

27 JUN 2008



OSLO BYFOGDEMBETE

Det kongelige Justis- og politidepartement
Postboks 8005 Dep
0030 Oslo

JUSTISDEPARTEMENTET	
27 JUN 2008	
SAKS NR.:	200801080
AVDELING:	LOV/EPL/PSW
DOK. NR.:	39
ARKIVKODE:	

Deres ref:
200801080 EP TOF/IHO/bj

Vår ref:
08-043434ADM

Dato:
24. juni 2008

Høring – Norsk tilslutning til Luganokonvensjonen 2007 om domsmyndighet og om anerkjennelse og fullbyrdelse av dommer i sivile og kommersielle saker og gjennomføring i norsk rett av konvensjonen

Det vises til høringsbrevet av 14. mars 2008 og telefonsamtaler med saksbehandler Per S. Wang.

Oslo byfogdembete berøres særlig av den del av konvensjonen som gjelder tvangsfullbyrdelse, men også av vernetingsreglene for midlertidig sikring.

Oslo byfogdembete er den domstolen i Norge som behandler flest begjæringer om tvangsfullbyrdelse etter utenlandske tvangsgrunnlag. Vi har ikke statistikk over hvor mange begjæringer som er basert på Lugano-konvensjonen, men anslår antallet i 2007 til ca 50.

Når det gjelder den nye konvensjonen, vil vi bemerke at definisjonen av "domstol" i artikkel 62 vel må antas å ha samme innhold som Brüssel-forordningen artikkel 62. Det innebærer at den svenske kronofogde-myndigheten omfattes, noe som ikke er tilfelle etter Lugano 1988. Endringen vil medføre at heller ikke kronofogde-sakene skal fremmes etter den nordiske loven av 1977.

Høringsbrevet og høringsnotatet synes å begrense høringsspørsmålet til hvorvidt gjennomføringen skal skje ved egen lov, som i 1993, eller ved enkeltbestemmelser i tvisteloven.

Gjennomføring ved egen lov eller ved endringer i tvisteloven?

Vi vil anta at det ikke er grunn til å fravike den fremgangsmåte som ble benyttet ved loven av 1993, selv om det, slik det er påpekt i høringsnotatet, kan synes noe underlig med en lov som bare har én operativ paragraf.

Som påpekt i høringsnotatet (s. 37), er det bare vernetingsbestemmelsene som skaper noe behov for gjennomføring ved lov, idet tvisteloven § 19-16 og tvangsfullbyrdelsesloven § 4-1 annet ledd, bokstav f, med sine henvisninger til "overenskomst med fremmed stat", vil gi den nødvendige lovhjemmel for henholdsvis anerkjennelse og fullbyrding så snart konvensjonen er ratifisert. Det

kan etter vår mening virke noe pussig om man bare i tilknytning til tvistelovens vernetingsregler tar inn en generell bestemmelse om at konvensjonen skal gjelde som (norsk) lov, og dette avbøtes vel ikke om man av "rettspedagogiske grunner" gjentar det samme i § 19-16.

Spørsmål om egen eksekvatur-prosess

Vi benytter anledningen til å bemerke at det norske systemet for fullbyrdelse av utenlandske dommer avviker fra den eksekvatur-prosess som iallfall er vanlig i EU-landene (se f. eks. den tyske Anerkennungs- und Vollstreckungsausführungsgesetz - AVAG - av 19. februar 2001) og som Lugano-konvensjonene og Brussel I synes basert på.

Konvensjonen synes å legge opp til at det en gang for alle skal treffes avgjørelse om at den utenlandske dommen kan fullbyrdes i vedkommende mottagerland, mens ordningen i Norge jo er at avgjørelsen bare treffes som ledd i en konkret fullbyrdelse. Begjæringen må fremsettes for retten, som så tar stilling til tvangsgrunnlaget, mens den videre fullbyrdelse skjer gjennom namsmannen.

Etter praksis ved denne domstol utformes rettens avgjørelse i slike fullbyrdsessaker ikke slik at den utenlandske avgjørelsen erklæres å være tvangskraftig i Norge. Det treffes en rent prosessledende avgjørelse i den enkelte sak, ved at "begjæringen antas til fullbyrdelse", hvorefter den sendes namsmannen til gjennomføring. Fører fullbyrdelsen ikke til målet, må senere begjæring om fullbyrdelse - i samme eller annen rettskrets - igjen fremsettes for retten.

Konvensjonen fastsetter at fremgangsmåten ved begjæring om fullbyrdelse bestemmes av loven i den stat der fullbyrdelse begjæres (1988 artikkel 33 og 2007 artikkel 40). Men som en kuriositet kan nevnes at da en av våre dommere nylig hadde anledning til å orientere professor Schlosser (mannen bak "Bericht Schlosser" om endring av Brussel-konvensjonen i forbindelse med EU-utvidelsen i 1978) om den norske ordningen, ga han uttrykk for tvil om den var i samsvar med konvensjonen. Det følger av Lugano 2007 artikkel 38 (jf. 1988 artikkel 31) at en dom skal fullbyrdes "når den er blitt erklært tvangskraftig i denne staten". Erklæringen skal mao ha virkning for hele landet, og det er ikke sagt noe om at det trengs ny erklæring ved gjentatte fullbyrdsforsøk. Selv om den norske ordningen ikke er konvensjonsstridig, er det vel spørsmål om den er hensiktsmessig.

Det må vel også sies å være uheldig at tvangsfullbyrdsloven inneholder bestemmelser om foreleggelse (som § 7-3 siste ledd) som er i strid med den reelle hovedregel som følger av forbudet i Lugano 2007 artikkel 41, jf. 1988 artikkel 34.

På denne bakgrunn kan det reises spørsmål om det bør innføres en egen eksekvatur-prosess.

Oversettelse til norsk konvensjonstekst

Den norske oversettelsen som er vedlagt høringsnotatet, synes å innholde en del feil.

I artikkel 42 refereres det til "avgjørelsen om en begjæring om en avgjørelse som erklærer ...", i artikkel 43 første ledd, "avgjørelsen om en begjæring som erklærer" og i artikkel 53 (begge ledd) "avgjørelse om en begjæring som erklærer ...". Alt synes å sikte til "en avgjørelse som erklærer

en dom for tvangskraftig", slik oversettelsen lyder f. eks. i artikkel 43 nr 5.

Oversettelsen er vel ikke heldig når (engelsk) "appeal" og (tysk) "Rechtsbehelf" i artikkel 37, 43 og 46 er oversatt med "innsigelse", som i norsk sivilprosess benyttes som betegnelse på innvendinger som fremsettes i samme instans; ikke på rettsmidler. Det er forståelig at man ønsker en betegnelse som viser at dette er et konvensjonsautonomt begrep, men etter avskaffelsen av betegnelsen kjæremål, er det neppe misvisende å benytte "anke". Ellers kunne man vel bruke det nøytrale "rettsmiddel", slik det ble gjort i den norske oversettelsen av Lugano 1988 artikkel 30.

Endelig synes den norske oversettelsen av artikkel 47 nr 3 å være villedende. Artikkel 47 er annerledes utformet enn Lugano 1988 artikkel 39. Nr 1 slår fast at når den utenlandske dommen må anerkjennes (jf artikkel 33), trengs det ingen fullbyrdelseserklæring for å legge dommen til grunn i en sak om midlertidig sikring. Nr 2 regulerer retten til midlertidig sikring når dommen er erklært tvangskraftig i vedkommende land: Man har da krav på slik midlertidig sikring som er kjent i vedkommende lands rett, og uten å måtte sannsynliggjøre sikringsgrunn. (Se Kropholler: Europäisches Zivilprozessrecht (7. Aufl., 2002) s. 469, Rz. 9). For Norges vedkommende skal det altså ikke være nødvendig å oppfylle de ordinære vilkårene for arrest eller midlertidig forføyning, når det er truffet avgjørelse om fullbyrdelse av en utenlandsk dom.

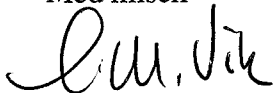
Nr 3 regulerer derimot adgangen til ordinær tvangfullbyrdelse på grunnlag av dommen, før beslutningen om fullbyrdelse er rettskraftig. Den tyske teksten sier at da "darf die Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Schuldners nicht über Massnahmen zur Sicherung hinausgehen." (Den engelske versjon: "protective measures".) Fullbyrdelsen må altså begrenses til sikrende forholdsregler. Hva slags forholdsregler det blir tale om, vil imidlertid avhenge av den nasjonale rett (se Kropholler, s. 470, Rz. 10 ff.), og for Tysklands vedkommende "ist also die Pfändung oder die Eintragung einer Sicherungshypothek zulässig, nicht jedoch die Versteigerung oder sonstige Verwertung" (op. cit. s. 471, Rz. 13). Det kan dermed ikke være tvilsomt at det for Norges vedkommende vil være adgang til å ta ordinært utleggspant, og at begrensningen til "sikrende forholdsregler" bare innebærer at det ikke kan kreves dekning gjennom utlegget (eller tas utlegg i form av lønnstrekk), dvs som når det tas utlegg på grunnlag av en ikke rettskraftig norsk dom.

Allerede den norske oversettelsen av Lugano 1988 artikkel 39 første ledd, er derfor uheldig når den omtaler dette som "midlertidig sikrende forføyninger mot formuesgoder" og "slike midlertidige forføyninger". Den første formuleringen kan likevel gi leseren et varsel om at dette ikke nødvendigvis er det samme som midlertidige forføyninger etter norsk rett. I den foreliggende oversettelsen av Lugano 2007 er det imidlertid bare tale om "midlertidige forføyninger". For de fleste norske jurister vil det dermed være svært nærliggende å tro at det i Norge bare vil være adgang til slike tiltak som omfattes av midlertidig sikring etter tvistelovens regler. Selv om man får med seg at annet ledd medfører at krav om sikringsgrunn bortfaller, er det nærliggende å tro at virkningen av fullbyrdelsen ikke kan gå lengre enn ved ordinær midlertidig sikring, noe som for pengekrav (arrest) medfører at det bare oppnås vern mot skyldnerens frivillige disposisjoner, og ikke mot andre kreditorer. Oversettelsen kan føre til at saksøkeren bare begjærer arrest, eller til at namsmyndigheten bare gir arrest.

Den norske oversettelsen bør endres i forbindelse med ratifiseringen. Hvis dette er problematisk fordi den foreliggende oversettelsen er den tekst som allerede er undertegnet (jf. artikkel 79), bør det iallfall i proposisjonen gjøres rede for at oversettelsen på flere punkter er uheldig, slik at alle

som senere skal gjengi konvensjonsteksten får et autoritativt grunnlag for å klargjøre meningen.

Med hilsen



Inga Merethe Vik
sorenskriver