DOMSTOLENS DOM
av den 14 december 1976*

I mål 25/76

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

Galeries Segoura SPRL, med säte i Bryssel

och

Société Rahim Bonakdarian, med säte i Hamburg.

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

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

* Rättegångsspråk: tyska.

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 Hamburg är behörig att avgöra en talan som väckts av ett handelsföretag som är etablerat inom den domstolens behörighetsområde mot ett handelsbolag med säte i Bryssel. Talan gäller restbetalning för ett parti mattor som det belgiska företaget köpt i Hamburg.

Avtalet, som slutits muntligt mellan parterna, fullgjordes samma dag av säljaren mot en handpenning som erlades av köparen.

Vid leveransen av varorna lämnade säljaren ett dokument till köparen med beteckningen "orderbekräftelse och faktura", enligt vilken försäljning och leverans skett "enligt villkoren på baksidan".

Bland de "försäljning-, leverans- och betalningsvillkor" som finns tryckta på baksidan av dokumentet finns en klausul enligt vilken domstolarna i Hamburg har exklusiv behörighet beträffande varje eventuell tvist.

Detta dokument har inte bekräftats av köparen.

3 Sedan köparen kommit i dröjsmål med betalning av återstoden av priset, väckte säljaren talan vid Landgericht Hamburg, vilken genom tredskodom av den 16 maj 1973 dömde köparen att betala återstoden av priset plus dröjsmålsränta.

Efter köparens invändning upphävde Landgericht genom dom av den 17 december 1973 tredskodomen och förklarade sig obehörig, med motiveringen att parterna inte slutit någon överenskommelse om domstols behörighet enligt vad som avses i artikel 17 i konventionen.

Säljaren överklagade till Hanseatisches Oberlandesgericht, som fann att parterna slutit ett giltigt avtal om domstols behörighet enligt artikel 17 i konventionen. Sistnämnda domstol upphävde därför Landgerichts dom och återförvisade målet dit.

4 Domen av Hanseatisches Oberlandesgericht har köparen överklagat till Bundesgerichtshof.

Bundesgerichtshof har i detta sammanhang ställt två frågor angående tolkningen av artikel 17 första stycket.

Allmänt om tolkningen av artikel 17 i konventionen

5 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."

6 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

7 *Den första frågan* går ut på om villkoren i artikel 17 i konventionen är uppfyllda, när en säljare vid det muntliga ingåendet av ett köpeavtal har

hänvisat till att han vill ingå avtalet enligt sina allmänna försäljningsvillkor och när han därefter skriftligen har bekräftat det ingångna avtalet gentemot köparen och till bekräftelsen fogat sina allmänna försäljningsvillkor, som innehåller en prorogationsklausul.

8 Det följer av de ovanstående allmänna övervägandena att det inte kan antas att en av parterna avstår från den fördel som konventionens regler om domstols behörighet ger.

Det kan därför inte antas att köparen, även om han i ett muntligt ingånget avtal har accepterat att avtala enligt säljarens allmänna villkor, också har accepterat en eventuell prorogationsklausul i dessa allmänna villkor.

Därav följer att säljarens skriftliga bekräftelse av avtalet med underrättelse om lydelsen av hans allmänna villkor är verkningslös, såvitt gäller en eventuell prorogationsklausul, utan skriftlig accept av köparen.

9 *Den andra frågan* går ut på om artikel 17 i konventionen skall tillämpas när – vid en affär mellan näringsidkare – säljaren efter det muntliga ingåendet av avtalet, skriftligen gentemot köparen har bekräftat att ingåendet skett enligt säljarens allmänna försäljningsvillkor och till denna skrivelse fogat lydelsen av sina allmänna villkor, vilka innehåller en prorogationsklausul, samt när köparen inte invänt mot denna skriftliga bekräftelse.

10 Det framgår av en jämförelse mellan lydelsen av de två frågorna och de förklaringar som lämnats under förfarandets gång att den andra frågan avser det fall då en försäljning ägt rum utan någon hänvisning till allmänna försäljningsvillkor.

I ett sådant fall är det uppenbart att en prorogationsklausul, som eventuellt utgör en del av de allmänna villkoren, inte ingår i det muntliga avtalet mellan parterna.

Det efterföljande översändandet av allmänna villkor som innehåller en sådan klausul medför därför inte att parternas avtal ändras, såvida inte köparen uttryckligen och skriftligen godkänner dessa villkor.

11 Av det anförda framgår att en ensidig, skriftlig förklaring av de slag som här föreligger inte i något av de av Bundesgerichtshof angivna fallen räcker till för att grunda ett prorogationsavtal.

Det förhåller sig emellertid annorlunda om ett muntligt avtal har ingåtts inom ramen för en löpande affärsförbindelse mellan parterna, förutsatt att det dessutom är fastställt att förbindelsen i sin helhet regleras av den bekräftande partens allmänna villkor och dessa innehåller en prorogationsklausul.

I så fall skulle det strida mot god affärssed om mottagaren av bekräftelsen förnekade existensen av en prorogationsklausul, även om han inte skriftligen godkänt den.

12 De båda frågorna kan alltså besvaras tillsammans på följande sätt. Om ett avtal har ingåtts muntligen är formkraven i artikel 17 första stycket uppfyllda endast om säljarens skriftliga bekräftelse med underrättelse om hans allmänna försäljningsvillkor skriftligen har accepterats av köparen.

Det faktum att köparen inte har invänt mot en ensidig bekräftelse från den andra avtalsparten innebär inte att han godkänt prorogationsklausulen, utom i det fall det muntliga avtalet har ingåtts inom ramen för en löpande affärsförbindelse mellan parterna, som upprättats på grundval av den ena partens allmänna villkor, vilka innehåller en prorogationsklausul.

Rättegångskostnader

13 De kostnader som har förorsakats Europeiska gemenskapernas kommission, som 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 ett avtal har ingåtts muntligen är formkraven i artikel 7 första stycket i konventionen av den 27 september 1968 om domstols behörighet och om

verkställighet av domar på privaträttens område uppfyllda endast om säljarens skriftliga bekräftelse med underrättelse om hans allmänna försäljningsvillkor skriftligen har accepterats av köparen.

Det faktum att köparen inte har invänt mot en ensidig bekräftelse från den andra avtalsparten innebär inte att han godkänt prorogationsklausulen, utom i det fall det muntliga avtalet har ingåtts inom ramen för en löpande affärsförbindelse mellan parterna, som upprättats på grundval av den ena partens allmänna villkor, vilka innehåller en prorogationsklausul.

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