

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
PHILIPPE LÉGER

föredraget den 17 maj 1995 *

1. Detta mål har hänskjutits till domstolen av Vestre Landsret (dansk domstol i andra instans) enligt artikel 3 i protokollet av den 3 juni 1971 om domstolens tolkning av konventionen av den 27 september 1968 om domstols behörighet och om verkställighet av domar på privaträttens område¹ (nedan kallad "konventionen"). Genom de frågor som den nationella domstolen har ställt, anmodas domstolen att — för första gången enligt vår vetskap — uttala sig om tolkningen av artikel 6 punkt 3 i konventionen. Den nationella domstolen frågar i sak om ett kvittningsyrkande skall betraktas som ett "genkåromål" enligt denna artikel och om det krav på samband som anges i denna artikel är mer restriktivt än det krav som framgår av artikel 22 tredje stycket i konventionen.

2. Låt oss kort påminna om ramen för och innehållet i dessa bestämmelser innan vi undersöker bakgrunden till de frågor som har ställts till domstolen.

Rättsförhållandena

3. Brysselkonventionen av den 27 september 1968 om domstols behörighet och om verkställighet av domar på privaträttens område, ändrad genom anslutningskonventionen av år 1978 (Konungariket Danmark, Irland och Förenade konungariket Storbritannien och Nordirland), senare genom anslutningskonventionen av år 1982 (Republiken Grekland) och genom anslutningskonventionen av år 1989 (Konungariket Spanien och Portugisiska Republiken)² har utarbetats i enlighet med artikel 220 i EEG-fördraget med syfte att åstadkomma en "förenkling av formaliteter för ömsesidigt erkännande och ömsesidig verkställighet (mellan medlemsstaterna) av domstolsavgöranden...". Konventionen syftar huvudsakligen till att försäkra fri rörlighet för domar mellan konventionsstaterna. Den förenklade mekanismen för erkännande och verkställighet av domstolsavgöranden från konventionsstaterna (avdelning III), som har meddelats inom ramen för ämnen som omfattas av konventionen (avdelning I), grundar sig på ett enhetligt system för bestämmande av domstolars behörighet (avdelning II).

* Originalspråk: franska.

1 — EGT nr L 204, 1975, s. 28.

2 — Kodifierad version av de fyra konventionerna (EGT nr C 189, 1990, s. 2).

4. De behörighetsregler som anges i avdelning II gör det möjligt att avgöra vid vilken domstol man på ett giltigt sätt kan väcka talan. Olika behörighetsregler har således föreskrivits, men enligt "allmänna bestämmelser" (avsnitt 1: artiklarna 2—4) är enligt huvudregeln domstolen på den ort där svaranden har sitt hemvist allmänt behörig (artikel 2). Denna huvudregel om behörighet kompletteras i avsnitt 2 (artiklarna 5—6 A) med olika valfria inbördes konkurrerande behörighetsregler, som kallas "särskilda behörighetsregler", som anger vilka andra domstolar i en konventionsstat än de som är behöriga på grund av svarandens hemvist som är behöriga på grund av det klara samband som finns mellan tvisten och domstolen med hänsyn till särdragen hos det ämne som har inkommit eller vissa förfarandefrågors särskilda karaktär.

5. Artikel 6 ingår i detta sistnämnda avsnitt. I denna artikel räknas således upp särskilda behörighetsregler som i följande fall går att välja vid sidan om de vanliga behörighetsreglerna: flera svarande (artikel 6 punkt 1), om talan avser återgångskrav (artikel 6 punkt 2) och genkärsmål (artikel 6 punkt 3).

6. Artikel 6 punkt 3 — som är föremål för förevarande begäran om förhandsavgörande — lyder:

"(Talan mot den som har hemvist i en konventionsstat) kan även väckas:

3) vid genkärsmål som grundar sig på samma avtal eller omständigheter som huvudkärömbålet, vid den domstol där huvudkärömbålet är anhängigt."

7. Denna artikel gör det alltså möjligt för en svarande att väcka genkärsmål mot käranden vid den domstol vid vilken huvudkärömbålet är anhängigt, oberoende av grunden för denna domstols behörighet. I enlighet med konventionens syfte — som är att bestämma vilket forum som är huvudforum — gör artikel 6 punkt 3 det möjligt att undvika att behörigheten splittras. Denna särskilda behörighet beror emellertid uttryckligen på förekomsten av ett avtalsmässigt eller faktiskt samband med huvudkärömbålet.

8. Svårigheten i förevarande fall beror på att varken begreppet "genkärsmål" eller sambandet i den mening som avses i denna bestämmelse närmare har angetts. Begreppet "genkärsmål" finns visserligen även i kon-

ventionstexten, i de särskilda sammanhang som avser behörighet i försäkringsmål (artikel 11 andra stycket) och vad avser konsumentmål (artikel 14 tredje stycket), utan att den har definierats närmare. Däremot har begreppet "sammanhang" enligt artikel 22 tredje stycket definierats inom ramen för de bestämmelser som rör behörighet på grund av "Litispensens och mål som har samband med varandra" (avsnitt 8, avdelning II):

"Vid tillämpningen av denna artikel skall käromål anses ha samband med varandra om de är så förenade att en gemensam handläggning och dom är påkallad för att undvika att oförenliga domar meddelas som en följd av att käromålen prövas i olika rättegångar."

9. Det är dessa svårigheter som den nationella domstolen har ställt inför i den tvist vars sakförhållanden är följande.

Saken

10. Den 10 augusti 1979 ingick en tysk skofabrik *Schuhfabriken Otterbeck GmbH & Co.* (nedan kallad "kärande i målet vid byretten") ett agenturavtal om ensamförsäljning i Danmark med det danska bolaget *Danværn Production A/S* (nedan kallad "svarande i målet vid byretten"). Genom detta avtal fick svaranden i målet vid byretten rätt till ensamförsäljning i Danmark av det sortiment

produkter som käranden i målet vid byretten tillverkar (skyddsskor). Avtalet som ursprungligen hade ingåtts för ett år kunde förlängas vart tredje år, om ingendera parten hävde det. Avtalet reglerades enligt tysk rätt och tvister angående detta avtal skulle avgöras vid domstolen i Duisburg.

11. Den 22 mars 1990 hävde käranden i målet vid byretten ensidigt detta avtal med omedelbar verkan.

12. Eftersom svaranden i målet vid byretten inte hade betalat vissa leveranser, väckte käranden i målet vid byretten en talan vid Brønderslevs byret (dansk domstol) med yrkande om betalning (223 173,39 DKR), trots klausulen om behörig domstol i avtalet. Svaranden i målet vid byretten yrkade att detta käromål skulle ogillas och gjorde gällande att han hade flera motfordringar hos sin medkontrahent, av vilka en, som uppgick till 909 684 DKR, motsvarade den skada som påstods följa av det avtalsstridiga hävandet av kontraktet.

13. Genom dom av den 26 mars 1991 biföll Brønderslevs byret kärandens i målet vid byretten yrkande och avvisade svarandens i målet vid byretten påstående "vad gäller såväl *meddelande av en särskild dom* som

kvittning ...”, eftersom det ”mellan käromålen (av vilka det ena avsåg betalning för levererade varor och det andra ersättning som grundar sig på underlåtenhet att uppfylla avtalet och avtalsstridigt hävande av detta) inte fanns något samband så att man i enlighet med artikel 6 punkt 3 i Brysselkonventionen skulle kunna döma i målet vad gäller svarandens i målet vid Brønderslevs byret genkärsmål eller att detta kärsmål skulle kunna göras gällande i form av en kvittning...”³.

vilandeförklara målet och ställa följande frågor till domstolen:

”1) Gäller artikel 6 punkt 3 motfordringar som har gjorts gällande för att utverka kvittning?”

14. I sitt överklagande till Vestre Landsret avstod svaranden i målet vid byretten från sitt yrkande om att en särskild dom skulle meddelas och gjorde endast gällande en fordran på 223 173,39 DKR, som motsvarade vad som hade yrkats i huvudkärålet så att de två fordringarna skulle gå i avräkning mot varandra. Som grund för denna domstols behörighet åberopade svaranden i målet vid byretten artikel 6 punkt 3 i konventionen och påstod att denna bestämmelse kan tillämpas på kvittning. För att bevisa att det villkor om samband som föreskrivs i denna artikel hade uppfyllts, hänvisade svaranden i målet vid byretten till den tolkning som har getts detta begrepp i artikel 22 tredje stycket i konventionen.

2) Bör uttrycket ’... som grundar sig på samma avtal eller omständigheter som huvudkärålet ...’ i artikel 6 punkt 3 anses vara snävare än uttrycket ’kärsmål som har samband’ i artikel 22 tredje stycket i konventionen?”

Svaren på frågorna

15. För att få klarhet i frågan om sin behörighet vad gäller de regler som föreskrivs i konventionen beslutade Vestre Landsret att

16. Eftersom konventionen inte ger något svar, frågar den nationella domstolen uttryckligen genom sin första fråga om ett kvittningsyrkande skall anses vara ett ”genkärsmål” enligt artikel 6 punkt 3. Om det med stöd av denna artikel är fallet, är den domstol vid vilken det ursprungliga kärålet handläggs även behörig att pröva svarandens kvittningsyrkande, eftersom detta yrkande har ett nödvändigt samband med det ursprungliga kärålet. Begreppet sammanhang är föremål för den andra frågan.

³ — Punkt 3 i hänskjutningsbeslutet, kursivering i detta förslag till avgörande.

Den första frågan

jurister som är av andra nationaliteter. Artikeln lyder som följer:

17. Vid första anblicken kan denna fråga förefalla överraskande. I artikel 6 punkt 3 avses endast "genkärsmål" utan någon som helst hänvisning till "kvittning". De två begreppen förefaller *a priori* helt olika: det första avser meddelande av en särskild dom, medan det andra — vad gäller förfarandet — i allmänhet anses endast som en enkel invändning i sak. Man kan emellertid förstå den danska domstolens frågor när man läser hänskjutningsbeslutet. Denna nämner faktiskt att det på danska inte finns olika ord för att å ena sidan beskriva genkärsmål som syftar till en särskild dom och å andra sidan genkärsmål som syftar till kvittning; ordet "modfordringer" används på båda fallen och just detta begrepp återfinns i den danska versionen av konventionen.

"Svaranden kan under rättegången väcka ett genkärsmål⁴ ('modkrav') i vilket han yrkar att *kärandens yrkande helt eller delvis skall ogillas* eller att *domen skall grundas på genkärsmålet eller på en del av det*, om genkärsmålet kan prövas enligt samma förfaranderegler som kärandens kärsmål. En särskild dom på grundval av genkärsmålet kan emellertid endast meddelas, om det här i landet finns en domstol som är behörig att pröva kärsmålet eller om kärsmålet följer av det avtal eller sakförhållande på vilket kärandens påstående grundas."

I fransk rätt skulle till exempel yrkanden "som syftar till att *kärandens yrkande helt eller delvis skall ogillas*" betecknas som "svarsinlagor", medan begreppet "genkärsmål" har reserverats för den andra kategorin av yrkanden "som syftar till att *domen skall grundas på genkärsmålet eller på en del av det*".

18. De danska lagbestämmelser som reglerar rättegångsförfarandet då genkärsmål väcks, som återfinns i artikel 249.2 i retsplejelov (den danska rättegångsbalken), kan framstå som föga bekanta och orsaka förvirring hos

4 — Ordet "modkrav" som i den franska originalversionen av förslaget till avgörande har översatts med "demande reconventionnelle" skulle också kunna översättas med "contre-prétention" för att ange den skillnad som bör göras mellan dansk och fransk terminologi.

19. Mot bakgrund av dessa svårigheter skall domstolen tolka artikel 6 punkt 3 i konventionen för att bestämma om denna bestämmelse även kan tillämpas på kvittning.

20. Den första fråga som skall besvaras gäller valet av tolkningsmetod: skall denna bestämmelse tolkas i förhållande till nationell rätt (den "nationella" tolkningen; i detta fall förklarar den danska domstolen sig behörig avseende mål som rör kvittning) eller skall den tolkas i förhållande till själva konventionen (den "autonoma" tolkningen)? Konventionen ger inte något svar på denna punkt och domstolen har redan kunnat tillämpa de två tolkningarna⁵. Domstolen har trots detta fastställt att det "... ändamålsenliga valet endast kan göras skilt för varje konventionsbestämmelse så att dennas fulla verkan kan tillförsäkras mot bakgrund av syftena med artikel 220 i fördraget"⁶ men har hittills lämnat ett mycket större utrymme för "autonom" tolkning.

21. Domstolen har i Shearson Lehman Hutton-domen⁷ allmänt förklarat grunden

för att den valt en "autonom" tolkning: "... man skall erinra sig den vedertagna rättsprincip (se i synnerhet dom av den 21 juni 1978 Bertrand 150/77, Rec. s. 1431, punkterna 14—16 och 19, och av den 17 juni 1992 Handte C-26/91, Rec. s. I-3967, punkt 10), enligt vilken man — för att tillförsäkra konventionens enhetliga tillämpning i alla konventionsstater — bör ge de begrepp som används i konventionen och som kan ha olika innebörd enligt konventionsstaternas nationella rättssystem en autonom tolkning och i huvudsak hänvisa till konventionens systematik och syften".

22. Domstolen har närmare ansett att "... terminologiska skillnader mellan konventionens olika språkversioner" — som i det aktuella fallet — berättigar att man väljer en "autonom" tolkning av en konventionsbestämmelse för att "... i möjligaste mån tillförsäkra att de rättigheter och skyldigheter som följer av konventionen för konventionsstater och berörda personer är lika och enhetliga..."⁸. I denna framställning skall därför samma väg följas.

23. Eftersom konventionen såsom det nämnts⁹ inte innehåller någon definition av "genkärsmål" eller a fortiori av "kvittning"

⁵ — Se till exempel beträffande den "nationella" tolkningen uttrycket "den ort där den förpliktelse som talan avser har uppfyllts eller skall uppfyllas" enligt artikel 5 punkt 1 i dom av den 6 oktober 1976 Industrie Tessili Italiana Como (12/76, Rec. s. 1473); för en "autonom" tolkning av uttrycket "den ort där skadan inträffade" — avseende ärekränkning som pressen gjort sig skyldig till — som återfinns i artikel 5 punkt 3 i konventionen, se dom av den 7 mars 1995 Shevill m. fl. (C-68/93, REG s. I-415).

⁶ — I föregående fotnot nämnda dom Industrie Tessili Italiana Como, punkt 11.

⁷ — Dom av den 19 januari 1993 (C-89/91, Rec. s. I-139, punkt 13).

⁸ — Dom av den 26 maj 1981 Rinkau (157/80, Rec. s. 1391, punkt 11).

⁹ — Punkterna 8 och 16 i detta förslag till avgörande.

— eftersom detta inte nämns i konventionens bestämmelser — bör man komma överens om vad dessa termer betyder för att kunna avgöra om de skiljer sig från varandra. Låt oss därför undersöka dem i tur och ordning.

Förslagets författare har närmare förklarat denna lydelse:

a) Begreppet genkärsmål

24. Jenard-rapporten¹⁰ tar inte heller ställning till denna punkt. I den nämns dock att artikel 6 punkt 3 har inspirerats av förslaget till belgisk rättegångskodex¹¹. Låt oss därför återgå till denna kodex.

25. I artikel 15 i förslaget till belgisk rättegångskodex¹² definieras genkärsmål som "... ett yrkande som svaranden gör gällande under rättegång och som syftar till att domstolen skall meddela en särskild dom mot käranden"¹³.

"Denna definition ansluter till det begrepp som den franska Cour de cassation år 1806 föreslog regeringen i sitt förslag till kodex om rättegång i civilmål: begreppet *contre-prétention*¹⁴ är tillåtet i alla de fall i vilka det inte har förbjudits i lagen. Den står i övrigt i överensstämmelse med den doktrin och rättspraxis i vilka man — eftersom genkärsmål inte har definierats i lagen — har kommit fram till vissa grundläggande aspekter som kan sammanfattas på följande sätt: 1. genkärsmålet görs gällande under en pågående rättegång, även om det skulle ha kunnat ge upphov till en särskild rättegång, 2. genkärsmålet går längre än att yrka att yrkandet om ersättning av rättegångskostnaderna skall ogillas: svaranden som i sin tur har blivit kärke yrkar att käranden skall dömas. Cour de cassation har därför i en dom av den 4 november 1949 ansett att ett 'skadestånd[syrkande] som är fristående från den prestation som svarandens talan grundar sig på' är ett genkärsmål och inte enbart en invändning. Detta yrkande måste utan tvekan läggas fram medan rättegången avseende huvudkärsmålet pågår, vilket följer av sunt förnuft och förutsätter att parterna är desamma. Men dess handläggning och utgång är inte beroende av huvudkärsmålet, eftersom genkärsmålets handläggning inte avslutas om käranden i huvudkärsmålet avstår från sitt kärsmål"¹⁵.

10 — Rapport om konventionen, kallad "Jenard-rapporten" (EGT nr C 59, 1979, s. 1).

11 — Jenard-rapporten, s. 28.

12 — Detta förslag till artikel har återgetts i Charles Van Reepingens verk "Rapport sur la réforme judiciaire", del II, *Moniteur belge*, 1964, s. 6. Det motsvarar gällande artikel 14 i den belgiska rättegångskodexen.

13 — Artikel 13 i samma kodex lyder: "Ett yrkande som svaranden gör gällande under rättegång är varje yrkande som görs gällande under rättegång och som har som syfte att antingen ändra det ursprungliga kärsmålet eller väcka ett nytt kärsmål mellan parterna eller låta personer som inte har instämts att inträda i målet." I förslaget till kodex återfinns samma text i artikel 13 tredje stycket (Charles Van Reepingens rapport, a. a., s. 5).

14 — Kursivering i detta förslag till avgörande.

15 — Charles Van Reepingens rapport, a. a., del I, s. 33.

26. Låt oss därför en gång för alla slå fast att ett genkäromål kännetecknas av följande väsentliga drag:

— det rör sig om ett *nytt yrkande* som svaranden — som i sin tur blir kärande — har framställt under pågående rättegång,

— det berör en *rättighet av något slag*,

— och syftar till att det skall meddelas en *särskild dom* som inte begränsar sig till att de yrkanden som den ursprungliga käranden har framställt skall ogillas.

b) begreppet kvittning

27. Vad gäller "kvittning" har det — som redan konstaterats — varken i Jenard-rapporten eller i förslaget till belgisk rättegångskodex, som har inspirerat Jenard-rapporten, hänvisats till detta begrepp. Orsaken är enkel: det rör sig inte om ett processrättsligt begrepp utan om ett privaträttsligt begrepp och närmare bestämt ett obligationsrättsligt begrepp.

28. Detta begreppssystem finns i alla konventionsstaters nationella rättssystem. Man kan nämna några exempel:

— I belgisk rätt, följande artiklar i civilkodexen:

Artikel 1289: "När två personer står i skuld till varandra sker en kvittning dem emellan som leder till att skulderna går i avräkning mot varandra på det sätt och i de fall som anges nedan."

Artikel 1290: "Kvittning sker ipso jure endast med stöd av lag, och till och med utan gäldenärens vetskap; de två skulderna går ömsesidigt i avräkning mot varandra vid det ögonblick då de befins vara samtidigt giltiga till den grad de täcker varandra."

Artikel 1291: "Kvittning äger endast rum mellan två skulder som båda lyder i pengar, eller en viss mängd ospecificerade varor av samma slag och som även är klara och förfallna till betalning.

..."

- I fransk rätt har artiklarna 1289—1291 i civilkodexen exakt samma lydelse.
- I tysk rätt regleras kvittning — som alltid förutsätter att någondera borgenären förklarar den andra sin vilja — i paragraferna 387—396 i Bürgerliches Gesetzbuch. Enligt paragraf 387 kan en skuld kvittas om följande villkor har uppfyllts: fordringarnas ömsesidighet, likhet hos fordringarnas föremål (oftast rör det sig om skulder i pengar) och att motfordran ("Gegenforderung" eller "Aktivforderung") har förfallit till betalning (Fälligkeit).
29. Man kan i allmänhet anse att kvittning innebär att två skilda fordringar (i allmänhet penningfordringar) som samtidigt förekommer mellan två personer som står i skuld till varandra samtidigt går i avräkning mot varandra till den del den mindre skulden täcker den större skulden.
30. Man ser av dessa exempel att även om begreppet "kvittning" väl finns i de olika nationella rättssystemen, det kan omfatta olika förhållanden vad avser genomförande, förfarande och verkningar (detta framgår för övrigt tydligt av exemplet från dansk rätt).
31. Man kan angående detta begrepp allmänt taget skilja mellan tre nationella "rättsfamiljer":
- De rättssystem som tillämpar principen om *kvittning som föreskrivs i lag* (belgisk, fransk, italiensk och portugisisk rätt). Enligt dessa rättssystem sker kvittning ipso jure när vissa villkor har uppfyllts: skulderna skall vara ömsesidiga, avse ospecificerade varor och vara förfallna och klara. Även om något av dessa villkor inte är uppfyllt, kan kvittning ske, om parterna har kommit överens om och förutsatt detta (*avtalsenlig kvittning*) eller om en domstol fattar beslut om *kvittning på grund av domstolsbeslut*.
- De rättssystem som tillämpar principen om *parts kvittningsförklaring* (tysk, dansk, nederländsk, finsk, norsk och svensk rätt). Enligt denna princip sker kvittning genom att en av gäldenärerna skickar en viljeförklaring till den andra gäldenären under förutsättning att följande villkor — med vissa smärre skillnader — har uppfyllts: skulderna skall vara ömsesidiga, avse ospecificerade varor och vara förfallna till betalning (det finns inte något villkor på klarhet som när det rör sig om kvittning "som föreskrivs i lag").

— De rättssystem som förutsätter att en *domstol skall godkänna kvittningen* (engelsk, skotsk och irländsk rätt). Dessa rättssystem omfattar såväl kvittning ipso jure (två ömsesidiga fordringar går i avräkning mot varandra till den del de täcker varandra) som den princip enligt vilken svaranden helt eller delvis kan skjuta upp betalningen av sin skuld till dess att hans egen fordran har varit föremål för ett domstolsavgörande.

syftar till att svarandens yrkande helt skall bifallas och att käranden således skall dömas. Vad gäller kvittning kan svaranden göra en invändning för att berättiga sin underlåtenhet att betala den skuld som motparten har yrkat, men han måste väcka genkärsmål om svaranden vill att hans fordran helt skall godkännas och käranden genom dom skall dömas att betala (helt om huvudkäröålet avvisas eller delvis om detta kärsmål har tagits upp till prövning men svaranden har rätt att få ett högre belopp än vad käranden har rätt till).¹⁷

32. Vad gäller förfarandet beror tvetydigheten på att kvittning — beroende på vilken "rättsfamilj" det handlar om — inom varje rättsfamilj antingen kan betraktas som en invändning som avser huvudkärömålets grund eller som ett genkärsmål.

33. Låt oss nu därför parallellt med den undersökning av genkärsmål som gjorts ovan slå fast att kvittning kan beskrivas på följande sätt:

Generaladvokat Capotorti har redan undersökt detta i sitt förslag till avgörande i Meeth-domen¹⁶:

"Vad gäller förfarandet kan ... två situationer uppkomma: antingen gör svaranden helt enkelt gällande sin fordran på käranden i form av en *invändning* eller så väcker han ett *genkärsmål*. Skillnaden ligger i att en invändning endast syftar till att kärandens kärsmål skall ogillas medan ett genkärsmål

— Det kan antingen röra sig om att svaranden genom en *invändning* gör gällande skäl för att *därigenom* berättiga varför han inte beaktar den skyldighet som käranden har åberopat inom ramen för den rättegång som käranden har inlett, eller om ett *genkärsmål* som svaranden har väckt och som syftar till att en särskild dom skall meddelas mot käranden.

16 — Dom av den 9 november 1978 (23/78, Rec. s. 2133).

17 — Förslaget till avgörande, punkt 3, s. 2147, kursivering i detta förslag till avgörande.

— Det rör sig om en *skuld* som oftast *lyder i pengar*.

— Det syftar antingen till att *kärandens yrkanden helt eller delvis skall ogillas* (när det rör sig om en invändning) eller att det skall *meddelas en särskild dom* (när det rör sig om ett genkärsmål).

34. Kan man genom en undersökning av de två begrepp som utgör kärnan av den aktuella begäran om förhandsavgörande komma fram till likheter på grundval av vilka dessa begrepp enligt konventionens författare skulle kunna likställas? Som det har påvisats finns det *två slags* kvittning: ett kvittningsyrkande kan läggas fram inom ramen för ett genkärsmål eller som en invändning. Det är uppenbart att det första uppfyller de krav som avses i artikel 6 punkt 3, eftersom det "grundar sig på samma avtal eller omständigheter som huvudkärömet". Däremot är det inte lika säkert att artikel 6 punkt 3 omfattar den andra möjlighet till kvittning som den nationella domstolen förefaller att avse.

35. Man kan förstå avsikten med den behörighetsregel som återfinns i artikel 6 punkt 3. Genom att göra det möjligt att väcka genkärsmål vid samma domstol som det ursprungliga kärömet har väckts vid, har konventionens författare velat undvika onödiga och

dubbla förfaranden och göra det möjligt för parterna att under samma förfarande och vid samma domstol låta avgöra alla sina ömsesidiga yrkanden. Kan då inte samma mål eftersträvas genom att samma behörighetsregel godkänns vid kvittning? På grund av följande kan det inte anses stämma.

36. För det första har det konstaterats att de nationella rättsreglerna om kvittning varierar mellan medlemsstaterna, och sambandet mellan huvudkärsmål och kvittningsyrkande kan inte vara lika direkt som det samband som man förutsätter för genkärsmål i artikel 6 punkt 3 i konventionen (detta samband kommer att undersökas i samband med svaret på den andra frågan). Tillämpningen av denna bestämmelse på kvittning skulle således — som den brittiska regeringen har understrukit — på ett märkbart sätt minska antalet fall på grund av vilka kvittning på ett giltigt sätt kan tas upp inom ramen för sådana kärsmål som avses i konventionen och uppenbart leda till att det skulle anhängiggöras särskilda talan inom flera stater. Man skulle således inte uppfylla ett av konventionens väsentliga syften.

37. Det har för övrigt påmint om att artikel 6 punkt 3 i konventionen har inspirerats av den belgiska rättegångskodexen som endast avser genkärsmål som "syftar till att käranden skall *dömas*". Det finns skäl att tolka inledningen av artikel 6 punkt 3, enligt vilken "Talan mot den som har hemvist i en kon-

ventionsstat [även] kan väckas” på samma sätt: denna konventionsbestämmelse kan endast tillämpas på ett yrkande som syftar till att det skall meddelas en särskild dom. Ett kvittningsyrkande som läggs fram som en invändning syftar nämligen endast till att kärandens påståenden skall ogillas utan att en särskild dom meddelas.

38. Det har för övrigt understrukits att det föreligger tvetydighet vad gäller de danska begrepp som används för att beskriva ett ”genkärsmål” som avses i artikel 6 punkt 3 i konventionen. Man kan nämligen inte från det begrepp som har använts — (”modfordringer”) — med säkerhet härleda varken att det avser att en invändning eller ett yrkande om en särskild dom skulle meddelas eller att det samtidigt skulle avse de två principerna (det finns emellertid två begrepp på danska och något av dem skulle ha kunnat användas i artikel 6 punkt 3: nämligen orden ”modkrav til kompensation” och ”modkrav til selvstændig dom”, som man kan översätta med ”kvittningsyrkande” respektive ”särskild dom”). I övriga nationella rättssystem finns det också särskilda uttryck för att beskriva vart och ett av dessa begrepp: i fransk rätt således ”demande à titre d’exception” och ”demande reconventionnelle”, i engelsk rätt ”set-off as a defence” och ”counter-claim”, i tysk rätt ”verteidigungsweise Geltendmachung einer Forderung” och ”Widerklage”, och i italiensk rätt ”eccezione di compensazione” och ”domanda riconvenzionale”. I motsats till den danska versionen är det emellertid uttrycken ”demande reconventionnelle”, ”counter-claim”, ”Widerklage”

och ”domanda riconvenzionale” som har använts i de respektive språkversionerna av artikel 6 punkt 3 i konventionen. Av dessa språkversioner framgår alltså att begreppet ”genkärsmål”, i den mening som avses i konventionen, skall uppfattas som ett kärsmål som syftar till en särskild dom.

39. Låt oss avslutningsvis — och ur en mer allmän synvinkel — erinra om att den behörighetsregel som föreskrivs i artikel 6 punkt 3 utgör ett undantag från den huvudregel som återfinns i artikel 2. Genom att väcka genkärsmål blir den ursprungliga svaranden kärande och — eftersom en kärande i princip skall väcka talan vid domstolen på den ort där svaranden har sitt hemvist (i detta fall den ursprungliga käranden) — gör denna bestämmelse det möjligt för honom att undantagsvis föra sin talan vid den domstol vid vilken huvudkärömbålet har väckts — det vill säga oftast vid domstolen på den ort där han har sitt hemvist — med andra ord där käranden har sitt hemvist. Genom artikel 6 punkt 3 blir det alltså möjligt att väcka talan vid forum actoris. Det har visserligen framgått att denna bestämmelse motsvarar ett visst syfte med konventionen. Man bör anse att artikel 6 punkt 3 skall behålla karaktären av ett undantag och skall följaktligen inte ges en alltför vid tolkning. Motsatt lösning skulle utan tvekan leda till att antalet fall i vilka behörighet skulle bestämmas på grundval av kärandens hemvist (till och med avseende kärande vid genkärsmål) skulle öka, vilket således skulle leda till flera talan som handläggs vid forum actoris medan hela det behörighetssystem som har inrättats i konventionen ger företräde för svarandens hemvist. Domstolen har uttalat att ”... förutom i uttryckligen föreskrivna fall förefaller konventionen vara klart emot att en domstol på den ort där käranden har sitt hemvist är behörig (se dom av den 11 januari 1990

Dumez France och Tracoba C-220/88, Rec. s. I-49, punkterna 16 och 19”.¹⁸

ovannämnda dom Bertrand, punkt 17, och ovannämnda dom Handte, punkt 14).”²²

40. Domstolen har också redan — i en dom som har meddelats angående artikel 5, som i likhet med artikel 6 handlar om ”särskild behörighet” — fastställt att det är förenligt med syftet med konventionen att ”... undvika en vid och månggestaltad tolkning av undantagen från den allmänna behörighetsregel som återfinns i artikel 2”¹⁹. Domstolen har även mer allmänt ansett att de bestämmelser i vilka det föreskrivs om särskild behörighet²⁰ eller exklusiv behörighet²¹ skall tolkas restriktivt. Domstolen har därför uttalat följande princip: ”Det är endast genom en avvikelser från denna allmänna princip (i artikel 2 första stycket) som det i konventionen föreskrivs om de i avsnitt 2—6 i avdelning II uttryckligen uppräknade fall i vilka en svarande som har hemvist inom en konventionsstats territorium kan — då fallet omfattas av en särskild behörighetsregel — eller skall — om det rör sig om en exklusiv behörighetsregel eller utvidgad behörighet — stämmas till en domstol i en annan konventionsstat.

De behörighetsregler som avviker från denna allmänna princip kan följaktligen inte ge utrymme för en tolkning som är vidare än den tolkning som avses i konventionen (se

41. På samma sätt kan domstolen således inte ge artikel 6 punkt 3 en vid tolkning som skulle innefatta begreppet ”kvittning”, eftersom detta kan täcka två skilda begrepp.

42. På grund av alla dessa skäl kommer man till slutsatsen att artikel 6 punkt 3 bör tolkas så att den endast avser käromål som syftar till en särskild dom. Om käromålet har väckts för att åstadkomma kvittning som endast syftar till att kärandens yrkanden skall ogillas, kan konventionen inte tillämpas. Det finns således inte skäl att begränsa ett kvittningsyrkandes upptagande till prövning, och man bör hänvisa till nationella rättsregler för att få klarhet i om en sådan invändning kan göras. Detta stöds för övrigt i domstolens rättspraxis, eftersom domstolen har ansett att det saknar betydelse ”... att svarandens kvittningsyrkande grundar sig på ett avtal eller något annat sakförhållande än det som utgör grunden för huvudkäromålet. Denna omständighet hänger nämligen sam-

18 — Ovannämnda dom Shearson Lehman Hutton, punkt 17.

19 — Dom av den 22 november 1978 Somafer (33/78, Rec. s. 2183, punkt 7).

20 — Se till exempel ovannämnda dom Bertrand vad gäller artikel 14 andra stycket i konventionen.

21 — Se till exempel dom av den 14 december 1977 Sanders (73/77, Rec. s. 2383) vad gäller artikel 16 punkt 1.

22 — Ovannämnda dom Shearson Lehman Hutton, punkterna 15 och 16.

man med *de villkor under vilka ett kvittningsyrkande kan tas upp till prövning* och som *beror på de bestämmelser som gäller i den stat i vilken den domstol vid vilken talan har väckts är belägen*"²³.

43. Låt oss undersöka den andra frågan.

Den andra frågan

44. Den nationella domstolen har ställt frågan om tolkningen av begreppet samband som återfinns i artikel 6 punkt 3 endast i det fall att denna artikel också "gäller genkärsmål som har väckts för att utverka kvittning"²⁴. I den mån det anses att artikel 6 punkt 3 i konventionen inte kan tillämpas på ett kvittningsyrkande som har formen av en invändning blir den andra frågan i ett sådant fall *ipso facto* irrelevant. Frågan mister emellertid inte sin relevans, eftersom kvittning har yrkats inom ramen för ett genkärsmål. Det är därför endast med hänsyn till detta sistnämnda fall som det skall läggas fram synpunkter beträffande den andra frågan.

45. Det krav på samband som följer av lydelsen av artikel 6 punkt 3 framgår av uttrycket "... grundar sig på samma avtal eller omständigheter som huvudkärömet ...".

Denna formulering förklaras på följande sätt i Jenard-rapporten: "Det har angetts att ett genkärsmål skall ha samband med huvudkärömet för att kunna medföra behörighet. Eftersom samband inte tillmätts någon betydelse inom alla lagstiftningar, framgår det av texten — som har inspirerats av förslaget till belgisk rättegångskodex — att genkärömet skall följa av antingen det avtal eller det förhållande som utgör grunden för huvudkärömet."²⁵

46. I inledningen till detta förslag till avgörande nämndes det att det i artikel 22 tredje stycket mer uttryckligen hänvisas till begreppet "samband". Låt oss dock påminna att denna artikel, även om den väl hör till konventionens bestämmelser om "behörighet" (avdelning II), inte liksom artikel 6 ingår i "särskilda behörighetsregler" (avsnitt 2) utan rör bestämmelser som hänger samman med "litispensens och mål som har samband med varandra" (avsnitt 8).

47. Låt oss dock genast påpeka att de två bestämmelserna handlar om två olika situationer vad avser förfarandet.

23 — Dom av den 7 mars 1985 Spitzley (48/84, Rec. s. 787, punkt 22, kursivering i detta förslag till avgörande).

24 — Punkt 5.2 i hänskjutningsbeslutet.

25 — Sidan 28.

48. I Jenard-rapporten betonas vad som är syftet med artikel 22 i konventionen på följande sätt: det rör sig om "... att undvika motsägelse mellan beslut och att på så sätt försäkra god rättskipning inom gemenskapen". Men de "beslut" som avses kan meddelas av två domstolar i *två olika konventionsstater* i stället för beslut som meddelas av en domstol i *en stat*, vilket är det fall som avses i artikel 6 punkt 3.

denna domstol i enlighet med konventionens regler",

och domstolen har dragit slutsatsen

49. Man kan således inte av formuleringen av artikel 22 tredje stycket, som har inspirerats av strävan att undvika att det uppstår beslutskonflikter mellan *konventionsstaterna*, härleda någon som helst allmän betydelse som man skulle kunna ge begreppet "samband" i den mening det ges i konventionen. Dessutom uppfattas samband i denna bestämmelse som något som endast gäller "vid tillämpningen av denna artikel".

"... att artikel 22 i konventionen endast kan tillämpas då käromål som har samband med varandra har väckts vid domstolar i två eller flera konventionsstater"²⁶.

50. Det är i alla fall den tolkning som domstolen redan har antagit:

"Artikel 22 i konventionen har som syfte att reglera käromål som har samband med varandra och som väcks vid domstolar i olika medlemsstater. Den ger inte någon behörighet och fastställer i synnerhet inte någon behörighet för någon nationell domstol att uttala sig om ett käromål som har samband med ett annat käromål som har väckts vid

51. Man kan alltså dra slutsatsen att de krav på samband som avses i artikel 6 punkt 3 ("genkärsmål som grundar sig på samma avtal eller omständigheter som huvudkärömmålet") respektive artikel 22 tredje stycket ("kärsmål [skall] anses ha samband med varandra om de är så förenade att en gemensam handläggning och dom är påkallad för att undvika att oförenliga domar meddelas som en följd av att kärömmålen prövas i olika rättegångar") inte kan uppfattas på samma sätt, eftersom det handlar om två helt olika situationer vad avser förfarandet.

26 — Dom av den 24 juni 1981 *Elefanten Schuh* (150/80, Rec. s. 1671, punkterna 19 och 20).

52. Med hänsyn till de betraktanden som hittills har gjorts föreslås det således att domstolen skall besvara frågorna på följande sätt:

”— Artikel 6 punkt 3 i Brysselkonventionen av den 27 september 1968 om domstols behörighet och om verkställighet av domar på privaträttens område skall tolkas så att den endast avser genkärsmål som har väckts för att utverka en särskild dom och att kvittningsyrkanden som har gjorts som invändningar inte omfattas.

— Begreppet samband i den mening som avses i artikel 22 tredje stycket i ovan nämnda konvention skall endast tillämpas när kärsmål som har samband med varandra väcks vid domstolar i två eller flera konventionsstater, eftersom begreppet skiljer sig från begreppet samband i den mening som avses i artikel 6 punkt 3 som endast avser genkärsmål som har väckts vid samma domstol i en konventionsstat.”