evenals het certificaat vermeld in artikel 53 Brussel *Ibis-Vo*. Mits noodzakelijk mag de gerechtsdeurwaarder een vertaling van de beslissing vragen. Vervolgens moet de gerechtsdeurwaarder dit certificaat aan de schuldenaar betekenen, al dan niet vergezeld van de beslissing gewezen in de lidstaat van herkomst en al dan niet met een vertaling (art. 43, 1. en 2. Brussel *Ibis-Vo*). Voor het uitvoeren van een louter voorlopige of bewarende maatregel is geen betekening vereist (art. 43, 3. Brussel *Ibis-Vo*). Indien de gerechtsdeurwaarder dient te betekenen, mag hij echter niet onmiddellijk op het moment van betekening overgaan tot uitvoering. Men moet namelijk steeds een ‘redelijke termijn’<sup>31</sup> tussen de betekening van het certificaat en de eerste uitvoeringsmaatregel laten<sup>32</sup>. De achterliggende reden is dat de schuldenaar de tijd heeft om de tenuitvoerlegging voor een gerecht te betwisten<sup>33</sup> via het opstarten van een procedure. Er is onder de Brussel *Ibis-Vo* immers geen beslissing van een exequaturrechter meer om derdenverzet tegen aan te tekenen. Indien het gerecht door de schuldenaar wordt gevat, staat het de

rechter volgens artikel 44, 1. Brussel *Ibis-Vo* vrij<sup>34</sup> om de tenuitvoerlegging van de buitenlandse beslissing geheel of gedeeltelijk te schorsen, te beperken tot het leggen van bewarende maatregelen of te verbinden aan een zekerheid. Aldoende vermijdt men situaties waarin de schuldeiser eerst ten uitvoer legt en nadien het gerecht de tenuitvoerlegging weigert omdat de openbare orde bijvoorbeeld geschonden zou zijn.

**19.** De vraag dringt zich op welke conclusie we uit deze ‘nieuwigheden’ op het vlak van de tenuitvoerlegging kunnen trekken. Samen met Muir Watt<sup>35</sup> besluiten we dat de commotie rond de afschaffing van de exequaturprocedure overdreven is; de praktische gevolgen blijven namelijk eerder beperkt. De afschaffing van de exequaturprocedure is naar onze mening wel van belang voor schuldeisers in de zin dat de kosten van de eenzijdige exequaturprocedure worden vermeden. Voor de schuldenaar zal het minder uitmaken: de kosten verbonden aan het instellen van derdenverzet of het inleiden van een geheel nieuwe procedure zullen ongeveer gelijk zijn<sup>36</sup>.

**20.** Wat de voor- of nadelen van de principiële afschaffing van de exequaturprocedure ook mogen zijn, de implementatie van de nieuwe verordening zal voor België niet geheel probleemloos verlopen.

## ***2. De praktische implementatie van de Brussel Ibis-Vo zorgt in het Belgisch recht voor enkele problemen***

**21.** De eerste commentatoren op de nieuwe Brussel *Ibis-Vo* merkten al enkele praktische problemen voor België op. Ten eerste veroorzaakt overweging 28 van de preambule van de Brussel *Ibis-Vo* (hierna: ‘overweging 28’) problemen, indien de te uitvoeren beslissing een maatregel bevat die het Belgisch rechtsstelsel niet kent (2.1.). Ten tweede kan men zich daarbij vragen stellen over de rol van de gerechtsdeurwaarder en wie hem daarbij controleert (2.2.). En ten slotte behandelen wij de vraag of het Belgisch recht aangepast is

<sup>30.</sup> De schuldeiser kan er eveneens voor opteren om een soort verzwaarde exequaturprocedure op het niveau van de erkenning te doorlopen. Inderdaad, art. 36, 2. Brussel *Ibis-Vo* bepaalt dat “iedere belanghebbende partij kan (...) om een beslissing verzoeken dat er geen gronden voor weigering van de erkenning als bedoeld in artikel 45 zijn”. Het grote verschil is dat de gevatte rechter hierbij ook onder andere de strijdigheid met de openbare orde kan nagaan. Bij de traditionele exequaturprocedure van de Brussel *I-Vo* kan de rechter van de aangezochte lidstaat dit nog niet (zie art. 41 Brussel *I-Vo*)”.

<sup>31.</sup> *Infra* over de concrete invulling van deze termijn.

<sup>32.</sup> Overw. 32 Brussel *Ibis-Vo*.

<sup>33.</sup> Cf. HvJ 16 februari 2006, C-3/05, *Verdoliva*, *Jur.* 2006, I-1579, overw. 34.

<sup>34.</sup> Uitgezonderd de hypothese waarin de uitvoerbaarheid van de beslissing in de lidstaat van herkomst werd geschorst: art. 44, 2. Brussel *Ibis-Vo*.

<sup>35.</sup> Weliswaar geschreven naar aanleiding van het voorstel van de Europese Commissie, waarin de weigerings- of intrekingsgronden beperkter waren dan de uiteindelijke tekst van de Brussel *Ibis-Vo*. Ook al is de openbare orde opnieuw in te roepen, toch blijven de weigeringsgronden uiteindelijk beperkt: H. MUIR WATT, *Note: the proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters (recast)*, 10, beschikbaar op [www.europarl.europa.eu/committees/en/JURI/studiesdownload.html?languageDocument=EN&file=49450](http://www.europarl.europa.eu/committees/en/JURI/studiesdownload.html?languageDocument=EN&file=49450), geraadpleegd op 14 januari 2013.

<sup>36.</sup> Voor onvermogene schuldenaren voorzien de Europese en de Belgische wetgever voor een beperkt aantal gevallen in een geheel of gedeeltelijk kosteloze juridische tweedelijnsbijstand. Zie respectievelijk: richtlijn 2003/8/EG van de Raad van 27 januari 2003 tot verbetering van de toegang tot de rechter bij grensoverschrijdende geschillen, door middel van gemeenschappelijke minimumvoorschriften betreffende rechtsbijstand bij die geschillen, *Pb.L.* 31 januari 2003, 26; art. en 508/24-508/25 Ger.W., hoewel de financiële grenzen natuurlijk zeer bescheiden zijn: S. GIBENS, “De wet op de juridische bijstand” in D. CUYPERS en B. HUBEAU (eds.), *De stand van de rechtsbijstand*, Brugge, die Keure, 2002, 151.

aan de ‘redelijke termijn’ waarvan sprake in overweging 32 (2.3.). In het kader van deze bijdrage gaan wij na of er voor deze ‘kinderziekten’ niet reeds een remedie bestaat.

### 2.1. *Quid met de uitvoering van maatregelen die het Belgisch rechtsstelsel niet kent?*

22. Overweging 28 stelt dat: “[i]ndien een beslissing maatregelen of bevelen bevat die in het recht van de aangezochte lidstaat onbekend zijn, wordt de maatregel of het bevel, inclusief een eventueel daarin vervat recht, zoveel als mogelijk in overeenstemming gebracht met een maatregel die of bevel dat wel in dat rechtsstelsel bestaat, gelijkwaardige gevolgen heeft en dezelfde doelstellingen en belangen beoogt. Hoe en door wie de aanpassing dient te geschieden wordt door elke lidstaat zelf bepaald”. Het klassiek aangehaalde voorbeeld betreft een beslissing tot ‘contempt of court’, waarbij een procespartij gestraft wordt indien de bevelen van een rechter (dikwijls behorend tot een Angelsaksisch rechtssysteem) niet worden opgevolgd. Zo kan een procespartij die in weerwil van een beslissing van een Engelse rechter bepaalde documenten niet overlegt, verboden worden om zich nog verder te verdedigen. In navolging van de rechtspraak van het Hof van Justitie zijn dergelijke sancties niet meer verenigbaar met het Europees recht. Het blijft bijvoorbeeld wel mogelijk dat de rechter een (variabele) boete oplegt. Wat er ook van zij, de vraag stelt zich in ieder geval hoe men beslissingen zoals een ‘contempt of court’ al dan niet verbonden aan een boete dient uit te voeren in België; het Belgisch rechtsstelsel kent die rechtsfiguur immers niet<sup>37</sup>.

23. Volgens overweging 28 en artikel 54, 1., 2<sup>de</sup> lid Brussel *Ibis-Vo* moet men in dat geval zoeken naar een interne maatregel die gelijkwaardige gevolgen heeft en dezelfde doelstellingen en belangen beoogt als de buitenlandse maatregel, zonder dat die laatste rechtsgevolgen heeft die verder gaan dan die waarin het recht van de lidstaat van ‘oorsprong’<sup>38</sup> in voorziet. Meer dan deze algemene richtlijnen reikt de Brussel *Ibis-Vo* echter niet aan. Men zal dus zelf een oplossing moeten zoeken. In de bovenstaande situatie is het antwoord eerder eenvoudig: een ‘contempt of court’ is hier gelijkwaardig aan een dwangsom. De dwangsom in het Belgisch rechtsstelsel kan namelijk gedefinieerd worden als “de geldsom die de veroordeelde moet betalen ingevolge het niet respecteren van het gebod of verbod uitgesproken door de rechter”<sup>39</sup>. En ook een rechtsfiguur als ‘contempt of court’ heeft de bedoeling een procespartij te dwingen een rechterlijk gebod of verbod na te leven. Dit voorbeeld toont aan dat er steeds *in concreto* dient te worden nagegaan of een Bel-

gische maatregel ‘gelijkaardige’ gevolgen heeft en dezelfde doelstellingen en belangen beoogt als de buitenlandse rechtsregel. De praktische implementatie van deze regel is moeilijker te bewerkstelligen. Inderdaad, als men een buitenlandse maatregel naar een Belgische wilt aanpassen, moet men de doelstellingen achter die eerste maatregel goed kennen. Anders gesteld, men moet bij een aanpassing steeds het buitenlands recht goed kennen, zeker nu de aanpassing in de aangezochte lidstaat niet verder mag gaan dan het recht van de lidstaat van herkomst. Dit is niet evident met de aanwezigheid van verschillende rechtsculturen, rechtsstelsels en talen in Europa.

24. Een alomvattende wettelijke oplossing is nochtans denkbaar. De Europese Commissie zou het certificaat in bijlage II van de Brussel *Ibis-Vo*, dat ter controle moet worden overgemaakt, simpelweg kunnen uitbreiden conform artikel 77 Brussel *Ibis-Vo*. Aldoende zou het de rechter van de lidstaat van herkomst verplichten om de gevolgen, doelstellingen en belangen van de opgelegde maatregel uit te leggen aan de rechter van de aangezochte lidstaat. Ook een woordje uitleg aan de aangezochte lidstaat hoort bij het principe van wederzijds vertrouwen.

25. Maar zolang de Europese Commissie niet ingrijpt, staat de rechtszoekende wel voor een probleem. Welke instantie kan een maatregel aanpassen aan het Belgische rechtsstelsel? Jammer genoeg geeft de Brussel *Ibis-Vo* niet aan wie voor die aanpassing van een buitenlandse regel bevoegd is. Overweging 28 poneert simpelweg dat het aan de aangezochte lidstaat zelf toekomt te bepalen wie daarvoor bevoegd is.

### 2.2. *Tot hoe ver strekt de bevoegdheid van de gerechtsdeurwaarder bij toepassing van artikel 54, 1. Brussel Ibis-Vo?*

26. In het voorbeeld van ‘contempt of court’ stelt zich dus de vraag wie er in België als aangezochte lidstaat bevoegd zal zijn om de aanpassing van een maatregel door te voeren. Wat zeker is, is dat het niet meer de exequaturrechter zal zijn die voor deze aanpassing zal instaan. De Brussel *Ibis-Vo* heeft de exequaturprocedure immers principieel afgeschaft. Impliciet legt deze nieuwe verordening deze verantwoordelijkheid wel bij de ‘voor de tenuitvoerlegging bevoegde autoriteit’, of in onze contreien, de gerechtsdeurwaarder. Inderdaad, artikelen 42 Brussel *Ibis-Vo* e.v. verheffen de gerechtsdeurwaarder tot draaischijf van de erkennings- en tenuitvoerleggingsprocedure, want het is hij of zij die de formaliteiten tot erkenning en tenuitvoerlegging zal moeten

<sup>37</sup>. Een probleem reeds aangehaald door de Italiaanse rechter, maar het Hof van Justitie is er verder niet op ingegaan: HvJ 6 juni 2002, C-80/00, *Italian Leather SpA*, *Jur.* 2002, I-4995.

<sup>38</sup>. Weinig consistente vertaling. Bedoeld wordt lidstaat van ‘herkomst’ in de zin van art. 2, d) Brussel *Ibis-Vo*. De Engelse tekst van deze verordening gebruikt bv. wel consequent eenzelfde terminologie (‘origin’). In deze bijdrage hanteren wij steeds het begrip ‘lidstaat van herkomst’.

<sup>39</sup>. K. WAGNER, “Dwangsom” in *APR*, Mechelen, Kluwer, 2003, 1, nr. 2.

nagaan en geconfronteerd zal worden met de kwestie van de aanpassing.

27. Voor de aanpassing van een maatregel ‘contempt of court’ naar een dwangsom is het weliswaar eenvoudig, mits het bedrag dat de Engelse rechter heeft opgelegd, definitief is (art. 55 Brussel *Ibis*-Vo). In dat concrete geval dient de gerechtsdeurwaarder enkel uit te voeren wat de Engelse rechter heeft beslist, waarvoor hij bevoegd is. Voor andere beslissingen zal het misschien niet zo eenvoudig zijn en verwordt het ‘aanpassen naar’ een gelijkaardige maatregel tot het ‘vaststellen van’ de rechten en verplichtingen van de schuldenaar. *Quid* bijvoorbeeld met een rechtssysteem dat de dwangsom niet kent (België kent het sinds 1980)? Moet de gerechtsdeurwaarder de contempt of court’ dan vertalen in het opleggen van een gevangenisstraf? Het spreekt voor zich dat een dergelijke aanpassing niet meer het uitvoeren van een buitenlandse beslissing betreft, maar veel verder gaat.

28. Op basis van het vigerend recht is de gerechtsdeurwaarder enkel bevoegd voor het uitvoeren van een buitenlandse beslissing<sup>40</sup>; een rechterlijk orgaan kan wel ‘vaststellen’. Maar het staat vast dat die scheidingslijn tussen ‘uitvoeren’ en ‘vaststellen’ haarfijn is (en mogelijk te theoretisch). In sommige gevallen zal de schuldeiser derhalve een rechter moeten aanspreken. Bovendien is het voorstelbaar dat bijvoorbeeld de doelstellingen van de buitenlandse maatregel dermate ondoorgrondbaar zijn dat de gerechtsdeurwaarder niet onmiddellijk een Belgisch alternatief vindt. Ook in dat geval is de tussenkomst van een *juge d’appui* noodzakelijk. De Brussel *Ibis*-Vo verzet zich daar ook niet tegen. Geïnspireerd door het Hof van Justitie, geeft overweging 28 immers een discretionaire bevoegdheid aan het nationaal recht om de bevoegde instantie aan te wijzen, op voorwaarde dat het geen afbreuk doet aan de nuttige werking van de verordening<sup>41</sup>. De teksten van artikelen 39 en 41, 1. Brussel *Ibis*-Vo lijken dat (impliciet) te bevestigen<sup>42</sup>. De relevante vraag is dan te weten welke rechter *ratione materiae* bevoegd is om de aanpassing gedaan door de gerechtsdeurwaarder te controleren en, zo nodig, te corrigeren.

29. Het huidig Belgisch recht volstaat o.i. om die bevoegdheidsvraag te beantwoorden. Samen met Nuyts<sup>43</sup> menen wij de beslagrechter bevoegd te zijn. Wij stoelen die bevoegdheid op de artikelen 1395-1396 Ger.W. Deze artikelen staan de beslagrechter immers toe om “aan de hand van het beschikende en motiverende gedeelte van de beslissing haar draagwijdte en de verplichtingen van de partijen *vast te*

*stellen*”<sup>44</sup>. De aanpassing van een maatregel die het Belgisch rechtsstelsel niet kent (art. 54, 1., 1<sup>ste</sup> lid Brussel *Ibis*-Vo), is ook niet meer dan het “vaststellen van de draagwijdte van de buitenlandse beslissing en de verplichtingen van de partijen”. Derhalve lijkt de aanpassing van een ongekende maatregel perfect samen te vallen met de huidige algemene bevoegdheid van de beslagrechter. Men zou nochtans kunnen argumenteren dat de oude exequaturrechter onder de Brussel I-Vo bevoegd is, zijnde de rechtbank van eerste aanleg (of de voorzitter zetelend zoals in kort geding). Dat standpunt overtuigt niet. De aanpassing van een maatregel is een kwestie dat zich in het stadium van de tenuitvoerlegging bevindt. Het situeert zich derhalve niet vóór de tenuitvoerlegging (zoals de exequaturprocedure), maar middenin. Vanuit een zorgvuldig opgebouwd procesrecht is het daarom logischer dat enkel de beslagrechter bevoegd is. Hij is het uiteindelijk die ervoor zorg draagt dat de bepalingen inzake bewarende beslagen en middelen tot tenuitvoerlegging worden nagekomen (art. 1396 Ger.W.).

30. Hoe dan ook toont de problematiek van de aanpassing van een ongekende maatregel aan dat de traditionele exequaturprocedure niet geheel nutteloos was, wat de Commissie nochtans beweerde. Als de gerechtsdeurwaarder geconfronteerd wordt met een dergelijke maatregel, is de tussenkomst van de beslagrechter aangeraden, al was het maar uit aansprakelijkheidsoverwegingen. Of er bij een dergelijk rechterlijke tussenkomst (en beroepsmogelijkheid) kosten en tijd zouden worden bespaard in vergelijking met de exequaturprocedure is een dubbelte (of euromuntstuk) op zijn kant.

### 2.3. Welke termijn moet er na de betekening van het certificaat ex artikel 43, 1. Brussel *Ibis*-Vo en/of de buitenlandse beslissing verstreken zijn vooraleer men de eerste tenuitvoerleggingsmaatregel in België kan treffen?

31. Het antwoord op die vraag lijkt weliswaar evident, daar de gerechtsdeurwaarder een redelijke termijn aan de schuldenaar moet laten vooraleer hij de buitenlandse beslissing ten uitvoer mag leggen<sup>45</sup>. Nu zij de exequaturprocedure principieel afschaft, getroost de nieuwe verordening zich daarentegen niet meer de moeite om te preciseren wat zij met een ‘redelijke termijn’ bedoelt. De oude Brussel I-Vo en het EEX-Verdrag gaven nochtans het goede voorbeeld<sup>46</sup>: de schuldeiser dient één of twee maanden te wachten vooraleer de eerste uitvoeringsmaatregelen gelegd kunnen worden.

<sup>40</sup>. Art. 516, 1<sup>ste</sup> lid en 1393 Ger.W.

<sup>41</sup>. Zie: HvJ 28 april 2009, C-420/07, *Apostolides*, *Jur.* 2009, I-3571, overw. 69.

<sup>42</sup>. Er wordt bovendien expliciet een optioneel beroep op een rechter voorzien in het stadium van erkenning van een beslissing: art. 36, 2. Brussel *Ibis*-Vo.

<sup>43</sup>. Hij spreekt over ‘de controlefunctie’ van de beslagrechter die gegrond zou zijn op art. 54, 2. Brussel *Ibis*-Vo: A. NUYTS, “Bruxelles *Ibis*: présentation des nouvelles règles sur la compétence et l’exécution des décisions en matière civile et commerciale” in A. NUYTS (ed.), *Actualités en droit international privé*, Brussel, Bruylant, 2013, 83.

<sup>44</sup>. Cf. M. MOERMAN, “Over bevoegdheid en rechtsmacht van de beslagrechter” in I. DE KNIJF, *Beslag- en executierecht*, Brussel, Larcier, 2010, 12.

<sup>45</sup>. Overw. 32 Brussel *Ibis*-Vo (hierna: ‘overweging 32’).

<sup>46</sup>. Art. 43, (5)<sup>o</sup> 47, (3), respectievelijk art. 36<sup>o</sup> 39.



Onder de Brussel *Ibis*-Vo bekommert de Europese wetgever er zich minder over door het aan de lidstaten over te laten om die termijn te concretiseren (art. 47, 2.)<sup>47</sup>. Dit komt een uniforme toepassing van de Brussel *Ibis*-Vo niet ten goede.

**32.** Afgezien van deze wetgevende slordigheid, is de vraag bijgevolg of en zo ja, welke termijn het Belgisch recht bepaalt. Eén eminente auteur stelt dat de termijn varieert en *in concreto* dient te worden beoordeeld aan de hand van de specifieke omstandigheden en de ten uitvoer te leggen maatregel<sup>48</sup>. Dit impliceert evenwel zowel grote rechtsonzekerheid voor de procespartijen en gerechtsdeurwaarder (de beslissing blijft na betekening van het certificaat principieel uitvoerbaar), als een onvermijdelijke ongelijkheid. De ene schuldeiser/gerechtsdeurwaarder is immers al toegeeflijker dan een ander. Hierdoor zou de ene schuldenaar meer tijd krijgen dan de andere, hoewel ze zich in perfect gelijke situaties bevinden. Gelijkaardig – en fundamenteeler – is ook de vraag binnen welke termijn de schuldenaar zijn bezwaren aan het gerecht zou moeten voorleggen. Geldt hier eveneens dat de schuldenaar na het ontvangen van het certificaat ex artikel 43, 1. Brussel *Ibis*-Vo een redelijke – en dus onbepaalde – termijn heeft om de procedure in te leiden?

**33.** Aangezien de Brussel *Ibis*-Vo geen houvast biedt, zou men kunnen terugvallen op het gemeen recht, zijnde het WIPR (art. 2 WIPR)<sup>49</sup>. Dat wetboek regelt evenwel louter de hypothese waarin de schuldenaar derdenverzet moet aantekenen tegen de uitvoerlegging van een beslissing bekomen na de eenzijdige exequaturprocedure (art. 23, § 3 WIPR *j*<sup>o</sup> art. 1034 Ger.W.). De schuldenaar heeft daarvoor één maand. Beantwoordt één maand aan de ‘redelijke termijn’ in de zin van overweging 32? Die termijn lijkt ons in ieder geval niet onredelijk, waarvoor we enige steun terugvinden in de parlementaire voorbereiding van het WIPR. Meer spe-

cifiek stelt men dat het WIPR het voorbeeld van het EEX-Verdrag en de Brussel I-Vo volgde<sup>50</sup>, die beide tevens een termijn van één of twee maanden voorzagen. Niets lijkt dus erop te wijzen dat de termijn van één maand onredelijk zou zijn. In de praktijk kan dit echter redelijk lang zijn, zeker nu de Brussel *Ibis*-Vo moest “zorgen voor een snelle en eenvoudige erkenning en tenuitvoerlegging”<sup>51</sup>.

Een tweede en naar onze mening overtuigendere benadering is om het gemeen executierecht te hanteren bij de bepaling van de redelijke termijn. Artikel 41 (1) Brussel *Ibis*-Vo stelt immers dat: “[e]n in een lidstaat gegeven beslissing die in de aangezochte lidstaat uitvoerbaar is, wordt er **onder dezelfde voorwaarden** ten uitvoer gelegd als een in de aangezochte lidstaat gegeven beslissing” (eigen onderlijning). Een buitenlandse beslissing is dus bij haar tenuitvoerlegging evenzeer onderworpen aan het Belgisch beslagrecht. Toegepast zou dit betekenen dat de redelijke termijn bij een uitvoerend beslag op een roerend goed ten minste één dag bedraagt (art. 1499 Ger.W.), en voor een onroerend goed ten minste vijftien dagen (art. 1566 Ger.W.). Indien de verweerder niet in België zou wonen, worden deze termijnen in principe verlengd conform artikel 55 Ger.W. Behoudens die laatste hypothese, lijkt een termijn van één dag bij beslag op roerende goederen echter niet te beantwoorden aan het criterium “redelijke termijn”. Men kan van een schuldenaar niet redelijkerwijze verwachten binnen één dag een procedure ex artikel 46 Brussel *Ibis*-Vo e.v. op te starten. Ook deze benadering biedt dus geen sluitend antwoord; er blijft onzekerheid bestaan. Het is daarom aangewezen dat de Belgische wetgever tussenkomt teneinde alle onzekerheden en ongelijkheden over een “redelijke termijn” weg te werken. Desalniettemin zal het toekennen van een drietal weken of meer aan de schuldenaar ongetwijfeld beantwoorden aan een redelijke termijn.

#### IV. DE BRUSSEL *IBIS*-VO OP HET VLAK VAN DE OPENBARE ORDE-EXCEPTIE: EEN RESTRICTIEVERE INTERPRETATIE LIJKT AANNEMELIJK

**34.** In tegenstelling tot de exequaturprocedure innoveert de nieuwe Brussel *Ibis*-Vo nauwelijks op het vlak van de openbare orde-exceptie. Nochtans voorzag het voorstel van de Commissie om deze exceptie te vervangen door bepaalde minimumgaranties. De nieuwe verordening neemt de tekst van het voorstel niet over: artikel 45, 1. Brussel *Ibis*-Vo herneemt daarentegen in zijn geheel de bewoordingen van de openbare orde-exceptie van artikel 34, 1. Brussel I-Vo.

Waarschijnlijk zou de interpretatie van de exceptie daarom ook niet wijzigen, zoals dat gold voor de overgang tussen het EEX-Verdrag en de Brussel I-Vo<sup>52</sup>. Wij menen echter dat het Hof van Justitie bij de overgang naar de Brussel *Ibis*-Vo de kans zal grijpen om de openbare orde-exceptie nog restrictiever te interpreteren. Onze argumentatie steunt daarbij op het feit dat de Brussel *Ibis*-Vo meer (expliciet) gegrond is op het principe van het wederzijds vertrouwen dan de Brussel I-

<sup>47</sup>. De overwegingen in de preambule lijken de Europese wetgever nog ruimte te bieden om nadien tussen te komen: vgl. overw. 3, 4 en 39.

<sup>48</sup>. A. NUYTS, *l.c.*, 85.

<sup>49</sup>. Wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van Internationaal Privaatrecht (BS 27 juli 2004).

<sup>50</sup>. Wetsvoorstel houdende het Wetboek van Internationaal Privaatrecht, *Parl.St.* Senaat 2003-04, nr. 3-27/1, 52-53.

<sup>51</sup>. Overw. 4 Brussel *Ibis*-Vo.

<sup>52</sup>. Wij herinneren eraan dat het EEX-Verdrag eveneens een openbare orde-exceptie bevatte, maar dat heeft niet geleid tot enige verandering in de definitie van het begrip, ondanks de toevoeging van het woord ‘kennelijk’ in de Brussel I-Vo. Sterker nog, het Hof van Justitie heeft zelf meerdere malen geoordeeld dat de rechtspraak onder het EEX-Verdrag transposeerbaar is naar de Brussel I-Vo. Zie bv.: HvJ 14 mei 2009, C-533/07, *Falco Privatstiftung*, *Jur.* 2009, I-3327, overw. 51; HvJ 2 juli 2009, C-111/08, *SCT Industri*, *Jur.* 2009, I-5655.

Vo (B.). Vooraleer hierop in te gaan, zetten wij eerst de interpretatie van de exceptie onder de Brussel I-Vo uiteen, daar zij voor de toekomst nog relevant blijft (A.).

## A. Het begrip ‘openbare orde’ volgens artikel 34, 1. Brussel I-Vo

35. Zoals geweten, dient de openbare orde-exceptie om de erkenning of tenuitvoerlegging van een buitenlandse beslissing te weigeren. Een voorbeeld *ab absurdo* kan dit illustreren. Als de Belgische rechter het verzoek krijgt om een buitenlandse beslissing, die tot stand gekomen is zonder dat de schuldenaar de kans kreeg en zal krijgen zich te verdedigen, te erkennen dan zal hij dat kunnen weigeren op grond van de openbare orde. Dergelijke flagrante gevallen te na gesproken, is de invulling van het begrip ‘openbare orde’ evenwel onzeker; zij verschilt van lidstaat tot lidstaat<sup>53</sup> of zelfs van rechtstak tot rechtstak. Desondanks heeft het Hof op casuïstische wijze een eigen Europees concept van de openbare orde ontwikkeld<sup>54</sup>. Meer specifiek definieert het Hof van Justitie dat op de openbare orde-exceptie “*enkel beroep kan worden gedaan indien de erkenning of tenuitvoerlegging van de in een andere verdragssluitende staat gegeven beslissing op onaanvaardbare wijze zou botsen met de rechtsorde van de aangezochte staat doordat inbreuk op een fundamenteel beginsel*”<sup>55</sup> zou worden gemaakt. De inbreuk zou moeten bestaan in een kennelijke schending van een rechtsregel die in de rechtsorde van de aangezochte staat van essentieel belang wordt geacht, of van een in die rechtsorde als fundamenteel erkend recht” (eigen benadrukking)<sup>56</sup>. Kortom, wat we onder de ‘openbare orde’ dienen te verstaan, is dus in de concrete casus door de rechter van de aangezochte lidstaat te beoordelen. Het Hof heeft zich niettemin menigmaal moeten buigen over de vraag of de erkenning/tenuitvoerlegging van een bepaalde beslissing een kennelijke inbreuk op de openbare orde inhoudt. Aangezien de nieuwe Brussel Ibis-Vo geen andere definitie aan de openbare orde heeft gegeven, is

het derhalve van belang de Europese rechtspraak in het achterhoofd te houden. Het Hof heeft echter altijd geweigerd de invulling van de openbare orde-exceptie autonoom vast te leggen<sup>57</sup>. Wat het wel wilt doen, is ‘de grenzen van de exceptie’ vastleggen, waarbij het Hof een onderscheid maakt tussen de procedurele en de materiële openbare orde<sup>58</sup>. Wij volgen hieronder dat onderscheid.

### 1. De beperkte draagwijdte van de materiële openbare orde onder de Brussel I-Vo

36. Terwijl de procedurele openbare orde een behoorlijke procesvoering betreft, beschermt de materiële openbare orde fundamentele rechten ten gronde<sup>59</sup>. Men zou redelijkerwijze kunnen denken dat die materiële openbare orde aldus vaak voor de exequaturrechter wordt ingeroepen en toegepast. In feite is zijn toepassing niet zo frequent. Sterker nog, het voorstel van de Europese Commissie wilde de materiële openbare orde zelfs uit de Brussel Ibis-Vo tillen. Op enkele uitzonderingen na<sup>60</sup>, waren de regels ten gronde binnen de Unie immers voldoende geharmoniseerd, wat een schending van de materiële openbare orde onmogelijk maakt. In een materie die buiten de Brussel-I Vo valt, heeft het Hof van Justitie die redenering onderschreven<sup>61</sup>: alle betrokken staten hadden dezelfde regels ten gronde (*i.c.* het handvest van de grondrechten van de Europese Unie), waardoor er voldoende garanties ten gronde voorhanden waren. De Commissie trok die redenering door naar de afschaffing van de materiële openbare orde<sup>62</sup>, zeker nu alle lidstaten het EVRM hebben aanvaard<sup>63</sup>.

37. Aan de andere kant heeft het Hof eveneens toegegeven dat men met de toentertijd nog ‘vereenvoudiging’ van de exequaturprocedure (en haar materiële openbare orde) de fundamentele rechten ten gronde niet onbeschermd mag laten<sup>64</sup>. Van zodra de materiële regels in de Unie echter voldoende geharmoniseerd zijn, is het Hof onverbiddelijk: de

53. Voor een rechtsvergelijkende analyse van tien Europese landen: M. RENFERT, *Über die Europäisierung der ordre public Klausel*, Frankfurt am Main, Peter Lang, 2003, 17-75.

54. Zie S. P. PERUZZETTO, “L’ordre public international en droit communautaire. A propos de l’arrêt *Eco Swiss*”, *JDI* 2000, 299; I. THOMA, *Die Europäisierung und die Vergemeinschaftung des nationalen ordre public*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2007.

55. Dit doet sterk denken aan de beginselen vastgelegd door het EVRM, waaraan het Hof van Justitie reeds veel eerder refereerde. De eerste verwijzingen betroffen: HvJ 28 oktober 1975, nr. 36/75, *Rutili, Jur.* 1975, 1219; HvJ 14 mei 1974, nr. 4/73, *Nold, Jur.* 1974, 491.

56. Zie bv.: HvJ 2 april 2009, C-394/07, *Gambazzi, Jur.* 2009, I-2563, overw. 27.

57. B. SUJECKI, “Die Möglichkeiten und Grenzen der Abschaffung des ordre public-Vorbehalts im Europäischen Zivilprozessrecht”, *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht* 2008, 460-461.

58. I. BACH, *Grenzüberschreitende Vollstreckung im Europa*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2008, 107.

59. We kunnen bv. denken aan het fundamentele principe van de goede trouw in contractsrelaties, het verbod op rechtsmisbruik, verjaringsregels of regels met betrekking tot het verbod van discriminatie. Zie voor een opsomming bv.: M. RENFERT, *l.c.*, 20; A. ARNULL, “The principle of effective judicial protection in EU law: an unruly horse?”, *E.L.Rev.* 2011, 51-70.

60. Zie art. 37, 3, a) van het voorstel.

61. HvJ 22 december 2010, C-491/10, *Zarraga, Jur.* 2010, I-14247. Terecht bekritiseerd door: P. BEAUMONT en L. WALKER, “Shifting the balance achieved by the Abduction Convention: the contrasting approaches of the European Court of Human Rights and the European Court of Justice”, *Journal of Private International Law* 2011, 231-249, in het bijzonder 239 e.v.

62. Zie voor enkele voorbeelden die onder deze materiële openbare orde vallen: A. BAILLEUX, “Entrave et droits fondamentaux” in L. AZOULAI, *L’entrave dans le droit du marché intérieur*, Brussel, Bruylant, 2011, 234, nrs. 1 e.v.

63. Omdat het wederzijds vertrouwen in het bijzonder steunt op de eerbiediging van de fundamentele rechten en vrijheden van de mens: S. GARCIA-JOURDAN, *L’émergence d’un espace européen de liberté, de sécurité et de justice*, Brussel, Bruylant, 2005, 617.

64. HvJ 11 juni 1985, 49/84, *Debaecker, Jur.* 1985, 1779.

materiële openbare orde moet wijken voor het principe van wederzijds vertrouwen<sup>65</sup>. Voorstanders van de afschaffing van de materiële openbare orde haalden daarom enkele voorbeelden aan waaruit die harmonisering zou blijken. Zo heeft de Europese wetgever in de loop der jaren genoeg conflictregels aan de lidstaten opgelegd<sup>66</sup> en waakt het EHRM op adequate wijze over de fundamentele rechten ten gronde<sup>67</sup>. Dit standpunt werd nog versterkt door het gegeven dat men een kennelijk schending van de materiële openbare orde zeer weinig inroept a fortiori aanvaardt. De Europese wetgever achter de nieuwe Brussel *Ibis*-Vo behield de materiële openbare orde echter in zijn totaliteit.

**38.** Het moet evenwel herhaald worden dat de materiële openbare orde een eerder onbeduidende rol speelt. Onder het regime van de Brussel I-Vo is dat ook altijd het geval geweest<sup>68</sup>. Dat belette de nationale rechters niet om zich soms af te vragen of er in een concreet geval geen schending van de materiële openbare orde bestond. Het Hof van Justitie heeft dergelijke prejudiciële vragen echter steeds negatief beantwoord<sup>69</sup>. Zo kunnen wij verwijzen naar het befaamde arrest *Renault*, waarin een beweerde foutieve interpretatie van het EG-recht centraal stond<sup>70</sup>. Het Hof oordeelde dat een verkeerde interpretatie van het recht niet onder de (materiële) openbare orde valt. Het principe van het wederzijds vertrouwen tussen rechterlijke instanties verzet zich daar immers tegen<sup>71</sup>.

**39.** Maar dit betekent niet dat men de materiële openbare orde compleet mag bannen<sup>72</sup>. We kunnen bijvoorbeeld denken aan de hypothese waarin een rechterlijke instantie binnen de EU het recht van een derde-land via een toepassing van de Rome I-Vo toepast<sup>73</sup>. Als de aangezochte lidstaat deze

beslissing als onverenigbaar met zijn rechtssysteem beoordeelt, dan kan de nationale rechter de erkenning en tenuitvoerlegging weigeren op grond van de materiële openbare orde.

**40.** Wij mogen daarenboven niet vergeten dat het Hof in het kader van de bescherming van de vier fundamentele vrijheden reeds heeft erkend dat lidstaten hun eigen gevoeligheden mogen hebben, die mogelijks onder de materiële openbare orde vallen. Zo stond het Hof toe dat Duitsland de verkoop van een spel, waarbij het doden van mensen wordt gesimuleerd, reglementair aan banden legt, niettegenstaande het vrij verkeer van goederen<sup>74</sup>. Het is zeer goed mogelijk dat een verkoopcontract van dergelijke spellen aan de Duitse rechter wordt voorgelegd. In dat geval zou deze laatste de materiële openbare orde als weigeringsgrond voor de erkenning/uitvoering van een rechterlijke beslissing kunnen inroepen. Doordat de Europese wetgever uiteindelijk in artikel 45 Brussel *Ibis*-Vo besloten heeft om de term ‘openbare orde’ te behouden (inclusief de materiële openbare orde), lijkt hij zich van het belang van de materiële openbare orde bewust te zijn.

**41.** Trouwens, men mag ook niet vergeten dat de helft van de nieuwe lidstaten slechts gedurende de periode 2004 en 2007 tot de EU zijn toegetreden. Dit zijn dus lidstaten die pas later in aanraking zijn gekomen met de zogenaamd gedeelde fundamentele regels en waarden van de Europese Unie. De fundamentele regels en waarden van de nieuwe lidstaten kunnen daarom nog verschillen, waardoor een onmiddellijk en onvoorwaardelijk wederzijds vertrouwen misschien te veel gevraagd is<sup>75</sup>. Is het dan aangewezen om wederzijds vertrouwen via een Europese regel, zijnde de nieuwe Brussel *Ibis*-Vo

<sup>65</sup> Zie: K. LENAERTS, “The contribution of the European Court of Justice to the area of freedom, security and justice”, *International and Comparative Law Quarterly* 2010, 283.

<sup>66</sup> In die zin: E. RODRIGUEZ PINEAU, “Conflict of laws comes to the rescue of competition law: the new Rome II Regulation”, *Journal of Private International Law* 2009, 334. De voor de hand liggende kritiek op dit argument is dat de eenmaking van de conflictregels niet per definitie impliceert dat de uiteindelijk rechterlijke beslissing de openbare orde niet miskent. Conflictregels verwijzen immers enkel naar de toepasselijke regelgeving maar zeggen niet wat de toepasselijke regel ten gronde moet inhouden. Daarom blijft het mogelijk dat de uiteindelijk toepasselijke rechtsregel niet verenigbaar is met de openbare orde van de aangezochte lidstaat.

<sup>67</sup> Ook al begaat het Hof soms fouten: L. WALKER, “The impact of the Hague Abduction Convention on the rights of the family in the case-law of the European Court of Human Rights committee: the danger of *Neulinger*”, *Journal of Private International Law* 2010, 649-682.

<sup>68</sup> B. HESS, T. PFEIFFER en P. SCHLOSSER, *Study JLS/C4/2005/06 – Report on the application of Regulation Brussels I in the Member States*, § 559, beschikbaar op: [http://ec.europa.eu/civiljustice/news/docs/study\\_application\\_brussels\\_1\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/civiljustice/news/docs/study_application_brussels_1_en.pdf), geraadpleegd op 13 januari 2013.

<sup>69</sup> Zie voor enkele beslissingen van gerechtshoven van lidstaten: J.-J. KUIPERS, *The right to a fair trial and the free movement of civil judgments*, 18, beschikbaar op [www.pravo.unizg.hr/download/repository/Jan-Jaap\\_Kuipers.pdf](http://www.pravo.unizg.hr/download/repository/Jan-Jaap_Kuipers.pdf), geraadpleegd op 13 januari 2013.

<sup>70</sup> HvJ 11 mei 2000, C-38/98, *Renault*, *Jur.* 2000, I-2973. Meer specifiek ging het over een intellectueel eigendomsrecht.

<sup>71</sup> Een verkeerde interpretatie van het Europees recht door arbiters kan wel in strijd met de (materiële) openbare orde zijn. Zie met betrekking tot de interpretatie van het Europees mededingingsrecht: HvJ 1 juni 1999, C-126/97, *Eco Swiss*, *Jur.* 1999, I-3055.

<sup>72</sup> In die zin: M.-L. NIBOYET, *Note: the proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters (recast)*, 9, beschikbaar op [www.europarl.europa.eu/committees/en/JURI/studiesdownload.html?languageDocument=EN&file=59571](http://www.europarl.europa.eu/committees/en/JURI/studiesdownload.html?languageDocument=EN&file=59571), geraadpleegd op 13 januari 2013. Zie ook: P. BEAUMONT en E. JOHNSTON, “Can exequatur be abolished in Brussels I whilst retaining a public policy exception?”, *Journal of Private International Law* 2010, 260.

<sup>73</sup> Verordeningen met betrekking tot de toepassing van een buitenlands recht (conflictregels), zoals Rome I en Rome II hebben immers een universele werking en beperken zich niet tot de toepassing van het recht van een lidstaat. Zo kan een Belgische rechter bv. het Noord-Koreaans recht toepassen dat misschien in een gevolg voorziet dat door de Franse rechtsorde niet wordt aanvaard. De Franse exequaturrechter kan beslissen deze Belgische beslissing niet te erkennen en/of uit te voeren.

<sup>74</sup> HvJ 14 oktober 2004, C-36/02, *Omega*, *Jur.* 2004, I-9609.

<sup>75</sup> De eerlijkheid gebiedt ons om te vermelden dat de kandidaat-lidstaten over het algemeen eerst hun rechtssysteem diende aan te passen, vooraleer ze tot de Europese Unie mochten toetreden.

op te dringen? De EU en haar lidstaten hebben immers wat tijd nodig om dit wederzijds vertrouwen op te bouwen<sup>76</sup> en elkaars rechtssystemen te leren kennen<sup>77</sup>. Mochten we die ‘aanpassingsperiode’ niet inbouwen, dan zou het slechts om een fictief vertrouwen gaan dat enkel maar meer wantrouwen zou wekken<sup>78</sup>. Kortom, al deze factoren geven aan dat de materiële openbare orde nog wel een praktisch nut heeft en terecht in de Brussel *Ibis-Vo* werd behouden.

42. Desalniettemin merkt een auteur op dat de materiële openbare orde in functie van de procedurele openbare orde staat. Meer specifiek zal er in principe slechts een schending van de materiële openbare orde zijn, indien het geheel van procedureregels van de lidstaat niet voldoende waarborgen voorziet<sup>79</sup>, rekening houdend met de concrete situatie<sup>80</sup>. Anders gesteld, mocht er een fundamenteel principe ten gronde zijn geschonden, dan moet men eerst onderzoeken of de lidstaat van herkomst adequate proceduremogelijkheden voorziet om deze schending te remediëren. Mocht dat het geval zijn, dan en enkel dan kan de schuldenaar de kennelijke schending van de materiële openbare orde met succes invoeren. Het is daarom essentieel om de procedurele openbare orde-exceptie iets meer in detail te bespreken.

## 2. De draagwijdte van de procedurele openbare orde onder de Brussel I-Vo

43. Een eerste, veel besproken arrest is de zaak *Gambazzi* voor het Hof van Justitie<sup>81</sup>. Het betrof hier de vraag of een bepaalde ‘unless order’, die meneer Gambazzi belette om zich verder voor de rechtbank te verdedigen als gevolg van een ‘contempt of court’, in strijd was met de procedurele openbare orde. *In casu* oordeelde de Engelse High Court dat,

hoewel meneer Gambazzi wegens de unless order niet meer mocht verschijnen, er geen schending van de rechten van verdediging was, omdat hij wetens en willens een freezing order van de High Court naast zich neerlegde. In tegenstelling tot het Hof van Justitie oordeelde het EHRM dat een dergelijke feitenconstellatie manifest geen schending van artikel 6 EVRM uitmaakte<sup>82</sup>. Het Hof van Justitie, daarentegen, oordeelde dat er wel degelijk een kennelijke schending van de rechten van verdediging was. Andere voorbeelden in de rechtspraak van het Hof van Justitie en het EHRM<sup>83</sup> tonen duidelijk aan dat, ondanks het EVRM, er nog steeds inbreuken op de rechten van verdediging in de EU bestaan. Die procedurele rechten moet men beschermen, middels de procedurele openbare orde<sup>84</sup>. Het Hof van Justitie spreekt die stelling niet tegen. In het arrest *Krombach* stelde het Hof van Justitie immers klaar en duidelijk dat “uit deze ontwikkeling in de rechtspraak volgt, dat een beroep op de openbare orde-clausule toelaatbaar moet worden geacht in de uitzonderlijke gevallen waarin de in de wettelijke regeling van de staat van herkomst en in het Executieverdrag zelf neergelegde waarborgen niet hebben volstaan om de verweerder te beschermen tegen een kennelijke schending van zijn recht om zich voor de rechter van de staat van herkomst te verdedigen, zoals dat door het EVRM is erkend”<sup>85</sup>.

44. Het is inderdaad een feit dat artikel 6 EVRM een Europese standaard is geworden<sup>86</sup>. Meer nog, het maakt deel uit van het concept van de openbare orde, wat naast de rechten van verdediging bijvoorbeeld ook de afwikkeling van een procedure binnen een redelijke termijn impliceert<sup>87</sup>. Dergelijke arresten geven aan dat de procedurele openbare orde nog steeds zijn nut heeft, al is het maar omdat het EHRM steeds bijkomende rechten op basis van artikel 6 EVRM creëert<sup>88</sup>. Net zoals voor de materiële openbare orde is het op

76. X.E. KRAMER, “Abolition of exequatur under the Brussels I Regulation: effecting and protecting rights in the European judicial area”, *Nederlands Internationaal Privaatrecht* 2011, 641. Zie voor een discussie: M. FALLON, P. KINSCH en C. KOHLER (eds.), *Le droit international privé européen en construction. Vingt ans de travaux du GEDIP*, Cambridge, Intersentia, 2011, 462-463.

77. B. SUJECKI, *I.c.*, 470. Twee goede aanzetten waren natuurlijk een algemeen rapport over de functionering van de Brussel I-Vo en één specifiek over de toepassing van de openbare orde-exceptie binnen de EU. Zie bv.: B. HESS en T. PFEIFFER, *Study on the Interpretation of the Public Policy Exception as referred to in EU Instruments of Private International and Procedural Law*, Munich, Universität Heidelberg, 2011, [www.europarl.europa.eu/committees/en/juri/studiesdownload.html?languageDocument=EN&file=40891](http://www.europarl.europa.eu/committees/en/juri/studiesdownload.html?languageDocument=EN&file=40891), geraadpleegd op 13 januari 2013. Een ander initiatief van de Europese instellingen is de beschikking van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van de beschikking 2001/470/EG van de Raad betreffende de oprichting van een Europees justitieel netwerk in burgerlijke en handelszaken, COM(2008) 380.

78. B. SUJECKI, *I.c.*, 479.

79. T. CORTHAUT, *EU Ordre public*, Alphen a/d Rijn, Kluwer, 2012, 179, nr. II-142.

80. Zie voor een Belgische beslissing: Cass. 24 februari 2012, C.11.0394.F/1, [www.cass.be](http://www.cass.be).

81. HvJ 2 april 2009, C-394/07, *Gambazzi*, *Jur.* 2009, I-2563.

82. Zie: G. CUNIBERTI, *Debarment from defending, default judgments and public policy*, 8, beschikbaar op <http://ssrn.com/abstract=1515363>, geraadpleegd op 13 januari 2013.

83. Beide hoven stelden in de zaak *Krombach* een kennelijke schending van de rechten van verdediging vast. Zie voor de procedure voor het Hof van Justitie: HvJ 28 maart 2000, C-7/98, *Krombach*, *Jur.* 2000, I-1935; de procedure voor het EHRM: EHRM 13 februari 2001, *Krombach / France*, nr. 29731/96.

84. HvJ 2 april 2009, C-394/07, *Gambazzi*, I-2563.

85. HvJ 28 maart 2000, C-7/98, *Krombach*, *Jur.* 2000, I-1935, overw. 44.

86. Zie: S. GERLING, *Die Gleichstellung ausländischer mit inländischen Vollstreckungstiteln durch die Verordnung zur Einführung eines Europäischen Vollstreckungstitels für unbestrittene Forderungen*, Frankfurt Am Main, Peter Lang, 2006, 208.

87. Bv.: HvJ 17 december 1998, C-185/95, *Baustahlgewerbe GmbH*, *Jur.* 1998, I-8417, overw. 21. Zie echter eveneens: HvJ 9 december 2003, C-116/02, *Erich Gasser GmbH*, *Jur.* 2003, I-4693.

88. Voor een overzicht: P. DE HERT, B. DE SMET, J. LATHOUWERS, K. RIMANQUE en G. STESSSENS, “Recht op een eerlijk proces” in Y. HAECK en J. VANDE LANOTTE, *Handboek EVRM*, Deel 2, vol. I, Antwerpen, Intersentia, 2004, 371-652.

dit moment daarom terecht dat de procedurele openbare orde in de Brussel *Ibis*-Vo is behouden. Want inderdaad, “*there appears to be no good legal or economic reason why the current public policy exception in the Brussels I Regulation should not be retained. The exception provides an essential safety valve and should be seen as facilitating, rather than detracting from, the free movement of judgments*”<sup>89</sup>.

45. De bovenstaande interpretatie van de openbare orde gedaan door het Hof van Justitie is evenwel gegeven onder het regime van de (oude) Brussel I-Vo en het EEX-Verdrag. Zal het Hof de openbare orde-exceptie onder de nieuwe Brussel *Ibis*-Vo op eenzelfde wijze blijven invullen? Die vraag zullen wij in de volgende sectie behandelen.

## B. De sterkere nadruk op het principe van het wederzijds vertrouwen zal de interpretatie van de openbare orde-exceptie niet onberoerd laten

46. Al bij de interpretatie van de Brussel I-Vo speelt het principe van wederzijds vertrouwen<sup>90</sup> tussen gerechtelijke instanties een belangrijke rol<sup>91</sup>. Het Hof van Justitie<sup>92</sup> heeft er immers nooit enige twijfel over laten bestaan: de EU-rechters moeten de beslissingen van een lidstaat erkennen en/of uitvoeren en de inroeping van de openbare orde-exceptie kan slechts in uitzonderlijke situaties. Ook onder het regime van het EEX-Verdrag heeft het Hof een dergelijke restrictieve interpretatie steeds verkondigd. Logischerwijze zou men daaruit kunnen concluderen dat de interpretatie van de ‘openbare orde’ of ‘ordre public’ van artikel 45, 1. Brussel *Ibis*-Vo daarom niet verschilt van de openbare orde-exceptie van artikel 34, 1. Brussel I-Vo. Inderdaad, de bewoordingen in de beide verordeningen zijn uiteindelijk dezelfde, dus de draagwijdte van artikel 45, 1. Brussel *Ibis*-Vo zal niet veranderen. De conclusie is, volgens ons, genuanceerder en dit op grond van het principe van wederzijds vertrouwen.

47. Het principe van wederzijds vertrouwen is de hoofdreden bij een verregaande erkenning en tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen van andere lidstaten. Een auteur merkt evenwel terecht op dat een werkelijke definitie van de term ‘wederzijds vertrouwen’ moeilijk te geven is<sup>93</sup>. Desal-

niettemin heeft het Hof in enkele arresten het concept toch als interpretatieregel gehanteerd. Daar de Brussel *Ibis*-Vo zich meer op dit concept beroept (zeker nu dit de basis is voor de principiële afschaffing van de exequaturprocedure), lijkt het wederzijds vertrouwen ook bij de interpretatie van de openbare orde-exceptie aan belang te winnen<sup>94</sup>. Het principe van wederzijds vertrouwen is echter niet absoluut, maar interageert met de fundamentele rechten en vrijheden<sup>95</sup>. Anders gesteld, het concept van ‘wederzijds vertrouwen’ laat de erkenning en tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen toe, maar wordt begrensd door fundamentele rechten, zoals bijvoorbeeld artikel 6 EVRM.

48. Desalniettemin is het onmiskenbaar zo dat de Europese wetgever bij de totstandkoming van de Brussel *Ibis*-Vo het principe van wederzijds vertrouwen meer op de voorgrond heeft willen zetten. Dat is immers hét motief waarom de exequaturprocedure in de Brussel *Ibis* principieel wordt afgeschaft. Het wederzijds vertrouwen is dus onder de Brussel *Ibis*-Vo prominenter aanwezig dan voorheen. Het is daarom goed denkbaar dat het Hof van Justitie het principe van wederzijds vertrouwen nog verder in zijn rechtspraak laat doordringen. Het gevolg zou kunnen zijn dat het Hof het toepassingsgebied van de openbare orde-exceptie verkleint. Met andere woorden, het begrip ‘openbare orde’ zou een restrictievere interpretatie kunnen krijgen dan het geval was onder de Brussel I-Vo. Is dit überhaupt wel mogelijk?

49. Wij menen van wel en meer specifiek verwijzen wij naar het welgekende voorbeeld van artikel 20 van het verdrag betreffende de burgerrechtelijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen<sup>96</sup>. Het artikel luidt dat: “[d]e terugkeer van het kind overeenkomstig het bepaalde in artikel 12 kan worden geweigerd, wanneer deze op grond van de fundamentele beginselen van de aangezochte staat betreffende de bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden niet zou zijn toegestaan”. Het is duidelijk dat deze bepaling niet louter tekstueel van artikel 34, 1. Brussel I-Vo verschilt, maar tevens dat deze een andere draagwijdte kent. Met verwijzing naar enkele beslissingen<sup>97</sup> besluiten twee auteurs dat artikel 20 van het aangehaalde verdrag een veel beperkter toepassingsgebied heeft om een terugkeer op grond van fundamentele beginselen en

<sup>89</sup>. A. DICKINSON, *Note: the proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters (recast)*, 10, beschikbaar op [www.europarl.europa.eu/committees/en/JURI/studiesdownload.html?languageDocument=EN&file=4943](http://www.europarl.europa.eu/committees/en/JURI/studiesdownload.html?languageDocument=EN&file=4943), geraadpleegd op 14 januari 2013.

<sup>90</sup>. Enigszins ironisch om vast te stellen is dat slechts 60% van de Belgische burgers (eerder wel) vertrouwen heeft in de Belgische justitie (zie de justitiebarometer van 2010, beschikbaar op [www.csj.be/sites/5023.fedimbo.belgium.be/files/press\\_publications/baro-2010-n\\_0.pdf](http://www.csj.be/sites/5023.fedimbo.belgium.be/files/press_publications/baro-2010-n_0.pdf), geraadpleegd op 13 januari 2013). Waarom zouden de andere lidstaten onze justitie dan wel (moeten) vertrouwen?

<sup>91</sup>. Zie overw. 16 en 17 Brussel I-Vo.

<sup>92</sup>. HvJ 27 april 2004, C-159/02, *Turner*, *Jur.* 2004, 3565, overweging 25; HvJ 10 februari 2009, C-185/07, *Allianz / West Tankers*, *Jur.* 2009, I-663, overw. 29; HvJ 9 december 2004, C-116/02, *Gasser*, *Jur.* 2004, I-14693.

<sup>93</sup>. X.E. KRAMER, “Cross-border enforcement in the EU: mutual trust versus fair trial? Towards principles of European civil procedure”, *International Journal of Procedural Law* 2011, 217.

<sup>94</sup>. Zie onder andere overw. 26 Brussel *Ibis*-Vo.

<sup>95</sup>. F. BLOBEL en P. SPÄTH, “The tale of multilateral trust and the European law of civil procedure”, *E.L.Rev.* 2005, 547.

<sup>96</sup>. Beschikbaar op [www.hchc.net/upload/text28\\_nl.pdf](http://www.hchc.net/upload/text28_nl.pdf), geraadpleegd op 14 januari 2013.

<sup>97</sup>. Onder andere: Australië: *State Central Authority (Vic) and McCall*, (1994) 121 FLR 65; Verenigde Staten: *Caro / Sher*, 687 A 2d 354 (Ch. Div. 1996).

vrijheden te weigeren, dan artikel 34, 1. bij de beoordeling of de erkenning/tenuitvoerlegging van een rechterlijke beslissing wordt geweigerd<sup>98</sup>. Op dit moment is het echter

afwachten tot welke concrete situaties een nog restrictievere interpretatie van de openbare orde van artikel 45, 1. Brussel *Ibis*-Vo zou leiden.

## V. CONCLUSIE

**50.** In de jaren 1940-1945 waren zowel Zweden als Duitsland verdragssluitende partijen bij ‘the Hague Marriage Convention’ van 1902. Zoals geweten, leefde de Duitse rechtsstaat gedurende deze periode onder het juk van het naziregime. Eén van de gevolgen bestond erin dat de Duitse wet huwelijken op bepaalde racistische gronden verbood. Nu, op grond van dit verdrag van 1902 moest Zweden dergelijke regels eerbiedigen, omdat het verdrag enkel specifieke gronden tot weigering bevatte, die echter niets met de Duitse racistische verbodsbepalingen te maken hadden. In dergelijke extreme gevallen komt de openbare orde-exceptie met algemene draagwijdte van pas. Het verdrag van 1902 voorzag die exceptie echter niet, zodat Zweden de racistische beslissing uiteindelijk aanvaardde<sup>99</sup>. Toegegeven, dergelijke extreme situaties zullen zich waarschijnlijk niet meer herhalen. Zoals wij hierboven hebben verdedigd, toont dit wel het belang van een openbare orde-exceptie aan.

**51.** Inderdaad, zoals de rechtspraak van het Hof van Justitie en het EHRM het illustreren, de inhoud van de fundamentele rechten verandert in de loop der tijd. En het is net dat gegeven dat de openbare orde-exceptie waardevol maakt en legitimeert. We ontkennen ook niet dat er ongetwijfeld zaken zijn waarbij de nationale rechter de ‘openbare orde’ te breed interpreteert, waardoor de door twee ‘Brussel Verordeningen’ geboden uniformiteit in gevaar komt. Een Heidelbergstudie toont evenwel aan dat die zorg ongegrond is<sup>100</sup>. Bovendien fungeert het Hof van Justitie nog steeds als *ultimum remedium*, waarbij het de exceptie mogelijks restrictiever zal interpreteren dan nu het geval is. Dat laatste is natuurlijk moeilijk in te schatten, omdat de Brussel *Ibis*-Vo pas op 10 januari 2015 in werking zal treden.

**52.** Ook verdiende de principiële afschaffing van de exequaturprocedure onze aandacht. De conclusie is op dit vlak eveneens wat teleurstellend. Zeker, de schuldeiser zal nu direct een voor de tenuitvoerlegging bevoegde autoriteit kunnen aanstellen zonder daarvoor een procedure op te starten. Maar, de weigeringsgronden van de Brussel I-Vo die de schuldenaar kan inroepen werden terecht door de Brussel *Ibis*-Vo geheel overgenomen, en in het bijzonder de openbare orde-exceptie. Mocht het voorstel van de Europese Commissie wet zijn geworden door de openbare orde te herleiden tot enkele (slecht geformuleerde) limitatief opgesomde minimumwaarborgen, dan zou de nieuwe Brussel Verordening wel voor meer kritiek vatbaar zijn geweest. De Europese wetgever heeft uiteindelijk anders beslist. De huidige afschaffing van de exequaturprocedure van de Brussel *Ibis*-Vo lijkt ons daarom te neigen naar een verhaal met een hoog ‘*much ado about nothing*’-gehalte. Wel zorgt de principiële afschaffing van de exequaturrechter voor problemen op het niveau van de praktische uitvoering van buitenlandse beslissingen. De gerechtsdeurwaarder lijkt de aangewezen persoon in België te zijn om deze problemen op te lossen door de rol van exequaturrechter gedeeltelijk over te nemen. Er kunnen echter situaties ontstaan waarin de hulp van een rechter onontbeerlijk is. In het kader van zijn algemene bevoegdheid bij de tenuitvoerlegging van beslissing lijkt de beslagrechter bevoegd te zijn. Ten slotte lijkt het ons aangeraden dat de Belgische wetgever bepaalt binnen welke termijn de schuldenaar de erkenning/tenuitvoerlegging voor het gerecht moet betwisten. Nu moet dit binnen een onbepaalde ‘redelijke termijn’, wat voor te veel interpretatie vatbaar is.

<sup>98</sup>. P. BEAUMONT en E. JOHNSTON, “Abolition of the exequatur in Brussels I: is a public policy defence necessary for the protection of human rights?”, *IPRax* 2010, 109-110.

<sup>99</sup>. Zie voor de uiteenzetting van de feiten en een alternatieve oplossing voor Zweden: M. BOGDAN, “Private international law as component of the law of the forum: general course on private international law”, *Recueil des cours* 2011, vol. 348, 169-170.

<sup>100</sup>. B. HESS en T. PFEIFFER, *Study on the Interpretation of the Public Policy Exception as referred to in EU Instruments of Private International and Procedural Law*, München, Universität Heidelberg, 2011, [www.europarl.europa.eu/committees/en/juri/studiesdownload.html?languageDocument=EN&file=40891](http://www.europarl.europa.eu/committees/en/juri/studiesdownload.html?languageDocument=EN&file=40891), geraadpleegd op 13 januari 2013.