FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT CLAUS GULMANN

fremsat den 20. februar 1992 *

Hr. afdelingsformand,
De herrer dommere,

Cour d'appel d'Aix-en-Provence har på ny i den for appelretten verserende sag mellem Mario Reichert m.fl. mod Dresdner Bank forelagt Domstolen et præjudicielt spørgsmål vedrørende fortolkning af konventionen af 27. september 1968 om retternes kompetence og om fuldbyrdelse af retsafgørelser i borgerlige sager, herunder handelssager (herefter benævnt »Bruxelles-konventionen«). Det første præjudicielle spørgsmål blev besvaret ved dom af 10. januar 1990 i sag C-115/88, Mario Reichert m.fl. mod Dresdner Bank [1].

Domstolen vil erindre, at den for Cour d'appel d'Aix-en-Provence verserende sag har følgende baggrund.

Det tyske ægtepar Reichert, hvis bopæl er i Tyskland, overdrog på et tidspunkt, hvor de angiveligt havde en betydelig gæld til Dresdner Bank, ved en gavedisposition ejendomsretten til en lejlighed i Frankrig til deres søn, der også har bopæl i Tyskland. De forbeholdt sig brugsretten mv. til lejligheden.

Dresdner Bank anfægtede denne gavedisposition ved et sagsanlæg for Tribunal de grande instance de Grasse, i hvis retskreds ejendommen er beliggende. Banken påberåbte sig artikel 1167 i den franske code civil, hvorefter kreditorer »i eget navn kan anfægte retshandler, som debitor har indgået under bevidst retsstridig tilsidesættelse af deres rettigheder«. Dette søgsmål kaldes i fransk ret »actio pauliana«.

Dresdner Bank gjorde gældende, at Tribunal de grande instance de Grasse var rette værneting i medfør af Bruxelles-konventionens artikel 16, nr. 1, og artikel 5, nr. 3. Retten i Grasse fandt, at Bruxelles-konventionens artikel 16, nr. 1, om fast ejendoms værneting var anvendelig. Retten havde derfor ikke anledning til at tage stilling til, om konventionens artikel 5, nr. 3, var anvendelig. Rettens dom blev appelleret til Cour d'appel d'Aix-en-Provence, der i første omfang forelagde Domstolen et præjudicielt spørgsmål om fortolkningen af artikel 16, nr. 1.

Dette spørgsmål blev besvaret af Domstolen ved dommen af 10. januar 1990 (herefter benævnt »Reichert-I-dommen«). Domstolen kendte for ret:

»En sag, der anlægges af kreditor med påstand om, at en retshandel vedrørende en tinglig rettighed over fast ejendom — som kreditor hævder er blevet indgået af hans

* Originalsprog: dansk.
1 — Sml. I, s. 27.

skyldner til skade for hans rettigheder som kreditor — ikke kan gøres gældende over for ham, falder ikke ind under anvendelsesområdet for konventionens artikel 16, nr. 1.«

Allerede inden Domstolen havde afsagt sin dom, havde Dresdner Bank — utvivlsomt i lyset af indlæggene i Reichert-I-sagen — anmodet Cour d'appel d'Aix-en-Provence om at stille Domstolen et yderligere præjudicielt spørgsmål. Cour d'appel imødekom anmodningen og har forelagt Domstolen følgende spørgsmål:

»Såfremt det statueres, at artikel 16, nr. 1, i Bruxelles-konventionen af 27. september 1968 ikke finder anvendelse, er et søgsmål, som er anlagt i henhold til artikel 1167 i den franske code civil, og hvorunder en kreditor påstår omstødelse i forhold til ham af en retshandel om overdragelse af tinglige rettigheder over fast ejendom, som hans debitor har indgået på en måde, der efter kreditors opfattelse er en bevidst retsstridig tilsidesættelse af hans rettigheder, da omfattet af de kompetenceregler, der er opstillet i artikel 5, nr. 3, artikel 24 eller artikel 16, nr. 5, i nævnte internationale konvention, såfremt der tages hensyn til den erstatningspådragende karakter af den påståede bevidst retsstridige tilsidesættelse af kreditors rettigheder eller til eksistensen af sikrende retsmidler, som afgørelsen af sagen skal gøre det muligt at omforme til tvangsfuldbyrdelsesgrundlag vedrørende den ejendom, som er genstand for de af debitor overførte tinglige rettigheder?«

Mens fortolkningen af Bruxelles-konventionens artikel 16, nr. 1, i Reichert-I-dommen gav anledning til indlæg fra flere medlemsstaters side, har det præjudicielle spørgsmål i den foreliggende sag kun givet anledning til indlæg fra Dresdner Bank og Kommissionen.

Inden jeg går over til at besvare spørgsmålet om fortolkningen af de relevante tre bestemmelser i Bruxelles-konventionen, skal jeg kort gøre nogle bemærkninger, dels om de problemer, Dresdner Bank står over for ved gennemførelsen af omstødelsessøgsmålet, og dels om den særlige omstødelsesregel, der i fransk ret er kendt som actio pauliana.

Dresdner Bank's søgsmålsovervejelser

Dresdner Bank har lagt til grund, at den mest hensigtmæssige fremgangsmåde for at få omstødt gavedispositionen og dermed få forbedret dens muligheder for at få fordringen mod ægteparret Reichert inddrevet var et sagsanlæg i den retskreds, hvor ægteparrets franske ejendom er beliggende. Banken er herved gået ud fra, at det ville være fransk ret, dvs. actio pauliana, der ville blive lagt til grund for afgørelsen af sagens realitet, og at det ville være problemløst at få en for banken positiv dom tvangsfuldbyrdet i den retskreds, hvor ejendommen er beliggende.

Banken gør gældende, at der vil opstå problemer for den, hvis den er nødsaget til at anlægge sagen ved de sagsøgtes hjemting, dvs. ved en tysk ret. Den nævner formentlig med rette, at der er tvivl om indholdet af de tyske lovvalgsregler i den foreliggende situation. Det er efter Dresdner Bank's oplysninger mest sandsynligt, at de tyske lovvalgsregler vil føre til, at enten tysk ret vil blive lagt til grund, eller at en tysk domstol vil kræve, at såvel tysk rets som fransk rets betingelser for omstødelse er opfyldt, fordi omstødelsen vedrører en ejendom beliggende i Frankrig. Det er mindre sandsynligt, at de tyske lov-

valgsregler vil føre til, at fransk ret vil blive lagt til grund. Det synes at fremgå af sagen, at tysk rets omstødelsesregler er forskellige fra de franske, og at det kan være vanskeligere at få gennemført en omstødelse efter tyske regler end efter de franske regler.

Dresdner Bank gør også gældende, at der kan være en risiko for, at en fransk domstol under henvisning til fransk ordre public vil nægte at anerkende og tvangsfuldbyrde en tysk omstødelsesdom vedrørende en ejendom beliggende i Frankrig.

Dresdner Bank henviser også mere generelt til betydningen af, at omstødelsen vedrører en fast ejendom, idet den bl.a. gør gældende, at fast ejendom udelukkende omfattes af lovgivningen i den stat, på hvis område ejendommen er beliggende.

Banken er af den opfattelse, at Domstolen ved den ønskede fortolkning af Bruxelleskonventionens regler bør tage hensyn til disse synspunkter.

Jeg kan ikke nægte, at jeg har en vis forståelse for bankens ønske om hjælp til en løsning af de problemer, den har haft ved at få en stillingtagen til, om gavedispositionen mellem ægtefællerne Reichert og deres søn kan omstødes under henvisning til, at den blev foretaget for at begrænse ægtefællernes kreditorers fyldestgørelsesmuligheder. Jeg har også en vis forståelse for, at der for en umiddelbar betragtning er argumenter for, at omstødelsessagen, der vedrører en ejendom beliggende i Frankrig, mest hensigtsmæssigt afgøres af en fransk domstol efter fransk ret. Men de argumenter, der taler for dette resultat, er i første række af betydning, når Bruxelles-konventionens artikel 16, nr. 1, skal fortolkes. I Reichert-I-sagen fandt Domstolen, og efter min mening med rette, at argumenterne ikke var tilstrækkeligt vægtige til at kunne føre til den af Dresdner Bank ønskede fortolkning af artikel 16, nr. 1. Det er tvivlsomt, om det forhold, at omstødelsessagen vedrører en fast ejendom, har selvstændig betydning i forhold til de værnetingsregler, der er relevante i den foreliggende sag.

Selv om det utvivlsomt er et vigtigt, generelt hensyn ved fortolkningen af konventionens værnetingsregler, at de bør føre til kompetence for de retter, der bedst vil være i stand til både retligt og faktisk at afgøre de pågældende retstvister, og selv om overvejelser vedrørende de lovvalgsregler, der måtte findes i de berørte retssystemer, kan være relevante, må det dog også siges, at det ikke kan tillægges betydning for fortolkningen af

bestemmelserne i Bruxelles-konventionen, at der i den foreliggende sag måtte eksistere forskelle mellem tyske og franske regler om omstødelse.

Det er vigtigt, at omstødelsen kun får virkning for den kreditor, der har anlagt sagen, at omstødelsen kun tjener til fyldestgørelse af kreditors krav, og at erhververen kan hindre omstødelsen ved at fyldestgøre kreditors krav.

Actio pauliana efter fransk ret

Herudover er det for den foreliggende sags formål af betydning at nævne følgende:

Dresdner Bank støtter som nævnt sit søgsmål på artikel 1167 i den franske code civil, hvorefter kreditorer »i eget navn kan anfægte retshandler, som debitor har indgået under bevidst retsstridig tilsidesættelse af deres rettigheder«. Spørgsmålet i den foreliggende sag er således, om en eller flere af de af forelæggelsesspørgsmålet omfattede artikler i Bruxelles-konventionen omfatter et omstødelsessøgsmål som actio pauliana efter fransk ret. Der blev udførligt redegjort for dette søgsmål i Reichert-I-sagen[2]. De tvivlsspørgsmål, der tilsyneladende i fransk ret fortsat er knyttet til dette særlige søgsmål, er næppe af afgørende betydning for Domstolens afgørelse. Domstolen fremhævede i dommen i Reichert-I-sagen følgende karakteristika ved søgsmålet:

— Søgsmålet har sit grundlag i en påstået bevidst retsstridig adfærd fra debitors side, men må i sagens natur rettes mod den tredjemand, der har erhvervet retten over det pågældende formuegode, eller både mod denne og debitor.

— Hvis der er tale om en gavedisposition mellem debitor og tredjemand, skal kreditor ikke godtgøre, at erhververen var i ond tro, hvilket derimod skal ske, hvis overdragelsesdispositionen ikke er en gavedisposition.

»Under et almindeligt omstødelsessøgsmål, den såkaldte actio pauliana, hviler proceskravet på en fordringsret, nemlig kreditors krav på sin skyldner, og søgsmålet har til formål at sikre kreditors adgang til at søge fyldestgørelse i debitors formue. Såfremt kreditor får medhold i søgsmålet, kan den disposition, debitor har truffet til skade for kreditors rettigheder, ikke gøres gældende over for denne kreditor og kun denne. ...« (præmis 12).

— Kreditor skal godtgøre, at han havde en fordring på debitor forud for overdragelsesdispositionen, men det er ikke nødvendigt, at denne fordring var forfalden.

— Omstødelsesadgangen er ikke afhængig af, hvilket formuegode der er overdraget.

2 — Se Kommissionens skriftlige indlæg af 28.6.1988 (pkt. 10 og 12) og den franske regerings indlæg af 1.7.1988 (pkt. 8).

Der kan endelig være grund til at nævne, at det næppe vil være rigtigt eller hensigtsmæssigt at lægge til grund, at omstødelsessagen har sit grundlag i kontraktsretten. Dette gælder, selv om kreditors fordring mod debitor som i det foreliggende tilfælde kan have et aftaleretligt grundlag, og selv om den angrebne disposition er en overdragelse af et formuegode.

Fortolkningen af Bruxelles-konventionens artikel 16, nr. 5

Artikel 16, nr. 5, bestemmer, at

»Enekompetente, uden hensyn til bopæl, er:

...

5) i sager om fuldbyrdelse af retsafgørelser, retterne i den kontraherende stat, hvor fuldbyrdelsesstedet er beliggende.«

Dresdner Bank gør gældende, at denne bestemmelse ikke bør fortolkes indskrænkende, og at bestemmelsen kan omfatte et omstødelsessøgsmål som actio pauliana, idet omstødelsessagens formål er at forberede en tvangsfuldbyrdelse af kreditors krav i det formuegode, der er genstand for omstødelsen.

Denne opfattelse kan ikke accepteres. Hverken bestemmelsens ordlyd, bestemmelsens forarbejder eller synspunkter i teorien kan tages til indtægt for en sådan udvidende fortolkning[3]. Domstolen har gentagne gange og senest i Reichert-I-dommen fremhævet, at:

»... artikel 16... ikke bør fortolkes videre end dens formål kræver, da bestemmelsen har den virkning, at parterne fratages den ret til valg af værneting, som de ellers ville have, og at de i visse tilfælde kan sagsøges ved en ret, som ikke er nogen af parternes hjemting« (præmis 9).

I de forarbejder til bestemmelsen, der følger af Jenard-rapporten[4], angives, at der ved sager om fuldbyrdelse af retsafgørelser skal forstås:

»... sager, der opstår i tilknytning til 'anvendelse af tvangsmidler, udlæg i eller udsættelse af besiddelsen af løsøre eller fast ejendom med henblik på den faktiske gennemførelse af retsafgørelser eller dokumenter'«.

Det må utvivlsomt lægges til grund, at retterne i den stat, hvor fuldbyrdelsesstedet er beliggende, kun er enekompetente efter konventionens artikel 16, nr. 5, i sager, der direkte har tilknytning til fuldbyrdelsen af allerede trufne retsafgørelser eller andre eksekutionsgrundlag. Et omstødelsessøgsmål som actio pauliana vedrører ikke fuldbyrdelse af en opnået dom eller andet eksisterende eksekutionsgrundlag og er ej heller en sag, der opstår i tilknytning hertil. Formålet med et actio pauliana søgsmål er, som anført af Kommissionen, at få fastslået en ma-

3 — Domstolen har kun taget stilling til fortolkningen af artikel 16, nr. 5, i en enkelt dom (dom af 4.7.1985, sag 220/84, AS Autoteile Service, Sml. s. 2267). Denne er ikke af betydning i den foreliggende sag.

4 — Rapport fra P. Jenard om konventionen af 27.9.1968 om retternes kompetence og om fuldbyrdelse af retsafgørelser i borgerlige sager, herunder handelssager (EFT 1979 C 59, s. 1-65).

teriel ændring af retsforholdet mellem kreditor og erhverver.

De retsmidler, der er omfattet af artikel 24, er alene sådanne, der skal sikre en foreløbig retsbeskyttelse af visse krav, og som er afhængige af resultatet af en senere retsafgørelse vedrørende kravenes materielle berettigelse [6].

Fortolkning af Bruxelles-konventionens artikel 24

Artikel 24, der er den sidste af Bruxelleskonventionens bestemmelser om retternes kompetence, og som står i afsnit II, afdeling 9, om foreløbige, herunder sikrende, retsmidler, bestemmer:

»De foreløbige, herunder sikrende, retsmidler, der er fastsat i en kontraherende stats lovgivning, kan kræves anvendt af den pågældende stats retslige myndigheder, selv om en ret i en anden kontraherende stat i medfør af denne konvention er kompetent til at påkende sagens realitet.«

Det fremgår både af bestemmelsens placering, dens ordlyd og dens forarbejder, at den har et begrænset formål, nemlig at bevare muligheden for, at hver medlemsstat fortsat kan anvende sine hidtidige værnetingsregler med henblik på at bringe foreløbige retsmidler som f.eks. arrest og forbud i anvendelse. Dette kan ske uafhængigt af, om værnetinget for behandlingen af hovedsagen efter konventionens bestemmelser henhører under en anden medlemsstats retter [5].

Det er efter min mening klart, at artikel 24 ikke omfatter et omstødelsessøgsmål som actio pauliana. Det pågældende søgsmåls genstand er en påstand om, at en overdragelsesdisposition skal kendes uden retsvirkning i forhold til én af overdragerens kreditorer. Der er, som fremhævet af Kommissionen, ikke tale om et retsmiddel, der sikrer opretholdelse af en bestemt faktisk eller retlig situation med det formål at beskytte de rettigheder, der påstås anerkendt ved en senere afgørelse af sagens realitet.

Denne fortolkning af artikel 24 må fastholdes, selv om det af Jenard-rapporten fremgår, at »arten af de retsmidler, der kan bringes i anvendelse, retter sig efter det pågældende lands interne lovgivning«, og selv om det ud fra visse synspunkter måske kan være rimeligt at fremhæve den sikrende karakter af et omstødelsessøgsmål som actio pauliana [7]. Artikel 24 omfatter efter sin ordlyd

5 — Jenard-rapporten indeholder herom følgende: I henhold til denne artikel kan de i en kontraherende stats nationale lovgivning fastsatte foreløbige, herunder sikrende, retsmidler, kræves anvendt af den pågældende stats retslige myndigheder, uanset hvilken ret der er kompetent til at påkende sagens realitet. Denne bestemmelse svarer til de derom gældende bestemmelser i næsten alle fuldbyrdelseskonventioner.
I hver af de kontraherende stater kan foreløbige eller sikrende retsmidler ligesom afgørelser om retsmidlers gyldighed eller om ophævelse deraf således kræves anvendt af den kompetente ret uden hensyntagen til konventionens kompetenceregler.
Arten af de retsmidler, der kan bringes i anvendelse, retter sig efter det pågældende lands interne lovgivning.

6 — Jf. herved dom af 27.3.1979 (sag 143/78, De Cavel, Sml. s. 1055), og dom af 31.3.1982 (sag 25/81, C. H. W., Sml. s. 1189), som fortolker artikel 24, og hvor det af Domstolen i henholdsvis præmis 9 og præmis 12 fremhæves, at bestemmelsen angår tilfælde, hvor en ret i en anden kontraherende stat i medfør af konventionen er kompetent til at påkende realiteten.

7 — Det er f.eks. uden betydning i relation til artikel 24, at visse franske forfattere, som nævnt af Kommissionen i Reichert-I-sagen, antager, at actio pauliana er et sikrende retsmiddel, fordi det forbereder efterfølgende fyldestgørelsesmuligheder ved at forhindre, at der fjernes aktiver, der kan søges fyldestgørelse i. Betydning i denne forbindelse kan det heller ikke tillægges, at Domstolen i Reichert-I i præmis 12 udtalte, at... søgsmålet har til formål at *sikre* kreditors adgang til at søge fyldestgørelse i debitors formue (min fremhævelse), eller at Cour d'appel d'Aix-en-Provence i sit præjudicielle spørgsmål opfordrede Domstolen til at tage hensyn til eksistensen af sikrende retsmidler, som afgørelsen af sagen skal gøre det muligt at omforme til tvangsfuldbyrdelsesgrundlag vedrørende den ejendom, som er genstand for de af debitor overførte tinglige rettigheder.

og sit formål alene sådanne retsmidler, der i egentlig forstand er foreløbige, fordi de under alle omstændigheder forudsætter en senere afgørelse af sagens realitet.

Fortolkning af Bruxelles-konventionens artikel 5, nr. 3

Artikel 5, nr. 3, har følgende ordlyd:

»En person, der har bopæl på en kontraherende stats område, kan sagsøges i en anden kontraherende stat:

...

3) i sager om erstatning uden for kontrakt, ved retten på det sted, hvor skadetilføjelsen er foregået.«

Det er ikke problemløst at tage stilling til, om et omstødelsessøgsmål som actio pauliana er omfattet af artikel 5, nr. 3.

Der findes nyttige fortolkningsbidrag i Domstolens praksis, men efter min opfattelse ikke sådanne, der med sikkerhed kan tages til indtægt for en bestemt besvarelse af spørgsmålet. Bestemmelsens ordlyd kan heller ikke tages til indtægt for en sikker besvarelse, særligt fordi der er betydelige forskelle mellem de forskellige hver for sig autentiske sproglige versioner. Forarbejderne indeholder visse, men ikke afgørende fortolkningsbidrag, og teoriens behandling af spørgsmålet er begrænset og giver i øvrigt udtryk for divergerende opfattelser[8]. Der er derfor i denne sag efter min mening særligt gode grunde til at fortolke bestemmelsen ud fra dens kontekst og formål.

Indledningsvis kan der være anledning til at nævne, at det af Domstolens praksis i hvert fald kan udledes, at artikel 5, nr. 3, skal fortolkes autonomt, og at den, som de øvrige bestemmelser i artiklen, skal fortolkes restriktivt.

Domstolen fastslog således i Kalfelis-dommen[9], at »begrebet 'erstatning uden for kontrakt' [må] betragtes som et selvstændigt begreb« (præmis 16), idet

»begrebet på baggrund af konventionens formål og almindelige opbygning og for i videst muligt omfang at sikre lighed og ensartethed i de rettigheder og forpligtelser, konventionen indebærer for de kontraherende stater og de af konventionen berørte personer, ikke [skal] fortolkes blot som en henvisning til den interne ret i en af de stater, sagen har tilknytning til« (præmis 15)[10].

8 — Schlosser finder ikke søgsmålet omfattet af artikel 5, nr. 3, IPRax 1/91, s. 29, se s. 30. Tagaras gør i *Cahiers de droits européen*, 1990, s. 658, se s. 687, den modsatte opfattelse gældende.

9 — Dom af 27.9.1988 (sag 189/87, Sml. s. 5565).

10 — Jeg henviser for en nærmere gennemgang af begrundelsen for, at artikel 5, nr. 3, skal fortolkes selvstændigt til generaladvokat Darmon's forslag til afgørelse i sagen, der indeholder henvisning til generaladvokat Warner's forslag til afgørelse til dom af 16.12.1980 i sag 814/79, Rüffer (Sml. s. 3807, se s. 3834 f.).

Domstolen fastslog i samme dom, at:

»... de 'specielle kompetenceregler', som er opregnet i konventionens artikel 5 og 6, ... er undtagelser fra princippet om, at retterne i den stat, hvor sagsøgte har bopæl, har kompetencen, og at disse undtagelser må fortolkes snævert« (præmis 19).

Artikel 5, nr. 3, giver anledning til to selvstændige, men indbyrdes afhængige spørgsmål: For det første den retlige kvalifikation af den type sager, der er omfattet af undtagelsesværnetinget, og for det andet fastlæggelse af »stedet for skadetilføjelsen«. Det er det første af disse spørgsmål, der skal tages stilling til i den foreliggende sag.

Bestemmelsens forarbejder indeholder som nævnt kun lidt om artikel 5, nr. 3, der bliver behandlet sammen med bestemmelsen i artikel 5, nr. 4 om værneting »i sager, i hvilke der påstås erstatning eller genoprettelse af en tidligere tilstand i anledning af en strafbar handling...«. I Jenard-rapporten bliver de to værneting benævnt »forum delicti commissi«. Det nævnes, at deliktsværneting findes i de fleste af medlemsstaternes lovgivninger, og at der findes tilsvarende værneting i en række bilaterale konventioner. Herudover udtales:

»Den omstændighed, at dette værneting er foreskrevet i de fleste nationale retsordener og optaget i flertallet af de bilaterale konventioner, var ligesom færdselsulykkernes hyppighed en grund til også at optage det i denne konvention.«

Bestemmelsens ordlyd giver fortolkningsvanskeligheder, bl.a. fordi de forskellige hver for sig autentiske sproglige versioner i nogen grad afviger fra hinanden.

Jeg finder, at det kan være hensigtsmæssigt at gengive bestemmelsen i de forskellige versioner. Artikel 5 indledes med følgende:

»En person, der har bopæl på en kontraherende stats område, kan sagsøges i en anden kontraherende stat: ...«,

hvorefter nr. 3 bestemmer:

»wenn eine unerlaubte Handlung oder eine Handlung, die einer unerlaubten Handlung gleichgestellt ist, oder wenn Ansprüche aus einer solchen Handlung den Gegenstand des Verfahrens bilden, vor dem Gericht des Ortes, an dem das schädigende Ereignis eingetreten ist;«

»en matière délictuelle ou quasi délictuelle, devant le tribunal du lieu où le fait dommageable s'est produit;«

»in materia di delitti o quasi-delitti, davanti al giudice del luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto;«

»ten aanzien van verbintenissen uit onrechtmatige daad: voor het gerecht van de plaats

waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan;«

»in matters relating to tort, delict or quasi-delict, in the courts for the place where the harmful event occurred;«

»in ábhair a bhaineann le tort, míghníomh nó samhail mhíghnímh, sna cúirteanna don áit inar tharla an teagmhas díobhálach;«

»i sager om erstatning uden for kontrakt, ved retten på det sted, hvor skadetilføjelsen er foregået;«

»vw prow enoxéw ej adikoprajíaw oioneí adikoprajíaw en pion toy dikasthríoy toy tópoy ópoy oynéßh to zhmiogóno gegonów«

»en materia delictual o cuasidelictual, ante el tribunal del lugar donde se hubiere producido el hecho dañoso;«

»em matéria excontratual, perante o tribunal do lugar onde ocorreu o facto danoso;«

Det følger af Domstolens faste praksis, at bestemmelsen ikke kan fortolkes isoleret på grundlag af ordlyden af bestemmelsen på det sprog, der er sagens processprog, men at det for at sikre en ensartet fortolkning er nødvendigt at foretage fortolkningen i lyset af bestemmelsens ordlyd i samtlige sproglige versioner.

Generaladvokat Warner havde i sine forslag til afgørelser i Mines de Potasse d'Alsace-sagen [11] og i Rüffer-sagen [12] lejlighed til at gennemgå de forskellige sproglige versioner af bestemmelsen. Han udtalte bl.a. i sidstnævnte sag:

»Som det imidlertid fremgår af professor André Tunc's indledning til Bind XI af '*International Encyclopedia of Comparative Law*', bindet om 'Torts', har ingen nogensinde haft held til, selv ikke inden for rammerne af et givet nationalt retssystem, at formulere en nøjagtig definition af 'tort', som ikke lod ét eller flere spørgsmål henstå uløste. Som elefanten i ordsproget er 'tort' lettere at genkende end at definere«.

Generaladvokat Darmon citerede generaladvokat Warner i pkt. 20 i sit forslag til afgørelse i Kalfelis-sagen, hvor han i øvrigt også i pkt. 21 henviste til, at det i teorien er antaget, at der ved afgrænsningen af anvendelsesområdet for artikel 5, nr. 3, må udvises stor forsigtighed [13]. Han drog heraf den slutning, at dette »i det foreliggende tilfælde simpelt hen er ensbetydende med, at Dom-

11 — Dom af 30.11.1976 (sag 21/76, Sml. s. 1735).

12 — Dom af 16.12.1980 (sag 814/79, Sml. s. 3807, se s. 3834 f.).

13 — Han gengav i note 22 i sit forslag til afgørelse følgende udtalelse fra Gothot et Holleaux i *La convention de Bruxelles du 27. septembre 1968*, ed. Jupiter, 1985, s. 47 og 48, nr. 86» det er ikke mindre sandsynligt, at Domstolen ikke i en enkelt dom kan give en samlet definition af begrebet erstatning uden for kontrakt i artikel 5, nr. 3. Selv hvis man mener, at der kan gives en sådan definition, hvilket er tvivlsomt, risikerer den at føre nye vanskeligheder med sig, fordi den er for abstrakt... Fællesskabsdefinitionen vil derfor sandsynligvis blive opstillet progressivt, efter en kasuistisk fremgangsmåde og på bekostning af en uundgåelig usikkerhed i en vis periode«.

stolen må undlade at formulere en abstrakt retsstandard...«.

Jeg kan kun tilslutte mig denne opfattelse. Der er risiko forbundet ved forsøg på at give en abstrakt og generel definition af artikel 5, nr. 3's anvendelsesområde.

Der er et omfattende kerneområde, hvor artikel 5, nr. 3, utvivlsomt kan bruges, og hvor bestemmelsens anvendelse ikke vil give problemer, (bortset fra dem, der måtte være knyttet til fastlæggelsen af stedet, hvor skadetilføjelsen er foregået). Denne kerne er de typiske erstatningssager, hvor en skadelidt har lidt et økonomisk tab som følge af en skadevolders ansvarspådragende adfærd, og hvor det er klart, at der ikke er noget kontraktmellemværende mellem parterne, der har forbindelse med skaden. Men bestemmelsen giver afgrænsningsvanskeligheder i hvert fald i to henseender.

På den ene side kan der være vanskeligheder ved at afgrænse de søgsmål, der er omfattet af kontraktværnetinget efter artikel 5, nr. 1, fra de søgsmål, der er omfattet af artikel 5, nr. 3. Der findes vist i alle medlemsstaternes retssystemer vanskeligheder ved afgrænsningen af erstatningsansvar i og uden for kontrakt, og disse vanskeligheder accentueres unægteligt ved anvendelsen af Bruxelles-konventionen, ikke mindst fordi der kan være forskelle i den retlige kvalifikation af et og samme retsforhold mellem retssystemerne i de medlemsstater, hvis retter i givet fald ville kunne være rette værneting[14].

På den anden side kan der være vanskeligheder ved at afgrænse de søgsmål, der må anses for erstatningssøgsmål omfattet af enten artikel 5, nr. 1, eller artikel 5, nr. 3, over for de søgsmål, der ikke kan betragtes som erstatningssøgsmål i og uden for kontrakt. I disse tilfælde kan resultatet af afgrænsningen være, at der for det pågældende søgsmål ikke findes noget specielt værneting, og at søgsmålet derfor kun kan anlægges ved sagsøgtes hjemting. Den foreliggende sag vedrører et problem af denne type.

De forskellige sproglige versioner af artikel 5, nr. 3, har i hvert fald to elementer til fælles. Det ene er, at der skal være foretaget en »retsstridig« adfærd, og det andet er, at denne adfærd skal have forårsaget en »skadetilføjelse«.

Hvis dette er rigtigt, så vil det også ses, at anvendelsesområdet af artikel 5, nr. 3, potentielt er meget vidt. Domstolen har da også i Mines de Potasse d'Alsace-dommen nævnt, at:

»... artikel 5, nr. 3, ved sin vide formulering omfatter en lang række forskellige former for ansvar« (præmis 18).

14 — Der vil f.eks. kunne være medlemsstater, hvis retssystemer kvalificerer en patients erstatningssogsmål mod sin læge for behandlingsskader som et erstatningssogsmål uden for kontrakt, og der vil kunne være medlemsstater, hvis retssystemer kvalificerer et tilsvarende søgsmål som et erstatningssogsmål inden for kontrakt.

Det er da formentlig også således, som også nævnt af Dresdner Bank og af Kommissionen i Reichert-I-sagen, at der næppe er noget til hinder for efter artikel 5, nr. 3's ordlyd at anse actio pauliana som et søgsmål, der drager konsekvenserne af en retsstridig handling, der har påført skade. Dette er formentlig også antydet af Cour d'appel d'Aix-en-Provence, der i det forelagte spørgsmål nævner, at der ved spørgsmålets besvarelse skal

»... tages hensyn til den erstatningspådragende karakter af den påståede bevidst retsstridige tilsidesættelse af kreditors rettigheder...«.

Hvis man undersøger Domstolens praksis for at finde fortolkningsbidrag til løsningen af det her drøftede afgrænsningsproblem, er det formentlig alene Domstolens dom i Kalfelis-sagen, der er direkte relevant. Domstolen fastslog:

»Med henblik på at sikre en ensartet løsning i alle medlemsstater må det antages, at begrebet 'erstatning uden for kontrakt' i konventionens artikel 5, nr. 3, omfatter ethvert krav om, at en sagsøgt pålægges et erstatningsansvar, som ikke er knyttet til et 'kontraktforhold' i artikel 5, nr. 1's forstand« (præmis 17) [15].

15 — I den originale version af dommen har denne præmis fået følgende udformning: Um eine einheitliche Lösung in allen Mitgliedstaaten zu gewährleisten, ist davon auszugehen, daß sich der Begriff unerlaubte Handlung auf alle Klagen bezieht, mit denen eine Schadenshaftung des Beklagten geltend gemacht wird und die nicht an einen Vertrag im Sinne von Artikel 5 Nr. 1 anknüpfen.

Domstolen har herved lagt vægt på begrebet »erstatningsansvar«, der i den originale tyske version af dommen er kaldt »Schadenshaftung« [16]. Det er formentlig rimeligt at hævde, at et omstødelsessøgsmål som actio pauliana ikke umiddelbart kan siges at vedrøre et krav om, at en sagsøgt pålægges »Schadenshaftung« eller »erstatningsansvar« [17].

Der er dog grund til at påpege, at Domstolen i Kalfelis-dommen tog stilling til et andet fortolkningsproblem end det, der er relevant i den foreliggende sag. Domstolen tog i Kalfelis-sagen stilling til

»... om den retsinstans, der har kompetencen i medfør af artikel 5, nr. 3 — hvis der er fremsat krav, der samtidig støttes på reglerne om ansvar uden for kontrakt, tilsidesættelse af en kontraktlig forpligtelse og ugrundet berigelse — kan påkende den del

16 — I den franske oversættelse af dommen benyttes begrebet la responsabilité og i den engelske oversættelse the liability.

17 — Schlosser skriver herom i en kommentar til Reichert-I-dommen i IPRax 1/91, s. 30: Den definition Domstolen har givet i Kalfelis-sagen af unerlaubte Handlungen — krav om, at en sagsøgt pålægges erstatningsansvar — omfatter i hvert tilfælde ikke omstødelse (Gläubigeranfechtung). Men det er tvivlsomt, om Domstolen dermed har villet udelukke, at værnetinget for der unerlaubten Handlung kan anvendes i andre søgsmål end skadeserstatningssøgsmål. Dog synes det at være således, at man i alle lande anser regler om omstødelse som specialregler i forhold til reglerne om unerlaubte Handlungen. Den definition, Domstolen har givet af unerlaubte Handlungen, lader sig formentlig kun udvide på den måde, at den også omfatter sager, som har til formål at forhindre, at en skade indtræder. Definitionen kan ikke udstrækkes til at gælde alle sager vedrørende Handlungen, som ikke er knyttet til et kontraktbrud, uden at deliktsværnetinget ville blive givet et uforholdsmæssigt vidt anvendelsesområde.

af kravet, som ikke støttes på reglerne om erstatning uden for kontrakt« (præmis 14).

Det var således ikke i sagen omtvistet, at der i hovedsagen var fremsat krav om erstatning både i og uden for kontrakt, og Domstolens ovenfor citerede præmis 17 i dommen havde derfor næppe til formål at fastlægge en »definition« af artikel 5, nr. 3's anvendelsesområde, der indeholder en afgørende stillingtagen til det i den foreliggende sag omtvistede spørgsmål. Jeg finder det i hvert fald ikke rigtigt at lægge til grund, at det i den foreliggende sag omtvistede afgrænsningsproblem kan løses udelukkende på grundlag af Kalfelis-dommen.

Der er efter min mening grund til at undersøge spørgsmålet i lyset af artikel 5, nr. 3's formål og kontekst.

Domstolens praksis indeholder i hvert fald to elementer af væsentlig betydning i denne henseende.

For det første har Domstolen som ovenfor nævnt fastslået, at værnetingsreglerne i artikel 5, herunder artikel 5, nr. 3, skal fortolkes restriktivt, idet de er undtagelser fra Bruxelles-konventionens hovedregel i artikel 2 om sagsøgtes hjemting. For det andet fastslog Domstolen i Mines de Potasse d'Alsace-dommen:

»Denne bestemmelse [artikel 5, nr. 3] skal fortolkes ud fra det system af kompetenceregler, som findes i konventionens afsnit II.

Efter dette systems grundregel i artikel 2 er det i almindelighed retterne i den stat, hvor sagsøgte har bopæl, der er kompetent.

Artikel 5 hjemler imidlertid en række særlige værneting, som kan benyttes efter sagsøgers valg.

Denne valgmulighed er indført af hensyn til en hensigtsmæssig sagsbehandling, fordi der i visse velafgrænsede tilfælde findes en særlig snæver sammenhæng mellem en tvist og den ret, hvor sagen kan anlægges« (præmis 8-11).

Domstolen uddybede disse synspunkter i sin dom i Dumez France-sagen [18], hvor den udtalte:

»... disse særlige værneting [bl.a. artikel 5, nr. 3] — der er fakultative i forhold til sagsøgeren — [er] begrundet med, at der foreligger en særlig snæver sammenhæng mellem tvisten og andre domstole end domstolene i det land, hvor sagsøgte har bopæl, og

18 — Dom af 11.1.1990 (sag C-220/88, Sml. I, s. 49).

at denne sammenhæng begrunder værneting for førstnævnte domstole af retsplejehensyn og hensyn til sagens behandling.

Med disse hensyn for øje, der har afgørende betydning i en konvention, der navnlig skal lette anerkendelsen og fuldbyrdelsen af retsafgørelser uden for den stat, hvor de er afsagt, er det nødvendigt at modvirke skabelsen af flere værneting, idet dette øger risikoen for indbyrdes uforenelige afgørelser, hvilket i henhold til konventionens artikel 27, nr. 3, bevirker, at anerkendelses- og fuldbyrdelsespåtegning skal nægtes« (præmis 17 og 18).

Når henses til,

— at artikel 5, nr. 3's ordlyd ikke udelukker, at et omstødelsessøgsmål som actio pauliana kan være omfattet af bestemmelsen, mens dommen i Kalfelis-sagen formentlig kan tages til indtægt for den modsatte fortolkning

— at bestemmelsen skal fortolkes restriktivt, og

— at der efter domspraksis skal findes at være en snæver sammenhæng mellem den pågældende tvist og den ret, hvor sagen anlægges

må det for fortolkningen af artikel 5, nr. 3, i forhold til et omstødelsessøgsmål som actio pauliana være væsentligt, om der kan anføres grunde, der generelt gør det hensigtsmæssigt at give sagsøgeren mulighed for at anlægge sag ved en anden ret end sagsøgtes hjemting.

Da det må lægges til grund, at værnetinget i artikel 5, nr. 3, har sin eksistensberettigelse i det forhold, at retten på det sted, hvor skadetilføjelsen er foregået, typisk vil være den ret, hvor »erstatningssagen« lettest og bedst kan oplyses [19], må det undersøges, om retten på det sted, hvor »skadetilføjelsen« i et omstødelsessøgsmål som actio pauliana er foregået, besidder nogle særlige fortrin ved behandlingen og afgørelsen af disse omstødelsessager i forhold til den ret, der er sagsøgtes hjemting.

Dette er efter min opfattelse ikke tilfældet. »Stedet for skadetilføjelsen« har næppe nogen særlig betydning, når man skal fastlægge de faktiske og retlige forhold af betydning for afgørelsen af omstødelsessøgsmålet. Stedet for skadetilføjelsen ville vel i en sag som den foreliggende være enten stedet, hvor overdragelsesdokumentet er oprettet eller stedet, hvor det overdragne formuegode befinder sig. Men ingen af disse steder ses at være af særskilt betydning ved afgørelsen af, om omstødelsesbetingelserne er opfyldt. De væsentligste omstødelsesbetingelser er betingelser vedrørende kreditors fordrings eksistens og debitors hensigt til

19 — Jf. herved også Jenard-rapportens henvisning til, at baggrunden for dette særlige værneting bl.a. er hyppigheden af færdselsulykker.

bevidst at begrænse kreditors muligheder for tvangsfyldestgørelse [20].

Der kan efter min mening heller ikke ses bort fra, at det af mig foreslåede resultat har den fordel, at man begrænser antallet af mulige værneting, og at man undgår at skulle tage stilling til spørgsmålet om, hvor skadetilføjelsen i det foreliggende tilfælde er sket. Domstolen fastslog som bekendt i Mines de Potasse d'Alsace-sagen, at udtrykket »det sted, hvor skadetilføjelsen er foregået« skal forstås således, at

Der er efter min mening ikke særlig grund til at antage, at der eksisterer et generelt behov for alternative værneting i omstødelsessager som actio pauliana. Sådanne sager kan uden særlige processuelle vanskeligheder afgøres af sagsøgtes hjemting. I den foreliggende sag indebærer dette ingen vanskeligheder, idet overdrageren og erhververen af den faste ejendom har bopæl i samme retskreds. Hvis dette ikke måtte være tilfældet, vil det være muligt for sagsøger at anlægge sagen mod både overdrager og erhverver ved samme værneting, jf. herved Bruxelleskonventionens artikel 6, nr. 1, som fortolket i Kalfelis-dommen.

»det både omfatter det sted, hvor skaden er indtrådt, og det sted, hvor den skadegørende handling er foretaget« (præmis 24) [21].

Var artikel 5, nr. 3, anvendelig i en sag som den foreliggende, ville det formentlig være en følge af afgørelsen i Mines de Potasse d'Alsace-sagen, at sagsøger i hvert fald som værneting kunne vælge at anlægge sag

— enten ved retten på det sted, hvor overdragelsesdokumentet er underskrevet (»gerningsstedet« — in casu ved Tribunal de grande instance de Sarreguemines, departementet Moselle)

20 — Som ovenfor nævnt kan der anføres visse argumenter for, at det er hensigtsmæssigt, at omstødelsessøgsmål vedrørende fast ejendom anlægges ved retten i den retskreds, hvor ejendommen er beliggende. Men dette er først og fremmest grunde, der kan anføres for at anvende fast ejendoms værneting efter artikel 16, nr. 1. Da Domstolen i Reichert-I-sagen har afvist dette værneting, kan disse grunde heller ikke anses for tilstrækkeligt tungtvejende til at begrunde et værneting efter artikel 5, nr. 3. Der er i denne sammenhæng særlig grund til at nævne præmis 13 i dommen, der har følgende indhold:
»I henhold til nogle medlemsstaters regler om offentliggørelse af forhold vedrørende faste ejendomme skal der gives offentlig meddelelse om søgsmål, hvorunder dispositioner vedrørende rettigheder, der er omfattet af reglerne, påstås omstødt eller frakendt retsvirkning i forhold til tredjemand, samt om domstolenes afgørelser i disse sager, men dette kan ikke i sig selv begrunde en enekompetence for domstolene i den kontraherende stat, hvor den faste ejendom, der er genstand for de nævnte rettigheder, er beliggende. Retsbeskyttelsen af tredjemand, som er begrundelsen for et sådant påbud i national ret, kan nemlig om fornødent sikres ved offentliggørelse på den måde og på det sted, som foreskrives i lovgivningen i den kontraherende stat, hvor ejendommen er beliggende.«
Det er i øvrigt af betydning, at et omstødelsessøgsmål som actio pauliana både kan vedrøre fast ejendom og løsøre. Det er for en umiddelbar betragtning vanskeligt at forestille sig, at artikel 5, nr. 3, kan fortolkes forskelligt alt efter om en omstødelsessag vedrører fast ejendom eller løsøre. Det er efter min mening klart, at det vil være uhensigtsmæssigt at acceptere, at omstødelsessager vedrørende løsøre kan anlægges ved værnetinget efter artikel 5, nr 3, i hvert fald hvis man accepterede, at skadetilføjelsen var sket på det sted, hvor løsøregenstanden måtte befinde sig på overdragelsestidspunktet og/eller sagsanlægstidspunktet.

21 — Domstolen har præciseret denne fortolkning i Dumez France-sagen, hvor den fastslog: »... værnetingsreglen i artikel 5, nr. 3, ... kan ikke fortolkes således, at en sagsøger, som gør gældende, at han har lidt et tab, som påstås at være en følge af den skade, som andre, direkte skadelidte har lidt ved skadetilføjelsen, efter denne bestemmelse er berettiget til at sagsøge skadevolderen ved retten på det sted, hvor sagsøgeren selv har konstateret formuetabet« (præmis 22).

— eller ved retten på det sted, hvor skaden er indtrådt (»virkningsstedet« — in casu i hvert fald ved Tribunal de grande instance de Grasse, i hvis retskreds ejendommen er beliggende)[22].

Der er dog ikke grund til at gå nærmere ind på disse spørgsmål, fordi jeg allerede af de ovenfor anførte grunde finder at kunne foreslå Domstolen at besvare det forelagte spørgsmål på den måde, at artikel 5, nr. 3, ikke er anvendelig på et omstødelsessøgsmål som actio pauliana.

Kommissionen er kommet til det samme resultat, idet den dog synes at begrænse resultatet til at omfatte de situationer, hvor omstødelsen vedrører gaveoverdragelser. Kommissionen har fremhævet, at retsforholdene i en omstødelsessag er mere komplicerede end i en almindelig erstatningssag, idet retsforholdene i en omstødelsessag nødvendigvis omfatter tre interesserede parter — kreditor, debitor og erhververen af det overdragne formuegode. Kommissionen lægger navnlig vægt på, at omstødelse af gavedispositioner kan gennemføres også over for en godtroende erhverver, hvorfor der i disse tilfælde ikke kan tales om retsstridig handling, således som artikel 5, nr. 3, forudsætter det. Kommissionens argumentation kan vel hævdes snævert set at være korrekt, men lider af den svaghed, at den fører til, at anvendelsen af artikel 5, nr. 3, kommer til at afhænge af, om den anfægtede overdragelse er en gaveoverdragelse eller ej. Det er efter min mening uhensigtsmæssigt at fortolke artikel 5, nr. 3, således, at dens anvendelse kommer til at afhænge af en sondring, der ikke forekommer relevant i forhold til de hensyn, der er baggrunden for værnetinget efter artikel 5, nr. 3.

Forslag til afgørelse

Jeg skal herefter foreslå Domstolen at besvare det forelagte præjudicielle spørgsmål fra Cour d'appel d'Aix-en-Provence på følgende måde:

»Et omstødelsessøgsmål som actio pauliana er ikke omfattet af artikel 5, nr. 3, artikel 16, nr. 5, eller artikel 24 i konventionen af 27. september 1968 om retternes kompetence og om fuldbyrdelse af retsafgørelser i borgerlige sager, herunder handelssager.«

22 — Jeg skal undlade en drøftelse af, om en accept af artikel 5, nr. 3, som værneting i en omstødelsessag også kunne føre til accept af værneting ved sagsøgers hjemting. Jeg skal nøjes med at nævne, at dommen i Dumez France-sagen viser Domstolens modvilje mod løsninger, der fører til et sådant resultat i hvert fald i sager, hvor der ikke er tale om person- og tingskader.