

Mål C-296/20

Begäran om förhandsavgörande

Datum för ingivande:

3 juli 2020

Domstol som begär förhandsavgörande:

Bundesgerichtshof (Tyskland)

Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:

12 maj 2020

Klagande

Commerzbank AG

Motpart:

E.O.

BUNDESGERICHTSHOF

BESLUT

[utelämnas]

av den 12 maj 2020 i målet Commerzbank AG, ... Düsseldorf, klagande i första instans och i överklagandet vid Bundesgerichtshof, [utelämnas] mot E.O., ... Schweiz, motpart i första instans och i överklagandet vid Bundesgerichtshof, [utelämnas] **[Orig. s 2]**

Elfte avdelningen för civilrättsliga mål vid Bundesgerichtshof har den 12 maj 2020 [utelämnas] beslutat följande:

I. Målet vilandeförklaras.

II. Följande frågor beträffande tolkningen av konventionen om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område som undertecknades i Lugano den 30 oktober 2007 (nedan kallad Lugano II-konventionen) hänskjuts enligt artikel 267 FEUF till Europeiska unionens domstol med begäran om förhandsavgörande:

1. Ska artikel 15.1 c i Lugano II-konventionen tolkas så, att det för ett ”bedrivande” av kommersiell verksamhet eller yrkesverksamhet i den konventionsstat där konsumenten har hemvist krävs en gränsöverskridande verksamhet från konsumentens avtalspart redan innan ett avtal ingås och vid avtalets ingående, eller ska bestämmelsen även tillämpas vid fastställandet vilken domstol som är behörig att pröva en talan när avtalsparterna vid avtalets ingående hade sin hemvist i den mening som avses i artiklarna 59 och 60 i Lugano II-konventionen i samma konventionsstat och det rättsliga förhållandet först i efterhand fick internationell karaktär **[Orig. s. 3]** genom att konsumenten senare flyttade till en annan konventionsstat?

2. Om det inte krävs någon gränsöverskridande verksamhet vid avtalets ingående:

Utgör artikel 15.1 c i Lugano II-konventionen jämförd med artikel 16.2 i Lugano II-konventionen generellt hinder mot att behörig domstol fastställs enligt artikel 5.1 i Luganokonventionen när konsumenten mellan avtalets ingående och väckandet av talan flyttar till en annan konventionsstat, eller krävs det dessutom att konsumentens avtalspart även bedriver kommersiell verksamhet eller yrkesverksamhet i den nya hemvistmedlemsstaten eller riktar sådan verksamhet till denna stat, och avtalet faller inom ramen för sådan verksamhet?

Skäl:

I.

- 1 Klaganden, Commerzbank, är ett aktiebolag enligt tysk rätt med huvudkontor i Frankfurt am Main som har väckt talan mot motparten, EO, på grund av övertrassering av ett girokonto.
- 2 År 2009 öppnade Commerzbanks filial i Dresden ett girokonto för EO som då var bosatt i Dresden, vilket banken **[Orig. s. 4]** förde som löpande checkkonto och regelbundet redovisade. Senare lämnade Commerzbank ut ett kreditkort till EO, vars transaktioner enligt överenskommelse skulle kopplas till ovannämnda girokonto. Appellationsdomstolen har konstaterat att Commerzbank därefter tolererade en övertrassering av girokontot när EO gjorde transaktioner med kreditkortet som belastade detta girokonto, utan att det fanns tillräcklig täckning. Detta var emellertid fallet vid en debitering av kreditkortet på 4 977,92 euro den 3 september 2013.
- 3 I januari 2015 ville EO, som år 2014 flyttat till M. (Schweiz), avsluta sin kommersiella förbindelse med Commerzbank. Vid denna tidpunkt uppvisade girokontot ett negativt saldo på 6 283,37 euro. EO vägrade att utjämna detta saldo på grund av debiteringen i september 2013, eftersom denna debitering berodde på att tredje man hade använt kreditkortet på ett oegentligt sätt utan hans samtycke. Commerzbank bestrider detta och uppger att det är EO som har använt kreditkortet, eftersom hans underskrift finns på de ingivna transaktionskvittona.

- 4 Efter flera resultatlösa betalningspåminnelser sade Commerzbank i april 2015 upp ”kreditförhållandet” med omedelbar verkan och upprättade ett debetsaldo till sin fördel på 4 796,56 euro jämte ränta och kostnader sedan den sista avräkningen. EO utjämnade inte saldot.
- 5 Amtsgericht fann att talan om betalning av 4 856,61 euro jämte ränta inte kunde upptas till prövning på grund av bristande behörighet. Commerzbanks överklagande ogillades likaså. Efter att ha beviljats prövningstillstånd vidhåller Commerzbank sitt yrkande om betalning vid Bundesgerichtshof. **[Orig. 5]**

II.

- 6 Huruvida överklagandet ska bifallas beror på tolkningen av artikel 15.1 c och artikel 16.2 i konventionen om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område som undertecknades i Lugano den 30 oktober 2007 (EGT L 147, 2009, s. 5 nedan kallad Lugano II-konventionen). Innan ett avgörande fattas om överklagandet ska målet därför vilandeförklaras och ett förhandsavgörande inhämtas från Europeiska unionens domstol (nedan kallad EU-domstolen) enligt artikel 267 FEUF.
- 7 1. Frågan huruvida en domstol vid vilken talan har väckts har internationell behörighet ska i förevarande fall – vilket även appellationsdomstolen har antagit – fastställas enligt artikel 63.1 och artikel 64.2 a i Lugano II-konventionen enligt bestämmelserna i denna konvention, eftersom talan väcktes i november 2016 och således efter det att Lugano II-konventionen trädde i kraft både för Europeiska unionen och för Schweiziska edsförbundet ([utelämnas] EU-domstolens dom av den 20 december 2017 i mål C-467/16, Schlömp, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2017:993] punkt 37 [utelämnas]) och EO vid denna tidpunkt hade hemvist i Schweiz.
- 8 2. De lägre instanserna skulle enbart kunna ha en internationell behörighet enligt artikel 5.1 i Lugano II-konventionen, eftersom EO hade hemvist i Schweiz när talan väcktes och det därför varken föreligger någon internationell behörighet för tyska domstolar enligt artikel 2.1 i Lugano II-konventionen eller enligt artikel 16.2 i Lugano II-konventionen. Enligt de omständigheter som ligger till grund för överklagandet är villkoren i artikel 5.1 i Lugano II-konventionen uppfyllda.
- 9 a) Talan avser avtal. **[Orig. s. 6]**
- 10 Eftersom lydelsen i artikel 5.1 i Lugano II-konventionen i huvudsak överensstämmer med lydelsen i artikel 7.1 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 1215/2012 av den 12 december 2012 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område (nedan kallad förordning nr 1215/2012) samt dess föregångare, artikel 5.1 i rådets förordning (EG) nr 44/2001 av den 22 december 2000 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område (nedan kallad förordning nr 44/2001), är EU-domstolens praxis beträffande tolkningen av dessa unionsrättsliga bestämmelser även relevant för

tolkningen av artikel 5.1 i Lugano II-konventionen (se EU-domstolens dom av den 20 december 2017 i mål C-467/16, Schlömp, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2017:993] punkt 46 och följande punkter, dom av den 11 april 2019 i mål C-603/17, Bosworth och Hurley, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2019:310] punkt 22 och av den 2 maj 2019 i mål C-694/17, Pillar Securitisation, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2019:345] punkt 27 samt beslut av den 15 maj 2019 i mål C-827/18, MC, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2019:416] punkt 19).

- 11 Begreppet ”talan [som] avser avtal” ska ges en självständig tolkning för att säkerställa att det tillämpas enhetligt i samtliga medlemsstater (se EU-domstolens dom av den 14 mars 2013 i mål C-419/11, Česká sporitelna, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2013:165] punkt 45 och där angiven rättspraxis) och kräver att det föreligger en rättslig förpliktelse som en part frivilligt har åtagit sig gentemot en annan person och att talan grundas på denna förpliktelse (se EU-domstolens dom av den 14 mars 2013, [C-419/11, Česká sporitelna] [utelämnas] [ECLI:EU:C:2013:165] punkterna 46 och 47 och där angiven rättspraxis). Det är tillräckligt om klaganden gör troligt att det är frågan om krav från ett avtal (se EU-domstolens dom av den 4 mars 1982 i mål 38/81, Effer, [utelämnas] [ECLI:EU:C:1982:79] punkt 7, dom av den 28 januari 2015 i mål C-375/13, Kolassa, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2015:37] punkterna 61 och 62 och dom av den 20 april 2016 i mål C-366/13, Profit Investment SIM, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2016:282] punkt 54).
- 12 Detta är dock fallet här. Commerzbank kräver nämligen att EO efter uppsägning ska utjämna saldot efter en – i var fall tolererad – övertrassering av girokontot, **[Orig. s. 7]** vilket ska likställas med återbetalning av ett beviljat lån, eftersom en tolererad övertrassering konkludent medför att ett konsumentkreditavtal ingås [utelämnas] [nationell rättspraxis].
- 13 b) Commerzbanks beviljande av lån till EO utgör en tjänst i den mening som avses i artikel 5.1 b andra strecksatsen i Lugano II-konventionen (se EU-domstolens dom av den 15 juni 2017 i mål C-249/16, Kareda, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2017:472] punkt 34 och följande punkter [utelämnas] [nationell rättspraxis]). Enligt denna bestämmelse är den ort där den karakteristiska förpliktelsen tillhandahålls avgörande för alla yrkanden från låneavtalet (se EU-domstolens dom av den 15 juni 2017, [utelämnas] [C-249/16, Kareda] [ECLI:EU:C:2017:472] punkterna 29–30, [utelämnas] [nationell rättspraxis]). I fråga om ett låneavtal är den karakteristiska förpliktelsen själva beviljandet av det utlånade beloppet, medan låntagarens skyldighet att betala tillbaka det utlånade beloppet endast är en konsekvens av långivarens prestation (se EU-domstolens dom av den 15 juni 2017, [utelämnas] [C-249/16, Kareda] [ECLI:EU:C:2017:472] punkt 41, [utelämnas] [nationell rättspraxis]). För en behörighet enligt artikel 5.1 b andra strecksatsen i Lugano II-konventionen utgör således Dresden den avgörande orten, eftersom lånet beviljades där.

- 14 3. Det är emellertid osäkert huruvida – såsom appellationsdomstolen har antagit – en tillämpning av artikel 5.1 i Lugano II-konventionen är utesluten i förevarande mål på grund av artiklarna 15.1 c och 16.2 i Lugano II-konventionen.
- 15 a) Vid tolkningen av artiklarna 15 och 16 i Lugano II-konventionen ska rättspraxis beträffande artiklarna 15 och 16 i förordning nr 44/2001 och artiklarna 17 och 18 i förordning nr 1215/2012 beaktas, eftersom lydelsen i dessa bestämmelser i praktiken är identisk (se EU-domstolens dom av den 2 maj 2019 i mål C-694/17, *Pillar Securitisation*, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2019:345] punkt 27). **[Orig. s. 8]**
- 16 b) Domstolsbehörigheten ska fastställas enligt avsnitt 4 i Lugano II-konventionen om de tre villkoren som fastställs i artikel 15.1 i Lugano II-konventionen är uppfyllda. För det första ska det vara fråga om en avtalspart som är konsument och som handlar utanför sin affärs- eller yrkesverksamhet. För det andra ska det rent faktiskt ha ingåtts ett avtal mellan en sådan konsument och en näringsidkare. För det tredje ska avtalet falla in under en av de kategorier som anges i artikel 15.1 a–c i Lugano II-konventionen. Dessa villkor är kumulativa, vilket innebär att om ett av dem inte är uppfyllt så kan behörigheten inte fastställas enligt reglerna om behörighet vid konsumenttvister (se EU-domstolens dom av den 14 mars 2013 i mål C-419/11, *Ceská sporitelna*, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2013:165] punkt 30, dom av den 28 januari 2015 i mål C-375/13, *Kolassa*, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2015:37] punkt 23, dom av den 23 december 2015 i mål C-297/14, *Hobohm*, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2015:844] punkt 24 och dom av den 26 mars 2020 i mål C-215/18, *Primera Air Scandinavia*, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2020:235] punkt 56).
- 17 Bundesgerichtshof utgår från att de första båda villkoren är uppfyllda när det gäller de faktiska omständigheter som ligger till grund i det aktuella målet. Däremot är det inte entydigt om även det tredje villkoret är uppfyllt. Eftersom artikel 15.1 a och b i Lugano II-konventionen inte är tillämplig på det omtvistade låneavtalet skulle enbart artikel 15.1 c i Lugano II-konventionen kunna vara tillämplig, eftersom denna bestämmelse även omfattar rena kreditavtal (se EU-domstolens dom av den 2 maj 2019 i mål C-694/17, *Pillar Securitisation*, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2019:345] punkt 28 och följande punkter). För detta krävs att avtalet har ingåtts med en person som bedriver kommersiell verksamhet eller yrkesverksamhet i den konventionsstat där konsumenten har hemvist eller, på något sätt, i vart fall bland annat riktar sådan verksamhet till denna stat, och avtalet faller inom ramen för sådan verksamhet. **[Orig. s. 9]**
- 18 c) Vad gäller tolkningen av begreppet ”riktad till” har EU-domstolen uppgett följande: ”[f]ör att artikel 15.1 c i [förordning nr 44/2001] ska vara tillämplig ska näringsidkaren följaktligen ha visat en vilja att upprätta kommersiella förbindelser med konsumenterna i en eller flera andra medlemsstater, inklusive den där den aktuella konsumenten har hemvist. Det ska således prövas, vad gäller ett avtal som ingåtts mellan en näringsidkare och en viss konsument, huruvida det, innan det eventuella avtalsslutandet med denne konsument, fanns omständigheter som visade att näringsidkaren avsåg att handla med konsumenter med hemvist i andra

medlemsstater, däribland den där den aktuella konsumenten har hemvist, i den bemärkelsen att näringsidkaren var beredd att ingå avtal med dessa konsumenter (EU-domstolens dom av den 7 december 2010 i målen C-585/08 och C-144/09, Pammer och Hotel Alpenhof, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2010:740] punkterna 75 och 76).

- 19 Bundesgerichtshof antar således att det även vad gäller ”bedrivandet” av en verksamhet i den mening som avses i artikel 15.1 c i Lugano II-konventionen krävs att avtalsparten har visat en vilja att upprätta kommersiella förbindelser med konsumenter i en annan konventionsstat och att detta villkor således inte är uppfyllt när – såsom i förevarande mål – konsumenten och dennes avtalspart var etablerade i samma konventionsstat vid avtalets ingående [utelämnas] **[Orig. s. 10]** [utelämnas] [uppgifter om juridisk doktrin och rättspraxis].
- 20 För detta talar enligt Bundesgerichtshofs uppfattning att artikel 15.1 i Lugano II-konventionen utgör ett undantag både från den allmänna behörighetsregeln i artikel 2.1 i konventionen och från den särskilda behörighetsregeln vid avtalstvister i artikel 5.1 i konventionen och således ska tolkas restriktivt (se EU-domstolens dom av den 14 mars 2013 i mål C-419/11, Česká sporitelna, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2013:165] punkt 26 och där angiven rättspraxis, dom av den 28 januari 2015 i mål C-375/13, Kolassa, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2015:37] punkt 28, dom av den 23 december 2015 i mål C-297/14, Hobohm, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2015:844] punkt 32 och dom av den 26 mars 2020 i mål C-215/18, Primera Air Scandinavia, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2020:235] punkt 55). Dessutom framgår det av EU-domstolens praxis att det visserligen är riktigt att artikel 15.1 c i Lugano II-konventionen syftar till att skydda konsumenterna, men detta innebär inte att detta skydd är absolut (se EU-domstolens dom av den 7 december 2010 i målen C-585/08 och C-144/09, Pammer och Hotel Alpenhof, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2010:740] punkt 70, dom av den 6 september 2012 i mål C-190/11, Mühlleitner, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2012:542] punkt 33 och dom av den 23 december 2015 i mål C-297/14, Hobohm, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2015:844] punkt 32).
- 21 Enligt Bundesgerichtshofs uppfattning talar vidare bibehållandet av artikel 15.1 a och b i Lugano II-konventionen, trots att artikel 15.1 c i konventionen omfattar samtliga slags avtal, för att de avtalstyper som anges i de första båda leden även omfattar sådana situationer där det inte föreligger någon internationell karaktär vid avtalets ingående, medan det enligt led c krävs en gränsöverskridande verksamhet från konsumentens avtalspart redan vid denna tidpunkt. Slutligen anförs för ett sådant krav att ett ”bedrivande” inte kan anses utgöra något helt självständigt begrepp, utan enbart utgör ett särskilt fall av ”riktande” [utelämnas] [uppgifter om juridisk doktrin].
- 22 Emellertid är den korrekta tillämpningen av artikel 15.1 c i Lugano II-konventionen inte så uppenbar att det saknas utrymme för rimligt tvivel (se EU-domstolens dom av den 6 oktober 1982 i mål 283/81, Cilfit m.fl., [utelämnas] [ECLI:EU:C:1982:335] punkt 16 och dom av den 15 september 2005 i mål

C-495/03, Intermodal Transports, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2005:552] punkt 33). Vad gäller den begäran om förhandsavgörande med avseende på vilken EU-domstolen avkunnade dom av den 17 november 2011 (C-327/10, Hypotecni banka, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2011:745]) hade den hänskjutande domstolen antagit att det låneavtal som var föremål för tvisten i det nationella målet utgjorde ett konsumentavtal i den mening som avses i artikel 15.1 c i förordning nr 44/2001 (se förslag till avgörande av generaladvokaten Trstenjak av den 8 september 2011 i mål C-327/10, Hypotecni banka, [ECLI:EU:C:2011:561] punkterna 41 och 87) och EU-domstolen tolkade mot denna bakgrund förordning nr 44/2001 så, att i en situation som den här aktuella – under särskilda omständigheter – domstolarna i den medlemsstat där konsumenten senast hade hemvist är behöriga enligt artikel 16.2 i förordning nr 44/2001 (se EU-domstolens dom av den 17 november 2011, [utelämnas] [C-327/10, Hypotecni banka] [ECLI:EU:C:2011:745] punkt 55). I detta mål hade konsumenten – såsom i det här aktuella fallet – hemvist i samma medlemsstat som avtalsparten, den senare klaganden, vid avtalets ingående (se EU-domstolens dom av den 17 november 2011, [utelämnas] [C-327/10, Hypotecni banka] [ECLI:EU:C:2011:745] punkterna 20 och 22).

- 23 d) Om det även ska anses vara frågan om ett ”bedrivande” av verksamhet från konsumentens avtalspart i den mening som avses i artikel 15.1 c i Lugano II-konventionen när konsumenten och avtalsparten hade hemvist, respektive var etablerade i samma stat, uppkommer vidare frågan huruvida konsumentens flytt från denna gemensamma stat **[Orig. s. 12]** till en annan konventionsstat innebär att artikel 16.2 i Lugano II-konventionen utan några ytterligare villkor medför en exklusiv behörighet för domstolarna i konsumentens nya hemviststat [utelämnas] [uppgifter om doktrin och rättspraxis] eller huruvida det dessutom krävs att konsumentens avtalspart bedriver kommersiell verksamhet eller yrkesverksamhet i denna stat eller riktar sådan verksamhet till den staten [utelämnas] [uppgifter om doktrin och rättspraxis].
- 24 Bundesgerichtshof anser att [utelämnas] [uppgifter om juridisk doktrin] det allmänna mål som anges i skäl 11 i förordning nr 44/2001 och i skäl 15 i förordning nr 1215/2012, **[Orig. s. 13]** nämligen att säkerställa förutsebarheten vad gäller behörigheten (se EU-domstolens dom av den 28 januari 2015 i mål C-375/13, Kolassa, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2015:37] punkt 29, dom av den 23 december 2015 i mål C-297/14, Hobohm, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2015:844] punkt 39 och dom av den 26 mars 2020 i mål C-215/18, Primera Air Scandinavia, [utelämnas] [ECLI:EU:C:2020:235] punkt 62) talar för ett sådant ytterligare villkor. Artikel 15.1 c i Lugano II-konventionen ger näringsidkaren en möjlighet att styra sin risk vad gäller behörig domstol genom att det i denna bestämmelse till skillnad från artikel 15.1 a och b i konventionen krävs en redan befintlig koppling mellan näringsidkarens verksamhet och konsumentens hemviststat vid avtalets ingående för att bestämmelserna om behörig domstol i konsumenttvister ska bli tillämpliga [utelämnas] [uppgifter om juridisk doktrin]. Denna styrning skulle inte vara säkerställd om den exklusiva behörigheten enligt artikel 16.2 i Lugano II-konventionen efter avtalets ingående förskjuts till en annan stat till vilken näringsidkaren inte riktade sin verksamhet vid avtalets ingående [utelämnas]

[uppgifter om juridisk doktrin]. Ett krav på att näringsidkaren genom utövandet av sin verksamhet i eller riktandet av den till den nya hemviststaten själv har upprättat en tillräcklig koppling till denna stat skulle däremot innebära en avvägning mellan konsumentskyddet i artikel 16 i Lugano II-konventionen och näringsidkarnas intressen vad gäller förutsebarhet och planering [utelämnas] [uppgifter om juridisk doktrin].

- 25 Således antas det även i Schlosserrapporten (rapporten om konventionen om Konungariket Danmarks, Irlands och Förenade konungariket Storbritannien och Nordirlands tillträde till konventionen om domstols behörighet och om verkställighet av domar på privaträttens område och till protokollet om domstolens tolkning av konventionen, EGT C 59, 1979, s. 71, [utelämnas]) att avsnittet ”Behörighet vid konsumenttvister” i Brysselkonventionen i dess lydelse enligt den första anslutningskonventionen av den 9 oktober 1978 (nedan kallad Brysselkonventionen) utan vidare är tillämplig i de situationer som regleras i artikel 13.1 punkterna i och 2 i Brysselkonventionen när konsumenten efter avtalets ingående flyttar till en annan stat **[Orig. s. 14]**, men detta enbart gäller för artikel 13.1 punkt 3 i Brysselkonventionen när de villkor som anges i denna bestämmelse är uppfyllda i den nya hemviststaten [utelämnas] [uppgifter om juridisk doktrin].
- 26 e) Om det för ett ”bedrivande” i den mening som avses i artikel 15.1 c i Luganokonventionen krävs en gränsöverskridande verksamhet från näringsidkaren redan vid avtalets ingående skulle villkoren inte vara uppfyllda vad gäller de faktiska omständigheter som ligger till grund för överklagandet, vilket innebär att behörigheten enligt artikel 5.1 i Lugano II-konventionen, tvärtemot vad appellationsdomstolen har fastställt, inte har gått förlorad.
- 27 Om artiklarna 15.1 c och 16 i Lugano II-konventionen däremot även är tillämpliga när konsumenten och dennes avtalspart är etablerade i samma stat vid avtalets ingående och konsumentens nya hemvist efter en flytt endast anses avgörande vid en tillämpning av artikel 16 i Lugano II-konventionen, är en talan vid **[Orig. s. 15]** den domstol som är behörig enligt artikel 5.1 i nämnda konvention utesluten och appellationsdomstolen har korrekt antagit att de tyska domstolarna saknar behörighet.

[utelämnas][underskrifter]

[domstolar i lägre instans]