

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT G. REISCHL FREMSAT DEN 19. OKTOBER 1977¹

Høje Ret.

Sagsøgte i den sag, som ligger til grund for den anmodning om præjudiciel afgørelse, som i dag skal behandles, en italiensk repræsentant, har ved civil- og strafferetten i Torino den 23. september 1976 fået dom for, at sagsøgeren i hovedsagen, et belgisk anpartsselskab, skal udrede et bestemt beløb. Der blev den 27. december 1976 indgivet kassationsanke ved kassationsretten i Rom, hvorved den indbragte doms eksigibilitet efter italiensk ret ikke ophæves. Der blev tilsyneladende ikke gjort brug af muligheden for at begære udsættelse med fuldbyrdelsen for den italienske ret, som havde afsagt den anfægtede dom.

Sagsøgte i hovedsagen vil på grundlag af dommen fra civil- og strafferetten i Torino begære fuldbyrdelse i Belgien. Til dette formål har han af underretten i Antwerpen i henhold til artikel 31 i konventionen om retternes kompetence og om fuldbyrdelse af retsafgørelser i borgerlige sager, herunder handelssager (domskonventionen), fået en fuldbyrdelsespåtegning.

Sagsøgeren i hovedsagen indgav i henhold til artikel 36 i domskonventionen appel mod denne afgørelse, som blev truffet den 25. november 1976, og begærede samtidig udsættelse med afgørelsen vedrørende fuldbyrdelsen, indtil der i Italien blev truffet endelig afgørelse, eller i det mindste at fuldbyrdelsen blev betinget af sikkerhedsstillelse fra sagsøgte. Disse begæringer støttedes på artikel 38 i domskonventionen, som lyder således:

»Den ret, der behandler appel- eller genoptagelsessagen, kan efter begæring fra den part, som har indbragt sagen, udsætte sin afgørelse, såfremt den udenlandske

afgørelse i domsstaten er anfægtet ved ordinær appel eller genoptagelse, eller såfremt fristen herfor endnu ikke er udløbet; i sidstnævnte tilfælde kan retten fastsætte en frist for iværksættelse af appel eller indgivelse af begæring om genoptagelse.

Den pågældende ret kan endvidere gøre fuldbyrdelsen betinget af, at der stilles en sikkerhed, som fastsættes af retten.»

Sagsøgeren mener, at spørgsmålet, om der er tale om ordinær appel eller genoptagelse, skal afgøres efter lovgivningen i domsstaten. Efter denne, i nærværende sag efter italiensk ret, anses kassationsanke imidlertid — i modsætning til belgisk ret — som en ordinær appel, fordi den hindrer retskraftens indtræden.

Heroverfor anfører kreditor, at en anvendelse af domskonventionens artikel 38 ikke kan komme i betragtning, fordi kassationsanken hverken efter italiensk eller belgisk ret udelukker fuldbyrdelse.

Således afhænger afgørelsen af begæringen om udsættelse af, om den i Italien indgivne kassationsanke er en ordinær appel eller begæring om genoptagelse i konventionens forstand. Da konventionen for så vidt ifølge den belgiske retsinstans ikke er helt entydig, udsatte den sagen ved dom af 7. april 1977 og forelagde i henhold til protokollen vedrørende konventionen af 3. juni 1971 følgende spørgsmål til præjudiciel afgørelse:

1. Hvilke retsmidler skal ifølge artiklerne 30 og 38 i konventionen af 27. september 1968 anses som »ordinær« appel eller genoptagelse, med andre ord på hvilke retsafgørelser finder artiklerne 30 og 38 i konventionen anvendelse, eller

¹ — Oversat fra tysk.

2. skal arten af det mod afgørelsen i domsstaten anvendte retsmiddel udelukkende bedømmes efter denne stats ret?

I — Lad mig påbegynde min vurdering med to korte, indledende bemærkninger.

1. Åbenbart går spørgsmålene ud over det for hovedsagen nødvendige. Der er ikke alene tale om konventionens artikel 38, men også om dens artikel 30, der omhandler anerkendelse af en i en anden kontraherende stat truffet retsafgørelse. Desuden tales der i første del af første spørgsmål i almindelighed om retsmidler, mens først anden del indskrænker sig til domme. Hermed opstår problemet, om vi simpelthen skal holde os til spørgsmålene, eller om vi skal indsnævre dem til behandlingen af de foreliggende faktiske omstændigheder.

Jeg er for at gå frem som sidst anført og indskrænke vurderingen til retsmidler, som kan anvendes mod *domme*. Problematikken er allerede her tilstrækkelig kompliceret. Tilmed ligger de spørgsmål, som angår andre retsafgørelser, delvist på et andet plan, således at man næppe af vurderingen af dem vil kunne udlede noget til gavn for nærværende sag. Jeg skal her blot henvise til forbundsregeringens bemærkning om, at andre retsafgørelser har ringere betydning, normalt tjener andre formål og normalt heller ikke får formel retskraft.

Vi burde yderligere principielt indskrænke os til en fortolkning af artikel 38, som handler om fuldbyrdelsen. Dette udelukker jo ikke at inddrage konventionens artikel 30, som omhandler anerkendelse af udenlandske retsafgørelser og også benytter begrebet »ordinær appel eller genoptagelse« i undersøgelsen i det omfang, som jeg skal vurdere et af Kommissionen heraf afledt argument.

2. Ifølge den forelæggende rets udformning af spørgsmålene er der to fortolkningsmuligheder: begrebet »ordinær appel eller genoptagelse« kan være et

selvstændigt begreb i konventionen, eller det kan for så vidt afhænge af domsstatens lovgivning. En tredje mulighed antydedes af den tyske forbundsregering: her-efter kunne også lovgivningen i den fuldbyrdende stat være afgørende for kvalificeringen.

Jeg mener, at man med det samme kan sige, at denne tredje mulighed ikke alvorligt bør tages i betragtning. Der kan, bortset fra andre argumenter, som senere skal behandles i sammenhæng med de øvrige teorier — straks anføres en vigtig indvending mod muligheden af at dømme efter fuldbyrdelsesstatens lovgivning. Åbenbart er retsmidlerne i medlemsstaternes retsordener udformet forskelligt. I mange tilfælde, nemlig ved atypiske retsmidler, ville en vurdering efter fuldbyrdelsesstatens lovgivning ikke føre til noget direkte resultat bortset fra, at et bestemt udenlandsk retsmiddel kan sammenlignes med et bestemt indenlandsk retsmiddel. En sådan kvalificering ville altså ikke være entydig. Den ville indebære en for stor usikkerhed og kan derfor ved fortolkningen af en konvention, ved hvis anvendelse retssikkerhedsprincippet har stor betydning, ikke alvorligt komme i betragtning.

II — Vender vi os dernæst direkte mod den forelæggende rets spørgsmål, er der på den ene side — jeg indskrænker mig til, hvad der er blevet indgående behandlet i den præjudicielle procedure — den opfattelse, at det afhænger af domsstatens lovgivning; den blev forsvaret af Det forenede Kongeriges regering samt — dog ikke så kraftigt — af Kommissionen. På den anden side har forbundsregeringen været talsmand for at anlægge en fælles, autonom definition af begrebet »ordinær appel eller genoptagelse« i konventionen.

1. Jeg vil ved vurderingen af denne diskussion først behandle et argument, som taler stærkt for den første løsning — kvalificering efter domsstatens lovgivning. Det er baseret på udkastet til en konvention, hvorved de tre nye medlemsstater skal tiltræde domskonventionen. I be-

tragtning af, at retsordenerne i Det forenede Kongerige og Irland kender et stort antal retsmidler, at disse — også i retsteorien — ikke kan inddeles i ordinære og ekstraordinære retsmidler, og at det er vanskeligt at udforme kriterier for en sondring, er det planlagt at føje et nyt stykke til artikel 38, hvorefter ethvert i domsstaten hjemlet retsmiddel, såfremt retsafgørelsen er truffet i Det forenede Kongerige eller i Irland, for så vidt angår anvendelsen af artikel 38, stk. 1, skal anses som ordinært.

Dertil blev anført, at hvis konventionen faktisk skulle lægge en selvstændig definition af begrebet »ordinær appel eller genoptagelse« til grund, måtte det være muligt også at anvende de herfor gældende kriterier på de i Det forenede Kongerige og Irland kendte retsmidler og herefter afgøre, hvilke retsmidler der skal betegnes som ordinære eller ekstraordinære. Det forhold, at man ikke har forsøgt dette, skulle tale imod at antage, at konventionen skulle indeholde et selvstændigt begreb med særlige kriterier. Det ville desuden forekomme forbavsende, at alle i Det forenede Kongerige og i Irland gældende retsmidler skulle kvalificeres som ordinære. Der findes utvivlsomt retsmidler, som svarer til andre medlemsstaters ekstraordinære retsmidler. Hvis man alligevel havde besluttet sig for den nævnte bestemmelse i konventionsudkastet, anføres det videre, så måtte man ved antagelsen af, at domskonventionen opererer med en selvstændig definition af begrebet ordinært retsmiddel, fastslå, at to medlemsstater er indrømmet undtagelser. Dette forekommer dog kun i ringe grad forståeligt.

Jeg tilstår ganske åbenlyst, at denne argumentation har gjort betragteligt indtryk på mig. Men alligevel forekommer den ikke uomgængelig. Man må nemlig blot ikke overse, at der indtil nu blot har været tale om et udkast; den deri indeholdte bestemmelse er endnu ikke blevet bindende. Det er tilmed sikkert tænkeligt, at man, såfremt Domstolen skulle nå til den anskuelse, at konventionen opere-

rer med en selvstændig definition af begrebet »ordinær appel eller genoptagelse«, for hvilken der gælder bestemte kriterier, dog også, for så vidt angår engelsk og irsk ret, vil forsøge at nå til en tilsvarende klassificering. Jeg finder derfor, at vi roligt kan henlægge den på nævnte konventionsudkast støttede argumentation.

2. Vurderer man de øvrige for og imod en fælles opfattelse af begrebet »ordinær appel eller genoptagelse« anførte synspunkter, finder man — dette skal straks siges — vægtigere grunde for et sådant begreb end for en kvalificering efter domsstatens ret.

a) Kommissionen har selv nævnt nogle fordele ved et fælles begreb:

aa) Således anses kassationsanken i Italien og i Nederlandene som et ordinært retsmiddel, men ikke i Belgien, Frankrig og Luxembourg. Såfremt domsstatens lovgivning var afgørende for artikel 38 i domskonventionen, skulle den altså anvendes forskelligt, mens retsvirkningerne ville være ens ved at antage et selvstændigt, fællesskabsretligt begreb. Dette er et væsentligt synspunkt, for så vidt angår en multilateral aftale, der — som forbundsregeringen med rette har fremhævet — er et skridt på vejen mod en harmonisering af international retspleje. At konventionen, hvilket fremgår af Jenard-rapporten, skal være så progressiv som muligt og dermed adskille sig fra hidtidige fuldbyrdelseskonventioner, og da den yderligere tilstræber ensartede værnetingsregler og fuldbyrdelsesprocedurer, må denne tanke om ensartet anvendelse gå frem for det forhold, at man i mange bilaterale aftaler, såsom den tysk-græske af 4. november 1961 (se Kerameus, *Multitudo legum ius unum*, *Festschrift für Wilhelm Wengler zu seinem 65. Geburtstag*, bind 2, s. 383 ff), for så vidt angår spørgsmålet om, hvad der skal anses som ordinært retsmiddel, henviser til domsstatens ret.

bb) Det er endvidere fastslået, at revision og kassation, hvis appellanten får

medhold, fører til ophævelse af den anfægtede dom. Det kan altså faktisk ikke forekomme ønskværdigt, at der ikke sker udsættelse med fuldbyrdelsen i henhold til domskonventionens artikel 38, når et sådant retsmiddel bringes i anvendelse. Det ville imidlertid i visse tilfælde være resultatet, hvis man ville lægge kvalificeringen i domsstaten til grund.

cc) En tredje af Kommissionen fremført antagelse støttes på den i protokollen vedrørende domskonventionen fastlagte pligt for de øverste retsinstanser til at forelægge fortolkningsspørgsmål til afgørelse ved De europæiske Fællesskabers Domstol. Såfremt domsstatens lovgivning ville være udslaggivende med den følge, at et bestemt retsmiddel herefter skulle anses som ekstraordinært, så kunne der ske fuldbyrdelse, uden at forelæggelsespligten, en for konventionen væsentlig garanti, ville blive fulgt.

b) Til disse overvejelser kommer et vigtigt synspunkt, som forbundsregeringen har anført. Den henviser til, at domskonventionen ikke indeholder hjemmel for erstatningskrav i tilfælde af uretmæssig fuldbyrdelse. Artikel 38 har derfor den vigtige funktion at beskytte debitor med tungtvejende og muligt uoprettelige ulemper. Denne beskyttelse ville — det har allerede Kommissionen fremhævet — falde ret forskellig ud, såfremt man foretog den nødvendige kvalificering i henhold til domsstatens lovgivning. Den ville imidlertid muligvis også være mangelfuld i det omfang, nationale bestemmelser om erstatningskrav i lovgivninger om fuldbyrdelse som regel kun tager hensyn til debtors interesse i indenlandske tilfælde. Man kan altså ikke henvise her til og gøre gældende, at udelukkelse af udsættelsen med fuldbyrdelsen i henhold til artikel 38 er ubetænkelig, fordi man jo kan fremføre indenlandske erstatningskrav.

c) Endelig må det i denne sammenhæng ikke glemmes, at man kan udlede et vægtigt argument af hidtidig domspraksis i så henseende, nemlig af

dommen i sag 29/76 (LTU Lufttransport-unternehmen GmbH & Co. KG mod Eurocontrol, dom af 14. 10. 1976, Sml. 1976, s. 1541). Her drejede det sig som bekendt om betydningen af det i konventionens artikel 1 omhandlede begreb »borgerlige sager, herunder handelssager«. Mod den af mig forfægtede opfattelse, at det afhænger af den af retterne i domsstaten foretagne kvalificering, en opfattelse, som der, hvilket jeg stadigvæk mener, kan anføres gode grunde for, antog Domstolen, at et efter konventionen selvstændigt begreb skal lægges til grund. Hovedbegrundelse herfor var, at det må sikres, »at de rettigheder og forpligtelser, som konventionen medfører for de kontraherende stater og berørte personer, bliver lige og ensartede«. Denne tanke — som også kan udledes af den ovenfor nævnte Jenard-rapport — har sikkert også betydning for retsreglerne om fuldbyrdelse.

d) Omvendt kan to andre argumenter, som blev fremført til støtte for påstanden om, at det afhænger af domsstatens lovgivning, næppe være afgørende.

aa) Således blev der for det første henvist til de for konventionen, som hurtigt bør bringes i anvendelse, vægtige synspunkter, nemlig retsklarhed og retssikkerhed. Disse synspunkter kan bedst tilgodeses, når domsstatens ret lægges til grund for sondringen mellem ordinære og ekstraordinære retsmidler. Denne sondring er nemlig foretaget entydigt i alle retsordener — bortset fra i den britiske og i den irske — enten i lovgivningen eller i retsteorien eller specielle internationale aftaler. Der ville således ikke for dommeren i fuldbyrdelsessagen opstå begrebsmæssige vanskeligheder, hvis han blot støttede sig på denne sondring.

Efter min opfattelse er dette blot tilsyneladende overbevisende. Således kan man allerede tvivle på, om sondringen mellem ordinære og ekstraordinære retsmidler efter national ret faktisk helt igennem er så klar, uproblematisk og omfattende, som det blev fremført af den britiske regerings repræsentant. Imod den fremførte opfat-

telse kan man dog henvise til den såkaldte Schlosser-rapport, som blev udarbejdet med henblik på de tre nye medlemsstaters tiltrædelse af domskonventionen. Endvidere, hvilket forekommer væsentligere, er en tilsvarende sikkerhed ikke udelukket, såfremt et selvstændigt begreb antages. Der må blot drages omsorg for, at dettes kriterier fastlægges så klart og enkelt som muligt. Sker dette — og der er lejlighed hertil i nærværende sag — er der for retten i fuldbyrdelsessøgsmålet ikke uovervindelige vanskeligheder ved at fastslå, om et retsmiddel i fællesskabsrettens forstand skal anses som ordinært eller som ekstraordinært.

bb) Kommissionen udledte et andet modargument af domskonventionens artikel 30, der som allerede nævnt omhandler anerkendelse af domme og ligeledes anvender begrebet »ordinær appel eller genoptagelse«. Kommissionen finder her, idet den korrekt går ud fra, at begrebet i artikel 30 må have samme betydning som i artikel 38, en mulig fare ved at lægge et selvstændigt begreb til grund, for så vidt som det herefter kunne være udelukket at udsætte og dermed hindre anerkendelsen i visse tilfælde som følge af et retsmiddels kvalificering som ekstraordinært, selv om dommens retsvirkninger i domsstaten endnu ikke ville indtræde, fordi retsmidlet dér kvalificeres anderledes. Dette stemmer ikke med konventionens mål, på fællesskabsplan at harmonisere retsvirkningerne af nationale domme, hvilket skulle udelukke, at virkningen rækker videre i anerkendelses- eller fuldbyrdelsesstaten end i domsstaten.

Dette kan imidlertid let imødegås. Den formodede fare kan uden videre undgås, hvis man beslutter sig for en *vid* fortolkning af begrebet »ordinær appel eller genoptagelse«, som omfatter alt, hvad der i medlemsstaterne falder ind under dette begreb. En sådan løsning forekommer helt igennem mulig, ja endog uundgåelig, også af andre grunde, som jeg senere skal komme ind på.

III — Når det følgelig fremgår af den hidtidige undersøgelse, at der foreligger

vægtige grunde til at anvende begrebet »ordinær appel eller genoptagelse« i domskonventionen selvstændigt, mangles der endnu de kriterier, som er bestemmende for det fælles begreb. Dette er ikke let, idet konventionen kun frembyder få holdpunkter herfor. Gør man imidlertid brug af disse, og tager man — som det hedder i den allerede nævnte dom i sagen 29/76 — hensyn til konventionens mål og opbygning samt de almindelige principper, som kan udledes af de nationale retssystemer under ét, kan man dog udlede tilstrækkeligt egnede slutninger.

a) Indledningsvis skal jeg i denne sammenhæng vende tilbage til et allerede nævnt punkt, nemlig nødvendigheden af at vælge en vid fortolkning af det omtvistede begreb.

Herimod og for en snæver fortolkning kunne ganske vist anføres, at det er konventionens mål i vidt omfang at sørge for anerkendelse og fuldbyrdelse af udenlandske retsafgørelser, hvilket tilsyneladende taler imod, at udsættelse gøres lettere.

Men andre overvejelser må have forrang.

Jeg har allerede nævnt — og her kan man henvise til Jenard-rapporten samt til Droz (»Compétence judiciaire et effets des jugements dans le marché commun«, s. 280) —, at det i konventionen også drejer sig om harmonisering af nationale regler. I tilfælde af anerkendelse skal en retsafgørelse have den virkning i fuldbyrdelsestaten, som den har i domsstaten. En restriktiv fortolkning af begrebet »ordinær appel eller genoptagelse« ville ikke opfylde dette krav; der ville her nærmere være fare for, at der i udlandet sker anerkendelse af en rettighed, som endnu ikke er opstået i domsstaten, fordi der efter dennes lovgivning findes et ordinært retsmiddel.

For en vid fortolkning taler yderligere, at hvis der findes ordinære retsmidler, er en udsættelse ikke uomgængelig, men ligger inden for rammerne af kompetencen hos den ret, hvor der begæres fuldbyrdelse.

Således kan man undgå følger, som kunne indtræffe ved en vid fortolkning, men anses for uønskede. Derimod ville bestemmelsens beskyttelsesformål ved en snæver fortolkning sandsynligvis i mange tilfælde — jeg skal endnu en gang henviser til, at konventionen ikke hjemler noget erstatningskrav i tilfælde af uretmæssig fuldbyrdelse — ikke blive opfyldt.

Endelig skal jeg også i denne sammenhæng endnu en gang vende tilbage til det udkast, som er blevet udarbejdet med henblik på de tre nye medlemsstaters tiltræden af domskonventionen. I udkastet blev det som allerede nævnt, for så vidt angår Det forenede Kongerige og Irland med henblik på de dér eksisterende afgrænsningsvanskeligheder, anset for korrekt at indsætte en bestemmelse, hvorefter alle retsmidler skal anses som ordinære. Dette mener man — som det fremgår af Schlosser-rapporten — at kunne forsvare, fordi det dommerskøn, som gælder efter artikel 38, kan håndhæves således, at artiklerne 30 og 38 kan anvendes ensartet i alle de kontraherende stater. Hvis dette forholder sig således, må man i denne ensartetheds interesse også fortolke allerede gældende bestemmelser i konventionen på samme liberale måde.

b) Herefter er det næsten lige så let at fastslå, hvilke kriterier der i nærværende sammenhæng er vanskeligt egnede. Her skal nævnes tre, som allerede har været indgående omtalt i sagen.

aa) Det kan lades ude af betragtning, om fuldbyrdelsen udsættes ved anvendelsen af et retsmiddel. Fuldbyrdelse i en anden stat kan kun ske, hvis et krav kan fuldbyrdes i domsstaten. Også artikel 38 lægger denne principielle forudsætning til grund, som kan udledes af konventionens artikel 31. Dette og det i artiklen hjemlede skøn for den fuldbyrdende ret ville altså ikke have nogen mening, hvis kun sådanne retsmidler skulle anses som ordinære, som udsætter fuldbyrdelsen.

Ligeledes kan man — hvilket i nærværende sammenhæng også lader sig antage — vel ikke lade det være afgørende, om anvendelsen af et retsmiddel eventuelt kan føre til, at retten udsætter fuldbyrdelsen. En retsafgørelse i domsstaten vedrørende udsættelsen af fuldbyrdelsen er nemlig ikke blot hjemlet ved et retsmiddel, der som anken klart må anses som ordinær, men gælder, hvilket den britiske regerings repræsentant har fremhævet, hyppigt også ved ekstraordinære retsmidler. Et sådant kriterium ville altså sikkert trække de for artikel 38 gældende grænser for vidt.

bb) Jeg finder det endvidere ikke relevant at lægge vægt på retskraften, dvs. lægge vægt på, om anvendelsen af et retsmiddel udelukker retskraftens indtræden. Hvis man lægger vægt på retskraften, erstatte ét ubestemt begreb af et andet, idet retskraftbegrebet i medlemsstaterne ikke forekommer at være udformet ens. Det er desuden i adskillige medlemsstater netop knyttet til begrebet ordinært retsmiddel; her tales om retskraft, når intet ordinært retsmiddel er muligt, eller når fristerne for anvendelsen af et ordinært retsmiddel er udløbet (eksempelvis efter belgisk og nederlandsk ret). Anvendelsen af »retskraft-kriterier svarer altså i sammenhæng med definitionen af begrebet »ordinært retsmiddel« sikkert ikke til det ovenfor fastholdte grundkriterium, at man i retssikkerhedens og retsenhedens interesse ikke blot skal lægge enkle, men også klare kriterier til grund.

cc) Endelig burde man også udelade spørgsmålet, om der ved anvendelsen af bestemte retsmidler gælder begrænsninger med henblik på anbringender, de »moyens«, som kan antages til realitetsbehandling. Ellers måtte nemlig både kassationsanken i Nederlandene og i Italien og revisionen i tysk ret klassificeres som ekstraordinære retsmidler. At det ved de nævnte former for appel er uønsket at udelukke muligheden for udsættelse, fordi de kan føre til ophævelse af en dom, har jeg allerede fremhævet.

c) Hvis man nu overvejer, hvilke kriterier, som positivt kan komme i betragtning, viser det sig ret hurtigt, at der faktisk ikke er mange, nemlig to eller højst tre. Ifølge bestemmelsens mål turde de dog også være tilstrækkelige og sikre en forholdsmæssig enkel anvendelse af dem.

aa) Et vigtigt støttepunkt forekommer mig at være, at der i selve artikel 38 tales om en frist for anvendelse af retsmidler. Heraf kan man slutte, at der for ordinære retsmidler må gælde frister, og principielt sådanne, som løber fra dommens offentliggørelse eller forkyndelse.

I overensstemmelse med forbundsregeringen bør man dog gå et skridt videre og kræve, at der må være tale om forholdsvist korte frister. Herimod kan man ikke indvende, som der er forsøgt, at artikel 38 i så tilfælde ville miste sin eksistensberettigelse, da de frister på omkring tre måneder, som her kan komme på tale, er tilstrækkelige til at få fastslået betydningen af spørgsmålet, om fuldbyrdelsen skal udsættes eller ej. Omvendt kan man begrunde et krav om forholdsvis korte frister med, at konventionen skal lette fuldbyrdelse, og at udsættelse med fuldbyrdelsen derfor ikke må forhales unødigt. Derfor taler også en sammenligning af de forskellige retssystemer. Således gælder der for anke og genoptagelse efter udeblivelsesdom, som i almindelighed anses som ordinære retsmidler, gennemgående ret korte frister. Hvis jeg ser korrekt, ligger de på mellem 2 uger og 3 måneder, hvis man ser bort fra det særlige tilfælde i luxembourgsk ret, hvor man ved udeblivelsesdomme mod parter uden advokater åbenbart må lægge en eventuelt genoptagelsesfrist på op til 6 måneder til ankefristen på tre måneder.

Hvilke frister, som kan komme på tale i tilfælde af kassation — som hovedsagen jo drejer sig om —, må ligeledes fremgå af en retssammenlignende undersøgelse. Derved viser det sig, at der her efter medlemsstaternes retsordener kan komme frister i betragtning, som i almindelighed ligger på mellem en og tre måneder fra

dommens forkyndelse eller offentliggørelse. Alene i Italien gælder der, hvis jeg ser rigtigt, og dette gælder i øvrigt også ved anke, en frist på et år fra »pubblicazione della sentenza« såfremt dommen ikke er blevet forkyndt. Også denne frist må man imidlertid tage hensyn til med henblik på det ovenfor nævnte krav om at udforme begrebet »ordinær appel eller genoptagelse« således, at det omfatter alt, hvad der i henhold til de nationale retssystemer kvalificeres som sådan.

Disse bemærkninger om nødvendigheden af at overholde forholdsvis korte frister gør det i øvrigt også tydeligt, at retsmidler, som svarer til sagens genoptagelse, ikke kan tages i betragtning. Her løber de relevante frister nemlig som hovedregel fra kundskabsøjeblikket for grunden til at genoptage sagen og udelukker følgelig ikke en prøvelse af en dom, selv ikke efter et betragteligt tidsrum. Her spiller det også for så vidt en rolle, at sådanne retsmidler i alle medlemsstaternes retsordener anses som ekstraordinære.

bb) Et andet vigtigt kriterium bør være spørgsmålet, om et retsmiddel kan have direkte virkninger for parternes rettigheder og pligter, som behandles i den anfægtede dom. Herefter er der alene tale om en ordinær appel eller genoptagelse, hvis fuldbyrdelsesgrundlaget kan ændres efter behandlingen af henholdsvis appellen eller genoptagelsen, og det eventuelt fremgår, at den alligevel gennemførte fuldbyrdelse var uberettiget. Faktisk er der jo kun i sådanne tilfælde behov for at beskytte debitor. Fransk rets Cassation dans l'intérêt de la loi vil derfor sikkert ikke kunne anses for et ordinært retsmiddel, når henses til formålet med artikel 38.

cc) Endelig bør man også — dette kan man dog lade stå hen, for så vidt angår hovedsagen — tillægge det spørgsmål relevans, om det pågældende retsmiddel bringer sagen for en ret inden for samme domstolskategori, og om man dermed kan tale om en fortsættelse af en og

samme sag, men ikke om indledningen af et nyt søgsmål. Denne ligeledes af forbundsregeringen fremførte overvejelse sigter åbenbart til retsmidler såsom »die Verfassungsbeschwerde«, som også kan anvendes mod domme. Man kan faktisk overveje, hvorvidt dette spørgsmål skal tillægges betydning, da der er tale om særlige muligheder, som kun kendes i to medlemsstater, og som sikkert også dér ikke anses som ordinære retsmidler.

Af lignende grunde — dette skal også kun lige strejfs — burde man også ude-

lukke de retsmidler, hvormed tredjemands interesser — som ved tredjemands anke — inddrages. Bortset fra, at der også her ofte hyppigt gælder en meget lang frist om nogen overhovedet, er det for denne bedømmelse ikke mindst afgørende, at også disse retsmidler, hvor de findes, alle anses som ekstraordinære.

Mere kan man næppe ud fra et fællesskabsretligt synspunkt anføre vedrørende de kriterier, hvorefter det skal afgøres, om der i konventionens forstand er tale om ordinære eller ekstraordinære retsmidler.

IV — Jeg skal herefter foreslå at besvare anmodningen om præjudiciel afgørelse således:

1. Begrebet »ordinær appel eller genoptagelse« i domskonventionens artikel 38 skal hverken defineres efter domsstatens eller fuldbyrdelsestatens lovgivning, men skal anses som et selvstændigt fællesskabsretligt begreb.
2. Ordinær appel mod eller genoptagelse af domme efter domskonventionens artikel 38 er sådan appel eller genoptagelse, som skal ske inden for forholdsvis korte frister fra dommens offentliggørelse eller forkyndelse at regne, og som kan føre til ophævelse eller ændring af dommen med virkning for parterne i sagen om fuldbyrdelsespåtegning.