

Hof van Cassatie van België

Arrest

Nr. C.14.0334.N

ATLAS WALLCOVERINGS nv, met zetel te 3970 Leopoldsburg, Diestersteenweg 6A,

eiseres,

vertegenwoordigd door mr. Johan Verbist, advocaat bij het Hof van Cassatie, met kantoor te 2000 Antwerpen, Amerikalei 187/302, waar de eiseres woonplaats kiest,

tegen

COLEMAN BROTHERS WHOLESALE WALLPAPERS Ltd., vennootschap naar Engels recht, met zetel te EN8 9AX Hertfordshire (Verenigd Koninkrijk), Station Approach, Windmille Lane, Cheshunt, Waltham Cross,

verweester,

vertegenwoordigd door mr. Huguette Geinger, advocaat bij het Hof van Cassatie, met kantoor te 1000 Brussel, Quatre Brasstraat 6, waar de verweester woonplaats kiest.

I. RECHTSPLEGING VOOR HET HOF

Het cassatieberoep is gericht tegen de arresten van het hof van beroep te Antwerpen van 3 oktober 2011 en 27 januari 2014.

Advocaat-generaal André Van Ingelgem heeft op 18 oktober 2016 een schriftelijke conclusie neergelegd.

Sectievoorzitter Beatrijs Deconinck heeft verslag uitgebracht.

Advocaat-generaal André Van Ingelgem heeft geconcludeerd.

II. CASSATIEMIDDELEN

De eiseres voert in haar verzoekschrift dat aan dit arrest is gehecht, drie middelen aan.

III. BESLISSING VAN HET HOF

Beoordeling

Eerste middel

Eerste onderdeel

1. Krachtens artikel 4, leden 1 en 3 Verordening (EG) nr. 1393/2007 van 13 november 2007, (hierna: Betekeningsverordening):

- zenden de op grond van artikel 2 aangewezen instanties elkaar de gerechtelijke stukken zo spoedig mogelijk rechtstreeks toe;
- gaat het te verzenden stuk vergezeld van een aanvraag die volgens het model-formulier in de bijlage is opgesteld.

Artikel 5, Betekeningsverordening, bepaalt:

“1. De aanvrager wordt door de verzendende instantie waaraan hij het stuk ter verzending overdraagt, in kennis gesteld van het feit dat degene voor wie het stuk

is bestemd, kan weigeren het stuk in ontvangst te nemen omdat het niet in een van de in artikel 8 bedoelde talen is gesteld.

2. De aanvrager draagt de eventuele kosten van vertaling vóór de verzending van het stuk, onverminderd een eventuele latere verwijzing in die kosten door de rechter of bevoegde autoriteit.”

Artikel 8, lid 1, van dezelfde verordening bepaalt verder: *“De ontvangende instantie stelt degene voor wie het stuk is bestemd, door middel van het in bijlage II opgenomen modelformulier in kennis van het feit dat hij kan weigeren het stuk waarvan betekening of kennisgeving moet worden verricht, in ontvangst te nemen op het ogenblik van de betekening of kennisgeving ofwel door het stuk binnen een week naar de ontvangende instantie terug te zenden, indien het niet is gesteld in of niet vergezeld gaat van een vertaling in een van de volgende talen a) een taal die degene voor wie het stuk bestemd is, begrijpt, of b) de officiële taal van de aangezochte lidstaat of, indien er verscheidene officiële talen in de aangezochte lidstaat zijn, de officiële taal of een van de officiële talen van de plaats waar de betekening of kennisgeving moet worden verricht.”*

Het tweede lid van voormeld artikel bepaalt: *“Indien de ontvangende instantie ervan op de hoogte is gesteld dat de persoon voor wie het stuk is bestemd dit overeenkomstig lid 1 weigert in ontvangst te nemen, stelt zij de verzendende instantie daarvan onmiddellijk door middel van het in artikel 10 bedoelde certificaat in kennis en zendt zij de aanvraag alsmede de stukken waarvan de vertaling wordt gevraagd terug.”*

Artikel 8, lid 4, Betekeningsverordening bepaalt tenslotte dat de leden 1, 2 en 3 van toepassing zijn op de wijzen van verzending en betekening of kennisgeving van gerechtelijke stukken overeenkomstig Afdeling 2, waaronder de kennisgeving per post.

2. De aan de verordening voorafgaande overwegingen 7 en 11 vermelden:

- de verzending kan met het oog op de snelheid ervan langs elke passende weg geschieden, mits aan bepaalde voorwaarden wordt voldaan inzake de leesbaarheid en de betrouwbaarheid van het ontvangen stuk; de zorgvuldigheid van de

verzending vereist dat het te verzenden stuk vergezeld gaat van een modelformulier dat moet worden ingevuld in de officiële taal of een van de officiële talen van de plaats waar de betekening of kennisgeving geschiedt dan wel in een andere taal die door de betrokken lidstaat wordt aanvaard;

- om de verzending en de betekening of kennisgeving van stukken tussen de lidstaten te vergemakkelijken, moeten de in de bijlagen bij deze verordening opgenomen modelformulieren worden gebruikt.

3. Uit het voorgaande en uit de rechtspraak van het Europees Hof van Justitie in zijn arrest C-519/13 van 16 september 2015 in de zaak *Alpha Bank Cyprus Ltd.* (ro 35 en 43) volgt dat:

- de verzendende instantie krachtens artikel 5, eerste lid, van voormelde verordening de aandacht van de verzoeker dient te vestigen op het risico dat de geadresseerde kan weigeren een stuk dat niet in een van de in artikel 8 van die verordening bedoelde talen is gesteld, in ontvangst te nemen;
- het niettemin aan de verzoeker is te beslissen of het betreffende stuk dient te worden vertaald;
- de rechter pas na instelling van de betekenings- of kennisgevingsprocedure, waarbij wordt vastgesteld wat daartoe het relevante stuk is of de relevante stukken zijn, uitspraak zal doen nadat degene voor wie een stuk is bestemd, daadwerkelijk heeft geweigerd dat stuk in ontvangst te nemen omdat het niet is gesteld in een taal die hij begrijpt of geacht wordt te begrijpen;
- de rechter in elk concreet geval er zorg moet voor dragen dat de respectieve rechten van de betrokken partijen op evenwichtige wijze worden beschermd door het streven naar een doelmatige en snelle betekening of kennisgeving in het belang van de verzoeker af te wegen tegen het streven naar een doeltreffende bescherming van de rechten van verdediging van degene voor wie het stuk is bestemd;
- hieraan dient toegevoegd dat de verordening het gebruik van twee respectievelijk in bijlage I en bijlage II bij die verordening opgenomen modelformulieren voorschrijft en er in dat verband ten eerste zij op gewezen dat verordening nr. 1393/2007 niet voorziet in enige uitzondering op het gebruik van die formulieren;

- het integendeel zo is dat de in die verordening opgenomen modelformulieren “moeten [...] worden gebruikt” omdat zij, met inachtneming van de respectieve rechten van de betrokken partijen en zoals blijkt uit overweging 7 van de verordening, ertoe bijdragen de procedure voor de verzending van stukken eenvoudiger en transparanter te maken, waardoor zowel de leesbaarheid van die stukken als de zorgvuldigheid van de verzending ervan wordt gewaarborgd;
- ten tweede die formulieren, zoals in overweging 12 van die verordening wordt aangegeven, middelen vormen om de geadresseerden in kennis te stellen van de hun ter beschikking staande mogelijkheid om te weigeren het te betekenen of ter kennis te brengen stuk in ontvangst te nemen.

4. Krachtens artikel 1056, 2°, Gerechtelijk Wetboek wordt hoger beroep ingesteld bij een verzoekschrift dat ingediend wordt op de griffie van het gerecht in hoger beroep en dat door de griffier aan de gedaagde partij en, in voorkomend geval, aan haar advocaat bij gerechtsbrief ter kennis gebracht wordt uiterlijk de eerste werkdag nadat het is ingediend.

Het hoger beroep is ingesteld op de datum van de indiening op de griffie terwijl een onregelmatigheid in de kennisgeving van het hoger beroep geen invloed heeft op de regelmatigheid van de akte van hoger beroep, mitsdien zonder gevolg is voor de ontvankelijkheid van het hoger beroep.

5. Uit het geheel van die bepalingen volgt dat wanneer een verzoekschrift tot hoger beroep ter griffie wordt neergelegd in een grensoverschrijdend geschil waarop de Betekeningsverordening van toepassing is, op de verzendende instantie, te dezen de griffie, de taak rust om zowel de aanvrager in kennis te stellen zoals bepaald in artikel 5.1 Betekeningsverordening, met name dat degene voor wie het stuk is bestemd, het “kan” weigeren om het in ontvangst te nemen omdat het niet in een van de in artikel 8 bedoelde talen is gesteld, als om de toezending ter kennisgeving te doen van de beroepsakte vergezeld van een aanvraag volgens het modelformulier als bijlage I.

Hieruit volgt niet dat de verzoeker verplicht is een vertaling onmiddellijk te voegen vooraleer de toezending ter kennisgeving moet gebeuren, noch dat deze toezending door de griffie afhankelijk kan worden gesteld van de verplichting een vertaling te voegen.

6. Uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat op datum van 3 oktober 2011, datum van het tussenarrest, door de griffie geen kennisgeving aan de verweerster of haar raadsman was gedaan van het verzoekschrift tot hoger beroep.

De appelrechter stelt in het tussenarrest van 3 oktober 2011 vast dat:

- uit het dossier van de procedure blijkt dat er van het verzoekschrift tot hoger beroep door de eiseres neergelegd op 12 oktober 2010 door de griffie van het hof van beroep te Antwerpen geen kennisgeving gebeurde; *“klaarblijkelijk (volgens de verklaringen ter zitting) zou de griffie van het hof van beroep telefonisch (?) contact opgenomen hebben met de raadsman van [de eiseres] en zou er om een vertaling van de akte van hoger beroep gevraagd zijn, alvorens tot kennisgeving van het verzoekschrift aan geïntimeerde kan worden overgegaan”*;
- het proces-verbaal van de terechtzitting van 6 december 2010 vermeldt: *“gelet op het feit dat [de raadsman van de eiseres] tot op heden geen Engelse vertaling van het verzoekschrift neerlegde ter griffie, werd [de verweerster] niet opgeroepen overeenkomstig artikel 1056 Gerechtelijk Wetboek”*;
- ter zitting van 10 januari 2011, datum waarnaar de zaak verwezen werd na de inleiding op 6 december 2010, genoteerd werd dat de raadsman van de verweerster onder voorbehoud van alle rechten verscheen en zich op de onontvankelijkheid van het hoger beroep beriep omdat noch de verweerster noch hijzelf op de hoogte waren van het verzoekschrift tot hoger beroep en evenmin een Engelse vertaling van het verzoekschrift gevoegd was.

7. De appelrechter oordeelt vervolgens met verwijzing naar artikel 5, eerste lid, Betekeningsverordening dat de kennisgeving onregelmatig is in de zin van de verordening vermits geen rechtsgeldige kennisgeving aan de verweerster en haar raadsman werd verzonden en dat deze onregelmatigheid dient hersteld te worden door aan de eiseres te bevelen om *“vooralsnog een vertaling van de akte van hoger beroep”* aan de griffie over te maken, *“waarna de griffie voor de rechtsgeldige kennisgeving in de zin van de Verordening 1393/2007 dient in te staan”*.

8. Door aldus te oordelen vooraleer de grensoverschrijdende verzending ter kennisgeving door de griffie als verzendende instantie was gebeurd, verantwoordt de appelrechter zijn beslissing niet naar recht.

Het middel is gegrond.

Omvang cassatie

9. De vernietiging van het tussenarrest van 3 oktober 2011 strekt zich uit tot het eindarrest van 27 januari 2014 dat het gevolg ervan is.

Dictum

Het Hof,

Vernietigt de bestreden arresten.

Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de vernietigde arresten.

Houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over.

Verwijst de zaak naar het hof van beroep te Brussel.

Dit arrest is gewezen te Brussel door het Hof van Cassatie, eerste kamer, samengesteld uit sectievoorzitter Eric Dirix, als voorzitter, de sectievoorzitters Beatrijs Deconinck en Alain Smetryns, en de raadsheren Bart Wylleman en Koenraad Moens, en in openbare rechtszitting van 16 december 2016 uitgesproken door sectievoorzitter Eric Dirix, in aanwezigheid van advocaat-generaal André Van Ingelgem, met bijstand van griffier Kristel Vanden Bossche.

K. Vanden Bossche

K. Moens

B. Wylleman

A. Smetryns

B. Deconinck

E. Dirix

VOORZIENING IN CASSATIE

VOOR: **ATLAS WALLCOVERINGS**, naamloze vennootschap, met
maatschappelijke zetel te 3970 Leopoldsburg, Diestersteenweg 6A,
ingeschreven onder het KBO-nummer 0454.635.733,

eiseres tot cassatie,

bijgestaan en vertegenwoordigd door ondergetekende advocaat bij
het Hof van Cassatie Johan Verbist, kantoor houdend te 2000 Ant-
werpen, Amerikalei 187/302, bij wie keuze van woonst wordt ge-
daan,

TEGEN: **COLEMAN BROTHERS WHOLESALE WALLPAPERS
LTD.**, vennootschap naar Engels recht, met maatschappelijke zetel
te Station Approach, Windmille Lane, Cheshunt, Herts, EN89AX,
Verenigd Koninkrijk, opgenomen in het register van Londen onder
het ondernemingsnummer 571563, die in het exploot van beteke-
ning van 25 april 2014 keuze van woonplaats heeft gedaan ten kan-
tore van gerechtsdeurwaarder Raf Smeets, plaatsvervanger van Jan
Beelen, met standplaats te 3500 Hasselt, Thonissenlaan 25,

verweerster in cassatie,

*

*

*

Aan de Heren Eerste Voorzitter en Voorzitter van het Hof van Cassatie,

Aan de Dames en Heren Raadsheren in het Hof van Cassatie,

Hooggeachte Heren en Dames,

Eiseres heeft de eer aan Uw beoordeling een tussenarrest en een eindarrest
voor te leggen welke respectievelijk op 3 oktober 2011 en op 27 januari 2014

werden gewezen door de vierde bis kamer van het hof van beroep te Antwerpen (2010/AR/3070).

FEITEN EN PROCEDUREVOORGAANDEN

45

Eiseres dagvaardde op 6 januari 2004 verweerster voor de rechtbank van koophandel te Hasselt. Eiseres vorderde de betaling van vier openstaande facturen, vermeerderd met een strafbeding en interesten.

50

Bij eindvonnis van 10 mei 2010 verklaarde de rechtbank van koophandel te Hasselt zich internationaal onbevoegd om van de zaak kennis te nemen. Eiseres werd veroordeeld tot de kosten van het geding, waaronder begrepen een rechtsplegingsvergoeding van € 2500,00.

55

Eiseres stelde via verzoekschrift neergelegd ter griffie hoger beroep in op 12 oktober 2010. Op de inleidingszitting van 6 december 2010 verscheen verweerster niet. Zij werd ook niet vertegenwoordigd.

60

De zaak werd verwezen naar de zitting van 10 januari 2011. Op deze zitting verscheen de raadsman van verweerster “*onder voorbehoud van alle rechten*”. Hij voerde ter zitting de onontvankelijkheid van het hoger beroep aan, aangezien “*noch zijn cliënte [verweerster] noch hijzelf op de hoogte waren van het verzoekschrift hoger beroep en evenmin een Engelse vertaling van het verzoekschrift gevoegd was*” (tussenarrest dd. 3 oktober 2011, p. 5).

65

Het hof van beroep te Antwerpen stelde in het tussenarrest van 3 oktober 2011 vast dat het verzoekschrift tot hoger beroep door de griffie niet was ter kennis gebracht aan verweerster. Verweerster was enkel op de hoogte gebracht van de tweede zittingsdatum doordat de griffie op 10 december 2010 een Nederlandstalige kennisgevingsbrief aan verweerster had verzonden. De raadsman van verweerster ontving geen kennisgeving in die zin.

70

Het hof van beroep te Antwerpen oordeelde dat er ontegensprekelijk sprake was van een onregelmatige kennisgeving in de zin van de Betekening-Verordening 1393/2007, aangezien geen rechtsgeldige kennisgeving aan de verweerster en/of haar raadsman van de akte van hoger beroep gebeurde. De appelrechter oordeelde dat niets verhinderde dat deze onregelmatige kennisgeving werd hersteld, “*in die zin dat vooralsnog een vertaling van de akte van hoger beroep*

75

80 *door appellante wordt bijgebracht die ter kennis dient gebracht te worden aan ge-*
intimeerde en aan haar raadsman door de griffie van het Hof van Beroep” (tus-
senarrest dd. 3 oktober 2011, p. 8).

Alvorens uitspraak te doen over de ontvankelijkheid van het hoger beroep,
85 beval de appelrechter dat eiseres een Engelse vertaling van de akte van hoger be-
roep aan de griffie van het hof van beroep moest sturen en dat de griffie de nodige
kennisgeving van de akte van hoger beroep aan verweester en aan haar raadsman
moest verrichten. In afwachting verzond de appelrechter de zaak naar de bijzonde-
re rol. De uitspraak over de kosten werd aangehouden.

90

Na het tussenarrest dd. 3 oktober 2011, bezorgde eiseres geen Engelse ver-
taling van het verzoekschrift tot hoger beroep aan de griffie. Het verzoekschrift
werd bij Nederlandstalige gerechtsbrief van 15 november 2011 door de griffie ter
kennis gebracht aan verweester en aan haar raadsman. De raadsman van verweer-
95 ster richtte enkele officiële brieven aan eiseres waarin om een Engelstalige verta-
ling van de akte van hoger beroep werd gevraagd.

Bij conclusie gedateerd op 20 juni 2013 vorderde eiseres dat haar oor-
spronkelijke vordering ontvankelijk en gegrond zou worden verklaard, zijnde de
100 betaling van £ 32.427,36, bedrag om te zetten in euro aan de hoogste koers tussen
de datum van dagvaarding en deze van de effectieve betaling, en de betaling van
de vervallen vergoedende interesten aan 10% te rekenen vanaf 1 september 2003,
vermeerderd met de gerechtelijke interesten, alsook de betaling van een schadebe-
ding begroot op £ 3241,73, bedrag om te zetten in euro te rekenen aan de hoogste
105 koers tussen de datum van dagvaarding en deze van effectieve betaling. Tot slot
vorderde zij de veroordeling van verweester tot de kosten van het geding, waar-
onder een rechtsplegingsvergoeding begroot in eerste aanleg op € 2500,00 en in
hoger beroep op € 2500,00.

110 Bij conclusie gedateerd op 18 oktober 2013 vroeg verweester dat het ho-
ger beroep onontvankelijk, minstens ongegrond zou worden verklaard en dat het
vonnis van de rechtbank van koophandel te Hasselt zou worden bevestigd. Ver-
weester vroeg in uiterst ondergeschikte orde dat het strafbeding en de gevorderde
interesten niet toelaatbaar zouden worden verklaard, minstens dat deze zouden
115 worden verminderd tot een billijk percentage. Verweester vorderde eveneens een
schadevergoeding van € 2500,00 en de kosten van het geding, waaronder een
rechtsplegingsvergoeding begroot in eerste aanleg op € 2750,00 en in hoger be-
roep op € 2750,00. Tot slot moest akte worden verleend van het feit dat haar con-

120 clusie werd neergelegd onder alle voorbehoud en zonder enige nadelige bekente-
nis.

125 Bij eindarrest van 27 januari 2014 verklaart de appelrechter het hoger be-
roep van eiseres onontvankelijk. De schadevergoeding gevorderd door verweer-
ster wordt tevens als ontvankelijk doch ongegrond afgewezen. Eiseres wordt ver-
oordeeld tot de gedingkosten, in eerste aanleg begroot op € 2500,00 en in hoger
beroep op € 2750,00.

*

* *

NIET VERBETERDE KOPIE

130

EERSTE MIDDEL TOT CASSATIE**Geschonden wetsbepalingen**

135

140

- De artikelen 5, lid 1 en 8, lid 1 en lid 4 Verordening (EG) nr. 1393/2007 van het Europees Parlement en de Raad van 13 november 2007 inzake de betekening en de kennisgeving in de lidstaten van gerechtelijke en buitengerechtelijke stukken in burgerlijke of in handelszaken (“de betekening en de kennisgeving van stukken”), en tot intrekking van Verordening (EG) nr. 1348/2000 van de Raad (hierna: Betekening-Verordening);
- Artikel 24 van de Wet op het gebruik der talen in gerechtszaken;
- De artikelen 860 en 1056, 2° van het Gerechtelijk Wetboek.

145

Aangevochten beslissing

150

In het tussenarrest dd. 3 oktober 2011 beveelt de appelrechter aan eiseres om vooralsnog een Engelse vertaling van de akte van hoger beroep aan de griffie van het hof van beroep over te maken en aan de griffie om de nodige kennisgeving van de akte van hoger beroep aan verweerster en haar raadsman te verrichten. Deze beslissing steunt onder meer op de volgende overwegingen:

155

“3.

Terecht stelt [verweerster] dat een akte van hoger beroep onder de toepassing van de Verordening nr. 1393/2007 van het Europees Parlement en de Raad van 13 november 2007 inzake de betekening en kennisgeving in de lidstaten van gerechtelijke en buitengerechtelijke stukken in burgerlijke of in handelszaken valt.

160

Met [verweerster] stelt het Hof evenwel vast dat Verordening nr. 1393/2007 niet in sancties voorziet, indien de kennisgeving of betekening onregelmatig gebeurde.

165

170 *In casu stelt het Hof vast dat uit het dossier van rechtspleging blijkt dat het verzoekschrift tot hoger beroep, door [eiseres] neergelegd op 12 oktober 2010, door de griffie van het Hof van Beroep te Antwerpen niet betekend werd. Klaarblijkelijk (volgens de verklaringen ter zitting) zou de griffie van het Hof van Beroep telefonisch (?) contact opgenomen hebben met de raadsman van [eiseres] en zou er een om een vertaling van de akte van hoger beroep gevraagd zijn, alvorens tot kennisgeving van het verzoekschrift aan verweester kon worden overgegaan. Van deze contacten is in het dossier van de rechtspleging niets terug te vinden.*

175 *Art. 5 van de Verordening nr. 1393/2007 van 13 november 2007 voorziet inderdaad dat de aanvrager de eventuele kosten van vertaling vóór de verzending van het stuk dient te dragen, onverminderd een eventuele latere verwijzing in die kosten door de rechter of bevoegde autoriteit.*

180 *Er is heel wat te doen over de vraag welke taal dient gehanteerd te worden in het kader van betekeningsverordening nr. 1393/2007 (zie o.m. C. Vanheukelen, “Taalproblematiek bij een betekening aan een buitenlandse bestemming”, in *Betekening en uitvoeren over de grenzen heen*, M. Pertegas, S. Brijs, L. Samyn (eds.), Antwerpen, Intersentia, 2008, p. 49 e.v.).*

185 *Via art. 8 van de Verordening nr. 1393/2007 wordt als beginsel gehanteerd dat de bestemming de akte moet begrijpen. Hierbij wordt het subjectief criterium (taal door de bestemming begrepen) gecombineerd met een objectief criterium (taal van de lidstaat van verzending).*

190 *Terecht stelt [verweester] dat Verordening nr. 1393/2007 niet in sancties voorziet, indien er geen kennisgeving of betekening gebeurt, a fortiori wanneer geen vertaling werd bijgevoegd bij de kennisgeving.*

195 *In het arrest Leffler (H.v.J. 8 november 2005, nr. C-443/03, Jur.H.v.J. 2005, I, 9611) oordeelde het Hof van Justitie dat de nationale rechter voor de oplossing van problemen inzake verzuimen aan de Verordening nr. 1393/2007 in beginsel zijn nationaal procesrecht dient te toepassen (in dit arrest ging het over problemen over de vertaling van de stukken). Het nationaal recht dient hierbij zo te worden toegepast dat de volle werking van het gemeenschapsrecht wordt gewaarborgd. (Zie ook Cass., 7 september 2009, A. C., afl. 9, 1941).*

200

205 *[Verweerster] meent dat aan de voorwaarden van art. 861 en art. 867 Ger.W. voldaan is. Zij wijst erop dat de akte tot hoger beroep nooit ter kennis werd gebracht en dat zij hierdoor niet op de inleidingszitting van 6 december 2010 aanwezig was, noch vertegenwoordigd was. Bovendien stelt [verweerster] niet op de hoogte te zijn van de inhoud van de beroepsakte. Derhalve is er volgens [verweerster] sprake van belangenschade in*
210 *de zin van art. 861 Ger.W. gezien zijn niet de mogelijkheid heeft gekregen om verweer te voeren en de grieven van de tegenpartij haar niet bekend zijn. Voorts meent zij dat het normdoel niet bereikt is en dat de beroepsakte van [eiseres] nietig is, per analogie met art. 1057,7° Ger.W.*

215 4.

Het Hof stelt vast dat de akte van hoger beroep neergelegd op 12 oktober 2010 niet ter kennis werd gebracht van [verweerster] door de griffie van het Hof van Beroep. Dat de griffie van het Hof van Beroep aan [eiseres] om een vertaling van het verzoekschrift zou gevraagd hebben, blijkt even-
220 *min uit enig geschreven document gericht aan [eiseres] of haar raadsman in het rechtsplegingdossier.*

Verder stelt het Hof vast dat de raadsman van [verweerster] niet verscheen op de inleidingszitting dd. 6 december 2010. De raadsman van
225 *[verweerster] verscheen wel, onder alle voorbehoud, op de zitting van 10 januari 2011. De griffie verzond immers op 14 december 2010 een kennisgeving van de zittingsdatum voor bepaling van het tijdsverloop aan [verweerster] zelf (in het Nederlands) waarbij gewezen werd op de zitting van 10 januari 2011. De raadsman van [verweerster] legt uit dat zijn cliënte*
230 *voor het eerst kennis kreeg van de procedure in hoger beroep bij het Hof van Beroep te Antwerpen door deze Nederlandstalige kennisgevingsbrief. Zelf ontving de raadsman van [verweerster] geen kennisgeving in die zin, gezien zijn naam niet vermeld werd in de akte tot hoger beroep.*

235 *Er is ontegensprekelijk sprake van een onregelmatige kennisgeving in de zin van Verordening nr. 1393/2007, vermits geen rechtsgeldige kennisgeving aan [verweerster] en/of haar raadsman van de akte van hoger beroep werd verzonden.*

240 *De vraag is wat de sanctie is van een onregelmatige kennisgeving, in het bijzonder wanneer een partij toch verschijnt ter zitting, zij het onder alle voorbehoud, en vertegenwoordigd via een raadsman.*

245 *In de rechtsleer bestaat discussie over de vraag of een onregelmatige betekening/kennisgeving kan worden hersteld in het kader van de betekeningverordening nr. 1393/2007.*

Als een partij toch verschijnt ter zitting, is art. 19 van de betekeningverordening nr. 1293/2007 niet van toepassing.

250

255 *Naar het oordeel van het Hof verhindert niets dat een onregelmatige kennisgeving verricht in het kader van Verordening nr. 1393/2007 van 13 november 2007, hersteld wordt in die zin dat vooralsnog een vertaling van de akte van hoger beroep door [eiseres] wordt bijgebracht die ter kennis dient gebracht te worden aan [verweerster] en aan haar raadsman door de griffie van het Hof van Beroep (zie in deze zin: I. Bambust, “De betekening over de grenzen heen: streven naar rechtszekerheid tussen fictie en werkelijkheid”, in *Betekenen en uitvoeren over de grenzen heen*, M. Pertegas, S. Brijs, L. Samyn (eds.), Antwerpen, Intersentia, 2008, p. 1 e.v., in*
 260 *het bijzonder p. 36 e.v. waar de auteur de gevolgen van een onregelmatige betekening bespreekt wanneer de buitenlandse procespartij al dan niet verschijnt).*

265 *De sancties van het nationaal recht moeten immers beantwoorden aan de doelstellingen van de Verordening (verzending van stukken verbeteren en versnellen) zonder evenwel afbreuk te doen aan de rechten van verdediging.*

5.

Besluit:

270 *Alvorens uitspraak te doen over de ontvankelijkheid van het hoger beroep van [eiseres], beveelt het Hof aan [eiseres] om een Engelse vertaling van de akte van hoger beroep bij te brengen, waarna de griffie voor de rechtsgeldige kennisgeving in de zin van Verordening nr. 1393/2007 van 13 november 2007 dient in te staan.*

275

In afwachting van de herstelling van een onregelmatige kennisgeving van de akte van hoger beroep, wordt de zaak naar de rol verzonden en dit alvorens uitspraak te doen over de ontvankelijkheid van het hoger beroep.”
(bestreden tussenarrest, p. 5-8)

280

Grieven

285 Krachtens artikel 1056, 2° van het Gerechtelijk Wetboek wordt het hoger beroep ingesteld bij een verzoekschrift dat, in zoveel exemplaren als er betrokken partijen zijn, ingediend wordt op de griffie van het gerecht in hoger beroep en door de griffier aan de gedaagde partij en, in voorkomend geval, aan haar advocaat bij gerechtsbrief wordt ter kennis gebracht uiterlijk de eerste werkdag nadat het is ingediend.

290

Uit de bovenstaande bepaling volgt dat enerzijds op de appellante de taak rust om het verzoekschrift ter griffie neer te leggen en anderzijds op de griffier de taak rust om het verzoekschrift ter kennis te brengen.

295

Wanneer de griffier zijn taak niet of niet correct vervult, dan is de onregelmatigheid in de door de griffier te verrichten kennisgeving van het verzoekschrift aan de gedaagde partij zonder gevolg voor de ontvankelijkheid van het hoger beroep. De vormen en termijnen die de taak van de griffier omschrijven, zijn immers niet voorgeschreven op straffe van nietigheid. Luidens artikel 860 van het
300 Gerechtelijk Wetboek kan geen proceshandeling worden nietig verklaard, wat de verzuimde of onregelmatig verrichte vorm ook zij, indien de wet de nietigheid ervan niet uitdrukkelijk heeft bevolen.

305

Krachtens artikel 24 van de Wet op het gebruik der talen in gerechtszaken wordt voor al de rechtscollages in hoger beroep, voor de rechtspleging, de taal gebruikt waarin de bestreden beslissing is gesteld.

310

Uit de bovenstaande bepaling volgt dat het verzoekschrift tot hoger beroep moet worden opgesteld in de taal van de rechtspleging gelijk aan de taal van de beslissing in eerste aanleg.

315

In casu werd het verzoekschrift, zoals ter griffie neergelegd door eiseres, opgesteld in het Nederlands. Het vonnis van de rechtbank van koophandel te Hasselt dd. 10 mei 2010 was immers eveneens in het Nederlands gesteld.

In casu moest de kennisgeving per post door de griffier evenwel grensoverschrijdend tussen België en het Verenigd Koninkrijk volgens de Betekening-Verordening gebeuren.

320 Krachtens artikel 5, lid 1 Betekening-Verordening wordt de aanvrager door de verzendende instantie waaraan hij het stuk ter verzending overdraagt, in kennis gesteld van het feit dat degene voor wie het stuk is bestemd, kan weigeren het stuk in ontvangst te nemen omdat het niet in één van de in artikel 8 Betekening-Verordening bedoelde talen is gesteld.

325 Uit de bovenstaande bepaling volgt dat de aanvrager moet worden geïnformeerd dat de geadresseerde het te betekenen of ter kennis te brengen stuk kan weigeren in ontvangst te nemen wanneer het niet in een taal is opgesteld die de geadresseerde begrijpt of die (één van) de officiële ta(a)l(en) van de aangezochte lidstaat uitmaakt.

330 Uit de bovenstaande bepaling volgt niet dat de aanvrager verplicht is bij het te betekenen of ter kennis te brengen stuk een vertaling toe te voegen. De keuze, alsook de verantwoordelijkheid en het risico, om al dan niet een vertaling bij het stuk te voegen, komt enkel aan de aanvrager toe.

340 Krachtens artikel 8, lid 1 Betekening-Verordening stelt de ontvangende instantie degene voor wie het stuk is bestemd, door middel van een modelformulier opgenomen bij de betekeningverordening in kennis van het feit dat hij kan weigeren het stuk waarvan betekening of kennisgeving moet worden verricht, in ontvangst te nemen op het ogenblik van de betekening of kennisgeving ofwel door het stuk binnen een week naar de ontvangende instantie terug te zenden, indien het niet is gesteld in of niet vergezeld gaat van een vertaling in een taal die degene voor wie het stuk bestemd is, begrijpt, of de officiële taal van de aangezochte lidstaat of, indien er verscheidene officiële talen in de aangezochte lidstaat zijn, de officiële taal of een van de officiële talen van de plaats waar de betekening of kennisgeving moet worden verricht.

350 Krachtens artikel 8, lid 4 Betekening-Verordening is artikel 8, lid 1 Betekening-Verordening van toepassing op de wijzen van verzending en betekening of kennisgeving van gerechtelijke stukken overeenkomstig afdeling 2 Betekening-Verordening, waaronder begrepen een kennisgeving per post.

 Uit de bovenstaande bepalingen volgt dat de geadresseerde, ongeacht de wijze van betekening of kennisgeving, moet worden geïnformeerd over zijn recht

355 om te weigeren het te betekenen of ter kennis te brengen stuk in ontvangst te nemen wanneer het niet in een taal is opgesteld die de geadresseerde begrijpt of (één van) de officiële ta(a)l(en) is van de aangezochte lidstaat.

360 De geadresseerde wordt geïnformeerd aan de hand van een standaardformulier opgenomen in Bijlage II van de Betekening-Verordening. Deze informatie wordt aan de geadresseerde verstrekt op het ogenblik dat het te betekenen of ter kennis te brengen stuk aan hem wordt aangeboden.

365 De uitoefening van het weigeringsrecht is evenwel slechts een mogelijkheid en geen verplichting voor de geadresseerde wanneer geen vertaling bij het te betekenen of ter kennis te brengen stuk is gevoegd. Uit overweging (10) van de Betekening-Verordening volgt dat de mogelijkheid om de stukken te weigeren tot buitengewone gevallen moet worden beperkt, teneinde de doeltreffendheid van de verordening te waarborgen.

370

In casu stelt de appelrechter vast dat de akte van hoger beroep werd neergelegd op 12 oktober 2010, maar dat de griffie deze akte niet ter kennis bracht aan verweerster (bestreden tussenarrest, p. 6 en 7), dat er geen Engelse vertaling van het verzoekschrift tot hoger beroep ter griffie werd neergelegd (bestreden tussenarrest, p. 5), dat de griffie van het hof van beroep niet om een vertaling van het verzoekschrift heeft gevraagd (bestreden tussenarrest, p. 7) en dat de raadsman van verweerster niet verscheen op de inleidingszitting dd. 6 december 2010, maar wel op de zitting dd. 10 januari 2011 en dit na een oproepingsbrief in het Nederlands aan verweerster (bestreden tussenarrest, p. 7).

380

Hieruit volgt dat op de datum van het tussenarrest dd. 3 oktober 2011, het verzoekschrift tot hoger beroep nog steeds niet ter kennis was gebracht aan verweerster of aan haar raadsman.

385 Door in het tussenarrest dd. 3 oktober 2011 te oordelen dat “een akte van hoger beroep onder de toepassing van de Verordening nr. 1393/2007 van het Europees Parlement en de Raad van 13 november 2007 inzake de betekening en kennisgeving in de lidstaten van gerechtelijke en buitengerechtelijke stukken in burgerlijke of in handelszaken valt” (bestreden tussenarrest, p. 5), dat er “ontgensprekelijk sprake [is] van een onregelmatige kennisgeving in de zin van Verordening nr. 1393/2007, vermits geen rechtsgeldige kennisgeving aan [verweerster] en/of haar raadsman van de akte van hoger beroep werd verzonden” (be-
390

streden tussenarrest, p. 7), dat “*niets [verhindert] dat een onregelmatige kennisgeving verricht in het kader van Verordening nr. 1393/2007 van 13 november*
 395 *2007, hersteld wordt in die zin dat vooralsnog een vertaling van de akte van hoger beroep door [eiseres] wordt bijgebracht die ter kennis dient gebracht te worden aan [verweerster] en aan haar raadsman door de griffie van het Hof van Beroep*” (bestreden tussenarrest, p. 8) en te beslissen dat “*het Hof [beveelt] aan [eiseres] om een Engelse vertaling van de akte van hoger beroep bij te brengen,*
 400 *waarna de griffie voor de rechtsgeldige kennisgeving in de zin van Verordening nr. 1393/2007 van 13 november 2007 dient in te staan*” (bestreden tussenarrest, p. 8), schendt de appelrechter bijgevolg artikel 24 van de Wet op het gebruik der talen in gerechtszaken, artikelen 860 en 1056, 2° van het Gerechtelijk Wetboek en de artikelen 5, lid 1 en 8, lid 1 en lid 4 Betekening-Verordening. Deze schending
 405 ligt voor doordat de appelrechter oordeelt dat er ontegensprekelijk sprake is van een onregelmatige kennisgeving in de zin van de Verordening, aan eiseres beveelt een Engelse vertaling ter griffie in te dienen om een onregelmatig gebeurde kennisgeving te herstellen, terwijl de grensoverschrijdende kennisgeving buiten enige verantwoordelijkheid van eiseres of van haar raadsman om nog niet plaatsvond en
 410 er dus van een weigering omwille van de taal door verweerster nog geen sprake kon zijn. De appelrechter past aldus de taalregeling van de Betekening-Verordening toe op een situatie die niet strookt met het opzet en de doelstelling van deze verordening. Een situatie waarin enkel artikel 24 van de Wet op het gebruik der talen in gerechtszaken en artikel 1056, 2° van het Gerechtelijk Wetboek
 415 aan de orde waren en de onregelmatigheid begaan door de griffier geen invloed mocht hebben op de ontvankelijkheid van het hoger beroep.

De vernietiging van het tussenarrest van 3 oktober 2011 brengt de vernietiging mee van het eindarrest dat er het gevolg van is.

420

TWEEDE MIDDEL TOT CASSATIE

425

Geschonden wetsbepalingen

- Artikel 8, lid 3 en lid 4 Betekening-Verordening;
- De artikelen 860, lid 1, 861 en 867 van het Gerechtelijk Wetboek.

430

Aangevochten beslissing

435 In het eindarrest dd. 27 januari 2014 verklaart de appelrechter het hoger
beroep van eiseres onontvankelijk. Deze beslissing steunt onder meer op de vol-
gende overwegingen:

“4.

440 *In het tussenarrest van 3 oktober 2011 werd reeds geoordeeld dat er sprake was van een onregelmatige kennisgeving in de zin van art. 8 van Verordening nr. 1393/2007.*

445 *Bij tussenarrest van 3 oktober 2011 werd bevolen dat de onregelmatige kennisgeving hersteld zou worden door de neerlegging van een vertaling en de kennisgeving van deze vertaling van de akte van hoger beroep aan [verweerster] en aan haar raadsman.*

450 *Nu [eiseres] nagelaten heeft om deze herstelmaatregel uit te voeren beroept [verweerster] zich terecht op belangenschade in de zin van art. 861 Ger.W.*

Verordening nr. 1393/2007 voorziet niet in sancties indien er geen kennisgeving of betekening is gebeurd.

455 *De nationale rechter dient in beginsel zijn nationaal procesrecht toe te passen. Het nationaal recht dient zo te worden toegepast dat de volle werking van het gemeenschapsrecht wordt gewaarborgd. (H.v.J. 8 november 2005, nr. C-443/03, Jur.H.v.J., 2005, I, 9611; zie ook Cass., 7 september 2009, A.C. afl.9, 1941).*

460 *De rechter kan op grond van art. 861 en art. 867 Ger.W. een proceshandeling nietig verklaren indien het aangeklaagde verzuim of de aangeklaagde onregelmatigheid de belangen schaadt van de partij die de exceptie opwerpt.*

465 *In casu is aan de voorwaarden van beide artikelen voldaan, gezien de Engelse vertaling van het verzoekschrift hoger beroep niet aan [verweerster]*

470 *en haar raadsman werd ter kennis gebracht. De door [verweerster] gele-*
den belangenschade volgt uit de vaststelling dat de volgehouden nalatig-
heid van [verweerster] om een Engelse vertaling ter griffie neer te leggen
(zodat deze ter kennis kon worden gebracht), [verweerster] haar recht op
een normale procesgang binnen een redelijke termijn ontnemt en haar
rechtsonzekerheid nodeloos lang doet aanhouden.

475 *Gelet op het voorgaande dient besloten worden dat de akte van hoger be-*
roep van [eiseres] nietig is zodat het hoger beroep van [eiseres] onont-
vankelijk is.”

(bestreden eindarrest, p. 5-6)

480 **Grieven**

Krachtens artikel 860, lid 1 van het Gerechtelijk Wetboek kan, wat de verzuimde of onregelmatig verrichte vorm ook zij, geen proceshandeling nietig worden verklaard, indien de wet de nietigheid ervan niet uitdrukkelijk heeft bevolen.

485 Krachtens artikel 861 van het Gerechtelijk Wetboek kan de rechter een proceshandeling alleen dan nietig verklaren, indien het aangeklaagde verzuim of de aangeklaagde onregelmatigheid de belangen schaadt van de partij die de exceptie opwerpt.

490 Krachtens artikel 867 van het Gerechtelijk Wetboek kan het verzuim of de onregelmatigheid van de vorm van een proceshandeling, met inbegrip van de niet-naleving van de in de Boek II, Titel III, Hoofdstuk VII, Afdeling V van het Gerechtelijk Wetboek bedoelde termijnen of van de vermelding van een vorm, niet
 495 tot nietigheid leiden, wanneer uit de gedingstukken blijkt dat de handeling het doel heeft bereikt dat de wet ermee beoogt, of dat die niet-vermelde vorm wel in acht is genomen.

500 Uit de bovenstaande bepalingen volgt dat de toets aan de belangenschade en aan het normdoel enkel dan van toepassing is indien de nietigheid van de proceshandeling uitdrukkelijk door de wet is bevolen. De artikelen 861 en 867 van het Gerechtelijk Wetboek doen geen afbreuk aan het in artikel 860 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalde.

505 Krachtens artikel 8, lid 3 Betekening-Verordening kan bij een weigering
 door de geadresseerde om het te betekenen of ter kennis te brengen stuk in ont-
 vangst te nemen, de betekening of kennisgeving van het stuk worden geregulari-
 seerd door aan degene voor wie het stuk is bestemd overeenkomstig de Verorde-
 ning betekening of kennisgeving te doen van het stuk vergezeld van een vertaling
 510 in een taal zoals bedoeld in artikel 8, lid 1 Betekening-Verordening. In dat geval is
 de datum van betekening of kennisgeving van het stuk die waarop de betekening
 of kennisgeving van het stuk vergezeld van de vertaling overeenkomstig het recht
 van de aangezochte lidstaat is geschied. Wanneer de betekening of kennisgeving
 van een stuk overeenkomstig het recht van een lidstaat echter binnen een bepaalde
 515 termijn moet worden verricht, dan is de datum die ten aanzien van de aanvrager in
 aanmerking wordt genomen de datum van betekening of kennisgeving van het
 oorspronkelijke stuk, vastgesteld overeenkomstig artikel 9, lid 2 Betekening-
 Verordening.

520 Krachtens artikel 8, lid 4 Betekening-Verordening is artikel 8, lid 3 Bete-
 kening-Verordening van toepassing op de wijzen van verzending en betekening of
 kennisgeving van gerechtelijke stukken overeenkomstig afdeling 2 Betekening-
 Verordening, waaronder begrepen een kennisgeving per post.

525 Uit de bovenstaande bepalingen volgt een recht op herstel van de beteke-
 ning of de kennisgeving indien werd geweigerd het stuk in ontvangst te nemen
 omwille van de taal. Hierbij is enkel vereist dat de geweigerde betekening of ken-
 nisgeving gebeurde op een door de Betekening-Verordening vermelde wijze. Deze
 geweigerde betekening of kennisgeving is bovendien niet nietig en brengt rechts-
 530 gevolgen voor de aanvrager mee.

 Uit de bovenstaande bepalingen volgt eveneens dat de Betekening-
 Verordening noch bepaalt binnen welke termijn moet worden hersteld noch of en
 hoe het niet-regulariseren moet worden gesanctioneerd.

535 Het Hof van Justitie oordeelde evenwel dat *“voor de oplossing van pro-
 blemen in verband met de wijze waarop het verzuim met betrekking tot de verta-
 ling moet worden hersteld, die in de verordening, zoals uitgelegd door het Hof,
 niet worden behandeld, dient de nationale rechter zijn nationale procesrecht toe te
 540 passen, waarbij hij er wel voor dient te waken dat de volle werking van deze ver-
 ordening wordt gewaarborgd met inachtneming van het doel ervan”* (HvJ 8 no-
 vember 2005, Leffler, nr. C-443/03, *Jur. HvJ* 2005, I-9611, §69 en 71).

545 In het Belgisch procesrecht is er geen wet voorhanden die het herstel van
 de grensoverschrijdende betekening of kennisgeving regelt. Er is geen wet voor-

handen die de nietigheid van het verzoekschrift tot hoger beroep, bij gebrek aan vertaling volgens de Betekening-Verordening, uitdrukkelijk beveelt.

Door met de overwegingen dat “Nu [eiseres] nagelaten heeft om deze her-
550 stelmaatregel uit te voeren beroept [verweester] zich terecht op belangenschade
in de zin van art. 861 Ger.W.”, dat “De rechter kan op grond van art. 861 en art.
867 Ger.W. een proceshandeling nietig verklaren indien het aangeklaagde ver-
zuim of de aangeklaagde onregelmatigheid de belangen schaadt van de partij die
de exceptie opwerpt” en dat “In casu is aan de voorwaarden van beide artikelen
555 voldaan, gezien de Engelse vertaling van het verzoekschrift hoger beroep niet aan
[verweester] en haar raadsman werd ter kennis gebracht. De door [verweester]
geleden belangenschade volgt uit de vaststelling dat de volgehouden nalatigheid
van [verweester] om een Engelse vertaling ter griffie neer te leggen (zodat deze
ter kennis kon worden gebracht), [verweester] haar recht op een normale pro-
560 cesgang binnen een redelijke termijn ontnemt en haar rechtsonzekerheid node-
loos lang doet aanhouden” (bestreden eindarrest, p. 5-6), te oordelen dat het ver-
zoekschrift tot hoger beroep van eiseres nietig is, aangezien er sprake is van be-
langenschade in hoofde van verweerder en van het niet-bereiken van het norm-
doel, schendt de appelrechter de artikelen 860, lid 1, 861 en 867 van het Gerechte-
565 lijk Wetboek en artikel 8, lid 3 en lid 4 Betekening-Verordening. Deze schending
ligt voor doordat de toets van de belangenschade en het normdoel wordt toegepast
op de Europese herstelregeling terwijl noch naar Europees recht, noch naar Bel-
gisch recht een wet voorhanden is die uitdrukkelijk de nietigheid van de proces-
handeling beveelt.

570

DERDE MIDDEL TOT CASSATIE

575

Geschonden wetsbepalingen

580

- De artikelen 5, lid 1, 8, lid 1, lid 2 en lid 4 en 10 Betekening-Verordening;
- Artikel 149 van de Grondwet;
- De artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek.

585

Aangevochten beslissing

In het eindarrest dd. 27 januari 2014 verklaart de appelrechter het hoger beroep van eiseres onontvankelijk. Deze beslissing steunt onder meer op de volgende overwegingen:

590

“5.

[Eiseres] beroept zich ten onrechte op art. 8 van de Verordening nr. 1393/2007 en stelt dat geen enkel stuk voorligt overeenkomstig art. 8 van deze verordening, waaruit kan worden afgeleid dat er in casu sprake is van een weigering van ontvangst van het kwestieuze stuk.

595

600

Volgens [eiseres] bepaalt de Verordening dat degene voor wie het stuk bestemd is een standaardformulier ontvangt dat hem in alle EU talen uitlegt dat hij het stuk, dat niet is opgesteld in de door hem begrepen taal of een officiële taal van de aangezochte lidstaat, kan weigeren in ontvangst te nemen en dit ofwel dadelijk bij de betekening/kennisgeving ofwel door het binnen een week terug te zenden aan de ontvangende instantie.

605

Volgens [eiseres] is van een weigering wegens gebrek aan vertaling geen sprake, gezien het bedoelde certificaat in art. 10 Verordening nr. 1393/2007 niet voorligt.

610 *[Eiseres] besluit dat een verschijning op de inleidingszitting “onder alle voorbehoud” niet gelijk staat met de uitdrukkelijke weigering van ontvangst van het ter kennis gebrachte stuk. [Eiseres] meent dan ook dat de procedure rechtsgeldig werd ingeleid.*

6.

615 *Met reden betwist [verweerster] de argumentatie van [eiseres] inzake de afwezigheid van een weigeringscertificaat in de zin van art. 10 Verordening nr. 1393/2007.*

620 *[Eiseres] liet immers na om een Engelse vertaling van het verzoekschrift hoger beroep over te maken, zodat de onregelmatige kennisgeving niet kon hersteld worden zoals bevolen bij tussenarrest, waaraan [eiseres] derhalve geen gevolg gaf.*

625 *Nu het verzoekschrift hoger beroep niet op rechtsgeldige wijze werd ter kennis gebracht van [verweerster], was [verweerster] niet in de mogelijkheid om een weigeringscertificaat conform art. 10 van Verordening nr. 1393/2007 over te maken. Pas nadat rechtsgeldig tot kennisgeving werd overgegaan kan immers aan de weigeringsprocedure vervat in art. 10 Verordening nr. 1392/2007 uitvoering gegeven worden.”*

(bestreden eindarrest, p. 6-7)

630

Grieven

Eerste onderdeel

635

640 *Krachtens artikel 5, lid 1 Betekening-Verordening wordt de aanvrager door de verzendende instantie waaraan hij het stuk ter verzending overdraagt, in kennis gesteld van het feit dat degene voor wie het stuk is bestemd, kan weigeren het stuk in ontvangst te nemen omdat het niet in één van de in artikel 8 Betekening-Verordening bedoelde talen is gesteld.*

Uit de bovenstaande bepaling volgt dat de aanvrager moet worden geïnformeerd dat de geadresseerde het te betekenen of ter kennis te brengen stuk kan weigeren in ontvangst te nemen wanneer het niet in een taal is opgesteld die de

645 geadresseerde begrijpt of die (één van) de officiële ta(a)l(en) van de aangezochte
lidstaat uitmaakt.

Uit de bovenstaande bepaling volgt niet dat de aanvrager verplicht is bij
het te betekenen of ter kennis te brengen stuk een vertaling te voegen. De keuze,
650 alsook de verantwoordelijkheid en het risico, om al dan niet een vertaling bij het
stuk te voegen, komt dan ook enkel aan de aanvrager toe.

Krachtens artikel 8, lid 1 Betekening-Verordening stelt de ontvangende in-
stantie degene voor wie het stuk is bestemd, door middel van een modelformulier
655 opgenomen bij de betekeningverordening, in kennis van het feit dat hij kan weige-
ren het stuk waarvan betekening of kennisgeving moet worden verricht, in ont-
vangst te nemen op het ogenblik van de betekening of kennisgeving ofwel door
het stuk binnen een week naar de ontvangende instantie terug te zenden, indien
het niet is gesteld in of niet vergezeld gaat van een vertaling in een taal die degene
660 voor wie het stuk bestemd is, begrijpt, of de officiële taal van de aangezochte lid-
staat of, indien er verscheidene officiële talen in de aangezochte lidstaat zijn, de
officiële taal of een van de officiële talen van de plaats waar de betekening of
kennisgeving moet worden verricht.

665 Krachtens artikel 8, lid 4 Betekening-Verordening is artikel 8, lid 1 en lid 2
Betekening-Verordening van toepassing op de wijzen van verzending en beteke-
ning of kennisgeving van gerechtelijke stukken overeenkomstig afdeling 2 Bete-
kening-Verordening, waaronder begrepen een kennisgeving per post.

670 Uit de bovenstaande bepalingen volgt dat de geadresseerde, ongeacht de
wijze van betekening of kennisgeving, moet worden geïnformeerd over zijn recht
om te weigeren het te betekenen of ter kennis te brengen stuk in ontvangst te ne-
men wanneer het niet in een taal is opgesteld die de geadresseerde begrijpt of de
officiële taal is van de aangezochte lidstaat.

675 De geadresseerde wordt geïnformeerd aan de hand van een standaardfor-
mulier opgenomen in Bijlage II van de Betekening-Verordening. Deze informatie
wordt aan de geadresseerde verstrekt op het ogenblik dat het te betekenen of ter
kennis te brengen stuk aan hem wordt aangeboden.

680 De uitoefening van het weigeringsrecht is slechts een mogelijkheid en
geen verplichting voor de geadresseerde wanneer geen vertaling bij het te beteke-
nen of ter kennis te brengen stuk is gevoegd. Uit overweging (10) van de Beteke-
ning-Verordening volgt dat de mogelijkheid om de stukken te weigeren tot bui-
685 tengewone gevallen moet worden beperkt, teneinde de doeltreffendheid van de
verordening te waarborgen.

Indien de geadresseerde ervoor kiest te weigeren, moet dit onmiddellijk
gebeuren bij de betekening of de kennisgeving van het stuk en rechtstreeks ten
690 aanzien van de persoon die de betekening of kennisgeving verricht of moet dit ge-
beuren door het stuk binnen een week terug te zenden naar het op het informatie-
formulier vermelde adres waarbij wordt verklaard dat de ontvangst wordt geweig-
erd.

695 Het gegeven dat de kennisgeving van de beroepsakte gebeurde zonder En-
gelse vertaling, opent aldus de mogelijkheid voor verweerster om deze te weige-
ren in ontvangst te nemen.

Krachtens artikel 8, lid 2 Betekening-Verordening moet de ontvangende
700 instantie die ervan op de hoogte is gesteld dat de persoon voor wie het stuk is be-
stemd dit stuk weigert in ontvangst te nemen, de verzendende instantie daarvan
onmiddellijk door middel van het in artikel 10 bedoelde certificaat in kennis stel-
len en zendt zij de aanvraag alsmede de stukken waarvan de vertaling wordt ge-
vraagd terug.

705

Krachtens artikel 10 Betekening-Verordening moet, wanneer alle formali-
teiten met betrekking tot de betekening of de kennisgeving van het stuk zijn ver-
richt, door middel van het modelformulier in bijlage I van de Betekening-
Verordening, een certificaat betreffende de voltooiing van deze handelingen wor-
710 den opgesteld en aan de verzendende instantie worden toegezonden.

Uit de bovenstaande bepalingen volgt dat bij een weigering door de ge-
adresseerde de verzendende instantie en aangezochte instantie gerechtelijk moeten
samenwerken via het versturen van het “*certificaat van betekening of kennisge-
715 ving dan wel niet-betekening of niet-kennisgeving van stukken*”. Dit vormt een
ander standaardformulier dan datgene vermeld in artikel 8, lid 1 Betekening-
Verordening.

Uit de bovenstaande bepalingen volgt eveneens dat deze gerechtelijke sa-
720 menwerking enkel relevant is indien er sprake is van verzendende en ontvangende
instanties. Het certificaat volgens artikel 10 Betekening-Verordening kan niet
worden opgesteld bij een kennisgeving per post én regelt geenszins het weige-
ringsrecht van de geadresseerde.

725 *In casu* stelt de appelrechter vast dat verzoekschrift tot hoger beroep door
middel van een Nederlandstalige gerechtsbrief dd. 15 november 2011 werd ter
kennis gebracht aan verweerster en aan haar raadsman, dat eiseres in gebreke
bleef om een Engelse vertaling van de akte van hoger beroep ter griffie neer te

730 leggen en dat de raadsman van verweerster dienaangaande diverse officiële brieven aan de raadsman van eiseres dd. 24 november 2011, 20 december 2011 en 13 januari 2012 stuurde (bestreden eindarrest, p. 5).

De appelrechter stelt evenwel niet vast dat verweerster de kennisgeving dd. 15 november 2011 weigerde.

735

Door met de overwegingen dat “Met reden betwist [verweerster] de argumentatie van [eiseres] inzake de afwezigheid van een weigeringscertificaat in de zin van art. 10 Verordening nr. 1393/2007. [Eiseres] liet immers na om een Engelse vertaling van het verzoekschrift hoger beroep over te maken, zodat de onregelmatige kennisgeving niet kon hersteld worden zoals bevolen bij tussenarrest, waaraan [eiseres] derhalve geen gevolg gaf.” en dat “Nu het verzoekschrift hoger beroep niet op rechtsgeldige wijze werd ter kennis gebracht van [verweerster], was [verweerster] niet in de mogelijkheid om een weigeringscertificaat conform art. 10 van Verordening nr. 1393/2007 over te maken. Pas nadat rechtsgeldig tot kennisgeving werd overgegaan kan immers aan de weigeringsprocedure vervat in art. 10 Verordening nr. 1392/2007 uitvoering gegeven worden” (bestreden eindarrest, p. 6-7), te oordelen dat de weigering op basis van de taal door de geadresseerde enkel mogelijk is na een rechtsgeldige kennisgeving die reeds een kennisgeving vergezeld van een vertaling veronderstelt, schendt de appelrechter de artikelen 5, lid 1, 8, lid 1, lid 2 en lid 4 en 10 Betekening-Verordening. Deze schending ligt voor doordat de verzender geenszins verplicht is een vertaling van het te betekenen of ter kennis te brengen stuk toe te voegen én ook de geadresseerde geenszins verplicht is te weigeren. Een kennisgeving zonder vertaling is aldus rechtsgeldig. De geadresseerde beschikt bovendien over de mogelijkheid om te weigeren van zodra het stuk, zonder vertaling, wordt aangeboden. Daarenboven regelt het door de appelrechter aangehaalde artikel 10 Betekening-Verordening geen weigeringsprocedure of verwijst deze bepaling niet naar een weigeringscertificaat.

760

Tweede onderdeel

Krachtens de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek schendt de feitenrechter de bewijskracht van een akte door er een uitlegging aan te geven die niet verenigbaar is met de zin, de draagwijdte en de bewoordingen ervan doordat hij aanneemt dat dit stuk iets inhoudt dat er niet in voorkomt of aanneemt dat dit stuk iets niet inhoudt terwijl het er toch in voorkomt.

In de conclusie gedateerd op 20 juni 2013, neergelegd ter griffie op 21 juni 2013, voerde eiseres het volgende als middel aan:

770

“Er ligt geen enkel stuk voor overeenkomstig de voormelde bepaling [i.e. artikel 8 Betekening-Verordening] waaruit kan worden afgeleid dat er in casu sprake is van weigering van ontvangst van het kwestieuze stuk.

775

De verordening bepaalt dat degene voor wie het stuk bestemd is een standaardformulier ontvangt dat hem in alle EU-talen uitlegt dat hij het stuk dat niet is opgesteld in een door hem begrepen taal of een officiële taal van de aangezochte lidstaat, kan weigeren het in ontvangst te nemen en dit ofwel dadelijk bij een betekening/kennisgeving, ofwel door het binnen de week terug te zenden aan de ontvangende instantie.

780

De ontvangende instantie brengt van dergelijke weigering onmiddellijk de verzendende instantie op de hoogte door middel van het in art. 10 bedoelde certificaat.

785

[...]

Zoals reeds gesteld is er van een dergelijke weigering wegens gebrek aan vertaling geen sprake.”

790

(conclusie gedateerd op 20 juni 2013, neergelegd ter griffie op 21 juni 2013, p. 5-6).

Uit de conclusie van eiseres volgt dat eiseres betoogde dat er geen weigering volgens artikel 8 Betekening-Verordening voorligt, aangezien er geen enkel stuk voorligt waaruit kan worden besloten dat verweerster het ter kennis te brengen stuk onmiddellijk weigerde of binnen een week na ontvangst.

795

Door in het eindarrest dd. 27 januari 2014 te oordelen dat “Volgens [eiseres] is er van een weigering wegens gebrek aan vertaling geen sprake, gezien het bedoelde certificaat in art. 10 van verordening nr. 1393/2007 niet voorligt” (bestreden eindarrest, p. 6) en dat “Met reden betwist [verweerster] de argumentatie van [eiseres] inzake de afwezigheid van een weigeringscertificaat in de zin van art. 10 verordening nr. 1393/2007” (bestreden eindarrest, p. 6), geeft de appelrechter bijgevolg een uitlegging van de conclusie van eiseres dd. 20 juni 2013, neergelegd op 21 juni 2013, die volstrekt onverenigbaar is met de zin, de draagwijdte en de bewoordingen ervan doordat zij aanneemt dat de conclusie iets inhoudt dat er niet in voorkomt. Het Hof van Beroep te Antwerpen geeft er aldus een onmogelijke uitlegging van aangezien de appelrechter in de conclusie van eiseres leest dat eiseres betoogde dat er een noodzaak is aan een weigeringscertificaat volgens artikel 10 Betekening-Verordening. Deze uitlegging wordt gegeven terwijl eiseres niet doelde op de in artikel 10 Betekening-Verordening geregelde gerechtelijke samenwerking tussen de verzendende en ontvangende lidstaat na

800

805

810

815 weigering, maar op het bewijs van de weigering verricht door verweerster zelf. Het bestreden arrest schendt bijgevolg de bewijskracht van deze conclusie (schi- ding artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek).

Derde onderdeel

820 Krachtens artikel 149 van de Grondwet moet elke gerechtelijke beslissing met redenen zijn omkleed.

Eiseres voerde als middel in haar conclusie gedateerd op 20 juni 2013, neergelegd ter griffie op 21 juni 2013, het volgende aan:

825 *“Er ligt geen enkel stuk voor overeenkomstig de voormelde bepaling [i.e. artikel 8 Betekening-Verordening] waaruit kan worden afgeleid dat er in casu sprake is van weigering van ontvangst van het kwestieuze stuk.*

830 *De verordening bepaalt dat degene voor wie het stuk bestemd is een standaardformulier ontvangt dat hem in alle EU-talen uitlegt dat hij het stuk dat niet is opgesteld in een door hem begrepen taal of een officiële taal van de aangezochte lidstaat, kan weigeren het in ontvangst te nemen en dit of- wel dadelijk bij een betekening/kennisgeving, ofwel door het binnen de*

835 *week terug te zenden aan de ontvangende instantie.*

De ontvangende instantie brengt van dergelijke weigering onmiddellijk de verzendende instantie op de hoogte door middel van het in art. 10 bedoelde certificaat.

840 [...]

Zoals reeds gesteld is er van een dergelijke weigering wegens gebrek aan vertaling geen sprake.

845 *Bovendien staat een verschijning op de inleidingszitting ‘onder alle voor- behoud’ niet gelijk met de uitdrukkelijke weigering van ontvangst van het ter kennis gebrachte stuk.”*

(conclusie gedateerd op 20 juni 2013, neergelegd ter griffie op 21 juni 2013, p. 5).

850 Eiseres betoogde aldus dat er geen weigering van de kennisgeving van het verzoekschrift tot hoger beroep door verweerster plaatsvond en dat deze weige- ring in ieder geval niet op de zitting dd. 10 januari 2011 en vóór de kennisgeving gebeurde, kon plaatsvinden.

855 Door te oordelen dat de akte van hoger beroep van eiseres nietig is zodat
het hoger beroep van eiseres onontvankelijk is doordat eiseres nagelaten heeft om
de onregelmatige kennisgeving te herstellen door een vertaling ter griffie neer te
leggen en dit te beslissen zonder na te gaan of de kennisgeving bij Nederlandstali-
860 ge gerechtsbrief dd. 15 november 2011 aan verweerster en haar raadsman wel
overeenkomstig artikel 8 Betekening-Verordening werd geweigerd, schendt de
appelerchter artikel 149 van de Grondwet. De appelerchter antwoordt immers
noch uitdrukkelijk, noch impliciet op het regelmatig in de conclusie, gedateerd op
20 juni 2013, neergelegd ter griffie op 21 juni 2013, door eiseres aangehaalde
865 middel (p. 5-6). De appelerchter laat eiseres dan ook in het ongewisse over de re-
denen waarom haar middel over de niet-uitgevoerde weigering van verweerster,
minstens dat deze weigering niet kon plaatsvinden op een zitting voorafgaand aan
de kennisgeving, wordt verworpen. De beslissing van de appelerchter is dan ook
niet met redenen omkleed.

870

*
* *

NIET VERBETERDE KOPIE

875

TOELICHTINGBij het eerste middel

880 Krachtens artikel 1056, 2° van het Gerechtelijk Wetboek wordt het hoger
beroep ingesteld bij een verzoekschrift dat, in zoveel exemplaren als er betrokken
partijen zijn, ingediend wordt op de griffie van het gerecht in hoger beroep en
door de griffier aan de gedaagde partij en, in voorkomend geval, aan haar advo-
caat bij gerechtsbrief wordt ter kennis gebracht uiterlijk de eerste werkdag nadat
885 het is ingediend.

Uit de bovenstaande bepaling volgt dat enerzijds de taak op de appellante
rust om het verzoekschrift ter griffie neer te leggen en anderzijds de taak op de
griffier rust om het verzoekschrift ter kennis te brengen.

890

Uit de rechtspraak van Uw Hof volgt dat de onregelmatigheid in de door
de griffie te verrichten kennisgeving van het verzoekschrift aan de gedaagde partij
zonder gevolg is voor de ontvankelijkheid van het hoger beroep. De vormen en
termijnen die de taak van de griffier omschrijven, zijn immers niet voorgeschre-
895 ven op straffe van nietigheid (Cass. 27 november 1997, C.97.0213.N,
www.cass.be).

900

Er kan dan ook niet in redelijkheid worden betwist dat indien de griffier
het verzoekschrift helemaal niet ter kennis brengt, dit geen gevolg heeft voor de
ontvankelijkheid van het door eiseres ingestelde hoger beroep. Eiseres en haar
raadsman hebben immers alle voorzorgen getroffen om het beroep tijdig en naar
vorm geldig in te stellen.

905

Het gegeven dat geen Engelse vertaling bij deze beroepsakte werd neerge-
legd ter griffie kan aan het bovenstaande geen afbreuk doen. Uit artikel 24 van de
Wet op het gebruik der talen in gerechtszaken volgt immers dat naar nationaal
procesrecht de akte van hoger beroep moet zijn opgesteld in de taal van de bestre-
den beslissing (Cass. 5 januari 2012, C.10.0501.N, www.cass.be). De beroepsakte
van eiseres was in het Nederlands opgesteld, net als het vonnis van de rechtbank
910 van koophandel te Hasselt.

915 *In casu* is er evenwel sprake van een grensoverschrijdende kennisgeving
 waarop de Verordening (EG) nr. 1393/2007 van het Europees Parlement en de
 Raad van 13 november 2007 inzake de betekening en de kennisgeving in de lid-
 staten van gerechtelijke en buitengerechtelijke stukken in burgerlijke of in han-
 delszaken (“de betekening en de kennisgeving van stukken”), en tot intrekking
 van Verordening (EG) nr. 1348/2000 van de Raad (*Pb.* 10,12,2007, L 324, 79)
 (hierna: Betekening-Verordening) van toepassing is. De Betekening-Vo
 1393/2007 is namelijk van toepassing op de kennisgeving per post tussen de in het
 920 geding zijnde partijen, aangezien het processtuk van België naar het Verenigd
 Koninkrijk moest worden verzonden en het adres van verweerster in het Verenigd
 Koninkrijk was gekend (art. 1 en 14 Betekening-Verordening). Deze kennisge-
 ving per post vond bovendien na 13 november 2008 plaats (art. 26 Betekening-
 Verordening). De Betekening-Verordening voorziet in een bescherming van het
 925 recht van verdediging van de geadresseerde door een taalregeling in de artikelen 5
 en 8 op te nemen. Deze regeling is ook van toepassing op een kennisgeving per
 post, wat het grensoverschrijdend versturen van een gerechtsbrief uitmaakt (art. 8,
 lid 4 Betekening-Verordening).

930 Krachtens artikel 5, lid 1 Betekening-Verordening wordt de aanvrager door
 de verzendende instantie waaraan hij het stuk ter verzending overdraagt, in kennis
 gesteld van het feit dat degene voor wie het stuk is bestemd, kan weigeren het stuk
 in ontvangst te nemen omdat het niet in een van de in artikel 8 Betekening-
 Verordening bedoelde talen is gesteld.

935 Krachtens artikel 8, lid 1 Betekening-Verordening stelt de ontvangende in-
 stantie degene voor wie het stuk is bestemd, door middel van een modelformulier
 opgenomen bij de betekeningverordening in kennis van het feit dat hij kan weige-
 ren het stuk waarvan betekening of kennisgeving moet worden verricht, in ont-
 940 vangst te nemen op het ogenblik van de betekening of kennisgeving ofwel door
 het stuk binnen een week naar de ontvangende instantie terug te zenden, indien
 het niet is gesteld in of niet vergezeld gaat van een vertaling in een taal die degene
 voor wie het stuk bestemd is, begrijpt, of de officiële taal van de aangezochte lid-
 staat of, indien er verscheidene officiële talen in de aangezochte lidstaat zijn, de
 945 officiële taal of een van de officiële talen van de plaats waar de betekening of
 kennisgeving moet worden verricht.

Het weigeringsrecht en de herstelregeling waarvan sprake is in artikel 8
 Betekening-Verordening is echter enkel van toepassing wanneer er reeds een stuk
 950 ter betekening of ter kennisgeving aan de geadresseerde wordt aangeboden en de-

ze de ontvangst van het stuk weigert omdat deze niet in de juiste taal is opgesteld of niet vergezeld gaat van een vertaling in de juiste taal.

955 In huidig geding had de “*verzendende instantie*”, zijnde de griffier van het hof van beroep, eiseres enkel moeten waarschuwen dat verweerster de beroepsakte kon weigeren in ontvangst te nemen indien deze niet in het Engels of een (andere) taal die zij begreep, was opgesteld. De weigering omwille van de taal is immers een mogelijkheid voor de geadresseerde en geenszins een verplichting. Deze weigering moet bovendien tot buitengewone gevallen worden beperkt (overwe-

960 ging 10 Betekening-Verordening). De keuze – alsook de verantwoordelijkheid en het risico – om een vertaling bij het Nederlandstalige verzoekschrift tot hoger beroep te voegen, kwam dan ook enkel aan eiseres toe (L. SAMYN, *De uitdagingen van het Europees (internationaal) procesrecht voor het Belgisch procesrecht*, proefschrift, Antwerpen 2013, p. 98). Het kwam niet aan de appelrechter toe om

965 de toevoeging van een Engelse vertaling vóór de eigenlijke kennisgeving verplichtend aan eiseres op te leggen. Hoogstens kon de appelrechter de griffie de opdracht geven om eiseres te informeren.

970 *In casu* stelt de appelrechter vast dat de akte van hoger beroep werd neergelegd op 12 oktober 2010, maar dat de griffie deze akte niet ter kennis bracht aan verweerster (bestreden tussenarrest, p. 6 en 7), dat er geen Engelse vertaling van het verzoekschrift tot hoger beroep ter griffie werd neergelegd (bestreden tussenarrest, p. 5), dat de griffie van het hof van beroep niet om een vertaling van het verzoekschrift heeft gevraagd (bestreden tussenarrest, p. 7) en dat de raadsman

975 van verweerster niet verscheen op de inleidingszitting dd. 6 december 2010, maar wel op de zitting dd. 10 januari 2011 en dit na een kennisgevingsbrief in het Nederlands aan verweerster (bestreden tussenarrest, p. 7).

980 Hieruit volgt dat op de datum van het tussenarrest dd. 3 oktober 2011, het verzoekschrift tot hoger beroep nog steeds niet ter kennis was gebracht aan verweerster of aan haar raadsman. Door de niet-verzending door de griffier was het processtuk nog niet aan verweerster aangeboden. Een weigering kon dan ook nog niet plaatsvinden; een herstel volgens artikel 8.3 Betekening-Vo 1393/2007 was nog niet aan de orde.

985

Door te oordelen in het tussenarrest dd. 3 oktober 2011 dat “*een akte van hoger beroep onder de toepassing van de Verordening nr. 1393/2007 van het Europees Parlement en de Raad van 13 november 2007 inzake de betekening en kennisgeving in de lidstaten van gerechtelijke en buitengerechtelijke stukken in*

990 burgerlijke of in handelszaken valt”, dat er “ontegensprekelijk sprake [is] van een
 onregelmatige kennisgeving in de zin van Verordening nr. 1393/2007, vermits
 geen rechtsgeldige kennisgeving aan [verweester] en/of haar raadsman van de
 akte van hoger beroep werd verzonden” (bestreden tussenarrest, p. 7), dat “niets
 [verhindert] dat een onregelmatige kennisgeving verricht in het kader van Veror-
 995 dening nr. 1393/2007 van 13 november 2007, hersteld wordt in die zin dat voor-
 alsnog een vertaling van de akte van hoger beroep door [eiseres] wordt bijge-
 bracht die ter kennis dient gebracht te worden aan [verweester] en aan haar
 raadsman door de griffie van het Hof van Beroep” (bestreden tussenarrest, p. 8)
 en te beslissen dat “het Hof [beveelt] aan [eiseres] om een Engelse vertaling van
 1000 de akte van hoger beroep bij te brengen, waarna de griffie voor de rechtsgeldige
 kennisgeving in de zin van Verordening nr. 1393/2007 van 13 november 2007
 dient in te staan” (bestreden tussenarrest, p. 8), schendt de appelrechter bijgevolg
 artikel 24 van de Wet op het gebruik der talen in gerechtszaken, artikel 1056, 2°
 van het Gerechtelijk Wetboek en de artikelen 5, lid 1 en 8, lid 1 en lid 4 Beteke-
 1005 ning-Verordening. Deze schending ligt voor doordat de appelrechter eiseres be-
 veelt een Engelse vertaling ter griffie in te dienen om een onregelmatig gebeurde
 kennisgeving te herstellen, terwijl de grensoverschrijdende kennisgeving buiten
 enige verantwoordelijkheid van eiseres of van haar raadsman om nog niet plaats-
 vond en er dus van een weigering omwille van de taal door verweester nog geen
 1010 sprake kon zijn. De appelrechter past aldus de taalregeling van de Betekening-
 Verordening toe op een situatie die niet strookt met het opzet en de doelstelling
 van deze verordening. Een situatie waarin enkel artikel van de 24 Wet op het ge-
 bruik der talen in gerechtszaken en artikel 1056, 2° van het Gerechtelijk Wetboek
 aan de orde waren en de onregelmatigheid begaan door de griffier geen invloed
 1015 mocht hebben op de ontvankelijkheid van het hoger beroep.

Bij het tweede middel

1020 Krachtens artikel 860, lid 1 van het Gerechtelijk Wetboek kan, wat de ver-
 zuimde of onregelmatig verrichte vorm ook zij, geen proceshandeling nietig wor-
 den verklaard, indien de wet de nietigheid ervan niet uitdrukkelijk heeft bevolen.
 Dit wordt aangeduid als de toets van de legaliteit (J. LAENENS, e.a., *Handboek ge-
 rechtelijk recht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 137).

1025 Krachtens artikel 861 van het Gerechtelijk Wetboek kan de rechter een
 proceshandeling alleen dan nietig verklaren, indien het aangeklaagde verzuim of
 de aangeklaagde onregelmatigheid de belangen schaadt van de partij die de excep-
 tie opwerpt.

1030

1035 Krachtens artikel 867 van het Gerechtelijk Wetboek kan het verzuim of de onregelmatigheid van de vorm van een proceshandeling, met inbegrip van de niet-naleving van de in de Boek II, Titel III, Hoofdstuk VII, Afdeling V van het Gerechtelijk Wetboek bedoelde termijnen of van de vermelding van een vorm, niet tot nietigheid leiden, wanneer uit de gedingstukken blijkt dat de handeling het doel heeft bereikt dat de wet ermee beoogt, of dat die niet-vermelde vorm wel in acht is genomen.

1040 Uit bovenstaande bepalingen volgt dat de toets aan de belangenschade en aan het normdoel enkel dan van toepassing is indien de nietigheid van de proceshandeling uitdrukkelijk door de wet is bevolen. De artikelen 861 en 867 van het Gerechtelijk Wetboek doen geen afbreuk aan het in artikel 860 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalde (o.a. Cass. 26 mei 1976, *Arr. Cass.* 1976, 1070; Cass., 4 mei 1972, *Arr. Cass.* 1972, 824; Cass. 13 september 1974, *Arr. Cass.* 1975, 53).

1045 Wordt, bij een grensoverschrijdende kennisgeving, het verzoekschrift tot hoger beroep dat niet vergezeld gaat van een vertaling in een taal die de geadresseerde kent of die niet zijn officiële taal uitmaakt (art. 8 Betekening-Verordening) nu met een dergelijke nietigheid gesanctioneerd?

1050 Krachtens artikel 8, lid 3 Betekening-Verordening kan bij een weigering door de geadresseerde om het te betekenen of ter kennis te brengen stuk in ontvangst te nemen, de betekening of kennisgeving van het stuk worden geregulariseerd door aan degene voor wie het stuk is bestemd overeenkomstig de Verordening betekening of kennisgeving te doen van het stuk vergezeld van een vertaling in een taal zoals bedoeld in artikel 8, lid 1 Betekening-Verordening. In dat geval is de datum van betekening of kennisgeving van het stuk die waarop de betekening of kennisgeving van het stuk vergezeld van de vertaling overeenkomstig het recht van de aangezochte lidstaat is geschied. Wanneer de betekening of kennisgeving van een stuk overeenkomstig het recht van een lidstaat echter binnen een bepaalde termijn moet worden verricht, dan is de datum die ten aanzien van de aanvrager in aanmerking wordt genomen de datum van betekening of kennisgeving van het oorspronkelijke stuk, vastgesteld overeenkomstig artikel 9, lid 2 Betekening-Verordening.

1065 Krachtens artikel 8, lid 4 Betekening-Verordening is artikel 8, lid 3 Betekening-Verordening van toepassing op de wijzen van verzending en betekening of kennisgeving van gerechtelijke stukken overeenkomstig afdeling 2 Betekening-Verordening, waaronder begrepen een betekening of een kennisgeving per post.

1070 Uit bovenstaande bepalingen volgt een recht op herstel van de betekening of kennisgeving indien werd geweigerd het stuk in ontvangst te nemen omwille

van de taal. Hierbij is enkel vereist dat de geweigerde betekening of kennisgeving gebeurde op een door de Betekening-Verordening vermelde wijze. Deze geweigerde betekening of kennisgeving is bovendien niet nietig (zie hiertoe HvJ 8 november 2005, Leffler, nr. C-443/03, *Jur. HvJ* 2005, I-9611) en brengt rechtsgevolgen voor de aanvrager mee, zoals bij de beoordeling of het hoger beroep tijdig werd ingesteld (artt. 8.3 en 9.2 Betekening-Vo 1393/2007). Uit het arrest *Leffler* van het Hof van Justitie volgt bovendien dat het nietig verklaren van de eerste betekening of kennisgeving en het uitsluiten van een mogelijk herstel tegen het doel van de verordening indruist. Een verzender zou immers steeds een vertaling moeten meesturen om zijn belangen veilig te stellen, wat niet kosten- en tijdsefficiënt is (HvJ 8 november 2005, Leffler, nr. C-443/03, *Jur. HvJ* 2005, I-9611, §39-42).

Uit de bovenstaande bepalingen volgt eveneens dat de Betekening-Verordening noch bepaalt binnen welke termijn moet worden hersteld noch of en hoe het niet-regulariseren moet worden gesanctioneerd.

In het arrest *Leffler* oordeelde het Hof van Justitie enkel dat de verzender “onverwijld” moet handelen. Het Hof suggereerde zelfs naar analogie met artikel 7 Betekening-Verordening 1348/2000 (voorloper van Betekening-Verordening 1393/2007) een termijn van één maand, welke kan worden verlengd rekening houdend met de specifieke omstandigheden van elke zaak (HvJ 8 november 2005, Leffler, nr. C-443/03, *Jur. HvJ* 2005, I-9611, §64 en 71). Deze termijn werd echter niet in de Betekening-Verordening opgenomen. Er werd eveneens geen sanctie op het niet-regulariseren opgenomen.

Het Hof van Justitie oordeelde evenwel dat “voor de oplossing van problemen in verband met de wijze waarop het verzuim met betrekking tot de vertaling moet worden hersteld, die in de verordening, zoals uitgelegd door het Hof, niet worden behandeld, dient de nationale rechter zijn nationale procesrecht toe te passen, waarbij hij er wel voor dient te waken dat de volle werking van deze verordening wordt gewaarborgd met inachtneming van het doel ervan” (HvJ 8 november 2005, Leffler, nr. C-443/03, *Jur. HvJ* 2005, I-9611, §69 en 71).

Ook Uw Hof oordeelde reeds op 7 september 2009 dat de Betekening-Verordening 1348/2000 geen expliciete sanctie inhoudt, “ingeval een betekening niet zou beantwoorden aan alle formele vereisten die in de verordening bepaald zijn en de verweerder niettemin verschijnt. In dit geval zijn de sancties die dergelijke onvolmaaktheden betreffen, de sancties van het nationale recht van de Staat waarvoor de zaak is gebracht. De sancties moeten beantwoorden aan de doelstellingen van de verordening, met name de verzending van stukken te verbeteren en te versnellen, zonder afbreuk te doen aan het recht van verdediging” (Cass. 7 september 2009, C.08.0221.N, www.cass.be).

1115

In casu acht de appelrechter niet de kennisgeving nietig, maar het verzoekschrift tot hoger beroep zelf. Dit geldt volgens de appelrechter als sanctie voor het niet-regulariseren. Zoals reeds aangehaald, kan een processtuk echter alleen nietig worden verklaard wanneer dit uitdrukkelijk door de wet wordt bevolen (art. 860

1120

Gerechtigd Wetboek).

1125

In het Belgisch procesrecht is er geen wet voorhanden die het herstel van de grensoverschrijdende betekening of kennisgeving regelt. Er is geen wet voorhanden die de nietigheid van het verzoekschrift tot hoger beroep, bij gebrek aan vertaling volgens de Betekening-Verordening, uitdrukkelijk beveelt.

1130

Een nietigheidssanctie *naar analogie* met artikel 1057, 7° Ger.W., zoals betoogd door verweerster in haar conclusie dd. 21 oktober 2013 (p. 7) kan dan ook niet worden toegepast.

1135

Door met de overwegingen dat “Nu [eiseres] nagelaten heeft om deze herstelmaatregel uit te voeren beroept [verweerster] zich terecht op belangenschade in de zin van art. 861 Ger.W.”, dat “De rechter kan op grond van art. 861 en art. 867 Ger.W. een proceshandeling nietig verklaren indien het aangeklaagde verzuim of de aangeklaagde onregelmatigheid de belangen schaadt van de partij die de exceptie opwerpt” en dat “In casu is aan de voorwaarden van beide artikelen voldaan, gezien de Engelse vertaling van het verzoekschrift hoger beroep niet aan [verweerster] en haar raadsman werd ter kennis gebracht. De door [verweerster] geleden belangenschade volgt uit de vaststelling dat de volgehouden nalatigheid van [verweerster] om een Engelse vertaling ter griffie neer te leggen (zodat deze ter kennis kon worden gebracht), [verweerster] haar recht op een normale procesgang binnen een redelijke termijn ontnemt en haar rechtsonzekerheid node-
loos lang doet aanhouden” (bestreden eindarrest, p. 5-6), te oordelen dat het verzoekschrift tot hoger beroep van eiseres nietig is, aangezien er sprake is van belangenschade in hoofde van verweerder en van het niet-bereiken van het normdoel, schendt de appelrechter de artikelen 860, lid 1, 861 en 867 van het Gerechtigd Wetboek en artikel 8, lid 3 en lid 4 Betekening-Verordening. Deze schending ligt voor doordat de toets van de belangenschade en het normdoel wordt toegepast op de Europese herstelregeling terwijl noch naar Europees recht, noch naar Belgisch recht een wet voorhanden is die uitdrukkelijk de nietigheid van de proceshandeling beveelt.

1140

1145

1150

Bij het eerste onderdeel van het derde middel

1155

Zoals reeds aangehaald onder de toelichting bij het eerste middel, ligt de taalregeling bij een Europese grensoverschrijdende betekening of kennisgeving vervat in de artikelen 5 en 8 Betekening-Vo 1393/2007.

1160 Krachtens artikel 5, lid 1 Betekening-Verordening wordt de aanvrager door de verzendende instantie waaraan hij het stuk ter verzending overdraagt, in kennis gesteld van het feit dat degene voor wie het stuk is bestemd, kan weigeren het stuk in ontvangst te nemen omdat het niet in één van de in artikel 8 Betekening-Verordening bedoelde talen is gesteld.

1165

Krachtens artikel 8, lid 1 Betekening-Verordening stelt de ontvangende instantie degene voor wie het stuk is bestemd, door middel van een modelformulier opgenomen bij de betekeningverordening in kennis van het feit dat hij kan weigeren het stuk waarvan betekening of kennisgeving moet worden verricht, in ontvangst te nemen op het ogenblik van de betekening of kennisgeving ofwel door het stuk binnen een week naar de ontvangende instantie terug te zenden, indien het niet is gesteld in of niet vergezeld gaat van een vertaling in een taal die degene voor wie het stuk bestemd is, begrijpt, of de officiële taal van de aangezochte lidstaat of, indien er verscheidene officiële talen in de aangezochte lidstaat zijn, de officiële taal of een van de officiële talen van de plaats waar de betekening of kennisgeving moet worden verricht.

1170 Krachtens artikel 8, lid 2 Betekening-Verordening moet de ontvangende instantie die ervan op de hoogte is gesteld dat de persoon voor wie het stuk is bestemd dit stuk weigert in ontvangst te nemen, de verzendende instantie daarvan onmiddellijk door middel van het in artikel 10 bedoelde certificaat in kennis stellen en zendt zij de aanvraag alsmede de stukken waarvan de vertaling wordt gevraagd terug.

1185 Krachtens artikel 8, lid 4 Betekening-Verordening is artikel 8, lid 1 en lid 2 Betekening-Verordening van toepassing op de wijzen van verzending en betekening of kennisgeving van gerechtelijke stukken overeenkomstig afdeling 2 Betekening-Verordening, waaronder begrepen een betekening of een kennisgeving per post.

1190

Het modelformulier waarvan in artikel 8, lid 1 Betekening-Verordening sprake is, is een louter informatieformulier. In dit formulier wordt het weigeringsrecht van de geadresseerde toegelicht en het adres vermeld waarnaar het stuk moet worden teruggestuurd. Het is de verantwoordelijkheid van de verzendende instan-

1195 tie, *in casu* de griffier van het hof van beroep te Antwerpen, om dit modelformulier bij de kennisgeving te stoppen.

Het in artikel 10 Betekening-Verordening bedoelde certificaat is het *Certificaat van betekening of kennisgeving dan wel niet-betekening of niet-kennisgeving van stukken*. Dit formulier regelt de gerechtelijke samenwerking tussen de verzendende en ontvangende instanties. Dit certificaat is in deze zaak niet van toepassing aangezien de kennisgeving van het verzoekschrift tot hoger beroep volgens artikel 14 Betekening-Verordening plaatsvond. Dit betekent dat de griffie de kennisgeving rechtstreeks door de postdiensten heeft doen verrichten aan de in
1200
1205 het Verenigd Koninkrijk verblijvende verweester.

In casu stelt de appelrechter vast dat het verzoekschrift tot hoger beroep door middel van een Nederlandstalige gerechtsbrief dd. 15 november 2011 werd ter kennis gebracht aan verweester en aan haar raadsman, dat eiseres in gebreke bleef om een Engelse vertaling van de akte van hoger beroep ter griffie neer te leggen en dat de raadsman van verweester dienaangaande diverse officiële brieven aan de raadsman van eiseres dd. 24 november 2011, 20 december 2011 en 13 januari 2012 stuurde (bestreden eindarrest, p. 5).
1210

1215 De appelrechter stelt evenwel niet vast dat verweester de kennisgeving dd. 15 november 2011 weigerde.

Het gegeven dat de beroepsakte zonder Engelse vertaling aan verweester werd ter kennis gebracht, verhinderde deze laatste niet om de kennisgeving volgens artikel 8 Betekening-Verordening te weigeren. Er is dan ook geen sprake van een onmogelijkheid om een “*weigeringscertificaat conform art. 10 van Verordening nr. 1393/2007 over te maken*”. Het niet verstrekken van een Engelse vertaling vóór de kennisgeving maakt deze kennisgeving daarenboven niet onregelmatig.
1220

1225 Door met de overwegingen dat “*Met reden betwist [verweester] de argumentatie van [eiseres] inzake de afwezigheid van een weigeringscertificaat in de zin van art. 10 Verordening nr. 1393/2007. [Eiseres] liet immers na om een Engelse vertaling van het verzoekschrift hoger beroep over te maken, zodat de onregelmatige kennisgeving niet kon hersteld worden zoals bevolen bij tussenarrest, waaraan [eiseres] derhalve geen gevolg gaf.*” en dat “*Nu het verzoekschrift hoger beroep niet op rechtsgeldige wijze werd ter kennis gebracht van [verweester], was [verweester] niet in de mogelijkheid om een weigeringscertificaat conform art. 10 van Verordening nr. 1393/2007 over te maken. Pas nadat rechtsgeldig tot*
1230

1235 kennisgeving werd overgegaan kan immers aan de weigeringsprocedure vervat in
 art. 10 Verordening nr. 1392/2007 uitvoering gegeven worden” (bestreden eindar-
 rest, p. 6-7), te oordelen dat de weigering op basis van de taal door de geadres-
 seerde enkel mogelijk is na een rechtsgeldige kennisgeving die reeds een kennis-
 1240 geving vergezeld van een vertaling veronderstelt, schendt de appelrechter de arti-
 kelen 5, lid 1, 8, lid 1, lid 2 en lid 4 en 10 Betekening-Verordening. Deze schen-
 ding ligt voor doordat de verzender geenszins verplicht is een vertaling van het te
 betekenen of ter kennis te brengen stuk toe te voegen én ook de geadresseerde
 geenszins verplicht is te weigeren. Een kennisgeving zonder vertaling is aldus
 1245 rechtsgeldig. De geadresseerde beschikt bovendien over de mogelijkheid om te
 weigeren van zodra het stuk, zonder vertaling, wordt aangeboden. Daarenboven
 regelt het door de appelrechter aangehaalde artikel 10 Betekening-Verordening
 geen weigeringsprocedure of verwijst deze bepaling niet naar een weigeringscerti-
 ficaat.

1250

*
* *

1255 **Op deze gronden en overwegingen**, besluit ondergetekende advocaat bij
 het Hof van Cassatie voor eiseres dat het U, hooggeachte Dames en Heren, moge
 behagen het bestreden arrest te vernietigen, de zaak en de partijen te verwijzen
 naar een ander hof van beroep en uitspraak te doen over de kosten als naar recht.

1260

Antwerpen, 17 juli
2014

1265

Johan Verbist

1270

1275 Bij de indiening ter griffie wordt bij deze voorziening het exploit van betekening
 aan de verwerende partij gevoegd.