



Datum van inontvangstneming : 19/04/2013

**Zaak C-119/13**

**Verzoek om een prejudiciële beslissing**

**Datum van indiening:**

14 maart 2013

**Verwijzende rechter:**

Amtsgericht Wedding (Duitsland)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

7 januari 2013

**Verzoekende partij:**

eco cosmetics GmbH & Co. KG

**Verwerende partij:**

Virginie Laetitia Barbara Dupuy

---

**Amtsgericht Wedding**

**Beschikking**

(omissis)

7 januari 2013

Europese betalingsbevelprocedure

Ingeleid door eco cosmetics GmbH & Co. KG,

(omissis) Laatzen,

verzoekster,

(omissis)

tegen

Dupuy Virginie Laetitia Barbara,

(omissis) Villeneuve de la Raho, Frankrijk,

verweerster

(omissis)

I. De behandeling van de zaak wordt geschorst.

II. Het Hof van Justitie van de Europese Unie wordt overeenkomstig artikel 267 VWEU verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen betreffende de uitlegging van het gemeenschapsrecht:

1. Moet verordening (EG) nr. 1896/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 tot invoering van een Europese betalingsbevelprocedure, aldus worden uitgelegd [**Or. 2**] dat de verweerder ook kan verzoeken om rechterlijke heroverweging van het Europees betalingsbevel wanneer dit bevel niet of niet rechtsgeldig aan hem is betekend? Kan daarbij met name artikel 20, lid 1, of artikel 20, lid 2, van die verordening in aanmerking worden genomen?

2. Indien de eerste vraag bevestigend wordt beantwoord:

Dient de verweerder, wanneer het betalingsbevel niet of niet rechtsgeldig aan hem is betekend, voor zijn verzoek om heroverweging termijnen in acht te nemen? Moet daarbij met name artikel 20, lid 3, van die verordening in aanmerking worden genomen?

3. Indien de eerste vraag bevestigend wordt beantwoord:

Welk procedureel rechtsgevolg doet zich voor wanneer het verzoek om heroverweging wordt toegewezen; kan daarbij met name artikel 20, lid 3, of artikel 17, lid 1, van die verordening in aanmerking worden genomen?

## **Motivering**

I.

Verzoekster, die in Duitsland woonachtig is, diende bij het Amtsgericht Wedding – Europäisches Mahngericht Deutschland – overeenkomstig artikel 7 van verordening (EG) nr. 1896/2006 (hierna: „verordening”) een verzoek in om uitvaardiging van een Europees betalingsbevel tegen de in Frankrijk woonachtige verweerster. Zij gaf daarbij als woonadres van verweerster een adres in Frankrijk op. Op 22 maart 2010 heeft het Amtsgericht Wedding – Europäisches Mahngericht Deutschland – overeenkomstig artikel 12 van de verordening het verlangde Europees betalingsbevel uitgevaardigd en dit door middel van een internationaal aangetekend schrijven met ontvangstbewijs ter betekening afgegeven. Blijkens het ontvangstbewijs werd het Europees betalingsbevel op 31 maart 2010 op het door verzoekster opgegeven adres betekend. Nadere

bijzonderheden over de betekening kunnen uit het ontvangstbewijs niet worden afgeleid. Op 20 mei 2010 heeft het Amtsgericht Wedding – Europäisches Mahngericht Deutschland – overeenkomstig artikel 18, lid 1, van de verordening de uitvoerbaarverklaring toegekend.

Bij schrijven van haar advocaat van 28 juli 2010, binnengekomen bij het Amstgericht op 3 augustus 2010, diende verweerster bezwaren in, die als een verweer tegen het Europees betalingsbevel moeten worden uitgelegd. Bij schrijven van 5 augustus 2010 wees het Amtsgericht Wedding – Europäisches Mahngericht Deutschland – erop dat het verweerschrift te laat was ingediend en dat eventueel een verzoek om heroverweging krachtens artikel 20 van de verordening zou kunnen worden gedaan. Bij schrijven van **[Or. 3]** 7 oktober 2010 diende verweerster een verzoek om heroverweging in, zonder nadere inhoudelijke argumenten aan te voeren. Verweerster motiveerde het verzoek om heroverweging bij schrijven van haar advocaat van 13 april 2011.

Verweerster betoogt dat het Europees betalingsbevel nooit aan haar is betekend. Zij had reeds in oktober 2009 de woning op het in het betalingsbevel vermelde adres verlaten. Van het betalingsbevel had zij pas in het kader van de ingeleide uitvoering daarvan, door een brief van haar bank van 23 juli 2010, kennis gekregen. Over de bijzonderheden dienaangaande verschillen partijen in hoge mate van mening.

## II.

1. De kans van slagen van het rechtsmiddel hangt af van de vraag of het verzoek om heroverweging van 7 oktober 2010/13 april 2011 überhaupt een geoorloofd rechtsmiddel is.

Het Hof van Justitie heeft tot nu toe niet uitgemaakt of de verweerder in een geval waarin het Europees betalingsbevel niet of niet rechtsgeldig is betekend, überhaupt een rechterlijke beslissing kan bewerkstelligen. Volgens artikel 20, lid 1, van de verordening kan na het verstrijken van de in artikel 16, lid 2, gestelde termijn worden verzocht om heroverweging van het Europees betalingsbevel, wanneer

- het betalingsbevel op een van de in artikel 14 genoemde wijzen is betekend of ter kennis is gebracht; en de betekening of kennisgeving buiten zijn schuld, niet zo tijdig is geschied als met het oog op zijn verdediging nodig was, of
- de verweerder de vordering niet heeft kunnen betwisten wegens overmacht of wegens buitengewone omstandigheden, buiten zijn schuld.

Overeenkomstig artikel 20, lid 1, van de verordening kan na het verstrijken van de in artikel 16, lid 2, gestelde termijn tevens om heroverweging worden verzocht wanneer het Europees betalingsbevel kennelijk ten onrechte is toegekend, gelet op

de voorschriften van deze verordening, of vanwege andere uitzonderlijke omstandigheden.

In artikel 20 van de verordening wordt dus in beide leden voor een verzoek om heroverweging als vereiste gesteld dat de termijn voor het indienen van een verweerschrift reeds is verstreken. Verweerster brengt hiertegen in dat het Europees betalingsbevel nooit rechtsgeldig is betekend. Zonder betekening is de termijn voor indiening van een verweerschrift nooit gaan lopen, zodat deze ook nooit verstreken kan zijn. Volgens de uitdrukkelijke bewoordingen van de bepaling bestaat er in het geval van een achterwege gebleven of niet rechtsgeldige betekening derhalve geen rechtsmiddel tegen het Europees betalingsbevel.

[Or. 4]

Wanneer louter wordt afgegaan op de bewoordingen van de verordening, dan zou er aanzienlijke leemte ontstaan bij de rechtsbeschermingsmogelijkheden van een verweerder. Degene aan wie een betalingsbevel is betekend, doch die om in de verordening voorziene redenen niet tijdig een verweerschrift heeft ingediend, kan zich tegen de uitvoering verweren. Degene die het Europees betalingsbevel op gebrekkige wijze, of zelfs helemaal niet heeft ontvangen, zou daarentegen geen rechtsbescherming genieten.

In de verordening wordt evenmin bepaald dat het Europees betalingsbevel door het bevoegde orgaan dat het heeft uitgevaardigd (in Duitsland: de Rechtspfleger [ambtenaar in dienst van het gerecht]), weer kan worden nietig verklaard of ingetrokken. Een ambtshalve verificatie van de betekening en nietigverklaring van de uitvoerbaarverklaring (omissis) vindt in de grondbeginselen van de verordening a fortiori geen steun. De feiten kunnen ook anderszins niet worden geverifieerd. In de betalingsbevelprocedure op grond van de ZPO (Duits wetboek van burgerlijke rechtsvordering; hierna: „ZPO”) kan een verificatie van de rechtsgeldigheid van de betekening en de daaraan verbonden gevolgen gemakkelijk en tijdig door de rechter plaatsvinden. Na de indiening van een verweerschrift – ongeacht of dit ontvankelijk, tijdig, te laat of zelfs onduidelijk is – wordt de betalingsbevelprocedure namelijk automatisch aan de bevoegde rechterlijke instantie overgedragen (§§ 700, lid 3, eerste zin, en 692, lid 1, punt 1, ZPO\*). Deze overdracht kan gemakkelijk geschieden, omdat de schuldeiser reeds bij zijn verzoek om uitvaardiging van het betalingsbevel moet opgeven welke rechterlijke instantie bij het indienen van een verweerschrift de bevoegde rechter moet zijn (§ 690, lid 1, punt 5, ZPO\*). In het verzoek om uitvaardiging van een Europees betalingsbevel (artikel 7, lid 1, van de verordening) is daarentegen niet voorzien in een opgave van de in geval van verweer bevoegde rechter. De overdracht aan de bevoegde rechter vindt, nadat een verweerschrift is ingediend, enkel plaats overeenkomstig het recht van de lidstaat van oorsprong, artikel 17, leden 1 en 2, van de verordening. Volgens de Duitse ZPO (§ 1090, leden 1, eerste zin, en 2, eerste zin ZPO\*) betekent dit bijvoorbeeld dat de schuldeiser door het Europäisches Mahngericht wordt verzocht een bevoegde rechter aan te wijzen.

Zolang de schuldeiser dit niet doet – of wanneer hij überhaupt geen rechter aanwijst – vindt er in het geheel geen overdracht plaats. De consequentie hiervan is dat de verzoeker beschikt over een Europees betalingsbevel met een uitvoerbaarverklaring, doch dat de verweerder geen mogelijkheid heeft om de inachtneming van de termijn voor het indienen van een verweerschrift, respectievelijk het feit dat die termijn nooit is gaan lopen, door een rechter te laten verifiëren, aangezien de handeling niet krachtens de algemene procedurele regels aan een rechter is voorgelegd, en de procedure van artikel 20 van de verordening niet rechtstreeks toepasselijk is.

In de Duitse literatuur wordt dientengevolge de opvatting verdedigd dat artikel 20 van de verordening analoog of met behulp van een ruime uitlegging moet worden toegepast op het geval van de gebrekkige of volledig achterwege gebleven betekening (omissis). Daarbij wordt deels betoogd dat artikel 20, lid 1, van de verordening [Or. 5] toepassing moet vinden, deels dat de (omissis) schending van betekeningvoorschriften onder het tweede lid dient te vallen.

De verwijzende rechter is tot nu toe de opvatting toegedaan dat een overeenkomstige toepassing of analogie eerder in overeenstemming is met artikel 20, lid 1, van de verordening, dan met artikel 20, lid 2, daarvan, daar laatstgenoemde bepaling niet voorziet in de mogelijkheid om een tijdslimiet te stellen voor het verzoek om heroverweging en in het kader van die bepaling ook niet in aanmerking kan worden genomen of de verweerder buiten zijn schuld was verhinderd om een verweerschrift in te dienen. Ook is de gebrekkige betekening niet vergelijkbaar met de in lid 2 geregelde – in de tijd daaraan voorafgaande – situatie waarin het Europees betalingsbevel reeds ten onrechte was uitgevaardigd.

Zonder een geoorloofd rechtsmiddel kan de rechter ook geen toetsing verrichten van de – tussen partijen zeer omstreden en in casu nog onduidelijke – bijzonderheden in verband met de rechtsgeldigheid van de betekening.

2. Voor zover het Hof van Justitie tot de slotsom komt dat een rechtsmiddel aangewezen is, is de kans van slagen van het verzoek voorts afhankelijk van de vraag of het rechtsbeginsel van artikel 20, lid 1, van de verordening, dat vereist dat het verzoek „onverwijld” wordt ingediend, overeenkomstige toepassing vindt.

Deze vraag is relevant voor de beslechting van het geding. De verwijzende rechter – zoals hierna uiteen wordt gezet – is van mening dat het verzoek om heroverweging niet „onverwijld” was ingediend. Een in beginsel geoorloofd verzoek om heroverweging zou derhalve onmiddellijk moeten worden afgewezen, wanneer artikel 20 van de verordening ook in zoverre overeenkomstige toepassing vindt. Op de – zeer omstreden – vragen omtrent de betekening komt het dan al niet meer aan.

Het Amtsgericht Wedding – Europäisches Mahngericht Deutschland – heeft verweerster bij schrijven van 5 augustus 2010 erop gewezen dat het verweerschrift

te laat was ingediend en dat eventueel een verzoek om heroverweging op grond van artikel 20 van de verordening kon worden ingediend. Pas na ongeveer 2 maanden, bij schrijven van 7 oktober 2010, heeft verweerster het verzoek om heroverweging ingediend, zonder nadere inhoudelijke argumenten aan te voeren, en pas bij schrijven van 13 april 2011 – dus nog eens 6 maanden later – heeft zij dit verzoek gemotiveerd. Wanneer niet wordt uitgegaan van het schrijven van het Gericht, maar van de kennisneming van het Europees betalingsbevel (in casu: schrijven van de bank van 23 juli 2010), dan wordt het tijdsverloop met nog eens ongeveer twee weken vergroot. Het verzoek om heroverweging is daardoor niet meer „onverwijld” ingediend. In de Duitse/Oostenrijkse literatuur is weliswaar omstreden of bij de uitlegging van het begrip „onverwijld” in navolging van het Duitse nationale recht (herstel in de vorige toestand, § 234, lid 1, ZPO\*) een termijn van 2 weken dient te gelden (omissis) [Or. 6] (omissis) of dat de termijn nog korter moet worden vastgesteld (omissis). Volgens het Gericht is echter duidelijk dat een verzoek om heroverweging na ongeveer 2 maanden niet meer „onverwijld” kan zijn, zodat het strijdpunt inzake de berekening van de termijn geen voorwerp van deze prejudiciële vraag moet zijn.

3. Voor zover het Hof van Justitie tot de slotsom komt dat artikel 20, lid 1, van de verordening met behulp van een ruime uitlegging moet worden toegepast, is het voorts voor de rechterlijke beslissing doorslaggevend welke rechtsgevolgen daaruit procedureel volgen. Het rechtsgevolg kan dan voortvloeien uit artikel 20, lid 3, tweede zin, van de verordening. Volgens die bepaling moet het Europees betalingsbevel nietig worden verklaard. Anderzijds wordt gelijktijdig met het verzoek om heroverweging ofwel doorgaans uitdrukkelijk verweer gevoerd tegen het Europees betalingsbevel, dan wel – wanneer dat niet gebeurt – wordt het verzoek om heroverweging praktisch zonder uitzondering aangemerkt als een gelijktijdig concludent verweer. Wanneer de betekening helemaal niet heeft plaatsgevonden, of niet rechtsgeldig was, komt dit derhalve overeen – daar de termijn voor het indienen van een verweerschrift nooit is gaan lopen – met een tijdig verweer. Bij deze benadering kan het procedureel ook geboden zijn om de procedure op grond van artikel 16, lid 1, van de verordening bij de bevoegde rechter voort te zetten. De rechterlijke instantie waaraan het verzoek om heroverweging was voorgelegd hoeft dan in plaats van een nietigverklaring alleen maar vast te stellen dat het verweerschrift tijdig was ingediend.

III. De verwijzende rechter is ingevolge artikel 267, lid 3, VWEU verplicht het Hof om een prejudiciële beslissing te verzoeken. Volgens § 1092, lid 1, tweede zin, ZPO bestaat er namelijk geen rechtsmiddel tegen de beslissingen van het Amtsgericht Wedding – Europäisches Mahngericht Deutschland – inzake verzoeken om heroverweging op grond van de verordening.

Aangehaalde Duitse bepalingen:

§ 234, lid 1, eerste zin, ZPO:

Om herstel moet binnen een termijn van twee weken worden verzocht.

§ 690, lid 1, punt 5, ZPO:

Het verzoek moet gericht zijn op uitvaardiging van een betalingsbevel en melding maken van: (...) de rechter die in een procedure op tegenspraak bevoegd is.

§ 692, lid 1, punt 1 ZPO:

Het betalingsbevel bevat de in § 690, lid 1, punten 1 tot en met 5, genoemde vereisten waaraan het verzoek moet voldoen.

§ 700, lid 3, eerste zin, ZPO:

[Or. 7]

Wanneer een verweerschrift wordt ingediend, draagt het gerecht dat de uitvoerbaarverklaring heeft toegekend, de zaak ambtshalve over aan het overeenkomstig § 692, lid 1, punt 1, in het betalingsbevel genoemde gerecht (...).

§ 1090, leden 1, eerste zin, en 2, eerste zin, ZPO:

In het geval van artikel 17, lid 1, van verordening (EG) nr. 1896/2006 verzoekt het gerecht de indiener van het verzoek om, door middel van de in artikel 17, lid 3, van die verordening bedoelde mededeling, het gerecht aan te duiden dat voor de uitvoering van de procedure op tegenspraak bevoegd is. Na de ontvangst van de mededeling van de indiener overeenkomstig lid 1, eerste zin, draagt het gerecht dat het Europees betalingsbevel heeft uitgevaardigd de procedure ambtshalve over aan het door de indiener aangeduide gerecht.

(omissis)