

Welwillende uitvoering van Nederlandse

Tom Claassens
advocaat te New York¹

De VS hebben met geen enkel land een verdrag gesloten over de erkenning en tenuitvoerlegging in het ene land van in het andere land gewezen vonnissen. In de VS gewezen vonnissen kunnen dus niet in Nederland ten uitvoer worden gelegd op basis van art. 985 Rv (exequatur); de zaak moet opnieuw, voor de Nederlandse rechter, aanhangig worden gemaakt. Maar andersom is het verrassenderwijze anders: in de Verenigde Staten wordt tegenover buitenlandse (ook Nederlandse) vonnissen een welwillender houding aangenomen.

In de Verenigde Staten worden de erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse vonnissen normaal gesproken beheerst door het recht van de afzonderlijke staten en (dus) niet door het federale recht; 'normaal gesproken', want er bestaat een aantal kleine uitzonderingen. De praktijk van erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse vonnissen is min of meer hetzelfde in alle vijftig staten. Die praktijk is neergelegd in de rechtspraak van de staten en territoria die de zogenaamde 'Uniform Foreign Money-Judgement Recognition Act' (hierna kortweg: de 'Recognition Act') hebben ingevoerd.² Hoewel de bepalingen van de Recognition Act – zoals de naam al aangeeft – alleen van toepassing zijn op 'geldvonnissen', worden ze ook wel toegepast bij de erkenning van andere vonnissen. Bij het grootste deel van de vonnissen die in de Verenigde Staten ten uitvoer moeten worden gelegd, gaat het echter toch om geldvonnissen.

EISEN VOOR ERKENNING EN EXECUTIE

Een vonnis mag ten uitvoer worden gelegd in het geval het *'final and conclusive and enforceable where rendered'* is. Dat staat met zoveel woorden in art. 2 van de Recognition Act. Dat betekent dat een buitenlands vonnis, mits het uitvoerbaar bij voorraad is verklaard, de basis kan vormen voor een daad van executie (bijvoorbeeld een beslag) ondanks het feit dat tegen dat vonnis hoger beroep is ingesteld. Wél kan de Amerikaanse rechter die is aangezocht om het verlov tot tenuitvoerlegging te verlenen bepalen dat de exequaturprocedure wordt aangehouden totdat het appél is afgerond; op zichzelf niet zo vreemd, gezien bijvoorbeeld art. 30 EEX.

In de voor deze materie belangrijke zaak *Hilton v. Guyot*³ werd nog geoordeeld dat *reciprociteit* een vereiste was voor tenuitvoerlegging in de Verenigde Staten. Met andere woorden: tenuitvoerlegging alléén in het geval het in het land van herkomst ook mogelijk is om vonnissen uit de Verenigde Staten ten uitvoer gelegd te krijgen. Hoewel die uitspraak in veel opzichten nog steeds 'staat', heeft de grote meerderheid van de sta-

ten dit vereiste van reciprociteit inmiddels laten vallen. Het vereiste komt verder ook niet voor in de Recognition Act. Dat is goed nieuws voor vonnissen uit Nederland, want, als gezegd, kent Nederland die mogelijkheid andersom *niet*.

Dat neemt overigens niet weg dat het ontbreken van reciprociteit in Nederland soms tóch roet in het eten kan gooien. Enkele staten (Florida, Idaho, Maine, North Carolina, Ohio en Texas) hanteren gebrek aan reciprociteit soms namelijk wél als grond voor discretionaire weigering om een buitenlands vonnis te erkennen en te voorzien van een exequatur. Zo vond een 'appeal court' in Florida dat het moest onderzoeken of de relevante buitenlandse rechter (in dit geval de Franse rechter) een vonnis uit Florida onder vergelijkbare omstandigheden ook zou erkennen. Uit dat onderzoek kwam naar voren dat de Franse rechter, op grond van art. 15 van de *Code Civil*, ter zake van een vonnis uit Florida géén tenuitvoerlegging zou bevelen tegen een Franse inwoner, maar wél tegen iemand met de Amerikaanse nationaliteit. Aangezien in die kwestie werd verzocht om een bevel tot tenuitvoerlegging van een Frans vonnis tegen een Frans staatsburger, was de slotsom dat de vereiste reciprociteit aanwezig was.⁴

Wie een Amerikaanse partij bijstaat ter zake van een Nederlandse procedure waarin deze gedaagde is, moet niet zomaar het advies geven om gewoon maar *verstek* te laten gaan, vanuit de veronderstelling dat de Amerikaanse rechter een verstekvonnis niet zal erkennen. Dat zal hij in beginsel namelijk wél doen. Dat blijkt onder meer uit de zaak *John Sanderson & Co. v. Ludlow Jute Co.*⁵ In die kwestie werd, na het verlenen van toestemming tot tenuitvoerlegging in de staat Massachusetts van een Australisch verstekvonnis tegen een Amerikaanse verkoper, door laatstgenoemde bezwaar aangetekend tegen het verlenen van het exequatur met als argument dat de hele overeenkomst nietig zou zijn wegens strijd met het Bretton Woods-akkoord.⁶ De rechter maakte echter vrij korte metten met dat verweer door te oordelen dat het daarvoor nu te laat was en dat dat maar in de Australische procedure had moeten

civiele vonnissen in de VS



New York, Times Square

foto: René Clement, Hollandse Hoogte

worden gevoerd. Een ander voorbeeld van een zaak waarin de Amerikaanse rechter een exequatur verleende op een buitenlands verstekvonnis is de zaak CIBC Mellon Trust Co. v. Mora Hotel Corporation N.V., waarover hierna meer.

RECHTSBEGINSELEN VAN HERKOMSTLAND

De Amerikaanse rechter zal een exequatur moeten weigeren in het geval hem blijkt dat één of meer grondbeginselen van het recht zijn geschonden. Te denken valt bijvoorbeeld aan een situatie waarin geen sprake is geweest van een onafhankelijke rechter of waarin één of meer beginselen van 'due process' zijn geschonden. Ook dat zal geen verbazing wekken. Wel rijst in dat verband de vraag om welke beginselen het daarbij gaat: die van het land van herkomst (in dit geval dus Nederland) dan wel die van de Verenigde Staten. Dit is van wezenlijk belang, want er zijn immers grote verschillen tussen beide rechtsstelsels. Denk bijvoorbeeld aan het ontbreken van juryrechtspraak in Nederland, of aan de onmogelijkheid om getuigen te onderwerpen aan zogenaamde 'cross examinations'. Ook ten aanzien van de bewijssystematiek bestaan elementaire verschillen (gedacht kan bijvoorbeeld worden aan het verzoek tot 'discovery of documents'; een middel dat het Nederlandse recht niet kent, althans niet in dezelfde vorm).

Gelukkig voor Nederland luidt het antwoord: het gaat de Amerikaanse rechter in eerste instantie om de rechtsbeginselen zoals die worden gehanteerd in het land van herkomst. De diverse verschillen tussen de Nederlandse en Amerikaanse rechtssystemen (waarvan ik er hiervoor al een aantal heb genoemd) worden in de Verenigde Staten niet gezien als een rechtsgeldige grond voor weigering van een exequatur. Dit werd met zoveel woorden bepaald in een tamelijk recent vonnis in de zaak *The Society of Lloyd's v. Asheden*.⁷ Lloyd's vroeg in de Verenigde Staten om tenuitvoerlegging van een Engels vonnis tegen diverse Amerikaanse 'Names'. Het daartegen gevoerde verweer werd afgewezen, waarbij de

rechtbank erop wees dat de Recognition Act niet bepaalt dat buitenlandse vonnissen moeten worden getoetst aan de Amerikaanse beginselen van *due process* en verder – fijntjes – dat, wanneer dat anders was geweest, bijzonder weinig buitenlandse vonnissen in de Verenigde Staten ten uitvoer zouden kunnen worden gelegd.

En voorbeeld van een zaak waarin de Amerikaanse rechter wél het gevraagde verlot tot tenuitvoerlegging weigerde, is de zaak *Bridgeway Corp. v. Citibank*.⁸ Het betrof een verzoek tot tenuitvoerlegging in de Verenigde Staten van een Liberiaans vonnis. De rechter in New York wees dat verzoek echter af met als argument dat de rechtbanken in Liberia niet onafhankelijk zijn en dat het Liberiaanse rechtssysteem niet functioneert in overeenstemming met de basisvereisten van *due process*. Het is niet heel waarschijnlijk dat een Amerikaanse rechter ooit zoiets lelijks over het Nederlandse rechtssysteem zou zeggen.

Kortom, dit ‘due process’-vereiste zal – wellicht een enkele uitzondering daargelaten – voor Nederlandse vonnissen geen obstakel vormen voor tenuitvoerlegging in de Verenigde Staten.

GRONDEN WAAROP EXEQUATUR KAN WORDEN GEWEIGERD

De Amerikaanse rechter kan een verlot tot tenuitvoerlegging onder andere weigeren in het geval de gedaagde niet op de juiste manier is opgeroepen, in het geval het vonnis door middel van ‘extrinsic fraud’ is verkregen – dat wil zeggen: frauduleus handelen door de winnende partij als gevolg waarvan de veroordeelde partij de mogelijkheid werd ontnomen om zijn zaak op een behoorlijke wijze te bepleiten – en in het geval het buitenlandse vonnis in strijd is met de (Amerikaanse) ‘public policy’.

De zaak *Yahoo! Inc., v. La Ligue Contre Le Racisme et L’Antisemitisme*⁹ is een mooi voorbeeld van laatstgenoemde grond. In die kwestie beriep internet-provider Yahoo! zich bij wijze van verweer tegen een Frans vonnis op de ‘public policy exception’. Dat Frans vonnis verordonneerde Yahoo! om een aantal aanpassingen in haar website te maken om ervoor te zorgen dat Franse burgers geen kennis zouden kunnen nemen van bepaalde nazimaterialen. De Amerikaanse rechter gaf Yahoo! gelijk en oordeelde dat het vonnis van de Franse

rechter niet verenigbaar was met het ‘First Amendment’¹⁰, hetwelk van toepassing was aangezien Yahoo!’s website server – waarmee de gewraakte nazimaterialen werden ‘uitgezonden’ – zich bevond in de Verenigde Staten.

RECHTSMACHT VAN BUITENLANDSE RECHTER

Het ontbreken van rechtsmacht van de buitenlandse rechter is het meest gevoerde verweer tegen een verzoek tot tenuitvoerlegging in de Verenigde Staten. In dit verband is van belang het bepaalde in art. 5(a) Recognition Act:

‘The foreign judgment shall not be refused recognition for lack of personal jurisdiction, if:

- (1) the defendant was served personally in the foreign state;
- (2) the defendant voluntarily appeared in the proceedings, other than for the purpose of protecting property seized or threatened with seizure in the proceedings or of contesting the jurisdiction of the court over him;
- (3) the defendant prior to the commencement of the proceedings had agreed to submit to the jurisdiction of the foreign court with respect to the subject matter involved;
- (4) the defendant was domiciled in the foreign state when the proceedings were instituted or, being a body corporate had its principal place of business, was incorporated, or had otherwise acquired corporate status, in the foreign state;
- (5) the defendant had a business office in the foreign state and the proceedings in the foreign court involved a [cause of action] [claim for relief] arising out of business done by the defendant through that office in the foreign state (...)

Art. 5(b) Recognition Act bepaalt verder: ‘The courts of this state may recognize other bases of jurisdiction’. Op basis van dit artikel hebben Amerikaanse rechtbanken buitenlandse vonnissen erkend in gevallen waarin de grond



John-Rene Clemens, Hollandsche Hoogte

voor het vestigen van bevoegdheid van de buitenlandse rechter ook in de Verenigde Staten als zodanig wordt gebruikt. Daarbij kan men bijvoorbeeld denken aan een op een onrechtmatige daad gebaseerde vordering die wordt ingesteld bij de rechter binnen wiens gebied die onrechtmatige daad werd gepleegd.

Een voorbeeld daarvan is de hiervoor al kort aangehaalde zaak *CIBC Mellon Trust Co. v. Mora Hotel Corporation N.V.*¹¹ De New Yorkse rechter verleende verlot tot tenuitvoerlegging in de Verenigde Staten van een Engels verstekvonnis voor \$ 330 miljoen betreffende een vordering wegens fraude tegen een op de Nederlandse Antillen gevestigde onderneming, die zakendeed en activa had in, onder meer, New York. De Engelse rechter had zich bevoegd geoordeeld op basis van een in de Verenigde Staten onbekende bevoegdheidsregel. De New Yorkse rechter onderzocht vervol-

Een buitenlands vonnis kan de basis vormen voor een beslag, ook als tegen dat vonnis hoger beroep is ingesteld



gens of hij zichzelf, op basis van de vaststaande feiten, niettemin – dat wil zeggen: los van de hem onbekende Engelse bevoegdheidsregel – bevoegd zou hebben verklaard als de zaak aan hém (in plaats van aan de Engelse rechter) zou zijn voorgelegd. Hij stelde vast dat het ging om niet in Engeland woonachtige gedaagden, die zich schuldig hadden gemaakt aan fraude die in en vanuit Engeland was gepleegd. Onder vergelijkbare omstandigheden zou de New Yorkse rechter ook bevoegd zijn geweest (aangezien New Yorks recht een bevoegdheidsregel kent die vergelijkbaar is met de in art. 5 sub 3 EEX neergelegde regel).

Er zijn echter ook voorbeelden bekend van zaken waarin de Amerikaanse rechter tenuitvoerlegging van een buitenlands vonnis weigerde, omdat de buitenlandse rechter zich naar Amerikaanse maatstaven niet bevoegd had mogen verklaren. In dat verband kan onder meer de zaak *Koster v. Automark Indus.*

*Inc.*¹³ worden genoemd. Het betrof een Nederlands verstekvonnis tegen een in de staat Illinois gevestigde onderneming, die in Italië een contract had gesloten met een Nederlander ter zake van de levering van bepaalde motorkleppen die in Zwitserland zouden moeten worden geproduceerd. In tegenstelling tot de Nederlandse rechter vond de Amerikaanse rechter dat de nationaliteit van de Nederlander, een achttal brieven, een telegram en een transatlantisch telefoongesprek tussen de Verenigde Staten en Nederland onvoldoende aanknopingspunten met de Nederlandse rechtssfeer opleverden: het gevraagde exequatur werd geweigerd.

PROCEDURE TOT VERKRIJGING VAN EXEQUATUR

Het Amerikaanse recht kent geen uniforme procedure voor het verkrijgen van verlof tot tenuitvoerlegging op een buitenlands vonnis.

En dergelijke procedure zal aanhangig moeten worden gemaakt voor de rechter waar de *judgment debtor* zijn woonplaats heeft (vergelijk ook art. 985 Rv.). Een andere weg om bevoegdheid van de exequaturrechter te creëren is die van het zogenaamde *attached property*: men legt beslag op bepaalde activa van de *judgment debtor* waardoor de rechter bevoegd wordt binnen wiens gebied zich die activa bevinden. Onder ‘property’ wordt in dit verband onder meer verstaan: roerende en onroerende zaken, banksaldi, verzekeringspenningen en schulden aan de *judgment debtor*. In het laatstgenoemde geval is bevoegd de rechter binnen wiens gebied de debiteur van dergelijke schulden zijn woonplaats heeft dan wel de rechter binnen wiens gebied de plaats van betaling van die schulden is gelegen. Vanzelfsprekend kan het *attached property*, na verkrijging van het exequatur, ook worden gebruikt ter voldoening van het buitenlandse vonnis.

Als eenmaal het verlof tot tenuitvoerlegging is verleend heeft de schuldenaar, evenals dat in Nederland het geval is, een bepaald aantal dagen de tijd om vrijwillig te voldoen aan het vonnis. Doet de schuldenaar dat niet, dan kan de crediteur overgaan tot het daadwerkelijk treffen van executie maatregelen. Het executieproces in de Verenigde Staten wijkt niet heel erg af van de manier waarop een en ander in Nederland verloopt: het exequatur verschafft de *sheriff* de macht om daadwerkelijk over te gaan tot inbeslagname en (openbare) verkoop van activa toebehorend aan de schuldenaar (zij het dat bepaalde activa zijn uitgesloten van executie teneinde de schuldenaar in staat te stellen om in elk geval een bepaalde minimale levensstandaard aan te houden).

Wél interessant om nog te vermelden is dat de meeste Amerikaanse staten – in tegenstelling tot Nederland¹³ – een procedure kennen op grond waarvan de schuldenaar, indien de *sheriff* er niet in slaagt om voor executie vatbare vermogensbestanddelen te vinden, gedwongen kan worden om onder ede zijn vermogenstoestand in kaart te brengen. Weigert de schuldenaar dit, dan kan hij ‘in contempt of court’ worden verklaard, hetgeen (onder meer) met gevangenisstraf wordt bestraft. Dat vergemakkelijkt de executie uiteraard zeer.

De Amerikaanse rechter erkent in beginsel ook een verstekvonnis

Tot 1948 kon een vonnis gewezen in één Amerikaanse staat niet zonder meer ten uitvoer worden gelegd in een andere Amerikaanse staat. Om hierin verandering te brengen werd in dat jaar de ‘Uniform Enforcement of Foreign Judgments Act’ (hierna kortweg: de ‘Enforcement Act’) ingevoerd. Zeker bezien in combinatie met de Recognition Act is die naam enigszins verwarrend: met ‘foreign judgments’ worden in de Enforcement Act bedoeld vonnissen gewezen in een andere Amerikaanse staat (en dus niet vonnissen uit een ander land).

Kort gezegd komt het erop neer dat vonnissen gewezen in de ene Amerikaanse staat óók ten uitvoer kunnen worden gelegd in een andere Amerikaanse staat, mits uiteraard beide staten de Enforcement Act hebben geratificeerd (dat geldt inmiddels overigens voor vrijwel alle staten). Voor de toepassing van de Enforcement Act worden buitenlandse vonnissen, die bijvoorbeeld op basis van de Recognition Act zijn erkend door een Amerikaanse rechter, gelijkgesteld met binnenlandse (Amerikaanse) vonnissen. Concreet betekent dit dat, als een buitenlands vonnis eenmaal is erkend in de ene Amerikaanse staat, het eenvoudig ook – op basis van de Enforcement Act – in andere Amerikaanse staten ten uitvoer kan worden gelegd. Het zal dus vrijwel nooit nodig zijn om voor elke staat een afzonderlijke exequaturprocedure te starten.

BEWARENDE MAATREGELEN

Uiteraard heeft het voeren van een procedure in Nederland ter verkrijging van een vonnis dat uiteindelijk in de Verenigde Staten ten uitvoer moet worden gelegd niet zo heel veel zin als niet eerst zeker is gesteld dat er uiteindelijk ook echt ‘iets te halen valt’ (‘elke procedure wordt ingeleid met een beslag’). Dat roept

de vraag op wat de mogelijkheden in de Verenigde Staten zijn om bewarende maatregelen te treffen.

Voorop kan worden gesteld dat het treffen van bewarende maatregelen in de Verenigde Staten beslist niet zo eenvoudig is als in Nederland (maar dat geldt eigenlijk voor bijna alle landen). Dat neemt niet weg dat het Amerikaanse recht die mogelijkheid wél biedt. Federal Rule of Civil Procedure 64 schetst het wettelijke kader daarvoor en bepaalt onder meer het volgende:

‘At the commencement of and during the course of an action, all remedies providing for seizure of person or property for the purpose of securing satisfaction of the judgment ultimately to be entered in the action are available under the circumstances and in the manner provided by the law of the state in which the district court is held (...) The remedies thus available include arrest, attachment, garnishment, replevin, sequestration, and other corresponding or equivalent remedies, however designated and regardless of whether by state procedure the remedy is ancillary to an action or must be obtained by an independent action.’

De ‘attachment’ is de meest gebruikte maatregel en is te vergelijken met het Nederlandse beslag, zij het dat de meeste staten de mogelijkheden tot het leggen van beslag hebben beperkt tot bepaalde omstandigheden en hebben onderworpen aan bepaalde voorwaarden. Zo moet de verzoeker normaal gesproken aantonen dat het verschaffen van zekerheid noodzakelijk is en dat de bodemzaak kansrijk is. Verder zal hij in de meeste staten (tegen)zekerheid moeten verschaffen met het oog op een mogelijke schadevordering van de beslagene mocht achteraf vast komen te staan dat het beslag onrechtmatig was.

Ten slotte is nog van belang om te vermelden dat men meestal niet hoeft te wachten met het leggen van beslag totdat men de exequaturprocedure aanhangig heeft gemaakt. Dat kan in de meeste staten vaak al op een moment waarop zelfs het buitenlandse vonnis nog (lang) niet is gewezen. De zaak *Barclays Bank, S.A. v. Tsakos*¹⁴ is daar een voorbeeld van. Daarin sanctioneerde de rechter een beslag dat was gelegd op bepaalde, zich in Washington DC bevindende activa van een Griekse gedaagde, met het oog op het uiteindelijk ten uitvoer kunnen leggen van een nog te wijzen Europees vonnis.

GEWOON ERKEND

Ondanks het ontbreken van een verdrag tussen de Verenigde Staten en Nederland betreffende de erkenning en tenuitvoerlegging in het ene land van in het andere land gewezen vonnissen, worden Nederlandse vonnissen in de Verenigde Staten desgevraagd gewoon erkend en voorzien van een exequatur. Dat geldt zelfs voor verstekvonnissen. Alleen onder bepaalde, bijzondere omstandigheden zal men de Amerikaanse rechter op zijn weg vinden. Te denken valt aan het geval waarin het Nederlandse vonnis in strijd wordt geacht met de (Amerikaanse) ‘public policy’ of waarin de Nederlandse rechter zich bevoegd heeft verklaard op gronden die in de ogen van de Amerikaanse rechter onvoldoende gewicht in de schaal leggen. En hoewel dat zeker niet zo eenvoudig is als in Nederland kan men in de Verenigde Staten ook beslag laten leggen op bepaalde activa van de schuldenaar.

NOTEN

1 Tom Claassens is daar advocaat bij Loyens & Loeff.
2 Die staten en territoria zijn: Alaska, California, Colorado, Connecticut, Delaware, District of Columbia, Florida, Georgia, Hawaii, Idaho, Illinois, Iowa, Maine, Maryland, Massachusetts, Michigan, Minnesota, Missouri, Montana, New Jersey, New Mexico, New York, North Carolina, Ohio, Oklahoma, Oregon, Pennsylvania, Texas, Virgin Islands, Virginia en Washington. Kortom, de voor de handel met Nederland belangrijkste staten en territoria.
3 159 U.S. 113 (1895).

4 Het betrof de zaak *Chabert v. Bacquie*, 694 So.2d 805 (Fla. App.1997).
5 569 F.2d 696 (1st Cir. 1978)
6 De doelstelling hiervan was om de door oorlog gereisterde landen de kans te geven hun economie weer op te bouwen. Het Bretton Woods-systeem was in principe gebaseerd op de Amerikaanse dollar om stabiliteit van het monetaire stelsel te handhaven. De dollar was namelijk totaal inwisselbaar in goud en wel tegen 35 US dollar per ounce. Aan het eind van de jaren zestig kwam dit systeem (de link tussen de dollar en de goudprijs) onder druk

te staan en werd het in principe in 1968 afgeschaft. Het formele einde van het Bretton Woods-systeem werd aangekondigd in 1971.
7 233 F. 3d 473 (7th Cir. 2000).
8 201 F 3d 134 (2d Cir. 2000).
9 169 F. Supp. 2d 1181 (N.D.Cal. 2001).
10 Het *First Amendment* legt onder andere het recht op vrijheid van meningsuiting vast.
11 743 N.Y.S.2d 408 (App. Div., 1st Dep’t. 2002).
12 640 F2d 77 (7th Cir. 1981).
13 Zie bijvoorbeeld: Hoge Raad, 20 september 1991 (NJ 1992, 552).
14 543 A.2d 802 (D.C. App. 1988).