

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL

J. KOKOTT

van 16 juni 2011¹

I — Inleiding

1. Het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing heeft betrekking op verordening (EG) nr. 44/2001 van de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken.² Aan het Hof is de vraag voorgelegd of, wanneer tegen een uitvoerbaarverklaring een rechtsmiddel is ingesteld, de gerechten van de staat waar de tenuitvoerlegging wordt gevraagd het verweer van de schuldenaar, dat hij heeft voldaan aan de vordering waarop de buitenlandse beslissing betrekking heeft, mogen onderzoeken.

3. Artikel 38, lid 1, betreffende de tenuitvoerlegging van beslissingen, bepaalt:

„De beslissingen die in een lidstaat gegeven zijn en daar uitvoerbaar zijn, kunnen in een andere lidstaat ten uitvoer worden gelegd, nadat zij aldaar, ten verzoeken van iedere belanghebbende partij, uitvoerbaar zijn verklaard.”

4. Overeenkomstig artikel 41 wordt de beslissing uitvoerbaar verklaard zodra de formaliteiten van artikel 53 vervuld zijn, zonder toetsing uit hoofde van de artikelen 34 en 35. De partij tegen wie de tenuitvoerlegging wordt gevraagd, wordt in deze stand van de procedure niet gehoord. Volgens artikel 43 kan elke partij een rechtsmiddel instellen tegen de beslissing op het verzoek om een verklaring van uitvoerbaarheid.

II — Rechtskader

2. Hoofdstuk III van verordening nr. 2201/2001 regelt de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen.

5. Artikel 45, waarin de rechtsmiddelprocedure aan de orde komt, bepaalt het volgende:

„1. De verklaring van uitvoerbaarheid wordt door het gerecht dat oordeelt over een rechtsmiddel, bedoeld in de artikelen 43 of 44, slechts op een van de in de artikelen 34 en 35 genoemde gronden geweigerd of ingetrokken. Het gerecht doet onverwijld uitspraak.

1 — Oorspronkelijke taal: Duits.

2 — PB 2001, L 12, blz. 1.

2. In geen geval wordt overgegaan tot een onderzoek van de juistheid van de in den vreemde gegeven beslissing.”

6. Artikel 34 bepaalt het volgende:

„Een beslissing wordt niet erkend indien:

1. de erkenning kennelijk strijdig is met de openbare orde van de aangezochte lidstaat;
2. het stuk dat het geding inleidt of een gelijkwaardig stuk, niet zo tijdig en op zodanige wijze als met het oog op zijn verdediging nodig was, aan de verweerder tegen wie verstek werd verleend, betekend of meegedeeld is, tenzij de verweerder tegen de beslissing geen rechtsmiddel heeft aangewend terwijl hij daartoe in staat was;
3. de beslissing onverenigbaar is met een tussen dezelfde partijen in de aangezochte lidstaat gegeven beslissing;
4. de beslissing onverenigbaar is met een beslissing die vroeger 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 deze laatste beslissing voldoet aan de voorwaarden voor erkenning in de aangezochte lidstaat.”

7. Artikel 35 luidt als volgt:

„1. De beslissingen worden tevens niet erkend, indien de afdelingen 3, 4 en 6 van hoofdstuk II zijn geschonden, of indien het in artikel 72 bedoelde geval zich voordoet.

2. Bij de toetsing of de in het vorige lid genoemde bevoegdheidsregels niet zijn geschonden, is het aangezochte gerecht of de aangezochte autoriteit gebonden aan de feitelijke overwegingen op grond waarvan het gerecht van de lidstaat van herkomst zijn bevoegdheid heeft aangenomen.

3. Onverminderd lid 1 mag de bevoegdheid van de gerechten van de lidstaat van herkomst niet worden getoetst. De bevoegdheidsregels betreffen niet de openbare orde als bedoeld in artikel 34, punt 1.”

III — Feiten en prejudiciële vraag

8. Bij arrest van 5 december 2006 heeft het Hof van Beroep te Brussel Prism Investments BV (hierna: „Prism”) veroordeeld tot betaling van een bedrag van 1 048 232,30 EUR aan Arilco Holland BV (hierna: „Arilco”).

9. In augustus 2007 is Arilco in staat van faillissement verklaard met benoeming van J. A. van der Meer tot curator. Deze laatste heeft op 3 september 2007 de voorzieningenrechter in de Rechtbank 's-Hertogenbosch op basis van artikel 38 van verordening nr. 44/2001 verzocht hem verlof te verlenen, het arrest van het Hof van Beroep in Nederland ten uitvoer te leggen. Dat verzoek is toegewezen.

10. Prism heeft daarop een rechtsmiddel overeenkomstig artikel 43 van verordening nr. 44/2001 ingesteld met het verzoek, de executiebeslissing te vernietigen. Tot staving van haar verzoek voerde zij aan dat zij reeds door verrekening had voldaan aan de veroordeling in het arrest waarvoor het executiearrest was verleend.

11. Bij beschikking van 22 juli 2008 heeft de Rechtbank het verzoek van Prism Investments afgewezen, onder meer met de overweging dat ingevolge artikel 45 van verordening nr. 44/2001 een verklaring van uitvoerbaarheid slechts op een van de in de artikelen 34 en 35 van die verordening genoemde gronden kan worden ingetrokken. De stelling dat reeds aan de veroordeling is voldaan valt niet onder de aldaar genoemde gronden en kan dus niet in aanmerking worden genomen in het kader van het rechtsmiddel tegen de uitvoerbaarverklaring, maar pas in het latere stadium van de tenuitvoerlegging zelf.

12. Tegen deze uitspraak van de Rechtbank heeft Prism beroep in cassatie ingesteld bij de Hoge Raad, de verwijzende rechterlijke instantie. Deze heeft besloten de behandeling

van de zaak te schorsen en het Hof de volgende prejudiciële vraag te stellen:

„Verzet artikel 45 [van verordening nr. 44/2001] zich er tegen dat de rechter die oordeelt over een rechtsmiddel, bedoeld in artikel 43 of 44 van die verordening, de verklaring van uitvoerbaarheid weigert of intrekt op een andere dan een in de artikelen 34 en 35 van de verordening genoemde grond die is aangevoerd tegen de tenuitvoerlegging van de uitvoerbaar verklaarde beslissing en die zich heeft voorgedaan nadat deze beslissing was gegeven, zoals de grond dat is voldaan aan die beslissing?”

13. In de procedure voor het Hof zijn schriftelijke opmerkingen gemaakt door de curator van Arilco, de Belgische, de Duitse, de Nederlandse, de Zweedse en de Tsjechische regering, de regering van het Verenigd Koninkrijk en de Europese Commissie. Aan de mondelinge behandeling op 10 februari 2011 hebben de Nederlandse, de Tsjechische en de Duitse regering en de Commissie deelgenomen.

IV — Beoordeling

14. Voorwerp van het verzoek om een prejudiciële beslissing is de vraag of artikel 45 van verordening nr. 44/2001 belet dat in de procedure van uitvoerbaarverklaring materiële verweren van de schuldenaar in aanmerking worden genomen. Met het begrip „materiële verweren” worden bedoeld verweren die

na afgifte van de titel zijn ontstaan en de in de titel vastgestelde vordering achteraf doen wegvallen. Het kan hier bijvoorbeeld gaan om het verweer dat betaling of verrekening heeft plaatsgevonden. Zo betoogt de schuldenaar in het hoofdgeding dat aan de schuldverdering waarvoor het exequatur is verleend intussen door verrekening is voldaan. De verwijzende rechterlijke instantie vraagt zich nu af of zij dit beroep op verrekening in het tegen de uitvoerbaarverklaring ingestelde rechtsmiddel in aanmerking mag nemen.

15. Alvorens de uitlegging van artikel 45 van de verordening te onderzoeken moet eerst worden ingegaan op een argument van de regering van het Verenigd Koninkrijk betreffende de *uitvoerbaarheid* van de beslissing in het hoofdgeding.

A — *Uitvoerbaarheid van de beslissing in de zin van artikel 38 van verordening nr. 44/2001*

16. Volgens het Verenigd Koninkrijk valt door de voldoening van de in de ten uitvoer te leggen beslissing vastgestelde schuldverdering reeds de *uitvoerbaarheid in de staat van herkomst* weg, waardoor ook uitvoerbaarverklaring onmogelijk is geworden.

17. Ik ben het met het Verenigd Koninkrijk eens dat uitvoerbaarheid van een beslissing in de staat van herkomst een voorwaarde is voor

tenuitvoerlegging in de aangezochte staat.³ Dit volgt reeds uit artikel 38 van de verordening, waarin is bepaald dat „beslissingen die in een lidstaat gegeven zijn en daar *uitvoerbaar zijn*”⁴, in een andere lidstaat ten uitvoer kunnen worden gelegd. Ook is het juist dat aan een beslissing bij de tenuitvoerlegging ervan geen gevolgen mogen worden toegekend die zij in de lidstaat van herkomst niet heeft.⁵

18. De enkele voldoening van de betrokken schuldverdering ontnemt de beslissing echter niet de uitvoerbaarheid, noch heeft de beslissing bij tenuitvoerlegging in het buitenland rechtsgevolgen die zij in de staat van oorsprong niet heeft.

19. Met het begrip „uitvoerbaar” in artikel 38 van de verordening wordt immers alleen bedoeld op de *formele* uitvoerbaarheid van een buitenlandse beslissing.⁶ Een beslissing is bijvoorbeeld niet formeel uitvoerbaar wanneer daartegen een rechtsmiddel is of nog kan

3 — Arrest van 28 april 2009, Apostolides (C-420/07, Jurispr. blz. I-3571, punt 66).

4 — Cursivering van mij.

5 — Arrest Apostolides (aangehaald in voetnoot 3, punt 66).

6 — Zie in die zin voor artikel 31 van het Executieverdrag arrest van 29 april 1999, Coursier (C-267/97, Jurispr. blz. I-2543, punt 29).

worden ingesteld en de beslissing niet uitvoerbaar bij voorraad is verklaard.⁷

20. In het arrest *Apostolides* heeft het Hof dan ook verklaard dat de daadwerkelijke tenuitvoerleggingsmogelijkheden in de staat van oorsprong voor de vraag naar de „uitvoerbaarheid” irrelevant zijn. De omstandigheid dat de verzoekers voor de tenuitvoerlegging van de betrokken beslissing in het noordelijke deel van Cyprus moeilijkheden zouden kunnen ondervinden, kan die beslissingen niet hun uitvoerbaarheid ontnemen en belet derhalve de gerechten van de aangezochte lidstaat niet, die beslissingen uitvoerbaar te verklaren.⁸

21. Evenzo moet het voor de vraag of een beslissing uitvoerbaar is in de zin van artikel 38 van de verordening ook irrelevant zijn of de voldoening van de vordering in de staat van herkomst daar kan worden aangevoerd tegen daadwerkelijke tenuitvoerlegging. De uitvoerbaarheid valt niet automatisch weg doordat de aan de beslissing ten grondslag liggende vordering wordt voldaan.

22. Anders dan de regering van het Verenigd Koninkrijk te kennen heeft gegeven, is in de onderhavige zaak bovendien niet onomstreden dat de vordering is voldaan door verrekening. Uit de schriftelijke opmerkingen van

de curator blijkt dat deze de verrekening heftig bestrijdt. Bovendien is kennelijk ook de beoordeling rechtens van de beweerde verrekening uiterst ingewikkeld. De vraag of de vordering is voldaan door verrekening moet dus ook in de staat van oorsprong in een of andere vorm eerst door de rechter worden beantwoord. Derhalve verliest de uit te voeren beslissing ook in de staat van oorsprong nog niet automatisch haar rechtsgevolgen.

23. De beslissing is dus ondanks de door de schuldenaar opgeworpen voldoening nog steeds formeel uitvoerbaar in de zin van artikel 38 van de verordening.⁹ Het Verenigd Koninkrijk is in feite bezorgd dat de schuldenaar kan worden gedwongen de vordering een tweede keer te voldoen. Eerst moet dan ook duidelijk zijn dat ook wanneer in de procedure van uitvoerbaarverklaring niet kan worden aangevoerd dat de vordering is voldaan, zulks niet betekent dat de schuldenaar weerloos meerdere keren kan worden aangesproken.

24. In de onderhavige zaak rijst namelijk niet de vraag of tegen tenuitvoerlegging überhaupt kan worden aangevoerd dat de vordering is voldaan, maar alleen de vraag of dat reeds het geval kan zijn in het stadium van uitvoerbaarverklaring door het gerecht waarbij in de aangezochte staat het rechtsmiddel is ingesteld.

7 — Zie mijn conclusie van 18 december 2008 in de zaak *Apostolides* (C-420/07, Jurispr. blz. I-3571, punt 97).

8 — Arrest *Apostolides* (aangehaald in voetnoot 3, punt 70).

9 — Zie, in het kader van het Executieverdrag, arrest *Coursier* (aangehaald in voetnoot 6, punt 24).

B — *Omvang van het onderzoek in de rechtsmiddelprocedure, artikel 45 van verordening nr. 44/2001*

25. Ingevolge artikel 45 van verordening nr. 44/2001 kan de rechter die beslist over een rechtsmiddel bedoeld in artikel 43 of 44 het verleende exequatur slechts op een van de in de artikelen 34 en 35 genoemde gronden weigeren of intrekken.

26. Volgens de verwijzende rechterlijke instantie kan in het hoofdgeding geen van de gronden van artikel 34 of 35 van verordening nr. 44/2001 worden ingeroepen. Veeleer heeft de schuldenaar alleen aangevoerd dat de vordering waarop de uit te voeren beslissing betrekking heeft door verrekening is voldaan.

27. Bijgevolg moet worden bepaald of dit verweer door de met het rechtsmiddel aangezochte rechter in aanmerking mag worden genomen.

1. Grammaticale uitlegging

28. De bewoordingen van artikel 45, lid 1, eerste volzin, sluiten onderzoek van andere dan de in de artikelen 34 en 35 van de verordening genoemde gronden om erkenning te weigeren uitdrukkelijk uit. Bepaald is immers

dat de verklaring van uitvoerbaarheid door het gerecht „slechts” op een van de in de artikelen 34 en 35 genoemde gronden wordt geweigerd of ingetrokken.¹⁰ Het verweer dat de vordering is voldaan wordt daar niet vermeld.

29. Dat artikel 45 een uitputtende regeling bevat, wordt bevestigd in punt 18 van de considerans. Daarin wordt verklaard dat de schuldenaar een rechtsmiddel moet kunnen instellen wanneer hij van mening is „dat *een* van de gronden voor niet-uitvoering van toepassing is”.¹¹ Nu de verordening niet de formulering „een grond voor niet-uitvoering” heeft gekozen, wordt duidelijk dat zij ervan uitgaat dat de gronden voor niet-uitvoering in de verordening uitputtend zijn geregeld en dat juist een van de vermelde gronden aanwezig moet zijn.

2. De vroegere regeling onder het Executieverdrag

30. De lidstaten die er in de onderhavige procedure voorstander van zijn dat het verweer dat de vordering is voldaan in aanmerking kan worden genomen, verwijzen naar de twee toelichtende verslagen bij het Executieverdrag, de voorganger van de verordening. In die verslagen werd — zij het in beide gevallen zonder nadere motivering — opgemerkt

10 — Zie onder meer ook de Engelse taalversie: „only on one of the grounds”; de Franse: „que pour l'un des motifs” en de Italiaanse: „solo per uno dei motivi”.

11 — Cursivering van mij.

dat het in artikel 36 van het Executieverdrag bedoelde verzet in de executieprocedure gebaseerd kon zijn op het betoog dat de verordening reeds was voldaan.¹²

Alleen hier was sprake van een met het huidige artikel 45 vergelijkbare beperking van de toetsing.¹³ Voor de rechtsmiddelenprocedure bevatte het Executieverdrag echter geen precisering met betrekking tot het voorwerp en de omvang van de toetsing.

31. Het beroep op deze standpunten met betrekking tot de regeling die aan de verordening vooraf is gegaan is echter niet overtuigend. De rapporten over het Executieverdrag kunnen slechts voor de uitlegging van verordening nr. 44/2001 in de beschouwing worden betrokken voor zover de tekst en de regeling van de verordening stroken met die van het Executieverdrag.

33. Ook afgezien van de bewoordingen van de betrokken bepalingen verschilt de verordening met betrekking tot de procedure van de uitvoerbaarverklaring duidelijk van het Executieverdrag. Het voornaamste doel van de nieuwe regeling van verordening nr. 44/2001 was de procedure van de uitvoerbaarverklaring te versnellen en te formaliseren.¹⁴

32. Dit is met betrekking tot artikel 45, lid 1, eerste volzin, niet het geval. In het Executieverdrag was het verzet tegen de uitvoerbaarverklaring in artikel 36 geregeld. Dit bevatte wat de omvang van het onderzoek in de rechtsmiddelenprocedure betreft geen precisering die vergelijkbaar is met het woord „slechts” in artikel 45 van de verordening. Anders dan in de verordening vond onder het Executieverdrag reeds in de eerste fase van de uitvoerbaarverklaring een gerechtelijk onderzoek van de gronden voor de betwisting van de afgifte van die verklaring plaats.

34. Zowel de procedure van de uitvoerbaarverklaring als de gronden voor weigering van erkenning zijn diepgaand herzien.¹⁵ De voornaamste wijziging houdt in dat in de eerste fase van de uitvoerbaarverklaring door het gerecht de weigeringsgronden niet meer worden onderzocht. Een onderzoek van de weigeringsgronden kan onder de verordening überhaupt pas in het kader van de

12 — Rapport van Jenard over het Executieverdrag (PB 1979, C 59, blz. 1, 51) en Rapport van Schlosser over het Verdrag inzake de toetreding van het Koninkrijk Denemarken, Ierland en het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland tot het Executieverdrag (PB 1979, C 59, blz. 71, 134).

13 — Artikel 34, tweede alinea, van het Executieverdrag.

14 — Zie punten 2, 6, 16 en 17 van de considerans van de verordening en de hiernavolgende opmerkingen in het kader van de teleologische uitlegging.

15 — Zie Christian Kohler, „Systemwechsel im Europäischen Anerkennungsrecht”, in: Baur/Mansel (Hrsg.), *Systemwechsel im europäischen Kollisionsrecht*, München 2002, blz. 147, 150.

rechtsmiddelpcedure plaatsvinden. Door deze wijzigingen is de procedure van uitvoerbaarverklaring onder de verordening veel strakker en sneller geworden.

35. Ook verdient vermelding dat de opsteller van een van bovenbedoelde rapporten over het Executieverdrag in zijn commentaar op verordening nr. 44/2001 afwijkt van zijn standpunt betreffende het Executieverdrag en de mening is toegedaan dat materiële verweren in de procedure van de artikelen 43 en volgende van de verordening ontoelaatbaar zijn en dat met de belangen van de schuldenaar veeleer ook in het kader van de executieprocedure rekening kan worden gehouden.¹⁶

36. Reeds op grond van de zojuist geschetste verschillen tussen het Executieverdrag en de verordening kunnen ook uit het arrest van het Hof in de zaak *Coursier*¹⁷, waarnaar meer in het bijzonder de regering van het Verenigd Koninkrijk heeft verwezen, geen conclusies voor de onderhavige zaak worden getroffen.

37. Die zaak had betrekking op de vraag of een in een faillissementsprocedure gewezen

vonnis in aanmerking kon worden genomen bij de uitvoerbaarverklaring van een veroordeling tot betaling in een andere lidstaat. Concreet ging het om de tenuitvoerlegging in Luxemburg van een in Frankrijk uitgesproken veroordeling tot betaling. Nadat het Franse vonnis was uitgesproken, werd in Frankrijk een tegen de schuldenaar ingeleide faillissementsprocedure wegens gebrek aan baten beëindigd. Dat had naar Frans recht tot gevolg dat de veroordeling tot betaling in Frankrijk niet meer ten uitvoer kon worden gelegd.

38. De vraag rees dus of de omstandigheid dat wegens het Franse vonnis in een faillissementsprocedure in Frankrijk een beslissing tegen de schuldeiser niet meer ten uitvoer kon worden gelegd, in Luxemburg in het kader van de procedure van uitvoerbaarverklaring in aanmerking moest worden genomen. Het Hof stelde vast dat het ging om de vraag of de gevolgen van een vonnis in een buitenlandse faillissementsprocedure in aanmerking konden worden genomen, een materie die uitdrukkelijk van het Executieverdrag was uitgesloten. Derhalve stond het aan de rechter van de aangezochte staat om in het kader van een overeenkomstig artikel 36 Executieverdrag ingediend verzet volgens zijn eigen recht, daaronder begrepen de regels van internationaal privaatrecht, te bepalen wat de rechtsgevolgen waren van een in de staat van herkomst in het kader van een faillissementsprocedure gegeven beslissing.¹⁸

16 — Peter F. Schlosser, *EU-Zivilprozessrecht*, 3e druk, München 2009, artikel 43, punt 14.

17 — Zie ook het arrest van 4 februari 1988, *Hoffmann* (145/86, Jurispr. blz. 645).

18 — Arrest *Coursier* (aangehaald in voetnoot 6, punt 33).

39. Deze uitspraak kan niet klakkeloos worden overgenomen voor de onderhavige zaak. In de inleidende overwegingen van het arrest *Coursier* heeft het Hof weliswaar ook de voldoening van de schuld in samenhang met het niet ten uitvoer kunnen leggen van een buitenlands vonnis vermeld¹⁹, maar het concrete geval had, zoals gezegd en zoals de Zweedse regering terecht opmerkt, betrekking op de bijzondere materie van het faillissementsrecht. Derhalve kan niet worden aangenomen dat het Hof met zijn terloopse vermelding van voldoening van de schuld een volledig antwoord heeft willen verschaffen voor de situatie waarin nakoming als verweer wordt aangevoerd. Derhalve kan deze rechtspraak van het Hof niet alleen wegens de aangetoonde verschillen tussen het Executieverdrag en verordening nr. 44/2001 voor de onderhavige zaak niet in de beschouwing worden betrokken.

3. Teleologische uitlegging

40. Voor de uitlegging van artikel 45 kan dan ook naast de bewoordingen alleen de strekking van de procedure van uitvoerbaarverklaring volgens verordening nr. 44/2001 beslissend zijn.

41. De verordening heeft tot doel, het vrije verkeer van in de lidstaten gegeven beslissingen in burgerlijke en handelszaken te

verzekeren door de formaliteiten voor een snelle en eenvoudige erkenning en tenuitvoerlegging daarvan te vereenvoudigen.²⁰ Dit komt in het bijzonder tot uitdrukking in de punten 2, 6, 16 en 17 van de considerans. Op grond van het wederzijds vertrouwen in de rechtsbedeling in het kader van de Unie is het gerechtvaardigd dat de in een lidstaat gegeven beslissingen van rechtswege worden erkend zonder dat daarvoor nog een procedure moet worden gevolgd.²¹

42. Eveneens op grond van dit wederzijds vertrouwen moet — aldus punt 17 — de procedure om een in een lidstaat gegeven beslissing in een andere lidstaat uitvoerbaar te verklaren, doeltreffend en snel zijn. De verklaring van uitvoerbaarheid van een beslissing moet daarom vrijwel automatisch, zonder dat het gerecht ambtshalve een van de in deze verordening genoemde gronden voor niet-uitvoering kan aanvoeren, worden afgegeven, na een eenvoudige formele controle van de overgelegde documenten. Een onderzoek van de gronden voor niet-uitvoering kan alleen in de rechtsmiddelenprocedure plaatsvinden.

43. De bedoeling van snelle procedures komt ook in artikel 45, leden 1 en 2, tot uitdrukking. Daar is bepaald dat het gerecht dat oordeelt over een rechtsmiddel, onverwijld uitspraak doet.

20 — Zie arrest van 14 december 2006, *ASML (C-283/05)*, Jurispr. blz. I-12041, punt 23).

21 — Zie punt 16 van de considerans van de verordening.

19 — Arrest *Coursier* (aangehaald in voetnoot 6, punt 24).

44. Tegen deze achtergrond vormt in de eerste plaats de weigering of de intrekking van de uitvoerbaarverklaring overeenkomstig artikel 45 een uitzondering, die volgens de rechtspraak van het Hof eng moet worden uitgelegd.²²

45. In de tweede plaats moeten ter bereiking van het doel van een „snelle en eenvoudige erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen”²³ twee beginselen in acht worden genomen: een snelle en ongecompliceerde tenuitvoerlegging van de uitvoerbaarverklaring en eenvoudigheid van de procedure van uitvoerbaarverklaring in de hele Unie.

46. Het is niet te verenigen met deze beginselen dat in de procedure van uitvoerbaarverklaring het verweer dat de vordering is voldaan in aanmerking wordt genomen.

47. Wanneer in de procedure tot uitvoerbaarverklaring materiële verweren in aanmerking werden genomen, zou dat een opgeblazen, onnodig gecompliceerde en trage procedure worden. Een duidelijk voorbeeld daarvan is het volgende geval. Het verweer van de schuldenaar tegen de uitvoerbaarverklaring betreft

de beweerde voldoening van de vordering door verrekening. Zoals uit de schriftelijke opmerkingen van de curator blijkt, wordt de verrekening gesubstantieerd bestreden. De vraag of aan de voorwaarden voor verrekening is voldaan, zal bijgevolg niet gemakkelijk en niet snel kunnen worden beantwoord. Wellicht moet een uitgebreid onderzoek naar de feiten worden gedaan met betrekking tot de vordering waarmee verrekend wordt. Bovendien zal de Nederlandse rechter in voorkomend geval advies moeten inwinnen over de voorwaarden en de gevolgen van verrekening naar Belgisch recht.

48. Het feitenonderzoek dat voor de behandeling van het verweer dat aan de vordering is voldaan dikwijls noodzakelijk is, past bovendien niet in de context van de rechtsmiddelprocedure van artikel 45 van de verordening. Dat wordt alleen al geïllustreerd door het feit dat de volgens de verordening bevoegde gerechten in de regel hogere gerechten zijn²⁴, zoals in Duitsland de Oberlandesgerichte. Indien materiële verweren in de procedure tot uitvoerbaarverklaring toelaatbaar waren, zouden de hogere gerechten daarover in eerste aanleg beslissen. Dat zou niet alleen indruisen tegen het systeem, maar zou ook betekenen dat partijen een feitenrechter minder krijgen.

49. Deze op de doeltreffendheid van de procedure van uitvoerbaarverklaring gebaseerde argumenten worden evenmin ontkracht door de verwijzing — meer in het bijzonder door de Duitse regering — naar de proceseconomie.

22 — Zie voor een weigering van erkenning wegens strijd met de openbare orde, arresten van 28 maart 2000, Krombach (C-7/98, Jurispr. blz. I-1935), en 2 april 2009, Gambazzi (C-394/07, Jurispr. blz. I-2563), en arrest Apostolides (aangehaald in voetnoot 3).

23 — Zie punt 41 van deze conclusie.

24 — Zie bijlage III bij verordening nr. 44/2001.

50. Deze tegenwerping komt erop neer dat partijen het doorlopen van twee procedures wordt bespaard wanneer zij de mogelijkheid krijgen, materiële verweren in het kader van de uitvoerbaarverklaring en niet eerst in de aansluitende fase van de tenuitvoerlegging zelf geldend te maken.

van de gronden van de artikelen 34 en 35 van de verordening beroept — en dit verweer in de procedure tot uitvoerbaarverklaring niet wordt toegelaten, komt het eveneens slechts tot één gerechtelijke procedure. Wanneer de inaanmerkingneming van deze tegenwerping niet wordt toegestaan in de procedure tot uitvoerbaarverklaring, moet de schuldenaar geen rechtsmiddel instellen, maar zijn verweer enkel en alleen in het kader van de tenuitvoerlegging geldend maken. Het komt dan dus niet tot twee procedures.

51. Op het eerste gezicht lijkt dat argument plausibel. Bij nadere beschouwing moet echter worden vastgesteld dat het a priori alleen opgaat in het geval waarin de schuldenaar in de rechtsmiddelprocedure zowel een van de weigeringsgronden van de artikelen 34 en 35 van de verordening als een materieelrechtelijk verweer aanvoert. Alleen dan komt het voor de vaststelling dat het materiële verweer in de procedure tot uitvoerbaarverklaring niet in aanmerking kan worden genomen zover dat eerst de rechtsmiddelprocedure over de uitvoerbaarverklaring en vervolgens nog een procedure in het kader van de tenuitvoerlegging moet worden doorlopen. Het zal echter slechts uiterst zelden voorkomen dat de schuldenaar tegelijkertijd een van de weigeringsgronden van de artikelen 34 en 35 van de verordening en daarnaast nog het verweer dat de vordering is voldaan zal aanvoeren.

53. Wanneer men het erbij laat dat de weigeringsgronden voor de uitvoerbaarverklaring volgens de bewoordingen uitputtend zijn, wordt bovendien de eenvormigheid van de procedure in de hele Unie gewaarborgd. Het kan dan niet zover komen dat materiële verweren in de ene lidstaat wel en in de andere niet in aanmerking kunnen worden genomen. Dat zou een belemmering vormen voor de eenvormigheid van de procedure tot uitvoerbaarverklaring in de hele Unie. Eenvormigheid van de procedure is echter een belangrijk aspect van de eenvoud en voorzienbaarheid van beslissingen in het buitenland.

52. Wanneer de schuldenaar alleen aanvoert dat de vordering is voldaan — zoals bijvoorbeeld in de onderhavige zaak, waarin de schuldeiser niet zich daarnaast ook op een

54. Zoals de Commissie overtuigend heeft aangetoond, strekt de verordening er juist toe — doordat de procedure tot uitvoerbaarverklaring eenvoudiger en strakker wordt

gemaakt — buitenlandse titels zo snel mogelijk gelijk te stellen met binnenlandse titels.²⁵ Na snelle en geformaliseerde uitvoerbaarverklaring moeten buitenlandse en binnenlandse titels gelijk worden behandeld. Ook de Belgische regering heeft terecht opgemerkt dat in het kader van de verordening buitenlandse titels in ruime mate moeten worden gelijkgesteld met binnenlandse titels. Van discriminatie ten opzichte van zuiver binnenlandse situaties mag dus geen sprake zijn. In een zuiver binnenlandse situatie is de schuldenaar voor het verweer dat hij aan zijn verplichtingen heeft voldaan echter ook op de eigenlijke tenuitvoerleggingsprocedure aangewezen.

55. In dit verband moet ook het antwoord van de Duitse regering op een vraag ter terechtzitting worden vermeld. Naar Duits recht is een vonnis niet automatisch uitvoerbaar, maar moet voor de tenuitvoerlegging eerst verlof worden verleend in de vorm van een zogenaamde „Klausel” waarin de uitvoerbaarheid wordt vastgesteld. Wanneer men in dat verlof de pendant ziet van de uitvoerbaarverklaring bij de grensoverschrijdende tenuitvoerlegging van beslissingen, rijst de vraag of de twee situaties gelijk worden behandeld. De Duitse regering heeft toegegeven dat er in

zoverre sprake zou kunnen zijn van een verschil in behandeling tussen binnenlandse en grensoverschrijdende situaties. In de Duitse procedure waarbij verlof tot tenuitvoerlegging wordt verleend kan het verweer dat aan de veroordeling is voldaan niet worden aangevoerd. Dat kan pas in de fase van de tenuitvoerlegging zelf. Bij de tenuitvoerlegging van buitenlandse beslissingen daarentegen kan naar Duits recht het verweer dat de vordering is voldaan in de procedure tot uitvoerbaarverklaring wel in aanmerking worden genomen.

56. Het argument van de proceseconomie kan zoals gezegd deze ongelijke behandeling niet rechtvaardigen. Daarom gebiedt ook het beginsel van gelijke behandeling, dat in het kader van de uitvoerbaarverklaring alleen de in de verordening met zoveel woorden genoemde weigeringsgronden in aanmerking worden genomen en andere tegenwerpingen — zoals dat ook bij de tenuitvoerlegging van binnenlandse beslissingen het geval is — pas bij de tenuitvoerlegging zelf aan de orde kunnen komen.

4. Bijzonder geval van onbetwiste tegenwerpingen van de schuldenaar — bevoegde gerechten om materiële verweren geldend te maken

25 — Zie voor het streven naar herziening ter afschaffing van de procedure tot uitvoerbaarverklaring het Verslag van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad en het Europees Economisch en Sociaal Comité over de toepassing van verordening (EG) nr. 44/2001 van de Raad betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken; COM(2009) 174 def., blz. 4: „Gezien het politieke mandaat van de Europese Raad van Tampere (1999) en van Den Haag (2004)[...], moet bij de herziening van deze verordening de afschaffing van de exequaturprocedure in alle zaken die onder de verordening vallen, centraal staan.”

57. In het hoofdgeding zijn partijen het oneens over de voldoening door verrekening

van de vordering waarvoor de uitvoerbaarverklaring is afgegeven. Er valt veel voor te zeggen om, in situaties waarin partijen het erover eens zijn of bij gewijsde is vastgesteld dat aan de vordering is voldaan, een uitzondering te maken op de regel dat daarmee in de procedure tot uitvoerbaarverklaring geen rekening mee kan worden gehouden, daar een onbetwist verweer dat aan de vordering is voldaan niet tot vertraging van die procedure leidt.²⁶ Daar deze vraag in de onderhavige zaak echter niet aan de orde is, hoeft zij niet te worden beslist.

„voor de tenuitvoerlegging van beslissingen” de gerechten van de lidstaat van de plaats van tenuitvoerlegging uitsluitende bevoegdheid toekent.

58. Evenmin is in casu de vraag aan de orde in welke lidstaat de schuldenaar zich op voldoening moet beroepen. Het gaat alleen om de vraag of er in het kader van de procedure tot uitvoerbaarverklaring een beroep op kon worden gedaan. Alle bij de onderhavige procedure betrokken partijen gaan er zonder meer van uit dat het verweer dat de vordering is voldaan, indien niet in de procedure tot uitvoerbaarverklaring, dan in het kader van de tenuitvoerlegging zelf *in de staat van tenuitvoerlegging* moet worden aangevoerd. Sommige auteurs werpen de vraag op of daartoe alleen de gerechten van de *staat van herkomst* bevoegd moeten zijn.²⁷ Een antwoord op deze vraag ligt wellicht besloten in artikel 22, lid 5, van verordening nr. 44/2001, dat

59. Nu de verwijzende rechterlijke instantie hierover echter geen vraag heeft gesteld en deze vraag in de procedure dus niet aan de orde is, is de onderhavige zaak niet de gelegenheid om dit probleem op te lossen. Zo het Hof die vraag niettemin zou willen beantwoorden, zou naar mijn oordeel de mondelinge behandeling moeten worden heropend om belanghebbenden de gelegenheid te geven hun standpunt kenbaar te maken.

60. Samenvattend wil ik nog een keer herhalen dat wanneer materiële verweren die na het geven van de ten uitvoer te leggen beslissing zijn ontstaan en betrekking hebben op de vordering waarvoor verlof tot tenuitvoerlegging is verleend, in de rechtsmiddelprocedure van de artikelen 43 en volgende van verordening nr. 44/2001 in aanmerking konden worden genomen, zulks tot een te lange en opgeblazen procedure zou leiden, in strijd met de opzet van de procedure tot uitvoerbaarverklaring volgens de verordening. Artikel 45, lid 1, van verordening nr. 44/2001 verzet zich er dan ook tegen dat dergelijke materiële verweren in aanmerking worden genomen.

26 — Zie uitspraak van het Duitse Bundesgerichtshof van 14 maart 2007, *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, 2007, blz. 445.

27 — Zie Burkhard Hess, „Die Zulässigkeit materiellrechtlicher Einwendungen im Vollstreckbarerklärungsverfahren nach Art. 43 ff. EuGVO”, *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, 2008, blz. 25, 28.

V — Conclusie

61. Gelet op een ander geef ik het Hof in overweging, de prejudiciële vraag te beantwoorden als volgt:

„Artikel 45 van verordening (EG) nr. 44/2001 van de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, verzet zich ertegen dat een gerecht dat over een rechtsmiddel overeenkomstig artikel 43 of 44 van die verordening heeft te oordelen het — tussen partijen betwiste — verweer van de schuldenaar onderzoekt dat hij aan de veroordeling waarvoor verlof tot tenuitvoerlegging is verleend heeft voldaan.”