

Als buitenlands recht on(be)grijpbaar is...

Prof. Dr. Jinske Verhellen

Instituut voor Internationaal Privaatrecht – Universiteit Gent

- 2007: man en vrouw, van Marokkaanse nationaliteit, huwden in België
 - Sedert januari 2009: echtgenoten wonen op verschillend adres
 - 18/8/2010: kind geboren in België – geboorteakte vermeldt man als vader
 - 18/9/2012: echtscheiding in België
- Man leidde vordering tot betwisting vaderschap in bij de rechtbank

- Art. 62 WIPR: toepassing Marokkaans recht
- Art. 154 Marokkaans Familiewetboek:
 - “*La filiation paternelle de l’enfant est établie par les rapports conjugaux (Al Firach):*
 1. [...]
 2. *Si l’enfant est né durant l’année qui suit la date de la séparation.*”
- Vermoeden vaderschap echtgenoot van de moeder: geboorte kind binnen het jaar dat volgt op de datum van de ‘scheiding’ van de echtgenoten
- Wat houdt de notie ‘*séparation*’ in? Een echtscheiding? Een feitelijke scheiding?

Rechter eerste aanleg:

“Je vindt wetgeving in bundels terug omdat mensen dat aanreiken [...] Je ziet het in de stukkenbundels van de advocaten en dat wordt hier dan allemaal gespaard. Wij hebben hier een kast met zaken van vreemd recht [...] Een beetje sprokkelen... naar best vermogen. [...] Er is bij mijn weten geen uitwisseling van informatie tussen beroepsmagistraten. Dat heb ik nog nooit gehoord of gezien. [...] Als je vreemd recht moet toepassen, dan is het een beetje ploeteren, en dan vraag je aan de mensen om documentatie voor te leggen. Je weet dan nog altijd niet of het op dat moment de juiste wetgeving is. [...] Je krijgt een uittreksel ... je weet dan totaal niet of het juist is ... ze kunnen het volgens mij zo vertekenen en een eigen wetboek brouwen. Maar ja, op dat moment ben je al blij dat je iets kunt lezen.”

Art. 15 WIPR - Toepassing van buitenlands recht

§ 1. De inhoud van het door deze wet aangewezen buitenlands recht wordt door de rechter vastgesteld.

Het buitenlands recht wordt toegepast volgens de in het buitenland gevolgde interpretatie.

§ 2. Wanneer de rechter die inhoud niet kan vaststellen, kan hij een beroep doen op de hulp van de partijen.

Wanneer het kennelijk onmogelijk is de inhoud van buitenlands recht tijdig vast te stellen, wordt Belgisch recht toegepast.

1. Hoe ambtshalve is de ambtshalve toepassing van buitenlands recht?
2. Hoe kwaliteitsvol zijn de toepassingen van buitenlands recht?
3. Is een pragmatische keuze voor de *lex fori* dé oplossing?
4. Wat mogen en kunnen we van rechters en ambtenaren verwachten?



Rechter eerste aanleg:

“Grâce à internet, on a fait de gros progrès. [...] J’ai mes sites favoris: le site des JAF (Juges des Affaires familiales Français) par exemple. Ces juges ont un site qu’ils alimentent régulièrement avec les lois étrangères dont ils disposent. Il y a aussi la liste des droits en ligne avec l’Institut suisse de droit international privé. Il y a donc tout le droit en ligne.”



Beheer jouw gegevens in Google Zoeken

Rechter eerste aanleg:

“Mijn enige steun is mijn pc en het internet. Verder zou ik niet weten tot wie ik mij moet wenden. En als er al een dienst zou zijn, wie houdt alle evoluties bij? Het heeft geen zin een uittreksel uit buitenlandse wetteksten te krijgen dat al jaren oud is.”

Google aangeboden in: Français, Deutsch, English

Rechter eerste aanleg:

“... les magistrats du pays étranger doivent bien rire quand ils lisent la décision. On est des amateurs.”

Rechter eerste aanleg:

“Je crains que le droit étranger paraisse clair alors qu’on sait, nous, que le droit belge ne l’est pas. Alors, je dis toujours qu’il n’y a pas de raison que le droit étranger soit plus simple que le droit belge. Quand on le lit, ça a l’air tout simple mais quand on voit des fois comment on interprète pour le droit belge, je me dis que ce n’est pas si simple que ça.”

“... justice vanishes when foreign law takes the floor. Instead of being applied by a judge who is trained in that law, it is used by a reluctant and hesitant beginner.”

M. Jänterä-Jareborg

Art. 15 WIPR - Toepassing van buitenlands recht

§ 1. De inhoud van het door deze wet aangewezen buitenlands recht wordt door de rechter vastgesteld.

Het buitenlands recht wordt toegepast volgens de in het buitenland gevolgde interpretatie.

§ 2. Wanneer de rechter die inhoud niet kan vaststellen, kan hij een beroep doen op de hulp van de partijen.

Wanneer het kennelijk onmogelijk is de inhoud van buitenlands recht tijdig vast te stellen, wordt Belgisch recht toegepast.

“De *lex fori* of het eigen recht zonder meer laten voorgaan, is mijns inziens een stap te ver. De juridische en culturele diversiteit in onze samenleving vraagt om meer inspanningen dan dat. Deze inspanningen vragen op hun beurt evenwel om een gezonde dosis realiteitszin en pragmatisme, zeker wanneer de rechtspracticus op weinig ondersteuning kan rekenen.”

Rechter eerste aanleg:

“De quoi aurait-on besoin? Quelque chose d’utopique, quelque chose de complètement utopique. C’est peut-être par le biais d’internet puisqu’on a quand même cet outil magique. Un endroit où seraient centralisées les informations les plus récentes de chaque pays dans le cadre du divorce. Les modifications légales bien sûr, mais aussi, c’est là que ça devient utopique, les revirements de jurisprudence et les trucs comme ça. Un outil dont nous pourrions vraiment nous servir, je pense à internet ...”

[Interviewer: Et vous auriez tous le même outil?]

“Ah c’est pour ça que je dis que ça serait utopique, mais rêvons un petit peu.”

Recht(vaardigheid) mag niet verdwijnen
wanneer buitenlands recht het woord neemt...