

**Hof van Justitie EG, 21 mei 1980, Denilauler****PROCESRECHT – Internationale rechtsmacht – voorlopige maatregelen – art. 24 EEX-verdrag****Plaatselijke rechter best in staat de vereiste modaliteiten voor een voorlopige maatregel te beoordelen – art. 24 EEX-Verdrag**

Het toestaan van voorlopige maatregelen vereist van de rechter bijzondere behoedzaamheid en een grondige kennis van de concrete omstandigheden waarin de maatregel haar gevolgen moet doen gevoelen. Al naar gelang het geval, en met name de handelsgebruiken, moet hij zijn toestemming kunnen beperken in de tijd of, met het oog op de aard van de tegoeden of goederen die door regelen worden getroffen, bankgaranties eisen of een sekwester aanwijzen en, in het algemeen aan zijn toestemming alle voorwaarden verbinden die het voorlopige of bewarende karakter van de door hem bevolen maatregelen garanderen. Ongetwijfeld is de plaatselijke rechter of in ieder geval de rechter van de verdragsluitende staat waarin zich de door de gevraagde maatregelen getroffen tegoeden bevinden, het beste in staat de omstandigheden te beoordelen op grond waarvan de gevraagde maatregelen moeten worden toegestaan of geweigerd, dan wel de modaliteiten en voorwaarden moeten worden vastgesteld die de verzoeker in acht zal hebben te nemen om het voorlopige en bewarende karakter van de toegestane maatregelen te garanderen.

**EEX-Verdrag – ziet in beginsel op erkenning van rechterlijke beslissingen in procedures op tegenspraak**

Het Verdrag heeft hoofdzakelijk die rechterlijke beslissingen voor ogen welke, voordat in een andere staat dan in de staat van herkomst om hun erkenning en tenuitvoerlegging wordt verzocht, in die staat van herkomst op diverse wijzen het onderwerp zijn geweest of konden zijn van een procedure op tegenspraak. Rechterlijke beslissingen waarbij voorlopige of bewarende maatregelen worden toegestaan, die worden gegeven zonder dat de partij tegen wie zij zijn gericht, is opgeroepen te verschijnen, en die ten uitvoer moeten worden gelegd zonder voorafgaande betekening, vallen niet onder de in Titel III van het Verdrag van 27 sept. 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken voorziene regeling voor de erkenning en de tenuitvoerlegging.

Vindplaatsen: NJ 1980, 184, m.nt JCS.

**Hof van Justitie EG, 21 mei 1980**

(Kutscher, O'Keefe, Touffait, Mertens de Wilmars, Pescatore, Mackenzie, Stuart, Bosco, Koopmans, Due)

Zaak 125/79

Verzoek aan het Hof krachtens het Protocol van 3 juni 1971 betreffende de uitlegging door het Hof van Justi-

tie van het Verdrag van 27 sept. 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, van het Oberlandesgericht Frankfurt/Main, in het aldaar ahangig geding tussen

B. Denilauler, te Taunusstein, Bondsrepubliek Duitsland verweerder, tevens opposant,

en  
S.N.G. Couchet Freres, te Andrezieux-Boutheon, Frankrijk, verzoekster, tevens geopposeerde.

De feiten:

De onderneming Couchet Freres, verzoekster in het hoofdgeding, gevestigd te Andrezieux-Boutheon (Frankrijk), voerde voor de Duitse firma B. Denilauler diverse goederentransporten uit. Toen de desbetreffende rekeningen onbetaald bleven, dagvaardde verzoekster haar contractspartij voor het Tribunal de Grande Instance te Montbrison, dat B. Denilauler bij vonnis van 4 juli 1979 veroordeelde tot betaling van de gevorderde bedragen, waarvan de hoofdsom FF 120 000 bedroeg. Het beroep van de schuldenaar op schuldvergelijking voor een bedrag van FF 65 000 werd verworpen. In de loop van de procedure werd Couchet bij beschikking van de Pres. van genoemd Tribunal van 7 febr. 1979 op basis van art. 48 Code de procedure civil gemachtigd, conservatoir beslag te leggen op het tegoed van Denilauler bij de Societe Generale Alsacienne de Banque te Frankfurt/Main, tot zekerheid van het bedrag van FF 120 000, vermeerderd met FF 10 000 wegens kosten en interessen. Deze beschikking werd gegeven zonder dat Denilauler was gehoord, en was uitvoerbaar bij voorraad. Laatstgenoemde betoogt dat hij tegen deze beschikking beroep heeft ingesteld, doch dat daarop nog niet is beslist.

Met een beroep op het Verdrag van 27 sept. 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (hierna: het Executieverdrag) verzocht Couchet het Landgericht Wiesbaden bij verzoekschrift van 19 febr. 1979 de betrokken beschikking van het verlot tot tenuitvoerlegging in de Bondsrepubliek Duitsland te voorzien en gelijktijdig een beschikking te geven waarbij zij zou worden gemachtigd beslag te leggen op bovengenoemde banksaldo's.

In dat verzoekschrift werd door haar betoogd dat het gevraagde verlot tot tenuitvoerlegging kon worden verleend, ondanks de omstandigheid dat de Franse beschikking waarbij de beslaglegging werd toegestaan, niet aan Denilauler was betekend. Het in art. 47 Executieverdrag neergelegde vereiste van betekening zou niet gelden voor een beslissing houdende toestemming tot beslaglegging, omdat anders het verrassende effect, dat voor het welslagen van beslaglegging doorslaggevend is, verloren zou gaan.

Bij beschikking van 23 maart 1979 gaf de Pres. van de 6e Zivilkammer van het Landgericht Wiesbaden aan haar verzoek gevolg met het bevel, de Franse beschikking van 7 febr. 1979 van het verlot tot tenuitvoerlegging te voorzien. Op 28 maart 1979 werd dat verlot verleend door de desbetreffende ambtenaar

bij genoemd Landgericht, en tevens het gevraagde beslag gelegd.

Denilauler tekende tegen de beschikking van 23 maart 1979 verzet aan voor het Oberlandesgericht Frankfurt/Main. Hij vorderde primair nietigverklaring van de beschikking, met het betoog dat het bij het Landgericht Wiesbaden ingediende verzoek op grond van de artt. 27, sub 2, en 46, sub 2, Executieverdrag had moeten worden verworpen, omdat het op 7 febr. 1979 bij het Tribunal te Montbrison ingediende verzoek hem niet was betekend. Subs. vorderde hij dat de gedwongen tenuitvoerlegging slechts zou worden toegestaan voor een bedrag van FF 55 000, dat wil zeggen het bedrag van FF 120 000, verminderd met het bedrag van FF 65 000 waarvan hij voor de Franse rechter vergeefs compensatie met zijn schuld had gevraagd. Aan de omstandigheid dat de schuldvordering die hij op Couchet heeft en die hij in vergelijking wil brengen, is ontstaan voor de datum (7 febr. 1979) waarop de Franse rechter het conservatoir beslag heeft toegestaan, zou in dat verband geen belang kunnen worden toegekend. Bij beschikking van 25 juli 1979 heeft het Oberlandesgericht Frankfurt/Main krachtens art. 3 Protocol van 3 juni 1971 betreffende de uitlegging door het Hof van Justitie van het Verdrag van 1968, het Hof van Justitie de volgende prejudiciële vragen voorgelegd:

„1. Hebben de artt. 27, sub 2, en 46, sub 2, Executieverdrag tevens betrekking op procedures waarin, zonder dat de tegenpartij wordt gehoord, het nemen van voorlopige bewarende maatregelen wordt toegestaan?

2. Moet art. 47, sub 1, Executieverdrag aldus worden verstaan, dat de partij die om de tenuitvoerlegging verzoekt, de documenten waaruit de betekening van de ten uitvoer te leggen beslissing kan worden vastgesteld, ook dan moet overleggen indien deze beslissing een voorlopige, louter bewarende maatregel vormt?

3. Kan een schuldenaar, onverminderd de in art. 34, tweede alinea, Executieverdrag neergelegde regeling, op grond van art. 36, eerste alinea, Verdrag met het tegen het toestaan van de tenuitvoerlegging van een voorlopige, bewarende maatregel in de zin van art. 24 Verdrag gerichte verzet bezwaren tegen de vordering zelf indienen, ongeacht het tijdstip waarop de feiten die aan de bezwaren ten grondslag liggen, zijn ontstaan, met andere woorden kan een schuldenaar in dergelijke gevallen met name zijn schuld in vergelijking brengen met een tegenvordering die hij reeds voor het nemen van de voorlopige maatregel van de eerste staat tegen verzoeker had?

Zo ja, staat in de verzetprocedure als bedoeld in art. 36, eerste alinea, Executieverdrag aan de indiening van bezwaren van de schuldenaar tegen de vordering zelf de omstandigheid in de weg, dat de schuldenaar in de eerste staat het toegestane rechtsmiddel tegen de aldaar gegeven beslissing heeft aangewend en dit heeft gebaseerd op dezelfde bezwaren tegen de vordering zelf als hij ook in de verzetprocedure heeft aangevoerd?"

#### **In rechte:**

1. Bij beschikking van 25 juli 1979, ingekomen ten Hove op 6 aug. daaropvolgend, heeft het Oberlandesge-

richt Frankfurt/Main krachtens het Protocol betreffende de uitlegging door het Hof van Justitie van het Verdrag van 27 sept. 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (hierna: het Executieverdrag) (PB 1972, L 299, blz. 32) vier vragen gesteld betreffende de uitlegging van de artt. 24, 27, sub 2, 34, tweede alinea, 36, eerste alinea, 46, sub 2, en 47, sub 2, van genoemd Verdrag.

2. Bij het Tribunal de grande instance te Montbrison (Frankrijk) werd in 1978 een geding tussen een schuldeiser (Couchet Freres) en diens schuldenaar (Denilauler) aanhangig gemaakt. Krachtens de hem bij art. 48 Franse Code de procedure civile verleende bevoegdheden, gaf de Pres. van genoemd Tribunal op 7 febr. 1979 op verzoek van de schuldeiser en zonder dat de tegenpartij was uitgenodigd te verschijnen, een uitvoerbaar bij voorraad verklaarde beschikking, waarbij de schuldeiser werd gemachtigd conservatoir beslag te leggen op de rekening van zijn schuldenaar bij een bank te Frankfurt/Main, tot zekerheid van een op FF 130 000 geschatte vordering. Volgens Frans recht kan het conservatoir beslag waartoe de schuldeiser aldus is gemachtigd, ten uitvoer worden gelegd zonder dat de beschikking tevoren is betekend aan de schuldenaar tegen wie zij is verleend.

3. De aan het Hof voorgelegde vragen zijn gesteld in het kader van een procedure, bij de Duitse rechter aanhangig gemaakt ter verkrijging van verlof tot tenuitvoerlegging van de Franse beschikking en tevens van een „Pfandungsbeschluss" voor het beslag op het banksaldo. Deze procedure was eerst aanhangig bij de Pres. van het Landgericht Wiesbaden, die op 23 maart 1979 het verlof tot tenuitvoerlegging verleende, met als gevolg dat op 28 maart beslag werd gelegd. Aan die procedures nam de schuldenaar geen deel. Naar het schijnt werd de beschikking van de Pres. van het Landgericht Wiesbaden de schuldenaar eerst op 3 mei 1979 betekend. Deze deed onmiddellijk verzet tegen de beschikking bij het Oberlandesgericht Frankfurt/Main, dat de aan het Hof voorgelegde vragen heeft gesteld.

4. Deze vragen komen in de eerste plaats hierop neer, of rechterlijke beslissingen van een verdragsluitende staat, waarbij voorlopige en bewarende maatregelen worden toegestaan, zonder dat de partij tegen wie die maatregelen zijn gericht is uitgenodigd te verschijnen en waarvan deze eerst kennis zal nemen na hun tenuitvoerlegging, in een andere verdragsluitende staat kunnen worden erkend en ten uitvoer gelegd zonder dat zij tevoren aan de wederpartij zijn betekend (vragen 1 en 2). In de tweede plaats wenst de verwijzende rechter duidelijkheid te verkrijgen omtrent de verweermiddelen die de partij waartegen de tenuitvoerlegging is gevraagd, kan aanvoeren, wanneer zij tegen het verlof tot tenuitvoerlegging het in art. 36 Executieverdrag bedoelde verzet doet (vragen 3 en 4).

#### **De eerste en de tweede vraag.**

5. De eerste twee vragen, die tezamen moeten worden beantwoord, luiden als volgt: (vgl. hierboven)

6. Volgens de Commissie, de Italiaanse regering en verzoekster in het hoofdgeding moeten dergelijke beslissingen in de aangezochte verdragsluitende staat worden erkend en van het verlof tot tenuitvoerlegging worden voorzien, zonder eerst aan de partij tegen wie zij zijn gericht, te zijn betekend.

Het specifieke doel van dit soort voorlopige of bewarende maatregelen bestaat in het bereiken van een verrassend effect ter bescherming van de bedreigde belangen van de verzoekende partij, doordat de partij tegen wie zij zijn gericht, wordt verhinderd haar vermogen te doen verdwijnen, of dit nu het onderwerp van het geschil vormt dan wel tot zekerheid van de schuldeiser dient. Door aan de erkenning en de tenuitvoerlegging van dergelijke beslissingen de voorwaarde te verbinden, dat zij nog tijdens de procedure in de verdragsluitende staat van herkomst aan de tegenpartij zijn betekend, zou men hun uiteindelijk iedere betekenis ontnemen.

De regering van het Verenigd Koninkrijk is daarentegen van mening, dat de erkenning en de tenuitvoerlegging van deze beslissingen aan de in art. 27, 46, en 47 Executieverdrag neergelegde voorwaarden betreffende de betekening aan de wederpartij moeten worden onderworpen. Zij geeft toe dat door dit vereiste het verrassend effect van deze beslissingen teniet wordt gedaan waardoor zij iedere praktische betekenis verliezen, hetgeen neerkomt op een weigering van hun erkenning en tenuitvoerlegging. Deze consequentie moet volgens haar evenwel minder ernstig worden geacht dan de - haars inziens ondraaglijke - risico's die voor ondernemingen met tegoeden in verschillende verdragsluitende staten voortvloeien uit een procedure, die de rechters van de aangezochte staat verplicht maatregelen toe te staan waarbij beslag wordt gelegd op in die staat aanwezige tegoeden, zonder dat de eigenaar daarvan ooit de kans heeft gehad te worden gehoord, hetzij voor de rechter van de staat van herkomst hetzij voor die van de aangezochte staat, en zulks terwijl die tegoeden op geoorloofde wijze bestemd kunnen zijn geweest voor de nakoming van andere verplichtingen. Slechts de bevoegde rechter van de staat waarin die tegoeden zich bevinden, zou, met volledige kennis van zaken, kunnen beoordelen of het toestaan van dit soort voorlopige of bewarende maatregelen noodzakelijk is. De regering van het Verenigd Koninkrijk merkt voorts op, dat haar standpunt geen leemten in het systeem van het Verdrag doet ontstaan. Immers ingevolge art. 24 kan iedere partij zich voor het verkrijgen van in de wetgeving van een verdragsluitende staat voorziene voorlopige of bewarende maatregelen, tot de gerechtelijke autoriteiten van die staat wenden, ook indien een gerecht van een andere verdragsluitende staat bevoegd is van het bodemgeschied kennis te nemen.

7. Art. 27 Executieverdrag somt de voorwaarden op voor de erkenning in een verdragsluitende staat van in een andere verdragsluitende staat gegeven beslissingen. Volgens art. 27, sub 2, worden beslissingen niet erkend „indien het stuk dat het geding inleidt, niet regelmatig en zo tijdig als met het oog op zijn verdediging nodig

was aan de verweerder, tegen wie verstek werd verleend, is betekend of is medegedeeld." Volgens art. 46, sub 2, moet de partij die de erkenning inroept of de tenuitvoerlegging verzoekt van een beslissing die in een andere verdragsluitende staat bij verstek is gegeven, naast andere documenten het bewijs overleggen, dat het stuk dat het geding heeft ingeleid, aan de niet verschenen partij is betekend of is medegedeeld.

8. Deze bepalingen zijn klaarblijkelijk niet bedoeld te gelden voor rechterlijke beslissingen die, volgens het nationale recht van een verdragsluitende staat, moeten worden gegeven in afwezigheid van de partij tegen wie zij zijn gericht en die ten uitvoer moeten worden gelegd zonder voorafgaande betekening aan deze laatste. Blijkt een vergelijking van de verschillende taalversies van de betrokken bepalingen, en inzonderheid de ter aanduiding van de niet verschenen partij gebezigde termen, hebben die bepalingen betrekking op een in beginsel contradictoire procedure, waarin de rechter niettemin bevoegd is uitspraak te doen indien de - regelmatig opgeroepen - verweerder niet verschijnt. Hetzelfde geldt voor art. 47, sub 1, Executieverdrag, op grond waarvan de partij die de tenuitvoerlegging verzoekt, enig document moet overleggen waaruit kan worden vastgesteld dat de beslissing volgens de wet van de staat van herkomst uitvoerbaar is en betekend is geworden. Deze bepaling, die zowel voor contradictoire als voor verstekvonnissen geldt, kan per definitie niet van toepassing zijn op beslissingen van andere aard zoals de onderhavige.

10. Uit de omstandigheid dat de artt. 27, sub 2, 46, sub 2, en 47, sub 1, geen toepassing kunnen vinden op beslissingen als de onderhavige zonder dat deze hun betekenis verliezen, kan men evenwel niet afleiden dat die beslissingen desondanks in de aangezochte staat moeten worden erkend en ten uitvoer gelegd. Onderzocht moet worden of dergelijke rechterlijke beslissingen, gezien het systeem en de doelstellingen van het Verdrag, onder de in het Verdrag voorziene vereenvoudigde regeling voor de erkenning en de tenuitvoerlegging kunnen vallen.

11. Volgens de Commissie en de Italiaanse regering pleit het voor een bevestigend antwoord op de eerste vraag, dat het Executieverdrag volgens art. 25 van toepassing is op alle door de rechters van de verdragsluitende staten gegeven beslissingen, zonder te onderscheiden tussen beslissingen, gegeven in een procedure op tegenspraak, en die welke worden gegeven zonder dat de wederpartij is opgeroepen te verschijnen. Blijkens art. 24 zou zijn toepassingsgebied zich uitstrekken tot bewarende en voorlopige maatregelen, die volgens het recht van de diverse verdragsluitende staten, naar hun aard of op grond van hun dringend karakter, dikwijls worden genomen zonder dat eerst de wederpartij wordt gehoord. De verdragsluitende staten zouden niet de bedoeling kunnen hebben gehad, het toepassingsgebied van het Verdrag op dit punt te beperken zonder dit in de tekst uitdrukkelijk te vermelden. Tenslotte zou art. 34 Executieverdrag, volgens hetwelk in de procedure ter verkrijging van het verlof tot tenuitvoerlegging „de partij tegen wie de ten-

uitvoerlegging wordt gevraagd, ... in deze staat van de procedure niet (wordt) gehoord", duidelijk aantonen dat volgens het Verdrag zelf niet-contradictoire procedures verenigbaar zijn met het fundamentele beginsel van de rechten van de verdediging, indien zij hun rechtvaardiging vinden in de omstandigheden.

12. Dit betoog kan de aan het Executieverdrag ten grondslag liggende beginselen en het systeem ervan niet opzij zetten.

13. De verdragsbepalingen van Titel II, inzake de bevoegdheid, en Titel III, betreffende de erkenning en de tenuitvoerlegging, drukken gezamenlijk de bedoeling uit ervoor te zorgen dat, in het kader van de doelstellingen van het Executieverdrag, de procedures die tot het geven van rechterlijke beslissingen leiden, met inachtneming van de rechten van de verdediging verlopen. Op grond van de garanties die de verweerder in de oorspronkelijke procedure zijn verleend, is het Verdrag in Titel III zeer soepel voor wat de erkenning en tenuitvoerlegging betreft. In het licht van deze overwegingen wordt duidelijk, dat het Verdrag hoofdzakelijk die rechterlijke beslissingen voor ogen heeft welke, voordat in een andere staat dan in de staat van herkomst om hun erkenning en tenuitvoerlegging wordt verzocht, in die staat van herkomst op diverse wijzen het onderwerp zijn geweest of konden zijn van een procedure op tegenspraak. Uit het algemene systeem van het Verdrag kan derhalve niet worden afgeleid, dat een formele wilsuiting noodzakelijk was om beslissingen als de onderhavige van de erkenning en de tenuitvoerlegging uit te sluiten.

14. Het aan art. 34 Executieverdrag ontleende argument inzake analogische toepassing kan evenmin doorslaggevend zijn. Dat de procedure waarin de tenuitvoerlegging wordt gevraagd, althans voorlopig niet contradictoir is, moet juist worden gezien in verband met de soepelheid van het Verdrag ten aanzien van de tenuitvoerlegging, welke haar rechtvaardiging vindt in de zekerheid, dat in de staat van herkomst een contradictoire behandeling heeft plaatsgevonden of heeft kunnen plaatsvinden. Weliswaar wordt het niet-contradictoire karakter van de procedure waarin om tenuitvoerlegging wordt verzocht, volgens art. 34 tevens gerechtvaardigd door het verrassend effect dat van deze procedure dient uit te gaan, om te verhinderen dat de schuldenaar de kans heeft zijn vermogen aan iedere tenuitvoerlegging te onttrekken, doch het betreft hier een afgezwakt verrassend effect omdat wordt uitgegaan van een contradictoire behandeling in de staat van herkomst.

15. Een analyse van de functie in het gehele systeem van het Executieverdrag van het bijzonderlijk aan voorlopige en bewarende maatregelen gewijde art. 24, leidt voorts tot de conclusie dat voor dergelijke maatregelen in een bijzondere regeling is voorzien. Procedures als de onderhavige, waarin het nemen van voorlopige bewarende maatregelen wordt toegestaan, zijn weliswaar in de rechtsordes van alle verdragsluitende staten bekend en kunnen onder bepaalde omstandigheden worden geacht geen inbreuk te maken op de rechten van de verdediging, doch opgemerkt moet worden, dat

het toestaan van dergelijke maatregelen van de rechter bijzondere behoedzaamheid vereist alsmede een grondige kennis van de concrete omstandigheden waarin de maatregel haar gevolgen moet doen gevoelen. Al naar gelang het geval, en met name de handelsgebruiken, moet hij zijn toestemming kunnen beperken in de tijd of, met het oog op de aard van de tegoeden of goederen die door regelen worden getroffen, bankgaranties de voorgenomen maat eisen of een sekwester aanwijzen en, in het algemeen aan zijn toestemming alle voorwaarden verbinden die het voorlopige of bewarende karakter van de door hem bevolen maatregelen garanderen.

16. Ongetwijfeld is de plaatselijke rechter of in ieder geval de rechter van de verdragsluitende staat waarin zich de door de gevraagde maatregelen getroffen tegoeden bevinden, het beste in staat de omstandigheden te beoordelen op grond waarvan de gevraagde maatregelen moeten worden toegestaan of geweigerd, dan wel de modaliteiten en voorwaarden moeten worden vastgesteld die de verzoeker in acht zal hebben te nemen om het voorlopige en bewarende karakter van de toegestane maatregelen te garanderen. Het Verdrag heeft met die behoeften rekening gehouden door in art. 24 te bepalen, dat in de wetgeving van een verdragsluitende staat voorziene voorlopige of bewarende maatregelen bij de rechterlijke autoriteiten van die staat kunnen worden aangevraagd, zelfs indien een gerecht van een andere verdragsluitende staat krachtens het Verdrag bevoegd is van het bodemgeskil kennis te nemen.

17. Art. 24 sluit niet uit, dat voorlopige of bewarende maatregelen die in de staat van herkomst in een - zij het bij verstek gevoerde - procedure op tegenspraak zijn bevolen, onder de in de art. 25 t/m 49 Executieverdrag neergelegde voorwaarden kunnen worden erkend en ten uitvoer gelegd. Evenwel zijn de voorwaarden die Titel III van het Verdrag aan de erkenning en de tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen verbindt, niet vervuld in het geval van door een rechter bevolen of toegestane voorlopige of bewarende maatregelen, indien de partij tegen wie zij zijn gericht, niet is opgeroepen te verschijnen en zij ten uitvoer moeten worden gelegd zonder voorafgaande betekening aan die partij. Bijgevolg komen dergelijke rechterlijke beslissingen niet in aanmerking voor de in Titel III van het Verdrag voorziene vereenvoudigde tenuitvoerlegging. Naar de regering van het Verenigd Koninkrijk evenwel terecht opmerkt, stelt art. 24 de justitiabelen een procedure ter beschikking die de nadelen van die uitsluiting voor een groot deel wegneemt.

18. De twee eerste vragen moeten derhalve aldus worden beantwoord, dat rechterlijke beslissingen waarbij voorlopige of bewarende maatregelen worden toegestaan, die worden gegeven zonder dat de partij tegen wie zij zijn gericht, is opgeroepen te verschijnen, en die ten uitvoer moeten worden gelegd zonder voorafgaande betekening, vallen niet onder de in Titel III van het Verdrag van 27 sept. 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen

in burgerlijke en handelszaken voorziene regeling voor de erkenning en de tenuitvoerlegging .

De derde en de vierde vraag.

19. Gezien het antwoord op de eerste twee vragen, behoeven de derde en de vierde vraag niet meer aan de orde te komen.

---

Conclusie Adv.-Gen. Mayras.

(...)

1. De eerste twee vragen hebben betrekking op de uitlegging van de artt. 27, sub 2, 46, sub 2, en 47, sub 1, Verdrag.

Art. 27, sub 2, bepaalt dat „beslissingen ... niet (worden) erkend indien het stuk dat het geding inleidt, niet regelmatig en zo tijdig als met het oog op zijn verdediging nodig was aan de verweerder, tegen wie verstek werd verleend, is betekend of is medegedeeld."

Ingevolge art. 34, tweede alinea, op grond waarvan een verzoek tot tenuitvoerlegging moet worden afgewezen indien de betrokken beslissing om een van de in de artt. 27 en 28 genoemde redenen niet kon worden erkend, geldt art. 27, sub 2, ook voor de tenuitvoerlegging.

Dienovereenkomstig is in art. 46, sub 2, met betrekking tot het bewijs bepaald, dat de partij die de erkenning inroept of de tenuitvoerlegging verzoekt van een bij verstek gewezen beslissing, het origineel of een voor eensluidend gewaarmerkt afschrift moet overleggen waaruit blijkt, dat het stuk dat het geding heeft ingeleid aan de niet verschenen partij is betekend of is medegedeeld.

Art. 47, sub 1, heeft betrekking op de ten uitvoer te leggen beslissing zelf. De partij die de tenuitvoerlegging verzoekt, moet „enig document (overleggen) waaruit kan worden vastgesteld dat de beslissing volgens de wet van de staat van herkomst uitvoerbaar is en betekend is geworden."

De verwijzende rechter stelt de vraag of deze bepalingen tevens gelden wanneer in een in de staat van herkomst gegeven beslissing het nemen van een voorlopige of bewarende maatregel is toegestaan, in het kader van een procedure die overeenkomstig het recht van die staat eenzijdig heeft plaatsgevonden. Is dit inzonderheid het geval waar het gaat om beslissingen als een beschikking van de Pres. van een Frans gerecht, waarbij een schuldeiser overeenkomstig art. 48 van de oude Code de procedure civile wordt gemachtigd, conservatoir beslag te laten leggen op het banktegoed van zijn schuldenaar in Duitsland, zonder dat deze laatste in kennis is gesteld van het verzoek en de daarop gegeven beslissing?

I. Voor de beantwoording van deze vraag zou ik om te beginnen de bewoordingen zelf van de uit te leggen bepalingen onder de loep willen nemen.

Ik geloof dat daartoe moet worden onderscheiden tussen art. 47, sub 1, enerzijds en de artt. 46, sub 2, en 27, sub 2, anderzijds.

In art. 47, sub 1, wordt de term „beslissing" gebezigd zonder enige beperking. Blijkens art. 25 is die term gekozen om alle mogelijke vormen van rechterlijke beschikkingen te dekken, met inbegrip van die waarin

in aansluiting op een eenzijdig gevoerde procedure het nemen van voorlopige of bewarende maatregelen wordt toegestaan. Tenzij aan het begrip „beslissing" in art. 47, sub 1, een andere betekenis is toegedacht dan in art. 25, is eerstgenoemde bepaling derhalve wel degelijk van toepassing op bovengenoemde beslissingen.

De toepasselijkheid van de artt. 27, sub 2, en 46, sub 2, op voorlopige of bewarende maatregelen kan daarentegen bepaalde twijfels oproepen, voor zover die bepalingen in hun Franse versie de uitdrukkingen „defendeur defaillant" (de verweerder tegen wie verstek werd verleend) resp. „decision par default" (de beslissing bij verstek gewezen) bevatten. Zoals de verwijzende rechter opmerkt, heeft de term „verstekprocedure" de technische betekenis van een procedure „die, op grond van haar juridische aard, niet eenzijdig is maar daarentegen voorziet in deelneming van de wederpartij."

De Commissie komt tot dezelfde conclusie op grond van een analyse van art. 46, sub 2. De verstekprocedure is inderdaad contradictoir want de verweerder heeft dan weliswaar niet gereageerd, maar is in kennis gesteld van het geding waarin hij betrokken is geraakt.

Evenwel is het verre van zeker, dat de in de artt. 27, sub 2, en 46, sub 2, Verdrag gebezigde termen slechts kunnen worden toegepast op de verstekprocedures zoals die in bepaalde nationale rechtsordes in de strikte zin des woords worden opgevat.

Het is volgens mij niet geoorloofd art. 27, sub 2, aldus uit te leggen, dat het uitsluitend betrekking heeft op uit bepaalde interne rechtsordes bekende, nauwkeurig bepaalde procedures. Die uitlegging zou mijns inziens te restrictief zijn en een miskennis betekenen van de autonomie van het Verdrag, een instrument van internationaal recht, ten opzichte van de veelvuldige procedures van de nationale rechtsordes der verdragsluitende staten.

Dit vindt bevestiging in de Engelse versie van art. 27, sub 2, waarin wordt gesproken van een „in default of appearance" gegeven beslissing en waarmee derhalve is vermeden dat de gekozen terminologie bepaalde nationale procedures met uitsluiting van alle andere zou omvatten. In het normale spraakgebruik is ontegenzeggelijk iedere beslissing die is gegeven zonder dat de verweerder is gehoord, een „in default of appearance" gegeven beslissing. De Engelse uitdrukking doelt eenvoudig op de afwezigheid van de verweerder tijdens de procedure, ongeacht de oorzaak. Bijgevolg omvat zij niet alleen het geval waarin het stuk dat het geding inleidt aan de verweerder is betekend zonder dat deze reageert, maar ook het geval waarin dat stuk volgens de nationale procesregels niet hoefde te worden betekend.

Voorts wordt in de Engelse versie van art. 46, sub 2, weliswaar de kortere uitdrukking „given in default" gebruikt, maar men moet niet vergeten dat deze bepaling secundair is ten opzichte van art. 27, sub 2, waarvan zij zoals wij zagen het verlengstuk vormt ten aanzien van de bewijskwestie. Derhalve kan de uitdrukking „given in default" niets anders betekenen dan „given in default of appearance".

Door de verwijzende rechter zelf is erop gewezen, dat de opvatting volgens welke de artt. 27, sub 2, en 46, sub 2, iedere beslissing omvatten welke wordt gegeven in het kader van een procedure met een eenzijdig karakter, ook wordt aangehangen door eminente specialisten op het gebied van het Verdrag als Bulow en Bockstiegel (in: Der internationale Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen - commentaar op art. 27, III, 2, blz. 606-208.209 - commentaar op art. 46, II, 2, blz. 606-276.277).

Tenslotte leid ik uit deze letterlijke analyse van de betrokken bepalingen af, dat de opvatting volgens welke zij ook toepasselijk zijn op voorlopige of bewarende maatregelen, genomen in het kader van een eenzijdige procedure, gegronder is dan de omgekeerde opvatting. Ik moet echter toegeven dat zij, behalve dan voor art. 47, sub 1, niet zwaar genoeg weegt om mij te kunnen overtuigen.

II. Volgens mij kan het belangrijke probleem dat door het Oberlandesgericht te Frankfurt is opgeworpen, derhalve alleen in het licht van de doelstelling van het Verdrag op bevredigende wijze worden opgelost.

Doel van het Verdrag is, de bevordering van de rechtsbescherming en rechtszekerheid binnen de gemeenschappelijke markt alsmede de opheffing van de belemmeringen van de werking van die markt te verzekeren.

1. Uitgaande van deze laatste gedachte, zijn verzoekster in het hoofdgeding, de Italiaanse regering en de Commissie voorstander van de niet-toepasselijkheid van art. 27, sub 2, op beslissingen waarin, in het kader van een eenzijdige procedure, een voorlopige of bewarende maatregel wordt toegestaan. Zij wijzen erop dat dergelijke beslissingen op nationaal niveau in alle verdragsluitende staten kunnen worden gegeven. Hetzelfde kan, eveneens op nationaal niveau, worden vastgesteld met betrekking tot het Verenigd Koninkrijk, Ierland en Denemarken, waar het Verdrag nog niet in werking is getreden. Waar het Verdrag ten doel heeft op gemeenschapsniveau mogelijk te maken hetgeen op nationaal niveau bestaat, zouden bijgevolg de erkenning en de tenuitvoerlegging van die maatregelen op gemeenschapsniveau mogelijk moeten zijn.

Deze redenering, hoewel volstrekt logisch, houdt mijns inziens totaal geen rekening met het bijzondere karakter van eenzijdige voorlopige of bewarende maatregelen.

Het feit dat de auteurs van het Verdrag zich rekenschap hebben gegeven van het specifieke karakter van die maatregelen, blijkt uit de te dien aanzien in art. 24 voorziene bijzondere bevoegdheid. Volgens dat artikel „(kunnen) in de wetgeving van een verdragsluitende staat voorziene voorlopige of bewarende maatregelen ... bij de gerechtelijke autoriteiten van die staat worden aangevraagd, zelfs indien een gerecht van een andere verdragsluitende staat krachtens dit Verdrag bevoegd is van het bodemgeschil kennis te nemen.”

Het buitensporige karakter van deze bevoegdheid, aangeduid met de woorden „zelfs indien”, verdient bijzondere aandacht. Op grond van de normale bevoegdheidsverdeling van het Verdrag kan een rechter

nooit kennis nemen van een geschil, indien de rechter van een andere verdragsluitende staat bevoegd is in het bodemgeschil te beslissen. De bijzondere bevoegdheid van art. 24 zou volgens mij geheel overbodig zijn geweest, indien de auteurs van het Verdrag de bedoeling hadden gehad toe te staan, dat beslissingen welke zijn gegeven in een andere staat dan die waartoe de op grond van art. 24 bevoegde rechter behoort, in het rechtsgebied van die laatste rechter automatisch uitvoerbaar worden.

Ik ben aldus gesterkt in de gedachte, dat de voorlopige en bewarende maatregelen een bijzonderheid vertonen door de tekst van het Verdrag van 's-Gravenhage van 1 febr. 1971, tot stand gekomen onder de auspiciën van de Haagse Conferentie van Internationaal Privaatrecht, waarbij alle lid-staten van de Gemeenschap zijn aangesloten. Op grond van zijn art. 2, tweede alinea, is dit Verdrag niet van toepassing op beslissingen waarbij het nemen van voorlopige of bewarende maatregelen wordt bevolen. Blijkens de voorbereidende werkzaamheden was deze bepaling reeds opgenomen in het voorontwerp van de commissie welke was belast met de redactie van het Verdrag, en is zij daarna niet meer op losse schroeven komen te staan. Volgens de rapporteur van het Verdrag „is deze bepaling in overeenstemming met de heersende opvatting, volgens welke die maatregelen behoren tot de uitsluitende bevoegdheid van het land waarin zij moeten worden uitgevoerd.”

Uit het voorgaande moet echter niet worden afgeleid, dat ik me wil aansluiten bij de door de regering van het Verenigd Koninkrijk ter terechtzitting geuite mening, dat in het systeem van het Executieverdrag geen enkele voorlopige of bewarende maatregel exterritoriale gevolgen kan hebben, ongeacht of zij in het kader van een eenzijdige dan wel meerzijdige procedure wordt genomen.

Volgens mij is hier de aard van de beslissing waarbij de maatregel wordt toegestaan, doorslaggevend. Indien de beslissing van de rechter van de staat van herkomst uitvoerbaar is, zou zij een duidelijke schending vormen van het algemeen aanvaarde beginsel van de territorialiteit van de gedwongen tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen. In het Verdrag komt die territorialiteit tot uitdrukking in een exclusieve bevoegdheid: luidens art. 16, sub 5, „(zijn), ongeacht de woonplaats ... bij uitsluiting bevoegd ... ten aanzien van de tenuitvoerlegging van beslissingen: de gerechten van de verdragsluitende staat van de plaats van tenuitvoerlegging.”

Indien daarentegen de beslissing slechts de titel vormt waarmee een gerecht de verzoeker machtigt haar geldend te maken voor een gerecht van een andere verdragsluitende staat, opdat dit haar ten uitvoer legt met behulp van de daartoe in zijn eigen recht voorziene middelen, is de bevoegdheid van de aangezochte rechter mijns inziens in acht genomen.

Uiteindelijk dient, op grond van de bijzondere eigenschappen van voorlopige en bewarende maatregelen, een tussenoplossing te worden gekozen. Wanneer zij zijn genomen op de zojuist aangegeven wijze en bovendien in het kader van een procedure op tegenspraak,

kan hun volgens mij, en dit op grond van de bepalingen van het Verdrag inzake tenuitvoerlegging, exterritoriale werking worden toegekend. Op grond van diezelfde bijzondere kenmerken moeten evenwel gelijksoortige maatregelen welke zijn genomen in het kader van een eenzijdige procedure, van de werkingssfeer van de verdragsbepalingen worden uitgesloten.

Volgens mij wordt deze ongelijke behandeling derhalve gerechtvaardigd door het eenzijdig karakter van een procedure.

2. De voorstanders van de niet-toepasselijkheid van art. 27, sub 2, op eenzijdige voorlopige en bewarende maatregelen, denken daar anders over. Zij betogen dat men dergelijke maatregelen iedere praktische betekenis zou ontnemen, door te eisen dat het verlot tot tenuitvoerlegging slechts kan worden verleend, indien het bewijs wordt overgelegd dat het stuk dat het geding heeft ingeleid aan de wederpartij is betekend.

Dit is een argument dat ook het Oberlandesgericht te Frankfurt/Main niet onverschillig heeft gelaten. Dit spreekt haar vrees uit met de opmerking dat „het verrassend effect dat Couchet klaarblijkelijk wil bereiken met de door de Pres. van het Tribunal de grande instance te Montbrison toegestane bewarende maatregel en dat hoogst waarschijnlijk doorslaggevend is voor het welslagen van de tenuitvoerlegging van die maatregel, verloren zou gaan indien de voorafgaande betekening van het inleidend verzoekschrift en van de beschikking van de aldus aangezochte rechter van dezelfde datum, i.c. eveneens een voorwaarde was voor de verlening van het verlot tot tenuitvoerlegging.”

Ongetwijfeld zijn de snelheid en het verrassend effect van essentieel belang voor het welslagen van dergelijke maatregelen. Maar volgens mij is dit niet de enige overweging die telt, en is zij, in internationale betrekkingen, van secundair belang ten opzichte van de inachtneming van de rechten van de verdediging. Reeds binnen een bepaalde rechtsorde hebben beslissingen waarbij het nemen van eenzijdige voorlopige of bewarende maatregelen wordt toegestaan, radicale gevolgen. Op zichzelf vormen zij een ernstige verstoring van het normale rechtsgebeuren, waarbinnen het adagium „audi alteram partem” een leidende gedachte is. Op het gebied van de handelsbetrekkingen kan de blokkering van een bankrekening ernstige gevolgen hebben voor de getroffen onderneming.

Bovendien krijgen derden die met de verweerder zakelijke betrekkingen hebben, de terugslag van een dergelijke maatregel. De cliënten van de verweerder aan wie een geweigerde cheque of wissel moest worden betaald, kunnen ernstig worden benadeeld indien zij niet onmiddellijk betaling kunnen verkrijgen. Deze risico's zijn bijzonder gevaarlijk in bepaalde sectoren van de internationale handel, waar zeer aanzienlijke bedragen dan wel goederen van grote waarde in zeer korte tijd meerdere keren van eigenaar kunnen wisselen.

De rechter van de eerste staat, die enkel beslist op basis van de beweringen van de verzoeker, beschikt over geen enkel middel om zich ervan te overtuigen dat de goederen waarop de gevraagde beslaglegging betrekking heeft, de verweerder nog steeds toebehoren. Zij

kunnen net tevoren zijn verkocht of derden kunnen er een preferente vordering op hebben. Ter vermijding van een ernstige benadeling van de belangen van derden en om het risico dat de onzekerheid in de handelstransacties wordt vergroot uit te sluiten, is het van het allergrootste belang dat maatregelen als het conservatoir beslag naar Frans recht, snel ter kennis worden gebracht van alle betrokkenen en dat deze laatsten de gelegenheid hebben onmiddellijk te reageren.

De verweerder die opheffing van de tegen zijn bezittingen gerichte maatregelen wil verkrijgen, moet binnen de kortste tijd opmerkingen kunnen maken. Is dit mogelijk indien door de rechter van een staat een maatregel is toegestaan en deze door de rechter van een andere staat uitvoerbaar is verklaard?

Ik meen van niet.

Wat kan de schuldenaar dan doen?

Hij kan zich wenden tot de rechter van de eerste staat. Gesteld - en dit is de gunstigste hypothese - dat hij in de staat van die rechter zijn woonplaats heeft. Juridisch en taalkundig gezien zal dit zijn taak vergemakkelijken. Maar niet mag worden vergeten dat het een eenzijdige maatregel betreft, zodat de verweerder van de tenuitvoerlegging in kennis zal worden gesteld door de vreemde rechter die deze heeft toegestaan, hetgeen een eerste oorzaak van vertraging kan vormen.

En zelfs indien hij snel opheffing van de tegen zijn vermogen genomen maatregelen verkrijgt, zal hij nog rekening moeten houden met de overbrenging van die beslissing naar de staat van tenuitvoerlegging, hetgeen nogmaals vertraging zal kunnen opleveren.

In de meeste gevallen zal de verweerder zijn woonplaats echter niet in de staat van herkomst hebben. Om duidelijke praktische redenen zal hij dan zekere tijd nodig hebben om zijn verzoekschrift bij de rechter van die staat in te dienen.

Kan de verweerder de maatregel bestrijden voor de rechter van de plaats van tenuitvoerlegging? Art. 29 Verdrag geeft hem zeker niet het recht middelen ten gronde aan te voeren. Zoals Jenard opmerkt in zijn commentaar op art. 37 (Rapport over het Verdrag, PB 1979, C 59, blz. 51), kan hij ongetwijfeld aantonen dat hij sedert de uitspraak van de vreemde beslissing van de schuld is bevrijd. Maar deze - werkelijk minimale - mogelijkheid, zal bij lange niet in alle gevallen een adequate bescherming verzekeren.

Indien de schuldenaar bijv. ontkent eigenaar te zijn van de getroffen goederen omdat hij deze zojuist heeft verkocht, zal de - voor het overige gerechtvaardigde - uitsluiting van een onderzoek van de juistheid van de in den vreemde gegeven beslissing, hem beletten dat argument naar voren te brengen. Evenzo zal de derde-verkrijger geen toegang tot de rechter hebben.

Bijgevolg kan voor de rechter van de staat van herkomst noch voor die van de aangezochte staat snel en doeltreffend verzet worden gedaan. Om het verzet tegen de tenuitvoerlegging van een preventieve maatregel doeltreffend te doen zijn, dient de rechter die ervan kennis moet nemen, bevoegd te zijn zowel tot de beoordeling van de vraag of die maatregel

gerechtvaardigd is, als ten aanzien van de vorm waarin zij moet worden gegoten. Voorts moet hij in staat zijn, aan de door hem te geven beslissing - hoe deze ook zij - onmiddellijke werking te verlenen. Ik heb mijns inziens aangetoond dat die voorwaarden voor de rechter van de staat van herkomst noch voor die van de plaats van tenuitvoerlegging zijn vervuld.

3. Deze onmogelijkheid voor de verweerder om prompt en doeltreffend te reageren op een in den vreemde in het kader van een eenzijdige procedure gegeven beslissing waarbij tegen hem het nemen van een voorlopige of bewarende maatregel wordt toegestaan, vormt in mijn ogen een ongerechtvaardigde inbreuk op de rechten van de verdediging.

En het Executieverdrag is gebaseerd op een nauwkeurige inachtneming van die rechten. Dit blijkt uit art. 2, dat eenvoudig een toepassing van het adagium „actor sequitur forum rei” vormt. Dit adagium is volgens het Rapport-Jenard (PB 1979, C 59, blz. 18) „in de internationale verhoudingen nog meer op zijn plaats dan in het interne recht. In het algemeen gesproken kan men zich namelijk moeilijker verdedigen voor de gerechten van een vreemd land dan voor de rechterlijke instanties van een andere stad in het land waar men woonachtig is.” Evenzo heeft art. 20, tweede alinea, Verdrag, bepalende dat „de rechter verplicht is zijn uitspraak aan te houden zolang niet vaststaat dat de verweerder in de gelegenheid is gesteld het stuk dat het geding inleidt, zo tijdig als met het oog op zijn verdediging nodig was, te ontvangen, of dat daartoe al het nodige is gedaan”, „eveneens ten doel de rechten van de verdediging te waarborgen door in internationaal verband het belang van de betekening van gerechtelijke akten te erkennen” (Rapport-Jenard, blz. 39).

Deze strenge vereisten inzake de inachtneming van de rechten van de verdediging zijn niet ongegrond. Zij vormen de tegenhanger van de uiterste soepelheid van het Verdrag op het gebied van de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen. Deze soepelheid is slechts aanvaardbaar indien de aangezochte rechter volledig vertrouwen kan hebben in de vreemde beslissing. Dit is de gedachte die Jenard uitdrukt, wanneer hij in het begin van zijn algemene opmerkingen over de erkenning en de tenuitvoerlegging schrijft, dat „wegens de waarborgen waarover de verweerder in de oorspronkelijke procedure beschikt, ... het Verdrag in Titel III uitermate soepel (is) met betrekking tot de erkenning en de tenuitvoerlegging” (Rapport-Jenard, blz. 42).

Op grond van het systeem van het Verdrag acht ik het derhalve uitgesloten, dat een verweerder kan worden verrast door de tenuitvoerlegging van een beslissing die hem niet is medegedeeld, en zulks terwijl hij zelfs geen kennis droeg van het eraan voorafgegane geding. Het belang van de inachtneming van de rechten van de verdediging brengt mij voorts op de gedachte, dat indien het de bedoeling van de auteurs van het Verdrag was geweest dat de weigering van de erkenning en de tenuitvoerlegging om de in art. 27, sub 2, vermelde reden niet zou gelden voor beslissingen als de onderhavige, zij dit met zoveel woorden zouden hebben vermeld.

Zelfs kan niet worden uitgesloten dat de gerechten van bepaalde staten, die er een bijzonder strenge opvatting over de eerbiediging van de rechten van de verdediging op na houden, met een beroep op hun nationale openbare orde weigeren, beslissingen waarbij in het kader van een eenzijdige procedure een voorlopige of bewarende maatregel wordt toegestaan, van het verlof ten tenuitvoerlegging te voorzien.

III. Moet uit het voorgaande worden afgeleid, dat het onder de regeling van het Verdrag niet mogelijk is dat een schuldeiser zijn belangen beschermt middels het vragen van gerechtelijke toestemming tot het nemen van een dringende, zijn schuldenaar verrassende maatregel?

1. Daarmee zou geen rekening worden gehouden met genoemd art. 24, dat in bijna alle executieverdragen zijn tegenhanger heeft (Rapport-Jenard, blz. 42). De bewoordingen van die bepaling beletten geenszins, dat voorlopige of bewarende maatregelen welke bij de rechterlijke autoriteiten van een verdragsluitende staat worden aangevraagd, terwijl een gerecht van een andere verdragsluitende staat bevoegd is van het bodemgeschil kennis te nemen, worden toegekend in het kader van een eenzijdige procedure, indien het recht van de aangezochte rechter in die mogelijkheid voorziet.

Een beroep op art. 24 heeft het voordeel dat de aangezochte rechter niet alleen alle bevoegdheden op procedureel gebied heeft, maar ook de betrokken feiten kent. Zelfs indien hij oppervlakkig en voorlopig te werk gaat, moet hij immers de betrokken feiten onderzoeken om te kunnen beoordelen of toekenning van de gevraagde maatregelen opportuun is. Procedureel gezien valt natuurlijk de keuze van de op zijn nationaal recht gebaseerde maatregel die hij het meest geschikt acht, geheel onder zijn verantwoordelijkheid. Door het totale overzicht dat hij aldus over een zaak verkrijgt, is hij als enige in staat met volledige kennis van zaken te beslissen over het eventuele verzet van de verweerder tegen de door hem genomen maatregel.

Opdat art. 24 inderdaad bruikbaar is in een geval als het onderhavige, dienen natuurlijk alle verdragsluitende staten een procedure als het conservatoir beslag naar Frans recht te kennen. De Commissie heeft laten weten dat dit het geval is met de staten die het Verdrag op dit moment toepassen.

De regering van het Verenigd Koninkrijk heeft ter terechtzitting gewezen op het bevel „Mareva” („Mareva Injunction”), naar de naam van een door het Court of Appeal in 1975 berechte zaak. Door een dergelijk bevel verbiedt een rechter de verweerder, de betrokken fondsen buiten zijn rechtsgebied te brengen, in het kader van een procedure die eenzijdig kan zijn. De gemachtigde van de Britse regering heeft voorts laten weten, dat volgens de in zijn land met het oog op de toetreding tot het Verdrag voorbereide wettelijke regeling, de „Mareva Injunction” ook kan worden toegepast in gevallen waarin een gerecht van een andere verdragsluitende staat bevoegd is van het bodemgeschil kennis te nemen.

In Denemarken kan een gelijksoortige maatregel als het Franse conservatoir beslag worden verkregen krachtens de gezamenlijke bepalingen van de artt. 612 en 628 van het wetboek Van procesrecht „Lov om rettens pleje”.

Volgens de beschikbare gegevens schijnt ook in Ierland de mogelijkheid te bestaan, in rechte de bevrozing van banksaldo's te verkrijgen zonder dat de verweerder daarvan tevoren in kennis is gesteld.

Wanneer het Verdrag ook in het Verenigd Koninkrijk, Ierland en Denemarken in werking zal zijn getreden, zal art. 24 derhalve zonder probleem in de bilaterale betrekkingen tussen alle huidige lid-staten van de Gemeenschap kunnen worden ingeroepen.

2. De Commissie heeft ter terechtzitting een nadeel van art. 24 aangevoerd, dat met name optreedt wanneer de verweerder in meerdere landen bezittingen heeft. De verzoeker die op deze bezittingen beslag wil leggen, zou dan namelijk in elk van die landen dringende maatregelen moeten aanvragen.

Daarbij zouden praktische moeilijkheden ontstaan die in geen enkele verhouding staan tot die welke de door de Commissie voorgestane oplossing meebrengt. In het laatste geval blijft de verplichting van de verzoeker namelijk beperkt tot het verzoek om tenuitvoerlegging van de vreemde beslissing waarbij in het kader van een eenzijdige procedure een voorlopige of bewarende maatregel is toegestaan, dankzij de in het Verdrag voorziene korte procedure. Kiest men daarentegen voor toepassing van art. 24, dan dient de aangezochte rechter voor ieder verzoek om een dringende maatregel het hierboven besproken verdergaande onderzoek in te stellen.

Ik geef toe dat de verzoeker hiermee voor een moeilijkheid komt te staan, maar volgens mij vormt zij de juiste prijs die hij moet betalen om van de rechter door hem gevraagde buitensporige maatregelen te verkrijgen en, omgekeerd, de weergave van de gunst die aan de schuldenaar moet worden verleend. Verder neem ik aan, dat in de praktijk de schuldeisers die in deze situatie komen te verkeren, in de meeste gevallen over een organisatie zullen beschikken waardoor zij dit nadeel zullen kunnen opheffen.

Bovenal ben ik niet zeker, dat een verzoek om tenuitvoerlegging ook zo gemakkelijk zal worden ingewilligd als de Commissie denkt. Alleen al voor de betrekkingen tussen de oorspronkelijke zes lid-staten van de Gemeenschap, vormt de onderhavige zaak een illustratie van de aarzelingen van bepaalde gerechtelijke autoriteiten. En wat te denken van de drie lid-staten die het Executieverdrag nog niet hebben geratificeerd?

Gezien de nieuwigheid van de „Mareva Injunction”, die bovendien niet zonder een zekere terughoudendheid schijnt te zijn aanvaard, zal volgens mij de verlening van het verlot tot tenuitvoerlegging van een beslissing waarbij in het kader van een eenzijdige procedure een voorlopige of bewarende maatregel wordt toegestaan, voor de rechters van de Common Law-landen niet vanzelfsprekend zijn, zulks zelfs afgezien van het feit, dat zij bij de huidige stand van hun recht niet de rechtstreekse tenuitvoerlegging van een vreemde beslissing kennen.

In Denemarken kan, zelfs in het bevoorrechte kader van de Gemeenschap van Scandinavische landen, een beslissing op grond Van wet nr 300 van 8 juni 1977 in beginsel slechts worden erkend en ten uitvoer gelegd, indien zij definitief is. Weliswaar strekt het toepassingsgebied van die wet zich bij wijze van uitzondering uit tot een zeker aantal, limitatief opgesomde, beslissingen die niet definitief zijn, maar de in het kader van een eenzijdige procedure gegeven beslissingen worden niet genoemd.

Ik geloof dat een en ander mijn vrees bevestigt dat, in het gewenste vooruitzicht van de toetreding tot het Verdrag van het Verenigd Koninkrijk, Ierland en Denemarken, bepaalde aangezochte rechters de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen als de onderhavige zullen weigeren. Daarmee zouden de rechtszekerheid en het vrije verkeer van rechterlijke beslissingen binnen de gemeenschappelijke markt zeker niet worden bevorderd, doch zou men juist het tegenovergestelde van het met het Verdrag nagestreefde resultaat bereiken.

Derhalve geef ik uw Hof in overweging u uit te spreken voor toepasselijkheid van de artt. 27, sub 2, 46, sub 2, en 47, sub 1, op procedures, waarin het nemen van voorlopige en bewarende maatregelen wordt toegestaan, zonder dat de wederpartij vooraf is gehoord.

(...)