CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL A. LA PERGOLA

van 6 mei 1997 *

I — Inleiding

1. In de onderhavige zaak heeft het Hof zich nogmaals uit te spreken over de verenigbaarheid met de gemeenschapsregels — inzonderheid het in artikel 6 EG-Verdrag geponeerde non-discriminatiebeginsel — van sommige nationale regels van procesrecht: de Oostenrijkse, die in casu een zekerheidstelling voor de proceskosten verlangen van de buitenlandse onderdanen die in rechte optreden tegen onderdanen van het land waar de vordering wordt ingesteld.

II — De feiten

2. S. A. Saldanha, woonachtig in Florida en onderdaan van de Verenigde Staten van Amerika en het Verenigd Koninkrijk, en de vennootschap MTS Securities Corporation, gevestigd in de Verenigde Staten van Amerika, zijn aandeelhouders van de vennootschap Hiross Holding AG (hierna: „Hiross"), met zetel in Oostenrijk.

Op 27 september 1994 stelden Saldanha en MTS bij het Handelsgericht Wien beroep in tegen Hiross, om zich te verzetten tegen een interne herstructurering van de groep die Hiross controleert, waarbij aandelen van bepaalde vennootschappen aan andere vennootschappen van dezelfde groep zouden worden overgedragen. Op verzoek van verweerster gelastte die rechter verzoekers, overeenkomstig § 57 van de Oostenrijkse Zivilprozeßordnung (hierna: „ZPO") zekerheid te stellen voor de proceskosten, daar geen beroep kon worden gedaan op de in lid 2 van die bepaling genoemde ontheffingsgronden. Het Oberlandesgericht Wien, waarbij Saldanha opkwam tegen de beslissing van het Handelsgericht inzake de zekerheid voor de proceskosten, stelde vast, dat de omstreden bepaling van Oostenrijks procesrecht een discriminatie op grond van nationaliteit in de zin van artikel 6 EG-Verdrag oplevert. Voor de toepassing van die verdragsbepaling zou het irrelevant zijn, dat verzoeker onderdaan is van zowel het Verenigd Koninkrijk als de Verenigde Staten. Het zou ook geen rol spelen, dat de betrokkene buiten de Gemeenschap verblijft: de in het Verdrag geregelde volkomen gelijkstelling van Oostenrijkse en gemeenschapsonderdanen zou immers meebrengen, dat de betrokken zekerheidstelling in ieder geval verboden is, aangezien het nationale recht Oostenrijkse onderdanen, ook wanneer zij in het buitenland verblijven, van die verplichting vrijstelt.

3. De verwijzende rechter, waarbij „Revision" tegen de beslissing van het Oberlan-

* Oorspronkelijke taal: Italiaans.

desgericht aanhangig is, bevestigt, dat buitenlanders die zich tot een Oostenrijkse rechter wenden, krachtens § 57, lid 1, ZPO verplicht zijn, ten gunste van de verweerder en op diens verzoek, zekerheid te stellen voor de proceskosten, behoudens andersluidende bepalingen van internationale verdragen. Die regel zou bedoeld zijn om de verweerders voor nationale rechterlijke instanties te beschermen tegen onverantwoorde en frustratoire aanspraken van buitenlandse eisers. Volgens § 57, lid 2, ZPO geldt de verplichting om die zekerheid te stellen echter niet, wanneer de eiser zijn gewone verblijfplaats in Oostenrijk heeft, of wanneer een rechterlijke beslissing waarbij de eiser wordt veroordeeld de verweerder zijn gerechtskosten te vergoeden, in de staat van de gewone verblijfplaats van de eiser ten uitvoer zou worden gelegd.

De verwijzende rechter preciseert, dat Oostenrijkse onderdanen die hun gewone verblijfplaats of hun woonplaats in het buitenland hebben, niet verplicht zijn de in § 57 ZPO bedoelde zekerheid te stellen. De betrokken regel van procesrecht zou dus geen onderscheid maken naargelang de eiser op het nationale grondgebied al dan niet over een voor executie vatbaar vermogen beschikt. Het zou de bedoeling zijn geweest, de eigen onderdanen, ook wanneer zij in het buitenland verblijven, te beschermen en, met het oog op wederkerigheid, dezelfde regeling aan te nemen als de meeste Europese rechtsstelsels.

4. Wat de temporele werkingssfeer van het gemeenschapsrecht betreft, formuleert de verwijzende rechter enkele opmerkingen die zouden pleiten voor de toepassing van de bepalingen van het Verdrag in het onderhavige geding, ofschoon dit teruggaat tot vóór de toetreding van Oostenrijk tot de Gemeenschap. De verwijzende rechter merkt immers op, dat de rechters in hogere aanleg, waartoe in casu het Oberste Gerichtshof moet worden gerekend, bij ontbreken van overgangsbepalingen verplicht zijn het nieuwe recht van bindende aard ook na de beslissing in eerste aanleg in aanmerking te nemen, al dateren de feiten in geding van vóór de inwerkingtreding van het nieuwe recht. Volgens de verwijzende rechter hebben de bepalingen van het Verdrag, inzonderheid artikel 6, een dergelijk dwingend karakter. De in casu te geven beslissing zou dus daarop moeten worden gebaseerd. Nog steeds om de boven uiteengezette redenen sluit de verwijzende rechter uit, dat het voor de hem gevraagde beslissing relevant zou kunnen zijn, dat artikel 4 van de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte, waarbij Oostenrijk sedert 1 januari 1994 partij was, een overeenkomstig verbod van discriminatie op grond van nationaliteit bevat.

5. Gezien de communautaire aard van de opgeworpen rechtsproblemen, heeft het Oberste Gerichtshof het noodzakelijk geacht het Hof de navolgende vraag te stellen:

„Wordt een Brits onderdaan, die tevens de nationaliteit bezit van de Verenigde Staten

van Amerika en op het grondgebied van deze staat (Florida) zijn woonplaats heeft, die voor de Oostenrijkse burgerlijke rechter vordert, dat aan een vennootschap met zetel in Oostenrijk wordt verboden aandelen in nader genoemde dochtermaatschappijen aan een Italiaanse dochtermaatschappij of dochtermaatschappijen daarvan met zetel in Italië te vervreemden of anderszins af te staan zonder goedkeuring met gekwalificeerde drievierde-meerderheid van de vergadering van aandeelhouders, of — subsidiair — zonder goedkeuring met eenvoudige meerderheid, en die in Oostenrijk geen woonplaats en geen vermogen heeft, in strijd met artikel 6, eerste alinea, EG-Verdrag gediscrimineerd op grond van zijn nationaliteit, doordat de bevoegde Oostenrijkse rechter in eerste aanleg hem op vordering van de gedaagde vennootschap overeenkomstig § 57, lid 1, van de Oostenrijkse Zivilprozeßordnung gelast, voor de proceskosten zekerheid te stellen ten belope van een bepaald bedrag?"

III — Onderzoek van het geschil

A — *Ontvankelijkheid*

6. De in de onderhavige zaak naar het Hof verwezen vraag stelt vooraf een delicaat probleem in verband met de temporele werkingssfeer van de bepalingen van het EG-Verdrag aan de orde. Het Hof wordt immers verzocht, zich uit te spreken over de uitlegging van een bepaling van het Verdrag, met het oog op feiten die dateren uit een periode waarin de Republiek Oostenrijk, waarvan de regels van procesrecht in casu in het geding zijn, nog geen lid was van de Gemeenschap. Derhalve dient men zich af te vragen, welke behandeling voornoemde gemeenschapsbepalingen in de interne rechtsorde krijgen en, meer in het algemeen, welk criterium de temporele werkingssfeer van het primaire gemeenschapsrecht beheerst.

7. Een situatie die in verschillende opzichten op de onderhavige geleek, werd onlangs aan het onderzoek van het Hof onderworpen in de zaak Data Delecta en Forsberg. [1] De feiten die aan dat geding voor de nationale rechter ten grondslag lagen, dateerden van vóór de toetreding van het Koninkrijk Zweden tot de Europese Gemeenschap. Het Hof is dan echter ingegaan op de grond van de hem voorgelegde vraag, zonder vooraf te onderzoeken, of en hoe de feiten van het geding binnen de temporele werkingssfeer van het gemeenschapsrecht vielen; in die zaak heeft het Hof de verwijzende rechter geen uitleggingscriteria voor de juiste definitie van de temporele werkingssfeer van het gemeenschapsrecht aangereikt, en dus niet verduidelijkt, of de betrokken zaak volgens het gemeenschapsrecht, dan wel volgens regels ontleend aan een ander rechtsstelsel moest worden opgelost. Wat in die zaak in feite is gebeurd, is dat de gemeenschapsrechter, kennis nemend van de zaak ten gronde, de rechtsbeginselen heeft geformuleerd waaraan de nationale rechter, in casu de Zweedse Högsta domstol, zich moest houden. Die rechter heeft echter later beslist, dat het geschil niet binnen de werkingssfeer van het EG-Verdrag viel. [2] Hij heeft dus de beslissing van de gemeenschapsrechter buiten beschouwing gelaten, als nutteloos geworden voor het bij hem aanhangig geding; achteraf

1 — Arrest van 26 september 1996 (zaak C-43/95, Jurispr. 1996, blz. I-4661).

2 — Arrest van de Högsta domstol van 13 november 1996.

beschouwd, zou men dus moeten zeggen, dat die prejudiciële vraag nooit had kunnen of moeten worden gesteld.

8. Ook in de onderhavige zaak dateren de feiten van vóór de inwerkingtreding van het EG-Verdrag in Oostenrijk. In de zaak Data Delecta en Forsberg had de verwijzende rechter niet gepreciseerd, welke rechtsgronden de toepassing met terugwerkende kracht van de gemeenschapsbepalingen op het geschil konden rechtvaardigen. Hier is het echter de verwijzende rechter zelf die, zij het met enige aarzeling, aangeeft dat het gemeenschapsrecht van toepassing is op feiten die teruggaan tot een periode waarin Oostenrijk nog geen lid was van de Gemeenschap. Volgens de verwijzende rechter is de reden voor die toepassing met terugwerkende kracht, het dwingende karakter van het gemeenschapsrecht, dat, als nieuw recht, krachtens het Oostenrijkse procesrecht onmiddellijk toepasselijk zou zijn op alle zaken die op de datum van inwerkingtreding van het EG-Verdrag in Oostenrijk, nog niet definitief zijn afgedaan.

9. Dit betoog over de temporele werkingssfeer van het gemeenschapsrecht laat in diverse opzichten perplex. Ik betwijfel immers, dat het gemeenschapsrecht zonder meer kan worden toegepast op onder gelding van een andere wet ontstane situaties, die — tenzij het gaat om bijzondere omstandigheden, als die welke de toepassing met terugwerkende kracht van gunstiger strafbepalingen mogelijk maken — geen voldoende aanknopingspunten vertonen met de gemeenschapsregels die konden worden aangevoerd in de periode waarin zij zich hebben voorgedaan. Zo niet uitdrukkelijk iets anders is bepaald, wordt de werking in de tijd van het gemeenschapsrecht immers beheerst door het beginsel „tempus regit actum". Situaties die teruggaan tot een periode waarin de betrokken regels nog geen *recht* waren, wat de aan het geding ten grondslag liggende feiten betreft, vallen dus buiten de temporele werkingssfeer van het Verdrag. Daaruit volgt, dat voornoemd beginsel „tempus regit actum" in de Gemeenschap eenvormig moet worden toegepast. Anders zou de regeling van de werking in de tijd van de verdragsbepalingen kunnen verschillen — met als gevolg een duidelijke en ongerechtvaardigde ongelijke behandeling van gelijke situaties — naargelang het nationale rechtstelsel dat in het concrete geval de toepassing van de bepalingen van het gemeenschapsrecht moet verzekeren.

10. De voorgaande overwegingen hebben nog een ander gevolg, waarop moet worden gewezen. Het kan gebeuren, dat een Lid-Staat krachtens een eigen autonome keuze beslist, dat bepaalde gemeenschapsregels met terugwerkende kracht moeten worden toegepast op situaties die van vóór zijn toetreding tot de Gemeenschap dateren, om de betrokken onderdanen rechten en bevoegdheden te verlenen, die zij anders op grond van het Verdrag niet zouden hebben. Volgens mij verbiedt het gemeenschapsrecht de nationale wetgever niet, een dergelijke regeling vast te stellen. Het zou echter hoe dan ook gaan om interne regels, waarvan het rechtskarakter zeker niet verandert door het enkele feit, dat zij de inhoud van gemeenschapsregels overnemen. Niet de communautaire rechtsorde gelast de toepassing hiervan in de interne sfeer, maar de nationale rechtsorde die ze tot de hare heeft gemaakt en hun een temporele

werking verleent, waarvan zij in hun rechtsorde van oorsprong verstoken blijven. Naar mijn mening zou het Hof van Justitie dus niet bevoegd zijn, bij wege van prejudiciële beslissing uitspraak te doen over aldus in de interne rechtsorde opgenomen regels, juist omdat het geen bepalingen zijn die krachtens artikel 177 van het Verdrag binnen zijn bevoegdheid vallen. [3]

11. Aan die redenering lijkt geen afbreuk te worden gedaan door de mogelijke toepassing op de onderhavige zaak, van de bepalingen van de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte [4], die op 1 januari 1994 in werking is getreden en waarbij de Republiek Oostenrijk op die datum partij was. Zelfs indien het Hof de onderhavige prejudiciële vraag zou willen herformuleren om ze met de overeenkomstige bepaling van de EER-Overeenkomst (artikel 4) in verband te brengen, zou het mijns inziens niet bevoegd zijn om uitspraak te doen over de hem gestelde vraag. Die gaat in casu immers uit van een nationale rechterlijke instantie die, in de periode waarin de feiten zich hebben voorgedaan, of op het tijdstip waarop later het hoofdgeding is ingeleid, niet bevoegd was de rechters te Luxemburg te ondervragen op grond van voornoemde Overeenkomst. Weliswaar kan een EVA-Staat krachtens artikel 107 van de EER-Overeenkomst en het desbetreffende protocol nr. 34 [5] een hof of een rechtbank toestaan, „een uitspraak te doen over de uitlegging van EER-regels". De uitoefening van die bevoegdheid wordt echter uitdrukkelijk afhankelijk gesteld van de voorafgaande nakoming van de in artikel 2 van dat protocol neergelegde verplichting, de depositaris van de Overeenkomst en het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen ervan in kennis te stellen, in welke mate en volgens welke procedures het protocol op de hoven en rechtbanken van de betrokken Lid-Staat van toepassing zal zijn. De Republiek Oostenrijk heeft van die bevoegdheid echter geen gebruik gemaakt, en ook niet voldaan aan de verplichting om ze uit te oefenen. Anderzijds kan ook niet worden aangenomen, dat het Hof de betrokken bevoegdheid ontleent aan het feit dat de Republiek Oostenrijk later tot de Gemeenschap is toegetreden. Voornoemd protocol bevat geen bepaling in die zin. Er is ook geen reden om aan te nemen, dat die bevoegdheid impliciet door het protocol is verleend, maar, als het ware, „in slaaptoestand" is gebleven tot aan de toetreding van het betrokken land tot de Europese Gemeenschap.

12. Evenmin kan worden aangenomen, dat het Hof van Justitie thans het EVA-Hof vervangt om in zijn plaats bepalingen van de EER-Overeenkomst uit te leggen, waarvoor het die bevoegdheid niet had in de periode waarin de feiten zich hebben voorgedaan, of in die waarin de vordering is ingesteld. Bovendien zij eraan herinnerd, dat de EER-Overeenkomst in artikel 108 een EVA-Hof heeft opgericht, waarvan de in bepaalde opzichten met artikel 177 van het Verdrag vergelijkbare procedure openstaat voor de rechterlijke instanties van de landen die partij bij de EER-Overeenkomst, maar geen lid

3 — Zie, dienaangaande, arrest van 28 maart 1995 (zaak C-346/93, Kleinwort Benson, Jurispr. 1995, blz. I-615) en de conclusie van advocaat-generaal Tesauro van 31 januari 1995. Zie bovendien de conclusie van advocaat-generaal Jacobs bij arresten van 17 juli 1997 (zaak C-28/95, Leur-Bloem, Jurispr. 1997, blz. I-4161, I-4165, en zaak C-130/95, Giloy, Jurispr. 1997, blz. I-4291, I-4294).

4 — Gepubliceerd in PB 1994, L 1, blz. 3.

5 — Protocol nr. 34 betreffende de mogelijkheid voor rechterlijke instanties van de EVA-Staten om het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen te verzoeken een uitspraak te doen over de uitlegging van EER-regels die overeenkomen met EG-regels (PB 1994, L 1, blz. 204).

van de Gemeenschap zijn. [6] Bij de toetreding van de Republiek Oostenrijk, de Republiek Finland en het Koninkrijk Zweden tot de Gemeenschap is dan een akkoord ad hoc [7] gesloten, dat de rechterlijke instanties van die drie Lid-Staten toestond, zich — weliswaar gedurende een korte periode — ook na de toetreding van die staten tot de Gemeenschap, tot het EVA-Hof te wenden. In de gevallen waarin het EVA-Hof uitdrukkelijk bevoegd is, heeft de nationale rechter die de bepalingen van de EER-Overeenkomst moet toepassen, zeker niet het recht de prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie, in plaats van aan het EVA-Hof, voor te leggen. Een dergelijke keuzemogelijkheid bestaat niet, en had ook niet kunnen worden verleend zonder in strijd te komen met het beginsel van de uitsluitende bevoegdheid, dat het Hof van Justitie trouwens ook speciaal in verband met de EER-Overeenkomst heeft bevestigd. [8]

B — *Ten gronde*

13. Voor het geval dat het Hof zich bevoegd zou verklaren, formuleer ik hierna enkele overwegingen over de grond van de prejudiciële vraag.

Er is hier, naar mijn mening, één enkel echt probleem, dat rijst op grond van de rechtspraak van het Hof inzake de verenigbaarheid van de cautio judicatum solvi met het non-discriminatiebeginsel. Het gaat om de vraag, of de door verzoeker ingestelde vordering verband houdt met een door de communautaire rechtsorde beschermd materieel recht, dan wel is ingesteld onder uitsluitende verwijzing naar de bepalingen van vennootschapsrecht die toentertijd in de Oostenrijkse rechtsorde golden.

14. De Commissie zou de onderhavige zaak in verband willen brengen met de bepalingen van artikel 54, lid 3, sub g, en artikel 220, vierde alinea, EG-Verdrag. Verzoeker is daarentegen van mening, dat de vordering de in de artikelen 52 en 54, lid 3, sub g, van het Verdrag bedoelde rechten betreft. Het komt mij echter voor, dat de betrokken vordering geen grondslag kan vinden in de bepalingen van het gemeenschapsrecht, juist omdat de periode waarin zij is ingesteld, voorafgaat aan de toetreding van Oostenrijk tot de Gemeenschap. De enige mogelijkheid die mij redelijk gegrond lijkt is dan ook, de door verzoeker ingestelde rechtsvordering te ver-

6 — De EVA-Staten hebben artikel 108 in werking gesteld door het sluiten van het *Agreement on the Establishment of a Surveillance Authority and a Court of Justice*. Artikel 34 van dat akkoord luidt als volgt: „1. The EFTA Court shall have jurisdiction to give advisory opinions on the interpretation of the EEA Agreement. 2. Where such a question is raised before any court or tribunal, that court or tribunal may, if it considers it necessary to enable it to give judgment, request the EFTA Court to give such an opinion (...)"

7 — *Agreement on transitional Arrangements for a period after the Accession of certain EFTA States to the European Union*. Zie, met name, artikel 5, lid 1, dat het volgende bepaalt: „After accession, new proceedings may only be instituted before EFTA Court in cases in which the events giving rise to an action under the EEA Agreement on the Surveillance and Court Agreement occurred before accession and an application is lodged with the EFTA Court within three months after accession (...)"

8 — Advies 1/92 van 10 april 1992 (Jurispr. blz. I-2821). Het later in de oorspronkelijke tekst van de Overeenkomst ingevoerde duidelijke onderscheid tussen de bevoegdheidssfeer van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen en die van het EVA-Hof, heeft het immers mogelijk gemaakt, de procedure van artikel 108 van de EER-Overeenkomst als verenigbaar met het EG-Verdrag te beschouwen (punt 19). Op het vereiste, de artikelen 164 en 219 van het Verdrag in acht te nemen, heeft het Hof bovendien de nadruk gelegd in zijn advies 2/94 van 28 maart 1996 (Jurispr. blz. I-1759, punt 20).

ankeren in de bepalingen van de EER-Overeenkomst, meer bepaald die welke in de artikelen 31 tot en met 35 zijn opgenomen om de beperkingen van de vrijheid van vestiging op te heffen, en die ook de vennootschappen betreffen, en artikel 77, betreffende het vennootschapsrecht, dat op zijn beurt verwijst naar bijlage XXII, die voor de EVA-Staten die partij zijn bij de Overeenkomst, de verplichting invoert om in het kader van de EER uitvoering te geven aan een reeks gemeenschapsrichtlijnen die ertoe strekken, de waarborgen om de belangen van vennoten en derden op vennootschapsgebied te beschermen, gelijkwaardig te maken, en bijzondere problemen van de vennootschappen, zoals splitsingen, fusies, enzovoort te regelen.

15. Ongegrond in het licht van 's Hofs rechtspraak ter zake [9], zijn ook de door verweerster aangevoerde argumenten met betrekking tot de nationaliteit van verzoeker en het ontbreken van discriminatie in de behandeling waaraan hij krachtens de Oostenrijkse regeling onderworpen blijft. De desbetreffende rechtspraak van het Hof is duidelijk: doorslaggevend voor de uitoefening van de door het Verdrag verleende rechten is het bezit van de nationaliteit van een Lid-Staat van de Gemeenschap. Dat criterium moet ook gelden voor de personele werkingssfeer van de EER-Overeenkomst: dat de betrokkene een andere niet-communautaire (of niet-EER) nationaliteit bezit, beperkt of verruimt niet de rechten die hem door de communautaire en de EER-rechtsorde worden toegekend.

16. Het andere omstreden probleem betreft de aard en de gevolgen van de Oostenrijkse regel van procesrecht die aan het hoofdgeding ten grondslag ligt. Dienaangaande verwijs ik, wat de algemene overwegingen betreffende de communautaire legitimiteit van de cautio judicatum solvi en de criteria voor toepassing ervan betreft, naar de zeer recente arresten [10] van het Hof dienaangaande, en naar mijn conclusies [11] in die zaken.

Ook de betrokken bepaling is kennelijk gebaseerd op een criterium dat vreemdelingen achterstelt bij eigen onderdanen. De Oostenrijkse staatsburger is immers vrijgesteld van de verplichting om zekerheid te stellen, ook al verblijft hij in het buitenland of bezit hij op het nationale grondgebied geen goederen die volstaan om te voldoen aan de aanspraken van de verweerder tot vergoeding van zijn gerechtskosten. De regel is dus geenszins bedoeld ter bescherming van de partij die het slachtoffer is van frustratoire of vexatoire vorderingen, tenzij deze door een vreemdeling worden ingesteld. Die regel verdient dus geen bijzondere waardering voor de doelstellingen van billijkheid of zekerheid die verweerster, mijns inziens ten onrechte, eraan toeschrijft.

9 — Arrest van 7 juli 1992 (zaak C-369/90, Micheletti, Jurispr. 1992, blz. I-4239).

10 — Arrest Data Delecta en Forsberg (reeds aangehaald in voetnoot 1), en arrest van 20 maart 1997 (zaak C-323/95, Hayes, Jurispr. 1997, blz. I-1711).

11 — Conclusies van 23 mei 1996 respectievelijk 28 januari 1997.

17. Aandacht verdient daarentegen het betoog van de Oostenrijkse regering, dat de omstreden bepaling van het nationale recht verenigbaar is met het gemeenschapsrecht, omdat zij voorbehoud maakt voor andersluidende bepalingen in internationale verdragen, met het gevolg dat gemeenschapsonderdanen geen zekerheid moeten stellen. Het behoeft geen betoog, dat dit ook voor de EER zou gelden. De verzoenende uitlegging van de betrokken regel, die de Oostenrijkse regering aldus verdedigt, wijzigt niet, maar bevestigt veeleer het resultaat waartoe ik ben gekomen: alleen verplaatst zij de verplichting om zich naar het voorschrift van de Gemeenschap of de EER te voegen, van het wetgevende orgaan, dat de met het nondiscriminatiebeginsel strijdige bepaling zou moeten intrekken of wijzigen, naar de rechterlijke instanties, die verplicht zouden zijn ze niet toe te passen, om de inachtneming te verzekeren van de regels waarin dat beginsel is neergelegd. Van belang voor de naar het Hof verwezen zaak is echter, dat de regels waarvan het de inachtneming moet verzekeren, volledig en onmiddellijk toepassing vinden in de nationale rechtsorde. De Lid-Staat blijft trouwens bevoegd om de oplossingen van constitutionele aard te kiezen die hij passend acht om een dergelijk resultaat te bereiken, mits de particulieren daadwerkelijk en zeker de hun door de rechtsorde van de Gemeenschap of de EER verleende rechten genieten. [12] In ieder geval zullen de nationale rechterlijke instanties ervan moeten uitgaan, dat de omstreden zekerheid niet van toepassing is op, of kan worden tegengeworpen aan, een onderdaan van de Gemeenschap of de EER. [13]

IV — Conclusie

18. Mitsdien geef ik het Hof in overweging, de vraag van het Oberste Gerichtshof te beantwoorden als volgt:

„Het Hof is niet bevoegd om uitspraak te doen over de prejudiciële vraag van het Oberste Gerichtshof, omdat de feiten waarop het aldaar aanhangig geding berust, van vóór de toetreding van de Republiek Oostenrijk tot de Europese Gemeenschappen dateren en dus buiten de temporele werkingssfeer van het EG-Verdrag vallen."

12 — Arresten van 20 maart 1986 (zaak 72/85, Commissie/Nederland, Jurispr. 1986, blz. 1219; 15 oktober 1986 (zaak 168/85, Commissie/Italië, Jurispr. 1986, blz. 2945), en 24 maart 1988 (zaak 104/86, Commissie/Italië, Jurispr. 1988, blz. 1799).

13 — Arrest van 9 maart 1978 (zaak 106/77, Simmenthal, Jurispr. 1978, blz. 629).

Subsidiair, wanneer het Hof zich bevoegd acht om uitspraak te doen over de prejudiciële vraag, geef ik in overweging ze te beantwoorden als volgt:

„Artikel 4 van de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte staat eraan in de weg, dat een zekerheidstelling voor de gerechtskosten, als bedoeld in § 57 van de Oostenrijkse Zivilprozeßordnung, wordt opgelegd aan de onderdanen van de Lid-Staten van de Gemeenschap of de staten die partij zijn bij de EER-Overeenkomst, wanneer die zekerheidstelling, in dezelfde omstandigheden, niet van Oostenrijkse onderdanen wordt verlangd."