

Nyare rättspraxis till Bryssel- och Luganokonventionerna

Av professor LENNART PÅLSSON

1. Inledning

Rättspraxis till 1968 års Brysselkonvention om domstols behörighet och om verkställighet av domar på privaträttens område befinner sig under stadig tillväxt. Som framgår av rubriken är denna uppsats begränsad till ”nyare” praxis angående tolkningen av konventionen. Härmed avses avgöranden som har meddelats efter den 16 september 1988, dvs. den dag då Luganokonventionen öppnades för undertecknande.¹ Vidare begränsar jag mig till fall som har hänskjutits till EG-domstolen (GD) för tolkningsbesked enligt 1971 års protokoll angående GD:s tolkning av konventionen.² Nationell rättspraxis från EU-staternas domstolar lämnas sålunda utanför.

Vad angår Luganokonventionen, har tillämpningen av den kommit i gång helt nyligen och ännu inte satt några mera betydande spår i rättsfallssamlingar och tidskrifter. Jag avser inte att här behandla det fåtal spridda fall som hittills föreligger³ utan väntar med det tills en mer omfattande praxis har vuxit fram. Rubriken till uppsatsen har likväl sitt berättigande med hänsyn till den betydelse rättspraxis rörande Brysselkonventionen har för tolkningen och tillämpningen av Luganokonventionen. Hänsyn skall härvid tas även till sådana tolkningsavgöranden av GD som har meddelats efter tidpunkten för undertecknandet av Luganokonventionen. Härom kan hänvisas till det till Luganokonventionen hörande protokollet nr 2 om en enhetlig tolkning av konventionen samt till den förklaring som avgavs av EFTA-staterna när konventionen undertecknades.⁴

Det stora flertalet fall som behandlas i uppsatsen har avgjorts på grundval av Brysselkonventionen i dess lydelse före de ändringar som gjordes genom 1989 års tillträdeskonvention med Portugal och Spanien. Bortsett från några smärre detaljer står sig GD:s avgö-

¹ Korta redogörelser för tidigare rättsfall finns bl. a. i prop. 1991/92:128 s. 242–255. Dessa fall, jämte några av senare datum, behandlas också i min bok *Luganokonventionen* (Stockholm 1992).

² Inte mindre än 13 sådana fall är f. n. anhängiga vid GD, se förteckningen i [1994] ILPr 65.

³ T. ex. det engelska fallet *Polly Peck International v. Citibank NA* [1994] ILPr 71 (High Court, Chancery Division), som rör litispensens enligt art. 21.

⁴ Se närmare Pålsson, *Luganokonventionen* (ovan not 1) s. 29–33.

randen dock även efter dessa ändringar. Detsamma gäller inom ramen för Luganokonventionen, som är i det närmaste identisk med Brysselkonventionen efter 1989 års ändringar.

I det följande redogörs först för några generella drag som kan iakttas i GD:s tolkningspraxis (avsnitt 2). Därefter behandlas rättsfall rörande konventionens sakliga tillämpningsområde (avsnitt 3), dess behörighetsregler (avsnitt 4) och dess regler om erkännande och verkställighet av domar (avsnitt 5).

Rättsfallen citeras med hänvisning till den engelskspråkiga samlingen av GD:s domar, *Reports of Cases before the Court (ECR)*. Det gäller även sådana fall som ännu inte finns i den samlingen utan bara i den franskspråkiga *Recueil de la Jurisprudence de la Cour*, vars utgivning ligger drygt ett år före ECR (sidnumreringen är densamma i alla utgåvor av samlingen). För fall som ännu inte är publicerade ens i *Recueil* ges i stället hänvisning till tidskriften *International Litigation Procedure (ILPr)*.

Hänvisningar till enskilda konventionsbestämmelser avser i första hand Brysselkonventionen men är i lika mån relevanta för Luganokonventionens del. Jag citerar efter följande mönster: art. 1.II.4 = artikel 1 andra stycket punkt 4.

2. Några allmänna tolkningsgrundsatser i GD:s praxis

En generell fråga gäller tolkningen av de många rättsliga begrepp och kriterier som används i konventionen. I princip kan man härvid antingen repliera på begreppsbildningen i varje konventionsstats nationella rätt eller välja en självständig (autonom) tolkning bestämd med hänsyn till konventionens struktur och ändamål samt, i andra hand, till de allmänna principer som kan härledas ur konventionsstaternas nationella rätt. Typiskt sett är det förra alternativet ägnat att leda till en nationellt splittrad tillämpning av konventionen, det senare att främja en enhetlig tillämpning.

I ett tidigt rättsfall, *Tessili*, har GD visserligen uttalat att ingetdera alternativet generellt kan ges företräde utan att valet mellan dem måste företas separat för varje enskild bestämmelse i konventionen.⁵ Det uttalandet till trots är det alldeles klart att GD, i linje med sin allmänt integrationsvänliga hållning, normalt föredrar en autonom tolkning. Att detta är huvudregeln har numera uttryckligen bekräftats av GD i fallet *Mulox*.⁶ I övrigt har i GD:s praxis under den här aktuella perioden, vilken delvis går tillbaka på äldre fall, en rad begrepp i konventionen ansetts skola tolkas autonomt. Se sålunda beträffande begreppen

⁵ Fallet 12/76 *Tessili v. Dunlop* [1976] ECR 1473, premiss 11.

⁶ C-125/92 *Mulox v. Geels* [1993] ILPr 668, premisserna 10–11.

- ”på privaträttens område” i art. 1.I fallet *Sonntag* (nedan avsnitt 3.1)
- ”avtal” i art. 5.1 samt, såvitt angår anställningsavtal, ”den ort där den förpliktelse som talan avser har uppfyllts eller skall uppfyllas” i samma bestämmelse fallen *Handte*, *Six Constructions* och *Mulox* (nedan avsnitt 4.1)
- ”skadestånd utanför avtalsförhållanden” i art. 5.3 fallen *Kalfelis*, *Dumez France* och *Reichert II* (nedan avsnitt 4.2)
- ”konsument” i art. 13–15 fallet *Shearson Lehman* (nedan avsnitt 4.5)
- ”saktätt” och ”nyttjanderätt” till fast egendom i art. 16.1 fallen *Reichert I* och *Hacker* (nedan avsnitt 4.6)
- ”avtal om domstols behörighet” i art. 17 fallet *Powell Duffryn* (nedan avsnitt 4.7).

Som GD upprepade gånger har framhållit, bidrar en autonom tolkning till att så långt möjligt säkerställa likhet och enhetlighet i fråga om de rättigheter och förpliktelser som konventionen innebär för de fördragsslutande staterna och för berörda rättssubjekt. Det bör emellertid påpekas att det inte rör sig om något annat eller mera än en *metod* eller en utgångspunkt för lösningen av olika problem. När GD slår fast att ett visst begrepp skall tolkas autonomt, ger det beskedet inte i och för sig något svar på de konkreta tolkningsfrågor som föreligger i målet och kan därför vara av begränsat värde för den nationella domstolen. Beskedet kompletteras emellertid regelmässigt av mera konkreta tolkningsanvisningar, som håller sig nära till omständigheterna i det aktuella fallet och som ej sällan är så ”närgångna” att de knappast lämnar något utrymme alls för självständig bedömning från den nationella domstolens sida vid tillämpningen av den av GD tolkade regeln. Ett typiskt exempel är fallet *Sonntag* (nedan avsnitt 3.1).

Däremot ligger det i sakens natur att GD inte på en gång kan tillhandahålla ett fullt utbyggt begrepp som är ”färdigt” för användning i alla andra situationer än den som föreligger i målet. Begreppsbildningen får i stället ske successivt, från fall till fall, genom att nya frågor angående tolkningen av samma begrepp ställs till GD. Medan den möjligheten finns enligt Brysselkonventionen, står den inte till buds vid tillämpningen av Luganokonventionen. Här får de nationella domstolarna på egen hand och efter bästa förmåga söka lösa uppkommande problem, i den mån vägledande domar från GD saknas.

Beträffande *domstols behörighet* föreskrivs som huvudregel i art. 2.I att talan skall väckas i den konventionsstat där svaranden har hemvist. Övriga behörighetsregler, vilka finns i art. 5–18 (kompletterade av art. 19–24), innebär att svaranden i fall som där uttömmande anges kan eller skall stämmas i en annan konventionsstat än den där han har hemvist. Alla dessa regler har, enligt vad GD i

konstant praxis har slagit fast, karaktär av undantag från huvudregeln. Härav har GD dragit slutsatsen att de skall tolkas restriktivt eller att de i vart fall inte får ges en vidare tolkning än deras ändamål kräver. Se från den nu aktuella perioden fallen *Handte* och *Six Constructions* (nedan avsnitt 4.1), *Kalfelis* och *Dumez France* (nedan avsnitt 4.2), *Shearson Lehman* (nedan avsnitt 4.5) samt *Reichert I*, *Hacker* och *Reichert II* (nedan avsnitt 4.6).

En härmed nära sammanhängande synpunkt som betonas i flera av GD:s domar är att konventionen är negativt inställd till att behörighet skulle kunna grundas på kändens hemvist. Det bör därför undvikas att konventionens bestämmelser ges en tolkning som skulle leda till sådan behörighet, se fallen *Six Constructions* (nedan avsnitt 4.1) och *Dumez France* (nedan avsnitt 4.2). Och bestämmelser som, med undantag från huvudregeln, godtar behörighet grundad på kändens hemvist får inte ges en extensiv tolkning, se fallet *Shearson Lehman* (nedan avsnitt 4.5).

Ännu en synpunkt som återkommer i flera tolkningsavgöranden är önskemålet att undvika en ”multiplicering” av de tillgängliga fora. Känden bör någorlunda lätt kunna identifiera den eller de domstolar där han kan väcka sin talan, och svaranden bör med rimlig säkerhet kunna förutse vid vilken eller vilka domstolar han är skyldig att svara. Och ju fler domstolar som är behöriga för tvister härflytande ur ett visst rättsförhållande, desto större blir riskerna för parallella processer och motstridiga avgöranden samt därmed för uppkomsten av hinder för ömsesidigt erkännande av domarna, jfr art. 27.3. För rättsfall från den nu aktuella perioden som ger uttryck för sådana tankegångar se *Mulox* (nedan avsnitt 4.1), *Kalfelis* och *Dumez France* (nedan avsnitt 4.2), *Powell Duffryn* (nedan avsnitt 4.7) och *Overseas Union Insurance* (nedan avsnitt 4.8).

Ett övergripande syfte med konventionen, som ständigt betonas i GD:s praxis, är att främja ömsesidigt erkännande och verkställighet av domar. Det önskemålet får dock, enligt vad GD likaledes har framhållit, inte inkräkta på svarandens rätt till en ”fair hearing”, jfr art. 27.2. Se fallen *Lancray* och *Minalmet* (nedan avsnitt 5.1).

En annan allmän synpunkt som har satt tydliga spår i GD:s tolkning av hithörande regler är önskemålet om ett enkelt och snabbt förfarande för erkännande och verkställighet av domar enligt konventionen. Härom kan hänvisas till fallen *Van Dalzen* och *Sonntag* (nedan avsnitt 5.2).

3. Sakligt tillämpningsområde

3.1 Begränsning till privaträttens område (art. 1.I)

I fallet *Sonntag*⁷ hade en elev i en skola som drevs av *Land Baden-Württemberg* i Tyskland omkommit under en skolutflykt till de italienska Alperna. En lärare (S), som var ledare för utflykten och som ansågs ha brustit i sin övervakningsplikt, åtalades och dömdes vid en italiensk brottmålsdomstol för vållande till annans död. I samma mål förpliktades S, på talan av elevens anhöriga, att till dem utge ersättning för förmögenhetsskada och ideell skada. Verkställighet av domen i skadeståndsdelen söktes i Tyskland. Mot ansökan invände S bl. a. att kravet var offentligrättsligt, då S handlat i sin egenskap av offentlig tjänsteman, och därför föll utanför konventionen (art. 1.I).

GD konstaterade till en början att det saknade betydelse att skadeståndet hade utdömts av en brottmålsdomstol. Konventionen är enligt art. 1.I tillämplig på privaträttens område, oberoende av vilket slag av domstol det är fråga om.

I anslutning till tidigare fast etablerad rättspraxis⁸ fann GD vidare att begreppet "privaträtt" måste tolkas autonomt samt att hänsyn härvid skall tas främst till konventionens syfte och struktur och i andra hand till de allmänna principer som kan härledas ur medlemsstaternas nationella rätt. Härav följde enligt GD att ett skadeståndsanspråk förblir privaträttsligt, även om det grundas på en brottslig gärning (en konception som uppenbarligen också ligger till grund för bestämmelsen i art. 5.4). Det faller utanför konventionen bara om den part mot vilken det riktas är en offentlig myndighet som har handlat under utövning av sina maktbefogenheter.⁹

Vad angår en lärares handlingar i tjänsten, är de enligt GD:s mening inte alltid att anse som utövning av offentliga maktbefogenheter. Enligt de flesta EG-staters rättssystem betraktas handlingar som utförs av en lärare i en statlig skola vid organiserandet och ledandet av elevers aktiviteter under en skolutflykt inte som uttryck för sådan maktutövning. De plikter som åvilar en lärare i en statlig skola i en situation som den i målet aktuella är desamma som för en lärare i en privat skola. I ett av GD tidigare avgjort fall,¹⁰ som visserligen uppkommit i annat EG-rättsligt sammanhang, hade en lärare inte ansetts utöva offentliga maktbefogenheter ens när

⁷ C-172/91 *Volker Sonntag v. Weidmann* [1993] ECR I-1963.

⁸ Fallen 29/76 *LTU v. Eurocontrol* [1976] ECR 1541, 133/78 *Gourdain v. Nadler* [1979] ECR 733 och 814/79 *Netherlands State v. Rüffer* [1980] ECR 3807.

⁹ Jfr fallen *LTU* och *Rüffer*, *ibid.*

¹⁰ 66/85 *Lawrie Blum v. Land Baden-Württemberg* [1986] ECR 2121, premisserna 23–29. Fallet gällde tolkningen av begreppet "anställning i offentlig tjänst" i art. 48.4 i EG-fördraget.

han sätter betyg på sina elever eller när han deltar i beslut om uppflyttning av en elev till en högre klass. Detsamma måste *a fortiori* gälla det i målet aktuella handlandet från lärarens sida. Även om lagen i den stat där domen meddelats ser saken annorlunda, är det utan betydelse. Slutsatsen blev att den i målet förda skadeståndstalan föll inom privaträttens område i den mening som avses i art. 1.I.

Denna slutsats rubbades inte av det förhållandet att lärarens skadeståndsskyldighet täcktes av en socialförsäkring av offentligrättslig natur i *Land Baden-Württemberg*.

3.2 Undantagna frågor (art. 1.II)

Enligt art. 1.II.4 är konventionen inte tillämplig på skiljeförfarande. Häri innefattas enligt GD:s tolkningsavgörande i *Marc Rich*¹¹ fall där ena parten begär att en domstol i motpartens ställe skall utse skiljeman. Sådana fall är således undantagna från konventionens tillämpningsområde. Det gäller även om motparten bestrider skiljeavtalets existens eller giltighet (och det därför ännu inte står klart att själva tvisten skall avgöras genom skiljeförfarande). — Jag har i annat sammanhang utförligt redogjort för och diskuterat detta rättsfall jämte anknytande spörsmål och får hänvisa till den genomgången.¹²

4. Behörighetsreglerna

4.1 *Forum solutionis* för avtalsrättsliga tvister (art. 5.1)

I fallet *Handte*¹³ hade ett tyskt bolag (HG) tillverkat och sålt mekanisk utrustning till ett franskt bolag (HF), som därefter sålt utrustningen vidare till och installerat den hos ett annat franskt bolag (T). T väckte talan mot HG och HF vid fransk domstol och yrkade skadestånd på den grunden att utrustningen inte uppfyllde franska normer för hälsa och säkerhet i arbetslivet och inte var lämplig för sitt ändamål. Frågan var om den mot HG förda talan kunde anses vara av avtalsrättslig natur och därför grunda behörighet för *forum solutionis* enligt art. 5.1. Av intresse i sammanhanget är att fransk lag synes tillåta köpare nr 2 att föra en "action directe" på avtalsrättslig grund mot tillverkaren.

I anslutning till tidigare etablerad rättspraxis¹⁴ fann GD emellertid att begreppet "avtal" i art. 5.1 måste tolkas autonomt och inte enligt någon nationell rättsordning. Vidare skulle alla behörighets-

¹¹ C-190/89 *Marc Rich v. Impianti* [1991] ECR I-3855.

¹² Se Pålsson i SvJT 1994 s. 1–22.

¹³ C-26/91 *Jacob Handte v. TMCS* [1992] ECR I-3967.

¹⁴ Fallen 34/82 *Peters v. ZNAV* [1983] ECR 987 och 9/87 *Arcado v. Haviland* [1988] ECR 1539.

regler i konventionen, bland dem art. 5.1, som innefattar undantag från huvudregeln i art. 2, ges en snäv tolkning. Utifrån dessa utgångspunkter och med stöd av ytterligare resonemang kom GD fram till att begreppet avtal i art. 5.1 inte omfattar en situation där det inte föreligger någon av fri vilja ingången förbindelse parterna emellan samt att art. 5.1 följaktligen inte är tillämplig i ett mål mellan en efterföljande köpare av en vara och tillverkaren, som inte är säljare (till den köparen), angående defekter i varan eller varans olämplighet för avsett ändamål.

Till skillnad från generaladvokaten, som menade att en talan av det slag som fördes i målet skulle anses som deliktsrättslig och gå in under art. 5.3, tog GD inte positivt ställning till hur en sådan talan skall kvalificeras. I tidigare rättsfall har GD uttalat att begreppet "skadestånd utanför avtalsförhållanden" i art. 5.3 omfattar all skadeståndsskyldighet som inte är avtalsrättslig i den mening som avses i art. 5.1.¹⁵ Det förefaller emellertid tivelaktigt om den uppfattningen kan vidhållas i ett fall som *Handte*. Den där förda talan avsåg skadestånd på grund av fel i den levererade varan, inte produktansvar eller dylikt, och synes svårligen kunna inordnas under begreppet skadestånd utanför avtalsförhållanden. Kanske måste ett fall som detta i stället hänföras till en tredje kategori, för vilken behörigt forum inte står till buds vare sig enligt art. 5.1 eller enligt art. 5.3, i så fall med den konsekvensen att käranden blir hänvisad att anlita huvudregeln i art. 2. — Också i övrigt kan målet ge anledning till en del reflexioner, se främst generaladvokatens yttrande.

Vad angår tillämpningen av art. 5.1 i mål om *anställningsavtal*, fanns det från början inga särskilda bestämmelser härom i Brysselkonventionen. Sådana bestämmelser togs emellertid in i art. 5.1 andra meningen i Luganokonventionen. Genom 1989 års ändringar i Brysselkonventionen gjordes ett liknande, om än inte identiskt, tillägg till art. 5.1 i den konventionen. De båda följande rättsfallen hänför sig till art. 5.1 i dess ursprungliga lydelse men är av intresse även med beaktande av bestämmelsens nuvarande lydelse.

Det första av dem är *Six Constructions*.¹⁶ Där hade en i Frankrike bosatt fransman (H) varit anställd hos ett belgiskt bolag. Han hade varit utsänd för att delta i ledningen av olika byggprojekt i några länder utanför Europa och inte till någon del utfört sitt arbete inom konventionsområdet. Sedan H skilts från sin anställning, väckte han talan mot bolaget vid fransk domstol med yrkande om skadestånd m. m. Var domstolen behörig enligt art. 5.1?

¹⁵ Se nedan avsnitt 4.2, främst det där behandlade fallet *Kalfelis*.

¹⁶ 32/88 *Six Constructions v. Humbert* [1989] ECR 341.

I anslutning till tidigare rättspraxis¹⁷ fann GD att den relevanta prestationen vid tillämpning av art. 5.1 på anställningsavtal är den som ger avtalet dess karaktär, dvs. den prestation som skall fullgöras av arbetstagaren. Som uppfyllelseort för ett sådant avtal gäller därmed den ort där arbetet skall utföras. Denna ståndpunkt har sedermera kodifierats i de ovan nämnda bestämmelserna i art. 5.1 andra meningen, vilka innebär att ett anställningsavtal har sin uppfyllelseort där arbetstagaren vanligtvis ("habitually") utför sitt arbete.

Men hur skall denna regel tillämpas i ett fall som *Six Constructions*, där arbetet i sin helhet skulle utföras och faktiskt utförts i länder utanför konventionsområdet? Enligt en i målet framförd propå borde i en sådan situation det affärsställe genom vilket arbetstagaren anställts subsidiärt anses som avtalets uppfyllelseort. Den uppfattningen godtogs dock inte av GD, som i stället drog slutsatsen att art. 5.1 över huvud inte anvisar något behörigt forum i ett fall som det här aktuella och följaktligen inte kan tillämpas. Vad som återstår för käranden är då att, i enlighet med huvudregeln i art. 2, vända sig till domstol i svarandens hemviststat.

I denna del får GD:s avgörande dock anses vara "overruled" genom 1989 års ändringar i Brysselkonventionen. Enligt den nya art. 5.1 andra meningen kan talan mot arbetsgivaren, i fall där arbetstagaren inte vanligtvis utför sitt arbete i en och samma stat, väckas vid domstol på den ort där det affärsställe är beläget genom vilket arbetstagaren anställdes.¹⁸ Motsvarande bestämmelse i Luganokonventionen är inte ens begränsad till mål i vilka talan förs mot arbetsgivaren som svarande utan gäller oavsett partsställningen i målet.

Det andra fallet är *Mulox*.¹⁹ En nederländsk medborgare (G) hade varit anställd hos ett engelskt bolag som "international marketing manager". G var under anställningstiden bosatt i Frankrike och bedrev marknadsföring och försäljning av bolagets produkter i Tyskland, Belgien, Nederländerna och Skandinavien samt, under de sista månaderna av sin anställning, i Frankrike. Han besökte ofta de länder verksamheten omfattade men återvände efter varje resa till sitt hem i Frankrike, vilket han också använde som kontor och bas för sitt arbete. Sedan G avskedats från sin anställning, yrkade han vid fransk domstol att bolaget skulle förpliktas utge

¹⁷ Fallen 133/81 *Ivenel v. Schwab* [1982] ECR 1891 och 266/85 *Shenavai v. Kreischer* [1987] ECR 239.

¹⁸ I *Six Constructions* synes dock ej heller denna regel ha kunnat leda till behörighet för fransk domstol, då H av allt att döma hade anställts i Bryssel.

¹⁹ C-125/92 *Mulox v. Geels* [1993] ILPr 668.

skadestånd m. m. Var fransk domstol behörig såsom forum solutionis?

Liksom i *Six Constructions* fann GD att den relevanta prestationen vid tillämpning av art. 5.1 på anställningsavtal är den som skall fullgöras av arbetstagaren samt att avtalet därför har sin uppfyllelseort där arbetet utförs. När avtalet, såsom i *Mulox*, skall fullgöras i mer än en konventionsstat, kan uppfyllelseorten dock inte lokaliseras till var och en av de stater där någon del av arbetet utförs. Det avgörande är i stället på eller från vilken ort den anställde *huvudsakligen* ("mainly") fullgör sina förpliktelser mot arbetsgivaren. Det ankommer i princip på den nationella domstolen att själv bedöma vilken ort det är. Vissa riktlinjer för bedömningen fann GD sig dock kunna ge. Sålunda måste det beaktas att den anställde, såsom i förevarande fall, fullgjorde sina uppgifter från ett kontor i den stat där han var bosatt och återvände dit efter varje affärsresa. Vidare kunde hänsyn tas till att den anställde arbetade enbart i den staten vid den tidpunkt då tvisten uppkom. I avsaknad av andra på frågan inverkan faktorer måste uppfyllelseorten bestämmas med ledning härav. — Tolkningsbeskedet pekar sålunda otvetydigt på att fransk domstol var behörig i målet.

I Luganokonventionen liksom i 1989 års version av Brysselkonventionen har ordet "huvudsakligen" i GD:s dom bytts ut mot ordet "vanligtvis". Denna ändring borde dock inte medföra någon annan bedömning av ett fall som *Mulox*. I alla händelser finns det goda skäl att med en viss energi efterspana en ort där den anställde kan sägas "vanligtvis" utföra sitt arbete och därmed ett land till vilket saken har en genuin anknytning. Det i sista hand anvisade alternativet forum på den ort där arbetstagaren anställdes synes nämligen få betraktas som en nödfallslösning, vilken så långt möjligt bör undvikas.²⁰

4.2 *Forum delicti* (art. 5.3)

En talan om skadestånd utanför avtalsförhållanden kan enligt art. 5.3 väckas vid domstolen i den ort där skadan inträffade. Till den bestämmelsen (samt till art. 6.1, se nedan avsnitt 4.3) knyter sig fallet *Kalfelis*.²¹ Käranden (K) hade genom förmedling av en tysk bank (S) och dess prokurist (M) ingått terminsaffärer m. m. med en bank i Luxemburg (SI), som var ett dotterbolag till S. Sedan affärerna gått med förlust för K, väckte han talan vid tysk domstol mot S, M och SI med krav på ersättning dels på avtalsrättslig, dels på utomobligatorisk grund, dels också på grund av obehö-

²⁰ Se närmare generaladvokatens yttrande i målet, premisserna 36–37.

²¹ 189/87 *Kalfelis v. Schröder* [1988] ECR 5565.

rig vinst. Var den tyska domstolen behörig enligt art. 5.3, såvitt angår den mot SI förda talan?

En fråga av betydelse härför gällde tolkningen av begreppet "skadestånd utanför avtalsförhållanden". Härom uttalade GD dels att begreppet — i likhet med vad som tidigare antagits i fråga om begreppet "avtal" i art. 5.1²² — måste tolkas autonomt, dels att begreppet omfattar varje krav på ersättning som inte är knutet till ett avtal i den mening som avses i art. 5.1. Sammantagna skall de båda bestämmelserna således täcka allt ersättningsansvar.²³ Några närmare riktlinjer för gränsdragningen mellan dem gav GD dock inte.

Vidare fann GD — under hänvisning till att art. 5 och 6 utgör undantag från huvudregeln i art. 2 och därför skall tolkas restriktivt — att en domstol som enligt art. 5.3 är behörig att pröva en på utomobligatorisk grund fördd talan *inte* är behörig att pröva samma talan såvitt den grundar sig på andra (dvs. avtalsrättsliga) regler. GD medgav att denna ståndpunkt kan medföra olägenheter, i det att olika aspekter av ett och samma mål kan behöva handläggas vid skilda domstolar, men ansåg inte den invändningen avgörande. I stället pekade GD på att sådana nackdelar kan motverkas på olika sätt: dels kan käranden alltid få målet i dess helhet prövat av en enda domstol om han väljer att väcka sin talan i svarandens hemviststat, dels ger reglerna om konnexitet i art. 22 vissa möjligheter att förena käromål som har samband med varandra men som har väckts vid domstolar i olika konventionsstater.

I *Reichert II*²⁴ hävdade den tyska kärandebanken att den i målet förda *actio pauliana* omfattades av art. 5.3, vilket skulle medföra behörighet för den franska domstolen. Tanken synes ha varit att en sådan talan avser återgång av en rättshandling som strider mot lag eller oskrivna normer om omsorg och vaksamhet och som har vållat skada för en tredje man (här den tyska banken), dvs. en "kvasideliktuell" handling. Bankens uppfattning vann emellertid inte gehör i GD, som fann art. 5.3 sakna tillämplighet. I domskälen framhölls bl. a. att en *actio pauliana* inte har till syfte att förplikta gäldenären att gottgöra den skada han vållat borgenären genom sin "fraudulösa" handling utan att undanröja rättsverkningarna av handlingen, såvitt angår förhållandet till borgenären. Det påpekades också att talan riktar sig inte bara mot gäldenären (i detta fall

²² Se ovan not 14.

²³ Huruvida denna uppfattning kan vidhållas fullt ut förefaller likväl tivelaktigt. Jfr fallet *Handte*, ovan avsnitt 4.1.

²⁴ C-261/90 *Reichert v. Dresdner Bank* [1992] ECR I-2149. Om sakförhållandet i detta mål se *Reichert I*, nedan vid not 30.

makarna R) utan också mot den tredje man som gynnats genom rättshandlingen (i detta fall makarnas son) och detta även om den sistnämnde inte har gjort sig skyldig till något som kan läggas honom till last ("n'a commis aucune faute").

Om det står klart att talan avser skadestånd utanför avtalsförhållanden, återstår det att bestämma "den ort där skadan inträffade". Härmed avses enligt ett tidigare tolkningsavgörande av GD såväl den ort där den skadegörande handlingen företogs som den ort där skadan uppkommit.²⁵ Talan kan därför, efter kändens val, väckas antingen vid handlingsortens eller vid skadeortens forum.

I fallet *Dumez France*,²⁶ som skall ses mot denna bakgrund, hade två franska bolag (D) grundat dotterbolag i Tyskland för att bedriva ett byggprojekt där. Sedan projektet måst avbrytas, kom dotterbolagen på obestånd. D väckte talan vid fransk domstol mot tre tyska banker (H) och yrkade skadestånd under påstående att D lidit skada till följd av dotterbolagens förluster samt att H vållat dessa förluster genom att inställa utlovad kreditgivning till projektet. Den franska domstolen var enligt D:s mening behörig på den grunden att D:s skada uppkommit på den ort i Frankrike där D var registrerade.

Emellertid var denna skada bara en indirekt följd av den skada som drabbat de omedelbart skadelidande dotterbolagen och som uppkommit på en annan ort än D:s skada. Sådana indirekta skador kan enligt GD:s mening inte beaktas vid tillämpningen av art. 5.3. I sammanhanget uttalade GD att bestämmelsen, såvitt den hänvisar till skadeortens forum, måste anses begränsad till den ort där den skadegörande handlingen "directly produced its harmful effects upon the person who is the immediate victim of that event".

4.3 Forum för talan mot flera svarande (art. 6.1)

Enligt art. 6.1 kan talan mot flera svarande väckas vid domstol där någon av svarandena har hemvist. I det tidigare (avsnitt 4.2) berörda fallet *Kalfelis*, där den vid tysk domstol förda talan riktade sig både mot en svarande med hemvist i Tyskland och mot en svarande med hemvist i Luxemburg, uppkom också en fråga om tolkningen av denna bestämmelse, nämligen huruvida det för dess tillämplighet krävs ett sakligt samband mellan käromålen mot de olika svarandena. Ehuru art. 6.1 inte uttryckligen säger något härom, har det allmänt antagits att en sådan förutsättning måste gälla. Den uppfattningen bekräftades av GD i *Kalfelis*. Det erforderliga sambandet mellan käromålen preciserades av GD på så sätt att

²⁵ Se fallet 21/76 *Bier v. Mines de Potasse d'Alsace* [1976] ECR 1735.

²⁶ C-220/88 *Dumez France v. Hessische Landesbank* [1990] ECR I-49.

en gemensam handläggning och dom är påkallad för att undvika risken för oförenliga domar som en följd av att käromålen prövas i olika rättegångar. Denna formulering anknyter till bestämmelsen om konnexitet i art. 22.III.

4.4 Forum för regresskrav (art. 6.2)

I *Hagen*²⁷ hade ett tyskt bolag (H) i eget namn men för ett annat tyskt bolags (S:s) räkning träffat avtal med ett nederländskt bolag (Z) om reservering av ett stort antal hotellrum i Haag. Sedan H avbeställt rummen, väckte Z talan mot H vid nederländsk domstol (vilken synes ha varit behörig enligt art. 5.1 såsom forum solutionis) och yrkade skadestånd för kontraktsbrott. H ville föra regress-talan mot S i samma mål och åberopade art. 6.2. Enligt denna bestämmelse kan (med ett i målet ej aktuellt undantag) en talan om återgångskrav eller annat liknande väckas vid den domstol där det ursprungliga käromålet är anhängigt.

En fråga som uppkom var om den särskilda behörighetsregeln i art. 6.2 är tillämplig även när den nationella domstolen grundar sin behörighet att pröva det ursprungliga käromålet på en annan särskild behörighetsregel, här art. 5.1. Den frågan besvarade GD på anförda skäl jakande. — Svaret får antas innebära att detsamma gäller när domstolens behörighet för det ursprungliga käromålet grundar sig på andra regler i konventionen som innefattar undantag från huvudregeln i art. 2, t. ex. art. 17 eller 18 om uttrycklig resp. tyst prorogation, och förmodligen också när behörigheten med stöd av art. 4.I grundas på regler i nationell rätt. I detta hänseende skiljer sig art. 6.2 från bestämmelsen i art. 6.1 om talan mot flera svarande, vilken alltid förutsätter att talan väcks vid domstol där någon av svarandena har hemvist.

En mera komplicerad fråga var huruvida den i art. 6.2 utpekade domstolen alltid är *skyldig* att tillåta prövning av återgångskravet eller om domstolen har rätt att vägra sådan prövning under hänvisning till sin nationella processrätt. I denna del uttalade GD att en klar skillnad måste göras mellan behörigheten, vilken regleras av konventionen, och övriga processförutsättningar ("admissibility proper"), vilka inte hör under konventionen utan måste bedömas enligt forumlandets nationella processrätt. Även om domstolen är behörig enligt art. 6.2, kan det med andra ord finnas andra, av nationell rätt uppställda, hinder för prövning av målet. GD tillade dock att nationella regler härom inte får tillämpas på ett sätt som skulle kunna inkräkta på konventionens behörighetsregler.²⁸ En

²⁷ Fall C-365/88 *Kongress Agentur Hagen v. Zeehaghe* [1990] ECR I-1845.

²⁸ Jfr från tidigare rättspraxis fallet 288/82 *Duijnstee v. Goderbauer* [1983] ECR 3663.

begäran att regressvis få föra talan mot en tredje man i det ursprungliga målet får därför inte avslås på den grunden att denne har hemvist eller är bosatt i en annan konventionsstat än den där det ursprungliga käromålet har väckts.

4.5 *Fora för konsumenttvister (art. 13–15)*

I sådana konsumenttvister som avses i art. 13 åtnjuter konsumenten vissa favörer, bl. a. på så sätt att han enligt art. 14.I kan väcka talan mot den andra avtalsparten (antingen vid domstol i dennes hemviststat eller) vid domstol i sin egen hemviststat. Av fallet *Shearson Lehman*²⁹ framgår att begreppet ”konsument”, som utgör kriteriet för tillämpligheten av art. 13–15, skall ges en autonom tolkning, bestämd i första hand av konventionens allmänna struktur och syften. Då bestämmelserna i fråga har karaktär av undantag från huvudregeln i art. 2, bör de tolkas restriktivt. Det gäller i synnerhet en behörighetsregel som art. 14.I, vilken — med avvikelse från konventionens i allmänhet fientliga inställning till kärandefora — sanktionerar behörighet grundad på kärandens hemvist. Då denna och övriga hithörande regler har till syfte att skydda konsumenten såsom den svagare parten i avtalsförhållandet, måste de anses begränsade till fall där konsumenten själv är part i processen. I det aktuella målet var käranden ett tyskt bolag, som sysslade med förmögenhetsförvaltning och till vilket konsumenten hade överlåtit sina krav enligt avtalet. GD uttalade att art. 13 måste ges den tolkningen att en kärande, som inte själv är konsument utan som handlar ”in the course of his trade, business or profession”, inte kan åberopa de särskilda behörighetsreglerna för konsumenttvister.

4.6 *Exklusiva specialfora (art. 16)*

a) *I vissa mål om fast egendom (art. 16.1)*

Om talan avser sakrätt i eller nyttjanderätt till fast egendom, har enligt art. 16.1 (betecknad som art. 16.1.a) i Luganokonventionen liksom i Brysselkonventionen i dess år 1989 ändrade lydelse) domstolarna i den konventionsstat där egendomen är belägen exklusiv behörighet.

I *Reichert*³⁰ hade makarna R, som var bosatta i Tyskland och som ägde fast egendom i Frankrike, genom gåva överlåtit äganderätten till denna egendom till sin son. En tysk bank, som lånat ut pengar till makarna R, väckte talan mot makarna och sonen vid fransk

²⁹ C-89/91 *Shearson Lehman v. TVB* [1993] ECR I-139.

³⁰ Fall C-115/88 *Reichert v. Dresdner Bank* [1990] ECR I-27.

domstol med yrkande att gåvan skulle förklaras sakna verkan mot banken, då den innebar ett rättsstridigt åsidosättande av bankens/borgenärens rättigheter (*actio pauliana*, se franska Code civil art. 1167). Den franska domstolen påstods vara behörig enligt art. 16.1.

GD slog till en början fast att begreppet ”sakrätt i fast egendom” (*droits réels immobiliers*) skall tolkas autonomt samt att art. 16 inte bör ges en vidare tolkning än dess ändamål kräver.³¹ Art. 16.1 kan därför inte anses omfatta alla slags mål angående rätt till fast egendom utan bara fall där talan går ut på att fastställa den fasta egendomens utsträckning och beståndsdelar, ägare- eller besittningsförhållandet till egendomen eller existensen av andra sakrätter i densamma eller att tillförsäkra innehavarna av dessa rättigheter skydd för de befogenheter som knyter sig till deras rätt.

Vad angår *actio pauliana*, anförde GD att en sådan talan grundar sig på en fordringsrätt och har till syfte att säkra borgenärens möjligheter till fullgörelse ur gäldenärens egendom. En bifallande dom ändrar rättsläget endast på så sätt att den av gäldenären företagna rättshandlingen inte kan göras gällande mot den borgenär som har angripit den (domen har med andra ord inte sakrättslig verkan). Härtill kommer — anförde GD vidare — att behandlingen av mål om en sådan talan inte kräver någon värdering av faktiska förhållanden eller användning av regler eller sedvänjor som knyter sig till platsen för egendomens belägenhet, dvs. de reala hänsyn som bär upp regeln om behörighet för domstol i den stat där den fasta egendomen är belägen. Slutsatsen blev att en talan av förevarande slag inte faller inom tillämpningsområdet för art. 16.1.

Sedan den franska domstolen fått detta svar, beslöt den på bankens begäran att inhämta ett nytt tolkningsbesked från GD, nu för bedömning huruvida behörighet förelåg enligt art. 5.3, art. 16.5 eller art. 24. Även dessa frågor besvarades nekande, se ovan avsnitt 4.2 samt nedan avsnitt 4.6 b) och 4.9.

I *Hacker*³² förde en i Tyskland bosatt tysk medborgare (H) talan vid tysk domstol mot en tysk researrangör (ER) med yrkande om skadestånd för bristande uppfyllelse av ett i Tyskland ingånget, som hyresavtal (”Mietvertrag”) betecknat avtal. Enligt avtalet hyrde ER ut ett fritidshus i Nederländerna till H för semesterändamål under en tid av två veckor. Huset, som inte ägdes av ER, hade valts ut av H med ledning av en av ER tillhandahållen katalog. I det pris som H

³¹ Se från tidigare rättspraxis fallet 73/77 *Sanders v. Van der Putte* [1977] ECR 2383, premisserna 17–18.

³² Fall C-280/90 *Hacker v. Euro-Relais* [1992] ECR I-1111.

skulle betala ingick, förutom hyran, en del andra tjänster som ER skulle tillhandahålla, såsom information och råd till kunden i samband med erbjudandet av olika semestermöjligheter, reservation av bostaden under den av kunden önskade tiden, bokning av transportlägenhet, mottagande vid ankomsten samt förmedling av försäkring mot avbeställning. Var detta ett avtal om nyttjanderätt till fast egendom i den mening som avses i art. 16.1 — i så fall med den konsekvensen att den tyska domstolen saknade behörighet och att nederländsk domstol var exklusivt behörig att pröva tvisten?

GD hänvisade till en början till sin tidigare rättspraxis i anslutning till art. 16.1 av innebörd bl. a. att art. 16 inte bör ges en vidare tolkning än dess ändamål kräver.³³ Utifrån den utgångspunkten kom GD till ett nekande svar på den ställda frågan. Det avtal som förelåg var, oavsett dess rubricering, av blandat slag och omfattade, förutom hyra av fast egendom, en rad tjänster (se ovan) mot betalning av ett paketpris. Ett sådant avtal faller utanför det område där principen om exklusiv behörighet för fastighetslandets domstolar har sitt existensberättigande.³⁴

Från det bekanta fallet *Rösler*,³⁵ där GD ansåg art. 16.1 vara tillämplig även på korttidsuthyrning av en semesterbostad, skiljer sig *Hacker* dels genom att avtalet gällde förmedling av bostad, inte direktuthyrning från ägaren till hyresgästen, dels genom att det inte var fråga om ett rent hyresavtal utan om ett avtal *sui generis*. Den av GD intagna ståndpunkten innebär att avtal av detta slag faller utanför begreppet ”nyttjanderätt till fast egendom” i art. 16.1 samt att behörigheten att pröva tvister om sådana avtal följaktligen inte skall bedömas enligt den bestämmelsen utan enligt andra regler i konventionen — i första hand art. 2 eller, under de förutsättningar som anges i art. 13, enligt art. 14–15 — eller i nationell rätt.

I Luganokonventionen, liksom i Brysselkonventionen i dess lydelse efter 1989 års ändringar, har vissa i art. 16.1.b) angivna nyttjanderättsupplåtelse undantagits från tillämpningsområdet för art. 16.1.a) (motsvarande gamla art. 16.1). Härigenom begränsas räckvidden av GD:s tolkningsavgörande i *Rösler*. Däremot påverkas inte den i *Hacker* fastslagna grundsatsen, eftersom det avgörandet som sagt innebär att art. 16.1 över huvud inte är tillämplig i tvister om där avsedda slag av avtal.

b) *I mål om verkställighet av domar* (art. 16.5)

³³ Se ovan not 31.

³⁴ Jfr från svensk rättspraxis NJA 1970 s. 267.

³⁵ 241/83 *Rösler v. Rottwinkel* [1985] ECR 99.

Exklusiv behörighet i mål som rör verkställighet av domar tillkommer enligt art. 16.5 domstolarna i den konventionsstat där domen har verkställts eller skall verkställas.

I *Reichert II*³⁶ gjorde den tyska banken gällande att den enligt fransk lag förda *actio pauliana* utgjorde en förberedande åtgärd för verkställighet av bankens fordran mot makarna R och därför borde falla inom tillämpningsområdet för art. 16.5. Tanken var synbarligen att ett bifall till bankens talan skulle medföra att underlaget för verkställighet av en blivande betalningsdom mot makarna R vidgades. Att målet av det skälet skulle kunna hänföras till art. 16.5 förefaller dock ha varit en rätt långsökt idé, som inte har stöd vare sig i konventionstextens lydelse eller i motiven för bestämmelsen. Den vann inte heller GD:s gillande. GD betonade än en gång att art. 16 inte får ges en vidare tolkning än dess ändamål kräver.³⁷ En *actio pauliana* syftar visserligen till att säkerställa borgenärens krav, särskilt med hänsyn till kommande verkställighet av gäldenärens förpliktelse. Den rör emellertid inte "the use of force or constraint, or the dispossession of movables and immovables in order to obtain the physical implementation of judgments and measures" och ligger därför utanför tillämpningsområdet för art. 16.5.³⁸

4.7 Prorogation (art. 17)

I *Powell Duffryn*³⁹ hade ett engelskt bolag (PD) deltagit i nyemissioner av aktier i ett tyskt aktiebolag (IBH) men inte erlagt betalning. Sedan IBH kommit på obestånd, stämde konkursförvaltaren PD vid tysk domstol och yrkade betalning för de tecknade aktierna m. m. Problemet var huruvida tysk domstol var behörig på grund av en i IBH:s bolagsordning ingående bestämmelse, enligt vilken aktieägarna förband sig att slita alla tvister med bolaget vid den domstol som var IBH:s allmänna forum.

GD uttalade först att begreppet "avtal om domstols behörighet" i art. 17 måste tolkas autonomt. I anknytning till tidigare rättspraxis⁴⁰ fann GD vidare att banden mellan aktieägarna i ett bolag är jämförliga med förhållandet mellan parterna i ett avtal. Bolagsordningen fick därför betraktas som ett kontrakt som styr förhållandet såväl mellan aktieägarna som mellan dem och bolaget. Härav följde att en i bolagsordningen ingående prorogationsklau-

³⁶ Fall C-261/90 *Reichert v. Dresdner Bank* [1992] ECR I-2149. Angående bakgrunden se *Reichert I*, ovan vid not 30.

³⁷ Jfr de tidigare fallen *Reichert I* och *Sanders* (ovan noterna 30 och 31) samt det senare fallet *Hacker* (ovan not 32).

³⁸ Jfr Jenard-rapporten, OJ 1979 C 59/1, 36.

³⁹ Fall C-214/89 *Powell Duffryn v. Petereit* [1992] ECR I-1745.

⁴⁰ Se fallet *Peters*, ovan not 14.

sul, vilken har antagits i enlighet med tillämplig nationell lag och själva bolagsordningen, utgör ett avtal i den mening som avses i art. 17. Det är härvid utan betydelse om den aktieägare mot vilken klausulen åberopas har röstat emot klausulen när den antogs, likaså om han har förvärvat aktierna först efter det att klausulen införts.

Uppfyller en sådan klausul det i art. 17 föreskrivna kravet på skriftlig form? Vid besvarandet av den frågan kunde bara begränsad ledning hämtas från tidigare rättspraxis angående prorogationsklausuler i allmänna avtalsvillkor och dylikt. GD framhöll att en bolagsordning enligt samtliga medlemsstaters rättssystem skall upprättas i skriftlig form samt att bolagsordningen är det centrala instrument som styr förhållandet mellan en aktieägare och bolaget. Varje aktieägare känner till eller bör känna till att han är bunden av bolagsordningen och måste anses medveten om och ha gett sitt samtycke till en prorogationsklausul i bolagsordningen, förutsatt att denna har deponerats på en plats där den är tillgänglig för aktieägarna eller har tagits in i ett offentligt register. Under samma förutsättning får formkravet i art. 17 anses vara uppfyllt.

Slutligen befanns en i bolagsordningen ingående prorogationsklausul uppfylla kravet på begränsning till tvister ”i anledning av ett bestämt rättsförhållande”, om den omfattar tvister som har uppkommit eller kan uppkomma mellan bolaget och dess aktieägare som sådana. Det ankom på den nationella domstolen att avgöra om den i målet aktuella klausulen hade denna innebörd.

4.8 *Litispens* (art. 21)

I *Overseas Union Insurance*⁴¹ väckte ett amerikanskt försäkringsbolag (NH), som tillika var registrerat och drev verksamhet i England och Frankrike, talan vid fransk domstol mot två engelska bolag och ett bolag hemmahörande i Singapore (men också registrerat som ett ”overseas company” i England) angående fordran på grund av återförsäkring. Svarandena, som bestred den franska domstolens behörighet, väckte i sin tur negativ fastställsetalan vid engelsk domstol. Det var ostridigt att talan vid den franska domstolen var den först väckta samt att de båda målen rörde samma sak och gällde samma parter i den mening som avses i art. 21. Förelåg litispens enligt denna bestämmelse?

Mot bakgrund av att NH synes ha saknat hemvist inom konventionsområdet (något som dock var föremål för delade meningar i den franska rättegången; jfr art. 53), uppkom i första hand frågan

⁴¹ Fall C-351/89 *Overseas Union Insurance v. New Hampshire Insurance* [1991] ECR I-3317.

om parternas hemvist är av betydelse för tillämpligheten av art. 21. Den frågan måste enligt GD:s mening, såväl med hänsyn till bestämmelsens ordalydelse som av ändamålsskäl — särskilt önskemålet att förhindra konkurrerande rättegångar och oförenliga domar som enligt art. 27.3 utesluter varandra från erkännande — besvaras nekande. Art. 21 är följaktligen tillämplig även när svaranden inte har hemvist i någon konventionsstat och domstolen därför, enligt art. 4.I, har att pröva sin behörighet enligt sin egen lag.

Vidare ställdes frågan huruvida den engelska domstolen under alla omständigheter var skyldig att, om den inte avisade den där väckta talan, förklara målet vilande i väntan på den franska domstolens beslut angående dess behörighet. Eller hade den engelska domstolen rätt, eller eventuellt skyldighet, att själv pröva den franska domstolens behörighet i och för bedömningen av litispendensfrågan (samt att, om den vid en sådan prövning kom till ett nekande svar, också gå in på själva saken). I denna del fann GD på anförda — och helt övertygande — skäl att den engelska domstolen saknade sådan rätt. Det enda alternativet till avvisning var således att förklara målet vilande.

I sistnämnda del bör påpekas att GD:s tolkningsbesked meddelades på grundval av art. 21 i Brysselkonventionen i dess ursprungliga lydelse, enligt vilken avvisning var den normala rättsföljden av litispendens och vilandeförklaring kunde tillgripas bara om den utländska domstolens behörighet var bestridd. I Luganokonventionen liksom i Brysselkonventionen efter 1989 års ändringar är förhållandet mellan rättsföljderna det omvända. Handläggningen av målet skall vila tills det har fastställts att den domstol vid vilken talan först väckts är behörig, och först därefter skall avvisning ske. Bortsett härifrån står sig GD:s dom i *Overseas Union Insurance* fortfarande.

I *Owens Bank*⁴² hade en domstol i Saint Vincent och Grenaderna på talan av en där hemmahörande bank förpliktat två rättssubjekt (B) med hemvist i Italien att till banken återbetala ett lån. Banken ansökte om verkställighet av domen i Italien, varvid B invände bl. a. att domen utverkats genom processbedrägeri. Medan det italienska förfarandet pågick, ansökte banken om verkställighet av domen även i England. B, som ånyo åberopade processbedrägeri som hinder för bifall till ansökningen, yrkade att den engelska domstolen skulle avvisa eller vilandeförklara målet i väntan på utgången av det italienska förfarandet. Enligt B:s mening förelåg litispendens enligt art. 21 (eller konnexitet enligt art. 22) i

⁴² Fall C-129/92 *Owens Bank v. Bracco* [1994] ILPr 140.

Brysselkonventionen, eftersom frågan om processbedrägeri måste prövas både i det engelska och i det italienska förfarandet.

Denna uppfattning fann GD sig inte kunna dela. På sätt som närmare utvecklas i GD:s dom, är konventionen inte alls tillämplig i fråga om förfaranden för verkställighet av domar som härrör från en icke-konventionsstat. Det förhållandet att domstolarna såväl i det italienska som i det engelska förfarandet hade att ta ställning till preliminärfrågan angående det påstådda processbedrägeriet kunde inte medföra någon annan bedömning.

4.9 Behörighet att besluta om säkerhetsåtgärder (art. 24)

I *Reichert II*⁴³ hävdade den tyska banken att den i målet förda *actio pauliana* syftade till att ge borgenären provisoriskt rättsskydd och utgjorde en begäran om en säkerhetsåtgärd i den mening som avses i art. 24. Denna uppfattning vann inte gehör i GD. Med säkerhetsåtgärder menas enligt GD åtgärder som, inom konventionens sakliga tillämpningsområde, är avsedda att vidmakthålla en rättslig eller faktisk situation i syfte att säkerställa rättigheter i väntan på en dom av behörig domstol för själva saken. Det syftet har inte en *actio pauliana*, som fastmera går ut på att få till stånd en ändring av rättsläget genom att en disposition som gäldenären rättsstridigt har vidtagit över sina tillgångar förklaras sakna verkan mot borgenären. En sådan talan hör därför inte under art. 24.

5. Erkännande och verkställighet av domar

5.1 Materiella förutsättningar (hinder) för erkännande

Tre rättsfall finns att anteckna i detta sammanhang. De knyter sig alla till art. 27.2, som innehåller garantier — i tillägg till dem som ges i art. 20 — för svarandens rätt till en "fair hearing". Bestämmelsen innebär att en dom inte skall erkännas om den har meddelats mot en svarande som uteblivit och svaranden inte på rätt sätt har delgivits stämmningsansökan eller motsvarande handling i tillräcklig tid för att kunna förbereda sitt svaromål.

Fallet *Lancray*⁴⁴ gällde erkännande i Tyskland av en fransk dom meddelad i svarandens utelämnade svar. GD slog där fast att art. 27.2 innefattar två separata krav, som båda måste vara uppfyllda för att domen skall kunna erkännas, nämligen att delgivningen har skett på rätt sätt och i rätt tid.⁴⁵ Om det (såsom synes ha varit fallet i *Lancray*) står klart att delgivningen inte har skett på rätt sätt, måste erkännande följaktligen vägras, även om svaranden faktiskt har fått

⁴³ Ovan not 36.

⁴⁴ C-305/88 *Lancray v. Peters & Sickert* [1990] ECR I-2725.

⁴⁵ Se från tidigare rättspraxis fallet 166/80 *Klomps v. Michel* [1981] ECR 1593.

kännedom om stämningsansökningen och haft tillräcklig tid på sig för att förbereda sitt svaromål.

I samma mål ställdes frågan huruvida en brist i fråga om delgivningen kunde botas med tillämpning av lagen i det land där erkännande söks, dvs. här tysk lag. I denna del erinrade GD om att Brysselkonventionen saknar bestämmelser om tillämplig lag på delgivningen. Då delgivningen utgör en del av förfarandet i domlandet, måste frågan emellertid bedömas enligt det landets lag, dvs. här fransk lag, inklusive relevanta konventioner i ämnet. Enligt samma lag skulle spørsmålet om botande av brister i delgivningen avgöras.

I anslutning härtill bör påpekas att 1965 års Haagkonvention om delgivning i utlandet av handlingar i civila och kommersiella mål gäller mellan det stora flertalet Bryssel- och Luganostater (bl. a. mellan Frankrike och Tyskland). Enligt art. 5 i den konventionen skall delgivning som regel ske i en form som föreskrivs i den anmodade statens, dvs. delgivningslandets, lagstiftning. Denna stat kan också kräva att den handling som skall delges är avfattad på eller översatt till dess officiella språk. I realiteten blir därför oftast delgivningslandets snarare än processlandets lag tillämplig på delgivningen.

Fallet *Minalmet*⁴⁶ gällde verkställighet i Tyskland av en engelsk tredskodom, vilken var verkställbar i England, mot ett tyskt bolag som svarande. Domen hade meddelats utan att svaranden på föreskrivet sätt fått del av stämningsansökan. Frågan var om domen likväl kunde förklaras verkställbar i Tyskland på den grunden att svaranden hade fått kännedom om domen i tillräcklig tid för att kunna begagna sig av de rättsmedel som stod till buds i England men underlåtit att utnyttja denna möjlighet.

Liksom i *Lancray* besvarade GD frågan nekande under hänvisning såväl till ordalydelsen av som till ändamålet med art. 27.2. GD framhöll bl. a. att den relevanta tidpunkten från vilken svaranden skall ha tillräcklig tid för att förbereda sitt svaromål är den dag då rättegången inleddes. Möjligheten att i efterhand anlita rättsmedel mot en utevarodom som redan är verkställbar (i ursprungsstaten) kunde inte jämföras med rätten att gå i svaromål före domen, ty en part som har fått en verkställbar dom emot sig befinner sig i ett sämre processuellt läge.

I fallet *Sonntag* (ovan avsnitt 3.1) hade den tyske svaranden varit företrädd av ombud i den italienska rättegången. Ombudet hade försvarat sin huvudman i brottmålsdelen men inte yttrat sig över det i samma mål och i ombudets närvaro handlagda skade-

⁴⁶ C-123/91 *Minalmet v. Brandeis* [1992] ECR I-5661.

ståndsanspråket. Mot erkännande av domen, såvitt angår skadeståndet, i Tyskland invändes att domen i denna del måste anses meddelad mot en svarande som uteblivit och som inte fått del av stämningsansökan eller motsvarande handling.

GD fann emellertid att en svarande, vars ombud går i svaromål i brottmålsdelen och som är medveten om ett i samma mål framställt civilt anspråk, i princip måste anses ha gått i svaromål i målet i dess helhet, inklusive det civila anspråket. Detta utesluter visserligen inte möjligheten för en svarande att (uttryckligen) vägra gå i svaromål i den civila delen. Men när svaranden, såsom i förevarande fall, inte har rest någon invändning mot att domstolen prövade det civila kravet, kan han inte anses ha uteblivit. Art. 27.2 är då inte tillämplig. I följd härav behövde GD inte ta ställning till frågan om anspråket framställdes och delgivits i behörig ordning.

5.2 Förfarandet

I *Van Dalfsen*⁴⁷ hade en belgisk underrättsdom förklarats omedelbart verkställbar utan hinder av att den inte vunnit laga kraft. Den vinnande parten (L) sökte och erhöll med stöd av art. 31 exekvatur på domen i Nederländerna. Motparten (D), som överklagat den belgiska domen, sökte ändring av exekvaturbeslutet vid behörig nederländsk appelldomstol, jfr art. 36 och 37.1, och yrkade att målet skulle förklaras vilande enligt art. 38.I. Appelldomstolen lämnade D:s yrkanden utan bifall, i sistnämnda del med motiveringen att D inte hade anfört andra grunder till stöd för sin begäran än sådana som redan hade prövats av den belgiska domstolen. D anförde kassationsbesvär enligt art. 37.2 och gjorde gällande att appelldomstolen hade gjort en felaktig bedömning av sina befogenheter enligt art. 38. Enligt D:s mening hade domstolen vid utövningen av dessa befogenheter att ta hänsyn till samtliga omständigheter, inklusive sådana som redan beaktats av den utländska domstolen, och i synnerhet att göra en bedömning av utsikterna att den i den utländska rättegången fullföljda talan vinner framgång.

Målet gav i första hand upphov till ett spørsmål om tolkningen av det i art. 37.2 använda begreppet ”avgörande som meddelas med anledning av att ändring har sökts”. I anslutning till tidigare rättspraxis⁴⁸ fann GD att bestämmelsen måste anses begränsad till det slutliga avgörandet av gäldenärens ändringssökande. Ett beslut enligt art. 38 om vilandeförklaring eller ställande av säkerhet utgör inte ett avgörande i den mening som avses i art. 37.2 och kan såle-

⁴⁷ Fall C-183/90 *Van Dalfsen v. Van Loon* [1991] ECR I-4743.

⁴⁸ Fall 258/83 *Brennero v. Wendel* [1984] ECR 3971, premiss 15.

des inte angripas på där anvisad väg. Det gäller även om beslutet ingår som en del av det slutliga avgörandet.

Vidare uttalade GD att även art. 38 måste tolkas restriktivt. En appelldomstol som har att pröva en begäran om vilandeförklaring enligt denna bestämmelse får därför anses förhindrad att beakta sådana grunder som redan har åberopats och prövats i den utländska rättegången; ty annars skulle domstolen lätt nog komma in på en omprövning av den utländska domen i sak, vilket är förbjudet enligt art. 34.III. GD gick ett steg längre än så. Enligt GD:s mening får hänsyn nämligen ej heller tas till omständigheter som klaganden underlåtit att åberopa i den utländska rättegången och som den utländska domstolen därför inte haft kännedom om.⁴⁹ Vad appelldomstolen har rätt att beakta vid tillämpningen av art. 38 är följaktligen begränsat till grunder som klaganden *inte kunnat* åberopa vid den utländska domstolen.

I fallet *Sonntag* (ovan avsnitt 3.1) hade den italienska domen i skadeståndsdelen förklarats verkställbar i Tyskland genom ett beslut enligt art. 31. Efter överklagande från gäldenärens sida fastställdes beslutet av en Oberlandesgericht, jfr art. 36 och 37.1. Talan mot sistnämnda beslut fullföljdes genom "Rechtsbeschwerde" enligt art. 37.2 till Bundesgerichtshof dels av gäldenären, dels av delstaten (*Land*) Baden-Württemberg. Sistnämnda klagandes intresse i saken berodde på att delstaten på grund av socialförsäkring var skyldig att ersätta gäldenären, en offentlig tjänsteman, för vad denne var skyldig att utge i skadestånd. Hade delstaten på grund härav rätt att föra talan mot beslutet?

Nej, svarade GD. Art. 37.2 måste enligt GD förstås så att bestämmelsen utesluter en tredje man med intresse i saken från rätten att föra talan mot ett exekvaturbeslut som har fastställts i andra instans. Det gäller även om sådan fullföljd är tillåten enligt verkställighetslandets nationella lag.

Domen utgör en naturlig vidareutveckling av ett tidigare tolkningsavgörande, genom vilket en tredje man med intresse i saken förklarats sakna rätt att föra talan enligt art. 36 mot ett i första instans, jfr art. 32, meddelat exekvaturbeslut.⁵⁰ Liksom detta rättsfall ligger *Sonntag* väl i linje med konventionens övergripande syfte att förenkla exekvaturförfarandet. Det syftet har också satt sin prägel på andra avgöranden som rör tolkningen av art. 37.2.⁵¹

⁴⁹ Tankegången är här densamma som i annat sammanhang kom till uttryck i fallet 145/86 *Hoffmann v. Krieg* [1988] ECR 645, premisserna 26–31.

⁵⁰ Se fallet 148/84 *Deutsche Genossenschaftsbank v. Brasserie du Pêcheur* [1985] ECR 1981.

⁵¹ Se fallen *Brennero* (ovan not 48) och *Van Dalzen* (ovan not 47).

Citerade rättsfall från GD

Anm. Hänvisningarna i den högra spalten avser avsnitt eller fotnot (n.) i uppsatsen. Med kursiv stil markeras det ställe där resp. fall behandlas mest utförligt.

Målets nr	Namn	Avsnitt/Fotnot
12/76	Tessili v. Dunlop	2
21/76	Bier v. Mines de Potasse d'Alsace	n. 25
29/76	LTU v. Eurocontrol	n. 8, 9
73/77	Sanders v. Van der Putte	n. 31, 37
133/78	Gourdain v. Nadler	n. 8
814/79	Netherlands State v. Rüffer	n. 8, 9
166/80	Klomps v. Michel	n. 45
133/81	Ivenel v. Schwab	n. 17
34/82	Peters v. ZNAV	n. 14, 40
288/82	Duijnste v. Goderbauer	n. 28
241/83	Rösler v. Rottwinkel	4.6 a)
258/83	Brennero v. Wendel	n. 48, 51
148/84	Deutsche Genossenschaftsbank v. Brasserie du Pêcheur	n. 50
66/85	Lawrie Blum v. Land Baden-Württemberg	n. 10
266/85	Shenavai v. Kreischer	n. 17
145/86	Hoffmann v. Krieg	n. 49
9/87	Arcado v. Haviland	n. 14
189/87	Kalfelis v. Schröder	2, 4.2, 4.3; n. 15
32/88	Six Constructions v. Humbert	2, 4.1
C-115/88	Reichert v. Dresdner Bank	2, 4.6 a); n. 24, 36, 37
C-220/88	Dumez France v. Hessische Landesbank	2, 4.2
C-305/88	Lancray v. Peters & Sickert	2, 5.1
C-365/88	Kongress Agentur Hagen v. Zeehaghe	4.4
C-190/89	Marc Rich v. Impianti	3.2
C-214/89	Powell Duffryn v. Petereit	2, 4.7
C-351/89	Overseas Union Insurance v. New Hampshire Insurance	2, 4.8
C-183/90	Van Dalen v. Van Loon	2, 5.2
C-261/90	Reichert v. Dresdner Bank	2, 4.2, 4.6 b), 4.9
C-280/90	Hacker v. Euro-Relais	2, 4.6 a); n. 37
C-26/91	Jacob Handte v. TMCS	2, 4.1; n. 23
C-89/91	Shearson Lehman v. TVB	2, 4.5
C-123/91	Minalmet v. Brandeis	2, 5.1
C-172/91	Volker Sonntag v. Weidmann	2, 3.1, 5.1, 5.2
C-125/92	Mulox v. Geels	2, 4.1
C-129/92	Owens Bank v. Bracco	4.8