CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL M. DARMON van 8 februari 1994 *

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. Met haar prejudiciële vraag verzoekt de Court of Appeal het Hof om een uitspraak over de uitlegging van artikel 16, sub 1, van het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken [1] (hierna: „Executieverdrag"), in het kader van een geding waarvan ik hier de hoofdzaken zal uiteenzetten.

2. In de loop van 1971 sloot G. L. Webb een overeenkomst inzake de aankoop van een te Antibes (Frankrijk) gelegen appartement. De door de Bank van Engeland geëiste vergunningen uit hoofde van de wettelijke regeling inzake de deviezencontrole werden verleend op naam van zijn zoon, L. D. Webb.

3. Het voor de aankoop benodigde geld werd overgemaakt van de bankrekening van de vader naar die welke in Antibes was geopend door zijn zoon, op wiens naam de eigendom was overgeschreven.

4. In maart 1990 stelde Webb senior bij de High Court een vordering in tegen zijn zoon, strekkende primair tot vaststelling dat zijn zoon het goed als trustee houdt; voorts verzocht hij zijn zoon te gelasten, de nodige documenten op te stellen om zijn vader als rechthebbende op de „legal ownership" te erkennen.

5. Behalve dat hij beweert dat hem een schenking is gedaan, betwist Webb junior de bevoegdheid van de Engelse gerechten, omdat de ingestelde vordering een zakelijk recht op een onroerend goed betreft en dus alleen het Franse gerecht van de plaats waar het onroerend goed is gelegen, bevoegd zou zijn. Hij beroept zich hiervoor op artikel 16, sub 1, Executieverdrag, dat luidt als volgt:

„Ongeacht de woonplaats zijn bij uitsluiting bevoegd: ten aanzien van zakelijke rechten op en huur en verhuur, pacht en verpachting van onroerende goederen: de gerechten van de Verdragsluitende Staat waar het onroerend goed gelegen is."

* Oorspronkelijke taal: Frans.

1 — Verdrag zoals gewijzigd bij het Toetredingsverdrag van 9 oktober 1978 (PB 1978, L 304, blz. 1).

6. Bij beslissing van 23 mei 1991 wees de High Court dit verweer af, op grond dat de vordering van de vader gebaseerd is op een fiduciaire verhouding en de vader niet de toewijzing van het bezit, rectificatie van het hypotheekregister of vaststelling van zijn hoedanigheid van eigenaar heeft geëist.

7. Tegen deze beslissing werd hoger beroep ingesteld en de Court of Appeal stelt het Hof thans de volgende vraag:

„Moet artikel 16, lid 1, EEG-Executieverdrag aldus worden uitgelegd, dat de Franse gerechten bij uitsluiting bevoegd zijn ten aanzien van de bij de Chancery Division van de High Court of Justice ingestelde rechtsvordering in de zaak Webb tegen Webb, 1990 W. nr. 2827?"

8. Om te beginnen moet ik het volgende opmerken. Ook al wendt het verwijzende gerecht zich tot het Hof op de grondslag van artikel 177 EEG-Verdrag, de in casu toepasselijke bepaling is artikel 3 van het Protocol van 3 juni 1971. Ook in het kader van dit artikel kan het Hof het bij de Court of Appeal aanhangige geding niet rechtstreeks beslechten, maar moet het de Court de elementen voor uitlegging verstrekken die nodig zijn voor haar beslissing. De vraag moet derhalve anders worden geformuleerd en zou aldus kunnen luiden: Is de door een persoon tegen een andere persoon ingestelde rechtsvordering om te doen vaststellen dat laatstgenoemde als trustee een onroerend goed houdt, en ertoe strekkende om hem te gelasten, de noodzakelijke stukken op te stellen om de eiser de „legal ownership" te doen verkrijgen, een zakelijke rechtsvordering in de zin van artikel 16, sub 1, Executieverdrag?

9. Het Executieverdrag erkent zowel de trust als de bijzondere aard ervan, aangezien het in artikel 5, sub 6, de bevoegdheid ten aanzien van de trust vaststelt. Deze bepaling is echter niet van toepassing op de onderhavige zaak wegens het zeer bijzondere karakter van de in geding zijnde trust. Terwijl die bepaling immers slechts regels wil stellen ten aanzien van „(...) een trust, die in het leven is geroepen op grond van de wet of bij geschrifte dan wel bij een schriftelijk bevestigde mondelinge overeenkomst (...)", wordt de „resulting trust" waarom het hier gaat, afgeleid

„(...) uit de veronderstelde bedoeling van de persoon die de goederen of de koopprijs van deze goederen verschaft". [2]

10. Met betrekking tot de „resulting trust" geeft Béraudo het voorbeeld van

„(...) iemand die namens een ander een goed koopt. Wanneer de vaste bedoeling om een schenking te doen, ontbreekt, wordt degene die de koop heeft gefinancierd, geacht de beneficiaire eigendom [equitable title] te hebben behouden, dat wil zeggen het genot van het goed. Degene die in naam eigenaar is, heeft slechts de wettelijke eigendom [legal

2 — Rapport Dyer-Van Loon over de trust en analoge figuren, *Conférence de La Haye de droit international privé. Actes et documents de la quinzième session,* 8 au 20 octobre 1984, deel II, 1985, blz. 64, nr. 110.

title]. Hij is de veronderstelde trustee van het goed." [3]

11. Met betrekking tot artikel 16 wil ik eraan herinneren, dat deze bepaling staat in titel II, afdeling 5, van het Executieverdrag en bepaalt, welke gerechten bevoegd zijn wanneer de vordering ten principale een daar genoemd onderwerp betreft. Daar dit artikel exclusieve bevoegdheid verleent, heeft het tot gevolg, dat het gerecht van de woonplaats van de verweerder terzijde wordt gesteld en het is dwingend van toepassing ook wanneer partijen iets anders zijn overeengekomen.

12. Zoals Droz schreef [4],

„(...) de in artikel 16 opgenoemde bevoegdheidsgronden hebben slechts een exclusief karakter wanneer het gerecht ten principale van het geschil kennis moet nemen. Dit volgt a contrario, maar zeer duidelijk uit artikel 19 Executieverdrag, dat de rechter, wanneer een gerecht van een andere Verdragsluitende Staat krachtens artikel 16 bij uitsluiting bevoegd is, slechts verplicht zich onbevoegd te verklaren, indien hij ten principale kennis heeft te nemen van een vordering waarvoor de gerechten van een andere Verdragsluitende Staat bevoegd zijn." [5]

13. Een beslissing ten slotte die in strijd met deze bevoegdheidsregel in een andere Verdragsluitende Staat is gegeven, kan niet worden erkend (artikel 28) of ten uitvoer gelegd (artikel 34).

14. Artikel 16 kan dus tot gevolg hebben, dat partijen zich moeten wenden tot een gerecht dat voor geen hunner het eigen gerecht is.

15. Het gedeelte van deze bepaling dat „ten aanzien van zakelijke rechten op (...) onroerende goederen" exclusieve bevoegdheid verleent aan de gerechten van de Verdragsluitende Staat waar het onroerend goed is gelegen, heeft tot dusver aanleiding gegeven tot één enkele beslissing van het Hof, het arrest Reichert I [6], waarop partijen zich in hun opmerkingen hebben geconcentreerd, maar waarop zij zich in de procedure voor de Engelse gerechten niet hebben beroepen.

16. In de zaak die tot dat arrest aanleiding heeft gegeven, hadden twee in de Bondsrepubliek Duitsland woonachtige echtelieden hun eveneens in die staat woonachtige zoon de blote eigendom van een in Frankrijk gelegen onroerend goed geschonken, waarvan zij zich het vruchtgebruik voorbehielden. De Duitse bank, schuldeiseres van de echtelieden, had in Frankrijk de zogenoemde „actio Pauliana" ingesteld, waardoor de eigen-

3 — *Les trusts anglo-saxons et le droit français*, LGDJ, 1992, blz. 38, nr. 65.

4 — *Compétence judiciaire et exécution des jugements dans le marché commun*, Dalloz, 1972.

5 — Punt 146. Zie ook het rapport Jenard (PB 1979, C 59, blz. 34 en 38); P. Bellet: „L'élaboration d'une convention sur la reconnaissance des jugements dans le cadre du marché commun", *Journal de droit international*, 1965, blz. 833,857; Gothot en Holleaux: *La convention de Bruxelles du 27 septembre 1968*, Jupiter, 1985, punt 141; P. Kaye: *Civil Jurisdiction and Enforcement of Foreign Judgments*, Professional Books, 1987, blz. 874.

6 — Arrest van 10 januari 1990 (zaak 115/88, Jurispr. 1990, blz. I-27). Zoals bekend, heeft het verwijzende gerecht naar aanleiding van dit arrest het Hof opnieuw een vraag gesteld om te kunnen bepalen of de actio Pauliana kon worden gelijkgesteld met een onder de artikelen 5, sub 3,16, sub 5, en 24 Executieverdrag vallende rechtsvordering (arrest Reichert II van 26 maart 1992, zaak C-261/90, Jurispr. 1992, blz. I-2149). Deze laatste beslissing is voor de onderhavige procedure zonder belang.

domsoverdracht die had plaatsgehad, haar niet kon worden tegengeworpen. Toen verweerders de bevoegdheid van het Franse gerecht betwistten en betoogden dat het Duitse gerecht van hun woonplaats bevoegd was, stelde de Cour d'appel d'Aix-en-Provence het Hof een prejudiciële vraag waarmee zij in wezen wilde vernemen, of de actio Pauliana een zakelijke rechtsvordering in de zin van artikel 16, sub 1, Executieverdrag was.

17. Onder verwijzing naar zijn arresten Sanders [7] en Duijnstee [8] — het eerste betreffende het begrip „huur en verhuur, pacht en verpachting van onroerende goederen", het tweede betreffende een geschil „ten aanzien van de registratie of de geldigheid van octrooien" — bevestigde het Hof nogmaals de noodzaak van een eenvormige toepassing van de in het Executieverdrag gehanteerde begrippen, hetgeen vereiste, dat

„(...) op autonome wijze" wordt bepaald, „welke betekenis de uitdrukking ‚ten aanzien van zakelijke rechten op onroerende goederen' heeft in het gemeenschapsrecht". [9]

18. Na vervolgens te hebben opgemerkt, dat artikel 16 een ander dan het normaal bevoegde forum aanwijst, kwam het Hof tot de conclusie, dat dit artikel

„(...) niet in een ruimere zin" mocht „worden uitgelegd dan het oogmerk ervan verlangt (...)" [10],

en dat de *ratio legis* van deze bepaling berust op het nabijheidsbeginsel [11], hetwelk de bevoegdheid van het gerecht van de plaats waar het onroerend goed is gelegen, rechtvaardigt, omdat dit gerecht

„(...) vanwege zijn nabijheid het best in staat is zich op de hoogte te stellen van de feitelijke situatie en de ter zake geldende voorschriften en gebruiken toe te passen, in de regel de voorschriften en gebruiken van de staat waar het onroerend goed is gelegen". [12]

19. Op grond van een en ander moest deze bepaling volgens het Hof aldus worden uitgelegd, dat

„(...) de exclusieve bevoegdheid van de gerechten van de Verdragsluitende Staat waar het onroerend goed is gelegen, niet alle mogelijke rechtsvorderingen omvat die een zakelijk recht op onroerend goed betreffen, maar alleen die welke zowel binnen het toepassingsgebied van het Executieverdrag vallen als tot de rechtsvorderingen behoren die ertoe strekken, de omvang, de hoedanigheid, de eigendom of het bezit van een onroerend goed of het bestaan van andere zakelijke rechten op dit onroerend goed vast te stellen

7 — Arrest van 14 december 1977 (zaak 73/77, Jurispr. 1977, blz. 2383).

8 — Arrest van 15 november 1983 (zaak 288/82, Jurispr. 1983, blz. 3663).

9 — R. o. 8.

10 — R. o. 9.

11 — Zie dienaangaande de studie van Lagarde, „Le principe de proximité dans le droit international privé contemporain", *Académie de droit international, Recueil des Cours*, 1986, I, deel 196 van de reeks, blz. 9 e. v., 129.

12 — R. o. 10.

en om de rechthebbenden de bescherming van de aan hun titel verbonden bevoegdheden te verzekeren". [13]

20. Het Hof onderzocht de grondslag en het voorwerp van de ingestelde rechtsvordering en wees de toepassing van artikel 16, sub 1, af op grond dat

„de zogenoemde ‚actio Pauliana' haar grondslag vindt in de schuldvordering, een persoonlijk recht van de schuldeiser jegens zijn schuldenaar, waarmee de schuldeiser het hem eventueel toekomende verhaalsrecht op het vermogen van de schuldenaar kan veiligstellen". [14]

21. Bischoff heeft opgemerkt [15]:

„Het is dan ook niet te gewaagd om aan te nemen, dat de draagwijdte van het arrest stellig veel verder gaat dan het enkele geval van de actio Pauliana en ook betrekking heeft op alle rechtsvorderingen tot nietigverklaring, vernietiging en ontbinding, die, ofschoon zij eventueel gevolgen voor het recht van eigendom op een onroerend goed hebben, hun grondslag vinden in een persoonlijk recht van de eiser." [16]

22. De op het vorderingsrecht gebaseerde actio Pauliana beoogt dus het algemene verhaalsrecht van de schuldeiser op het vermogen van zijn schuldenaar veilig te stellen, zonder hem echter een zakelijk recht toe te kennen, zodat, volgens Ancel [17]:

„De rechtsvorderingen die een zakelijk recht op een onroerend goed willen aantasten door kritiek op de handeling waarbij het zakelijk recht wordt overgedragen, raken deze categorie rechten niet zo onmiddellijk als rechtsvorderingen die tegen de structuur en de bescherming van die rechten zijn gericht. Anders dan deze laatste rechtsvorderingen bewegen de eerste zich ver van de kern van het ‚zakelijk karakter' — de juridische aard van het goed — en dreigen zij daardoor te worden uitgesloten als gevolg van de regel, dat strikt moet worden uitgelegd." [18]

23. De in de onderhavige zaak verdedigde standpunten zijn de volgende.

24. Enerzijds heeft volgens de regering van het Verenigd Koninkrijk de vordering van de vader als belangrijkste doel, te bepalen of het onroerend goed in het kader van een trust wordt gehouden, en betreft zij slechts de interne verhoudingen van de trust, zodat zij niet geacht kan worden betrekking te hebben op een zakelijk recht.

13 — R. o. 11.
14 — R. o. 12.
15 — *Journal de droit international,* 1990, blz. 503.
16 — Blz. 505.
17 — *Revue critique de droit international privé,* 1991, blz. 151.
18 — Blz. 157.

25. Deze analyse wordt gedeeld door verzoeker in het hoofdgeding, die meent dat wanneer het geschil het bestaan betreft van een recht dat voortvloeit uit een overeenkomst tussen partijen of een zeker gedrag van partijen jegens elkander, de gerechten van de plaats van het onroerend goed niet beter in staat zijn het geschil te beslechten dan de gerechten van elke andere Verdragsluitende Staat.

26. Anderzijds beklemtonen de Commissie uitdrukkelijk en verweerster in het hoofdgeding impliciet de *doelstelling* van de vordering en concluderen zij dat deze een zakelijk karakter heeft, omdat de vader in feite de hoedanigheid van eigenaar opeist, hetgeen voor verweerders raadsman ter terechtzitting aanleiding was, eisers vordering niet zonder humor aldus samen te vatten: „What is the plaintiff's claim? My Lords, the plaintiff's claim is to own the flat!"

27. De kwestie is niet eenvoudig en ik heb mij afgevraagd voor welke stelling moet worden gekozen, want achter de vordering tot erkenning van een dergelijke trust gaat onmiskenbaar de revindicatie van de eigendom schuil.

28. Voor de benadering die uitgaat van het werkelijke *doel* van de eiser in het hoofdgeding, is echter noch in de betrokken bepaling noch in de heersende doctrine noch in 's Hofs rechtspraak steun te vinden. De bevoegdheid *ratione materiae* van een gerecht moet noodzakelijkerwijze worden beoordeeld aan de hand van het *onderwerp* van de eis, zoals omschreven in het stuk dat het geding inleidt, ongeacht het doel ervan. [19]

29. Exclusieve bevoegdheid wordt toegekend, voor zover de eis ten principale betrekking heeft op zakelijke rechten op onroerende goederen. Vergelijkt men de Franse („en matière de droits réels immobiliers"), de Spaanse („en materia de derechos reales y immobiliarios") en de Italiaanse tekst („in materia di diritti reali immobiliari") met de Engelse, dan valt een klein verschil op („in proceedings which have as their object rights *in rem*").

30. Advocaat-generaal Sir Gordon Slynn merkte in zijn conclusie in de zaak Rösler [20] op:

„Anders dan de Engelse, lijken de andere taalversies erop te duiden, dat bedoeld zijn geschillen over [in het Engels: ‚the subject matter' en niet ‚the object'] huurovereenkomsten betreffende onroerend goed, en niet zozeer geschillen die enkel het onroerend goed zelf betreffen." [21]

19 — Zie J. P. Verheul: „The EEC Convention on Jurisdiction and Judgments of 27 September 1968 in Netherlands Legal Practice", *Netherlands International Law Review*, 1975, blz. 210.

20 — Arrest van 15 januari 1985 (zaak 241/83, Jurispr. 1985, blz. 99).

21 — Blz. 104, in fine. Ook volgens de Britse rechtsliteratuur bepaalt het onderwerp („subject matter") van de eis de bevoegde rechter en niet het doel. In deze zin Dashwood-Hacon-White: *A Guide to the Civil Jurisdiction and Judgments Convention*, Kluwer, 1987, blz. 29; A. E. Anton: *Civil Jurisdiction in Scotland*, Green & Son Ltd, 1984, blz. 103.

31. Ook volgens het rapport Jenard

„vestigen de in artikel 16 opgesomde gevallen slechts exclusieve rechterlijke bevoegdheid wanneer het gerecht van het bodemgeschil kennis moet nemen" [22],

en zijn

„[de] *op het onderwerp van de eis gebaseerde* regels [van exclusieve bevoegdheid], onafhankelijk van de woonplaats en de nationaliteit der partijen, van toepassing". [23]

32. Wat de rechtspraak van het Hof betreft, blijkt uit het voor het eerst in het arrest Sanders gestelde vereiste van restrictieve uitlegging van artikel 16, dat het Hof de werkingssfeer van deze bepaling niet wenst uit te breiden tot eisen die slechts indirect of incidenteel betrekking hebben op zakelijke rechten.

33. De vraag die moet worden beantwoord, is dus of een rechtsvordering tot vaststelling dat een persoon in het kader van een trust een onroerend goed voor een ander houdt, en om de verweerder te gelasten, de noodzakelijke stukken op te stellen om de „legal ownership" op naam van de eiser te stellen, al dan niet een zakelijke rechtsvordering in de zin van artikel 16, sub 1, is.

34. Het in alle continentale rechtsstelsels bekende onderscheid tussen persoonlijke en zakelijke rechten is in het rapport Schlosser aldus omschreven:

„Een persoonlijk recht kan alleen tegenover de debiteur geldend gemaakt worden (...). Het zakelijke recht op een zaak heeft daarentegen werking jegens iedereen. Het voor het karakter van een zakelijk recht belangrijkste rechtsgevolg is de bevoegdheid van de houder van dat recht om de zaak waarop het rust, van iedereen die geen sterker zakelijk recht bezit, te kunnen opeisen." [24]

35. Wanneer een goed aan een trustee wordt overgedragen om in het kader van een trust te worden gehouden, ontstaat er een „dubbel eigendomsrecht" [25], want de eigendom staat ten name van de trustee of ten name van een ander voor rekening van de trustee [26], terwijl de begunstigde de „beneficial interest" of „equitable interest" houdt.

22 — In het Frans: „(...) les matières énumérées à l'article 16 ne sont constitutives de compétence juridictionnelle exclusive que si le tribunal doit en connaître à titre principal".

23 — PB 1979, C 59, blz. 34, cursivering van mij.

24 — PB 1979, C 59, punt 166, blz. 120.

25 — Zie het rapport Dyer-Van Loon, reeds aangehaald in voetnoot 2, punt 9, blz. 15.

26 — Zie in deze zin de definitie van de trust in artikel 2 van het Verdrag van 's-Gravenhage inzake het recht dat toepasselijk is op trusts en inzake de erkenning van trusts van 1 juli 1985 in *Conférence de La Haye de droit international. Actes et documents de la quinzième session*, 8 au 20 octobre 1984, reeds aangehaald in voetnoot 2, blz. 362.

36. Volgens het rapport Schlosser kunnen „equitable interests"

„(...) niet met de zuiver persoonlijke rechten op het continent gelijk worden gesteld. Zij kunnen voor een deel geregistreerd worden en hebben dan evenals ‚legal rights' universele werking, zelfs tegenover rechtsopvolgers te goeder trouw. Ook als zij niet zijn geregistreerd, werken zij principieel tegen iedereen; alleen rechtsopvolgers te goeder trouw worden dan beschermd." [27]

37. Ook Lasok en Stone [28] pleiten ervoor, de „equitable interest in land" onder het begrip zakelijke rechten te brengen. Volgens hen

„(...) there can be no doubt that an equitable interest in land, as known to English law, qualifies as a ‚right in rem' for that purpose of Article 16(1); such an interest is binding on all persons, with the limited exceptions of certain purchasers, viz. those who purchase without notice, or benefit of non-registration, or purchase from a vendor exercising powers of overreaching". [29]

38. Moet nu in de onderhavige zaak de rechtsvordering van de eiser in het hoofdgeding worden beschouwd als een revindicatie van het in Frankrijk gelegen onroerend goed op de grondslag van een „equitable interest", aangezien het onderwerp van het geschil het eventuele bestaan van een trust tussen hem en zijn zoon en, subidiair, de werkelijke bedoeling van partijen bij de aankoop van het goed betreft? [30] Gaat het niet eerder om een *voorvraag*, die weliswaar bepaalde gevolgen heeft voor de eigendom, maar die in wezen op een zuiver persoonlijke betrekking is gebaseerd?

39. Hoewel de zaak die tot het arrest Duijnstee heeft geleid, een heel andere context had, aangezien het daarbij om artikel 16, sub 4, ging, heeft zij toch bepaalde punten met de onderhavige zaak gemeen. Ik vermeld hier in het kort de relevante feiten ervan.

40. Goderbauer, werknemer van een vennootschap, had op eigen naam octrooien in verschillende verdragsstaten gedeponeerd. De faillissementscurator van die vennootschap, Duijnstee, stelde dat deze octrooien in feite toebehoorden aan de vennootschap, en vorderde namens haar overdracht ervan. Artikel 16, sub 4, verleent bevoegdheid „ten aanzien van de registratie of de geldigheid van octrooien" aan „de gerechten van de Verdragsluitende Staat op het grondgebied waarvan de deponering of registratie is verzocht".

27 — Punt 167 b, blz. 121, tweede alinea, in fine.

28 — *Conflict of Laws in the European Community*, Professional Books, 1987.

29 — Blz. 237. Zie ook Megarry en Wade: *The Law of Real Property*, 1984, blz. 114, die zich aldus uitdrukken: „If by rights in rem is meant (as normally) rights enforceable against third parties generally, as opposed to rights in personam which are enforceable only against specified persons (e. g. contractual rights), then equitable rights to property are unquestionably rights in rem, though somewhat different from legal rights to property". Zie ook Kaye, op cit., blz. 901.

30 — Punt 11 van de verwijzingsbeschikking.

41. Advocaat-generaal Rozès merkte op, dat geen van de eisen primair op de geldigheid van de registratie betrekking had, waarna zij voortvoer als volgt:

„Dit (d. w. z. de vraag van de betrekkingen tussen de werknemer en de vennootschap) is de ‚voorvraag' die moet worden opgelost voordat men toekomt aan het eigenlijke probleem, de overdracht (...) van de (...) gedeponeerde aanvragen of geregistreerde octrooien. Eerst nadat zal zijn beslist over de medewerking die Goderbauer eventueel zal moeten verlenen aan de faillissementscurator, zal de eigenlijke overschrijving van de rechten van de aanvrager of van de uitvinder daadwerkelijk in de andere Verdragsluitende Staten (...) aan de orde kunnen komen." [31]

42. Het Hof overwoog, dat artikel 16, sub 4, niet van toepassing was omdat

„door de partijen in het hoofdgeding noch de geldigheid van de octrooien, noch de regelmatigheid van hun inschrijving in de onderscheiden landen wordt betwist. De oplossing van het geschil is namelijk uitsluitend afhankelijk van de vraag of Goderbauer dan wel de gefailleerde vennootschap (...) octrooigerechtigde is; dit moet worden vastgesteld op basis van de rechtsbetrekkingen die tussen betrokkenen hebben bestaan." [32]

43. Ook al was de geldigheid van de registratie niet het hoofdonderwerp van het geding, zij hing niettemin nauw samen met de bedoeling van en de betrekkingen tussen partijen op het tijdstip van de deponering, zodat dit laatste vraagstuk moest worden onderzocht voordat de overdrachtsformaliteiten konden worden vervuld.

44. Daarom kunnen de argumenten van de Commissie, die op het gezag van Kaye zijn gebaseerd, mij in deze zaak niet overtuigen. Volgens Kaye valt

„an action for a declaration that land purchased by one person in the name of another is subject to a resulting trust in favour of the former" [33],

onder artikel 16, sub 1, voor zover het geding een „equitable interest in land" betreft, en

„there seems no good reason why Article 16(1) should not also be held to apply when the immovable property, rights *in rem* in which form the object of the proceedings, is or is alleged to be property subject to a trust, since the sound policy reasons for subjecting such proceedings to the exclusive jurisdiction of courts of the Contracting

31 — Blz. 3683 en 3684.
32 — R. o. 26.
33 — Blz. 903.

State *situs* are no less applicable than would be the case if the property were not held on trust". [34]

45. Na te kennen te hebben gegeven dat hij aarzelt welke rechtsvorderingen als zakelijke kunnen worden beschouwd, geeft Kaye als voorbeeld van een zakelijke rechtsvordering die tot erkenning van een „resulting trust". Ook moet zijns inziens als zodanig worden beschouwd de rechtsvordering op grond van Section 172 van de Law of Property Act 1925, die de overdracht van goederen door de insteller van een trust aan trustees ter bedrieglijke benadeling van de rechten van de schuldeisers bestraft [35], een rechtsvordering die op een lijn kan worden gesteld met de actio Pauliana, die het Hof echter in zijn arrest Reichert I als een persoonlijke rechtsvordering heeft aangemerkt.

46. Zelf ben ik van mening, dat alleen rechtsvorderingen die *rechtstreeks* betrekking hebben op „(...) de omvang, de hoedanigheid, de eigendom of het bezit van een onroerend goed (...)" [36], binnen het toepassingsgebied van artikel 16, sub 1, vallen.

47. Dienaangaande maakt het rapport Schlosser het volgende onderscheid:

„Men kan zich (...) indenken dat twee personen een geschil hebben over de vraag wie de trustee van een stuk grond is. Daagt een van beiden de ander voor een Duitse rechter met het doel hem ertoe te brengen zijn inschrijving in het hypotheekregister als eigenaar van een stuk grond te laten doorhalen en de ander als werkelijke eigenaar te laten inschrijven, dan zijn de Duitse rechters zonder meer exclusief bevoegd op grond van artikel 16, punt 1 of punt 3. Wordt nochtans verzocht om vast te stellen dat iemand ‚trustee' van een bepaalde ‚trust' is waaraan een algemeenheid van zaken toebehoort dan wordt artikel 16, punt 1, niet daarom van toepassing, omdat zich onder deze zaken ook een stuk grond bevindt." [37]

48. De scheidslijn lijkt dus te liggen tussen rechtsvorderingen waarvan het belangrijkste onderwerp de betwisting van de eigendom is tussen personen die onderling geen enkele fiduciaire betrekking inroepen, en rechtsvorderingen die de schending van een fiduciaire verbintenis betreffen, waarvan de vaststelling zakelijke gevolgen heeft. In een dergelijk geval is mijns inziens de persoonlijke aard van de betrekkingen de beslissende factor.

34 — Blz. 901 en 902.
35 — Blz. 903, d.
36 — Arrest Reichert I, reeds aangehaald, r. o. 11.
37 — Punt 120, blz. 108.

49. Er is geen reden om in casu artikel 16 toe te passen, daar deze bepaling, uitgelegd in het licht van artikel 19, slechts bedoeld is om situaties te regelen waarin het zakelijke karakter overheerst.

50. Precies dezelfde redenering volgt het rapport Schlosser met betrekking tot rechtsvorderingen ten aanzien van verbintenissen om de eigendom van onroerend goed over te dragen. [38] Blijkens de opmerkingen van Schlosser gaat naar Frans, Belgisch, Luxemburgs en, in belangrijke mate, Italiaans recht de eigendom reeds over bij de sluiting van de overeenkomst. Vanaf dit tijdstip kan de koper de overschrijvingshandelingen verrichten, met als gevolg dat zijn eigendomsrecht aan derden kan worden tegengeworpen. In het Verenigd Koninkrijk heeft de koper een „equitable interest" in het onroerend goed, dat aan derden kan worden tegengeworpen, zelfs indien hij de medewerking van de verkoper moet verkrijgen om zijn rechtspositie volledig te effectueren.

51. Hoewel volgens Schlosser de koper op grond van zijn zakelijk recht de overdracht van de eigendom kan vorderen, is een dergelijke vordering zijns inziens te beschouwen als een persoonlijke vordering, die niet binnen de werkingssfeer van artikel 16, sub 1, valt. Hij concludeert:

„Vorderingen op grond van overeenkomsten tot overdracht van eigendom of andere zakelijke rechten op onroerende goederen hebben derhalve geen zakelijke rechten tot voorwerp." [39]

52. Volgens Gothot en Holleaux [40]

„lijken gemengde rechtsvorderingen, waarbij iemand zich tegelijkertijd op een zakelijk en een persoonlijk recht beroept die uit dezelfde rechtshandeling voortvloeien, eveneens buiten het toepassingsgebied van artikel 16, sub 1, te vallen" [41],

terwijl zij voorts van mening zijn, dat voor een rechtsvordering tot deling van een onroerend goed geen buitengewone bevoegdheid zou moeten gelden. [42]

53. De eiser in het hoofdgeding baseert zich, zoals de High Court opmerkte, evenwel alleen op *het bestaan van een fiduciaire verhouding*, een situatie die sterk lijkt op het in het rapport Schlosser beschreven geval.

54. Ik ben van mening, dat onder deze bepaling niet valt de rechtsvordering tot vaststel-

38 — Punten 169-172.

39 — Punt 172 c, blz. 122.

40 — *La convention de Bruxelles du 27 septembre 1968*, Jupiter, 1985.

41 — Punt 145, blz. 84. Ook merken zij op: „Artikel 16, sub 1, kent aan de gerechten van het land waar het onroerend goed is gelegen, een exclusieve bevoegdheid toe om kennis te nemen van rechtsvorderingen die *gebaseerd zijn* op een zakelijk recht — hoofdrecht dan wel accessoir recht — op een onroerend goed" (punt 144, cursivering van mij).

42 — Punt 146.

ling dat een goed in het kader van een trust door een ander wordt gehouden, daar de eiser in dat geval geen rechten erga omnes heeft, dat wil zeggen rechten die aan een ieder kunnen worden tegengeworpen. De rechten van derden te goeder trouw worden overigens ook niet door een eventuele erkenning van een trust in gevaar gebracht, aangezien zij per hypothese niet van te voren van het bestaan ervan in kennis zijn gesteld.

55. Het feit dat eiser in het hoofdgeding verlangt dat verweerder wordt gelast, de noodzakelijke stukken op te stellen om hem de „legal ownership" te doen verkrijgen, kan de aard van de rechtsvordering niet wijzigen, aangezien een dergelijk bevel neerkomt op een enkel op de verweerder rustende verplichting om te doen, waarvan de nietnakoming de eiser ertoe zou kunnen brengen, een vordering tot rectificatie van het hypotheekregister in te stellen.

56. Stellig berust de *ratio legis* van artikel 16, sub 1, deels op de in het rapport Jenard genoemde proceseconomie:

„(...) in het gekozen stelsel [wordt] eveneens rekening gehouden met de noodzaak dat overschrijving in de ter plaatse van het onroerend goed bestaande kadastrale registers plaatsvindt". [43]

43 — Blz. 35.

57. Dit idee van proceseconomie, dat ten grondslag ligt aan de exclusieve bevoegdheid, is met name verdedigd door Huet [44], die in zijn noot bij het arrest Rösler als zijn mening te kennen gaf, dat

„de enige idee die een verklaring kan geven voor de *exclusieve* bevoegdheid van artikel 16, sub 1, is dat het noodzakelijk is dat het te wijzen vonnis op de plaats waar het onroerend goed is gelegen, ten uitvoer wordt gelegd". [45]

58. Toch moet worden vastgesteld, dat het Hof dit beginsel nooit formeel heeft onderschreven. Zo oordeelde het in het arrest Sanders, dat

„gedingen over zakelijke rechten op onroerende goederen zijn te berechten volgens de regels van de staat waar het goed is gelegen, en dat de verweren immers vaak onderzoekingen, getuigenverhoren en deskundigenberichten nodig maken die ter plaatse moeten geschieden, zodat de toekenning van een uitsluitende bevoegdheid in het belang is van een goede rechtsbedeling". [46]

44 — *Journal de droit international*, 1986, blz. 440. Zie in deze zin ook de opmerkingen van Bischoff in hetzelfde tijdschrift, 1978, blz. 388, 393.

45 — Blz. 444.

46 — R. o. 13.

59. Evenzo overwoog het Hof in het arrest Reichert I:

„Weliswaar moeten in sommige Lid-Staten volgens de aldaar geldende publikatievoorschriften voor onroerend goed, rechtsvorderingen die strekken tot vernietiging van handelingen betreffende rechten die aan deze vorm van publikatie onderworpen zijn, of tot een verklaring dat daarop tegenover derden geen beroep kan worden gedaan, alsook de uiteindelijke rechterlijke uitspraken op die rechtsvorderingen worden gepubliceerd, doch deze omstandigheid is op zich nog geen reden voor een exclusieve bevoegdheid van de gerechten van de verdragsluitende staat waar het onroerend goed is gelegen waarop deze rechten betrekking hebben." [47]

60. Het lijdt echter geen twijfel, dat het feit dat een vonnis ten uitvoer moet worden gelegd op de plaats waar het onroerend goed is gelegen, een onderdeel vormt van de *ratio legis* van artikel 16, sub 1, zodat wanneer in de onderhavige zaak de Franse gerechten bevoegd zouden zijn, aan dit vereiste kan worden voldaan.

61. Maar wanneer het Hof zou aanvaarden, dat een rechtsvordering strekkende tot een verklaring dat een persoon trustee van een trust inzake een onroerend goed is, een zakelijk karakter heeft, dan zou noodzakelijkerwijze dezelfde beslissing moeten worden genomen in het geval van een trust met betrekking tot verscheidene onroerende goederen die over verschillende Verdragsluitende Staten zijn verspreid. De eiser zou dan gedwongen zijn, zich te wenden tot de gerechten van elke plaats waar een van de onroerende goederen is gelegen, die dan bij uitsluiting bevoegd zouden zijn. Wie ziet niet, dat een dergelijke situatie een ernstig risico zou meebrengen van tegenstrijdige beslissingen, daar elk gerecht het monopolie heeft inzake de erkenning van het eventuele bestaan van een trust met betrekking tot het in zijn ressort gelegen onroerend goed? Artikel 22 Executieverdrag, betreffende samenhangende vorderingen, zou een dergelijk risico niet kunnen tegengaan, aangezien uit hoofde daarvan geen bevoegdheid kan worden toegekend. [48] In een dergelijke situatie verlangt een goede rechtsbedeling, dat de eiser zich tot één gerecht wendt, dat het eventuele bestaan van een trust zal beoordelen door een beslissing gevolgd door hetzij een exequaturprocedure wanneer de verweerder het bevel uitvoert, hetzij door een rechtstreekse procedure tot revindicatie van de eigendom.

62. Ten slotte wijs ik erop, dat de voornaamste reden ter rechtvaardiging van de exclusieve bevoegdheid van artikel 16, sub 1, die door het Hof in het arrest Reichert I is erkend, te weten dat het gerecht van de plaats waar het onroerend goed is gelegen, het best in staat is zich op de hoogte te stellen van de feitelijke situatie en de ter zake geldende voorschriften en gebruiken toe te passen, irrelevant is wanneer, zoals in de onderhavige zaak, het hoofdonderwerp van het geschil het eventuele bestaan van een betrekking van fiduciaire aard tussen de partijen is.

47 — R. o. 13.

48 — Zie dienaangaande H. Gaudemet-Tallon: *Les Conventions de Bruxelles et de Lugano*, LGDJ, 1993, blz. 204 e. v.

63. Mitsdien geef ik het Hof in overweging voor recht te verklaren, dat de door een persoon tegen een andere persoon ingestelde rechtsvordering om te doen vaststellen dat laatstgenoemde als trustee een onroerend goed houdt, en ertoe strekkende hem te gelasten de noodzakelijke stukken op te stellen om de eiser de „legal ownership" te doen verkrijgen, niet een zakelijke rechtsvordering is in de zin van artikel 16, sub 1, van het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken.