DOMSTOLENS DOM
av den 14 december 1976*

I mål 24/76

har Bundesgerichtshof (federal domstol) till domstolen gett in en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 1 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 område, i det mål som pågår vid den nationella domstolen mellan

Estasis Salotti di Colzani Aimo och Gianmario Colzani, med säte i Meda (Milano)

och

RÜWA Polstereimaschinen GmbH, med säte i Köln.

Begäran avser tolkningen av artikel 17 första stycket i konventionen av den 27 september 1968.

DOMSTOLEN

sammansatt av ordföranden H. Kutscher, avdelningsordförandena A. M. Donner och P. Pescatore samt domarna J. Mertens de Wilmars, M. Sørensen, A. J. Mackenzie Stuart och A. O'Keeffe,

generaladvokat: F. Capotorti,
justitiesekreterare: A. Van Houtte,

meddelar följande

* Rättegångsspråk: tyska.

dom

DOMSKÄL

1 Genom beslut av den 18 februari 1976, som inkom till domstolens kansli den 11 mars 1976, har Bundesgerichtshof, i enlighet med protokollet av den 3 juni 1971 om tolkningen av konventionen av den 27 september 1968 om domstols behörighet och om verkställighet av domar på privaträttens område (nedan kallad konventionen), ställt frågor till domstolen om tolkningen av artikel 17 i konventionen.

2 Det framgår av beslutet om hänskjutande att tvisten som genom överklagande förts till Bundesgerichtshof, på detta stadium avser frågan om Landgericht Köln är behörig att avgöra en talan som väckts av ett företag som är etablerat inom den domstolens behörighetsområde mot ett italienskt företag med säte i Meda (Milano). Talan gäller bristande uppfyllelse av ett leveransavtal enligt vilket det tyska företaget skulle leverera maskiner till det italienska för tillverkning av stoppade möbler.

3 Det framgår av uppgifterna i beslutet om hänskjutande att den ifrågavarande leveransen hade överenskommits i ett skriftligt avtal som undertecknats i Milano på det tyska företagets firmapapper, där företagets allmänna försäljningsvillkor fanns tryckta på baksidan.

Dessa allmänna villkor innefattar en prorogationsklausul enligt vilken domstolarna i Köln är behöriga att pröva varje tvist som kan uppstå mellan parterna beträffande avtalet.

Även om avtalstexten inte uttryckligen nämner de allmänna villkoren, hänvisar den till tidigare anbud som det tyska företaget lämnat, vilka i sin tur uttryckligen hänvisade till dessa allmänna villkor, som även fanns tryckta på baksidan av de ifrågavarande handlingarna.

4 Landgericht Köln, där talan väcktes av det tyska företaget, fann sig genom dom av den 9 april 1974 obehörig att avgöra tvisten.

Den domstolen fann nämligen att prorogationsklausulen inte var giltigt överenskommen mellan parterna med hänsyn till bestämmelserna i italiensk lag, vilken domstolen ansåg avtalet mellan parterna vara underkastat.

Denna dom återkallades genom dom av Oberlandesgericht Köln av den 18 november 1974. Sistnämnda domstol ansåg att det ifrågavarande avtalet omfattades av tysk lag, förklarade Landgericht behörig och återförvisade målet till den domstolen.

5 Det italienska företaget överklagade den domen till Bundesgerichtshof, och den domstolen anser att den omtvistade frågan bör lösas på grundval av artikel 17 i konventionen.

Bundesgerichtshof har därför ställt två frågor angående tolkningen av första stycket i den artikeln.

Allmänt om tolkningen av artikel 17 i konventionen

6 I artikel 17 första stycket i konventionen föreskrivs följande: "Om parterna, genom ett skriftligt avtal eller ett muntligt avtal som skriftligen bekräftats, träffat avtal om att en domstol eller domstolarna i en konventionsstat skall vara behöriga att avgöra en redan uppkommen tvist eller framtida tvister i anledning av ett bestämt rättsförhållande, och minst en av parterna har hemvist i en konventionsstat, skall endast den domstolen eller domstolarna i den staten vara behöriga."

7 Tolkningen av under vilka förutsättningar denna bestämmelse är tillämplig måste ske med hänsyn till verkan av ett avtal om domstols behörighet. Ett sådant avtal utesluter såväl den behörighet som följer av den allmänna principen i artikel 2 som den särskilda behörighet som följer av artiklarna 5 och 6 i konventionen.

Med tanke på de konsekvenser avtalet kan få för parternas ställning i en rättegång måste de villkor som ställs i artikel 17 för att prorogationsklausulen skall vara giltig tolkas restriktivt.

Eftersom det enligt artikel 17 krävs ett "avtal" mellan parterna för att prorogationsklausulen skall vara giltig, måste den domstol där talan väckts i första hand pröva om den klausul som grundar dess behörighet har varit föremål för parternas samstämmiga vilja, vilken skall ha kommit till uttryck klart och tydligt.

Formkraven i artikel 17 har till uppgift att säkerställa att samstämmighet mellan parterna faktiskt föreligger.

De frågor som ställts av Bundesgerichtshof bör prövas mot bakgrund av dessa överväganden.

Frågorna som ställts av Bundesgerichtshof

8 *Den första frågan* går ut på om kravet på skriftlig form som föreskrivs i artikel 17 första stycket i konventionen är uppfyllt i det fall en prorogationsklausul finns bland de allmänna försäljningsvillkoren som finns tryckta på baksidan av ett avtal som undertecknats av båda parter.

9 Med beaktande av vad som sagts ovan skall det anmärkas att det inte är tillräckligt för att uppfylla kraven i artikel 17 att en prorogationsklausul som en del av en parts allmänna försäljningsvillkor är tryckt på baksidan av ett avtal vilket är upprättat på den partens firmapapper. Därigenom ges nämligen ingen garanti för att den andra parten verkligen har samtyckt till en klausul som avviker från de allmänna reglerna om domstols behörighet.

Det förhåller sig annorlunda om den av båda parterna undertecknade avtalstexten själv uttryckligen hänvisar till allmänna villkor som innehåller en prorogationsklausul.

10 Svaret på frågan blir alltså följande. Om en prorogationsklausul finns intagen bland den ena partens allmänna försäljningsvillkor, tryckta på baksidan av en avtalshandling, är kravet på skriftlig form enligt artikel 17 första stycket i konventionen uppfyllt endast om det av båda parter undertecknade avtalet innehåller en uttrycklig hänvisning till dessa allmänna villkor.

11 *Den andra frågan* går ut på om kravet på skriftlig form som föreskrivs i artikel 17 första stycket i konventionen är uppfyllt i det fall parterna i avtalstexten hänvisar till ett tidigare anbud, som i sin tur hänvisar till allmänna avtalsvillkor som innehåller en prorogationsklausul.

12 I princip uppfylls kravet på skriftlig form enligt artikel 17 första stycket om parterna i avtalstexten hänvisar till ett anbud, som i sin tur uttryckligen hänvisar till allmänna villkor som innehåller en prorogationsklausul.

Denna bedömning gäller emellertid endast i det fall det rör sig om en tydlig hänvisning som kan kontrolleras av en part som iakttar normal uppmärksamhet och om det är fastställt att de allmänna villkoren med prorogationsklausulen faktiskt meddelats den andra avtalsparten tillsammans med det anbud som det hänvisas till.

Däremot uppfylls inte kravet på skriftlig form enligt artikel 17 i det fall det endast skett en indirekt eller tyst hänvisning till föregående skriftväxling, eftersom det i sådana fall är osäkert om prorogationsklausulen verkligen ingått i själva avtalet.

13 Svaret blir alltså följande. Om ett avtal sluts genom hänvisning till tidigare anbud som i sin tur hänvisar till den ena partens allmänna villkor vilka innehåller en prorogationsklausul, är kravet på skriftlig form enligt artikel 17 första stycket i konventionen uppfyllt endast om hänvisningen är uttrycklig och således kan kontrolleras av en part som visar normal uppmärksamhet.

Rättegångskostnader

14 De kostnader som förorsakats regeringen i Förbundsrepubliken Tyskland, regeringen i Italien och Europeiska gemenskapernas kommission, som har inkommit med yttrande till domstolen, är inte ersättningsgilla.

Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i målet vid Bundesgerichtshof utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den domstolen att besluta om rättegångskostnaderna.

På dessa grunder beslutar

DOMSTOLEN

– angående de frågor som genom beslut av den 18 februari 1976 förts vidare av Bundesgerichtshof – följande dom:

Om en prorogationsklausul finns intagen bland den ena partens allmänna försäljningsvillkor, tryckta på baksidan av en avtalshandling, är kravet på skriftlig form, som ställs i artikel 17 första stycket i konventionen av den 27

september 1968 om domstols behörighet och om verkställighet av domar på privaträttens område, uppfyllt endast om det avtal som båda parterna har undertecknat innehåller en uttrycklig hänvisning till dessa allmänna villkor.

Om ett avtal sluts genom hänvisning till tidigare anbud som i sin tur hänvisar till den ena partens allmänna villkor vilka innehåller en prorogationsklausul, är kravet på skriftlig form i artikel 17 första stycket i konventionen uppfyllt endast om hänvisningen är uttrycklig och således kan kontrolleras av en part som visar normal uppmärksamhet.

Kutscher Donner Pescatore

Mertens de Wilmars Sørensen Mackenzie Stuart O'Keeffe

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 14 december 1976.

A. Van Houtte
Justitiesekreterare

H. Kutscher
Ordförande