Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
MACIEJ SZPUNAR
föredraget den 18 oktober 2017 [1]

**Mål C-467/16**

**Brigitte Schlömp**
**mot**
**Landratsamt Schwäbisch Hall**

(begäran om förhandsavgörande från Amtsgericht Stuttgart (Distriktsdomstolen i Stuttgart, Tyskland))

”Område med frihet, säkerhet och rättvisa – Civilrättsligt samarbete – Lugano II-konventionen – Artiklarna 27 och 30 – Litispendens – Begreppet domstol”

1. Den fråga som ska behandlas i förevarande mål är rak och konkret: Ska det med avseende på litispendens enligt konventionen om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område, undertecknad den 30 oktober 2007 och godkänd på gemenskapens vägnar genom rådets beslut 2009/430/EG av den 27 november 2008 (EUT L 147, 2009, s. 1) (nedan kallad Lugano II-konventionen), anses att en talan har väckts vid ”domstol” när en begäran avseende underhåll inges till en medlingsmyndighet som enligt tvingande nationella processuella regler utgör den myndighet där sådana ärenden ska anhängiggöras? Denna tolkningsfråga, framställd av Amtsgericht Stuttgart (Distriktsdomstolen i Stuttgart, Tyskland), ger EU-domstolen en sällsynt möjlighet att tolka bestämmelser i Lugano II-konventionen.

## Tillämpliga bestämmelser

### *Internationell rätt*

2. I Lugano II-konventionens avdelning II (”Domstols behörighet”), under avsnitt 2 (”särskilda behörighetsregler”) återfinns artikel 5, som har följande lydelse:

”Talan mot den som har hemvist i en konventionsstat kan väckas i en annan konventionsstat i följande fall:

…

2. Om talan avser underhållsskyldighet,

   a) vid domstolen i den ort där den underhållsberättigade har sin hemvist eller vanliga vistelseort, …”

1 Originalspråk: engelska.

3. Avdelning II, avsnitt 9 i Lugano II-konventionen behandlar frågan om ”Litispendens och mål som har samband med varandra” och omfattar artiklarna 27–30.

4. Artikel 27 i Lugano II-konventionen har följande lydelse:

”1. Om talan väcks vid domstolar i olika medlemsstater rörande samma sak och målen gäller samma parter, skall varje domstol utom den vid vilken talan först väckts självmant låta handläggningen av målet vila till dess att det har fastställts att den domstol vid vilken talan först väckts är behörig.

2. När det har fastställts att den domstol vid vilken talan först väckts är behörig, ska övriga domstolar självmant avvisa talan till förmån för den domstolen.”

5. I artikel 30 i samma konvention föreskrivs följande:

”I detta avsnitt skall talan anses ha väckts vid en domstol

1. när stämningsansökan eller motsvarande handling har ingivits till domstolen, förutsatt att käranden sedan inte har underlåtit att vidta de mått och steg som denne var skyldig att vidta för att få delgivningen av svaranden verkställd, eller

2. om delgivning av handlingen skall ske innan handlingen ges in till domstolen, när den tas emot av den myndighet som är ansvarig för delgivning, förutsatt att käranden sedan inte har underlåtit att vidta de mått och steg som denne var skyldig att vidta för att få handlingen ingiven till domstolen.”

6. Artikel 62 i Lugano II-konventionen, som ingår i avdelning V (”Allmänna bestämmelser”), föreskriver följande:

”I denna konvention avses med uttrycket ’domstol’ varje myndighet som av en konventionsstat utsetts som behörig i frågor som omfattas av konventionens tillämpningsområde.”

7. Avdelning VII i Lugano II-konventionen har rubriken ”Förhållandet till rådets förordning (EG) nr 44/2001 [2] och andra rättsakter”. Där återfinns artikel 64, som har följande lydelse:

”1. Denna konvention skall inte påverka Europeiska gemenskapens medlemsstaters tillämpning av rådets förordning [nr 44/2001] eller eventuella ändringar av denna, av konventionen om domstols behörighet och om verkställighet av domar på privaträttens område, undertecknad i Bryssel den 27 september 1968, och av protokollet om EG-domstolens tolkning av den konventionen, undertecknat i Luxemburg den 3 juni 1971, i deras ändrade lydelse enligt konventionerna om anslutning till konventionen och protokollet för stater som anslutit sig till Europeiska gemenskaperna, samt av avtalet mellan Europeiska gemenskapen och Konungariket Danmark om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område, undertecknat i Bryssel den 19 oktober 2005.

2. Denna konvention skall dock under alla förhållanden tillämpas

a) i frågor om domstols behörighet, om svaranden har hemvist i en stat där denna konvention, men ingen av de rättsakter som avses i punkt 1 i denna artikel är tillämplig, eller om det av artiklarna 22 eller 23 i denna konvention följer att domstolarna i en sådan stat skall vara behöriga,

2 Rådets förordning av den 22 december 2000 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område (EGT L 12, 2001, s. 1).

b) i frågor om litispendens och mål som har samband med varandra i enlighet med bestämmelserna i artikel 27 och 28, om talan väcks i en stat där denna konvention, men ingen av de rättsakter som avses i punkt 1 i denna artikel är tillämplig, eller i en stat där både denna konvention och en av de rättsakter som avses i punkt 1 i denna artikel är tillämpliga,

…”

### *Den schweiziska civilprocesslagen*

8. Artikel 62.1 i Schweizer Zivilprozessordnung (den schweiziska civilprocesslagen)[3] anger den tidpunkt då litispendens ska anses föreligga och lyder som följer:

”Ett ärende ska anses anhängiggjort när en medlingsansökan, en talan, en framställan eller en gemensam ansökan om äktenskapsskillnad inges.”

9. Följande anges i artikel 197 i civilprocesslagen:[4]

”Innan en tvist inleds ska försök till förlikning göras inför en medlingsmyndighet.”

10. I artikel 209 i civilprocesslagen, med rubriken ”Tillstånd att gå vidare”, föreskrivs följande:

”1) Om någon överenskommelse inte kan nås för medlingsmyndigheten detta till protokollet och utfärdar tillstånd att gå vidare

…

b) för käranden…3) Käranden har rätt att väcka talan vid domstol inom tre månader från den tidpunkt då tillståndet att gå vidare utfärdas.

…”

## Bakgrund, förfarandet och den hänskjutna frågan

11. Birgitte Schlömp är dotter till H.S., som erhåller kompletterande socialt bistånd från Landratsamt Schwäbisch Hall (administrativ myndighet i distriktet Schwäbisch Hall) i Tyskland på grund av sitt vårdbehov.

12. Enligt tysk rätt ska förmåner som beviljats av offentliga medel betalas ut av de organ som ansvarar för socialt bistånd. Dessa organ kan begära återbetalning av dessa förmåner genom att framställa regresskrav mot förmånstagarens barn, om dessa har betalningsförmåga.

13. I syfte att göra gällande anspråk på återbetalning ingav Landratsamt Schwäbisch Hall den 16 oktober 2015 en ansökan om medling gentemot Birgitte Schlömp till den enligt schweizisk rätt behöriga medlingsmyndigheten (’Schlichtungsbehörde’) Friedensrichteramt des Kreises Reiat, Kanton Schaffhausen (fredsdomaren i distriktet Reiat i kantonen Schaffhausen, Schweiz, ”Friedensrichteramt”). I medlingsansökan begärdes att Birgitte Schlömp skulle bidra med ett minsta belopp om 5 000 euro, och det angavs att anspråket skulle kunna komma att justeras när Birgitte Schlömp inkommit med fullständiga uppgifter.

3 Denna artikel återfinns under del 1 (”Allmänna bestämmelser”), avdelning 4 (”Anhängiggörande och följderna av att en talan återkallas”) i civilprocesslagen.

4 Denna artikel återfinns i del 2 (”Särskilda bestämmelser”), avdelning 1 (”Försök till förlikning”), kapitel 1 (”Tillämpningsområde och förlikningsmyndighet”) i civilprocesslagen.

14. Eftersom parterna inte kunde förlikas, utfärdade Friedensrichteramt den 25 januari 2016 ett tillstånd att inleda ett rättsligt förfarande, vilket delgavs företrädarna för Landratsamt Schwäbisch Hall den 26 januari 2016.

15. Den 11 maj 2016 väckte Landratsamt Schwäbisch Hall talan mot Brigitte Schlömp om betalning av ett minimiunderhåll och om ingivande av ytterligare uppgifter vid Kantonsgericht Schaffhausen (Kantondomstolen i Schaffhausen, Schweiz).

16. Under mellantiden, det vill säga efter det att medlingsförfarandet hade inletts men innan talan väcktes vid Kantonsgericht Schaffhausen (Kantondomstolen i Schaffhausen) hade Birgitte Schlömp – genom skriftlig ansökan daterad den 19 februari 2016 och först mottagen av Amtsgericht (Familiengericht) Schwäbisch Hall (Distriktsdomstolen i Schwäbisch Hall, Tyskland, avdelningen för familjemål) den 22 februari 2016 – väckt talan med yrkande om att det skulle fastställas att det inte förelåg underhållsansvar till följd av överförda rättigheter.

17. Familiengericht Schwäbisch Hall (Distriktsdomstolen i Schwäbisch Hall, avdelningen för familjemål), vid vilken talan väckts enligt artikel 3 a och/eller b i rådets förordning (EG) nr 4/2009,[5] förklarade i beslut av den 7 mars 2016 att den saknade territoriell behörighet och hänvisade målet till Amtsgericht (Familiengericht) Stuttgart (Distriktsdomstolen i Stuttgart, avdelningen för familjemål), som mottog det den 21 mars 2016.

18. Efter det att Landratsamt Schwäbisch Hall hade delgivits ansökan den 26 april 2016 yrkade nämnda myndighet den 17 maj 2016 att ansökan skulle avvisas, eftersom det på grund av litispendens genom det förfarande som genomförts i Schweiz förelåg hinder mot att Amtsgericht (Familiengericht) Stuttgart (Distriktsdomstolen i Stuttgart, avdelningen för familjemål) prövade målet, varför den tyska domstolen förklarade målet vilande enligt artikel 27.1 i Lugano II-konventionen.

19. Brigitte Schlömp bestred vilandeförklaringen av målet med motiveringen att *Schlichtungsbehörde* inte utgör någon domstol i den mening som avses i Lugano II-konventionen.

20. I ovannämnda mål har Amtsgericht Stuttgart (Distriktsdomstolen i Stuttgart) genom beslut av den 8 augusti 2016, vilket inkom till EU-domstolen den 22 augusti 2016, hänskjutit följande fråga för förhandsavgörande:

”Omfattas en medlande myndighet enligt schweizisk lagstiftning även av begreppet ’domstol’ i artiklarna 27 och 30 i [Lugano II-konventionen]?”

21. Parterna i det nationella målet, den schweiziska regeringen och Europeiska kommissionen har inkommit med skriftliga yttranden. Birgitte Schlömp, den schweiziska regeringen och Europeiska kommissionen utvecklade sin talan vid förhandlingen den 5 juli 2017.

## Bedömning

22. Med sin fråga huruvida en *Schlichtungsbehörde* enligt schweizisk rätt omfattas av begreppet domstol i artiklarna 27 och 30 i Lugano II-konventionen, önskar den hänskjutande domstolen i huvudsak få klarhet i huruvida det under sådana omständigheter som de som är för handen i det nationella målet ska anses att en talan har väckts vid domstol i den mening som avses i artikel 27.1 i Lugano II-konventionen.

5 Förordning av den 18 december 2008 om domstols behörighet, tillämplig lag, erkännande och verkställighet av domar samt samarbete i fråga om underhållsskyldighet (EUT L 7, 2009, s. 1).

## *Inledande anmärkningar*

23. EU-domstolens rättspraxis om Luganosystemet är tämligen begränsad.[6] Orsaken till detta är att EU-domstolen saknade behörighet att tolka 1988 års Luganokonvention,[7] och att endast ett fåtal mål har prövats sedan Lugano II-konventionens ikraftträdande den 1 januari 2010.[8] Syftet med Lugano II-konventionen är att stärka det rättsliga och ekonomiska samarbetet genom att utvidga principerna i förordning nr 44/2001[9] till att även omfatta de avtalsslutande parterna i nämnda konvention. Lugano II-konventionen ska därför beaktas i ljuset av den kontinuerliga växelverkan som råder mellan Bryssel- och Luganosystemen.

24. EU-domstolen har slagit fast att Lugano II-konventionen har samma syfte som förordning nr 44/2001. Systematiken i konventionen är densamma som den i förordning nr 44/2001, bland annat genom att samma behörighetsregler används, vilket säkerställer enhetligheten mellan de två rättsinstrumenten.[10]

25. Eftersom förordning nr 44/2001 har ersatt Brysselkonventionen,[11] är EU-domstolens tolkning av bestämmelserna i den konventionen även giltig för bestämmelserna i förordningen när bestämmelserna i dessa unionsrättsakter kan anses motsvara varandra.[12] Detsamma gäller för förordningarna nr 44/2001 och nr 1215/2012.[13]

26. Enligt min mening bör, i princip, samma parallellitet vad gäller tolkningen råda mellan Brysselsystemet (det vill säga Brysselkonventionen och förordningarna nr 44/2001 och nr 1215/2012) och Lugano II-konventionen. Jag är fullt medveten om att Lugano II-konventionen, i motsats till Brysselkonventionen, inte enbart omfattar EU-medlemsstater. Med tanke på att syftet med Lugano II-konventionen och det tydligt avgränsade ämnesområde som regleras i denna konvention klart sammanfaller med Brysselkonventionens syfte och ämnesområde,[14] kan jag likväl inte se hur man skulle kunna undvika att av princip dra paralleller mellan likvärdiga bestämmelser i Lugano II-konventionen och förordningarna nr 44/2001 och nr 1215/2012.

27. Dessutom anges det i artikel 1 i protokoll 2 till Lugano II-konventionen, om en enhetlig tillämpning av denna konvention och om den ständiga kommittén,[15] att varje domstol som tillämpar och tolkar den konventionen ska ta vederbörlig hänsyn till de principer som slagits fast genom relevanta avgöranden som domstolar i konventionsstater eller EU-domstolen har meddelat om

6 I yttrande 1/03 (om den nya Luganokonventionen) av den 7 februari 2006 (EU:C:2006:81) slog EU-domstolen fast att antagandet av Lugano II-konventionen i sin helhet omfattades av (dåvarande) Europeiska gemenskapens exklusiva behörighet. I dom av den 4 december 2014, H (C-295/13, EU:C:2014:2410, punkt 32), prövade EU-domstolen frågan om avgränsningen mellan tillämpningsområdet för, å ena sidan, rådets förordning (EG) nr 1346/2000 av den 29 maj 2000 om insolvensförfaranden (EGT L 160, 2000, s. 1) och, å andra sidan, förordning nr 44/2001 och Lugano II-konventionen, och konstaterade därvid att de två senare instrumenten skulle tolkas på samma sätt.

7 Konventionen av den 16 september 1988 om domstols behörighet och om verkställighet av domar på privaträttens område (88/592/EEG) (EGT L 319, 1988, s. 9).

8 Det ska förtydligas att Lugano II-konventionen trädde i kraft detta datum för Europeiska unionen, för Danmark (som är part i konventionen i sin egen rätt på grund av att denna medlemsstat har valt att inte delta i det civilrättsliga samarbetet) och för Norge. Vad gäller Schweiz trädde konventionen i kraft ett år senare, den 1 januari 2011. För fullständighetens skull ska även nämnas att för Islands del trädde konventionen i kraft den 1 maj 2011.

9 Vilken sedermera har ersatts av Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 1215/2012 av den 12 december 2012 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område (EUT L 351, 2012, s. 1)

10 Se yttrande 1/03 (om den nya Luganokonventionen) av den 7 februari 2006 (EU:C:2006:81, punkt 152). Detta kommer även till uttryck i skäl 4 i rådets beslut av den 27 november 2009 om ingående av Lugano II-konventionen (2009/430/EG) (EUT L 147, 2009, s. 1), där det anges att med hänsyn till parallelliteten mellan Bryssel- och Luganokonventionernas bestämmelser bör Luganokonventionens bestämmelser anpassas till bestämmelserna i förordning (EG) nr 44/2001, för att uppnå samma grad av rörlighet för domstolsavgöranden mellan EU:s medlemsstater och de berörda Eftastaterna.

11 Konvention av den 27 september 1968 om domstols behörighet och om verkställighet av domar på privaträttens område (EGT L 299, 1972, s. 32), i dess lydelse enligt på varandra följande konventioner om nya medlemsstaters tillträde till denna konvention.

12 Se dom av den 16 juni 2016, Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, punkt 22 och där angiven rättspraxis).

13 Se dom av den 16 november 2016, Schmidt (C-417/15, EU:C:2016:881, punkt 26).

14 Dessutom är samtliga tre icke EU-stater som är bundna av Lugano II-konventionen nära knutna till unionens inre marknad, antingen såsom medlemmar i Europeiska Ekonomiska Samarbetsområdet (Island och Norge) eller genom omfattande bilaterala avtal (Schweiz).

15 EUT L 339, 2007, s. 27.

bestämmelserna eller liknande bestämmelser i 1988 års Luganokonvention och de rättsakter som avses i artikel 64.1 i Lugano II-konventionen. I artikel 64.1 i Lugano II-konventionen hänvisas till förordning nr 44/2001. Av detta drar jag slutsatsen att berörda domstolar, inbegripet EU-domstolen, är skyldiga att säkerställa en enhetlig tolkning av likvärdiga bestämmelser. [16]

### *Tillämpligheten av Lugano II-konventionen*

28. Enligt artikel 64.2 b i Lugano II-konventionen ska denna konvention under alla förhållanden tillämpas i frågor om litispendens och mål som har samband med varandra i enlighet med bestämmelserna i artikel 27 och 28, om talan väcks i en stat där denna konvention men ingen av de rättsakter som avses i artikel 64.1 i konventionen är tillämplig, eller i en stat där både denna konvention och en av de rättsakter som avses i artikel 64.1 i konventionen är tillämpliga.

29. Artikel 64.1 i Lugano II-konventionen hänvisar i sin tur till förordning nr 44/2001 eller eventuella ändringar av denna.

30. Vid den tid då Lugano II-konventionen utarbetades och sedermera antogs omfattade förordning nr 44/2001 underhållsskyldighet. Den omständigheten att förordning nr 4/2009, som antogs senare, [17] inte nämns i artikel 64.1 i Lugano II-konventionen är därför utan betydelse. [18]

### *Litispendens*

31. Som framgår av beslutet om hänskjutande är de två förfarandena kongruenta i det att de har sin grund i samma omständigheter och rör samma sak. Grunden utgörs av de faktiska omständigheter och rättsregler som åberopas till stöd för talan, [19] och saken i målet utgörs av syftet med talan. [20] Det räcker att tvisterna i huvudsak rör samma sak. Yrkandena behöver inte vara formellt lika. [21] Den motsatta situationen, då det först väckts en talan om fastställelse av att ansvar inte föreligger och att det därefter väckts en talan om skadestånd, har också prövats. [22] I detta fall rör den andra talan samma sak som den första, eftersom kärnfrågan i förfarandena är huruvida ansvar föreligger. Att yrkandena inte är identiska innebär inte att talan i de två fallen rör olika saker. [23]

16 Detta framgår också i det sista skälet i protokoll 2, enligt vilket de höga avtalsslutande parterna önskar förebygga olika tolkningar och få till stånd en så enhetlig tolkning som möjligt av bestämmelserna i Lugano II-konventionen och i förordning nr 44/2001, som till stor del återges i Lugano II-konventionen.

17 Enligt artikel 3.1 a i förordning nr 4/2009 ska behörigheten, i frågor som gäller underhållsskyldighet i medlemsstaterna, ligga hos domstolen på den ort där svaranden har hemvist.

18 Hänvisningen till förordning nr 44/2001 ska därför förstås så, att den avser även förordning nr 4/2009, eftersom artikel 68.1 i förordning nr 4/2009 slår fast att denna förordning ändrar förordning nr 44/2001 genom att ersätta bestämmelserna om underhållsskyldighet i den förordningen. Detta kommer även till uttryck i skäl 44 i förordning nr 4/2009. Där anges att förordning nr 4/2009 bör ändra förordning nr 44/2001 genom att ersätta bestämmelserna om underhållsskyldighet i den förordningen, och att medlemsstaterna, med förbehåll för övergångsbestämmelserna i den här förordningen, när det gäller underhållsskyldighet bör tillämpa bestämmelserna i den här förordningen om domstols behörighet, verkställbarhet och verkställighet av domar och om rättshjälp i stället för bestämmelserna i förordning nr 44/2001, från och med den dag då denna förordning blir tillämplig.

19 Se dom av den 6 december 1994, Tatry (C-406/92, EU:C:1994:400, punkt 39). Det ska noteras att det vare sig i den tyska eller i den engelska språkversionen av artikel 27 i Lugano II-konventionen görs någon åtskillnad mellan ”grunden” för och ”saken” i en talan, till skillnad från vad som är fallet i vissa andra språkversioner. I den engelska versionen nämns endast ”cause”, medan det i den tyska versionen talas om samma ”Anspruch”.

20 Se dom av den 6 december 1994, Tatry (C-406/92, EU:C:1994:400, punkt 41).

21 Se dom av den 8 december 1987, Gubisch Maschinenfabrik (144/86, EU:C:1987:528, punkt 17). På grundval av dessa kriterier har EU-domstolen sålunda bekräftat att det förelåg identiska yrkanden när yrkandet i det första fallet syftade till att utverka fullgörelse av ett avtal och i det andra fallet till att utverka ogiltigförklaring eller hävning av avtalet, se dom av den 8 december 1987, Gubisch Maschinenfabrik (144/86, EU:C:1987:528, punkt 16).

22 Se dom av den 6 december 1994, Tatry (C-406/92, EU:C:1994:400, punkt 43).

23 *Ibidem.*

32. Såväl yrkandet i Schweiz om betalning och ingivande av uppgifter som ansökan i Tyskland om fastställelse av att ansvar inte föreligger grundar sig sålunda på samma faktiska omständigheter, det vill säga samma stödförhållande som följer av en konkret familjerelation, vilket rör frågan huruvida och i vilken utsträckning Brigitte Schlömp är skyldig att betala underhåll på grund av ett övertagande av rättigheter.

33. Om vi lägger Lugano II-konventionen åt sidan och tittar på schweizisk nationell rätt, så har en talan väckts vid domstol i det nu aktuella fallet och en litispendens-situation har helt klart uppkommit. Enligt artikel 62.1 i civilprocesslagen ska ett mål anses anhängiggjort när, bland annat, en ansökan om medling ges in eller en talan väcks. I artikel 9.2 i den schweiziska federala lagen om internationell privaträtt anges vidare att det datum som är avgörande för när en talan ska anses väckt vid en domstol i Schweiz är det datum då den första nödvändiga åtgärden för att väcka talan vidtas, och att det härvidlag räcker att ett medlingsförfarande inletts.

34. Men hur är det då med bestämmelserna om litispendens i Lugano II-konventionen?

35. Syftet med dessa bestämmelser är att förhindra att oförenliga domar meddelas i de olika avtalsslutande staterna.[24] För att uppnå detta har det genom Lugano II-konventionen inrättats ett system som syftar till att minska risken för att parallella förfaranden genomförs i olika avtalsslutande stater.

36. I artikel 27.1 i Lugano II-konventionen föreskrivs att om talan väcks vid domstolar i olika medlemsstater rörande samma sak och målen gäller samma parter, ska varje domstol utom den vid vilken talan först väckts självmant låta handläggningen av målet vila till dess att det har fastställts att den domstol vid vilken talan först väckts är behörig. I artikel 27.2 i Lugano II-konventionen stadgas vidare att när det har fastställts att den domstol vid vilken talan först väckts är behörig, ska övriga domstolar självmant avvisa talan till förmån för den domstolen.

37. Artikel 27 i Lugano II-konventionen innehåller således ett ”först-till-kvarn-system” till förmån för den domstol vid vilken ett ärende först anhängiggörs. Denna bestämmelse ålägger en domstol, som inte är den där talan väckts först, en skyldighet att vilandeförklara målet.

38. Frågan om *när* en talan ska anses väckt första gången behandlas i artikel 30 i Lugano II-konventionen.

39. I artikel 30.1 anges att talan ska anses ha väckts vid en domstol när stämningsansökan eller motsvarande handling har ingetts till domstolen, förutsatt att käranden sedan inte har underlåtit att vidta de mått och steg som denne var skyldig att vidta för att få delgivningen av svaranden verkställd.

40. Det tidigare systemet för att fastställa om det förelåg litispendens, enligt 1988 års Luganokonvention, innefattade inte någon bestämmelse motsvarande artikel 30 i Lugano II-konventionen. Den innehöll inte någon autonom bestämning av tidpunkten då en talan skulle anses vara väckt vid en domstol. Frågan vid vilken tidpunkt ett ärende skulle anses ha inkommit till en domstol fick därför avgöras enligt nationell lagstiftning.[25]

41. Därför finns det nu i Lugano II-konventionen[26] en autonom bestämning av tidpunkten då en talan först ska anses väckt vid en domstol.

24 Se R. Mabillard, i Chr. Oetiker, Th. Weibel (red.), *Basler Kommentar Lugano-Übereinkommen*, 2 uppl., Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel, 2016, Art. 27, punkt 1.

25 Se dom av den 7 juni 1984, *Zelger* (129/83, EU:C:1984:215, punkt 15).

26 Som i detta avseende för övrigt återger artikel 30 i förordning nr 44/2001. Vad gäller denna bestämmelse, se dom av den 4 maj 2017, HanseYachts (C-29/16, EU:C:2017:343, punkt 30), där EU-domstolen förklarar att artikel 30 syftar till att minska osäkerheten till följd av de stora skillnader som förelåg mellan medlemsstaternas lagstiftningar beträffande tidpunkten för när talan anses ha väckts vid en domstol, och att det därför infördes en materiell bestämmelse för att på ett enkelt och enhetligt sätt fastställa den tidpunkten.

*Medlingsförfarande*

42. Emellertid framgår det varken av artikel 27 eller artikel 30 i Lugano II-konventionen vad som gäller i en situation då nationell rätt föreskriver att ett förfarande vid domstol ska föregås av ett medlingsförfarande.

43. Dessa bestämmelsers lydelse kan visserligen förefalla klar (”domstol vid vilken talan först väckts” och ”ingivits till domstolen”). Enligt min mening bör man emellertid inte stirra sig blind på ordet domstol, utan snarare försöka göra en funktionell tolkning av det förfarande som avses i dessa bestämmelser.

44. Under dessa förhållanden anser jag inte att frågan huruvida det föreligger litispendens helt kan överlämnas åt den nationella rätten att avgöra. Såsom införandet av artikel 30 i Lugano II-konventionen visar, går utvecklingen mot att ytterligare ”autonomisera” bestämmelserna om litispendens. Att falla tillbaka på nationell rätt vad gäller vissa kvarstående frågor skulle strida mot en sådan utveckling.

45. Jag anser inte heller att begreppet domstol i artiklarna 27 och 30 i Lugano II-konventionen ska tolkas formalistiskt och statiskt, då en sådan tolkning per automatik skulle exkludera förfaranden vid myndigheter som inte har ställning som domstol i teoretisk mening.

46. Lösningen på problemet står enligt min mening att finna mitt emellan de två tänkbara ytterligheterna jag nyss beskrivit. Jag anser att en funktionell tolkning är motiverad.

47. Sålunda bör det godtas att det föreligger litispendens när, som i förevarande fall, ett medlingsförfarande är ett obligatoriskt första steg innan talan får väckas vid domstol, och medlingsförfarandet och det därpå följande förfarandet inför domstol betraktas som två skilda (och kompletterande) skeden av ett domstolsförfarande. Det är enligt min mening endast på så sätt man upprätthåller syftet med Lugano II-konventionens bestämmelser om litispendens, vilka innebär att den domstol där ärendet först anhängiggörs prövar frågan.

48. Jag anser således att det saknar betydelse om en *Schlichtungsbehörde* i sig utgör en domstol i ordets abstrakta mening eller inte. Det avgörande i en situation som den som är för handen i det nationella målet, där denna myndighet utfärdar ett tillstånd att väcka talan, är att förfarandet vid denna myndighet utgör en oskiljaktig del av förfarandet inför en (vanlig) domstol. Således ska ett anhängiggörande av ett ärende vid *Schlichtungsbehörde* likställas med att väcka talan vid domstol enligt artiklarna 27 och 30 i Lugano II-konventionen.

49. I linje med kommissionens yttranden vill jag emellertid påpeka att ytterligare ett villkor ska vara uppfyllt: Om inte någon överenskommelse nås inför *Schlichtungsbehörde*, och denna myndighet ger käranden tillstånd att gå vidare genom att ge denne rätt att inom tre månader ge in ansökan till domstol, föreligger litispendens endast om käranden har vidtagit alla nödvändiga åtgärder som han eller hon var skyldig att vidta för att förfarandet ska kunna fortsätta vid domstol.

50. Det ska också tilläggas att schweizisk praxis och doktrin i övervägande mån har anammat det förordade funktionella synsätt som innebär att det är tidpunkten för anhängiggörande vid *Schlichtungsbehörde* som är avgörande enligt artiklarna 27 och 30 i Lugano II-konventionen.[27] Dessutom har även High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division (Överdomstolen (England och Wales), Chancery Division) antagit detta synsätt i ett mål som berörde en *Schlichtungsbehörde*.[28]

51. Sammanfattningsvis ska således en talan anses ha väckts vid en domstol i den mening som avses i artiklarna 27 och 30 i Lugano II-konventionen när ett ärende har anhängiggjorts vid en *Schlichtungsbehörde* under sådana omständigheter som är aktuella i målet vid den hänskjutande domstolen. En annan lösning skulle systematiskt missgynna en part som önskar inleda ett förfarande i ett land där det inrättats ett system som det nu aktuella. Detta skulle kunna innebära ett problem vad gäller parternas likställdhet i processen.

52. Mitt förslag till svar på tolkningsfrågan är därför att det i en situation som den i det nationella målet, där ett medlingsförfarande är obligatoriskt innan talan får väckas vid domstol och där medlingsförfarandet och det därpå följande förfarandet vid domstol betraktas som två skilda skeden av domstolsförfarandet, har en talan väckts vid domstol enligt artiklarna 27 och 30 i Lugano II-konventionen vid den tidpunkt då ärendet anhängiggörs vid medlingsmyndigheten, under förutsättning att käranden har vidtagit alla nödvändiga åtgärder som han eller hon var skyldig att vidta för att förfarandet ska kunna fortsätta vid domstol.

### *Schlichtungsbehörde – en ”domstol”?*

53. Av det ovanstående följer att det inte är nödvändigt att behandla frågan huruvida en *Schlichtungsbehörde*, såsom den föreskrivs i schweizisk civilprocessrätt, i abstrakt mening kan betraktas som en domstol i den mening som avses i artiklarna 27 och 30 i Lugano II-konventionen. Nedanstående resonemang är således rent hypotetiskt.

54. Birgitte Schlömp anser inte att *Schlichtungsbehörde* utgör en domstol i den mening som avses i artiklarna 27 och 30 i Lugano II-konventionen, medan den schweiziska regeringen hyser motsatt uppfattning. Vad gäller kommissionen har denna institution valt att inte ge något svar på denna fråga i abstrakta ordalag utan har endast uttalat sig i frågan huruvida det föreligger litispendens.

55. Vid denna punkt i analysen måste vi närmare undersöka vilka behörigheter *Schlichtungsbehörde* har och vilken typ av beslut den antar. Enligt de relevanta bestämmelserna i den schweiziska civilprocesslagen kan ett medlingsförfarande avslutas på fyra olika sätt:[29] 1) Om parterna når en överenskommelse[30] har denna verkan av ett bindande beslut.[31] 2) Om parterna inte kommer överens, såsom i förevarande fall, för *Schlichtungsbehörde* detta till protokollet och utfärdar tillstånd att gå

27 Se J. Kren Kostkiewicz, *LugÜ (Kommentar)*, orell füssli Verlag, Zürich, 2015, Artikel 30, punkt 3, A. Bucher, i Bucher, A. (red.), *Convention de Lugano*, Basel, 2011, Artikel 30, punkt 4, F. Dasser, i F. Dasser, P. Oberhammer, (red.), *Lugano-Übereinkommen (LugÜ)*, 2 uppl., Stämpfli Verlag AG, Bern, 2011, Artikel 27, punkt 21, R. Mabillard, i Chr. Oetiker, Th. Weibel, *Basler Kommentar Lugano-Übereinkommen*, 2 uppl., Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel, 2016, Artikel 30, punkt 11. Vad gäller den i funktionellt hänseende motsvarande bestämmelsen i förordning nr 1215/2012, se R. Fentiman, i U. Magnus, P. Mankowski, (red.), *Brussels I bis Regulation*, Verlag Otto Schmidt, Cologne, 2016, Artikel 32, punkt 6. Frågan lämnas öppen av S. Leible, i Rauscher, Th. (red.), *Brüssel Ia-VO*, 4 uppl., Verlag Otto Schmidt, Cologne, 2016, Artikel 29, punkt 6.

28 Dom av den 6 augusti 2014, [2014] EWHC 2782 (Ch).

29 Se artiklarna 208–212 i civilprocesslagen.

30 I form av en förlikning, godtagande eller ovillkorlig återkallelse av yrkandet.

31 Se artikel 208.2 i civilprocesslagen.

vidare.[32] 3) Om anspråket inte överstiger 2 000 CHF meddelar *Schlichtungsbehörde* ett bindande avgörande i första instans.[33]4) Om anspråket inte överstiger 5 000 CHF (såsom i ett fall som det nu aktuella) lägger *Schlichtungsbehörde* fram ett förslag till avgörande för parterna, vilket får verkan av bindande avgörande om parterna inte bestrider det inom 20 dagar.

56. Utan att det är nödvändigt att abstrakt definiera begreppet domstol i artiklarna 27 och 30 i Lugano II-konventionen är det enligt min mening svårt att förneka att en myndighet som *Schlichtungsbehörde* har en sådan ställning. Detta av den enkla anledningen att en sådan myndighet – vilken helt faller under civilprocesslagen – fattar bindande beslut.[34]

57. Lugano II-konventionen innehåller inte någon konkret definition av vad som utgör en domstol. Jag skulle vilja påstå att det helt enkelt beror på att det är nästintill omöjligt att komma på hur en sådan definition skulle formuleras i en koncist formulerad lagtext. Inte heller förordningarna nr 44/2001 och nr 1215/2012 innehåller någon sådan definition.

58. Begreppet domstol i Lugano II-konventionen skiljer sig emellertid från detta begrepp enligt förordningarna nr 44/2001 och nr 1215/2012, eftersom denna konvention innehåller en artikel som saknar motsvarighet i de två sistnämnda instrumenten: Enligt artikel 62 i Lugano II-konventionen avses med uttrycket ”domstol” varje myndighet som av en konventionsstat utsetts som behörig i frågor som omfattas av konventionens tillämpningsområde. Enligt professor Pocars förklarande rapport till Lugano II-konventionen[35] är avsikten med denna formulering att ge uttrycket domstol en bredare innebörd än vad det har enligt motsvarande bestämmelse i 1988 års Luganokonvention.[36] Artikel Va i protokoll 1[37] till 1988 års Luganokonvention inkluderade uttryckligen de danska, isländska och norska förvaltningsmyndigheterna under begreppet domstol. Som påpekas i professor Pocars rapport är ”den nya artikel 62 av en allmän karaktär och omfattar till och med andra förvaltningsmyndigheter än de nu existerande, till skillnad från den specifika bestämmelsen i artikel Va i protokoll 1 och den motsvarande bestämmelsen i artikel 62 i Bryssel I-förordningen”.[38]

59. Numera, under Lugano II-konventionen, identifieras således de ”domstolar” som ska tillämpa konventionen av vilken funktion de fyller, snarare än av deras formella klassificering i den nationella lagstiftningen.[39] Det verkar förvisso som om syftet med artikel 62 i Lugano II-konventionen är att låta begreppet domstol innefatta sådana organ som i en del stater ligger helt utanför domstolsväsendet.[40] Det kan dock inte förnekas att avsikten var att tolka denna bestämmelse extensivt och att medlemsstater har rätt att utse myndigheter såsom behöriga i frågor som omfattas av konventionens tillämpningsområde.[41]

32 Se artikel 209 i civilprocesslagen.

33 Se artikel 212.1 i civilprocesslagen.

34 Tveklöst i den första och den tredje situationen som jag beskrivit i föregående punkt, det vill säga 1) när en överenskommelse nås: förlikning, godtagande eller ovillkorlig återkallelse av yrkandet, som enligt artikel 208.2 i civilprocesslagen är bindande, eller 2) när anspråken inte överstiger 2 000 CHF.

35 Denna rapport är naturligtvis av förklarande karaktär och inte rättsligt bindande. Till stöd för olika argument har emellertid EU-domstolen hänvisat till denna rapport i sina avgöranden, se dom av den 21 maj 2015, El Majdoub (C-322/14, EU:C:2015:334, punkt 34), liksom flera generaladvokater i sina förslag till avgöranden, se, exempelvis, förslag till avgörande av generaladvokaten Jääskinen i CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2014:2443, fotnot 115).

36 Se professor Pocars förklarande rapport till konventionen om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område undertecknad i Lugano den 30 oktober 2007 (EUT C 319, 2009, s. 1, punkt 175).

37 Om vissa frågor rörande domstols behörighet, förfaranden och verkställighet.

38 Se professor Pocars förklarande rapport (ovan anförd).

39 *Ibidem.*

40 Och inte, såsom beträffande *Schlichtungsbehörde*, på ett eller annat sätt en integrerad del av domstolsväsendet.

41 Detta innebär att det inte är omöjligt att ett organ som inte har ställning som domstol enligt Brysselsystemet kan ha sådan ställning enligt Lugano II-konventionen. När det gäller begreppet domstol enligt förordning nr 1215/2012, se dom av den 9 mars 2017, Pula Parking (C-551/15, EU:C:2017:193), och förslag till avgörande av generaladvokaten Bobek i målet Pula Parking (C-551/15, EU:C:2016:825, punkt 68 och följande punkter).

60. Jag anser följaktligen att en myndighet som har tillerkänts sådan behörighet som en *Schlichtungsbehörde* har, och som är utsedd av en medlemsstat för att utöva rättskipning, faktiskt är en domstol i den mening som avses i artiklarna 27 och 30 i Lugano II-konventionen.

## Förslag till avgörande

61. Mot bakgrund av ovanstående överväganden föreslår jag att EU-domstolen besvarar den fråga som ställts av Amtsgericht Stuttgart (Distriktsdomstolen i Stuttgart, Tyskland) på följande sätt:

I en sådan situation som den i det nationella målet, där ett medlingsförfarande är obligatoriskt innan talan får väckas vid domstol och där medlingsförfarandet och det därpå följande förfarandet inför domstol betraktas som två olika skeden av domstolsförfarandet, har en talan väckts vid domstol enligt artiklarna 27 och 30 i konventionen om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område, undertecknad den 30 oktober 2007 och godkänd på gemenskapens vägnar genom rådets beslut 2009/430/EG av den 27 november 2008, vid den tidpunkt då ärendet anhängiggörs vid medlingsmyndigheten, under förutsättning att käranden har vidtagit alla nödvändiga åtgärder som han eller hon var skyldig att vidta för att förfarandet ska kunna fortsätta vid domstol.