FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT MARCO DARMON

fremsat den 8. juni 1994 *

Hr. afdelingsformand,
De herrer dommere,

1. Ved kendelse af 25. maj 1993 har Bundesgerichtshof forelagt Domstolen fire præjudicielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af artikel 13 og 14 i Bruxelleskonventionen om retternes kompetence og om fuldbyrdelse af retsafgørelser i borgerlige sager, herunder handelssager (herefter benævnt »konventionen«), i affattelsen af 9. oktober 1978 [1], idet bemærkes, at tre af spørgsmålene indholdsmæssigt er identiske med de spørgsmål, der er forelagt af samme retsinstans i den sag, som har givet anledning til Shearson Lehman Hutton-dommen [2].

2. Jeg skal give en kort redegørelse for de faktiske omstændigheder i den foreliggende sag. To privatpersoner, Wolfgang Brenner og Peter Noller, havde uden for deres erhvervsmæssige virksomhed anmodet børsmæglerselskabet Dean Witter Reynolds Inc., der har hjemsted i USA, om at udføre vareterminsforretninger. Selskabet har et agentur i Frankfurt am Main, Dean Witter Reynolds GmbH, som gør reklame for selskabet, men kontrakten mellem parterne blev udelukkende formidlet af Metzler Wirtschafts- und Börsenberatungsgesellschaft mbH, som er uafhængigt af sagsøgte i hovedsagen.

3. De investeringer, sagsøgte foretog for sagsøgerne i hovedsagen, førte som følge af spekulation til, at disse mistede næsten alt det, de havde indskudt. Wolfgang Brenner og Peter Noller anlagde derfor erstatningssag mod børmæglerselskabet, idet de krævede tilbagebetaling af de mistede indskud og gjorde gældende, at selskabet havde tilsidesat sine kontraktlige forpligtelser og forpligtelser i forbindelse med kontrakters indgåelse, og at der forelå en ansvarspådragende adfærd i forbindelse med omkostningsrytteri som følge af et stort antal til dels formålsløse forretninger (»churning«) samt ugrundet berigelse.

4. Landgericht, som behandlede sagen i første instans, erklærede sig inkompetent ved afgørelser, som blev stadfæstet i appelinstansen. Sagsøgerne i hovedsagen indgav herefter revisionsanke til den forelæggende ret, som først ønsker oplyst, om den har kompetence i henhold til konventionens artikel 14, stk. 1, in fine, når medkontrahenten — som i det foreliggende tilfælde — har bopæl i et tredjeland, og der ikke har været en filial, et agentur eller en lignende virksomhed invol-

* Originalsprog: fransk.
1 — EFT L 304, s. 1.
2 — Dom af 19.1.1993, sag C-89/91, Sml. I, s. 139.

veret i afslutningen eller gennemførelsen af kontrakten [3].

5. Med de øvrige spørgsmål, som er forelagt subsidiært, har retten i det væsentlige anmodet Domstolen om at fortolke følgende begreber:

— begrebet »kontrakter, hvis formål er levering af tjenesteydelser eller løsøregenstande« i artikel 13, stk. 1, nr. 3, for at den kan afgøre, om kommissionsaftaler om udførelse af vareterminsforretninger falder ind under denne kategori

— begrebet »reklamering« i samme bestemmelse, for at den kan afgøre, om der kræves en forbindelse mellem reklameringen og kontraktens indgåelse

— begrebet »sager om kontrakter« i artikel 13, stk. 1, for at få afklaret, om det ikke alene omfatter krav om erstatning som følge af tilsidesættelse af kontraktlige forpligtelser, men også krav, der støttes på tilsidesættelse af forpligtelser i forbindelse med kontraktens indgåelse og på ugrundet berigelse, og om det i så fald indebærer et accessorisk værneting som følge af kravenes indbyrdes sammenhæng, også for så vidt angår de krav, der ikke støttes på aftale.

6. De sidstnævnte spørgsmål er allerede blevet undersøgt i mit forslag til afgørelse i Shearson Lehman Hutton-sagen. Domstolen fik imidlertid ikke anledning til at besvare dem, idet den — som jeg havde foreslået — fandt, at

»... konventionens artikel 13 skal fortolkes således, at en sagsøger, der handler under udøvelse af sin erhvervsmæssige virksomhed og derfor ikke selv er forbruger, der er part i en af de i artikel 13, stk. 1, nævnte kontrakter, ikke kan drage fordel af konventionens specielle kompetenceregler i sager om forbrugerkontrakter« [4].

7. Domstolen fandt således, at erhververen af en fordring, som handlede under udøvelse af sin erhvervsmæssige virksomhed, ikke kunne påberåbe sig de beskyttelsesregler i artikel 13, som forbrugeren, der havde overdraget fordringen, ville have kunnet drage fordel af.

3 — Jf. forelæggelseskendelsen, s. 6.

4 — Jf. præmis 24 og konklusionen.

8. Den foreliggende sag vedrører derimod — efter hvad den forelæggende ret har fastslået — faktisk to forbrugere, som har indgået en aftale med et selskab med hjemsted i et tredjeland om udførelse af vareterminsforretninger på kommissionsbasis. Det spørgsmål, der først skal tages stilling til i denne sag, er fastlæggelsen af anvendelsesområdet for bestemmelserne vedrørende kompetencen i sager om forbrugerkontrakter i afdeling 4 i konventionens afsnit II [5].

»kan de kontraherende staters højhedsområde betragtes som en ensartet helhed, så at der ved fastsættelsen af kompetenceregler kan foretages en meget klar sondring, alt efter om sagens parter har bopæl inden for eller uden for Fællesskabet« [7],

hvoraf følger, at

9. Lad mig straks sige, at når sagsøgte — som i den foreliggende sag — ikke har bopæl i Fællesskabet, og når der ikke har været en filial, et agentur eller en lignende virksomhed involveret i afslutningen og/eller gennemførelsen af kontrakten, kan den nationale retsinstans efter min opfattelse kun anvende sine egne kompetenceregler, hvoraf følger, at det ikke blot er et af de to alternativer i artikel 14, men afdeling 4 som helhed, der ikke finder anvendelse.

»såfremt en person ikke har bopæl i en af de kontraherende stater, dvs. uden for EØF, kan de i hver enkelt kontraherende stat gældende kompetenceregler, herunder de såkaldte 'eksorbitante', anvendes på ham« [8].

10. Bruxelles-konventionen har nemlig ikke til formål at afgøre de kompetencekonflikter, der kan opstå mellem retterne i en kontraherende stat på den ene side og retterne i et tredjeland på den anden. Som det fremgår af Jenard-rapporten [6],

»hvis sagsøgte ... ikke har bopæl på en kontraherende stats område, indeholder konventionen ingen selvstændige bestemmelser, men henviser til den interne ret i den stat, ved

11. I Evrigenis' og Kerameus' rapport [9] om Den Hellenske Republiks tiltrædelse af EF-konventionen om retternes kompetence og om fuldbyrdelse af retsafgørelser i borgerlige sager, herunder handelssager, anføres det på samme måde, at

5 — Det bemærkes, at denne afdeling oprindelig kun vedrørte køb af løsøregenstande, hvor købesummen skulle betales i rater, og lån, der skulle tilbagebetales i rater, og som var bestemt til finansiering af køb af sådanne genstande. Afdelingens anvendelsesområde blev udvidet ved ændringen i 1978.

6 — EFT 1979 C 59, s. 1.

7 — S. 13.

8 — A.st.

9 — EFT 1986 C 298, s. 1.

hvis domstole sagen verserer (artikel 4, stk. 1). Over for en sagsøgt, der ikke har bopæl på en kontraherende stats område, kan ifølge konventionen enhver person, der har bopæl på en kontraherende stats område, uanset nationalitet påberåbe [sig] denne stats lovgivning ...« [10].

12. Konventionens artikel 4, stk. 1, bestemmer nemlig følgende:

»Såfremt sagsøgte ikke har bopæl på en kontraherende stats område, afgøres retternes kompetence i hver enkelt kontraherende stat efter statens egen lovgivning, dog med forbehold af bestemmelserne i artikel 16.«

13. Ganske vist er der — selv om det ikke præciseres i artikel 4 — andre bestemmelser, der kan finde anvendelse, selv om sagsøgte har bopæl i en ikke-kontraherende stat.

14. Således forholder det sig, når kompetencen er baseret på en værnetingsklausul i henhold til artikel 17, stk. 1, idet parterne i så fald efter fælles overenskomst har valgt at »forankre« sagen i Fællesskabets retsorden. Her er det tilstrækkeligt, at en af dem har bopæl i en kontraherende stat.

15. Ligeledes skal nævnes artikel 18, som omhandler det tilfælde, hvor sagsøgte giver møde for retten i en kontraherende stat, såfremt han ikke gør gældende, at denne ret savner kompetence, og såfremt bestemmelserne i artikel 16 ikke er til hinder herfor [11].

16. Artikel 21 finder ligeledes anvendelse uafhængigt af enhver betingelse om bopæl. I øvrigt udtalte Domstolen i dommen i sagen Overseas Union Insurance m.fl. [12], at

»... konventionens artikel 21 skal fortolkes således, at den finder anvendelse uden hensyn til, hvor parterne i de to sager har bopæl« [13].

17. Sagsøgeren kan imidlertid ikke påberåbe sig kompetencereglerne i afdeling 4, når sagsøgte ikke har bopæl i en kontraherende

10 — Punkt 44.

11 — Jf. H. Gaudement-Tallon: *Les conventions de Bruxelles et de Lugano*, LGDJ, 1993, punkt 79. Jf. også Droz: *Compétence judiciaire et effet des jugements dans le marché commun*, Dalloz, 1972, punkt 228 ff.; Gothot og Holleaux: *La convention de Bruxelles du 27 septembre 1968*, Jupiter, 1985, punkt 35 ff..

12 — Dom af 27.6.1991, sag C-351/89, Sml. I, s. 3317.

13 — Præmis 18.

stat, og betingelserne i artikel 13, stk. 2, ikke er opfyldt [14].

18. Det fremgår nemlig af artikel 13, at:

»I sager om kontrakter indgået af en person med henblik på brug, der må anses at ligge uden for hans erhvervsmæssige virksomhed, i det følgende benævnt 'forbrugeren', afgøres kompetencen efter bestemmelserne i denne afdeling, *dog med forbehold af artikel 4* og artikel 5, nr. 5« [15].

19. Den udtrykkelige henvisning til artikel 4 i artikel 13, stk. 1, erindrer således om, at anvendelsesområdet for artikel 13, 14 og 15 er begrænset til det tilfælde, hvor sagsøgte har bopæl i en kontraherende stat [16].

20. Under disse omstændigheder finder kompetencereglerne i konventionens ikke anvendelse på en sag som den, der verserer for den forelæggende ret, hvilket indebærer, at de regler om den internationale kompetence, der gælder for den ret, ved hvilken sagen er anlagt, finder anvendelse. Forbrugeren må i et sådant tilfælde støtte sig på de sidstnævnte regler, og dette gælder også, når disse efter gældende ret anses for eksorbitante.

21. Som Gothot og Holleaux skriver [17]:

»... hvis sagsøgte ikke har bopæl på en kontraherende stats område, overlader artikel 4, stk. 1, det udtrykkelig til lovgivningen i den enkelte kontraherende stat i dette tilfælde at bestemme den *internationale* kompetence for retterne i vedkommende stat ... Det er derfor nødvendigt, men også tilstrækkeligt, at sagsøgte har bopæl uden for Fællesskabet, for at alle de regler om den internationale kompetence, der gælder for den ret, ved hvilken sagen er anlagt, finder anvendelse, og dermed i givet fald også de såkaldte eksorbitante kompetenceregler. De opregnes i artikel 3: ... godsværnetinget i § 23 i den tyske ZPO ...

Den blotte omstændighed, at sagsøgte — selv om han er statsborger i en kontraherende stat — har bopæl i udlandet, bevirker derfor, at han mister fordelen af de europæiske kompetenceregler i artikel 2-15 ...« [18].

14 — I så henseende bemærkes, at den forelæggende ret lægger til grund, at der »ikke er en filial, et agentur eller en lignende virksomhed som omhandlet i konventionens artikel 13, stk. 2, involveret i afslutningen eller gennemførelsen af kontrakten« (s. 6 i forelæggelseskendelsen).

15 — Min fremhævelse.

16 — Jf. bl.a. Lasok og Stone: *Conflict of Laws in the European Community*, Professional Books Limited, 1987, s. 228.

17 — Jf. ovenfor, note 11.

18 — Punkt 35, s. 20.

22. I sager om forbrugerkontrakter findes den eneste undtagelse fra reglen i artikel 4 i artikel 13, stk. 2, som finder anvendelse, når forbrugerens medkontrahent, som har bopæl i et tredjeland, i en kontraherende stat er indehaver af en filial, et agentur eller en lignende virksomhed, som repræsenterer ham og kan forpligte ham i forhold til tredjemand, en betingelse, som ikke er opfyldt i det foreliggende tilfælde.

23. Som professor Kaye skriver [19]:

»... a non-Contracting State domiciled non-consumer, which possesses a branch, agency or other establishment within the Community *from which it transacts* with the consumer, is deemed to be domiciled in the Contracting State in which the branch, agency or other establishment is situated, so that instead of being subject to national jurisdiction rules by virtue of Article 4, it can be proceeded against by the consumer in the latter State, as its domicile, under Article 14, para. 1« [20].

24. Jeg skal imidlertid påpege, at selv om denne betingelse var opfyldt, ville artikel 13, 14 og 15 ikke finde anvendelse, eftersom tvisten ikke er international i konventionens forstand, idet Dean Witter Reynolds GmbH, Wolfgang Brenner og Peter Noller har bopæl i samme kontraherende stat.

25. Droz anførte allerede i sit ovenfor nævnte værk, at

»... hver gang konventionen fastsætter en speciel, direkte kompetenceregel, f.eks. om kompetence for retten på det sted, hvor forsikringstageren har bopæl, er der tale om, at sagsøgte sagsøges ved retterne i en anden stat end den, hvori han har bopæl« [21].

26. Gaudemet-Tallon giver i sin kommentar til Domstolens dom i Shearson Lehman Hutton-sagen ligeledes udtryk for den opfattelse, at

»... det grundlæggende princip ... er, at Bruxelles-konventionen opstiller regler om tvister inden for Fællesskabet, ikke om interne tvister ...« [22].

19 — *Civil Jurisdiction and Enforcement of Foreign Judgments*, Professional Books Limited, 1987.

20 — S. 842 og 843, min fremhævelse.

21 — Punkt 30.

22 — *Revue critique de droit international privé*, 1993, s. 325, 330.

27. Hovedsagen er derfor ikke omfattet af konventionens regler om den direkte kompetence, specielt reglerne i artikel 14, stk. 1.

28. Følgelig er det ufornødent at besvare de subsidiære spørgsmål.

29. Således gik Domstolen i øvrigt også til værks i Shearson Lehman Hutton-dommen. For mit vedkommende tog jeg subsidiært stilling til spørgsmålene i mit forslag til afgørelse. Jeg skal derfor blot henvise til min redegørelse i forbindelse med denne sag [23] for det tilfælde, at Domstolen i modsætning til mig skulle finde, at konventionens artikel 14 finder anvendelse her.

30. Jeg skal derfor foreslå Domstolen at kende for ret, at artikel 14 i Bruxelleskonventionen af 27. september 1968 om retternes kompetence og om fuldbyrdelse af retsafgørelser i borgerlige sager, herunder handelssager, ikke finder anvendelse, når en forbruger i en kontraherende stat anlægger sag mod sin medkontrahent, der har bopæl i et tredjeland, og betingelserne i artikel 13, stk. 2, ikke er opfyldt. Under alle omstændigheder finder sidstnævnte bestemmelse ikke anvendelse, da der ikke foreligger nogen tilknytning til udlandet, når filialen, agenturet eller en anden virksomhed, der indehaves af et selskab, som har hjemsted i et tredjeland, er beliggende på samme kontraherende stats område som den, hvor forbrugeren har bopæl.

23 — Punkt 73 ff.