



Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

MACIEJ SZPUNAR

3 päivänä syyskuuta 2014¹

Asia C-375/13

Harald Kolassa

vastaan

Barclays Bank plc

(Ennakkoratkaisupyyntö – Handelsgericht Wien (Itävalta))

Vapauden, turvallisuuden ja oikeuden alue — Tuomioistuimen toimivalta siviili- ja kauppaoikeuden alalla — Kuluttajasopimukset — Kuluttaja, jonka kotipaikka on jäsenvaltiossa ja joka on ostanut jälkimarkkinoilta toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneelta välittäjältä kolmanteen jäsenvaltioon sijoittautuneen pankin liikkeeseen laskemia arvopapereita — Toimivalta ratkaista mainittuja arvopapereita liikkeeseen laskenutta pankkia vastaan nostetut kanteet

I Johdanto

1. Voidaanko sellaista pankkia vastaan, jonka kotipaikka on Yhdistyneessä kuningaskunnassa ja joka on laskenut liikkeeseen todistuksia Saksan ensimarkkinoilla, esittää sopimukseen perustuvaa ja/tai sopimukseen perustumatonta vastuuta koskevia vaatimuksia tällaisia todistuksia jälkimarkkinoilta hankkineen, vahinkoa kärsineen sijoittajan kotipaikkakunnan tuomioistuimessa Itävallassa? Tästä problematiikasta on kyse käsiteltävässä ennakkoratkaisupyyntöä. Pääasian asianosaisina ovat Kolassa ja Barclays Bank plc (jäljempänä Barclays Bank).

2. Handelsgericht Wien (Wienin kauppatuomioistuin, Itävalta) on esittänyt unionin tuomioistuimelle neljä ennakkoratkaisukysymystä, jotka koskevat tuomioistuimen toimivallasta sekä tuomioiden tunnustamisesta ja täytäntöönpanosta siviili- ja kauppaoikeuden alalla 22.12.2000 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 44/2001² 5 artiklan 1 alakohdan a alakohdan, 5 artiklan 3 alakohdan ja 15 artiklan 1 kohdan tulkintaa.

1 — Alkuperäinen kieli: ranska.

2 — EYVL 2001, L 12, s. 1.

3. Lainaan tässä ratkaisuehdotuksessa useaan otteeseen tuomioistuimen toimivallasta sekä tuomioiden täytäntöönpanosta yksityisoikeuden alalla 27.9.1968 tehdystä yleissopimuksesta (jäljempänä Brysselin yleissopimus)³ annettua unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntöä, koska siltä osin kuin asetuksella N:o 44/2001 korvattiin Brysselin yleissopimus, unionin tuomioistuimen antama tulkinta tämän yleissopimuksen määräyksistä pätee myös mainitun asetuksen säännöksiin silloin, kun näiden kahden välineen määräyksiä ja säännöksiä voidaan pitää toisiaan vastaavina.⁴

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

A Unionin oikeus

4. Asetuksen N:o 44/2001 johdanto-osan 11 perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

”Tuomioistuimen toimivaltaa koskevien sääntöjen ennustettavuuden on oltava hyvä, ja niiden on perustuttava periaatteeseen, jonka mukaan toimivaltainen tuomioistuin määräytyy pääsääntöisesti vastaajan kotipaikan perusteella, ja vastaajan kotipaikan tuomioistuin on aina toimivaltainen, lukuun ottamatta joitakin tarkoin rajattuja tapauksia, joissa riidan kohteen tai osapuolten sopimusvapauden vuoksi jokin muu liittymäperuste on oikeutettu. Oikeushenkilöiden kotipaikka olisi määriteltävä itsenäisesti yhteisten sääntöjen avoimuuden lisäämiseksi ja toimivaltaristiriitojen välttämiseksi.”

5. Asetuksen II luvussa (2–31 artikla) käsitellään toimivaltasääntöjä. II luvun 1 jakson (2–4 artikla) otsikkona on ”Yleiset säännökset”. Asetuksen 2 artiklan 1 kohdassa säädetään, että ”kanne henkilöä vastaan, jonka kotipaikka on jäsenvaltiossa, nostetaan hänen kansalaisuudestaan riippumatta tuon jäsenvaltion tuomioistuimissa, jollei tämän asetuksen säännöksistä muuta johdu”.

6. Asetuksen II luvun 2 jakson (5–7 artikla) otsikkona on ”Erityinen toimivalta”. Asetuksen 5 artiklassa säädetään seuraavaa:

”Jos henkilön kotipaikka on jäsenvaltiossa, häntä vastaan voidaan nostaa kanne toisessa jäsenvaltiossa:

- 1) a) sopimusta koskevassa asiassa sen paikkakunnan tuomioistuimessa, missä kanteen perusteena oleva velvoite on täytetty tai täytettävä,
- b) jollei toisin ole sovittu, tätä säännöstä sovellettaessa kanteen perusteena olevan velvoitteen täytäntöönpanopaikka on:
 - irtaimen tavarain kaupassa se paikkakunta jäsenvaltiossa, missä tavarat sopimuksen mukaan toimitettiin tai oli toimitettava,
 - palvelujen osalta se paikkakunta jäsenvaltiossa, missä palvelut sopimuksen mukaan suoritettiin tai oli suoritettava,
- c) jollei sovelleta b alakohtaa, sovelletaan a alakohtaa;

--

3 — EYVL 1972, L 299, s. 32. Yleissopimus sellaisena kuin se on muutettuna Tanskan kuningaskunnan, Irlannin sekä Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin yhdistyneen kuningaskunnan liittymisestä kyseiseen yleissopimukseen ja pöytäkirjaan 9.10.1978 tehdyllä yleissopimuksella (EYVL L 304, s. 1, oikaistu teksti s. 77), Helleenien tasavallan liittymisestä 25.10.1982 tehdyllä yleissopimuksella (EYVL L 388, s. 1), Espanjan kuningaskunnan ja Portugalin tasavallan liittymisestä 26.5.1989 tehdyllä yleissopimuksella (EYVL L 285, s. 1) sekä Itävallan tasavallan, Suomen tasavallan ja Ruotsin kuningaskunnan liittymisestä 29.11.1996 tehdyllä yleissopimuksella (EYVL 1997, C 15, s. 1).

4 — Tuomio TNT Express Nederland (C-533/08, EU:C:2010:243, 36 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

- 3) sopimukseen perustumatonta vahingonkorvausta koskevassa asiassa sen paikkakunnan tuomioistuimessa, missä vahinko sattui tai saattaa sattua;

– –”

7. Asetuksen N:o 44/2001 15 artiklan, joka sisältyy asetuksen II luvun 4 jaksoon (15–17 artikla), 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Kun asia koskee henkilön, jäljempänä ’kuluttaja’, sellaista tarkoitusta varten tekemää sopimusta, jota ei voida pitää hänen ammattiinsa tai elinkeinotoimintaansa liittyvänä, tuomioistuimen toimivalta määräytyy tämän jakson säännösten mukaisesti, jollei 4 artiklan ja 5 artiklan 5 kohdan säännöksistä muuta johdu,

- a) jos sopimus koskee irtaimen kauppaa ja hinta on suoritettava maksuerissä, tai
- b) jos sopimus koskee lainaa, joka on maksettava takaisin erissä, tai muuta luottoa, joka on tarkoitettu irtaimen tavarankäytön rahoittamiseen, tai
- c) kaikissa muissa tapauksissa, jos sopimus on tehty henkilön kanssa, joka harjoittaa kaupallista tai elinkeinotoimintaa siinä jäsenvaltiossa, missä kuluttajan kotipaikka on, tai joka millä keinoin tahansa suuntaa tällaista toimintaa kyseiseen jäsenvaltioon tai useisiin valtioihin kyseinen jäsenvaltio mukaan lukien, ja sopimus kuuluu kyseisen toiminnan piiriin.”

8. Saman asetuksen 16 artiklan 1 kohdassa säädetään, että ”kuluttaja voi nostaa kanteen toista sopimuspuolta vastaan joko sen jäsenvaltion tuomioistuimissa, missä tämän kotipaikka on, tai sen paikkakunnan tuomioistuimessa, missä kuluttajan kotipaikka on.”

9. Asetuksen 24 artiklassa, joka kuuluu sen II luvun 7 jaksoon, säädetään seuraavaa:

”Sen toimivallan lisäksi, joka jäsenvaltion tuomioistuimella on tämän asetuksen muiden säännösten nojalla, tuomioistuin on toimivaltainen, jos vastaaja vastaa kyseisessä tuomioistuimessa. Tätä säännöstä ei kuitenkaan sovelleta, jos vastaaja on vastannut kiistääkseen toimivallan tai jos toinen tuomioistuin 22 artiklan mukaan on yksinomaisesti toimivaltainen.”

10. Asetuksen N:o 44/2001 II luvun 8 jakso, jonka otsikkona on ”Tuomioistuimen toimivallan ja menettelyn edellytysten tutkiminen”, sisältää 25 ja 26 artiklan, joissa säädetään seuraavaa:

”25 artikla

Jos jäsenvaltion tuomioistuimessa nostettu kanne koskee pääasiallisesti asiaa, jonka toisen jäsenvaltion tuomioistuin on 22 artiklan mukaan yksinomaisesti toimivaltainen tutkimaan, tuomioistuimen on omasta aloitteestaan jätettävä asia tutkimatta.

26 artikla

1. Jos jäsenvaltiossa nostetaan kanne sellaista vastaajaa vastaan, jonka kotipaikka on toisessa jäsenvaltiossa, ja jos vastaaja ei vastaa, tuomioistuimen on omasta aloitteestaan jätettävä asia tutkimatta, jollei se ole toimivaltainen tämän asetuksen säännösten mukaan.

2. Tuomioistuimen on keskeytettävä asian käsittely, kunnes on selvitetty, että vastaajalla on ollut mahdollisuus saada haastehakemus tai muu vastaava asiakirja niin hyvissä ajoin, että hän on voinut valmistautua vastaamaan asiassa tai että kaikkiin tätä varten tarpeellisiin toimenpiteisiin on ryhdytty.

– –”

B Itävallan oikeus

11. Pääomamarkkinoita koskevan lain (Kapitalmarktgesetz), sellaisena kuin sitä sovelletaan pääasian tosiseikkoihin, 11 §:ssä säädetään muun muassa esitteen liikkeeseenlaskijan vastuuta koskevista edellytyksistä tapauksissa, joissa sijoittajalle on aiheutunut vahinkoa siitä, että hän on luottanut esitteen sisältämiin tietoihin.

12. Sijoitusrahastolain (Investmentfondsgesetz), sellaisena kuin sitä sovelletaan pääasian tosiseikkoihin, 26 §:ssä säädetään muun muassa, että ulkomaisen sijoitusrahaston osuuksien hankkijalle on toimitettava maksutta rahaston säännöt ja/tai sijoitusyhtiön perustamisasiakirja, ulkomaisen sijoitusyhtiön esite ja sopimushakemuksen jäljennös ennen sopimuksen tekemistä ja että esitteeseen on sisällytettävä kaikki sellaiset tiedot, jotka ovat hakemusta tehtäessä olennaisen tärkeitä ulkomaisen sijoitusrahaston osuuksien arvioimiseksi.

III Pääasian tosiseikat ja ennakkoratkaisukysymykset

13. Barclays Bank -pankki, joka on sijoittautunut Lontooseen (Yhdistynyt kuningaskunta) ja jolla on sivuliike Frankfurt am Mainissa (Saksa), laski liikkeeseen todistuksia ja myi ne institutionaalisille sijoittajille, muun muassa DAB Bank AG:lle, joka on sijoittautunut Müncheniin (Saksa). Todistuksia ei myyty yksityisille.

14. Todistusten liikkeeseenlasku tapahtui 22.9.2005 päivätyn perusesitteen ja 20.12.2005 päivättyjen ehtojen (sekä liitteiden) perusteella. Barclays Bankin pyynnöstä perusesitteestä ilmoitettiin myös Itävallassa. Todistusten liikkeeseenlasku tapahtui vuonna 2006. Takaisinmaksu tapahtuu vuonna 2016.

15. Hankintoja käsittelevä selvitysyhteisö oli Frankfurt am Mainiin sijoittautunut yhtiö. Sinne oli talletettu myös global note -todistus.

16. DAB Bank AG siirsi todistukset Itävaltaan sijoittautuneelle tytäryhtiölleen direktanlage.at AG:lle, joka myi ne edelleen yksityisille, joihin kuului Itävallassa asuva Kolassa, joka sijoitti tietyn summan näihin todistuksiin.

17. Toimeksiannot tehtiin ja toteutettiin aina kyseisten yhtiöiden nimissä. direktanlage.at AG suoritti Kolassan toimeksiannon yleisten sopimusehtojensa mukaisesti ”todistusten säilyttäjänä”, mikä tarkoittaa, että se toimi erikoissijoitusrahastona ja säilytti todistukset Münchenissä omissa nimissään asiakkaan puolesta. Kolassa saattoi vaatia ainoastaan todistusten luovutusta erikoissijoitusrahastossa säilytetyn määrän osalta, sillä todistuksia ei voitu siirtää hänen nimiinsä.

18. Todistus perustuu nimittäin yrityksen haltijavelkakirjan muodossa ottamaan lainaan. Takaisin maksettava määrä ja siten todistuksen arvo määritellään useamman kohderahaston salkusta muodostuvan indeksin perusteella, joten todistuksen arvo on suoraan kytköksissä tähän salkkuun. Saksaan sijoittautuneen rajavastuuyhtiön oli määrä perustaa salkku ja vastata sen hoidosta.

19. Kyseisen yhtiön johtaja käytti vaikutusvaltaansa yhtiössä sijoittaakseen uutta pääomaa laajamittaiseen pyramidihuijausjärjestelmäänsä. Hänet tuomittiin Saksassa vuonna 2011 kymmenen vuoden ja kahdeksan kuukauden vankeusrangaistukseen petoksesta, asiakirjojen väärentämisestä ja veropetoksesta.

20. Todistusten arvoksi ilmoitetaan nyt nolla euroa.

21. Kolassa nosti Barclays Bankia vastaan Handelsgericht Wienissä kanteen, jossa hän esittää sekä sopimusperusteisia vaatimuksia (jotka perustuvat lainasopimukseen, lainanottoon ja sopimuksen tekoa edeltävien suoja- ja tiedonantovelvollisuuksien laiminlyömiseen) että sopimukseen perustumattomia vaatimuksia (jotka perustuvat esitteessä ja valvonnassa oleviin puutteisiin, jotka olivat vastoin erityisesti pääomamarkkinoita koskevaa lakia ja sijoitusrahastolakia). Kolassa perustelee asiaa käsittelevän tuomioistuimen toimivaltaa ensisijaisesti asetuksen N:o 44/2001 15 artiklan 1 kohdan c alakohdalla ja toissijaisesti sen 5 artiklan 1 alakohdan a alakohdalla ja 5 artiklan 3 alakohdalla.

22. Barclays Bank kiistää sekä Kolassan esittämät väitteet että asiaa käsittelevän tuomioistuimen toimivaltaisuuksien.

23. Asianosaisten perustelujen ja vireillä olevien rinnakkaisoikeudenkäyntien suuren määrän vuoksi Handelsgericht Wien piti välttämättömänä lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

- ”1) a) Onko asetuksen N:o 44/2001 15 artiklan 1 kohdan sanamuotoa ’kun asia koskee henkilön, jäljempänä ’kuluttaja’, sellaista tarkoitusta varten tekemää sopimusta, jota ei voida pitää hänen ammattiinsa tai elinkeinotoimintaansa liittyvänä’ tulkittava siten, että
- i) kantaja, joka on kuluttajana hankkinut haltijavelkakirjan jälkimarkkinoilla ja esittää nyt liikkeeseenlaskijaan kohdistuvia vaatimuksia esitteeseen liittyvän vastuun perusteella tiedonanto- ja valvontavelvollisuuksien laiminlyönnin vuoksi sekä lainaehtojen perusteella, voi vedota näihin toimivaltasäännöksiin, jos kantajasta on tullut johdannaisesti liikkeeseenlaskijan ja alkuperäisen merkitsijän välisen sopimussuhteen osapuoli ostaessaan arvopaperin kolmannelta osapuolelta?
 - ii) [mikäli ensimmäisen kysymyksen a kohdan i alakohtaan vastataan myöntävästi,] kantaja voi vedota [asetuksen N:o 44/2001] 15 artiklassa säädettyyn toimivaltaan myös silloin, kun kolmas osapuoli, jolta kuluttaja on ostanut haltijavelkakirjan, on hankkinut sen aiemmin sellaiseen tarkoitukseen, jota voidaan pitää sen ammattiin tai elinkeinotoimintaan liittyvänä, eli kun kantajasta tulee lainasuhteen osapuoli muun kuin kuluttajan tilalle, ja
 - iii) [mikäli ensimmäisen kysymyksen a kohdan i ja ii alakohtaan vastataan myöntävästi,] kantajana oleva kuluttaja voi vedota [asetuksen N:o 44/2001] 15 artiklassa säädettyyn, kuluttajansuojaa koskevaan toimivaltaan myös silloin, kun velkakirjan haltija ei ole hän itse vaan kolmas osapuoli, jonka tehtäväksi kantaja on antanut arvopapereiden hankinnan ja joka ei itse ole kuluttaja vaan joka sopimuksen mukaisesti säilyttää arvopapereita omissa nimissään kantajan puolesta, ja kun kantaja voi vaatia kyseisten arvopapereiden luovuttamista ainoastaan velvoiteoikeudellisella perusteella?
- b) [Mikäli ensimmäisen kysymyksen a kohdan i alakohtaan vastataan myöntävästi,] onko asetuksen N:o 44/2001 15 artiklan 1 kohdan perusteella katsottava, että lainanotosta johtuvan sopimusperusteisen oikeusperustan vuoksi asiaa käsittelevällä tuomioistuimella on myös liitännäinen toimivalta tarkastella mainitusta lainanotosta johtuvia deliktiperusteisia vaatimuksia?
- 2) a) Onko [asetuksen N:o 44/2001] 5 artiklan 1 alakohdan a alakohdan sanamuotoa ’sopimusta koskevassa asiassa’ tulkittava siten, että
- i) kantaja, joka on hankkinut haltijavelkakirjan jälkimarkkinoilla ja esittää nyt liikkeeseenlaskijaan kohdistuvia vaatimuksia esitteeseen liittyvän vastuun perusteella tiedonanto- ja valvontavelvollisuuksien laiminlyönnin vuoksi sekä lainaehtojen

perusteella, voi vedota näihin toimivaltasäännöksiin, jos kantajasta on tullut johdannaisesti liikkeeseenlaskijan ja alkuperäisen merkitsijän välisen sopimussuhteen osapuoli ostaessaan arvopaperin kolmannelta osapuolelta, ja

ii) [mikäli toisen kysymyksen a kohdan i alakohtaan vastataan myöntävästi,] kantaja voi vedota [asetuksen N:o 44/2001] 5 artiklan 1 alakohdan a alakohdassa säädettyyn toimivaltaan myös silloin, kun velkakirjan haltija ei ole hän itse vaan kolmas osapuoli, jonka tehtäväksi kantaja on antanut arvopapereiden hankinnan ja joka sopimuksen mukaisesti säilyttää arvopapereita omissa nimissään kantajan puolesta, kun kantaja voi vaatia kyseisten arvopapereiden luovuttamista ainoastaan velvoiteoikeudellisella perusteella?

b) [Mikäli toisen kysymyksen a kohdan i alakohtaan vastataan myöntävästi,] onko [asetuksen N:o 44/2001] 5 artiklan 1 alakohdan a alakohdan perusteella katsottava, että lainanotosta johtuvan sopimusperusteisen oikeusperustan vuoksi asiaa käsittelevällä tuomioistuimella on myös liitännäinen toimivalta tarkastella mainitusta lainanotosta johtuvia deliktiperusteisia vaatimuksia?

3) a) Onko pääomamarkkinaoikeuden mukaisissa esitteeseen liittyvissä korvausvaatimuksissa ja vaatimuksissa, jotka perustuvat suojelu- ja tiedonantovelvollisuuksien laiminlyömiseen haltijavelkakirjan liikkeeseenlaskun yhteydessä, kyse [asetuksen N:o 44/2001] 5 artiklan 3 alakohdassa tarkoitetusta sopimukseen perustumatonta vahingonkorvausta koskevasta asiasta?

[Mikäli kolmannen kysymyksen a kohtaan vastataan myöntävästi,] päteekö tämä myös silloin, kun henkilö, joka ei itse ole velkakirjan haltija vaan jolla ainoastaan on velvoiteoikeudellinen oikeus esittää palauttamisvaatimus haltijalle, joka säilyttää arvopapereita hänen puolestaan, esittää näitä vaatimuksia liikkeeseenlaskijalle?

b) Onko [asetuksen N:o 44/2001] 5 artiklan 3 alakohdan sanamuotoa 'sen paikkakunnan – –, missä vahinko sattui tai saattaa sattua' tulkittava siten, että kun arvopaperi on ostettu tahallisesti virheellisen tiedon perusteella,

i) paikkakunnan, missä vahinko sattui, katsotaan tarkoittavan vahinkoa kärsineen osapuolen kotipaikkaa, missä on hänen omaisuutensa keskuspaikka?

ii) [mikäli kolmannen kysymyksen b kohdan i alakohtaan vastataan myöntävästi,] päteekö tämä myös silloin, kun ostotoimeksianto ja valuutan siirto on mahdollista peruuttaa arvopapereiden luovutukseen asti ja kun luovutus tapahtui jonkin aikaa vahinkoa kärsineen osapuolen tilin veloittamisen jälkeen toisessa jäsenvaltiossa?

4) Kun kansallinen tuomioistuin arvioi toimivallan [asetuksen N:o 44/2001] 25 ja 26 artiklan mukaisesti sellaisten kiistanalaisten tosiseikkojen osalta, jotka ovat merkityksellisiä sekä toimivaltaisuuden että esitetyn vaatimuksen olemassaolon kannalta (kahdella tapaa merkitykselliset tosiseikat), onko sen toimitettava kattava todistelu vai onko sen toimivaltaisuudesta päättäessään pidettävä lähtökohtana kantajan väitteiden oikeellisuutta?"

IV Asian tarkastelu

24. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin huomauttaa, ettei se ole kyennyt toteamaan, vallitseeko asianosaisten välillä suora sopimussuhde. Se tarvitsee unionin tuomioistuimelta tulkinnan selvittääkseen, mihin asetuksen N:o 44/2001 itsenäisesti tulkittavaan luokkaan (sopimusta koskevat ja sopimukseen perustumatonta vahingonkorvausvastuuta koskevat asiat) olisi luokiteltava vaatimukset, joita Kolassa esittää.

A Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys

25. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee ensimmäisellä kysymyksellään unionin tuomioistuimelta lähinnä, täytyvätkö asetuksen N:o 44/2001 15 artiklan 1 kohdan edellytykset pääasian kaltaisessa asiassa, mikä tarkoittaisi sitä, että Kolassa voisi asetuksen N:o 44/2001 16 artiklan 1 kohdan nojalla nostaa Barclays Bankia vastaan kanteen Itävallassa.

26. Kolmen edellytyksen on täyttyvä, jotta toimivalta voidaan määrittää asetuksen 15 artiklan 1 kohdan perusteella. Ensinnäkin kyseessä on oltava kuluttaja eli henkilö, joka ei harjoita elinkeino- tai ammattitoimintaa,⁵ toiseksi kanneoikeuden täytyy liittyä kuluttajan ja elinkeino- tai ammattitoiminnan harjoittajan väliseen kuluttajasopimukseen ja kolmanneksi tämän sopimuksen täytyy kuulua johonkin mainitun 15 artiklan 1 kohdan a–c alakohdassa tarkoitettuun luokkaan.

27. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ei täsmennä, mitä asetuksen N:o 44/2001 15 artiklan 1 kohdan vaihtoehtoa (a, b vai c alakohta) voitaisiin soveltaa. Mielestäni kyseeseen voi tulla ainoastaan mainitussa c alakohdassa tarkoitettu vaihtoehto, jonka mukaan henkilön, joka harjoittaa kaupallista tai elinkeinotoimintaa, on harjoitettava sitä siinä jäsenvaltiossa, jossa kuluttajalla on kotipaikka, tai suunnattava millä keinoin tahansa tällaista toimintaa kyseiseen jäsenvaltioon tai useisiin valtioihin kyseinen jäsenvaltio mukaan lukien, ja sopimuksen on kuuluttava kyseisen toiminnan piiriin. Asetuksen N:o 44/2001 15 artiklan 1 kohdan a alakohdasta (irtaimen tavaran kauppa, jossa hinta suoritetaan maksuerissä) ja b alakohdasta (laina, joka maksetaan takaisin erissä, tai muu luotto, joka on tarkoitettu irtaimen tavaran kaupan rahoittamiseen) johtuvien toimivaltasääntöjen soveltaminen on suljettava pois jo siitä syystä, että todistukset eivät ole mainitun 15 artiklan 1 kohdan a ja b alakohdassa tarkoitettua irtainta tavaraa.

28. Ensimmäinen ja kolmas edellytys vaikuttavat täyttyvän nyt käsiteltävässä asiassa. Kolassa on toiminut kuluttajana, sillä kyseessä oleva kauppa ei liity hänen elinkeino- tai ammattitoimintaansa. Tämän lisäksi kyseessä olevaa todistusta koskeva esite julkaistiin Itävallassa, joten Barclays Bank suuntasi toimintaansa kyseiseen jäsenvaltioon asetuksen N:o 44/2001 15 artiklan 1 kohdan c alakohdassa tarkoitettulla tavalla.

29. Onko kyseessä kuitenkin ”kuluttajan tekemä sopimus”? Tämä seikka on ensimmäisessä ennakkoratkaisukysymyksessä ratkaiseva.

30. Alankomaiden hallituksen mielestä ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kuvaamista tosiseikoista voidaan päätellä, että Kolassa ja Barclays Bank ovat sopineet velvoitteista toisiaan kohtaan. Alankomaiden hallituksen täsmällisemmät perustelut ovat seuraavat. Barclays Bankilla on velvollisuus maksaa haltijavelkakirjalaina takaisin Kolassalle esitteessä kuvattujen laskentasääntöjen mukaisesti. Kolassalla on puolestaan velvollisuus suorittaa haltijavelkakirjan hinta. Omaisuudenhoitaja ei luovuta todistusta Kolassalle, vaan hän saa oikeuden ainoastaan velkakirjan luovutukseen, mutta

5 — Ks. mm. tuomio Česká spořitelna (C-419/11, EU:C:2013:165, 32 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

todistus antaa yhtä kaikki oikeuden siihen, että Barclays Bank maksaa kuluttajalle tietyn summan. Barclays Bank on siis velkaa haltijavelkakirjan ostajalle, vaikka todistus jää omaisuudenhoitajan yleisten sopimusehtojen mukaisesti omaisuudenhoitajan säilytettäväksi. Tämä tarkoittaa, että Kolassaa on joka tapauksessa pidettävä haltijavelkakirjan haltijana termin taloudellisessa merkityksessä.

31. Kolassa lisää, että koska asetuksen N:o 44/2001 15 artiklan tarkoituksena on suojata kuluttajaa, sitä on tulkittava laajasti.

32. En ole vakuuttunut tästä kannasta.

33. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan asetuksen N:o 44/2001 käsitteitä – ja erityisesti sen 15 artiklan 1 kohdan käsitteitä – on tulkittava itsenäisesti, ja tällöin perustana on käytettävä lähtökohtaisesti mainitun asetuksen järjestelmää ja tavoitteita, jotta taataan sen yhtenäinen soveltaminen kaikissa jäsenvaltioissa.⁶ Kuluttajan tekemän sopimuksen käsite on itsenäinen kansallisen oikeuden luonnehdintoihin nähden.

34. Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan jo sekä asetuksen N:o 44/2001 15 artiklan 1 kohdan johdanto-osan että 15 artiklan 1 kohdan c alakohdan sanamuodonkin perusteella ilmenee, että kyseisessä säännöksessä edellytetään sitä, että ”sopimus” on ”tehty” kuluttajan ja sellaisen henkilön välillä, joka harjoittaa kaupallista toimintaa tai elinkeinotoimintaa.⁷ Tätä toteamusta tukee lisäksi muun muassa kyseisen asetuksen II luvun 4 jakson – johon 15 artikla kuuluu – ranskankielisen toisinnon otsikko ”compétence en matière de contrats conclus^[8] par les consommateurs”[(suomeksi ”toimivalta kuluttajansuojaa koskevissa riita-asioissa”)].⁹

35. Mielestäni käsiteltävässä asiassa ei ole *tehty* sopimusta asetuksen N:o 44/2001 15 artiklan 1 kohdassa tarkoitettulla tavalla, joten tätä artiklaa ei sovelleta käsiteltävän kaltaiseen asiaan.

36. Itävaltalaisen kuluttajan Kolassan tarkoituksena oli osallistua englantilaisen liikkeeseenlaskevan yhtiön Barclays Bankin toteuttamaan sijoitustoimeen, jota oli mainostettu Itävallassa erityisen esitteen välityksellä. Hän väittää, että pankkiin, jonka kanssa hän oli tehnyt sopimuksen, eli direktanlage.at AG:hen, ei kohdistunut lainkaan taloudellista riskiä.

37. Tämän toteamuksen perusteella ei kuitenkaan voida päätellä, että Kolassan ja Barclays Bankin välillä olisi tehty sopimus.

38. Ainoa Kolassan tekemä sopimus oli direktanlage.at AG:n kanssa tehty sopimus. Olen tietoinen siitä, että sovellettavan kansallisen oikeuden nojalla Barclays Bankilla on tiettyjä velvoitteita Kolassaa kohtaan.¹⁰ Nämä velvoitteet eivät kuitenkaan perustu Kolassan ja direktanlage.at AG:n välillä tehtyyn sopimukseen.

39. Mielestäni ei myöskään ole syytä hyväksyä asetuksen N:o 44/2001 15 artiklasta sellaista laajempaa tai ”taloudellista” tulkintaa, joka olisi ristiriidassa säännöksen sanamuodon kanssa, sillä perusteella, että kuluttajaa on suojattava heikommassa asemassa olevana toimijana.

6 — Ks. vastaavasti tuomiot Engler (C-27/02, EU:C:2005:33, 33 kohta); Pammer ja Hotel Alpenhof (C-585/08 ja C-144/09, EU:C:2010:740, 55 kohta); Mühleitner (C-190/11, EU:C:2012:542, 28 kohta) ja Česká spořitelna (EU:C:2013:165, 25 kohta).

7 — Tuomio Ilsinger (C-180/06, EU:C:2009:303, 53 kohta).

8 — Kursivointi tässä.

9 — Tuomio Ilsinger (EU:C:2009:303, 53 kohta).

10 — Barclays Bankin edustaja vahvisti istunnossa, että kyseiseen todistukseen sovelletaan Saksan siviilioikeutta. Saksan siviililain 793 §:ssä ja sitä seuraavissa pykälissä tarkoitettujen sääntöjen mukaan kyseessä on haltija-asiakirja. Haltija-asiakirja antaa Kolassalle tiettyjä oikeuksia, kuten oikeus takaisinmaksuun haltija-asiakirjan erääntyessä. Nämä oikeudet on määritetty laissa, eivätkä ne perustu sopimussuhteeseen.

40. Asetuksen N:o 44/2001 15 artiklan 1 kohta on poikkeus sekä toimivaltaa koskevasta pääsäännöstä, josta säädetään tämän asetuksen 2 artiklan 1 kohdassa ja jonka mukaan toimivalta on sen jäsenvaltion tuomioistuimilla, jossa vastaajan kotipaikka on, että erityistä toimivaltaa sopimusasioissa koskevasta säännöstä, josta säädetään saman asetuksen 5 artiklan 1 alakohdassa ja jonka mukaan toimivaltainen on sen paikkakunnan tuomioistuin, missä kanteen perusteena oleva velvoite on täytetty tai on täytettävä.¹¹

41. Tältä osin on totta, että vaikka asetuksen N:o 44/2001 15 artiklan 1 kohdan c alakohdassa pyritään suojaamaan kuluttajaa, tämä ei merkitse sitä, että suoja olisi absoluuttista.¹² Mainittu säännös on selkeä, ja siinä tasapainotetaan keskenään kuluttajan etu ja elinkeino- tai ammattitoimintaa harjoittavan henkilön etu. Koska säännös on poikkeus pääsäännöstä, sitä on tulkittava suppeasti.¹³

42. Asetuksen N:o 44/2001 päätarkoitus on taata oikeusvarmuus määritettäessä tuomioistuinten toimivaltaa sisämarkkinoilla. Asetuksen johdanto-osan 11 perustelukappaleessa todetaankin, että tuomioistuimen toimivaltaa koskevien sääntöjen ennustettavuuden on oltava hyvä.

43. Toimivallan antaminen kuluttajan kotipaikan tuomioistuimelle käsiteltävän asian kaltaisissa tilanteissa olisi ristiriidassa ennustettavuuden kanssa.

44. Ehdotan, ettei unionin tuomioistuin uhraa asetuksen N:o 44/2001 15 artiklan selkeää sanamuotoa ja sen perustarkoitusta asetuksen rakenteessa omaksuakseen ”taloudellisen” lähestymistavan kuluttajien suojaamiseksi. Tämä tehtävä kuuluu unionin lainsäätäjälle, mikäli se toteaa sen tarpeelliseksi.¹⁴

45. Ehdotan näin ollen, että unionin tuomioistuin vastaa ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen, että asetuksen N:o 44/2001 15 artiklan 1 kohtaa on tulkittava siten, että siinä edellytetään, että riita-asian asianosaisten välillä on tehty sopimus. Kun kuluttaja on hankkinut todistuksen, joka perustuu yrityksen haltijavelkakirjan muodossa ottamaan lainaan, todistuksen liikkeeseenlaskijan sijasta kolmannelta, joka itse on hankkinut todistuksen liikkeeseenlaskijalta, kuluttajan ja todistuksen liikkeeseenlaskijan välillä ei ole tehty sopimusta.

B Toinen ennakkoratkaisukysymys

46. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin esittää toisessa kysymyksessään pääosin samat kysymykset kuin joita tähän mennessä on tarkasteltu, mutta tällä kertaa se viittaa asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdan a alakohtaan, jonka mukaan ”sopimusta koskevassa asiassa” henkilöä vastaan voidaan nostaa kanne sen paikkakunnan tuomioistuimessa, missä velvoite on täytetty tai täytettävä.

47. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kysymyksen lähtökohtana vaikuttaa olevan ajatus siitä, että vahinkoa kärsinyt henkilö *on tullut* alkuperäisen lainanottajan *tilalle* liikkeeseenlaskijan kanssa tehdyn sopimuksen puitteissa. Jos ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toteaisi, että Kolassa on tullut kyseisen lainan merkitsijän tilalle siltä osin kuin kaikki direktanlage.at AG:n *oikeudet ja velvollisuudet ovat siirtyneet* hänelle ja että hänestä olisi tällä tavoin tullut Barclays Bankin kanssa tehdyn sopimuksen sopimuspuoli, mielestäni kyse olisi asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdan a alakohdassa tarkoitettusta ”sopimusta koskevasta asiasta”. Jäljempänä oletetaan, ettei näin ole, sillä ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toteaa itse ennakkoratkaisupyynnönsä perusteluissa, ettei Kolassa ole Itävallan yleisen siviilioikeuden mukaan sopimussuhteessa Barclays Bankiin.

11 — Tuomiot Pammer ja Hotel Alpenhof (EU:C:2010:740, 53 kohta) sekä Mühlleitner (EU:C:2012:542, 26 kohta).

12 — Tuomiot Pammer ja Hotel Alpenhof (EU:C:2010:740, 70 kohta) sekä Mühlleitner (EU:C:2012:542, 33 kohta).

13 — Ks. tuomio Mühlleitner (EU:C:2012:542, 27 kohta).

14 — Pyrkimyksistä lujittaa sijoittajan (kuluttajan) suoja ks. von Hein, J., ”Verstärkung des Kapitalanlegerschutzes: Das Europäische Zivilprozessrecht auf dem Prüfstand”, *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht* (2011), s. 369–373 ja erityisesti s. 372.

48. Sekä unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä että oikeuskirjallisuudessa¹⁵ sopimuksen käsitettä asetuksen N:o 44/2001 15 artiklan ja vastaavasti sen 5 artiklan 1 alakohdan yhteydessä on tulkittu eri tavoin.

49. Unionin tuomioistuin on tulkinnut ”sopimusta koskevan asian” käsitettä mainitun 5 artiklan 1 alakohdan tapauksessa itsenäisesti ja laajasti.¹⁶ Sen mukaan artiklassa ei etenkään edellytetä sopimuksen tekemistä.¹⁷ Sopimusvelvoitteen toteaminen on kuitenkin välttämätön edellytys kyseisen säännöksen soveltamiselle, sillä säännöksen nojalla tuomioistuimen toimivalta määritellään sen paikkakunnan mukaan, jossa kanteen perusteena oleva sopimusvelvoite on täytetty tai on täytettävä.

50. Asiassa Handte annetusta tuomiosta¹⁸ alkaen vakiintuneessa oikeuskäytännössä on todettu nimittäin, ettei asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdassa tarkoitettua sopimusta koskevan asian käsitteen¹⁹ voida katsoa tarkoittavan sellaista tilannetta, jossa osapuoli ei ole vapaaehtoisesti sitoutunut velvoitteeseen toiseen osapuoleen nähden. Mainitussa asiassa oli kyse tavaroita koskevien kansainvälisten sopimusten ketjusta, jossa osapuolten sopimusvelvoitteet vaihtelivat sopimuksen mukaan siten, että sopimusperusteiset oikeudet, joihin myöhempi ostaja saattoi vedota välitöntä myyjää vastaan, eivät olleet välttämättä samat kuin ne sopimusperusteiset oikeudet, joista valmistaja oli sopinut ensimmäiseen ostajaan nähden.²⁰

51. Käsiteltävässä asiassa eri osapuolten välisiä arvopaperitoimia on vaikeampi luokitella. Kuten tuomioon Handte (EU:C:1992:268) johtaneessa asiassa, käsiteltävässä asiassa on kuitenkin olemassa sopimusten ketju, eikä voida katsoa, että Kolassa ja Barclays Bank olisivat ”vapaaehtoisesti sitoutuneet velvoitteeseen toiseen osapuoleen nähden”.

52. Tästä oikeuskäytännöstä seuraa, että Kolassan ja Barclays Bankin välillä ei ole asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdan a alakohdassa tarkoitettua sopimussuhdetta.

53. Toistan vielä, että kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on korostanut, sovellettavan kansallisen oikeuden nojalla Barclays Bankilla on tiettyjä velvoitteita Kolassaa kohtaan. Ne eivät kuitenkaan ole edellä mainitussa säännöksessä tarkoitettulla tavalla sopimusperusteisia.

54. Ehdotan näin ollen, että unionin tuomioistuin vastaa toiseen kysymykseen, että asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdan a alakohdassa on tulkittava siten, että siinä edellytetään sopimussuhdetta, jossa osapuoli on vapaaehtoisesti sitoutunut velvoitteeseen toiseen osapuoleen nähden. Tällaista sopimussuhdetta ei ole tilanteessa, jossa yksityinen on hankkinut todistuksen, joka perustuu yrityksen haltijavelkakirjan muodossa ottamaan lainaan, tämän todistuksen liikkeeseenlaskijan sijasta kolmannelta, joka on itse hankkinut sen liikkeeseenlaskijalta.

15 — Ks. esim. Kropholler, J., ja von Hein, J., *Europäisches Zivilprozessrecht*, 9. painos, Verlag Recht und Wirtschaft, Frankfurt am Main 2011, asetuksen N:o 44/2001 5 artikla, 6 kohta; Geimer, R., *Europäisches Zivilverfahrensrecht*, 3. painos, Verlag C.H. Beck, München 2010, asetuksen N:o 44/2001 5 artikla, 24 kohta ja Bach, L., ”Was ist wo Vertrag und was wo nicht?”, *Internationales Handelsrecht* (2010), s. 17–25 ja erityisesti s. 23.

16 — Tuomio Engler (EU:C:2005:33, 33 ja 48 kohta). Tuomiossa viitataan julkisasiamies Jacobsin ratkaisuehdotukseen, jonka mukaan tällainen tulkintatapa näyttää heijastelevan kyseisen määräyksen eri kieliversioiden sanamuodoista seuraavaa näkemystä, joka on olennaisesti laajempi kuin asetuksen N:o 44/2001 15 artiklassa. Ks. julkisasiamies Jacobsin esittämä ratkaisuehdotus asiassa Engler (C-27/02, EU:C:2004:414, 38 kohta).

17 — Tuomiot Tacconi (C-334/00, EU:C:2002:499, 22 kohta) ja Česká spořitelna (EU:C:2013:165, 46 kohta).

18 — C-26/91, EU:C:1992:268, 15 kohta. Ks. myös tuomio OTP Bank (C-519/12, EU:C:2013:674, 23 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

19 — Täsmennän, että tuomiossa Handte (EU:C:1992:268) tulkittiin Brysselin yleissopimuksen 5 artiklan 1 kohtaa.

20 — Tuomio Handte (EU:C:1992:268, 17 kohta).

C Kolmas ennakkoratkaisukysymys

55. Kolmannen kysymyksen kohteena on asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 3 kohdassa tarkoitettu erityistä toimivaltaa koskeva sääntö. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin haluaa selvittää, voidaanko kannetta, joka perustuu liiketoimea koskevan esitteen väitetysti puutteellisiin tai epäselviin tietoihin ja niiden rahastojen, joihin todistusten arvo oli kytköksissä, varainhoidon valvonnan väitettyyn puutteellisuuteen, pitää mainitun asetuksen 5 artiklan 3 kohdassa tarkoitettuna sopimukseen perustumatonta vahingonkorvausta koskevana asiana.

56. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 3 kohdassa ilmaistu erityistä toimivaltaa koskeva sääntö perustuu riita-asian ja sen paikkakunnan tuomioistuimen, missä vahinko sattui, välisen erityisen läheisen liittymän olemassaoloon, minkä vuoksi on perusteltua antaa toimivalta näille tuomioistuimille hyvään lainkäyttöön ja prosessin asianmukaiseen järjestämiseen liittyvien syiden perusteella.²¹ Sen paikkakunnan tuomioistuimella, missä vahinko sattui, on yleensä parhaat mahdollisuudet ratkaista asia muun muassa riidan läheisyyden ja asian selvittämisen vaivattomuuden vuoksi.²²

57. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee ensisijaisesti, voidaanko vaatimuksia, jotka perustuvat esitteen laatijan vastuuseen sekä suoja- ja tiedonantovelvollisuuksien laiminlyömiseen ja jotka esitetään haltijavelkakirjan liikkeeseenlaskun yhteydessä, pitää asetuksen [N:o 44/2001] 5 artiklan 3 kohdassa tarkoitettuina sopimukseen perustumatonta vahingonkorvausta koskevinä asioina.

58. Tähän kysymykseen on selvästikin vastattava myöntävästi. Ensinnäkin tämä itsenäinen käsite kattaa kaikki sellaiset kanteet, joissa vaaditaan vastaajan vastuun toteuttamista ja jotka eivät liity asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdassa tarkoitettuun sopimusta koskevaan asiaan.²³ Mainitun asetuksen 5 artiklan 3 kohdassa ei sinänsä suljeta pois tiettyjä asioita. Tätä vahvistaa oikeuskirjallisuus, jossa korostetaan, että mainittua artiklaa sovelletaan lähtökohtaisesti sijoittajille aiheutuneeseen vahinkoon²⁴ ja erityisesti esitteestä syntyneeseen vastuuseen.²⁵

59. Paikkakunnan, jossa vahinko sattui tai saattaa sattua, määrittämisen osalta ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee, onko paikkakunta, missä vahinko sattui, vahinkoa kärsineen kotipaikka Itävalta hänen omaisuutensa keskuspaikkana.

60. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan silloin, kun paikkakunta, jolla on tehty teko, joka mahdollisesti synnyttää sopimukseen perustumattoman vahingonkorvausvastuun, ja paikkakunta, jolla tämä teko on aiheuttanut vahingon, eivät ole samat, ilmaus ”paikkakunta, jossa vahinko sattui”, on kuitenkin ymmärrettävä siten, että sillä tarkoitetaan yhtä hyvin vahingon ilmenemisaikaa²⁶ kuin paikkaa, jossa tämän vahingon aiheuttanut syy-yhteydessä oleva tapahtuma²⁷ on sattunut.²⁸

61. Tuomiossa Kronhofer (EU:C:2004:364) on lisäksi todettu, että Brysselin yleissopimuksen 5 artiklan 3 kohtaa on tulkittava siten, että ilmaisulla ”paikkakunnan – –, missä vahingon aiheuttanut teko sattui” ei tarkoiteta kantajan kotipaikkaa, missä on hänen ”omaisuutensa keskuspaikka”, *vain siitä syystä*, että hän on kärsinyt siellä taloudellisen vahingon seurauksena omaisuuserien menettämisestä

21 — Ks. tuomio Zuid-Chemie (C-189/08, EU:C:2009:475, 24 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

22 — Ks. edellä alaviitteessä mainittu tuomio (24 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

23 — Ks. tuomiot Kalfelis (189/87, EU:C:1988:459, 17 ja 18 kohta) ja Engler (EU:C:2005:33, 29 kohta).

24 — Tuomio Kronhofer (C-168/02, EU:C:2004:364).

25 — Ks. mm. Bachmann, G., ”Die internationale Zuständigkeit für Klagen wegen fehlerhafter Kapitalmarktinformation”, *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, nide 27, 2007, s. 77–86 ja erityisesti s. 81; mainittu teos Kropholler, J. ja von Hein, J., 74 kohta.

26 — Saksankielisessä oikeuskirjallisuudessa ilmaus ”Erfolgsort” ja puolankielisessä ”miejsce wystąpienia szkody”.

27 — Saksankielisessä oikeuskirjallisuudessa ilmaus ”Handlungsort” ja puolankielisessä ilmaus ”miejsce powstania zdarzenia powodującego szkodę”.

28 — Ks. tuomiot Bier (21/76, EU:C:1976:166, 24 kohta); Zuid-Chemie (EU:C:2009:475, 23 kohta) ja Kainz (EU:C:2014:7, 23 kohta).

toisessa sopimusvaltiossa.²⁹ Tuomiossa noudatettiin 5 artiklan 3 kohdassa tarkoitetun erityisen toimivallan osalta näkemystä, jonka julkisasiamies Léger esitti asiaa koskevassa ratkaisuehdotuksessaan ja jonka mukaan ei ole minkäänlaista perustetta myöntää toimivaltaa tuomioistuimille, jotka sijaitsevat muussa sopimusvaltiossa kuin siinä, jossa sattui sekä vahinkoa aiheuttanut tapahtuma että vahingon ilmeneminen, eli kaikki vastuun syntymisen aikaansaavat tekijät.³⁰ Sanotunlainen toimivallan myöntäminen ei täytä mitään objektiivista tarvetta näytön esittämisen tai prosessin järjestämisen kannalta.³¹

62. Näin ollen on selvitettävä, mitkä ovat käsiteltävässä asiassa mahdollisen vastuun syntymisen aikaansaavat tekijät.

63. Vaikka ennakkoratkaisupyyntöä esitetystä tosiseikoista ei saada riittävän konkreettisia tietoja epäilyksen hälventämiseksi siitä, miten määritellään paikkakunta, jossa vahinko sattui, on kuitenkin selvää, ettei käsiteltävän asian tosiseikkoja voida rinnastaa tuomioon Kronhofer (EU:C:2004.364) johtaneen asian tosiseikkoihin. Muistutan, että viimeksi mainitussa asiassa kantaja Kronhofer, jonka kotipaikka oli Itävallassa, oli tehnyt puhelimitse Saksassa asuvien yksityisten kanssa sopimuksen, joka koski osakkeiden osto-optioita, ja oli siirtänyt pyydetyn summan sijoitustilille Saksassa.

64. Käsiteltävässä asiassa sen sijaan Barclays Bank on julkaissut esitteen Itävallassa. Tämä on osoitus vahingon aiheuttaneesta teosta, johon tuomioistuimen toimivalta voi perustua asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 3 kohdan nojalla.

65. Kun esite julkaistaan yhdessä tai useammassa jäsenvaltiossa, kussakin tapauksessa voi nähdäkseni olla kyse vahingon aiheuttaneesta teosta, johon tuomioistuimen toimivalta voi perustua asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 3 kohdan nojalla.

66. Tässä yhteydessä tukeudun, kuten komissio huomautuksissaan ehdotti, pikemminkin tuomioon Shevill ym.,³² jossa ilmaisua ”paikkakunnan – –, missä vahinko sattui” tulkittiin siten, että useissa sopimusvaltioissa levitetyllä lehtiartikkelilla aiheutetussa kunnianloukkauksessa vahingonkärsijä voi saattaa vahingonkorvausvaatimuksensa kustantajaa vastaan myös sen sopimusvaltion tuomioistuimen tutkittavaksi, missä loukkaavaa julkaisua on jaettu ja missä vahingonkärsijä väittää maineensa kärsineen vahinkoa, mutta vaatimus koskee ainoastaan sitä vahinkoa, joka on aiheutunut asiaa tutkivan tuomioistuimen valtiossa. Tämä näkemys on vahvistettu tuomiossa eDate Advertising ym.³³

67. Ehdotan näin ollen, että unionin tuomioistuin vastaa kolmanteen kysymykseen, että asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 3 kohtaa on tulkittava siten, että se kattaa kaikki sellaiset kanteet, joissa vaaditaan vastaajan vastuun toteuttamista ja jotka eivät liity asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdassa tarkoitettuun sopimusta koskevaan asiaan. Tämä ensiksi mainittu säännös kattaa myös esitteestä syntyneen oikeudellisen vastuun. Asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 3 kohdassa tarkoitettua ilmaisua ”paikkakunnan – –, missä vahinko sattui” on tulkittava siten, että se kattaa todistusten haltijan kotipaikan, jos taloudellisen vahingon on aiheuttanut esitteen julkaiseminen siinä jäsenvaltiossa, jossa haltijan kotipaikka sijaitsee.

29 — Tuomio Kronhofer (EU:C:2004:364, 21 kohta).

30 — Ks. julkisasiamies Léger'n asiassa Kronhofer esittämä ratkaisuehdotus (C-168/02, EU:C:2004:24, 46 kohta).

31 — Tuomio Kronhofer (EU:C:2004:364, 18 kohta).

32 — C-68/93, EU:C:1995:61, 33 kohta.

33 — C-509/09 ja C-161/10, EU:C:2011:685, 52 kohta.

D Neljäs ennakkoratkaisukysymys

68. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee neljännellä kysymyksellään, onko sen toimivaltaansa arvioidessaan selvitettävä asia kattavasti vai pidettävä lähtökohtana vain pääasian kantajan väitteiden oikeellisuutta.

69. Alustavasti on muistutettava, että tuomioistuimen toimivalta määräytyy asetuksen N:o 44/2001 itsenäisten sääntöjen perusteella, kun taas pääasia ratkaistaan sovellettavan kansallisen lainsäädännön mukaan, joka on määritetty sopimusvelvoitteisiin³⁴ tai sopimukseen perustumattomiin velvoitteisiin³⁵ liittyvissä lainvalintasäännöissä.

70. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ei selitä, miksi se viittaa asetuksen N:o 44/2001 25 ja 26 artiklaan. Mielestäni nämä artiklat eivät liity esitettyyn kysymykseen. Sanamuotonsa mukaisesti 25 artikla koskee ainoastaan asetuksen N:o 44/2001 22 artiklaan perustuvaa yksinomaista toimivaltaa.

71. Kysymys toimivallan tutkimisen laajuudesta liittyy kaikkiin asetuksen N:o 44/2001 toimivaltasääntöihin.

72. Nähdäkseni vakiintunut oikeuskäytäntö tarjoaa useita viittauskohtia, joiden perusteella tähän kysymykseen voidaan vastata, ja niihin on viitattu myös ennakkoratkaisupyyntöissä.

73. Asetuksessa N:o 44/2001 ei täsmennetä kansallisen tuomioistuimen valvontavelvollisuuksien laajuutta toimivaltansa tutkimisen yhteydessä. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan Brysselin yleissopimuksen tarkoituksena ei ole yhtenäistää eri sopimusvaltioiden oikeudenkäyntimenettelyyn liittyviä sääntöjä, vaan jakaa tuomioistuinten toimivalta yksityisoikeuden alalla sopimusvaltioiden välisissä suhteissa sekä helpottaa tuomioiden täytäntöönpanoa.³⁶ Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan oikeudenkäyntimenettelyä koskevien sääntöjen osalta voidaan viitata asiaa tutkivan tuomioistuimen kansallisessa oikeudessa sovellettaviin sääntöihin, edellyttäen, ettei näiden sääntöjen soveltamisesta aiheudu haittaa Brysselin yleissopimuksen tehokkaalle vaikutukselle.³⁷

74. Unionin tuomioistuin onkin todennut, että kantaja voi Brysselin yleissopimuksen 5 artiklan 1 alakohdan mukaan nostaa kanteen sopimuksen täytäntöönpanopaikan tuomioistuimessa myös silloin, kun osapuolet ovat erimielisiä kanteen perustana olevan sopimuksen syntymisestä.³⁸ Se on täsmäntänyt myös, että on oikeusvarmuuden tavoitteen mukaista, että asiaa käsittelevä kansallinen tuomioistuin voi helposti tutkia oman toimivaltansa mainitun yleissopimuksen sääntöjen perusteella, ilman että sen täytyy tutkia pääasia.³⁹

75. Unionin tuomioistuin on vastikään katsonut, että siinä vaiheessa, kun tarkastellaan kansainvälistä toimivaltaa, tuomioistuin, jonka käsiteltäväksi asia on saatettu, ei arvioi kansallisten oikeussääntöjen mukaisesti, onko negatiivinen vahvistuskanne otettava tutkittavaksi tai onko se perusteltu, vaan se toteaa ainoastaan ne liittymät tuomioistuinvaltio, jotka ovat perusteena sen toimivallalle asetuksen

34 — Sopimusvelvoitteisiin sovellettavasta laista (Rooma I) 17.6.2008 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston asetusta (EY) N:o 593/2008 (EUVL L 177, s. 6).

35 — Sopimukseen perustumattomiin velvoitteisiin sovellettavasta laista (Rooma II) 11.7.2007 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston asetusta (EY) N:o 864/2007 (EUVL L 199, s. 40).

36 — Ks. vastaavasti tuomiot Shevill ym. (EU:C:1995:61, 35 kohta); Italian Leather (C-80/00, EU:C:2002:342, 43 kohta) ja DFDS Torline (C-18/02, EU:C:2004:74, 23 kohta).

37 — Tuomiot Hagen (C-365/88, EU:C:1990:203, 19 ja 20 kohta) sekä Shevill ym. (EU:C:1995:61, 36 kohta).

38 — Tuomio Effer (38/81, EU:C:1982:79, 8 kohta).

39 — Tuomio Benincasa (C-269/95, EU:C:1997:337, 27 kohta).

N:o 44/2001 5 artiklan 3 alakohdan nojalla.⁴⁰ Se on todennut myös, että kun tuomioistuin, jossa asia on vireillä, tutkii asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 3 alakohtaa soveltaessaan, onko se tämän säännöksen nojalla toimivaltainen, se saa olettaa, että kantajan väitteet sopimukseen perustumattoman vahingonkorvausvastuun edellytyksistä pitävät paikkansa.⁴¹

76. Tuomioistuin, jolta riita-asian ratkaisua on pyydetty, ei kuitenkaan voi perustella toimivaltaansa ainoastaan kantajan esittämällä seikoilla, kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin näyttää ehdottavan. Asetuksen N:o 44/2001 tehokkaan vaikutuksen takaamiseksi sen on käytettävä perusteena kaikkia käytössään olevia seikkoja.

77. Näissä olosuhteissa katson, että asetuksen N:o 44/2001 24 artiklalla ei olisi normatiivista arvoa, jos vastaajalla ei olisi mahdollisuutta esittää väitteitään sen tuomioistuimen toimivallasta, jonka käsiteltäväksi asia on saatettu. Kyseisessä säännöksessä säädetään nimittäin nimenomaisesti vastaajan mahdollisuudesta esittää väitteensä toimivallasta.

78. Tuomioistuimen, jonka käsiteltäväksi asia on saatettu, ei kuitenkaan pidä viivyttää toimivaltansa tutkimista asian selvittämistoimilla. Sen on tehtävä ensi näkemältä arviointi toimivallastaan.

79. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kuvaaman kaltaiset kansalliset oikeudenkäyntimenettelyä koskevat säännöt, joiden mukaan tuomioistuimen, jonka käsiteltäväksi asia on saatettu, on varmistuttava ainoastaan kantajan väitteiden ilmeisestä perusteltavuudesta, eikä sen tarvitse ottaa huomioon vastaajan esittämiä seikkoja, vaarantavat asetuksen N:o 44/2001 tehokkaan vaikutuksen.

80. Ehdotan näin ollen, että unionin tuomioistuin vastaa neljänteen kysymykseen, että määrittääkseen toimivaltansa asetuksen N:o 44/2001 säännösten nojalla tuomioistuimen, jonka käsiteltäväksi asia on saatettu, on ensi näkemältä suoritettavan valvonnan yhteydessä arvioitava kaikkia käytettävissään olevia seikkoja, mukaan luettuna tarvittaessa myös vastaajan esittämät seikat.

V Ratkaisuehdotus

81. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Handelsgericht Wienin esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

- 1) Tuomioistuimen toimivallasta sekä tuomioiden tunnustamisesta ja täytäntöönpanosta siviili- ja kauppaoikeuden alalla 22.12.200 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 44/2001 15 artiklan 1 kohtaa on tulkittava siten, että siinä edellytetään, että riita-asian asianosaisten välillä on tehty sopimus. Kun kuluttaja on hankkinut todistuksen, joka perustuu yrityksen haltijavelkakirjan muodossa ottamaan lainaan, todistuksen liikkeeseenlaskijan sijasta kolmannelta, joka on itse hankkinut todistuksen liikkeeseenlaskijalta, kuluttajan ja todistuksen liikkeeseenlaskijan välillä ei ole tehty sopimusta.
- 2) Asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdan a alakohtaa on tulkittava siten, että siinä edellytetään sopimussuhdetta, jossa osapuoli on vapaaehtoisesti sitoutunut velvoitteeseen toiseen osapuoleen nähden. Tällaista suhdetta ei ole tilanteessa, jossa yksityinen on hankkinut todistuksen, joka perustuu yrityksen haltijavelkakirjan muodossa ottamaan lainaan, tämän todistuksen liikkeeseenlaskijan sijasta kolmannelta, joka on itse hankkinut sen liikkeeseenlaskijalta.

40 — Tuomio Folien Fischer ja Fofitec (C-133/11, EU:C:2012:664, 50 kohta).

41 — Tuomio Hi Hotel HCF (C-387/12, EU:C:2014:215, 20 kohta).

- 3) Asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 3 kohtaa on tulkittava siten, että se kattaa kaikki sellaiset kanteet, joissa vaaditaan vastaajan vastuun toteuttamista ja jotka eivät liity asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdassa tarkoitettuun sopimusta koskevaan asiaan. Tämä ensiksi mainittu säännös kattaa myös esitteestä syntyneen oikeudellisen vastuun. Asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 3 kohdassa tarkoitettua ilmaisua ”paikkakunnan – –, missä vahingon aiheuttanut teko sattui” on tulkittava siten, että se kattaa todistusten haltijan kotipaikan, jos taloudellisen vahingon on aiheuttanut esitteen julkaiseminen siinä jäsenvaltiossa, jossa haltijan kotipaikka sijaitsee.
- 4) Määrittääkseen toimivaltansa asetuksen N:o 44/2001 säännösten nojalla tuomioistuimen, jonka käsiteltäväksi asia on saatettu, on ensi näkemältä suoritettavan valvonnan yhteydessä arvioitava kaikkia käytettävissään olevia seikkoja, mukaan luettuna tarvittaessa myös vastaajan esittämät seikat.