

# Brussel I bis – voorlopige maatregelen, erkenning en tenuitvoerlegging – en de Europese executoriale titel<sup>1</sup>

Prof. Etienne Pataut, Universiteit van Parijs I (Sorbonne)

## Casus

Het in Warschau gevestigde computerbedrijf “Info” gaat een overeenkomst aan met het in Hamburg gevestigde “Auditur”. Op grond van de overeenkomst wordt Info geacht bepaalde boekhoudsoftware voor Auditor te vervaardigen en op de computers van Auditor te installeren. De overeenkomst bevat een forumkeuze voor de rechter in Hamburg.

Na een paar maanden worden de eerste tests uitgevoerd. Daarbij blijkt de software niet naar behoren te werken. Info is van mening dat de specificaties die Auditor heeft verstrekt onduidelijk waren en tot onnodige vertraging hebben geleid. Auditor is niet tevreden over het resultaat van de overeenkomst, weigert de prijs te voldoen en wil de overeenkomst ontbinden. Auditor zet een procedure in gang voor de rechter te Hamburg. Het gerecht in eerste aanleg in Hamburg vaardigt een document uit waarmee de procedure wordt gestart, maar het adres is onjuist en het document komt niet bij Info aan. Info verschijnt niet voor de rechter en in januari 2018 wordt de Duitse beslissing bij verstek gewezen.

De kennisgeving van de beslissing wordt echter wel naar het juiste adres gestuurd. In de beslissing wordt de overeenkomst ontbonden verklaard en Info veroordeeld tot betaling van schadevergoeding aan Auditor.

Info betwist de tenuitvoerlegging en stelt dat (i) zij niet op de hoogte was van de procedure; (ii) de beslissing partijdig is in het voordeel van eiseres; en (iii) de beslissing inbreuk maakt op de intellectuele eigendomsrechten van Info met betrekking tot haar software, onder meer door schending van [Richtlijn 2009/24/EG van 23 april 2009 betreffende de rechtsbescherming van computerprogramma's](#).

Auditor verzoekt om tenuitvoerlegging van de beslissing in Polen.

## Vragen

1. Zou de tenuitvoerlegging van de Duitse beslissing gebaseerd zijn op Brussel I bis of op de Europese executoriale titel?
2. Welke procedure moet er worden gevolgd om
  - a. de beslissing in Polen ten uitvoer te doen leggen?
  - b. op te komen tegen tenuitvoerlegging van de beslissing in Polen?

---

<sup>1</sup> Ontwikkeld in het kader van het project "Betere toepassing van Europese grensoverschrijdende procedures: juridische en taaltraining voor medewerkers van gerechtelijke instanties in Europa", Subsidieovereenkomst nummer: 806998.

### **Opdrachten**

- a. Zoek met behulp van het e-justitieportaal het juiste formulier dat moet worden verkregen in het land van herkomst.
- b. Zoek met behulp van het e-justitieportaal de bevoegde rechter waar kan worden opgekomen tegen tenuitvoerlegging in uw eigen lidstaat.

3. Bespreek de aangedragen argumenten als Info op wil komen tegen tenuitvoerlegging in Polen.
  - a. Is het ontbreken van kennisgeving van het stuk waarmee het geding is ingeleid van invloed op de tenuitvoerlegging?
  - b. Is het argument dat de beslissing partijdig was in het voordeel van eiseres van invloed op de tenuitvoerlegging?
  - c. Is de vermeende schending van het EU-recht van invloed op de tenuitvoerlegging?
4. Stel dat Auditor, terwijl de procedure in Duitsland aanhangig was, een vordering had ingediend in Warschau tot tijdelijke beslaglegging op de activa van Info in Polen.
  - a. Is de Poolse rechter bevoegd om verlof te verlenen tot beslaglegging op die activa?
  - b. Is de Poolse rechter bevoegd om kennis te nemen van het bodemgeschil?
5. Stel dat Info en Auditor, na een lange procedure, besluiten de zaak te schikken. Zij gaan een vaststellingsovereenkomst aan, in de vorm van een uitvoerbare authentieke akte, verleden voor een Duitse notaris. Bij de schikking verklaart Info zich bereid tot betaling aan Auditor voor een bedrag van € 10.000,-. Vervolgens weigert Info echter te betalen.
  - a. Kan deze schikking in Polen ten uitvoer worden gelegd in het kader van Brussel I bis? Beschrijf de procedure die Auditor moet volgen.
  - b. Kan deze schikking ten uitvoer worden gelegd in het kader van de Europese executoriale titel? Beschrijf de procedure die Auditor moet volgen.

### **Opdracht**

*Zoek de relevante formulieren voor de tenuitvoerlegging van een authentieke akte, een gerechtelijke schikking of een beslissing via de procedure van Brussel I (herschikking) of via de procedure van de Europese executoriale titel op het e-justitieportaal.*

## **Advies voor methodiek**

### **Onderwijsdoelen:**

- De deelnemers bekend maken met het toepassingsgebied van de verordeningen.
- De doelstellingen van de belangrijkste regels in de verordeningen toelichten.
- De werking van de verschillende bevoegdheidsregels verduidelijken.
- De mogelijke problemen in geval van meerdere vorderingen toelichten.
- De verschillende mogelijkheden van circulatie van beslissingen toelichten.
- De deelnemers vertrouwd maken met de toepassing van de Europese instrumenten.
- De deelnemers bekend maken met een aantal belangrijke beslissingen in relevante EU-jurisprudentie.

Voor het nationale trainingsseminar zou het nuttig zijn om de deelnemer te verwijzen naar relevante publicaties die beschikbaar zijn in zijn/haar moedertaal, alsmede naar relevante jurisprudentie.

### **Methodiek**

In elke zaak met een grensoverschrijdend aspect kunnen de volgende stappen helpen om de juiste bepalingen te vinden die moeten worden toegepast:

- Stap 1. Stel het betrokken rechtsgebied vast.
- Stap 2. Kijk welk aspect van internationaal privaatrecht aan de orde is.
- Stap 3. Zoek de relevante EU en internationale juridische bronnen.
- Stap 4. Check de materiële, geografische en temporele werkingssfeer van de desbetreffende EU en internationale instrumenten; als er meer dan een instrument van toepassing is, check dan hun onderlinge relatie.
- Stap 5. Zoek de juiste bepalingen.

N.B.: als er geen enkel EU-instrument, internationaal multilateraal of bilateraal instrument van toepassing is in een grensoverschrijdende zaak, dan moeten de autonome regels van internationaal privaatrecht van de betrokken staat worden afgewogen.

## Suggestie voor oplossing

### 1. Zou de tenuitvoerlegging van de Duitse beslissing gebaseerd zijn op Brussel I bis of op de Europese executoriale titel?

Met [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](#) is een nieuwe procedure voor transnationale tenuitvoerlegging opgezet.

Het doel van deze verordening is om door vastlegging van bepaalde minimumnormen het vrije verkeer van beslissingen te bevorderen (artikel 1). De Europese executoriale titel is een eenvoudige procedure die kan worden gebruikt voor niet-betwiste grensoverschrijdende schuldvorderingen. Het is van belang dat de tenuitvoerlegging van de beslissing kan plaatsvinden zonder dat in de lidstaat van tenuitvoerlegging een intermediaire procedure hoeft te worden ingeleid voorafgaand aan de erkenning en tenuitvoerlegging.

De Europese executoriale titel laat onverlet Verordening (EU) nr. 1215/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2012 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken ("Brussel I bis"). Zo bestaan de twee instrumenten thans naast elkaar. Het beginsel van de Europese executoriale titel is de wederzijdse erkenning van beslissingen (en authentieke akten) tussen lidstaten. De rechter die in het ene land een beslissing heeft gegeven, waarmerkt die beslissing als Europese executoriale titel, zodat deze uitvoerbaar is in het grondgebied van de EU.

Daarbij moet aan de volgende eisen worden voldaan.

Deze verordening is - net als Brussel I bis - van toepassing in burgerlijke en handelszaken (artikel 2), een begrip dat autonoom moet worden uitgelegd. De Verordening betreffende de Europese executoriale titel is niet van toepassing op fiscale zaken, douanezaken of administratiefrechtelijke zaken, of op de aansprakelijkheid van de staat wegens een handeling of nalaten in de uitoefening van het openbaar gezag.

De verordening is uitsluitend van toepassing op "niet-betwiste schuldvorderingen" (zie hierna voor een nadere toelichting).

Om aan de eisen voor waarmerking als Europese executoriale titel te voldoen, moet de beslissing ten slotte voldoen aan de cumulatieve voorwaarden van artikel 6:

- de beslissing (vonnis, gerechtelijke schikking of authentieke akte) moet in de lidstaat van oorsprong uitvoerbaar zijn;
- de beslissing mag niet strijdig zijn met de bevoegdheidsregels van Brussel I bis;
- de procedure moet voldoen aan de minimumnormen van hoofdstuk III.

Het begrip "niet-betwiste schuldvordering" op zich laat zich moeilijk vatten. In artikel 3 lid 1 van de verordening wordt een definitie gegeven. Zo wordt een schuldvordering geacht niet betwist te zijn als de schuldenaar uitdrukkelijk met de schuldvordering heeft ingestemd of zich daar nooit tegen heeft verweerd.

Een schuldvordering wordt geacht niet betwist te zijn indien:

- de schuldenaar uitdrukkelijk met de schuldvordering heeft ingestemd door het bestaan van de schuld te erkennen door middel van een schikking die door een gerecht is goedgekeurd of die in de loop van de gerechtelijke procedure voor een gerecht is getroffen; of
- de schuldenaar zich niet in de loop van de gerechtelijke procedure tegen de schuldvordering heeft verweerd; of
- de schuldenaar tijdens de terechtzitting over de schuldvordering niet is verschenen of was vertegenwoordigd, nadat hij die schuldvordering in de loop van de procedure aanvankelijk had betwist; of
- de schuldenaar bij authentieke akte uitdrukkelijk de schuldvordering heeft erkend.

In de onderhavige situatie is een verstekvonnis geweest, d.w.z. dat de schuldvordering niet betwist is. Het feit dat Info de schuldvordering vóór aanvang van de procedure heeft betwist is niet van belang.

Er is echter niet voldaan aan de minimumnormen voor procedures voor niet-betwiste schuldvorderingen: Volgens artikel 13 en 14 moet aan bepaalde minimumnormen worden voldaan bij het betekenen van het stuk dat het geding inleidt.

Volgens overweging 12 "[dienen m]inimumnormen te worden vastgesteld voor de procedure die tot de beslissing leidt, teneinde ervoor te zorgen dat de schuldenaar, zo tijdig en op zodanige wijze als met het oog op zijn verdediging nodig is, in kennis wordt gesteld van de tegen hem ingestelde vordering, van de vereisten voor zijn actieve betrokkenheid bij de procedure om de vordering te betwisten, en van de gevolgen indien hij zich afzijdig houdt."

In onze zaak was het adres in dit document onjuist, zodat Info het nooit heeft ontvangen. Om die reden kan het verstekvonnis niet worden gewaarmerkt als Europese executoriale titel.

**N.B.:** Zelfs als de schuldeiser vroeg om tenuitvoerlegging van de kostenveroordeling in de Duitse beslissing, kon geen gebruik worden gemaakt van de Verordening betreffende de Europese executoriale titel.

Het HvJ EU heeft geoordeeld dat artikel 4 lid 1 en artikel 7 van de verordening aldus moeten worden uitgelegd dat "een uitvoerbare beslissing over het bedrag van de proceskosten in een vonnis dat geen betrekking heeft op een niet-betwiste schuldvordering, niet als een Europese executoriale titel kan worden gewaarmerkt" (HvJ EU 14 december 2017, C-66/17, Chudas).

Om die reden werkt de route van de executoriale titel niet voor Info.

Brussel I bis voorziet erin dat beslissingen van een rechter in de ene lidstaat worden erkend en ten uitvoer gelegd in een andere lidstaat. Het toepassingsgebied bepaalt dat het vonnis moet zijn geweest in burgerlijke en handelszaken (artikel 1) en dat de procedure moet zijn ingesteld na 10 januari 2015 (artikel 66). De woonplaats of nationaliteit van partijen is niet van belang. Artikel 2a en artikel 32 Brussel I bis geven een brede definitie van het begrip "beslissing", te weten "elke door een gerecht van een lidstaat gegeven beslissing, ongeacht de daaraan gegeven benaming, zoals arrest, vonnis, beschikking of rechterlijk dwangbevel, alsmede de vaststelling van het bedrag van de proceskosten door de griffier."

Om die reden moet tenuitvoerlegging van de Duitse beslissing worden verzocht op grond van het bepaalde in Brussel I bis.

**N.B.:** Het onderscheid tussen de procedure in de Verordening betreffende de Europese executoriale titel en Brussel I bis was zeer belangrijk ten tijde van de exequaturprocedure, d.w.z. toen Verordening 44/2001 (Brussel I) nog van kracht was.

Nu de exequaturprocedure afgeschaft is, is dit onderscheid minder van belang. Eén verschil dat nog steeds geldt is echter dat er op grond van Brussel I bis meer gronden zijn om op te komen tegen tenuitvoerlegging in de aangezochte staat (zie hierna bij vraag 2).

## **2. Welke procedure moet er worden gevolgd om a) de beslissing in Polen ten uitvoer te doen leggen?**

Artikel 36 Brussel I bis bepaalt dat een in de ene lidstaat gegeven beslissing in de overige lidstaten automatisch wordt erkend zonder voorafgaande procedure of formele stappen. Het beginsel van automatische erkenning (van rechtswege) is een van de hoekstenen van de Europese civiele procedure.

Een in een lidstaat gegeven beslissing die in die lidstaat uitvoerbaar is, is in de andere lidstaat uitvoerbaar zonder dat een verklaring van uitvoerbaarheid is vereist (artikel 39). Dat wil zeggen dat met Brussel I bis de "exequatur"-procedure is afgeschaft die op grond van de eerdere versie van de tekst in stand was gebleven.

Auditur hoeft dan ook geen speciale procedure te volgen in Polen. De Duitse onderneming kan zich wenden tot de justitiële instanties aldaar en de Poolse tenuitvoerleggingsprocedures volgen.

Auditur moet echter wel het bestaan en de uitvoerbaarheid van de in Duitsland verkregen beslissing aantonen (artikel 42).

Om tenuitvoerlegging eenvoudiger te maken is daarvoor een modelformulier uitgewerkt. Op grond van artikel 42 en 53 moet de partij die tenuitvoerlegging verlangt een certificaat overleggen aan het gerecht van oorsprong waaruit blijkt dat de beslissing uitvoerbaar is en dat een uittreksel van de beslissing bevat, alsook, in voorkomend geval, relevante informatie over de invorderbare kosten van de procedure en de berekening van rente.

Het certificaat, dat zeer exact is, is opgenomen als Bijlage 1 bij de verordening.

Auditur moet dit certificaat dan ook opvragen in Duitsland om tenuitvoerlegging in Polen mogelijk te maken.

## **b) op te komen tegen tenuitvoerlegging van de beslissing in Polen?**

De partij waartegen tenuitvoerlegging wordt verzocht kan een procedure starten in de aangezochte staat (artikel 46). Daarom kan Info onder die omstandigheden de Poolse rechter verzoeken om tenuitvoerlegging van de Duitse beslissing te weigeren.

Het verzoek om weigering van tenuitvoerlegging moet worden ingesteld bij het gerecht dat door de betrokken lidstaat is meegedeeld aan de Commissie op grond van artikel 75 onder a als het gerecht waarbij het verzoek moet worden ingesteld (zie hierna bij de opdrachten).

**Opgaven:**

a. Zoek met behulp van het e-justitieportaal het juiste formulier dat moet worden verkregen in het land van herkomst.

Verordening (EU) nr. 1215/2012 voorziet in twee formulieren: een certificaat betreffende een beslissing en een certificaat betreffende een authentieke akte/gerechtelijke schikking.

Deze formulieren zijn te vinden op:

[https://e-justice.europa.eu/content\\_judgments\\_in\\_civil\\_and\\_commercial\\_matters\\_forms-273-en.do](https://e-justice.europa.eu/content_judgments_in_civil_and_commercial_matters_forms-273-en.do)

In de onderhavige zaak moet het certificaat betreffende een beslissing worden verkregen. Dit specifieke formulier is te vinden op:

[https://e-justice.europa.eu/dynForms.do?1557141740784&introMemberState=1&introTaxonomy=273&form4BC=jccm&subform4BC=dynform\\_br\\_a&currentPage=dynform\\_br\\_a\\_1&selectedFormPage=dynform\\_br\\_a\\_1\\_action&redirectPath=/jsp/dynforms/br/dynform\\_br\\_a\\_1\\_tile.jsp](https://e-justice.europa.eu/dynForms.do?1557141740784&introMemberState=1&introTaxonomy=273&form4BC=jccm&subform4BC=dynform_br_a&currentPage=dynform_br_a_1&selectedFormPage=dynform_br_a_1_action&redirectPath=/jsp/dynforms/br/dynform_br_a_1_tile.jsp)

b. Zoek met behulp van het e-justitieportaal de bevoegde rechter waar kan worden opgekomen tegen tenuitvoerlegging in uw eigen lidstaat.

Informatie over de beschikbare gerechten in Europa is te vinden op de e-justitiewebsite van de EU: [https://e-justice.europa.eu/content\\_brussels\\_i\\_regulation\\_recast-350-en.do](https://e-justice.europa.eu/content_brussels_i_regulation_recast-350-en.do).

Klik op de nationale vlag voor de volledige verwijzingen naar de beschikbare gerechten.

Zo zou het bevoegde gerecht in Warschau zijn het "[Sąd Okręgowy w Warszawie](#)".

**3. Bespreek de aangedragen argumenten als Info op wil komen tegen tenuitvoerlegging in Polen.**

De redenen voor weigering van erkenning en tenuitvoerlegging worden zeer strikt gedefinieerd in artikel 45 en 46. Artikel 45 bepaalt:

"De erkenning van een beslissing wordt op verzoek van een belanghebbende partij geweigerd indien:

- (a) de erkenning kennelijk strijdig is met de openbare orde (ordre public) van de aangezochte lidstaat;
- (b) het stuk dat het geding inleidt of een gelijkwaardig stuk niet zo tijdig en op zodanige wijze is betekend aan de verweerder tegen wie verstek werd verleend, als met het oog op zijn

verdediging nodig was, tenzij de verweerder tegen de beslissing geen rechtsmiddel heeft aangewend terwijl hij daartoe in staat was;

- (c) de beslissing onverenigbaar is met een tussen dezelfde partijen in de aangezochte lidstaat gegeven beslissing;
- (d) de beslissing onverenigbaar is met een eerdere beslissing die in een andere lidstaat of in een derde land tussen dezelfde partijen is gegeven in een geschil dat hetzelfde onderwerp betreft en op dezelfde oorzaak berust, mits de eerdere beslissing voldoet aan de voorwaarden voor erkenning in de aangezochte lidstaat;
- (e) de beslissing in strijd is met:
  - (i) afdelingen 3, 4 of 5 van hoofdstuk II, in het geval dat de verweerder in de zaak de polishouder, de verzekerde, een begunstigde van de verzekeringsovereenkomst, de benadeelde partij, de consument of de werknemer is, of
  - (ii) afdeling 6 van hoofdstuk II."

Om die reden kunnen de gronden voor weigering van erkenning worden onderverdeeld in drie hoofdcategorieën:

- Openbare orde (a en b)
- Onverenigbaarheid van beslissingen (c en d)
- Beperkingen aan de bevoegdheid van het gerecht van oorsprong (e).

Openbare orde is een traditionele exceptie van internationaal privaatrecht, op grond waarvan een rechter geen normen of handelingen zal opleggen als de uitvoering daarvan in strijd zou komen met fundamentele morele principes of enig ander hoger openbaar belang. In het kader van erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen mag het gerecht van de aangezochte staat op grond hiervan weigeren over te gaan tot erkenning en tenuitvoerlegging van een beslissing van een andere lidstaat.

Het is van belang om te begrijpen dat het concept van openbare orde waarop dit is gebaseerd uiterst eng is. Onder dit enge concept vallen niet alle interne regels van openbare orde, maar uitsluitend de kernbeginselen en -waarden waarvan niet kan worden afgeweken. Weigering van erkenning of tenuitvoerlegging kan uitsluitend worden gebaseerd op de vaststelling van een groundbeginsel in de staat van tenuitvoerlegging waarmee dit in strijd zou zijn (effet atténué).

Onverenigbaarheid van beslissingen betreft de situatie waarin meer dan een beslissing is gegeven in verschillende staten. In die situatie kunnen de twee beslissingen niet tegelijkertijd ten uitvoer worden gelegd. Men moet kiezen. Het regime van Brussel I bis kiest daarbij voor de beslissing van het forum of, indien strijdige beslissingen zijn gegeven in twee andere staten, de beslissing die het eerst is gegeven. De andere beslissing kan derhalve niet worden erkend of ten uitvoer gelegd.

Ten slotte kan de bevoegdheid van het gerecht van oorsprong onder bepaalde uitzonderlijke omstandigheden beperkt zijn (met name: bescherming van de zwakkere partij en exclusieve bevoegdheid) door het gerecht van de staat die wordt aangezocht om erkenning en tenuitvoerlegging te weigeren als de bedoelde bevoegdheidsregels niet zijn toegepast.

In de onderhavige zaak is er geen sprake van een onverenigbare beslissing en is het geschil niet een van de zeldzame gevallen waarin de aangezochte rechter de bevoegdheid van het gerecht van oorsprong moet beperken.



De enige reden voor weigering van tenuitvoerlegging zou de exceptie van de openbare orde zijn.

Het begrip op zich moet worden gedefinieerd naar nationaal recht, aangezien artikel 45-Ia verwijst naar "de openbare orde (ordre public) in de aangezochte lidstaat". Uit de jurisprudentie blijkt echter duidelijk dat dit begrip eng moet worden uitgelegd. Volgens het HvJ EU geldt dat de exceptie van de openbare orde "*slechts in uitzonderlijke gevallen mag worden gehanteerd*" (HvJ EU, 4 februari 1988, Hoffmann, 145/86). Er is derhalve sprake van strikte beperkingen aan het invoeren van de exceptie van de openbare orde door het HvJ EU en de drempel is zeer hoog.

Dit is de reden dat de door Info aangedragen argumenten weinig kans van slagen hebben.

De door Info aangedragen argumenten betreffen zowel de materiële als de formele aspecten van de exceptie van de openbare orde en moeten afzonderlijk worden geanalyseerd.

**a) Is het ontbreken van kennisgeving van het stuk waarmee het geding is ingeleid van invloed op de tenuitvoerlegging?**

Artikel 45 lid 1 onder b bepaalt dat erkenning en tenuitvoerlegging kunnen worden geweigerd: "indien het stuk dat het geding inleidt of een gelijkwaardig stuk niet zo tijdig en op zodanige wijze is betekend aan de verweerder tegen wie verstek werd verleend, als met het oog op zijn verdediging nodig was, tenzij de verweerder tegen de beslissing geen rechtsmiddel heeft aangewend terwijl hij daartoe in staat was."

Info kon dan ook redeneren dat haar rechten waren geschonden doordat het stuk dat het geding inleidde niet behoorlijk aan haar was betekend, zodat zij daarvoor niet kon zorgen. De voorwaarden van artikel 45 lid 1 onder b zijn echter strikt en in het bijzonder het laatste deel van de zin moet aldus worden uitgelegd dat, als de gedaagde de mogelijkheid had gehad om beroep in te stellen tegen de beslissing in het land van herkomst en verzuimd had dat te doen, verlop tot tenuitvoerlegging had kunnen worden verleend (HvJ EU 16 juli 2015, Diageo Brands, C-681/13) ook als de beslissing niet behoorlijk was betekend (HvJ EU 14 december 2006, C-283/05, ASML).

De gedaagde die de beslissing in zijn lidstaat van herkomst niet heeft betwist verliest het recht om dit argument later aan te wenden om op te komen tegen de erkenning daarvan. In de onderhavige zaak is de beslissing behoorlijk betekend en heeft Info daartegen geen beroep ingesteld. Info kan dan ook niet stellen dat zij niet op de hoogte was van de beslissing.

Om die reden moet de Poolse rechter het verzoek tot weigering van tenuitvoerlegging van de Duitse beslissing op die gronden afwijzen.

**b) Is het argument dat de beslissing partijdig was in het voordeel van eiseres van invloed op de tenuitvoerlegging?**

Ondanks de tamelijk enge formulering van artikel 45 lid 1 onder b heeft het HvJ EU geoordeeld dat schending van de fundamentele procesrechten van partijen zou kunnen leiden tot een weigering van erkenning en tenuitvoerlegging (HvJ EU 28 maart 2000, Krombach, C-7/98).

Het HvJ EU oordeelde: "Er kan enkel een beroep worden gedaan op de openbare-ordeclausule van artikel 27, punt 1, Executieverdrag, [zoals dat toen luidde], indien de erkenning of tenuitvoerlegging van de in een andere verdragsluitende staat gegeven beslissing op onaanvaardbare wijze zou botsen met de rechtsorde van de aangezochte staat, doordat inbreuk op een fundamenteel beginsel zou worden gemaakt" (r.o. 37), en het recht op een eerlijk proces is zonder twijfel een van deze fundamentele rechten. De eiser moet aantonen dat er sprake is van 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" (HvJ EU, *Krombach*, *ibid*).

In *Krombach* en in de daaropvolgende zaken heeft het HvJ EU in feite de jurisprudentie op grond van artikel 6 EVRM en thans artikel 47 van het Europese Handvest aangehaald (HvJ EU 25 mei 2016, C-559/14, *Meroni*) en toegepast op de exceptie van de openbare orde. Info moet, op grond van de exceptie van de openbare orde, dus in feite bewijzen dat haar recht op een eerlijk proces in de zin van artikel 6 EVRM is geschonden.

In de onderhavige zaak heeft dit argument zeer weinig kans van slagen, omdat het argument dat de rechter partijdig was op zichzelf onvoldoende was, zonder meer specifiek bewijs van de schending van het recht op een eerlijk proces.

Om die reden moet de Poolse rechter het verzoek tot weigering van tenuitvoerlegging van de Duitse beslissing op die gronden afwijzen.

### **c) Is de vermeende schending van het EU-recht van invloed op de tenuitvoerlegging?**

Een mogelijke (zelfs grove) schending van nationaal of EU-recht is op zichzelf niet voldoende voor de exceptie van de openbare orde. Deze oplossing is duidelijk geworden in de *Renault*-zaak (HvJ EU 11 mei 2000, *Renault*, C-38/98), waarin het HvJ EU oordeelde:

"Er kan enkel een beroep worden gedaan op de openbare-ordeclausule (...) indien de erkenning of tenuitvoerlegging van de in een andere verdragsluitende staat gegeven beslissing op onaanvaardbare wijze zou botsen met de rechtsorde van de aangezochte staat, doordat inbreuk op een fundamenteel beginsel zou worden gemaakt. Opdat het verbod van onderzoek van de juistheid van de in den vreemde gegeven beslissing in acht wordt genomen, zou de inbreuk moeten bestaan in 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" (r.o. 30), zodat "[d]e rechter van de aangezochte staat een beslissing uit een andere verdragsluitende staat niet [mag] weigeren te erkennen enkel op grond dat zijns inziens het nationale recht of het gemeenschapsrecht in die beslissing onjuist is toegepast" (r.o. 33).

In de onderhavige zaak is het feit dat het EU-recht mogelijk is geschonden niet van belang in verband met de exceptie van de openbare orde. Deze oplossing is recent opnieuw bevestigd door het HvJ EU (HvJ EU 16 juli 2015, *Diageo Brands*, C-681/13).

Het is dan ook onwaarschijnlijk dat Info een beroep zou kunnen doen op het materiële aspect van de exceptie van de openbare orde, zodat de Poolse rechter het verzoek tot weigering van de tenuitvoerlegging van de Duitse beslissing op die gronden moet afwijzen. Over het geheel genomen lijkt het niet waarschijnlijk dat Info overtuigende argumenten voor het voetlicht kan

brenge om op te komen tegen tenuitvoerlegging. Haar verzoek moet worden afgewezen en de Duitse beslissing moet ten uitvoer worden gelegd.

#### **4. Stel dat Auditor, terwijl de procedure in Duitsland aanhangig was, een vordering had ingediend in Warschau tot tijdelijke beslaglegging op de activa van Info in Polen.**

##### **a) Is de Poolse rechter bevoegd om verlof te verlenen tot beslaglegging op die activa?**

Naast de bevoegdheidsregels in artikel 4 t/m 26 voorziet Brussel I bis nog in een andere bevoegdheidsgrond voor voorlopige en bewarende maatregelen. De verordening biedt de verzoeker de mogelijkheid om een rechter te verzoeken om dergelijke maatregelen ook als een andere rechter bevoegd is om kennis te nemen van het bodemgeschil.

Voorlopige en bewarende maatregelen zijn maatregelen die normaal gesproken worden verzocht om ervoor te zorgen dat bepaalde rechten worden gewaarborgd en om de bestaande situatie in stand te houden, zodat partijen de kans hebben om hun rechtsvorderingen ten gronde te bepleiten. In wezen zijn ze uitsluitend bedoeld als tijdelijke maatregel. Ze zijn van het grootste belang in de internationale procesarena, worden behandeld in artikel 35 van de verordening en hebben geleid tot een aantal belangrijke zaken van het HvJ.

Artikel 35 bepaalt:

"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 lidstaat bevoegd is om van het bodemgeschil kennis te nemen".

Met andere woorden: artikel 35 voorziet in specifieke bevoegdheidsgronden op basis van de noodzaak om voorlopige en bewarende maatregelen te verkrijgen, waarbij de desbetreffende maatregelen de maatregelen zijn die beschikbaar zijn naar nationaal recht. De bewijsnorm en de vormvereisten worden derhalve bepaald naar nationaal recht.

De gevorderde maatregelen moeten echter voldoen aan de Europese definitie die het HvJ EU heeft vastgesteld in de Reichert-zaak, te weten: "maatregelen die ter zake van onderwerpen die binnen het toepassingsgebied van het Executieverdrag vallen, bedoeld zijn een feitelijke of juridische situatie te handhaven ter bewaring van rechten waarvan de erkenning langs andere weg wordt gevraagd voor de rechter die van het bodemgeschil kennisneemt" (HvJ EU 26 maart 1992, C-261/90, Reichert, r.o. 34).

Bovendien moet er een band zijn tussen de gevorderde maatregelen en de aangezochte rechter. Zoals het HvJ EU oordeelde in de beroemde Van Uden-zaak:

“de toewijzing van voorlopige of bewarende maatregelen (...) is met name afhankelijk van de voorwaarde, dat er een reële band bestaat tussen het voorwerp van de gevorderde maatregel en de territoriale bevoegdheid van de verdragsluitende staat van de aangezochte rechter” (HvJ EU 17 november 1988, C-391/95, Van Uden, r.o. 48).

In de onderhavige zaak wil Info dat de activa van Auditor in Polen worden bevroren. Daarom lijkt aan de twee door het HvJ EU gestelde voorwaarden te zijn voldaan. De bevrozing van activa voldoet aan de eis van de definitie in Reichert, en als de bevroren activa zich in Polen bevinden, is ook voldaan aan de eis van een reële band in de zaak Van Uden. Om die reden

geldt dat Info, als zij voldoet aan de eisen van Pools recht, voorlopige en bewarende maatregelen kan verkrijgen van een Poolse rechter.

**N.B.:** Algemeen wordt aangenomen dat de werking van voorlopige en bewarende maatregelen beperkt is tot het land waar ze zijn toegewezen. Zoals het HvJ EU oordeelde in de *Denilauler*-zaak:

"Evenwel zijn de voorwaarden die Titel III van het Verdrag aan de erkenning en de tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen verbindt, niet vervuld in het geval van door een rechter bevolen of toegestane voorlopige of bewarende maatregelen, indien de partij tegen wie zij zijn gericht, niet is opgeroepen te verschijnen en zij ten uitvoer moeten worden gelegd zonder voorafgaande betekening aan die partij. Bijgevolg komen dergelijke rechterlijke beslissingen niet in aanmerking voor de in Titel III van het Verdrag voorziene vereenvoudigde tenuitvoerlegging" (HvJ EU 21 mei 1980, 125/79, r.o. 17, *Denilauler*).

Bovendien wordt algemeen aangenomen dat de in de *Van Uden*-zaak bedoelde "reële band" inhoudt dat de rechter uitsluitend bevoegd is als tenuitvoerlegging in dezelfde lidstaat mogelijk is. Om die reden vallen beslissingen inzake voorlopige en bewarende maatregelen niet onder het regime van het vrije verkeer van beslissingen; er is geen sprake van verkeer. Een rechter kan echter geen verklaring van uitvoerbaarheid afgeven als zijn bevoegdheid is beperkt tot het toewijzen van voorlopige en bewarende maatregelen.

#### **b) Is de Poolse rechter bevoegd om kennis te nemen van het bodemgeschil?**

De specifieke bevoegdheidsgronden van artikel 35 geven de aangezochte rechter *niet* de bevoegdheid om kennis te nemen van het bodemgeschil. De Poolse rechter moet gronden voor de bevoegdheid om kennis te nemen van het bodemgeschil vinden in de verordening. In de onderhavige zaak is de Poolse rechter niet bevoegd om kennis te nemen van het bodemgeschil. Niet alleen is de Poolse rechter de in tweede instantie aangezochte rechter (en dient hij de procedure dus aan te houden op grond van litispendentie), er is ook sprake van een forumkeuze voor de rechter in Hamburg, waardoor elk ander gerecht in een lidstaat niet bevoegd kan zijn. Daarom kan in deze situatie de Poolse rechter wel een voorlopige maatregel opleggen maar is hij niet bevoegd om kennis te nemen van het bodemgeschil.

**N.B.:** Zoals gesteld in de *Van Uden*-zaak is het niet van belang of de rechter die bevoegd is om kennis te nemen van het bodemgeschil de aangezochte rechter is of niet.

Zoals het HvJ EU oordeelde (artikel 24 Brussel I, thans artikel 35 Brussel I bis):

Wanneer derhalve de gevorderde voorlopige maatregelen, gelijk in het hoofdgeding, betrekking hebben op een onderwerp dat tot de materiële werkingssfeer van het Executieverdrag behoort, is dit verdrag van toepassing en kan de kortgedingrechter bevoegdheid ontlenen aan artikel 24 daarvan, ook indien reeds een bodemprocedure aanhangig is *of kan worden* gemaakt en ongeacht of deze procedure voor arbiters moet worden gevoerd" (nadruk toegevoegd).

**5. Stel dat Info en Auditor, na een lange procedure, besluiten de zaak te schikken. Zij gaan een vaststellingsovereenkomst aan, in de vorm van een uitvoerbare authentieke akte, verleden voor een Duitse notaris. Bij de schikking verklaart Info zich bereid tot betaling aan Auditor van een bedrag van € 10.000,-. Vervolgens weigert Info echter te betalen.**

Zowel Brussel I bis als de Verordening betreffende een Europese executoriale titel voorziet in tenuitvoerlegging van uitvoerbare authentieke akten. De procedures zijn niet identiek maar wel zeer vergelijkbaar. In de onderhavige zaak lijken beide routes open te staan voor eenzelfde resultaat: de tenuitvoerlegging van de authentieke akte.

**a) Kan deze schikking in Polen ten uitvoer worden gelegd in het kader van Brussel I bis? Beschrijf de procedure die Auditor moet volgen.**

De verordening voorziet in tenuitvoerlegging van authentieke akten en beslissingen in artikel 58 dat luidt: "Authentieke akten die uitvoerbaar zijn in de lidstaat van herkomst, zijn uitvoerbaar in de andere lidstaten, zonder dat enige verklaring van uitvoerbaarheid is vereist. De tenuitvoerlegging van een authentieke akte kan slechts worden geweigerd indien de tenuitvoerlegging kennelijk strijdig is met de openbare orde (ordre public) van de aangezochte lidstaat."

De voorwaarden en vormvereisten zijn gelijk en artikel 58 voorziet in de toepassing van de bepalingen inzake tenuitvoerlegging van beslissingen. Om die reden moet de partij die verzoekt om tenuitvoerlegging een specifiek formulier laten invullen, dat te vinden is in Bijlage III [\*\*II?] bij de verordening, waarin de authenticiteit en de uitvoerbaarheid van de akte worden vastgesteld.

Dit formulier moet worden ingevuld in het land van herkomst. Vervolgens kan de akte ten uitvoer worden gelegd in de aangezochte staat, volgens de lokale procedures en naar lokaal recht.

De authentieke akte kan dan ook eenvoudig ten uitvoer worden gelegd in Polen.

**b) Kan deze schikking ten uitvoer worden gelegd in het kader van de Europese executieverordening? Beschrijf de procedure die Auditor moet volgen.**

Zoals hiervoor is gebleken voorziet deze titel, die tot stand is gekomen op grond van Verordening (EG) nr. 805/2004 van 21 april 2004, in een specifieke procedure in de lidstaat van herkomst, op grond waarvan een schuldeiser van een niet-betwiste schuldvordering jegens een schuldenaar kan verzoeken om een specifieke beslissing (te weten de Europese executoriale titel) die onmiddellijk uitvoerbaar is in de lidstaat van erkenning. Deze titel is een efficiënte route voor Europese tenuitvoerlegging, vooral omdat het moeilijk is om tegen de Europese executoriale titel op te komen (zie onder meer artikel 10 van de verordening).

De aard van de titel op zichzelf is beperkt tot *niet-betwiste* schuldvorderingen. In de onderhavige zaak valt de schuldvordering in deze categorie, omdat het hier gaat om een situatie waarin "de schuldenaar bij authentieke akte uitdrukkelijk de schuldvordering heeft erkend" als bedoeld in artikel 3 lid 1 onder d.

Daarom zou de Duitse onderneming in deze situatie de voorkeur kunnen geven aan de route van de Europese executoriale titel.

De schuldeiser moet een certificaat voor een Europese executoriale titel aanvragen, in de vorm zoals neergelegd in Bijlage III [\*\*II?] bij de verordening, waarin de authenticiteit en de uitvoerbaarheid van de akte worden vastgesteld.

Dit formulier moet worden ingevuld in het land van herkomst. Vervolgens kan de akte ten uitvoer worden gelegd in de aangezochte staat, volgens de lokale procedures en naar lokaal recht. Zo kan de schikking eenvoudig in Polen ten uitvoer worden gelegd via de procedure van de Europese executoriale titel.

**Opdracht:** *Zoek de relevante formulieren voor de tenuitvoerlegging van een authentieke akte, een gerechtelijke schikking of een beslissing via de procedure van Brussel I (herschikking) of via de procedure van de Europese executoriale titel op het e-justitieportaal.*

Hoewel de voorschriften voor Europese tenuitvoerlegging zeer vergelijkbaar zijn, moet hier een onderscheid worden gemaakt, afhankelijk van de ten uitvoer te leggen maatregel. Derhalve staan partijen verschillende formulieren ter beschikking.

De Verordening betreffende de Europese executoriale titel voorziet in drie verschillende formulieren (beslissing, gerechtelijke schikking, authentieke akte) die te vinden zijn op:

[https://e-justice.europa.eu/content\\_european\\_enforcement\\_order\\_forms-270-en.do?clang=en](https://e-justice.europa.eu/content_european_enforcement_order_forms-270-en.do?clang=en).

Brussel I bis voorziet slechts in twee verschillende formulieren (beslissing, authentieke akten en gerechtelijke schikkingen), welke te vinden zijn op:

[https://e-justice.europa.eu/content\\_judgments\\_in\\_civil\\_and\\_commercial\\_matters\\_forms-273-en.do?clang=en](https://e-justice.europa.eu/content_judgments_in_civil_and_commercial_matters_forms-273-en.do?clang=en)).