JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

JÁN MAZÁK

24 päivänä syyskuuta 2009 [1]

I Johdanto, pääasia ja ennakkoratkaisua pyytäneessä tuomioistuimessa vireillä oleva menettely

1. Bundesgerichtshof (Saksa) (jäljempänä kansallinen tuomioistuin) on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle nyt käsiteltävän ennakkoratkaisupyynnön. Esitetyt ennakkoratkaisukysymykset koskevat tuomioistuimen toimivallasta sekä tuomioiden tunnustamisesta ja täytäntöönpanosta siviili- ja kauppaoikeuden alalla 22.12.2000 annetun asetuksen (EY) N:o 44/2001 (jäljempänä asetus N:o 44/2001) 5 artiklan 1 alakohdan b alakohdan tulkintaa. [2]

2. Kansallinen tuomioistuin tarvitsee yhteisöjen tuomioistuimen vastauksia päättääkseen, ovatko Saksan tuomioistuimet toimivaltaisia ratkaisemaan vahingonkorvauskanteen, jonka Plaueniin (Saksa) sijoittautunut yritys Car Trim GmbH (jäljempänä pääasian valittaja) on nostanut Villastoneen (Italia) sijoittautunutta yritystä KeySafety Systems SRL:ää vastaan (jäljempänä pääasian vastapuoli).

3. Pääasian vastapuoli osti heinäkuun 2001 ja joulukuun 2003 välisenä aikana yritykseltä, jonka oikeudet ovat sittemmin siirtyneet pääasian valittajalle, turvatyynyjärjestelmiä varten komponentteja, joihin tarvittavat osat ja raaka-aineet hankittiin lähinnä alihankkijoilta. Osapuolet tekivät viisi tiettyihin ajoneuvotyyppeihin liittynyttä puitetoimitussopimusta näiden komponenttien valmistuksesta ja toimittamisesta; valittajan piti sopimuksen mukaisesti toimittaa komponentit tilauksesta vastaajalle toimituslausekkeen vapaasti vastapuolen Colleferron tehtaalla Italiassa mukaisesti.

4. Pääasian vastapuoli irtisanoi kaikki yksittäiset sopimukset vuoden 2003 lopussa, mitä pääasian valittaja piti sopimusrikkomuksena ja nosti vahingonkorvauskanteen tuolloisella valmistuspaikkakunnalla toimivaltaisessa Landgericht Chemnitzissä. Kyseinen tuomioistuin jätti kanteen tutkimatta sillä perusteella, että saksalaiset tuomioistuimet eivät ole kansainvälisesti toimivaltaisia. Oberlandesgericht Dresden hylkäsi pääasian valittajan tätä koskevan valituksen. Pääasian valittaja esitti tämän jälkeen muutoksenhakutuomioistuimen luvalla ennakkoratkaisupyynnön esittäneelle tuomioistuimelle Revision-valituksen.

1 – Alkuperäinen kieli: ranska.
2 – EYVL L 12, s. 1.

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

5. Asetuksen N:o 44/2001 johdanto-osan toisessa perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

”Eräät tuomioistuimen toimivaltaa ja tuomioiden tunnustamista koskevien kansallisten sääntöjen väliset erot vaikeuttavat sisämarkkinoiden moitteetonta toimintaa. Säännökset, joiden avulla voidaan yhdenmukaistaa tuomioistuimen toimivaltaa siviili- ja kauppaoikeudellisissa asioissa koskevat säännöt ja yksinkertaistaa muodollisuudet, jotta niissä jäsenvaltioissa annetut tuomiot, joita tämä asetus sitoo, tunnustetaan ja pannaan täytäntöön nopeasti ja yksinkertaisin menettelyin, ovat välttämättömiä.”

6. Asetuksen N:o 44/2001 johdanto-osan yhdennessätoista perustelukappaleessa säädetään 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. – –”

7. Asetuksen N:o 44/2001 johdanto-osan kahdennessatoista perustelukappaleessa säädetään seuraavaa:

”Asianmukaisen lainkäytön helpottamiseksi tai tuomioistuimen ja riita-asian läheisen yhteyden vuoksi tulisi olla vaihtoehtoisia toimivaltaperusteita vastaajan kotipaikan mukaan määräytyvän toimivaltaperusteen lisäksi.”

8. Toimivaltaa koskevat säännöt sisältyvät asetuksen N:o 44/2001 II lukuun.

9. Asetuksen N:o 44/2001 II luvun 1 jaksoon, jonka otsikko on ”Yleiset säännökset”, sisältyvän 2 artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Kanne henkilöä vastaan, jonka kotipaikka on jäsenvaltiossa, nostetaan hänen kansalaisuudestaan riippumatta tuon jäsenvaltion tuomioistuimissa, jollei tämän asetuksen säännöksistä muuta johdu.”

10. Asetuksen N:o 44/2001 II luvun 2 jaksoon, jonka otsikko on ”Erityinen toimivalta”, sisältyvässä 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 tavaran 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

_ _”

III Ennakkoratkaisukysymykset ja menettely yhteisöjen tuomioistuimessa

11. Kansallinen tuomioistuin päätti lykätä asian käsittelyä ja esittää yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat kaksi ennakkoratkaisukysymystä:

”1) Onko asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdan b alakohtaa tulkittava siten, että valmistettavan tai tuotettavan tavaran toimittamista koskevia sopimuksia on pidettävä irtaimen kauppana (ensimmäinen luetelmakohta) eikä palvelujen suorittamisena (toinen luetelmakohta) myös silloin, kun toimeksiantaja on antanut näiden tavaroiden valmistusta, käsittelemistä ja toimitta-

mista koskevia määräyksiä, mukaan lukien takuu valmistuslaadusta, toimitusvarmuudesta ja tilauksen sujuvasta hallinnollisesta käsittelystä? Mitkä perusteet ovat rajaamisen kannalta merkityksellisiä?

2) Jos on katsottava, että kyseessä on irtaimen kauppa: Määräytyykö paikkakunta, missä tavarat sopimuksen mukaan toimitettiin tai oli toimitettava, kuljetuskaupan yhteydessä sen paikkakunnan mukaan, jolla tavarat luovutettiin fyysisesti ostajalle, vai sen paikkakunnan mukaan, jolla tavarat luovutettiin ensimmäiselle rahdinkuljettajalle ostajalle kuljettamista varten?"

12. Kirjallisia huomautuksia ovat esittäneet pääasian vastapuoli, Saksan, Tšekin ja Yhdistyneen kuningaskunnan hallitukset sekä Euroopan yhteisöjen komissio.

onko sellaisen tavaran toimittamista koskevia sopimuksia, joka on valmistettava tai tuotettava ja toimitettava ostajan tarkkojen vaatimusten mukaisesti, pidettävä "irtaimen tavaran kauppana" vai "palvelujen suorit[tamisena]", joita tarkoitetaan asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdassa. Se kysyy myös, millä perusteilla ratkaistaan, onko kyseessä asetuksessa N:o 44/2001 tarkoitettu irtaimen kauppa vai palvelujen suorittaminen.

14. Kirjallisia huomautuksia esittäneet osapuolet ovat yhtä mieltä siitä, että valmistettavia tai tuotettavia tavaroita koskevia toimitussopimuksia on pidettävä irtaimen kauppaa koskevina sopimuksina myös silloin, kun ostaja on esittänyt joitakin näiden tavaroiden valmistusta, käsittelemistä ja toimittamista koskevia määräyksiä mukaan lukien takuu valmistuslaadusta, toimitusvarmuudesta ja tilauksen sujuvasta hallinnollisesta käsittelystä. Komissio toteaa lisäksi, että tilanne on toinen, jos kyseiset tavarat tilaavan henkilön on itse toimitettava huomattava osa valmistukseen tai tuotantoon tarvittavasta materiaalista.

IV Asian arviointi

A *Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys*

13. Kansallisen tuomioistuimen ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys koskee sitä,

15. Saksan ja Yhdistyneen kuningaskunnan hallitukset ovat myös pohtineet kriteereitä, joiden perusteella ratkaistaan, onko kyse irtaimen kaupasta vai palvelujen suorittamisesta. Saksan hallituksen mukaan on kyse taloudellisista kriteereistä, joiden perusteella on tutkittava, mitkä velvoitteet ovat sopimuk-

selle tyypillisiä. Yhdistyneen kuningaskunnan hallituksen mukaan ratkaiseva seikka on se, että myyjän suoritus johtaa tavaran toimittamiseen ja sen omistusoikeuden siirtymiseen.

16. Mielestäni ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys voidaan tulkita monin tavoin. Se voidaan ymmärtää siten, että yhteisöjen tuomioistuinta pyydetään määrittelemään irtaimen kaupan ja palvelujen suorittamisen välinen rajanveto yleisellä tasolla tai vain siltä osin kuin ne koskevat pääasian kohdetta; se voidaan ymmärtää myös niin, että halutaan keino, jonka avulla voidaan tehdä johtopäätöksiä käsiteltävänä olevaa asiaa varten irtaimen kaupan ja palvelujen toimittamisen välisestä yleisestä rajanvedosta.

17. On syytä todeta, että esitettyyn kysymykseen ei voida vastata pelkästään asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdan b alakohdan sanamuodon perusteella, koska siinä ei määritellä irtaimen kauppaa tai palvelujen suorittamista. Yhteisöjen tuomioistuin on tässä yhteydessä muistuttanut, että on otettava huomioon asetuksen N:o 44/2001 lainsäädäntöhistoria, tavoitteet ja järjestelmä. [3] Mielestäni tässä ei tarvitse ottaa huomioon kyseisen asetuksen lainsäädäntöhistoriaa, tavoitteita tai järjestelmää. Viittaaminen yhteisöjen tuomioistuimen viimeaikaiseen oikeuskäytäntöön riittää. [4]

18. Irtaimen kaupan ja palvelujen suorittamisen välisiä yleisiä erotteluperusteita ei voida määritellä pelkästään yhteisön oikeuden ja yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön perusteella. Kuten asiassa Falco Privatstiftung ja Rabitsch 23.4.2009 annetun tuomion [5] 33 kohdasta ilmenee, asetuksessa N:o 44/2001 käytetyllä ”palvelujen” käsitteellä on itsenäinen sisältönsä, joka ei riipu kyseisen käsitteen tulkinnasta EY 50 artiklan tai muiden johdetun yhteisön oikeuden asiakirjojen kuin asetuksen N:o 44/2001 puitteissa. Mielestäni tämä pätee myös ”irtaimen” käsitteeseen. Näin ollen yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöä, jossa tulkitaan ”palvelujen” ja ”irtaimen” käsitteitä suhteessa sisämarkkinoiden perusvapauksiin, ei voida soveltaa asetuksen N:o 44/2001 yhteydessä.

19. Yhteisöjen tuomioistuin on määritellyt asetuksessa N:o 44/2001 tarkoitetun ”palveluja koskevan sopimuksen” käsitteen vain osittain ja käänteisesti toteamalla, että sopimus, jolla teollis- ja tekijänoikeuden

3 – Ks. asia C-386/05, Color Drack, tuomio 3.5.2007 (Kok., s. I-3699, 18 kohta); asia C-533/07, Falco Privatstiftung ja Rabitsch, tuomio 23.4.2009 (Kok., s. I-3327, 20 kohta) ja asia C-204/08, Rehder, tuomio 9.7.2009 (Kok., s. I-6073, 31 kohta).

4 – Ks. edellä alaviitteessä 3 mainittu asia Falco Privatstiftung ja Rabitsch, tuomion 21–27 kohta.

5 – Edellä alaviitteessä 3 mainittu asia.

haltija myöntää sopimuskumppanilleen oikeuden kyseisen oikeuden käyttöön maksua vastaan, ei ole tällainen sopimus. [6] Tästä ei kuitenkaan voida tehdä johtopäätöksiä käsitteen yleisestä kattavuudesta.

20. Mielestäni pyydetyn rajanvedon yleinen analysointi ei ole tarpeen. Talouselämän monitahoisuuden vuoksi tällainen yleinen rajanveto ei ole objektiivisesti katsoen mahdollista. Kun prosessioikeudessa käytetään käsitteitä, joiden sisältö on aineellinen, kuten tässä käsiteltävänä olevat ”irtain” ja ”palvelu”, on selvää, että niitä on tulkittava ja ne on erotettava toisistaan tapauskohtaisesti yhteisön aineellisen oikeuden perusteella ja otettava erityisesti huomioon se, missä tarkoituksessa käsitteitä kulloinkin käytetään.

21. Vastaukseni ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen perustuu tähän lähtökohtaan. On todettava, että vastaukseni koskee vain pääasian erityistapausta.

22. Tässä kohtaa on todettava, että pääasian valittaja teki pääasian vastapuolen kanssa viisi puitesopimusta turvatyynyjärjestelmien komponenttien toimittamisesta. On totta, että pääasian vastapuoli, joka toimi ostajana, asetti tiettyjä komponenttien laatuun liittyviä ehtoja. Tämä ei kuitenkaan millään tavalla muuta sitä tosiseikkaa, että kyseisten sopimusten lopputarkoituksena on sellaisten tavaroiden toimittaminen, joilla on sovitut ominaisuudet.

23. Vaikka myönnettäisiin pääasian muutoksenhakutuomioistuimen Oberlandesgericht Dresdenin tavoin, että osa pääasian valittajan sopimusvelvoitteista vastaa palvelujen suorittamisen käsitettä, esimerkiksi alihankkijoilta ostettujen osien leikkaaminen ja käsittely pääasian vastapuolen tarpeisiin sopiviksi, nämä ovat kuitenkin vain oheisvelvoitteita. Yhteisöjen tuomioistuin on jo tunnustanut periaatteen, johon myös pääasian vastapuoli viittaa kirjallisissa huomautuksissaan ja jonka mukaan liitännäinen asia seuraa pääasiaa. [7]

24. Tästä seuraa, että kyseisten sopimusten keskeinen velvoite oli turvatyynyjärjestelmien komponenttien toimittaminen, ja näin ollen

6 – Ks. edellä alaviitteessä 3 mainittu asia Falco Privatstiftung ja Rabitsch, tuomion 44 kohta.

7 – Ks. asia 266/85, Shenavai, tuomio 15.1.1987 (Kok., s. 239, Kok. Ep. IX, s. 1, 19 kohta).

pääasian valittajan ja vastapuolen väliseen sopimussuhteeseen, sen sisältöön ja seurauksiin on sovellettava asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdan b alakohdan ensimmäistä luetelmakohtaa.

25. Jos pääasian valittajan ja vastapuolen välisiä sopimuksia arvioitaisiin sisämarkkinoiden perusvapauksien valossa, ne kuuluisivat kiistatta tavaroiden vapaan liikkuvuuden eivätkä palvelujen vapaan liikkuvuuden piiriin.

26. Ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen on siis vastattava, että asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdan b alakohtaa on tulkittava siten, että valmistettavan tai tuotettavan tavaran toimittamista koskevia sopimuksia on pidettävä irtaimen kauppana myös silloin, kun toimeksiantaja on esittänyt näiden tavaroiden valmistusta, käsittelemistä ja toimittamista koskevia määräyksiä, mukaan lukien takuu valmistuslaadusta.

B *Toinen ennakkoratkaisukysymys*

27. Kansallinen tuomioistuin pyytää toisessa ennakkoratkaisukysymyksessään yhteisöjen tuomioistuinta ennen kaikkea tulkitsemaan asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdan b alakohdan ensimmäisessä luetelmakohdassa olevaa ilmaisua ”se paikkakunta jäsenvaltiossa, missä tavarat sopimuksen mukaan toimitettiin tai oli toimitettava”, suhteessa kuljetuskauppaan kyetäkseen ratkaisemaan velvoitteen täytäntöönpanopaikan, joka on liittymäperuste, jonka perusteella määräytyy sopimusasioissa toimivaltainen tuomioistuin.

28. Pääasian vastapuoli sekä Saksan ja Tšekin hallitukset ovat periaatteessa yhtä mieltä siitä, että paikkakunta, jolla tavarat sopimuksen mukaan toimitettiin tai oli toimitettava, määräytyy kuljetuskaupassa sen paikkakunnan perusteella, jolla tavarat fyysisesti luovutettiin ostajalle.

29. Vastausehdotuksissaan toiseen ennakkoratkaisukysymykseen Yhdistyneen kuningaskunnan hallitus sekä komissio yksilöivät tarkemmin myyntisopimustyypin.

30. Tästä huolimatta komission vastaus on periaatteessa samankaltainen kuin pääasian vastapuolen ja Saksan ja Tšekin hallitusten ehdottamat vastaukset. Komission mukaan myynnissä, jossa tavarat on kuljetettava ja jossa myyjän on luovutettava tavarat ensimmäiselle rahdinkuljettajalle ostajalle kuljettamista varten (kuljetuskauppa), toimitus-

paikan on määräydyttävä sen paikkakunnan mukaan, jolla sopimuksen mukaan ostaja saa tai hänen olisi pitänyt saada luovutetut tavarat tosiasiallisesti hallintaansa (myytyjen tavaroiden määränpää).

31. Yhdistyneen kuningaskunnan hallituksen mukaan toimituspaikkakunnan on määräydyttävä sopimusehtojen mukaisesti. Kun myyjän olennaisena velvoitteena on tavaroiden lähettäminen ja (tarvittaessa) omistusoikeuden siirtämistä koskevien asiakirjojen toimittaminen, toimituspaikkakunta on – ellei toisin ole sovittu – paikkakunta, jolla tavarat on luovutettu rahdinkuljettajalle ostajalle kuljettamista varten tai kuljetettavaksi ostajan ohjeiden mukaisesti.

32. Aluksi on huomattava, että kuljetuskaupan käsite on peräisin kansallisesta lainsäädännöstä ja sillä voi olla erilainen sisältö eri jäsenvaltioiden oikeusjärjestyksissä. Näin ollen katson, ettei yhteisöjen tuomioistuimen ole asianmukaista tulkita ilmaisua ”se paikkakunta jäsenvaltiossa, missä tavarat sopimuksen mukaan toimitettiin tai oli toimitettava”, nimenomaisesti suhteessa kuljetuskauppaan. Yhteisöjen tuomioistuin voi tulkita ilmaisua vain yleisesti suhteessa myyntisopimuksiin.

33. Ilmaisua ”se paikkakunta jäsenvaltiossa, missä tavarat sopimuksen mukaan toimitettiin tai oli toimitettava”, on tulkittava seuraavien tosiseikkojen valossa.

34. Ensinnäkin yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan asetuksen N:o 44/2001 tavoitteena on oikeusvarmuus, jolla tarkoitetaan Euroopan yhteisöön sijoittautuneiden henkilöiden oikeussuojan vahvistamista siten, että kantaja kykenee vaivattomasti yksilöimään sen tuomioistuimen, jonka käsiteltäväksi hän voi saattaa asiansa, ja vastaaja kykenee kohtuullisesti ennakoimaan, missä tuomioistuimessa häntä vastaan voidaan nostaa kanne. [8] Tästä seuraa, että tulkinnassa, jota nyt käsiteltävässä asiassa on pyydetty, on punnittava riittävästi myyjän ja ostajan etuja.

35. Toiseksi vastaajan kotipaikan tuomioistuimen toimivaltaa koskevaa sääntöä täydentävä, asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdan mukainen erityistä toimivaltaa sopimusta koskevassa asiassa koskeva sääntö vastaa läheisyystavoitteeseen, ja se on perusteltu sillä, että sopimuksen ja sitä käsittelevän tuomioistuimen välillä on läheinen liittymä. [9]

8 – Ks. asia C-103/05, Reisch Montage, tuomio 13.7.2006 (Kok., s. I-6827, 24 ja 25 kohta); edellä alaviitteessä 3 mainittu asia Color Drack, tuomion 20 kohta ja edellä alaviitteessä 3 mainittu asia Falco Privatstiftung ja Rabitsch, tuomion 22 kohta.

9 – Ks. edellä alaviitteessä 3 mainitut asia Color Drack, tuomion 22 kohta ja asia Rehder, tuomion 32 kohta.

36. Kolmanneksi irtaimen myyntiä koskevista sopimuksista johtuvien velvoitteiden täytäntöönpanopaikkakunnan osalta asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdan b alakohdan ensimmäisessä luetelmakohdassa määritellään itsenäisesti tämä liittymäperuste, jolloin tarkoituksena on vahvistaa tuomioistuinten toimivaltaa koskevien sääntöjen yhdenmukaistamisen ja ennakoitavuuden tavoitteita. [10]

37. Edellä todetusta seuraa, että pyydetyssä tulkinnassa on otettava huomioon läheisyys- ja ennakoitavuustavoite sekä oikeusvarmuuden vaatimus.

38. Mielestäni tulkinta, jonka mukaan ilmaisulla ”se paikkakunta jäsenvaltiossa, missä tavarat sopimuksen mukaan toimitettiin tai oli toimitettava”, tarkoitetaan paikkakuntaa, jolla tavarat fyysisesti luovutettiin tai olisi pitänyt luovuttaa ostajalle, vastaa parhaiten näitä vaatimuksia. Tämä toimituspaikkakunnan määritelmä vastaa mahdollisimman tarkasti asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdan b alakohdan mukaista erityistä toimivaltaa koskevan säännön luonnetta.

39. Tulkinta on läheisyysvaatimuksen mukainen, mutta se täyttää myös ennakoitavuusvaatimuksen, sillä sen ansiosta niin kantaja kuin vastaajakin voivat helposti yksilöidä ne tuomioistuimet, joissa kanne voidaan nostaa.

40. Ehdotetussa tulkinnassa paikkakunnasta, jolla tavarat luovutetaan fyysisesti ostajalle, tehdään tavaroiden toimituspaikkakunnan määräytymisperuste viittaamatta eri jäsenvaltioiden kansalliseen lainsäädäntöön. Tämä peruste on vaivattomasti yksilöitävissä ja helposti todistettavissa, joten toimivaltainen tuomioistuin voidaan määrittää täysin ongelmattomasti.

41. Toiseen ennakkoratkaisukysymykseen on siten vastattava, että asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdan b alakohdan ensimmäisessä luetelmakohdassa olevan ilmaisun ”se paikkakunta jäsenvaltiossa, missä tavarat sopimuksen mukaan toimitettiin tai oli toimitettava”, on tulkittava tarkoittavan paikkakuntaa, jolla tavarat luovutettiin tai olisi pitänyt luovuttaa fyysisesti ostajalle.

10 – Ks. edellä alaviitteessä 3 mainitut asia Color Drack, tuomion 24 ja 26 kohta ja asia Rehder, tuomion 33 kohta.

V Ratkaisuehdotus

42. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa Bundesgerichtshofin esittämiin kysymyksiin seuraavasti:

1) Tuomioistuimen toimivallasta sekä tuomioiden tunnustamisesta ja täytäntöönpanosta siviili- ja kauppaoikeuden alalla 22.12.2000 annetun asetuksen (EY) N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdan b alakohtaa on tulkittava siten, että valmistettavan tai tuotettavan tavaran toimittamista koskevia sopimuksia on pidettävä irtaimen kauppana myös silloin, kun toimeksiantaja on esittänyt näiden tavaroiden valmistusta, käsittelemistä ja toimittamista koskevia määräyksiä, jotka voivat koskea esimerkiksi valmistuslaadun takuuta.

2) Asetuksen N:o 44/2001 5 artiklan 1 alakohdan b alakohdan ensimmäisessä luetelmakohdassa olevan ilmaisun ”se paikkakunta jäsenvaltiossa, missä tavarat sopimuksen mukaan toimitettiin tai oli toimitettava”, on tulkittava tarkoittavan paikkakuntaa, jolla tavarat luovutettiin tai olisi pitänyt luovuttaa fyysisesti ostajalle.