DOMSTOLENS DOM (femte avdelningen)
den 22 juni 1999 *

I mål C-412/97,

angående en ansökan enligt artikel 177 i EG-fördraget (nu artikel 234 EG), från Pretore di Bologna (Italien), att domstolen skall meddela ett förhandsavgörande i det vid den nationella domstolen anhängiga målet mellan

ED Srl

och

Italo Fenocchio,

angående tolkningen av artiklarna 34 och 59 i EG-fördraget (nu artiklarna 29 och 49 EG i ändrad lydelse), samt av artikel 73b i EG-fördraget (nu artikel 56 EG), i syfte att bedöma huruvida en nationell bestämmelse om förbud att utfärda betalningsföreläggande i fall då delgivning skall ske utanför det nationella territoriet är förenlig med dessa bestämmelser,

meddelar

* Rättegångsspråk: italienska.

DOMSTOLEN (femte avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden J.-P. Puissochet samt domarna P. Jann (referent), D.A.O. Edward, L. Sevón och M. Wathelet,

generaladvokat: G. Cosmas,
justitiesekreterare: L. Hewlett, byrådirektör,

med beaktande av de skriftliga yttranden som har inkommit från:

— Italiens regering, genom professor Umberto Leanza, chef för utrikesministeriets avdelning för diplomatiska tvister, i egenskap av ombud, biträdd av Oscar Fiumara, avvocato dello Stato,

— Frankrikes regering, genom Kareen Rispal-Bellanger, sous-directeur, internationella, ekonomiska och gemenskapsrättsliga frågor vid utrikesministeriets rättsavdelning, och Gautier Mignot, secrétaire des affaires étrangères, samma avdelning, båda i egenskap av ombud,

— Österrikes regering, genom Christine Stix-Hackl, Gesandte, förbundsutrikesministeriet, i egenskap av ombud,

— Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av Laura Pignataro och Paolo Stancanelli, rättstjänsten, båda i egenskap av ombud,

med hänsyn till förhandlingsrapporten,

efter att muntliga yttranden har avgivits vid sammanträdet den 26 november 1998 av: Italiens regering, företrädd av Oscar Fiumara, Frankrikes regering, företrädd av Régine Loosli-Surrans, chargé de mission, utrikesministeriets rättsavdelning, i egenskap av ombud, och kommissionen, företrädd av Paolo Stancanelli,

och efter att den 21 januari 1999 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Pretore di Bologna har genom beslut av den 29 november 1997, som inkom till domstolens kansli den 5 december samma år, i enlighet med artikel 177 i EG-fördraget (nu artikel 234 EG) ställt en fråga om tolkningen av artiklarna 34 och 59 i EG-fördraget (nu artiklarna 29 och 49 EG i ändrad lydelse), samt av artikel 73b i EG-fördraget (nu artikel 56 EG), i syfte att bedöma huruvida en nationell bestämmelse om förbud att utfärda betalningsföreläggande i fall då delgivning skall ske utanför det nationella territoriet är förenlig med dessa bestämmelser.

2 Frågan har uppkommit i en tvist avseende ett betalningsföreläggande där ansökan ingivits av ED Srl (nedan kallat ED), ett bolag enligt italiensk rätt som har sitt säte i Funo di Argelato, mot Italo Fenocchio, bosatt i Berlin, Tyskland.

3 ED hade levererat varor till Italo Fenocchio till ett vederlag om 19 933 700 LIT. Då den sistnämnde enbart hade erlagt 100 000 LIT såsom förskott och hade underlåtit att betala återstoden, ansökte ED den 6 oktober 1997 vid Pretura circondariale di Bologna i enlighet med artikel 633 i den italienska civilprocesslagen (nedan kallad CPC) om betalningsföreläggande gentemot denne avseende det återstående belopp som var förfallet till betalning, jämte ränta och kostnader med anledning av målet.

4 Det är ostridigt att ansökan uppfyllde alla de materiella villkor som föreskrivs i detta avseende. Eftersom gäldenären var bosatt i Tyskland, skulle emellertid föreläggandet delges honom i denna stat. Under dessa förhållanden stred nämnda ansökan mot artikel 633 sista stycket CPC, vari föreskrivs att "föreläggande inte får meddelas om delgivning till svaranden enligt artikel 643 måste ske utanför Italien eller områden under italiensk överhöghet".

5 Den hänskjutande domstolen har anfört att det särskilda förfarandet för betalningsföreläggande gör det möjligt att snabbt och till låg kostnad erhålla en exekutionstitel mot gäldenären avseende en obetald fordran. Detta förfarande kännetecknas av en summarisk utredning, varvid enbart krävs att sökanden genom lämplig skriftlig bevisning visar att han har grund för fordran. Föreläggandet utfärdas av domstolen utan att den andra parten har hörts och utan kontradiktorisk förhandling. Gäldenären har rätt att bestrida ansökan om betalningsföreläggande, varvid ett sedvanligt tvistemålsförfarande inleds mellan parterna.

6 Enligt den hänskjutande domstolen motiverades ursprungligen förbudet mot att använda detta förfarande när gäldenären var bosatt i utlandet av en önskan att

motverka risken att den sistnämnde aldrig fick kännedom om att det ingetts ansökan om betalningsföreläggande gentemot honom eller att han fick kännedom om detta först efter utgången av de frister som föreskrivs för bestridande av ansökan, vilket skulle hindra honom från att utnyttja rätten till försvar. Även om det fanns skäl för denna bestämmelse år 1940, då den utfärdades, är den inte längre motiverad, i vår tid, när delgivning till utlandet inte längre utgör något större problem och när fristerna för att bestrida är tillräckligt långa. Detta gäller i ännu högre grad för de stater som har undertecknat Haagkonventionen av den 15 november 1965 om delgivning i utlandet av handlingar i mål och ärenden av civil eller kommersiell natur. Enligt artikel 10 a i denna konvention godtas delgivning per post.

7 Under dessa förhållanden vill den hänskjutande domstolen få klarhet i huruvida förbudet i fråga är förenligt med artiklarna 34 och 59 i fördraget samt med artikel 73b i samma fördrag. Företag etablerade i Italien kan nämligen förmås att föredra affärsförbindelser med kunder som utövar verksamhet i denna medlemsstat framför affärsförbindelser med utländska kunder, eftersom det enbart är i förhållande till de italienska kunderna som de kan dra nytta av det särskilda skydd och de lägre kostnader som följer av att betalningsföreläggande kan användas. Enligt den hänskjutande domstolen kan den fria rörligheten för varor påverkas, liksom det fria tillhandahållandet av tjänster, eftersom det även är möjligt att använda sig av förfarandet med föreläggande för fordringar som följer av tillhandahållande av tjänster. I den mån som fordringarna gäller penningbelopp kan förbudet i fråga även medföra att den fria rörligheten för kapital äventyras.

8 Den hänskjutande domstolen anger dessutom att bestämmelsen i fråga redan har behandlats i samband med att det har gjorts en invändning om författningsstridighet vid Corte costituzionale, som i sitt beslut om avslag (se beslut nr 364 av den 27 juni 1989, *Giurisprudenza costituzionale* 1990 IV, s. 1661) fastslog att det inte är möjligt att ur gemenskapsfördragen härleda allmänna principer som har betydelse för processrätten, eftersom detta område faller under medlemsstaternas inhemska bestämmelser. Förbudet att utfärda ett betalningsföreläg-

gande som skall delges i utlandet innebär endast att det rättsliga skyddet inte skall omfatta detta förfarande och innebär inte att det saknas behörig domstol, eftersom det alltid är möjligt att väcka talan på vanligt sätt.

9 Under dessa förhållanden har Pretura circondariale di Bologna beslutat att vilandeförklara målet och att ställa följande tolkningsfråga till domstolen:

"Skall det förbud som föreskrivs i artikel 633 sista stycket i civilprocesslagen mot att utfärda ett betalningsföreläggande i fall då delgivning skall ske utanför Italien eller på områden där italiensk lag gäller anses som en restriktion eller en åtgärd med motsvarande verkan som direkt eller indirekt, faktiskt eller potentiellt kan hindra den fria rörligheten för varor, tjänster och kapital, vilken säkerställs i artiklarna 34, 59 och 73b i Romfördraget?"

Artikel 34 i fördraget

10 Enligt domstolens fasta rättspraxis avser artikel 34 i fördraget nationella åtgärder som särskilt har till syfte eller verkan att hindra exportflödet och därigenom skapa en skillnad i betingelserna för en medlemsstats inrikes- och utrikeshandel, så att den berörda medlemsstatens inhemska produktion eller inhemska marknad tillförsäkras en särskild fördel (se bland annat dom av den 7 februari 1984 i mål 237/82, Jongeneel Kaas m.fl., REG 1984, s. 483, punkt 22; svensk specialutgåva, volym 7).

11 Den nationella bestämmelse som nämns i punkt 4 i denna dom leder förvisso till att olika processuella system gäller för en ekonomisk aktör beroende på om han

tillhandahåller varor inom den berörda medlemsstaten eller exporterar dessa till andra medlemsstater. Såsom den franska och den österrikiska regeringen med rätta har gjort gällande är emellertid den omständigheten att statens medborgare av denna anledning tvekar att sälja varor till köpare i andra medlemsstater alltför slumpartad och indirekt för att den nämnda nationella bestämmelsen skall kunna anses vara av sådan art att den hindrar handeln mellan medlemsstaterna (se i ett annat sammanhang dom av den 7 mars 1990 i mål C-69/88, Krantz, REG 1990, s. I-583, punkt 11, av den 24 januari 1991 i mål C-339/89, Alsthom Atlantique, REG 1991, s. I-107, punkterna 14 och 15; svensk specialutgåva, volym 11, och av den 13 oktober 1993 i mål C-93/92, CMC Motorradcenter, REG 1993, s. I-5009, punkt 12).

12 Mot bakgrund av detta anser domstolen att artikel 34 i fördraget inte hindrar tillämpningen av en nationell lagstiftning enligt vilken det är uteslutet att utfärda betalningsföreläggande när delgivning av gäldenären skall ske i en annan medlemsstat inom gemenskapen.

Artikel 59 i fördraget

13 I detta avseende är det tillräckligt att konstatera, såsom kommissionen och majoriteten av de medlemsstater som har inkommit med yttranden till domstolen har påpekat, att målet vid den nationella domstolen inte har något samband med tillhandahållandet av tjänster.

14 Följaktligen skall inte den del av frågan som avser artikel 59 i fördraget besvaras.

Artikel 73b i fördraget

15 Artikel 73b.2 i fördraget har följande lydelse:

"Inom ramen för bestämmelserna i detta kapitel skall alla restriktioner för betalningar mellan medlemsstater samt mellan medlemsstater och tredje land vara förbjudna."

16 För att bestämma räckvidden av denna bestämmelse är det lämpligt att jämföra den med den tidigare artikel 106.1 i EEG-fördraget (sedermera artikel 73h.1 i EG-fördraget (upphävd genom Amsterdamfördraget)) som den har ersatt och som hade följande lydelse:

"Varje medlemsstat åtar sig att i valutan i den medlemsstat där borgenären eller betalningsmottagaren är bosatt tillåta alla betalningar som har samband med rörlighet för varor, tjänster eller kapital och all överföring av kapital och löner, i den utsträckning som rörligheten för varor, tjänster, kapital och personer mellan medlemsstaterna har liberaliserats enligt detta fördrag."

17 I likhet med artikel 106 i EEG-fördraget avser artikel 73b.2 i EG-fördraget att möjliggöra för den som är skyldig ett penningbelopp i samband med tillhandahållande av varor eller av tjänster att utan oskäliga restriktioner frivilligt fullgöra denna avtalsförpliktelse och för borgenären att fritt mottaga en sådan betalning. Denna bestämmelse är dock inte tillämplig på de processformer som gäller en borgenärs ansökan i syfte att erhålla betalning av ett penningbelopp av en ovillig gäldenär.

18 Den hänskjutande domstolens fråga skall således besvaras så, att en sådan processrättslig bestämmelse som den som är i fråga i målet vid den nationella domstolen inte utgör en begränsning av friheten att utföra betalningar.

Rättegångskostnader

19 De kostnader som har förorsakats den italienska, den franska och den österrikiska regeringen samt kommissionen, vilka har inkommit med yttranden till domstolen, är inte ersättningsgilla. Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i målet vid den nationella domstolen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den nationella domstolen att besluta om rättegångskostnaderna.

På dessa grunder beslutar

DOMSTOLEN (femte avdelningen)

— angående den fråga som genom beslut av den 29 november 1997 har ställts av Pretore di Bologna — följande dom:

1) **Artikel 34 i EG-fördraget (nu artikel 29 EG i ändrad lydelse) hindrar inte tillämpningen av en nationell lagstiftning enligt vilken det är uteslutet att**

utfärda betalningsföreläggande när delgivning av gäldenären skall ske i en annan medlemsstat inom gemenskapen.

2) **En sådan processrättslig bestämmelse som den som är i fråga i målet vid den nationella domstolen utgör inte en begränsning av friheten att utföra betalningar.**

Puissochet Jann Edward

Sevón Wathelet

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 22 juni 1999.

R. Grass

Justitiesekreterare

J.-P. Puissochet

Ordförande på femte avdelningen