YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (kuudes jaosto)
20 päivänä helmikuuta 1997 *

Asiassa C-106/95,

jonka Bundesgerichtshof on saattanut tuomioistuimen toimivallasta sekä tuomioiden täytäntöönpanosta yksityisoikeuden alalla 27 päivänä syyskuuta 1968 tehdyn yleissopimuksen tulkitsemisesta yhteisöjen tuomioistuimessa 3 päivänä kesäkuuta 1971 tehdyn pöytäkirjan nojalla yhteisöjen tuomioistuimen käsiteltäväksi saadakseen tässä kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevassa asiassa

Mainschiffahrts-Genossenschaft eG (MSG)

vastaan

Les Gravières Rhénanes SARL,

ennakkoratkaisun tuomioistuimen toimivallasta sekä tuomioiden täytäntöönpanosta yksityisoikeuden alalla 27 päivänä syyskuuta 1968 tehdyn yleissopimuksen (EYVL 1972 L 299, s. 32), sellaisena kuin se on muutettuna Tanskan kuningaskunnan, Irlannin sekä Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin yhdistyneen kuningaskunnan liittymisestä 9 päivänä lokakuuta 1978 tehdyllä sopimuksella (EYVL 1978 L 304, s. 1 ja muutettu sanamuoto s. 77), 5 artiklan 1 kohdan ja 17 artiklan ensimmäisen kappaleen toisessa virkkeessä mainitun kolmannen vaihtoehdon tulkinnasta,

* Oikeudenkäyntikieli: saksa.

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN (kuudes jaosto),

toimien kokoonpanossa: neljännen jaoston puheenjohtaja J. L. Murray, joka hoitaa kuudennen jaoston puheenjohtajan tehtäviä, sekä tuomarit C. N. Kakouris (esittelevä tuomari), P. J. G. Kapteyn, G. Hirsch ja H. Ragnemalm,

julkisasiamies: G. Tesauro,
kirjaaja: hallintovirkamies L. Hewlett,

ottaen huomioon kirjalliset huomautukset, jotka sille ovat esittäneet

— Mainschiffahrts-Genossenschaft eG (MSG), edustajanaan asianajaja Thor von Waldstein, Mannheim,

— Les Gravières Rhénanes SARL, edustajanaan asianajaja Fink von Waldstein, Mannheim,

— Saksan hallitus, asiamiehenään liittovaltion oikeusministeriön Ministerialrat Jörg Pirrung,

— Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehenään oikeudellisen yksikön virkamies Pieter van Nuffel, jota avustaa asianajaja Hans-Jürgen Rabe, Hampuri,

ottaen huomioon suullista käsittelyä varten laaditun kertomuksen,

kuultuaan Mainschiffahrts-Genossenschaft eG:n (MSG), edustajanaan Thor von Waldstein, Les Gravières Rhénanes SARL:n, edustajanaan Fink von Waldstein,

Kreikan hallituksen, asiamiehenään valtion oikeudellisen neuvoston avustava oikeudellinen neuvonantaja Vasileios Kontolaimos, ja komission, asiamiehenään Hans-Jürgen Rabe, esittämät suulliset huomautukset 4.7.1996 pidetyssä istunnossa,

kuultuaan julkisasiamiehen 26.9.1996 pidetyssä istunnossa esittämän ratkaisuehdotuksen,

on antanut seuraavan

tuomion

1 Bundesgerichtshof on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle 6.3.1995 tekemällään päätöksellä, joka on saapunut yhteisöjen tuomioistuimeen 31.3.1995, tuomioistuimen toimivallasta sekä tuomioiden täytäntöönpanosta yksityisoikeuden alalla 27 päivänä syyskuuta 1968 tehdyn yleissopimuksen (EYVL 1972 L 299, s. 32), sellaisena kuin se on muutettuna Tanskan kuningaskunnan, Irlannin sekä Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin yhdistyneen kuningaskunnan liittymisestä 9 päivänä lokakuuta 1978 tehdyllä sopimuksella (EYVL 1978 L 304, s. 1 ja muutettu sanamuoto s. 77, jäljempänä yleissopimus), tulkitsemisesta yhteisöjen tuomioistuimessa 3 päivänä kesäkuuta 1971 tehdyn pöytäkirjan nojalla kaksi ennakkoratkaisukysymystä tämän yleissopimuksen 5 artiklan 1 kohdan ja 17 artiklan ensimmäisen kappaleen toisessa virkkeessä mainitun kolmannen vaihtoehdon tulkinnasta.

2 Nämä kysymykset on esitetty asiassa, jossa asianosaisina ovat jokikuljetusalan osuuskunta Mainschiffahrts-Genossenschaft eG (MSG) (jäljempänä MSG), kotipaikka Würzburg (Saksa), ja Les Gravières Rhénanes SARL (jäljempänä Gravières Rhénanes), jonka kotipaikka on Ranskassa, ja jossa on kyse sellaiselle jokialukselle aiheutuneiden vahinkojen korvaamisesta, jonka MSG omistaa ja jonka se oli vuokrannut Gravières Rhénanesille rahtaussopimuksella sopimuspuolten suullisesti määräämäksi ajaksi.

3 Kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevan asian asiakirjoista ilmenee, että tämä alus oli liikennöinyt Reinillä 1.6.1989—10.2.1991 kuljettaen ennen kaikkea sorakuormia. Muutamaa poikkeusta lukuun ottamatta kaikki lastauspaikat sijaitsivat Ranskassa, kun taas purkauspaikat sijaitsivat aina Ranskassa. MSG:n mukaan Gravières Rhénanesin tavaroiden purkauksessa käyttämät laitteet vahingoittivat sen alusta. Kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevassa asiassa on kyse 197 284 Saksan markan suuruisesta määrästä, joka vastaa täsmälleen Gravières Rhénanesin vakuutuksenantajan maksaman määrän ja MSG:n vaatiman määrän erotusta.

4 MSG nosti kanteen Schiffahrtsgericht Würzburgissa, sillä sen käsityksen mukaan se saattoi yleissopimuksen 17 artiklan ensimmäisen kappaleen toisen virkkeen kolmannen vaihtoehdon perusteella panna asian vireille tässä tuomioistuimessa, koska sopimuspuolet olivat pätevästi määränneet sen kotipaikan eli Würzburgin paikkakunnaksi, jossa velvoite on täytettävä ja jonka tuomioistuin on toimivaltainen.

5 Yleissopimuksen 17 artiklan ensimmäisen kappaleen ensimmäisessä ja toisessa virkkeessä määrätään seuraavaa:

"Jos asianosaiset, joista ainakin yhdellä on kotipaikka jossakin sopimusvaltiossa, ovat sopineet, että jonkin sopimusvaltion tuomioistuimen tai tuomioistuinten on ratkaistava jo syntynyt riita tai tietystä oikeussuhteesta syntyvät vastaiset riidat, ovat ainoastaan tuon valtion tuomioistuin tai tuomioistuimet toimivaltaisia ratkaisemaan asian. Sellainen sopimus on tehtävä kirjallisesti tai, jos se on tehty suullisesti, vahvistettava kirjallisesti, tai kansainvälisessä kaupassa sellaista muotoa noudattaen, joka vastaa sellaista kauppatapaa, jonka asianosaiset tunsivat tai joka heidän olisi pitänyt tuntea."

6 Ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenee, että sopimusneuvottelujen jälkeen MSG oli lähettänyt Gravières Rhénanesille liikesuhteita koskevan vahvistuskirjeen, johon oli valmiiksi painettu seuraava maininta:

"Paikkakunta, jossa velvoite on täytettävä ja jonka tuomioistuin on toimivaltainen, on Würzburg."

Lisäksi MSG:n laatimissa laskuissa mainittiin tämä oikeuspaikka sekä suoraan että viittaamalla konossementtiehtoihin. Gravières Rhénanes ei ole riitauttanut liikesuhteita koskevaa vahvistuskirjettä ja se on maksanut kaikki laskut ilman varauksia. Schiffahrtsgericht Würzburg otti kanteen tutkittavaksi.

7 Gravières Rhénanes valitti tuomiosta Oberlandesgericht Nürnbergiin, joka jätti valituksen tutkimatta, koska sillä ei käsityksensä mukaan ollut kansainvälistä toimivaltaa. Tämän jälkeen MSG teki Revision-valituksen Bundesgerichtshofiin.

8 Bundesgerichtshof totesi aluksi, että sekä yleissopimuksen 2 artiklan ensimmäisessä kappaleessa mainitun pääsäännön (vastaajan kotipaikan tuomioistuin), 5 artiklan 3 kohdan (sen paikkakunnan tuomioistuin, jossa vahinko on sattunut) että 5 artiklan 1 kohdan (sen paikkakunnan tuomioistuin, jossa kanteessa tarkoitettu velvoite on täytetty tai täytettävä) mukaan Ranskan tuomioistuimet ovat toimivaltaisia. Kuljetussopimukseen perustuvat sopimusvelvoitteet piti täyttää Ranskassa, ja MSG:llä oli velvollisuus toimittaa alus Gravières Rhénanesin kotipaikkaan, joka on Ranskassa. Bundesgerichtshofin mukaan tässä asiassa on kaksi seikkaa, joiden perusteella on mahdollista katsoa, että toimivaltaisia eivät ole ranskalaiset vaan saksalaiset tuomioistuimet kansainvälisen toimivaltansa perusteella.

9 Ensinnäkin voidaan ajatella, että Würzburg on yleissopimuksen 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu paikkakunta, jossa velvoite on täytettävä, koska sopimuspuolet olivat määränneet niin suullisessa sopimuksessa. Bundesgerichtshof toteaa, että tässä asiassa kyseessä oleva sopimus on niin sanotusti abstrakti. Abstraktiksi se luokittelee paikkakuntaa, jossa velvoite on täytettävä, koskevan sopimuksen silloin, kun sillä ei pyritä sopimaan paikasta, jossa velallisen tulee täyttää velvoitteensa, vaan ainoastaan pyritään määräämään oikeuspaikka noudattamatta yleissopimuksen 17 artiklassa määrättyjä muotovaatimuksia. Todellisuudessa tällainen sopimus on siis ainoastaan peitelty oikeuspaikkasopimus. Tässä tapauksessa sopimusvelvoitteet piti nimittäin joka tapauksessa täyttää Ranskassa, jossa kaikki purkauspaikat sijaitsivat.

10 Bundesgerichtshof korostaa sitä, että sovellettavan Saksan lainsäädännön mukaan paikkakuntaa, jossa velvoite on täytettävä, koskeva riidanalainen sopimus on tehty pätevästi, mutta se epäilee kuitenkin sitä, ovatko tällaiset abstraktit sopimukset yleissopimuksen perusteella päteviä, koska niitä saatetaan käyttää väärin eli yleissopimuksen 17 artiklan muotomääräysten kiertämiseen.

11 Toiseksi Bundesgerichtshof toteaa, että jos paikkakunnasta, jossa velvoite on täytettävä, tehty abstrakti sopimus todettaisiin pätemättömäksi, Saksan tuomioistuinten toimivalta voisi tässä asiassa perustua yleissopimuksen 17 artiklan ensimmäisen kohdan toisessa virkkeessä mainittuun kolmanteen vaihtoehtoon.

12 Tässä tilanteessa Bundesgerichtshof on lykännyt asian käsittelyä esittääkseen yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

"1) Onko suullista sopimusta paikasta, jossa velvoite on täytettävä (vuoden 1968 yleissopimuksen 5 artikla), pidettävä pätevänä, vaikka sillä ei ole tarkoitus määritellä paikkaa, jossa velallisen on täytettävä velvoitteensa, vaan ainoastaan vahvistaa muotomääräyksiä noudattamatta se, että tietyn paikkakunnan tuomioistuin on toimivaltainen (abstrakti sopimus paikasta, jossa velvoite on täytettävä)?

2) Jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan kieltävästi,

a) voidaanko vuoden 1968 yleissopimuksen, sellaisena kuin se on vuonna 1978 muutetussa muodossaan, 17 artiklan ensimmäisen kappaleen toisessa virkkeessä mainitussa kolmannessa vaihtoehdossa tarkoitettua kansainvälisen kaupan oikeuspaikkasopimusta pitää pätevästi tehtynä sillä perusteella, että yksi sopimuspuoli ei ole riitauttanut sellaisen liikesuhteita koskevan vahvistuskirjeen sisältöä, jossa oli valmiiksi painettuna maininta, jolla annetaan yksinomainen toimivalta kirjeen lähettäjän kotipaikan tuomioistuimille, vai onko vahvistuskirjeen sisällöstä aina sovittava etukäteen?

b) onko edellä mainitussa määräyksessä tarkoitetun oikeuspaikkasopimuksen syntymiseksi riittävää, että kaikissa yhden sopimuspuolen lähettämissä laskuissa on maininta kuljettajan kotipaikan tuomioistuimen yksinomaisesta toimivallasta ja viittaus kuljettajan soveltamiin konossementtiehtoihin, joissa on vastaava maininta, ja että toinen sopimuspuoli on aina maksanut nämä laskut reklamoimatta, vai onko oikeuspaikasta myös sovittava etukäteen?"

Toinen kysymys

13 Ensin on tarkoituksenmukaista tarkastella toista kysymystä, koska se koskee yksinomaista toimivaltaa, ja sillä kansallinen tuomioistuin haluaa tietää, voidaanko suulliseen sopimukseen sisältyvää oikeuspaikkasopimusta kansainvälisessä kaupassa pitää yleissopimuksen 17 artiklan ensimmäisen kappaleen toisessa virkkeessä mainitun kolmannen vaihtoehdon muotomääräysten mukaisena pelkästään sillä perusteella, että sopimuspuoli ei ole reagoinut toisen sopimuspuolen hänelle

lähettämään liikesuhteita koskevaan vahvistuskirjeeseen, tai sillä perusteella, että laskut on toistuvasti ja ilman reklamaatiota maksettu, kun asiakirjoissa oli valmiiksi painettuna maininta toimivaltaisesta tuomioistuimesta, vai onko sopimuspuolten aina sovittava asiasta etukäteen, koska pelkkä sopimuksen kirjallinen vahvistus on hyödytön.

14 Tältä osin on todettava, että yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan yleissopimuksen 17 artiklan määräyksien soveltamisedellytyksiä on tulkittava suppeasti, sillä niillä suljetaan pois sekä 2 artiklan yleisen periaatteen mukainen vastaajan kotipaikan tuomioistuimen toimivalta että 5 ja 6 artiklan mukainen erityistoimivalta (ks. näin asia 24/76, Estatis Salotti, tuomio 14.12.1976, Kok. 1976, s. 1831, 7 kohta ja asia 25/76, Segoura, tuomio 14.12.1976, Kok. 1976, s. 1851, 6 kohta).

15 Yhteisöjen tuomioistuin on sitä paitsi todennut 17 artiklan alkuperäisestä sanamuodosta, että siinä asetetaan oikeuspaikkalausekkeen pätevyyden edellytykseksi sopimuspuolten välinen sopimus, joten asiaa käsittelevän tuomioistuimen on ensiksi tutkittava, onko sille toimivallan antavasta oikeuspaikkalausekkeesta tosiasiallisesti sovittu yhteisymmärryksessä sopimuspuolten kesken, mikä on osoitettava selkeästi ja tarkasti, ja että yleissopimuksen 17 artiklan muotovaatimusten tarkoituksena on taata, että asiasta on tosiasiallisesti sovittu sopimuspuolten välillä (em. asiassa Estasis Salotti annetun tuomion 7 kohta ja em. asiassa Segoura annetun tuomion 6 kohta).

16 Edellä mainitulla 9.10.1978 tehdyllä liittymissopimuksella kuitenkin lisättiin kansainvälisen kaupan erityisten kauppatapojen ja vaatimusten mukaisesti yleissopimuksen 17 artiklan ensimmäisen kohdan toisen virkkeen kolmas vaihtoehto, jonka mukaan kansainvälisessä kaupassa voidaan pätevästi sopia oikeuspaikkalausekkeesta sellaista muotoa noudattaen, joka vastaa sellaista kauppatapaa, jonka asianosaiset tunsivat tai joka heidän olisi pitänyt tuntea.

17 Tämä vuoden 1978 liittymissopimuksella toteutettu 17 artiklan lieventäminen ei kuitenkaan tarkoita sitä, että sopimuspuolten ei välttämättä tarvitsisi sopia oikeuspaikkalausekkeesta, sillä sopimuspuolten suostumuksen tosiasiallisuus on aina yksi tämän määräyksen tavoitteista. Heikompaa sopimuspuolta on nimittäin suojattava estämällä se, että yhden sopimuspuolen sopimukseen sisällyttämät oikeuspaikkalausekkeet jäisivät huomaamatta.

18 Jos katsottaisiin, että kyseinen lieventäminen koskee ainoastaan 17 artiklassa mainittuja muotomääräyksiä, koska siinä ainoastaan poistetaan suostumuksen kirjallisuutta koskeva vaatimus, jätettäisiin huomiotta kansainvälisen kaupan muotovapautta, yksinkertaisuutta ja nopeutta koskevat vaatimukset ja estettäisiin suurelta osin kyseisen määräyksen tehokas vaikutus (effet utile).

19 Vuoden 1978 liittymissopimuksella 17 artiklaan tehtyjen muutosten perusteella on siis oletettava, että sopimuspuolet ovat yksimielisiä oikeuspaikkalausekkeesta, jos tältä osin on olemassa kyseisellä kansainvälisen kaupan alalla vakiintuneita kauppatapoja, jotka nämä sopimuspuolet tunsivat tai jotka heidän olisi pitänyt tuntea.

20 Siten on katsottava, että se, että yksi sopimuspuoli ei reagoi toisen sopimuspuolen esittämään liikesuhteita koskevaan vahvistuskirjeeseen, jossa on valmiiksi painettuna oikeuspaikkalauseke, ja vaikenee sen osalta, ja se, että yksi sopimuspuoli toistuvasti ja reklamoimatta maksaa toisen sopimuspuolen lähettämät laskut, joissa on vastaava maininta, voivat vastata oikeuspaikkalausekkeen hyväksymistä, jos tällainen menettely vastaa kauppatapaa sillä kansainvälisen kaupan alalla, jolla kyseiset sopimuspuolet toimivat, ja jos he tunsivat tämän kauppatavan tai jos heidän olisi pitänyt tuntea se.

21 Vaikka kansallisen tuomioistuimen asiana on arvioida, onko kyseessä kansainvälisen kaupan sopimus, ja tarkastaa, onko sillä kansainvälisen kaupan alalla, jolla kyseiset sopimuspuolet toimivat, olemassa kauppatapaa ja tuntevatko sopimuspuolet todella tämän kauppatavan tai pitäisikö heidän se tuntea, yhteisöjen tuomioistuimen asiana on kuitenkin kertoa kansalliselle tuomioistuimelle, mitkä objektiivisesti määritellyt seikat ovat tällaista arviointia varten tarpeellisia.

22 Aluksi on todettava, että sopimus, joka on tehty tässä kyseessä olevan kaltaisella alalla eli laivaliikenteen harjoittamiseksi Reinillä sellaisten kahden yhtiön välillä, joiden kotipaikka on eri sopimusvaltioissa, on kansainvälisen kaupan sopimus.

23 Seuraavaksi on todettava, että kauppatavan olemassaoloa ei ole ratkaistava jonkin sopimusvaltion lainsäädännön perusteella. Kauppatavan olemassaoloa ei pidä myöskään arvioida kansainvälisen kaupan osalta yleensä vaan sen kaupallisen alan osalta, jolla sopimuspuolet harjoittavat toimintaansa. Kyseisellä kaupallisella alalla on olemassa jokin kauppatapa erityisesti silloin, kun alalla toimivat noudattavat yleisesti ja säännöllisesti tiettyä menettelyä tehdessään tietyntyyppisiä sopimuksia.

24 Se seikka, että sopimuspuolet tuntevat käytännön tai heidän olisi pitänyt se tuntea, on selvää erityisesti silloin, kun he ovat aiemmin olleet liikesuhteessa keskenään tai muiden kyseisellä alalla toimivien kanssa, tai silloin, kun tietty menettely on jollakin alalla riittävän tunnettu sen takia, että sitä noudatetaan niin yleisesti ja säännöllisesti tietyntyyppisiä sopimuksia tehtäessä, että sen voidaan katsoa olevan vakiintunut käytäntö.

25 Toiseen kysymykseen on siis vastattava, että yleissopimuksen, sellaisena kuin se on muutettuna 9.10.1978 tehdyllä liittymissopimuksella, 17 artiklan ensimmäisen kappaleen toisessa virkkeessä mainittua kolmatta vaihtoehtoa on tulkittava siten, että kun on kyse kansainvälisessä kaupassa suullisesti tehdystä sopimuksesta, oikeuspaikkasopimus on katsottava tämän määräyksen mukaan pätevästi tehdyksi, jos yksi sopimuspuoli ei ole reagoinut toisen sopimuspuolen lähettämään liikesuhteita

koskevaan vahvistuskirjeeseen tai jos yksi sopimuspuoli on toistuvasti ja reklamoimatta maksanut laskut, kun näissä asiakirjoissa on valmiiksi painettuna oikeuspaikkaa koskeva maininta, ja jos tällainen menettely vastaa kauppatapaa sillä kansainvälisen kaupan alalla, jolla sopimuspuolet toimivat, ja jos he tunsivat tämän kauppatavan tai jos heidän olisi pitänyt se tuntea. Kansallisen tuomioistuimen asiana on tarkastaa, onko tällainen kauppatapa olemassa ja tuntevatko sopimuspuolet sen. Kansainvälisen kaupan jollakin alalla on olemassa tällainen kauppatapa erityisesti, jos kyseisellä alalla toimivat sopimuspuolet yleisesti noudattavat tiettyä menettelyä tietyntyyppisiä sopimuksia tehdessään. Se seikka, että sopimuspuolet tuntevat käytännön, on selvää erityisesti silloin, kun he ovat aiemmin olleet liikesuhteessa keskenään tai muiden kyseisellä kaupan alalla toimivien kanssa, tai silloin, kun tiettyä menettelyä noudatetaan kyseisellä alalla niin yleisesti ja säännöllisesti tietyntyyppisiä sopimuksia tehtäessä, että sen voidaan katsoa olevan vakiintunut käytäntö.

Ensimmäinen kysymys

26 Ensimmäiseen kysymykseen on vastattava sen varalta, että kansallinen tuomioistuin katsoo, että tässä tilanteessa ei ole kyse tämän kaupallisen alan sellaisesta kauppatavasta, jonka sopimuspuolet tunsivat tai joka heidän olisi pitänyt tuntea, jolloin oikeuspaikkasopimusta ei siis ole tehty pätevästi.

27 Tällä kysymyksellään kansallinen tuomioistuin haluaa tietää, onko suullinen sopimus paikasta, jossa velvoite on täytettävä, yleissopimuksen 5 artiklan 1 kohdan mukainen, jos sopimuksella ei ole tarkoitus määrätä paikasta, jossa velallisen on todella täytettävä velvoitteensa, vaan ainoastaan vahvistaa tietty oikeuspaikka.

28 Yleissopimuksen 5 artiklan 1 kohdassa määrätään seuraavaa:

"Sellaista henkilöä vastaan, jolla on kotipaikka sopimusvaltiossa, voidaan nostaa kanne toisessa sopimusvaltiossa:

1) sopimusta koskevassa asiassa sen paikkakunnan tuomioistuimessa, jossa kanteessa tarkoitettu velvoite on täytetty tai täytettävä; — —".

29 Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan tämä vastaajan kotipaikan tuomioistuimen yleistoimivaltaa koskevasta määräyksestä poikkeava toimivalta otettiin käyttöön tällä määräyksellä ottaen huomioon tietyissä tarkoin määritellyissä tapauksissa esiintyvä erityisen läheinen liittymä itse asian ja sellaisen tuomioistuimen välillä, jota voidaan pyytää käsittelemään asia, jotta oikeudenkäynti olisi tarkoituksenmukaisesti järjestetty (asia 12/76, Tessili, tuomio 6.10.1976, Kok. 1976, s. 1473, 13 kohta).

30 Lisäksi yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että paikkakunnasta, jossa velvoite on täytettävä, voidaan sopimuspuolien kesken sopia ja että jos sovellettavan lainsäädännön mukaan sopimuspuolet voivat siinä säädetyillä edellytyksillä sopia ilman erityistä muotovaatimusta paikasta, jossa velvoite on täytettävä, tällainen velvoitteen täyttämispaikkaa koskeva sopimus on riittävä liittymä siihen, että saman paikkakunnan tuomioistuin katsotaan yleissopimuksen 5 artiklan 1 kohdan perusteella toimivaltaiseksi (asia 56/79, Zelger, tuomio 17.1.1980, Kok. 1980, s. 89, 5 kohta).

31 Tältä osin on kuitenkin todettava, että joskin sopimuspuolet voivat erityisiä muotomääräyksiä noudattamatta vapaasti sopia, että paikka, jossa sopimusvelvoitteet täytetään, ei ole sama kuin sopimukseen sovellettava lainsäädännön mukaan mää-

räytyvä paikka, he eivät kuitenkaan voi yleissopimuksessa määrätty järjestelmä huomioon ottaen pelkästään toimivaltaisesta tuomioistuimesta määrätäkseen, sopia sellaisesta sopimusvelvoitteiden täyttämispaikasta, jolla ei ole mitään todellista liittymää sopimukseen ja jossa sopimukseen perustuvia velvoitteita ei sopimuksen sanamuodon mukaan voitaisi täyttää.

32 Tämä näkemys perustuu ensisijaisesti yleissopimuksen 5 artiklan 1 kohdan sanamuotoon; sen mukaan toimivaltainen on sen paikkakunnan tuomioistuin, jossa kanteessa tarkoitettu velvoite "on täytetty tai täytettävä". Tämän määräyksen mukaan siis paikkakunta, jossa velvoite on todella täytettävä, on toimivallan peruste, koska sillä on suora liittymä tuomioistuimeen, joka määräyksen mukaan on toimivaltainen.

33 Toiseksi on katsottava, että sopimus sellaisesta velvoitteen täyttämispaikkakunnasta, jolla ei ole mitään todellista liittymää sopimuksen todelliseen kohteeseen, on fiktiivinen ja sen ainoana tarkoituksena on oikeuspaikan määrääminen. Yleissopimuksen 17 artikla kuitenkin koskee tällaista oikeuspaikkasopimusta, johon siis sovelletaan täsmällisiä muotomääräyksiä.

34 Jos siis on kyse tällaisesta sopimuksesta, riidan ja sitä käsittelevän tuomioistuimen välillä ei ensinnäkään ole mitään suoraa liittymää ja sen lisäksi 17 artiklaa käytetään väärin, sillä vaikka siinä määrätään yksinomaisesta toimivallasta ottamatta huomioon mitään objektiivisesti määriteltyä liittymää riidan ja määrätyn tuomioistuimen välillä (em. asia Zelger, tuomion 4 kohta), siinä vaaditaan juuri tästä syystä, että siinä mainittuja tiukkoja muotomääräyksiä on noudatettava.

35 Ensimmäiseen kysymykseen on siis vastattava, että yleissopimusta on tulkittava siten, että sellainen velvoitteen täyttämispaikkakuntaa koskeva suullinen sopimus, jolla ei pyritä määräämään paikkakuntaa, jossa velallisen tosiasiallisesti pitäisi täyttää velvoitteensa, vaan jolla pyritään yksinomaan määräämään tietystä oikeuspaikasta, ei kuulu yleissopimuksen 5 artiklan 1 kohdan vaan 17 artiklan soveltamisalaan, ja se on pätevä ainoastaan, jos 17 artiklassa mainittuja muotomääräyksiä on noudatettu.

Oikeudenkäyntikulut

36 Yhteisöjen tuomioistuimelle huomautuksensa esittäneille Saksan ja Kreikan hallituksille ja Euroopan yhteisöjen komissiolle aiheutuneita oikeudenkäyntikuluja ei voida määrätä korvattaviksi. Pääasian asianosaisten osalta asian käsittely yhteisöjen tuomioistuimessa on välivaihe kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevan asian käsittelyssä, minkä vuoksi kansallisen tuomioistuimen asiana on päättää oikeudenkäyntikulujen korvaamisesta.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN (kuudes jaosto)

on ratkaissut Bundesgerichtshofin 6.3.1995 tekemällään päätöksellä esittämät kysymykset seuraavasti:

1) Tuomioistuimen toimivallasta sekä tuomioiden täytäntöönpanosta yksityisoikeuden alalla 27 päivänä syyskuuta 1968 tehdyn yleissopimuksen, sellaisena kuin se on muutettuna Tanskan kuningaskunnan, Irlannin sekä Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin yhdistyneen kuningaskunnan liittymisestä 9 päivänä lokakuuta 1978 tehdyllä sopimuksella, 17 artiklan ensimmäisen kappaleen toisessa virkkeessä mainittua kolmatta vaihtoehtoa on tulkittava siten, että kun on kyse kansainvälisessä kaupassa suullisesti tehdystä sopimuksesta, oikeuspaikkasopimus on katsottava tämän määräyksen mukaan pätevästi tehdyksi, jos yksi sopimuspuoli ei ole reagoinut toisen sopimuspuolen lähettämään liikesuhteita koskevaan vahvistuskirjeeseen tai jos yksi sopimuspuoli on toistuvasti ja reklamoimatta maksanut laskut, kun näissä asiakirjoissa on valmiiksi painettuna oikeuspaikkaa koskeva maininta, ja jos tällainen menettely vastaa kauppatapaa sillä kansainvälisen kaupan alalla, jolla kyseiset sopimuspuolet toimivat, ja jos he tunsivat tämän käytännön tai jos heidän olisi pitänyt se tuntea. Kansallisen tuomioistuimen asiana on tarkastaa, onko tällainen kauppatapa olemassa ja tuntevatko sopimuspuolet

sen. Kansainvälisen kaupan jollakin alalla on olemassa tällainen kauppatapa erityisesti, jos kyseisellä alalla toimivat sopimuspuolet yleisesti noudattavat tiettyä menettelyä tietyntyyppisiä sopimuksia tehdessään. Se, että sopimuspuolet tuntevat kauppatavan, on selvää erityisesti silloin, kun ne ovat aiemmin olleet liikesuhteessa keskenään tai muiden kyseisellä kaupan alalla toimivien kanssa, tai silloin, kun tiettyä menettelyä noudatetaan kyseisellä alalla niin yleisesti ja säännöllisesti tietyntyyppisiä sopimuksia tehtäessä, että sen voidaan katsoa olevan vakiintunut käytäntö.

2) Tätä 27.9.1968 tehtyä yleissopimusta on tulkittava siten, että sellainen velvoitteen täyttämispaikkakuntaa koskeva suullinen sopimus, jolla ei pyritä määräämään paikkakuntaa, jossa velallisen tosiasiallisesti pitäisi täyttää velvoitteensa, vaan jolla pyritään yksinomaan määräämään tietystä oikeuspaikasta, ei kuulu yleissopimuksen 5 artiklan 1 kohdan vaan 17 artiklan soveltamisalaan, ja se on pätevä ainoastaan, jos 17 artiklassa mainittuja muotomääräyksiä on noudatettu.

Murray Kakouris Kapteyn

Hirsch Ragnemalm

Julistettiin Luxemburgissa 20 päivänä helmikuuta 1997.

R. Grass G. F. Mancini

kirjaaja kuudennen jaoston puheenjohtaja