På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN

vedrørende de spørgsmål, der er forelagt den af Oberlandesgericht Frankfurt am Main ved kendelse af 25. juli 1979, registreret på Domstolen den 6. august 1979, for ret:

Retsafgørelser, der tillader foreløbige, herunder sikrende retsmidler, som træffes, uden at den part, mod hvem de er rettet, er blevet tilvarslet, og som skal fuldbyrdes uden forudgående forkyndelse, er ikke omfattet af reglerne om anerkendelse og fuldbyrdelse, er ikke omfattet af reglerne om anerkendelse og fuldbyrdelse i afsnit III i konventionen af 27. september 1968 om retternes kompetence og om fuldbyrdelse af retsafgørelser i borgerlige sager, herunder handelssager.

Kutscher O'Keeffe Touffait Mertens de Wilmars Pescatore

Mackenzie Stuart Bosco Koopmans Due

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 21. maj 1980.

A. Van Houtte
Justitssekretær

H. Kutscher
Præsident

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT H. MAYRAS FREMSAT DEN 26. MARTS 1980 [1]

Høje Domstol.

Nærverende præjudicielle sag er indgået til Domstolen fra Oberlandesgericht Frankfurt am Main i Forbundsrepublikken Tyskland i forbindelse med en sag mellem Snc Couchet Frères, en fransk transportvirksomhed, og en tysk

1 — Oversat fra fransk.

kunde, Denilauler. Ved de spørgsmål, der er stillet Domstolen af den forelæggende ret, ønskes der en fortolkning af Bruxelles-konventionen af 27. september 1968 om retternes kompetence og om fuldbyrdelse af retsafgørelser i borgerlige sager, herunder handelssager.

Da den af den refererende dommer forelagte retsmøderapport i sin helheld har beskrevet de omstændigheder, som har givet anledning til tvisten, og de forskellige procesfaser, den har gennemløbet, skal jeg tillade mig ikke at spilde Domstolens tid med at gentage dem og derfor direkte behandlingen af de vigtige problemer, der er rejst af Oberlandesgericht Frankfurt.

Rettens to første spørgsmål angår fortolkningen af konventionens artikler 27, nr. 2, 46, nr. 2, og 47, nr. 1.

Artikel 27, nr. 2, bestemmer, at »en retsafgørelse ikke kan anerkendes, såfremt det indledende processkrift i sagen ikke forskriftsmæssigt er blevet forkyndt for eller meddelt den udeblevne sagsøgte i så god tid, at han har kunnet varetage sine interesser under sagen«. Bestemmelsen anvendes også på fuldbyrdelse, jfr. artikel 34, stk. 2, hvorefter begæringen skal afslås, hvis den ikke ville kunne anerkendes efter artiklerne 27 og 28.

I artikel 46, nr. 2, drages den bevismæssige konsekvens, idet det kræves, at den part, der søger anerkendelse af en retsafgørelse eller begærer fuldbyrdelse af en sådan, i forbindelse med en udeblivelsesdom skal fremlægge det originale dokument eller en bekræftet genpart, hvoraf det fremgår, at det indledende processkrift i sagen er blevet forkyndt for eller meddelt den udeblevne part.

Artikel 47, nr. 1, drejer sig på sin side om selve den afgørelse, der skal eksekveres. Artiklen kræver, at den part, der begærer fuldbyrdelse, skal fremlægge »et dokument, hvoraf det fremgår, at retsafgørelsen efter domsstatens lovgivning er eksigibel og er forkyndt«.

Den forelæggende rets spørgsmål til Domstolen er, om de nævnte bestemmelser finder anvendelse når der i domsstaten træffes en afgørelse om foreløbige eller sikrende retsmidler efter en ensidig sagsbehandling, i overensstemmelse med pågældende stats retsregler.

Gælder dette ganske særligt i forbindelse med afgørelser som den, der er truffet af præsidenten for en fransk ret, og hvorefter en kreditor kan foretage arrest i sin debitors konto i Tyskland, uden at rekvisitus har fået forkyndt begæringen og afgørelsen heraf, jfr. artikel 48 den tidligere Code de procédure civile?

I — For at afgøre dette spørgsmål skal jeg først foretage en gennemgang af selve ordlyden af de bestemmelser, der skal fortolkes.

I så henseende mener jeg, at der må sondres mellem på den ene side artikel 47, nr. 1, og på den anden side artiklerne 46, nr. 2, og 27, nr. 2.

Artikel 47 nr. 1, anvender udtrykket »retsafgørelse« uden begrænsning. Som det fremgår af artikel 25, er dette udtryk valgt for at dække samtlige mulige former for retsafgørelser, herunder afgørelser om foreløbige og sikrende retsmidler anordnet efter en ensidig sagsbehandling. Hvis man bortser fra den

mulighed, at ordet »retsafgørelse« i artikel 47, nr. 1, skal forstås anderledes end i artikel 25, kan den førstnævnte bestemmelse udmærket anvendes på de ovennævnte retsafgørelser.

Spørgsmålet om, hvorvidt artiklerne 27, nr. 2, og 46, nr. 2, anvendes på de foreløbige, herunder sikrende retsmidler, kan derimod give anledning til en vis tvivl i det omfang, de pågældende bestemmelser i den franske version anvender udtrykkene »den udeblevne sagsøgte« henholdsvis »udeblivelsesdom«. Som den forelæggende ret imidlertid har bemærket, er en udeblivelsessag i udtrykkets tekniske betydning en sag, »som ifølge sin retlige natur ikke kan gennemføres ensidigt, men kræver modpartens deltagelse«.

Ved sin gennemgang af artikel 46, nr. 2, er Kommissionen kommet til samme resultat. Det er korrekt, at udeblivelsessager er kontradiktoriske, fordi sagsøgte i så fald er blevet tilvarslet i den sag, hvori han er part, selv om han ikke har reageret.

Det er imidlertid langt fra sikkert, at udtrykkene i konventionens artikler 27, nr. 2, og 46, nr. 2, kun kan anvendes i udeblivelsessager i den form, hvori de findes stricto sensu i visse nationale retsordener.

Jeg finder det ikke berettiget at fortolke artikel 27, nr. 2, således, at den udelukkende angår bestemte procesformer, der kendes i visse nationale retsordener. En sådan fortolkning ville efter min opfattelse være for restriktiv og ikke tage hensyn til den selvstændige karakter af konventionen, der er en folkeretlig overenskomst, i forhold til de mange procesformer i de kontraherende staters nationale retssystemer.

Dette bekræftes af den engelske version af artikel 27, nr. 2, der ved at anvende udtrykket en retsafgørelse truffet »in default of appearance« er varsom med ikke at vælge en terminologi, der refererer til visse nationale procesformer og kun dem. Det er ubestrideligt, at enhver retsafgørelse truffet mod en sagsøgt, uden at han er blevet hørt, efter normal sprogbrug er en retsafgørelse »in default of his appearance«. Den engelske udtryksmåde tager simpelt hen sigte på sagsøgtes fravær under sagen, uanset hvad grunden hertil er. Den omfatter altså ikke blot den situation, at sagsøgte, for hvem det indledende processkrift i sagen er blevet forkyndt, ikke reagerer, men også den situation, at det i henhold til de nationale procesregler ikke var nødvendigt at forkynde det pågældende processkrift for sagsøgte.

Selv om den engelske version af artikel 46, nr. 2, anvender det kortere udtryk »given in default«, må det ikke tabes af syne, at artiklen er subsidiær i forhold til artikel 27, nr. 2, og som nævnt er en bevismæssig følge. På grund af dette bånd kan »given in default« kun betyde »given in default of appearance«.

Som den forelæggende ret selv har bemærket, støttes den opfattelse, at artiklerne 27, nr. 2, og 46, nr. 2, må finde anvendelse på alle afgørelser truffet under en ensidig sagsbehandling, også af fremragende eksperter i konventionen, nemlig Bülow og Böckstiegel (i: Der

Internationale Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen — kommentarer til artikel 27, III, 2, s. 606 til 208, 209 — kommentarer til artikel 46, II, nr. 2, s. 606 til 276, 277).

Resultatet er, at mit indtryk af den foretagne gennemgang af de omtvistede bestemmelsers ordlyd er, at den teori, at de finder anvendelse på foreløbige, herunder sikrende retsmidler anordnet efter en ensidig sagsbehandling, er mere holdbar end den modsatte teori. Med undtagelse af situationen vedrørende artikel 47, nr. 1, må jeg imidlertid tilstå, at jeg ikke har kunnet finde noget, der var tilstrækkeligt til at overbevise mig fuldstændigt.

II — Det er derfor min opfattelse, at der kun vil kunne gives en tilfredsstillende løsning på det vigtige problem, der er rejst af Oberlandesgericht Frankfurt, i lyset af konventionens genstand og formål.

Konventionen skal sikre større retlig beskyttelse og sikkerhed i fællesmarkedet samt fjerne hindringer for dets funktion.

1) Med denne tanke som udgangspunkt går sagsøgeren i hovedsagen (herefter benævnt sagsøgeren), Italien og Kommissionen ind for, at artikel 27, nr. 2, ikke vil kunne finde anvendelse på retsafgørelser om et foreløbigt eller et sikrende retsmiddel anordnet efter en ensidig behandling. De konstaterer, at retsafgørelser af denne type i national ret kan træffes i samtlige kontraherende stater. Det samme kan — stadig på det nationalretlige plan — konstateres med hensyn til Det forenede Kongerige Irland og Danmark, hvor konventionen endnu ikke er trådt i kraft. Da konventionens formål er at overføre de muligheder, der består på nationalt plan, til på fællesskabsplan, drager sagsøgeren, Italien og Kommissionen den konsekvens, at det må være muligt at anerkende og fuldbyrde pågældende retsmidler på fællesskabsplan.

På trods af dette ræsonnements uangribelige logik forekommer det mig, at det helt ignorerer den særlige karakter af *ensidige* foreløbige, herunder sikrende retsmidler.

At konventionens forfattere var klar over særegenhederne ved de pågældende retsmidler fremgår af den særlige kompetence, der dem vedrørende er fastsat i artikel 24. Artiklen bestemmer, at »de foreløbige, herunder sikrende retsmidler, der er fastsat i en kontraherende stats lovgivning, kan kræves anvendt af den pågældende stats retlige myndigheder, selv om en ret i en anden kontraherende stat i medfør af denne konvention er kompetent til at påkende sagens realitet«.

Den vidtgående karakter af denne kompetence, der kommer til udtryk ved ordene »selv om«, må i særlig grad påkalde sig opmærksomhed. I henhold til den normale kompetencefordeling i konventionen har en ret ingen kompetence til at påkende tvister, der med hensyn til realiteten falder ind under en anden medlemsstats domsmyndighed. Den særlige kompetenceregel i artikel 24 ville efter min opfattelse have været fuldstændig overflødig, dersom konventionens forfattere skulle have tilsigtet at muliggøre, at afgørelser truffet i en anden stat end den, hvori den efter artikel 24 kompetente ret befinder sig, automatisk kunne fuldbyrdes inden for sidstnævnte rets kompetenceområde.

Indholdet af Haag-konventionen af 1. februar 1971, der blev udarbejdet under ledelse af Haag-konferencen om international privatret — som alle Fællesskabets stater er deltagere i — bestyrker mig således i den opfattelse, at foreløbige sikrende retsmidler er noget særligt. I henhold til nævnte konventions artikel 2, stk. 2, finder konventionen ikke anvendelse på retsafgørelser, hvorved der anordnes foreløbige, herunder sikrende retsmidler. Dens forarbejder afslører, at den pågældende bestemmelse allerede var inkorporeret i udkastet fra det udvalg, hvis opgave var at redigere indholdet og at der ikke senere blev rejst indsigelse herimod. Referenten udtalte vedrørende konventionen, at »bestemmelsen er i overensstemmelse med den herskende opfattelse, hvorefter de pågældende retsmidler udelukkende henhører under det lands kompetence, hvori de skal eksekveres«.

Af de foregående betragtninger må det imidlertid ikke udledes, at jeg tilslutter mig den opfattelse, der i retsmødet blev gjort gældende af Det forenede Kongeriges repræsentant, hvorefter intet foreløbigt eller sikrende retsmiddel, uanset om det anordnes efter en ensidig eller kontradiktorisk sagsbehandling, efter Bruxelles-konventionens system kan have extra-territoriale virkninger.

For så vidt afhænger efter min opfattelse alt af karakteren af den retsafgørelse, som anordner retsmidlet. Hvis nu afgørelsen i domsstaten er eksigibel, vil der foreligge en klar krænkelse af den over alt anerkendte grundsætning om, at tvangsfuldbyrdelse af retsafgørelser kun kan finde sted på jurisdiktionsområdet. I konventionen udtrykkes dette territorialitetsprincip ved en enekompetence i henhold til artikel 16, nr. 5), der bestemmer, at »i sager om fuldbyrdelse af retsafgørelser [er] retterne i den kontraherende stat, hvor fuldbyrdelsesstedet er beliggende, [enekompetente], uden hensyn til bopæl«.

Hvis retsafgørelse derimod kun har karakter af legitimation fra en ret, hvorved denne giver sagsøgerne tilladelse til at benytte afgørelsen ved retten i en anden kontraherende stat med henblik på, at denne via de dér gældende fuldbyrdelsesregler eksekverer afgørelsen, mener jeg, at kompetencen hos den ret, som begæringen er rettet til, er blevet repekteret.

Mit resultat er, at jeg på grund af den særegne karakter af de foreløbige, herunder sikrende retsmidler må vælge en mellemløsning. Jeg mener, at når de nævnte retsmidler er blevet anordnet i den af mig lige beskrevne form og endvidere som afslutning på en kontradiktorisk sagsbehandling, kan der tillægges dem extra-territorial virkning netop efter Bruxelles-konventionens regler om fuldbyrdelse. Netop den omtalte særlige karakter foranlediger mig til derimod at afvise, at tilsvarende retsmidler anordnet efter en ensidig sagsbehandling ikke kan være omfattet af konventionens regler.

Det er altså den ensidige karakter af sagsbehandlingen, som i mine øjne gør det berettiget at gøre en forskel.

2) Denne opfattelse deles imidlertid ikke af fortalerne for, at artikel 27, nr. 2, ikke finder anvendelse på ensidige, foreløbige, herunder sikrende retsmidler. De finder, at hvis det skal være en betingelse for at fuldbyrde disse retsmidler, at det indledende processkrift i sagen ikke er blevet forkyndt, vil det være ensbetydende med at berøve dem enhver praktisk betydning.

Det er et argument, som Oberlandesgericht Frankfurt også har været lydhør overfor. Retten udtrykker sin frygt således: »Den overraskelseseffekt, som [Couchet] åbenbart [tilsigtede ved det sikrende retsmiddel anordnet af] præsidenten for Tribunal de grande instance de Montbrison, og som højst sandsynligt ville være afgørende for, om fuldbyrdelsen af afgørelsen skulle lykkes, ville nemlig gå tabt, hvis der også her krævedes forudgående forkyndelse af rekvirentens indledende processkrift... og af den franske rets afgørelse af samme dato som forudsætning for at meddele fuldbyrdelsespåtegning«.

Det er ubestrideligt, at hurtighed og overraskelseseffekt er helt afgørende for, om retsmidler af den pågældende type fører til et heldigt resultat. Jeg mener imidlertid, at dette ikke kan være den eneste betragtning, som kan spille ind, og at den i internationale forhold er subsidiær i forhold til overholdelsen af retten til kontradiktion. Allerede på nationalt plan har retsafgørelser om foreløbige, herunder sikrende retsmidler, der er truffet efter en ensidig sagsbehandling, ganske indgribende retsvirkninger. I sig selv vender de op og ned på de normale retlige spilleregler, som beherskes af maksimen »audi alteram partem«. I handelsforhold kan blokering af en bankkonto have alvorlige konsekvenser for den virksomhed, der bliver udsat herfor.

Herudover lider tredjemænd, der har forretningsforbindelser med rekvisitus, under følgevirkningerne af en sådan foranstaltning. Således kan rekvisiti forretningsforbindelser, der skulle have udbetalt en protesteret check eller veksel, lide alvorlig skade ved, at de ikke kan opnå betaling straks. Disse risici forekommer mig at være særligt ubehagelige i visse sektorer af den internationale handel, hvor meget betydelige summer eller goder af stor værdi kan gå gennem flere omsætningsled på meget kort tid.

Retten i domsstaten, som udelukkende handler på grundlag af rekvirentens oplysninger, vil imidlertid ikke have nogen mulighed for at sikre sig, at de formuegoder, i hvilke der kræves tvangsfuldbyrdelse, rent faktisk stadig tilhører rekvisitus, da de kan være blevet solgt kort tid forinden, eller da tredjemand kan have en foranstående ret over dem. *Hvis* man vil undgå, at tredjemands rettigheder skades alvorligt, *hvis* man vil afvende risikoen for større usikkerhed i handelsforhold, er det helt afgørende, at retsmidler, såsom arrest i fransk ret, hurtigt forkyndes for samtlige interesserede, og at disse får lejlighed til at reagere omgående.

Rekvisitus, som vil opnå, at de retsmidler, der er blevet anordnet mod hans retsgoder, må sættes i stand til at gøre sine indsigelser gældende så hurtigt som muligt. Er det muligt, når et retsmiddel er blevet anordnet af én ret i en

medlemsstat og gjort eksigibel af retten i en anden?

Det mener jeg ikke.

Hvad kan rekvisitus så gøre?

Han kan gå til retten i domsstaten. Lad os — det er den fordelagtigste situation — sætte, at skyldneren har bopæl i domsstaten. Ud fra et sprogligt og juridisk synspunkt vil det være en lettelse for ham. Det må imidlertid ikke glemmes, at da foranstaltningen er ensidig, vil rekvisitus få meddelelse om fuldbyrdelsen af den udenlandske ret, der har tilladt retsmidlet, hvilket kan blive en første årsag til forsinkelse. Selv om han hurtigt opnår, at arresten hæves på hans gods, må han også indkalkulere oversendelse af afgørelsen til fuldbyrdelseslandet, hvilket kan medføre en ny forsinkelse.

Men den almindeligste situation er den, at rekvisitus ikke har bopæl i domsstaten, men i en anden stat. Af indlysende praktiske grunde må han da påregne, at der medgår en vis tid, før kan indgive begæring til retten i domsstaten.

Kan rekvisitus gøre indsigelse mod retsmidlet ved retten på fuldbyrdelsesstedet? Konventionens artikel 29 afskærer ham med sikkerhed fra at rejse realitetsindsigelser. Derimod vil han utvivlsomt, som det foreslås af Jenard i kommentaren til artikel 37 (Rapport om konventionen — De Europæiske Fællesskabers Tidende C 59 af 5. 3. 1979, s. 51), kunne få adgang til at godtgøre, at han efter afsigelsen af den udenlandske dom har betalt sin gæld. Men denne mulighed, der virkelig kun er et minimum, kan langt fra sikre en beskyttelse i alle tilfælde.

Hvis rekvisitus f.eks. benægter, at han er ejer af de med arrest belagte formuegoder, fordi han lige har solgt dem, vil den — i øvrigt begrundede — udelukkelse af en realitetsprøvelse hindre ham i at gøre denne indsigelse gældende. Ligeledes vil erhververen være afskåret fra sagsanlæg.

Heraf følger, at det ikke vil være muligt at gøre indsigelse hurtigt og effektivt, hverken ved retten i domsstaten eller ved retten i fuldbyrdelsesstaten. For at indsigelser mod fuldbyrdelse af en sikrende foranstaltning skal være effektiv, må det herved kræves, at den ret, som skal påkende indsigelsen, er kompetent både med hensyn til afgørelsen af, om foranstaltningen er begrundet, og med hensyn til den form, foranstaltingen skal have, og at retten også skal være i stand til, uanset hvilken afgørelse den når frem til, at give denne omgående retsvirkning. Jeg mener at have påvist, at disse betingelser hverken er opfyldt ved retten i domsstaten eller ved retten i fuldbyrdelsesstaten.

3) Når rekvisitus ikke har nogen mulighed for at reagere omgående og effektivt, griber en afgørelse fra en udenlandsk ret, der er truffet efter en ensidig sagsbehandling vedrørende begæring om et foreløbigt eller sikrende retsmiddel mod ham, efter min opfattelse retsstridigt ind i retten til kontradiktion.

Bruxelles-konventionen er imidlertid baseret på en streng respekt for denne ret. Respekten kommer til udtryk i artikel 2, der blot udtrykker den prak-

tiske anvendelse af maksimen »actor sequitur forum rei«. Som Jenard forklarer, »har« den grundsætning, at sager skal anlægges ved sagsøgtes hjemting, »endnu større betydning for sagsøgte i det internationale retssamkvem end inden for den nationale lovgivning... For det er i almindelighed vanskeligere for sagsøgte at varetage sine interesser for en fremmed ret end for retten i en fremmed by i hans eget land« (Rapport om konventionen, De Europæiske Fællesskabers Tidende C 59 af 5. 3. s. 18).

Endvidere »[er det ligeledes formålet med]« konventionens artikel 20, stk. 2, der bestemmer, at »retten skal udsætte påkendelsen, indtil det er fastslået, at sagsøgte har haft mulighed for at modtage sagens indledende processkrift i så god tid, at han har kunnet varetage sine interesser under sagen, eller at alle hertil fornødne foranstaltninger har været truffet«, »at beskytte sagsøgte, idet bestemmelsen understreger betydningen af forkyndelsen af retlige dokumenter i internationale forhold« (Jenard, Rapport om konventionen, s. 39).

Dette strenge krav om respekt for retten til kontradiktion er ikke opstillet for ingenting. Det er modstykket til konventionens ekstreme liberalisme med hensyn til anerkendelse og fuldbyrdelse af domme. Liberalismen kan kun tolereres, såfremt retten i fuldbyrdelsesstaten kan have fuld tillid til afgørelsen fra retten i domsstaten. Det er netop den tanke, Jenard udtrykker, når han i indledningen til sine almindelige bemærkninger om anerkendelse og fuldbyrdelse skriver, (Rapport om konventionen, s. 42), at »da sagsøgtes rettigheder i særlig grad beskyttes i den oprindelige retssag, kan bestemmelserne i konventionens afsnit III om anerkendelse og fuldbyrdelse udformes på en liberal måde«.

Følgelig udelukker konventionens system efter min opfattelse, at debitor kan overraskes af fuldbyrdelse af en retsafgørelse, som ikke er blevet forkyndt for ham, når han heller ikke engang er blevet tilvarslet om den sag, som førte hertil. Betydningen af respekten for retten til kontradiktion foranlediger mig også til at mene, at hvis konventionens forfattere havde haft til hensigt, at nægtelse af en anerkendelse og fuldbyrdelse af den i artikel 27, nr. 2, angivne grund ikke skulle gælde for retsafgørelser som den i hovedsagen trufne art, ville de have sagt det udtrykkeligt.

Det kan endda ikke udelukkes, at retterne i visse stater, som opstiller særligt strenge krav vedrørende respekten for retten til kontradiktion, afslår at give fuldbyrdelsespåtegning på retsafgørelser, der anordner en foreløbig eller sikrende foranstaltning efter en ensidig sagsbehandling, idet de vil antage, at sådanne afgørelser strider mod deres lands ordre public.

III — Må det heraf sluttes, at Bruxelleskonventionen ikke gør det muligt for kreditor at beskytte sine interesser ved at indgive begæring til en ret om en hasteforanstaltning, der kan overraske debitor?

1) En sådan antagelse vil ikke tage hensyn til den allerede nævnte artikel 24,

som svarer til de derom gældende bestemmelser i næsten alle fuldbyrdelseskonventioner (Jenard-rapporten, s. 42). Efter bestemmelsens ordlyd er intet til hinder for, at foreløbige, herunder sikrende retsmidler, hvorom der er indgivet begæring til en kontraherende stats retlige myndigheder, skønt retten i en anden kontraherende stat er kompetent til at påkende sagens realitet, anordnes efter ensidig sagsbehandling, hvis den ret, der behandler begæringen, tillader det.

Fordelen ved at anvende artikel 24 er, at den ret, som behandler begæringen, ikke blot processuelt er fuldt kompetent, men også kender sagens faktiske omstændigheder. Selv om retten går overfladisk og summarisk frem, er en undersøgelse af sagens faktiske omstændigheder nemlig nødvendig for, at retten kan danne sig en mening om, hvorvidt det er hensigtsmæssigt at træffe den begærede foranstaltning. Rent processuelt, er det naturligvis kun den nævnte ret, der har ansvaret for afgørelsen af, hvilket retsmiddel der i national ret måtte være mest hensigtsmæssigt. Det overblik, som retten således har over en sag, gør, at den som den eneste vil være i stand til, med fuldt kendskab til sagen, at påkende indsigelser, som rekvisitus måtte fremkomme med mod den af retten trufne foranstaltning.

For at artikel 24 faktisk kan anvendes i et tilfælde som hovedsagen, må det naturligvis herudover kræves, at samtlige kontraherende stater anerkender en sagsbehandling af den art, som udgøres af fransk rets saisie conservatoire. Kommissionen har oplyst mig om, at det forholder sig således hvad angår stater, blandt hvilke konventionen for nærværende er i kraft.

Det forenede Kongeriges repræsentant gjorde mig i retsmødet opmærksom på »Marevå«-afgørelsen (»Mareva Injunction«), efter titlen på en sag påkendt 1975 af Englands appelret (»Court of Appeal«). Ved en afgørelse af denne type forbyder en ret sagsøgte at bringe de pågældende formuegoder ud af retskredsen, og forbudet udstedes efter en sagsbehandling, der kan være ensidig. Den britiske regerings befuldmægtigede oplyste mig også om, at i den lovgivning, som hans land forbereder med henblik på at tiltræde konventionen vil »Mareva«- afgørelsen også komme til at omfatte tilfælde, hvor en anden kontraherende stats ret er kompetent til at påkende realiteten.

I Danmark kan et retsmiddel svarende til den franske saisie conservatoire opnås i medfør af § 612, jf. § 628 i »Lov om rettens pleje«.

Efter de mig forelagte oplysninger skal der i Irland også være mulighed for at opnå rettens hjælp til at blokere bankindeståender i en situation som den i nærværende sag, uden at rekvisitus forinden har fået underretning herom.

Der er altså ingen praktiske hindringer for, at artikel 24 kan påberåbes i de bilaterale forbindelser mellem alle de nuværende medlemmer af Fællesskabet, så snart konventionen også er trådt i kraft i Det forenede Kongerige, Irland og Danmark.

2) I retsmødet nævnte Kommissionen en ulempe ved artikel 24, som navnlig giver sig udtryk, når debitor har tilgode-

havender i flere lande. Den rekvirent, som ønsker at sikre sig dem, vil da være forpligtet til at begære hasteforanstaltninger i hver enkelt land.

Heraf følger der efter Kommissionens opfattelse praktiske vanskeligheder, der ikke tåler sammenligning med dem, som vil opstå, hvis man vælger den af Kommssionen foreslåede løsning. Med denne løsning begrænses rekvirentens pligt til en begæring om fuldbyrdelse i henhold til den ved konventionen indførte summariske sagsbehandling af den udenlandske afgørelse, der anordner et foreløbigt eller sikrende retsmiddel efter en ensidig sagsbehandling. Videre anfører Kommissionen, at artikel 24 kræver, at den ret, som begæringen er rettet til, skal foretage den af mig tidligere omtalte mere dybtgående undersøgelse af den enkelte begæring.

Der foreligger rigtignok her en vanskelighed, som rekvirenten må tåle, men den er efter min opfattelse en rimelig omkostning for ham, hvis han vil opnå, at retten anordner de af ham begærede indgribende foranstaltninger. Omvendt er den et udtryk for det hensyn, som må udvises over for debitor. Man kan endvidere formode, at de kreditorer, som vil benytte sig heraf, praktisk set som oftest har en organisation, der hjælper dem med at overvinde denne ulempe.

Jeg er navnlig ikke sikker på, at rekvirenterne vil opnå fuldbyrdelsespåtegning så let, som Kommissionen forestiller sig. Nærværende sag illustrerer, at der allerede i forholdet mellem de seks oprindelige medlemmer af Fællesskabet er betænkeligheder hos visse retter. Hvad vil situationen være i de tre stater, der endnu ikke har ratificeret Bruxelles-konventionen?

Den nydannelse, som »Mareva«-afgørelsen er udtryk for, og som desuden ikke synes at være blevet accepteret uden en vis tilbageholdenhed, foranlediger mig til at fremsætte den opfattelse, at påførelse af fuldbyrdelsespåtegning på en retsafgørelse, der anordner et foreløbigt eller sikrende retsmiddel efter en ensidig sagsbehandling, ikke vil være noget selvfølgeligt for dommerne i Common-Landene, helt bortset fra, at de under den gældende retstilstand ikke kender direkte fuldbyrdelse af en udenlandsk retsafgørelse.

Selv inden for den privilegerede ramme, der udgøres af de nordiske landes fællesskab, gælder det i Danmark, at en retsafgørelse, jf. lov nr. 300 af 8. juni 1977, principielt kun kan anerkendes og fuldbyrdes, hvis den er endelig. Ganske vist gælder der en række undtagelsesregler, således at fordelen ved loven udstrækkes til en række ikke-endelige retsafgørelser, der er opregnet i en udtømmende liste, men retsafgørelser truffet efter en ensidig sagsbehandling er ikke opført heri.

Disse forhold viser, mener jeg, at det er berettiget ud fra det ønskelige perspektiv om Det forenede Kongeriges, Irlands og Danmarks tiltrædelse til konventionen, at frygte, at visse retter, der får forelagt begæringer om fuldbyrdelse, vil afslå at anerkende eller fuldbyrde retsafgørelser, som de, der ligger til grund for nærværende præjudicielle spørgsmål. Man opnår slet ikke større retssikkerhed og fri bevægelighed for domme i fællesmarkedet, tværtimod opnår man ulykkeligvis det modsatte resultat af det, som søges opnået ved Bruxelles-konventionen.

Det er grunden til, at jeg foreslår Domstolen at udtale sig til fordel for, at artiklerne 27, nr. 2, 46, nr. 2, og 47, nr. 1, kan anvendes på sager, der fører til anordning af foreløbige, herunder sikrende foranstaltninger, uden at modparten er blevet hørt.

IV — Ved det tredje spørgsmål spørger Oberlandesgericht Frankfurt am Main Domstolen, om konventionens artikel 36, stk. 1, giver debitor mulighed for, under appel af tilladelsen fra den ret, der har givet fuldbyrdelsespåtegning, til at fuldbyrde et foreløbigt, sikrende retsmiddel, at fremsætte indsigelser mod selve kravet, uanset hvornår de grunde, hvorpå indsigelserne støttes, er opstået.

Kan den part, mod hvem fuldbyrdelsen begæres, i sådanne tilfælde navnlig erklære modregning med en fordring på rekvirenten, som den pågældende part allerede havde, inden det foreløbige retsmiddel blev anordnet i domsstaten.

Som den forelæggende ret selv bemærker, er indsigelse i form af modregningserklæring med hensyn til to skyldforhold en indsigelse vedrørende sagsgenstanden eller med et andet udtryk materielretlig indsigelse. Det er imidlertid et helt afgørende træk ved konventionen, at den ikke tillader retten i fuldbyrdelsesstaten at påkende forhold i forbindelse med sagsgenstanden.

Som det siges i Jenard-rapporten (kommentaren til artikel 37, s. 51) gælder dette princip naturligvis for de retter, som behandler sager om appel af afgørelserne om fuldbyrdelsespåtegning.

Det må vel med Jenard antages, at »den, mod hvem fuldbyrdelse er begæret, [derimod] kan støtte appel- eller genoptagelsessagen på kendsgerninger, der er fremkommet efter afsigelsen af den udenlandske dom, ved f.eks. at godtgøre, at han efter afsigelsen af den udenlandske dom har betalt sin gæld« (kommentar til artikel 37, s. 51). Men anvendelsesområdet for denne undtagelse kan ikke udvides. Det kan ikke dække indsigelser rejst på grundlag af omstændigheder, der er indtrådt før afsigelsen af den udenlandske dom, der skal fuldbyrdes.

Hvis den ret, der modtager begæring om fuldbyrdelsespåtegningen, tog hensyn til en realitetsindsigelse, ville den ubestrideligt gribe ind i den beføjelse, der tilkommer den kompetente ret i domsstaten til at træffe en endelig afgørelse af det pågældende krav. De retter, der er kompetente hertil, er de, der er kompetente til at afgøre sagens realitet, og det er således alene retterne i domsstaten, jf. artikel 29. Det er utænkeligt, at den i artikel 36 omhandlede appel, som den italienske regering har fremhævet i sit indlæg, kan bevirke en ændring af de normale kriterier for fordelingen af den saglige kompetence mellem retterne i de forskellige kontraherende stater.

I overensstemmelse med konventionens system kan appellens genstand kun være »at fastslå, om de betingelser, konventionen opstiller for, at der kan gives fuldbyrdelsespåtegning, er opfyldt, og derfor at tillade, at fuldbyrdelse indledes«.

Til disse rigtige betragtninger, der gælder uafhængigt af karakteren af den af retten i domsstaten trufne afgørelse, kan føjes en bemærkning, som særligt angår retsafgørelser om foranstaltninger af foreløbige eller sikrende karakter. Under alle omstændigheder kan nye realitetsindsigelser kun kunne tages i

betragtning, når den udenlandske sag er afsluttet. Foreligger der en foreløbig eller sikrende foranstaltning, der er blevet tilladt af en retsafgørelse, er der imidlertid endnu ikke sket en endelig undersøgelse af det krav, som foranstaltningen vedrører.

Herudover ville, i de særlige tilfælde med fuldbyrdelse i Tyskland af en udenlandsk retsafgørelse af denne type, den omstændighed, at realitetsindsigelser blev admitteret, føre til, at debitor fik flere muligheder for at modsætte sig fuldbyrdelsen af en udenlandsk afgørelse end tilfældet ville være med en afgørelse af den samme type truffet i Tyskland, jf. §§ 916 og 917, stk. 1, i retsplejeloven (Z.P.O.). Et sådant resultat er uantageligt.

Af alle disse grunde finder jeg, at der må svares benægtende på den forelæggende rets tredje spørgsmål.

V — Under disse omstændigheder skal jeg subsidiært tage stilling til det sidste spørgsmål, der udelukkende er stillet for det tilfælde, at det foregående spørgsmål besvares bekræftende. Med udgangspunkt i den situation, at den ret, til hvem der er indgivet appel mod fuldbyrdelsen, er kompetent til at påkende realitetsindsigelser, angår spørgsmålet rekvisiti muligheder for ved den pågældende ret at gøre de indsigelser gældende, som han allerede har gjort gældende under den i domsstaten anlagte sag til anfægtelse af en afgørelse, der tillader en foreløbig eller sikrende foranstaltning.

Det er klart, at reglerne om litispendens, som findes i konventionens artikel 21, radikalt udelukker en sådan mulighed. Ifølge bestemmelsen gælder det, at »såfremt krav, der har samme genstand og hviler på samme grundlag, fremsættes mellem de samme parter for retter i forskellige kontraherende stater, skal enhver anden ret end den, ved hvilken sagen først er anlagt, på embeds vegne erklære sig inkompetent til fordel for denne ret«.

Der er ingen grund til at fravige denne regel i den særlige situation beskrevet i appelrettens spørgsmål. Herved er risikoen for, at domsstatens og fuldbyrdelsesstatens appelretter træffer modstridende afgørelser af samme spørgsmål, formentlig undgået.

Sammenfattende foreslår jeg, at Domstolen besvarer spørgsmålene fra Oberlandesgericht Frankfurt-am-Main således:

1. Artiklerne 27, nr. 2, og 46, nr. 2, finder anvendelse på sager, hvorunder foreløbige, sikrende retsmidler tillades, uden at modparten er blevet hørt.

2. Artikel 47, nr. 1, — der foreskriver, at den part, der begærer fuldbyrdelse, skal fremlægge de dokumenter, hvoraf det fremgår, at den afgørelse, der skal fuldbyrdes, er blevet forkyndt — finder også anvendelse på en retsaf-

gørelse, der tillader et foreløbigt eller sikrende retsmiddel efter en ensidig sagsbehandling.

3. Rekvisitus er under en fuldbyrdelsessag afskåret fra på dette stadium at gøre en modregning gældende, der er blevet erklæret, før retten i domsstaten traf sin afgørelse.

4. Dette må så meget desto mere gælde, såfremt rekvisitus allerede har påberåbt sig denne indsigelse under appel mod den i domsstaten trufne afgørelse.