

RECHTSLEER

DOCTRINE

INTERNATIONAAL PRIVAATRECHT/DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ

Het nieuwe Verdrag van Lugano 2007 in het spoor van de evolutie van de Brussel I-Verordening

Paul L.C. Torremans¹

Situering	120
De ‘nieuwe’ aspecten van het Verdrag van Lugano 2007	120
<i>Bijzondere bevoegdheid</i>	120
<i>‘Spider in the web’</i>	121
<i>Door consumenten gesloten overeenkomsten en individuele verbintenissen uit arbeidsovereenkomst</i>	122
<i>Exclusieve bevoegdheid</i>	122
De hervorming van de Brussel I-Verordening	123
<i>Voorlopige maatregelen</i>	124
<i>Zakelijke rechten op of het bezit van roerende goederen</i>	124
<i>Universele bevoegdheid</i>	124
Conclusie	126

SAMENVATTING

Het Verdrag van Lugano 2007 trad recent in werking. Het Verdrag van Lugano regelt, ook in de aangepaste versie van 2007, de rechterlijke bevoegdheid en de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken als er buiten de Europese Unie ook een betrokkenheid is van Noorwegen, Zwitserland en IJsland in de zin dat de verweerder zijn of haar woonplaats heeft in één van deze drie landen of als de rechtbanken van één van deze drie landen op grond van een exclusieve bevoegdheidsgrond of op basis van een akkoord tussen de partijen bevoegd is. Zeker tegen de achtergrond van de hervorming van de Brussel I-Verordening die aan de gang is verdween de inwerkingtreding van het Verdrag van Lugano een beetje naar de achtergrond. Deze bijdrage heeft daarom allereerst tot doel een beknopt overzicht te geven van de essentiële aspecten van het Verdrag van Lugano in zijn versie van 2007. Ook de band met de Brussel I-Verordening en de implicaties van de aan de gang zijnde hervorming van de verordening wordt onderzocht.

RÉSUMÉ

La Convention de Lugano 2007 est récemment entrée en vigueur. La Convention de Lugano s’occupe, également dans la version révisée de 2007, de la compétence, de la reconnaissance et de l’exécution des jugements en matière civile et commerciale dans les cas qui n’impliquent pas seulement l’Union européenne, mais aussi la Norvège, la Suisse et l’Islande dans le sens que le défendeur a son domicile dans l’un de ces trois pays ou si les tribunaux d’un de ces trois pays sont exclusivement compétents ou si cette compétence se base sur l’accord des parties. Surtout dans le contexte de la réforme du Règlement Bruxelles I, qui est en cours, l’entrée en vigueur de la Convention de Lugano est passée un peu à l’arrière-plan. Cette contribution a donc pour objectif essentiel de résumer les aspects essentiels de la Convention de Lugano dans sa version de 2007. Le lien avec le Règlement Bruxelles I et les implications de la réforme du règlement qui est en cours sont également examinés.

¹ School of Law, University of Nottingham.

SITUERING

Op 1 januari 2011 trad het Verdrag van Lugano 2007² in werking tussen de Europese Unie³ en Zwitserland⁴ en één jaar voordien was het al in werking getreden tussen de Europese Unie en Noorwegen⁵. Het Verdrag van Lugano regelt, ook in de aangepaste versie van 2007, de rechterlijke bevoegdheid en de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken als er buiten de Europese Unie ook een betrokkenheid is van Noorwegen, Zwitserland en IJsland in de zin dat de verweerder zijn of haar woonplaats heeft in één van deze drie landen of als de rechtbanken van één van deze drie landen op grond van een exclusieve bevoegdheidsgrond of op basis van een akkoord tussen de partijen bevoegd is. Zeker tegen de achtergrond van de hervorming van de Brussel I-Verordening die aan de gang is verdween de inwerkingtreding van het Verdrag van Lugano een beetje naar de achtergrond. Deze bijdrage heeft daarom allereerst tot doel een beknopt overzicht te geven van de essentiële aspecten van het Verdrag van Lugano in zijn versie van 2007.

Het is anderzijds niet mogelijk om in deze materie de Brussel I-Verordening volledig terzijde te schuiven. Het Verdrag van Lugano is immers zeer sterk verankerd in en gebaseerd op het Brussel I-systeem. In zekere zin breidt het verdrag de Brussel I-Verordening uit tot Zwitserland, Noorwegen en IJsland. De eenvoud van deze constructie wordt evenwel doorkruist door de timing. De Brussel I-Verordening dateert in haar huidige versie van het einde van het jaar 2000. Het duurde dan enige jaren alvorens de onderhandelingen met Noorwegen, IJsland en Zwitserland tot een goed einde konden gebracht worden en in tegenstelling met de verordening

die zeer snel in werking trad, duurde het dan nog een paar jaar alvorens het nieuwe Verdrag van Lugano 2007 in werking trad. Dat betekent in de praktijk dat het verdrag in werking treedt op het ogenblik dat de Europese Unie volop in de weer is met de hervorming van de Brussel I-Verordening⁶. Of met andere woorden, in de zaken waar er naast de Europese Unie ook een betrokkenheid is van Zwitserland, Noorwegen of IJsland brengt het Verdrag van Lugano nu geleidelijk de versie van de Brussel I-bepalingen in werking die de Europese Unie in de nabije toekomst hoopt aan te passen. In die nabije toekomst zal het Verdrag van Lugano dus een volledige fase achterlopen.

Deze bijdrage valt daarom uiteen in twee delen. Eerst worden de ‘nieuwe’ aspecten van het Verdrag van Lugano 2007 belicht. De overgrote meerderheid van deze ‘nieuwe’ aspecten zijn overgenomen uit de huidige versie van de Brussel I-Verordening en het heeft daarom weinig zin om aan deze aspecten een diepgaande inhoudelijke analyse te besteden, aangezien deze aspecten reeds gekend zijn. Veeleer zal aandacht besteed worden aan wat nieuw is voor Noorwegen, IJsland en Zwitserland. Ten tweede zal worden ingegaan op enkele fundamentele elementen van de voorstellen tot hervorming van de Brussel I-Verordening. De vraag die zich dan in een Lugano-context stelt is of deze hervorming ook daar dient doorgevoerd te worden en indien deze vraag positief beantwoord wordt of de betrokken derde staten er ook belang bij hebben en bereid kunnen gevonden worden om deze verdere hervormingen door te voeren in de context van het Verdrag van Lugano.

DE ‘NIEUWE’ ASPECTEN VAN HET VERDRAG VAN LUGANO 2007

Er is in essentie niets veranderd inzake het toepassingsgebied en de algemene bevoegdheidsregels in het Verdrag van Lugano 2007. Datzelfde kan niet gezegd worden van de bijzondere bevoegdheidsregels.

Bijzondere bevoegdheid

Het nieuwe artikel 5 leunt zeer sterk aan bij de vernieuwde aanpak van de Brussel I-Verordening 2000. Die aanpak is

zeer duidelijk in verband met verbintenissen uit overeenkomst, waar de plaats van uitvoering van de verbintenis meer in detail wordt bepaald voor koop- en verkoopovereenkomsten en voor de verstrekking van diensten. Het nieuwe artikel 5 bepaalt daarom als volgt dat:

“Een persoon die woonplaats heeft op het grondgebied van een door dit verdrag gebonden staat, kan in een andere door dit verdrag gebonden staat voor de volgende rechten worden opgeroepen:

2. Zie ook het verdrag betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, ondertekend te Lugano op 30 oktober 2007 – Toelichtend rapport door professor Fausto Pocar, (2009), *Pb.C.* 319/1.
3. Besluit van de Raad 2007/712/EG van 15 oktober 2007 inzake de ondertekening namens de Gemeenschap van het verdrag betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (2007), *Pb.L.* 339/1. De tekst van het Verdrag van Lugano 2007 werd in bijlage gepubliceerd.
4. www.dfae.admin.ch/etc/medialib/downloads/edazen/topics/intla/intrea/depch/misc/conlug2.Par.0057.File.tmp/mt_101027_lugnotif101027_fr.pdf.
5. <http://conflictoflaws.net/2010/2007-lugano-convention-in-force/>.
6. Zie 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 COM (2010) 748, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0748:FIN:NL:PDF>.

1. a) ten aanzien van verbintenissen uit overeenkomst: voor het gerecht van de plaats waar de verbintenissen die aan de eis ten grondslag ligt, is uitgevoerd of moet worden uitgevoerd;
- b) voor de toepassing van deze bepaling en tenzij anders is overeengekomen, is de plaats van uitvoering van de verbintenis die aan de eis ten grondslag ligt:
 - voor de koop en verkoop van roerende lichamelijke zaken, de plaats in een door dit verdrag gebonden staat waar de zaken volgens de overeenkomst werden geleverd of hadden moeten worden geleverd;
 - voor de verstrekking van diensten, de plaats in een door dit verdrag gebonden staat waar de diensten volgens de overeenkomst werden verstrekt of hadden moeten worden verstrekt.
- c) punt a) is van toepassing indien punt b) niet van toepassing is.
2. ten aanzien van onderhoudsverplichtingen:
 - a) voor het gerecht van de plaats waar de tot onderhoud gerechtigde zijn woonplaats of gewone verblijfplaats heeft; of
 - b) indien het een bijkomende eis is die verbonden is met een vordering betreffende de staat van personen, voor het gerecht dat volgens zijn eigen recht bevoegd is daarvan kennis te nemen, behalve in het geval dat deze bevoegdheid uitsluitend berust op de nationaliteit van een der partijen; of
 - c) indien het een bijkomende eis is die verbonden is met een vordering betreffende de ouderlijke verantwoordelijkheid, voor het gerecht dat volgens zijn eigen recht bevoegd is daarvan kennis te nemen, behalve in het geval dat deze bevoegdheid uitsluitend berust op de nationaliteit van een der partijen.
3. ten aanzien van verbintenissen uit onrechtmatige daad: voor het gerecht van de plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan of zich kan voordoen;
4. ten aanzien van een op een strafbaar feit gegronde rechtsovereenkomst tot schadevergoeding of tot teruggave: voor het gerecht waarbij de strafvervolging is ingesteld, voor zover dit gerecht volgens zijn eigen recht van de burgerlijke vordering kennis kan nemen;
5. ten aanzien van een geschil betreffende de exploitatie van een filiaal, van een agentschap of enige andere vestiging: voor het gerecht van de plaats waar zij zijn gelegen;
6. als oprichter, trustee of begunstigde van een trust die in het leven is geroepen op grond van de wet of bij geschrifte dan wel bij een schriftelijk bevestigde mon-

delinge overeenkomst: voor het gerecht van de door dit verdrag gebonden staat op het grondgebied waarvan de trust woonplaats heeft;

7. ten aanzien van een geschil betreffende de betaling van de beloning wegens de hulp en berging die aan een lading of vracht ten goede is gekomen: voor het gerecht in het rechtsgebied waarvan op deze lading of de daarop betrekking hebbende vracht:
 - a) beslag is gelegd tot zekerheid van deze betaling; of
 - b) daartoe beslag had kunnen worden gelegd, maar borgtocht of andere zekerheid is gesteld,

deze bepaling is slechts van toepassing indien wordt beweerd dat de verweerder een recht heeft op de lading of de vracht, of dat hij daarop een zodanig recht had op het tijdstip van deze hulp of berging.”

Paragraaf 2 van dit artikel 5 verstoort het beeld van een louter overname van de bepalingen van de Brussel I-Verordening. Punt c) is een nieuwe bepaling betreffende onderhoudsverplichtingen die een bijkomende grond van bevoegdheid verleent aan het gerecht dat volgens zijn eigen recht bevoegd is om de procedure betreffende de ouderlijke verantwoordelijkheid te voeren, tenzij deze bevoegdheid uitsluitend gebaseerd is op de nationaliteit van een der partijen. De bepaling is inderdaad nieuw in het Verdrag van Lugano, maar heeft duidelijke roots in het recht van de Europese Unie. In het bijzonder overweging 11 van de Verordening Brussel IIbis⁷ dient hier aangehaald te worden. Deze overweging verduidelijkt de betekenis van de bevoegdheidsregel voor onderhoudsverplichtingen die accessoir zijn ten opzichte van de procedure inzake ouderlijke verantwoordelijkheid en stelt dat de rechterlijke bevoegdheid voor deze vorderingen op grond van artikel 5, punt 2 van de Brussel I-Verordening wordt vastgesteld. De overname van deze verduidelijking in de tekst van het Verdrag van Lugano is dus enkel een verduidelijking die ervoor zorgt dat het verdrag parallel loopt met het recht van de Europese Unie op dit punt.

‘Spider in the web’

Artikel 6 (alsook het verwante art. 7) van het Verdrag van Lugano 2007 zijn eens te meer letterlijk overgenomen uit de Brussel I-Verordening. Het Verdrag van Lugano is dus nu op dezelfde manier ‘gemoderniseerd’ dan de Brussel I-Verordening ten opzichte van het oorspronkelijke Verdrag van Brussel 1968 voor zaken waar er meerdere verweerders zijn. Artikel 6 legt de nadruk op de nauwe band tussen de vorderingen en het vermijden van onverenigbare beslissingen⁸. Er is op dit punt geen poging ondernomen om het arrest *Roche*⁹ van het Hof van Justitie te codificeren. In de relatief speci-

⁷ 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. 1347/2000, (2003) *Pb.L.* 338.

⁸ Zie A. BRIGGS, *Jurisdiction over defences and connected claims*, [2006] *LMCLQ* 447.

⁹ Zaak C-539/03, *Roche Nederland BV e.a. / Frederick Primus en Milton Goldenberg* (2006), *Jur.*, I-6569.

fieke context van Europese octrooien heeft dat arrest het gebruik van artikel 6 en de ‘spider in the web’-interpretatie verworpen op basis van het feit dat een nationaal octrooi, zelfs al is het uitgereikt als deel van een bundel van gezamenlijk aangevraagde en onderzochte octrooien op basis van het Europees octrooiverdrag, in essentie een territoriaal recht is¹⁰. Een Duitse uitspraak heeft dus volgens die interpretatie enkel betrekking op het Duitse octrooi dat enkel geldt in Duitsland en kan dus nooit onverenigbaar zijn met een Franse uitspraak die betrekking heeft op het Franse parallelle octrooi. Eenzelfde feit kan dus een octrooi-inbreuk vormen in het ene land en niet in het andere zonder dat er een onverenigbaarheid is¹¹. Het arrest *Roche* zal natuurlijk door de rechtbanken in Zwitserland, Noorwegen en IJsland in overweging genomen worden, maar het valt af te wachten of zij bereid zullen zijn om het ‘spider in the web’-principe terzijde te schuiven, zeker als die vraag dient beantwoord te worden buiten de specifieke context van het Europees octrooirecht.

Door consumenten gesloten overeenkomsten en individuele verbintenissen uit arbeidsovereenkomst

Ook op deze punten neemt het Verdrag van Lugano 2007, respectievelijk in artikelen 15 tot 17 en artikelen 18 tot 21, de aanpak van de Brussel I-Verordening 2000 *expressis verbis* over. Deze bepalingen van het verdrag verdienen niettemin een speciale vermelding aangezien ze in zodanige mate verschillen van de oorspronkelijke tekst in het eerste Verdrag van Lugano dat deze verschillen in de rechtspraktijk duidelijk voelbaar zullen zijn. De Zwitserse rechtspraktijk zal er bijvoorbeeld aan moeten wennen dat Zwitserse financiële instellingen die overeenkomsten sluiten met individuele klanten uit lidstaten van de Europese Unie onderworpen zullen zijn aan de bepalingen van het verdrag inzake door consumenten gesloten overeenkomsten. Vroeger moesten dergelijke instellingen hun diensten specifiek gaan aanbieden in de woonplaats van de consument en moest het contract ook daar gesloten worden en dat gebeurde in de praktijk erg zelden aangezien de consument naar de bank toe kwam. Nu volstaat het dat de financiële instelling haar activiteiten met om het even welke middelen op de staat waar zich de woonplaats van de consument bevindt richt. Dat criterium werpt het net veel ruimer en brengt veel meer zaken, inclusief zaken waarbij de financiële instelling haar zetel in Zwitserland niet verlaat, binnen het toepassingsgebied van de nieuwe bepalingen. Ook wordt het wennen aan het idee dat vorderingen tegen de individuele werknemer dienen ingesteld te worden bij de rechtbanken van het land waar de individuele werknemer zijn of haar woonplaats heeft, zelfs al

heeft die werknemer voor vorderingen tegen de werkgever een ruimere keuze.

Exclusieve bevoegdheid

Artikel 22 van het verdrag dient hier om een dubbele reden vermeld te worden. De traditionale regel in verband met onroerende goederen blijft ongewijzigd, maar in verband met vennootschappen neemt het verdrag de aanpak van de Brussel I-Verordening over. Er wordt verwezen naar de plaats van vestiging en “om deze plaats van vestiging vast te stellen past het gerecht de regels van het voor hem geldende internationaal privaatrecht toe”. Maar inzake de registratie en geldigheid van intellectuele rechten gaat het verdrag verder dan het louter overnemen van de preciseringen van de Brussel I-Verordening.

Deze exclusieve bevoegdheid voor de rechtbanken van het land van deponering of registratie wordt behouden en dient te worden toegepast “ongeacht of de kwestie bij wege van rechtsvordering dan wel exceptie wordt opgeworpen”.

Dat leidt tot de volgende formulering van artikel 22:

“Ongeacht de woonplaats zijn bij uitsluiting bevoegd:

1. voor zakelijke rechten op en huur en verhuur, pacht en verpachting van onroerende goederen: de gerechten van de door dit verdrag gebonden staat waar het onroerend goed gelegen is.
Voor huur en verhuur, pacht en verpachting van onroerende goederen voor tijdelijk particulier gebruik voor ten hoogste zes opeenvolgende maanden: ook de gerechten van de door dit verdrag gebonden staat waar de verweerder woonplaats heeft, mits de huurder of pachter een natuurlijke persoon is en de eigenaar en de huurder of pachter woonplaats in dezelfde door dit verdrag staat hebben;
2. voor de geldigheid, de nietigheid of de ontbinding van vennootschappen of rechtspersonen met plaats van vestiging in een staat, dan wel van de besluiten van hun organen: de gerechten van die door dit verdrag gebonden staat. Om deze plaats van vestiging vast te stellen, past het gerecht de regels van het voor hem geldende internationaal privaatrecht toe;
3. voor de geldigheid van inschrijvingen in openbare registers: de gerechten van de door dit verdrag gebonden staat waar deze registers worden gehouden;
4. ten aanzien van de registratie of de geldigheid van octrooien, merken, tekeningen en modellen van nijverheid, en andere soortgelijke rechten welke aanleiding geven tot deponering of registratie, ongeacht of de kwestie bij wege van rechtsvordering dan wel exceptie

¹⁰ Zie C. GONZALEZ-BEILFUSS, “Is there any Web for the spider? Jurisdiction over co-defendants after Roche Nederland” in A. NUYS, *International Litigation in Intellectual Property and Information Technology* [2008], Kluwer Law International, Ch. 4.

¹¹ Het feit dat deze juridische conclusie in de zakelijke praktijk, waar de bundel octrooien vaak als één recht wordt geëxploiteerd, wel degelijk tot onverenigbaarheden en problemen leidt werd door het Hof eenvoudigweg terzijde geschoven.

wordt opgeworpen: de rechten van de door dit verdrag gebonden staat op het grondgebied waarvan de deponering of registratie is gevraagd, heeft plaatsgehad of geacht wordt te hebben plaatsgehad in de zin van een besluit van de Gemeenschap of een internationale overeenkomst.

Onverminderd de bevoegdheid van het Europees octrooibureau krachtens het verdrag inzake de verlening van Europese octrooien, dat is ondertekend te München op 5 oktober 1973, zijn ongeacht de woonplaats, de rechten van elke door dit verdrag gebonden staat bij uitsluiting bevoegd voor de registratie of de geldigheid van een voor die staat verleend Europees octrooi, ongeacht of de kwestie bij wege van rechtsvordering dan wel exceptie wordt opgeworpen;

5. voor de tenuitvoerlegging van beslissingen: de rechten van de door dit verdrag gebonden staat van de plaats van tenuitvoerlegging.”

Men kan natuurlijk argumenteren dat deze wijziging niet meer doet dan het arrest *GAT/LUK*¹² van het Hof van Justitie omzetten in de verdragstekst, maar het blijft niettemin jammer dat een zo controversiële uitspraak wordt verankerd in een wetgevende tekst. Dit is des te meer zo omdat de Zwitserse rechtbanken het arrest reeds beperkend hebben geïnterpreteerd om de negatieve gevolgen ervan te beperken¹³. Het valt moeilijk te aanvaarden dat het vrijwel onmogelijk wordt om een vordering tot het staken van een inbreuk op een Europees octrooi in 10 staten die door de rechthebbende wordt gebracht voor de rechtbank van de woonplaats van de enige verweerder kan versnipperd worden in 10 afzonderlijke zaken in 10 verschillende landen als de verweerder het woord ‘geldigheid’ opwerpt. Consolidatie voor één rechtbank van dergelijke zaken ligt in de logica

van zowel de Brussel I-Verordening als van het Verdrag van Lugano¹⁴. Het feit dat het Hof de exclusieve bevoegdheidsregel van toepassing verklaart, niet alleen als de vordering zelf betrekking heeft op de geldigheid van het intellectueel recht, maar ook als de geldigheid louter als exceptie wordt opgeworpen in een vordering aangaande een inbreuk op het intellectueel recht is daarom betreutswaardig. Het Hof, en het verdrag, gaan echter niet duidelijk in op de vraag of de loutere mogelijkheid dat de verweerder de geldigheid kan invoeren reeds de toepassing van artikel 22 noodzakelijk maakt. De aanpak van de Zwitserse rechtbanken die de zaak aanhouden en de partijen een deadline opleggen om de vordering aangaande geldigheid aanhangig te maken bij de exclusief bevoegde rechtbank in plaats van zich noodzakelijkerwijze volledig onbevoegd te verklaren in een zaak die betrekking heeft of een inbreuk (louter omdat de verweerder de geldigheid zou kunnen betwisten) blijft daarom mogelijk. Desalniettemin blijft een andere aanpak *de lege ferenda* wenselijk. Consolidatie is noodzakelijk in de rechtspraktijk en het toelaten aan de inbreukrechtbank om louter inter partes een uitspraak te doen over de geldigheid van buitenlandse intellectuele rechten is één van de mogelijke bouwstenen van een oplossing¹⁵. Het ware wenselijk geweest mocht het Verdrag van Lugano hier reeds een aanzet gegeven hebben, maar aangezien de discussie aangaande het Gemeenschapsoctrooi tijdens de onderhandelingen ook nog volledig aan de gang was, was er misschien te veel onzekerheid om dat mogelijk te maken¹⁶.

Artikel 23 betreffende het door de partijen aangewezen bevoegd gerecht heeft in het verdrag nu ook dezelfde vorm en inhoud als in de Brussel I-Verordening, inclusief de clausule “deze bevoegdheid is exclusief, tenzij de partijen anders zijn overeengekomen”.

DE HERVORMING VAN DE BRUSSEL I-VERORDENING

Het verdrag bevat ook nog artikelen betreffende aanhangigheid en samenhang en voorlopige maatregelen. Deze zijn gebaseerd op de huidige versie van de Brussel I-Verordening, maar voorlopige maatregelen is één van de punten waar de aan de gang zijnde hervorming van de Brussel I-

Verordening vooruitgang hoopt te boeken. In plaats van deze andere artikelen in detail te analyseren lijkt het dus veeleer wenselijk om de impact van de hoofdlijnen van de hervormingen op het Verdrag van Lugano in te schatten.

¹². Zaak C-4/03, *GAT/LUK* (2006), *Jur.*, I-6509.

¹³. Handelsrechtbank Zurich 23 oktober 2006, *Eurojobs Personaldienstleistungen SA / Eurojob AG*, judgment of 23rd October 2006 en bevestigd in beroep door het Zwitsers Federaal Gerechtshof 4 april 2007, I. Zivilabteilung 4C.439/2006, *Eurojobs Personaldienstleistungen SA / Eurojob AG*, www.decisions.ch/entscheide/urteil_4C_439_2006.html.

¹⁴. P. TORREMANS, “The Way Forward for Cross-Border Intellectual Property Litigation: Why GAT Cannot Be the Answer” in S. LEIBLE en A. OHLY (eds.), *Intellectual Property and Private International Law*, Mohr Siebeck (2009), p. 191.

¹⁵. Zie de suggestie in de CLIP Principles: “Article 2:401: Registration and invalidity (1) In disputes having as their object a judgment on the grant, registration, validity, abandonment or revocation of a patent, a mark, an industrial design or any other intellectual property right protected on the basis of registration, the courts in the State where the right has been registered or is deemed to have been registered under the terms of an international Convention shall have exclusive jurisdiction.

(2) Paragraph 1 does not apply where validity or registration arises in a context other than by principal claim or counterclaim. The decisions resulting from such disputes do not affect the validity or registration of those rights as against third parties.”, www.cl-ip.eu/.

¹⁶. Voor een gedetailleerde analyse, zie J.J. FAWCETT en P.L.C. TORREMANS, *Intellectual Property and Private International Law*, Oxford University Press (2^{de} uitg., 2011), hoofdstuk 7.

Voorlopige maatregelen

Het huidige artikel 31 van de Brussel I-Verordening is uiterst beknopt. Het schept een bevoegdheidsgrond voor voorlopige maatregelen, niet alleen voor de ten gronde bevoegde rechter, maar ook voor andere rechtbanken¹⁷. Of er een specifieke band dient te bestaan tussen de vordering en het land van de rechter bij wie een partij voorlopige maatregelen vraagt is op basis van artikel 31 niet duidelijk. Het Hof van Justitie heeft in deze al enkele malen de gelegenheid gehad om artikel 31 te verduidelijken, maar voorlopige maatregelen blijven een heikel punt¹⁸. Vandaar het voorstel om dit artikel te hervormen in de aan de gang zijnde procedure. Voorlopige maatregelen stellen in de praktijk dezelfde problemen in een Lugano-context dan in een Brussel I-context. Het valt dan ook te verwachten dat een efficiënte verduidelijking van artikel 31 ook van belang kan zijn voor een latere versie van het Verdrag van Lugano. Alleen het feit dat het tijd zal vergen om een degelijke aanpassing ook in een Lugano-context in werking te laten treden, aangezien het huidige artikel 31 gebaseerd is op de bestaande Brussel I-versie van de tekst en aangezien de verdragsprocedure langer is dan de verordeningprocedure, kan betreurd worden.

De Europese Commissie stelt de volgende nieuwe tekst voor voor de Brussel I-Verordening:

“Artikel 35

Wanneer de gerechten van een lidstaat bevoegd zijn om van het bodemgeschil kennis te nemen, zijn die gerechten ook bevoegd om de in de wetgeving van die lidstaat vastgestelde voorlopige en bewarende maatregelen te gelasten.

Artikel 36

In de wetgeving van een lidstaat vastgestelde voorlopige of bewarende maatregelen kunnen bij de gerechten van die staat worden aangevraagd, zelfs indien een gerecht van een andere staat of een arbitrage TRIBUNAAL bevoegd is om van het bodemgeschil kennis te nemen¹⁹.

Zakelijke rechten op of het bezit van roerende goederen

In het deel over de bijzondere bevoegdheid is er een voorstel om naast onder andere de regel voor contracten en onrechtmatige daad een nieuwe bijzondere bevoegdheidsregel te creëren voor zakelijke rechten op of het bezit van roerende

goederen. Het gerecht van de plaats waar de goederen zich bevinden zou dienaangaande ook bevoegd worden.

Op zich lijkt ook dit een neutrale regel die een verdere bevoegdheidsgrond schept die gebaseerd is op een band met de staat waarin de rechtbank gevestigd is. Er is dan op het eerste gezicht ook geen reden waarom een dergelijke regel op termijn ook geen plaats zou kunnen verwerven in een volgende versie van het Verdrag van Lugano.

Niettemin moet worden aangestipt dat de regel op zich misschien niet ideaal is. In de praktijk zou er immers een grote mate van overlapping kunnen ontstaan tussen deze bevoegdheidsgrond en de contractuele en onrechtmatige daadbevoegdheidsgronden, met alle bijhorende classificatieproblemen. Het is ook niet steeds eenvoudig om de plaats waar roerende goederen zich bevinden te bepalen. En hun situs is ook veranderlijk in de tijd²⁰. Anderzijds kan deze regel niet los gezien worden van het initiatief om het principe van universele bevoegdheid in te voeren in de Brussel I-Verordening.

Universele bevoegdheid

Het huidige artikel 2 van de Brussel I-Verordening is gebaseerd op de woonplaats van de verweerder in een lidstaat en artikel 4 laat plaats voor het nationaal IPR en de bijhorende ruime bevoegdheidsgronden voor vorderingen tegen verweerders zonder een woonplaats in een lidstaat. De bijzondere bevoegdheidsgronden van de verordening zijn dan ook voorbehouden voor de gevallen waar de voorwaarden van artikel 2 vervuld zijn.

De Europese Commissie stelt nu voor om die dualiteit tussen de verordening en het nationaal recht op te heffen en in de verordening een systeem van universele bevoegdheid te creëren. Het huidige artikel 4 en de nationale bevoegdheidsgronden hebben in een dergelijk systeem geen plaats meer. De Brussel I-Verordening zou dan de enige, universeel van toepassing zijnde, bevoegdheidsgronden bevatten²¹.

Het nieuwe artikel 4 zou dan in paragraaf 2 bepalen:

“Degenen die geen woonplaats hebben op het grondgebied van een van de lidstaten, kunnen slechts voor het gerecht van een lidstaat worden opgeroepen krachtens de in de afdeling 2 tot en met 8 van dit hoofdstuk gegeven regels.”

Het is inderdaad niet mogelijk om hen een ‘woonplaats’ te

¹⁷ Zie bv. Voorz. Kh. Antwerpen 25 oktober 2006, *NVS/H*, [2007], www.ipr.be, 57.

¹⁸ Zie X.E. KRAMER, “Harmonisation of Provisional and Protective Measures in Europe” in M. STORME (ed.), *Procedural Laws in Europe. Towards Harmonisation*, Antwerpen/Apeldoorn, Maklu, 2003, p. 305-319.

¹⁹ Zie 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 COM (2010) 748, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0748:FIN:NL:PDF>.

²⁰ Voor een gedetailleerde analyse, zie P. FRANZINA, *The proposed new rule of special jurisdiction regarding rights in rem in moveable property: A good option for a reformed Brussels I Regulation?* (2011), 3, *Diritto del Commercio Internazionale*.

²¹ Zie 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 COM (2010) 748, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0748:FIN:NL:PDF>.

geven, maar alle bijzondere bevoegdheidsregels worden wel op hen van toepassing.

Bij gebrek aan een woonplaats kan in de praktijk de band met een lidstaat van de Europese Unie bestaan in roerende goederen die het voorwerp uitmaken van het geschil met een verweerder zonder woonplaats in de Europese Unie en die zich in een lidstaat van de Europese Unie bevinden. De nieuwe bijzondere bevoegdheidsregel kan dus wel degelijk nuttig zijn in het in de praktijk brengen van een systeem van universele bevoegdheid.

Een systeem van universele bevoegdheid, waarbij er geen plaats meer is voor andere (aanvullende/nationale) regels heeft ook nood aan een subsidiaire bevoegdheidsregel om die zaken op te pikken die buiten het net van de bijzondere bevoegdheidsregels vallen. Eens te meer vindt men hier een referentie naar goederen (en bepaalde garanties):

“Artikel 25

Wanneer in geen lidstaat een gerecht bevoegd is op grond van de artikelen 2 tot en met 24, zijn de gerechten van de lidstaat waar zich goederen van de verweerder bevinden bevoegd, mits

- a) de waarde van de goederen niet buiten verhouding staat tot de waarde van de vordering; en
- b) het geschil voldoende nauw verbonden is met de lidstaat van het aangezochte gerecht.”

En het sluitstuk van de puzzel is dan een *forum necessitatis* als laatste veiligheidsnet:

“Artikel 26

Wanneer in geen lidstaat een gerecht bevoegd is op grond van deze verordening, kunnen de gerechten van een lidstaat in uitzonderingsgevallen de zaak behandelen indien het recht op een onpartijdig gerecht of het recht van toegang tot de rechter dit vereist, met name:

- a) indien in een derde land waarmee het geschil nauw verbonden is, redelijkerwijs geen procedure aanhangig kan worden gemaakt of gevoerd, of een procedure daar onmogelijk blijkt; of
- b) indien een in een derde land gegeven beslissing over de vordering niet in aanmerking zou komen voor erkenning en tenuitvoerlegging in de lidstaat van het aangezochte gerecht overeenkomstig het recht van die lidstaat en een dergelijke erkenning en tenuitvoerlegging nodig is voor de handhaving van de rechten van de eiser, en het geschil voldoende nauw verbonden is met de lidstaat van het aangezochte gerecht.”

Het Brussel I-systeem heeft gedetailleerde regels om de bevoegdheid van de rechtbanken van de lidstaten te regelen en laat daarom geen ruimte voor het principe van *forum non conveniens*. Noodzakelijkerwijze heeft het systeem veel minder vat op de rechtbanken in derde landen. Daarom stelt de Europese Commissie voor om aan de rechtbanken van de lidstaten een zekere vorm van *forum non conveniens*-regel te geven voor een aantal gevallen waarin de zaak ook aanhan-

gig is voor de rechtbank van een derde land. Artikel 34 doet dat op de volgende wijze:

“1. Wanneer voor de gerechten van een derde land tussen dezelfde partijen vorderingen aanhangig zijn die hetzelfde onderwerp betreffen en op dezelfde oorzaak berusten, en de zaak ook is aangebracht bij een gerecht van een lidstaat, kan dat gerecht, onverminderd de artikelen 3 tot en met 7, zijn uitspraak aanhouden, wanneer

- a) de zaak het eerst is aangebracht bij het gerecht van het derde land;
- b) kan worden verwacht dat het gerecht van het derde land binnen een redelijke termijn een beslissing zal geven die zal kunnen worden erkend en, in voorkomend geval, ten uitvoer gelegd in die lidstaat; en
- c) het gerecht ervan overtuigd is dat dit nodig is voor een goede rechtsbedeling.

2. Tijdens de schorsing van de procedure, verliest de partij die de zaak voor het gerecht van de lidstaat heeft gebracht niet de voordelen voortvloeiend uit de stuiting van de verjarings- of vervaltermijnen die in het recht van die lidstaat zijn vastgesteld.

3. Het gerecht kan de schorsing te allen tijde opheffen op verzoek van een van de partijen of ambtshalve indien aan een van de volgende voorwaarden is voldaan:

- a) de procedure bij het gerecht van het derde land wordt zelf geschorst of ingetrokken;
- b) het is volgens het gerecht niet waarschijnlijk dat de procedure bij het gerecht van het derde land binnen een redelijke termijn zal worden afgerond;
- c) de opheffing van de schorsing is vereist voor een goede rechtsbedeling.

4. Het gerecht zet de procedure stop op verzoek van een van de partijen of ambtshalve wanneer de procedure bij het gerecht van het derde land is afgerond en heeft geleid tot een beslissing die in dat land uitvoerbaar is of die kan worden erkend en, in voorkomend geval, ten uitvoer gelegd in de lidstaat.”

Dit levert een vrij volledige set van regels op. En voor de lidstaten van de Europese Unie is het voordeel om één in plaats van twee bevoegdheidssystemen te hebben aanzienlijk vanuit louter praktisch oogpunt. Alleen is het betreurenswaardig dat de Europese Commissie het niet nodig heeft geacht om de mogelijkheid te voorzien om ook een verweerder met woonplaats in een derde land op basis van artikel 6 van de verordening samen met andere verweerders voor één rechtbank te brengen. Het voorstel gaat er voor artikel 6 nog steeds van uit dat iedere betrokken verweerder een woonplaats dient te hebben in een lidstaat. Dit vereiste kan er jammer genoeg toe leiden dat er twee rechtszaken dienen ingesteld te worden om dezelfde zaak te behandelen, één voor de verweerders met woonplaats in de Europese Unie en een andere op basis van een bijzondere bevoegdheidsgrond

tegen de verweerder(s) zonder woonplaats in de Europese Unie.

Het is niet de bedoeling om hier in detail de bevoegdheid van de Europese wetgever op dit punt te onderzoeken²² of voorgestelde regels in detail te analyseren²³. Wel dient erover nagedacht te worden of het parallellisme tussen het Verdrag van Lugano en de Brussel I-Verordening in de toekomst houdbaar zal blijven als deze laatste een systeem van universele bevoegdheid inhoudt. Met andere woorden, is een Verdrag van Lugano op basis van universele bevoegdheid aanvaardbaar voor Noorwegen, IJsland en Zwitserland?

Het Verdrag van Lugano vindt alvast gedeeltelijk zijn roots in de nauwe band op economisch vlak tussen de betrokken derde landen en de Europese Unie. Als men de wijde interpretatie van het Hof van Justitie volgt kan men vooropstellen dat het verlaten van het systeem van dualiteit tussen Brussel I-bevoegdheidsregels en nationale bevoegdheidsgronden ten voordele van een Brussel I-Verordening met een systeem

van universele bevoegdheid past in het systeem van de interne markt en wat dat betreft voordelen heeft, zou men kunnen aannemen dat de betrokken derde landen zouden willen meegaan in een dergelijke evolutie. Maar voor de betrokken derde landen lijkt dat een eerder beperkt voordeel waarvoor een (onredelijk) hoge prijs dient te worden betaald. Het huidige voorstel laat immers geen ruimte meer voor nationale bevoegdheidsregels. Het valt dan ook te betwijfelen of Noorwegen, IJsland en Zwitserland bereid zullen zijn om hun nationale bevoegdheidsregels in te trekken en te vervangen door een toekomstige versie van het Verdrag van Lugano die de regels van de Brussel I-Verordening eenvoudigweg overneemt. Voor de lidstaten van de Europese Unie gaat het bij universele bevoegdheid om een al bij al beperkte uitbreiding, aangezien Brussel I reeds het merendeel van de zaken voor zijn rekening nam, maar dat kan niet worden gezegd voor Zwitserland, Noorwegen en IJsland waar de nationale bevoegdheidsregels nog een (veel) belangrijkere rol spelen.

CONCLUSIE

Het nieuwe Verdrag van Lugano 2007 brengt met enige jaren vertraging de huidige versie van de Brussel I-Verordening, of alvast de regels ervan, in werking in de relatie tussen Noorwegen, IJsland, Zwitserland en de Europese Unie. Dat levert niettemin interessante ontwikkelingen op, maar het is belangrijk om in het oog te houden dat het verdrag de tekst van de artikelen in de Brussel I-Verordening veelal letterlijk

overneemt. Dat systeem waarbij Lugano bij wijze van spreken Brussel uitbreidt naar Noorwegen, IJsland en Zwitserland wordt misschien in de toekomst veel minder voor de handliggend als de toekomstige versie van de Brussel I-Verordening het principe van universele bevoegdheid aanneemt. De drie betrokken landen hebben daar immers veel minder bij te winnen en dienen een hoge prijs te betalen.

²² Zie op dit punt het erg kritische ontwerp van report van het Committee on Legal Affairs van het Europees Parlement, 2010/0383(COD), 28 mei 2011 (rapporteur: T. Zwiefka).

²³ Zie J. WEBER, "Universal Jurisdiction and Third States in the Reform of the Brussels I Regulation" (2011), 75, *Rabels Zeitschrift für Ausländisches und Internationales Privatrecht*, p. 619-644.