

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN (anden afdeling)

vedrørende det spørgsmål, der er forelagt en af Oberlandesgericht Frankfurt am Main ved kendelse af 12. august 1983,

for ret:

Den appelret, som behandler en appel, der er indgivet af en rekvirent, skal i henhold til konventionens artikel 40, stk. 2, 1. punktum, også tilsige den part, mod hvem fuldbyrdelsen begæres, til at give møde, når begæringen om fuldbyrdelsespåtegning udelukkende er blevet afslået af underinstansen som følge af manglende rettidig fremlæggelse af dokumenter, og påtegningen begæres meddelt for en stat, som ikke er bopælsstat for den part, mod hvem fuldbyrdelse begæres.

Bahlmann

Pescatore

Due

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 12. juli 1984.

Justitssekretæren
efter bemyndigelse

H. A. Rühl

K. Bahlmann

Ekspeditionssekretær

Formand for anden afdeling

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT M. DARMON
FREMSAT DEN 30. MAJ 1984 ¹

Høje Domstol.

De faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne i sagen er følgende.

1. Det præjudicielle spørgsmål, som er forelagt for Domstolen, vedrører fortolkningen af artikel 40 (stk. 2, 1. pkt.) i Bruxelles-konventionen af 27. september 1968, herefter benævnt »konventionen«.

Ved udeblivelsesdom, afsagt den 20. januar 1982 af Arrondissementsrechtbank, Rotterdam, blev virksomheden K., Jeddah (Saudi-Arabien), dømt til at betale den nederlandske virksomhed P.

¹ — Oversat fra fransk.

678 095 rial eller modværdien af denne sum i dollars med renter efter loven.

Dommen var eksigibel, i tilfælde af anke dog kun mod at P. stillede kaution eller en anden form for fyldestgørende sikkerhed.

Med henblik på fuldbyrdelsen af denne dom i Forbundsrepublikken Tyskland, hvor K. angiveligt havde midler på en bankkonto, anmodede P. Landgericht Frankfurt am Main om at forsyne den nederlandske dom med fuldbyrdelsespåtegning (konventionens artikel 31 og 32).

Ved kendelse, som formanden for den tyske rets tredje afdeling for civile sager afsagde den 10. januar 1983, uden af K. var blevet tilsagt til at give møde¹, blev fuldbyrdelsespåtegning afslået med den begrundelse, at de dokumenter, der kræves fremlagt i henhold til konventionens artikel 46, nr. 2, og artikel 47, nr. 1, ikke var blevet fremlagt.

Der er tale om

»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«²

samt om

»et dokument, hvoraf det fremgår, at retsafgørelsen efter domsstatens lovgivning er eksigibel og er forkyndt«³.

Det fremgår endvidere af dommen, at retsformanden havde givet P. en frist til at fremskaffe de førnævnte dokumenter⁴, men at de dokumenter, som virksomheden fremlagde, efter rettens opfattelse ikke udgjorde et fyldestgørende bevis.

1 — Konventionens artikel 34.

2 — Konventionens artikel 46, nr. 2.

3 — Konventionens artikel 47, nr. 1.

4 — Konventionens artikel 48.

I henhold til konventionens artikel 40, stk. 1, indbragte P. herefter sagen for Oberlandesgericht Frankfurt am Main ved en appel i form af en »Beschwerde«.

Artikel 40, st. 2, foreskriver, at:

»Den part, mod hvem fuldbyrdelsen begæres, skal tilsiges til at give møde ved den ret, for hvilken appel — eller genop-tagelsessagen er indbragt . . .«.

Oberlandesgericht ønsker oplyst, om denne bestemmelse »også« finder anvendelse under omstændighederne i nærværende sag.

Retten hælder til den opfattelse, at dette ikke er tilfældet, og den har som begrundelse herfor henvist til to forhold, der tilsammen udgør begrundelsen for forelæggelsen af det præjudicielle spørgsmål:

- a) Begæringen om fuldbyrdelsespåtegning er udelukkende blevet afslået som følge af, at P. ikke fremlagde dokumenterne i rette tid.
- b) Ordningen i henhold til artikel 40, stk. 2, er u hensigtsmæssig i et tilfælde, hvor fuldbyrdelsen skal ske i en stat, som ikke er bopælsstat for den part, mod hvem fuldbyrdelsen begæres, eftersom denne i så fald som regel vil kunne fastslå, hvilken formuegenstand fuldbyrdelsen vil blive rettet imod, og dermed blive sat i stand til at råde over den inden udlægget.

2. Jeg skal for det første tage stilling til, om nærværende sag kan antages til realitetsbehandling.

Det fremgår nemlig af artikel 20 i protokollen vedrørende statuten for Domstolen, at

»I de i Traktatens artikel 177 omhandlede tilfælde påhviler det den nationale

ret, der beslutter at udsætte en sag og retter henvendelse til Domstolen, at oversende denne beslutning til Domstolen. Domstolens justitssekretær giver herefter meddelelse om beslutningen til sagens parter . . .«.

I den foreliggende sag fik rekvisitus i hovedsagen K. ikke meddelelse om denne beslutning. Det blev nemlig antaget, at virksomheden ikke kunne betragtes som »part i sagen« i artikel 20's forstand, for så vidt som den forelæggende ret ikke havde inddraget virksomheden i den ved retten verserende sag.

Kommissionen har tilsluttet sig denne opfattelse, som også efter min mening kan tiltrædes, eftersom det spørgsmål, der er forelagt for Domstolen, drejer sig om at fastslå, hvorvidt rekvisitus i hovedsagen skal tilsiges til at give møde for den forelæggende ret Oberlandesgericht, dvs. netop om, hvorvidt rekvisitus er part i sagen. Såfremt der var blevet givet meddelelse til K. om beslutningen om forelæggelse, ville Domstolens afgørelse være givet på forhånd, eller den ville i det mindste være frataget enhver praktisk betydning for den afgørelse, som Oberlandesgericht skal træffe.

Jeg bemærker endelig vedrører dette spørgsmål, at sidstnævnte ret tager stilling i sagen på grundlag af den appel (»Beschwerde«), hvorunder P. har anfægtet det af Landgericht meddelte afslag ved kendelse afsagt den 10. januar 1983. Oberlandesgericht tager således stilling som appelinstans og har følgelig forelagt sagen for Domstolen i medfør af artikel 2, stk. 2 (og ikke 3), samt artikel 3, stk. 2, i protokollen af 3. juni 1971 vedrørende Domstolens fortolkning af konventionen.

3. Jeg vender herefter tilbage til det af Oberlandesgericht forelagte spørgsmål. Domstolen anmodes om at fastslå, hvorvidt det princip, som fastslås i konventionens artikel 40 (stk. 2, 1. pkt.), kan fraviges under hensyn til særlige omstændigheder.

Jeg bemærker i så henseende, at artikel 40 efter sin ordlyd ikke åbner mulighed for nogen undtagelse. Det fremgår af bestemmelsen, at såfremt begæringen afslås, kan ansøgeren appellere eller indgive begæring om genoptagelse, og det foreskrives herved — som jeg allerede har anført — at

»Den part, mod hvem fuldbyrdelsen begæres, skal tilsiges til at give møde ved den ret, for hvilken appel- eller genoptagelsessagen er indbragt«.

Så meget vedrørende formuleringen. Denne er i øvrigt et dækkende udtryk for konventionens grundtanke, idet jeg henholder mig til Jenard-betænkningen som i sin tid blev forelagt for regeringerne sammen med konventionsudkastet, og som er den autoritative kommentar hertil¹.

Jenard redegør indledningsvis for grundtrækkene i eksekvaturprocessen². Begæringen, vedlagt de foreskrevne dokumenter, fremsættes over for den kompetente ret, og denne

»træffer snarest muligt sin afgørelse, uden at modparten tilsiges. På dette punkt af sagens behandling er den ikke kontradiktorisk«.

Den af denne ret truffene afgørelse kan appelleres eller genoptages, hvilket kan ske

— enten på foranledning af den part, over for hvem fuldbyrdelsen er blevet tilladt³,

— eller under en appel indgivet af den rekvirent, hvis begæring om fuldbyrdelse er blevet afslået⁴.

I begge tilfælde er behandlingen af appel- eller genoptagelsessagen ved den

1 — EFT C 59 af 5. 3. 1979.

2 — EFT I.c., s. 48.

3 — Artikel 36, stk. 1.

4 — Artikel 40, stk. 1.

kompetente ret kontradiktorisk¹. Afgørelsen i appel- eller genoptagelsessagen kan kun anfægtes ved en kassationsappel og i Forbundsrepublikken Tyskland ved en »Rechtsbeschwerde«².

Noget skematisk kan man således sige, at eksekvaturprocessen er

- ikke-kontradiktorisk i første instans,
- kontradiktorisk, såfremt den i første instans truffene afgørelse anfægtes ved appel eller genoptagelse.

I bemærkningerne til konventionens artikler 34, 37, 40 og 41 anfører Jenard som begrundelse for valget af denne ordning, at den forener hensynet til

- overraskelsesmomentet, som bør knytte sig til eksekvaturprocessen,
- med hensynet til retten til kontradiktion.

Og selv om — under sager i første instans —

»... den ret, som begæringen er indgivet til, [efter konventionen] heller ikke i undtagelsestilfælde [har] beføjelser til at opfordre den part mod hvem fuldbyrdelsen begæres, til at udtale sig«³,

bliver appelsagen, efter at begæringen er blevet afslået, kontradiktorisk, såvel for at

»undgå en ... ophobning af appel- og genoptagelsessager«⁴

som for at

»tilgodese den pågældendes ret til at varetage sine interesser«⁴.

Der er således overensstemmelse mellem form og indhold, hvilket ikke kan overraske, eftersom retten til kontradiktion er et grundprincip i civilprocessen, hvorfor der ikke kan være tale om at anlægge en indskrænkende fortolkning for så vidt angår princippet anvendelsesområde, men derimod for så vidt angår de udtrykkeligt hjemlede undtagelser fra princippet.

4. Idet jeg således kan tilslutte mig den opfattelse, som såvel Kommissionen som den tyske regering har givet udtryk for, foreslår jeg, at Domstolen besvarer det af Oberlandesgericht Frankfurt am Main forelagte spørgsmål således:

Den ret, der behandler en appel, der er indgivet i henhold til artikel 40 i Bruxelles-konventionen af 27. september 1968, skal i medfør af den nævnte artikels stk. 2 (1. pkt.) også tilsi­ge den part, mod hvem fuldbyrdelsen begæres, til at give møde, selv om begæringen om fuldbyrdelsespåtegning udelukkende er blevet afslået som følge af manglende rettidig fremlæggelse af dokumenter og den nævnte påtegning begæres meddelt for en stat, som ikke er bopælsstat for den part, mod hvem fuldbyrdelsen begæres.

1 — Artikel 37, stk. 1, og artikel 40, stk. 2.

2 — Artikel 37, stk. 2, og artikel 41.

3 — Bemærkningerne til artikel 34, EFT l.c., s. 50.

4 — Bemærkningerne til artikel 40, EFT l.c., s. 53.