Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
HENRIK SAUGMANDSGAARD ØE
5 päivänä syyskuuta 2019[1]

Asia C-272/18

Verein für Konsumenteninformation
vastaan
TVP Treuhand- und Verwaltungsgesellschaft für Publikumsfonds mbH & Co. KG

(Ennakkoratkaisupyyntö – Oberster Gerichtshof (ylin tuomioistuin, Itävalta))

Ennakkoratkaisupyyntö – Vapauden, turvallisuuden ja oikeuden alue – Oikeudellinen yhteistyö yksityisoikeudellisissa asioissa – Sovellettava laki – Yhdessä jäsenvaltiossa asuvan kuluttajan ja toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneen elinkeinonharjoittajan välillä tehdyt asiainhoitosopimukset, jotka koskevat toisen valtion oikeuden soveltamisalaan kuuluvien kommandiittiyhtiöiden yhtiöosuuksien hallinnointia – Sopimusvelvoitteisiin sovellettavasta laista tehty Rooman yleissopimus – Asetus (EY) N:o 593/2008 – Soveltamisalan ulkopuolelle rajatut asiat – 1 artiklan 2 kohta – Yhtiöitä, yhdistyksiä ja oikeushenkilöitä koskevaan lainsäädäntöön liittyvät kysymykset – Kuluttajasopimusten suojasäännöt – Soveltamisalan ulkopuolelle jätettävät sopimukset – Rooman yleissopimuksen 5 artiklan 4 kohta ja asetuksen (EY) N:o 593/2008 6 artiklan 4 kohta – Palvelujen suorittamista koskeva sopimus, jonka yhteydessä palvelut on suoritettava kuluttajalle yksinomaan muussa kuin siinä valtiossa, jossa hänen asuinpaikkansa on – Kuluttajasopimusten kohtuuttomista ehdoista annettu direktiivi 93/13/ETY – Sellaisen lainvalintalausekkeen kohtuuttomuus, jossa sovellettavaksi valitaan palvelunsuorittajan kotipaikan oikeus

I Johdanto

1. Itävaltaan sijoittautunut kuluttajansuojajärjestö Verein für Konsumenteninformation (jäljempänä VKI) on nostanut TVP Treuhand- und Verwaltungsgesellschaft für Publikumsfonds mbH & Co. KG -nimistä yhtiötä (jäljempänä TVP), jonka kotipaikka on Hampuri (Saksa), vastaan kieltokanteen,[2] jossa vaaditaan, että kyseistä yhtiötä kielletään käyttämästä tiettyjä sopimusehtoja liikesuhteissaan Itävallassa asuvien kuluttajien kanssa. Kyseiset ehdot sisältyvät asiainhoitosopimuksiin, jotka koskevat Saksassa kommandiittiyhtiön muotoon perustettujen suljettujen kiinteistörahastojen omistusosuuksien hallinnointia. Kyseisiin ehtoihin kuuluu lainvalintalauseke, jossa sovellettavaksi valitaan Saksan oikeus.

2. Oberster Gerichtshof (ylin tuomioistuin, Itävalta) pohtii kyseisen lainvalintalausekkeen yhteensopivuutta kuluttajasopimusten kohtuuttomista ehdoista annetun direktiivin 93/13/ETY[3] kanssa, kun otetaan huomioon erityisesti unionin tuomioistuimen tuomiossa Verein für Konsumenteninformation[4] esittämä kyseisen direktiivin tulkinta. Tähän annettava vastaus riippuu

1 Alkuperäinen kieli: ranska.

2 Kuluttajien etujen suojaamista tarkoittavista kieltokanteista 23.4.2009 annetussa Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivissä 2009/22/EY (EUVL 2009, L 110, s. 30) tarkoitettu kieltokanne.

3 5.4.1993 annettu neuvoston direktiivi (EYVL 1993, L 95, s. 29; jäljempänä kohtuuttomia ehtoja koskeva direktiivi).

4 Tuomio 28.7.2016 (C-191/15, EU:C:2016:612, jäljempänä tuomio VKI v. Amazon).

etenkin siitä, voidaanko Itävallan oikeutta soveltaa riidanalaisiin asiainhoitosopimuksiin tällaisen lakiviittauksen puuttuessa vai sovelletaanko niihin sen sijaan Saksan oikeutta. Viimeksi mainittu seikka riippuu puolestaan sopimusvelvoitteisiin sovellettavasta laista tehdyn yleissopimuksen [5] ja sopimusvelvoitteisiin sovellettavasta laista annetun asetuksen (EY) N:o 593/2008 [6] tulkinnasta.

3. Kyseinen tuomioistuin on näin ollen esittänyt unionin tuomioistuimelle erilaisia kysymyksiä, joilla pyritään *ensinnäkin* määrittämään, herättävätkö kyseiset asiainhoitosopimukset Rooman yleissopimuksen ja Rooma I -asetuksen soveltamisalan ulkopuolelle jääviä ”kysymyksiä, jotka liittyvät yhtiöitä tai muita yhteisöjä tai yhteenliittymiä koskevaan lakiin”, siltä osin kuin ne koskevat kommandiittiyhtiöiden yhtiöosuuksia ja liittyvät läheisesti kyseisten kommandiittiyhtiöiden yhtiösopimuksiin. Jos näin ei ole, esitetyt kysymykset koskevat *seuraavaksi* sitä, onko tällaiset sopimukset jätetty kyseisiin oikeuslähteisiin sisältyvien kuluttajasopimuksia koskevien suojasääntöjen soveltamisalan ulkopuolelle, koska palvelut suoritetaan kuluttajille sopimusten sanamuodon mukaan yksinomaan Itävallan ulkopuolella. Nämä kysymykset koskevat *lopuksi* riidanalaisen lainvalintalausekkeen yhteensopivuutta kohtuuttomia ehtoja koskevan direktiivin kanssa.

4. Tässä ratkaisuehdotuksessa selitän, miksi pääasiassa kyseessä olevan kaltaisiin asiainhoitosopimuksiin sovellettava laki on nähdäkseni määritettävä Rooman yleissopimuksen määräysten ja Rooma I -asetuksen säännösten mukaisesti. Lisäksi esitän syyt, joiden vuoksi kyseisiin sopimuksiin, joiden yhteydessä palvelut suoritetaan ”etänä” valtiossa, jossa kuluttajan asuinpaikka on, toisen valtion alueelta käsin, sovelletaan mielestäni kyseisten oikeuslähteiden mukaisia kuluttajasopimuksia koskevia suojasääntöjä. Lopuksi totean, että riidanalaisissa sopimuksissa käytetyn kaltainen lainvalintalauseke on kohtuuton, koska siinä ei anneta kuluttajalle tietoa siitä, että häntä suojataan tästä lakiviittauksesta huolimatta sen valtion, jossa hänen asuinpaikkansa on, lain pakottavilla säännöksillä.

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

A Rooman yleissopimus

5. Rooman yleissopimuksen 1 artiklan, jonka otsikko on ”Soveltamisala”, 1 ja 2 kohdassa määrätään seuraavaa:

”1. Tämän yleissopimuksen määräyksiä sovelletaan sopimusvelvoitteisiin silloin, kun sopimuksella on liittymä useampaan kuin yhteen valtioon.

2. Määräyksiä ei sovelleta:

– –

e) yhtiöitä, yhdistyksiä ja oikeushenkilöitä koskevaan lainsäädäntöön liittyviin kysymyksiin, kuten yhtiöiden, yhdistysten ja oikeushenkilöiden perustamiseen, oikeuskelpoisuuteen ja oikeustoimikelpoisuuteen, sisäiseen toimintaan ja purkautumiseen sekä osakkaiden ja toimihenkilöiden henkilökohtaiseen vastuuseen yhtiön, yhdistyksen tai oikeushenkilön veloista,

– –”

5 Avattu allekirjoitettavaksi Roomassa 19.6.1980 (EYVL 1980, L 266, s. 1; jäljempänä Rooman yleissopimus).

6 17.6.2008 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EUVL 2008, L 177, s. 6), sellaisena kuin se on oikaistuna (EUVL 2009, L 309, s. 87; jäljempänä Rooma I -asetus). Sekä Rooman yleissopimusta että Rooma I -asetusta voidaan soveltaa ajallisesti pääasiaan (ks. jäljempänä 9 kohta).

6. Rooman yleissopimuksen 5 artiklassa, jonka otsikko on ”Kuluttajasopimukset”, määrätään seuraavaa:

”1. Tätä artiklaa sovelletaan sopimuksiin, jotka koskevat tavaroiden toimittamista tai palvelujen suorittamista henkilölle, kuluttajalle, sellaiseen tarkoitukseen, jota ei voida pitää hänen elinkeinotoimintaansa liittyvänä, sekä sopimuksiin, jotka koskevat luoton myöntämistä tällaisia toimituksia tai suorituksia varten.

2. Sen estämättä, mitä 3 artiklassa määrätään, lakiviittaus ei saa johtaa siihen, että kuluttaja menettäisi sen valtion lain pakottavin säännöksin hänelle annetun suojan, jossa hänen asuinpaikkansa on:

– jos sopimuksentekoa on kyseisessä valtiossa edeltänyt kuluttajalle osoitettu nimenomainen tarjous taikka mainonta ja jos kuluttaja on tässä valtiossa toteuttanut sopimuksentekoa varten tarvittavat toimenpiteet,

tai

– jos kuluttajan sopimuskumppani tai tämän edustaja on vastaanottanut kuluttajan tilauksen kyseisessä valtiossa

– –

3. Sen estämättä, mitä 4 artiklassa määrätään, ja sikäli kuin 3 artiklan mukaista lakiviittausta ei ole tehty, sopimuksiin sovelletaan sen valtion lakia, jossa kuluttajan asuinpaikka on, jos sopimukset on tehty tämän artiklan 2 kohdassa tarkoitetuissa olosuhteissa.

4. Tätä artiklaa ei sovelleta

– –

b) palvelujen suorittamista koskeviin sopimuksiin, jos palvelut on suoritettava kuluttajalle yksinomaan muussa kuin siinä valtiossa, jossa hänen asuinpaikkansa on.

– –”

B Rooma I -asetus

7. Rooma I -asetuksen 1 artiklan, jonka otsikko on ”Aineellinen soveltamisala”, 1 ja 2 kohdassa säädetään seuraavaa:

”1. Tätä asetusta sovelletaan määrättäessä sopimusvelvoitteisiin sovellettavaa lakia siviili- ja kauppaoikeuden alalla.

Sitä ei sovelleta vero- tai tulli- eikä hallintoasioihin.

2. Tämän asetuksen soveltamisalaan eivät kuulu seuraavat seikat:

– –

f) kysymykset, jotka liittyvät yhtiöitä tai muita yhteisöjä tai yhteenliittymiä koskevaan lakiin, kun kyse on esimerkiksi yhtiöiden tai muiden yhteisöjen tai yhteenliittymien perustamisesta rekisteröimällä tai muulla tavoin, oikeuskelpoisuudesta tai oikeustoimikelpoisuudesta, sisäisistä järjestelyistä tai purkautumisesta ja niiden toimihenkilöiden tai osakkaiden tai jäsenten henkilökohtaisesta vastuusta niiden velvoitteista;

– –”

8. Kyseisen asetuksen 6 artiklassa, jonka otsikko on ”Kuluttajasopimukset”, säädetään seuraavaa:

”1. Sanotun rajoittamatta 5 ja 7 artiklan soveltamista, sopimukseen, jonka luonnollinen henkilö on sellaista tarkoitusta varten, jonka ei voida katsoa liittyvän hänen elinkeino- tai ammattitoimintaansa (’kuluttaja’), tehnyt toisen henkilön kanssa tämän harjoittaman elinkeino- tai ammattitoiminnan (’elinkeinonharjoittaja’) yhteydessä, sovelletaan sen maan lakia, jossa kuluttajan asuinpaikka on, edellyttäen että elinkeinonharjoittaja

– –

b) suuntaa millä tahansa tavalla tällaista toimintaa kyseiseen maahan tai useisiin maihin kyseinen maa mukaan lukien,

ja että sopimus kuuluu kyseisen toiminnan piiriin.

2. Sen estämättä, mitä 1 kohdassa säädetään, osapuolet voivat valita 1 kohdan vaatimukset täyttävään sopimukseen sovellettavan lain 3 artiklan mukaisesti. Tällainen lakiviittaus ei saa kuitenkaan johtaa siihen, että kuluttaja menettää hänelle sellaisin säännöksin annetun suojan, joista ei voida sopimuksin poiketa sen lain mukaan, jota lakiviittauksen puuttuessa olisi 1 kohdan nojalla sovellettu.

3. Jos 1 kohdan a tai b alakohdan vaatimukset eivät täyty, kuluttajan ja elinkeinonharjoittajan väliseen sopimukseen sovellettava laki määritetään 3 ja 4 artiklan mukaisesti.

4. Edellä olevia 1 ja 2 kohtaa ei sovelleta

a) palvelujen suorittamista koskevaan sopimukseen, jos palvelut on määrä suorittaa kuluttajalle yksinomaan muussa kuin siinä maassa, jossa hänen asuinpaikkansa on;

– –”

9. Rooma I -asetus korvasi Rooman yleissopimuksen. Kyseisen asetuksen 28 artiklan mukaan asetusta sovelletaan sopimuksiin, jotka on tehty 17.12.2009 jälkeen. On kiistatonta, että pääasiassa kyseessä oleva kieltokanne koskee sekä ennen kyseistä päivää tehtyjä sopimuksia että sen jälkeen tehtyjä ja tehtäviä sopimuksia, joten näitä molempia oikeuslähteitä voidaan soveltaa ajallisesti.

C Kohtuuttomia ehtoja koskeva direktiivi

10. Kohtuuttomia ehtoja koskevan direktiivin 3 artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Sopimusehtoa, josta ei ole erikseen neuvoteltu, pidetään kohtuuttomana, jos se hyvän tavan vastaisesti aiheuttaa kuluttajan vahingoksi huomattavan epätasapainon osapuolten sopimuksesta johtuvien oikeuksien ja velvollisuuksien välille.”

III Pääasia, ennakkoratkaisukysymykset ja asian käsittely unionin tuomioistuimessa

11. MPC Münchmeyer Capital AG Hamburg -yhtiö (jäljempänä MPC) hallinnoi ja välittää Saksan oikeuden mukaisesti kommandiittiyhtiön muotoon perustettuja suljettuja kiinteistörahastoja.[7] TVP, joka on MPC:n kokonaan omistama tytäryhtiö, on kyseisten yhtiöiden uskottu mies ja perustajayhtiömies.

12. Kyseiset rahastot on alun alkaenkin suunniteltu siten, että yksityiset ja institutionaaliset sijoittajat voivat hankkia niistä osakkuuksia äänettöminä yhtiömiehinä. Kyseiset rahastot muodostavien kommandiittiyhtiöiden yhtiösopimuksissa annetaan näin ollen uskottuna miehenä ja perustajayhtiömiehenä toimivalle TVP:lle valtuudet hyväksyä lisää äänettömiä yhtiömiehiä.

13. MPC:n toinen tytäryhtiö on valtuutettu hankkimaan mahdollisia sijoittajia. MPC:n hallinnoimien rahastojen osakkuuksia koskevia esitteitä jaettiin erityisesti (ja tietyissä tapauksissa yksinomaan) Itävallassa.

14. Kiinnostuneilla sijoittajilla oli mahdollisuus hankkia osuuksia kyseisistä rahastoista erityisesti osoittamalla TVP:lle liittymisilmoitus asiainhoitosopimuksen (Treuhandvertrag), joka oli muodoltaan asiainhoitosopimuksen tekemistä koskeva tarjous. Osakkuusmaksu oli maksettava yhdelle Itävallan pankeissa tätä varten avatuista varainhoitotileistä (Treuhandkonten). Sijoittajat liittyivät siten kyseisiin rahastoihin välillisesti edustettavina heidän kommandiittiyhtiön yhtiöosuuksiaan hallinnoivan TVP:n välityksellä. Kyseinen yhtiö käyttää omissa nimissään mutta sijoittajan lukuun tämän yhtiöosuuteen perustuvia oikeuksia. Se siirtää voitto-osuudet ja kaikki muut yhtiöosuuteen perustuvat taloudelliset edut edelleen sijoittajalle. TVP välittää sijoittajalle rahastoilta saamansa tiedot yhtiöosuuden arvon kehityksestä. TVP saa näistä erilaisista palveluista vastikkeeksi kertakorvauksen.

15. TVP:n kanssa tehtyihin asiainhoitosopimuksiin sisältyy erityisesti seuraava (tai vastaava) lauseke:

”Asiainhoitosopimukseen sovelletaan Saksan liittotasavallan lakia. Tämän sopimuksen täytäntöönpanopaikka ja kaikkia sopimusta ja sen syntymistä koskevien riitojen ratkaisupaikka on uskotun miehen kotipaikka, sikäli kuin tästä sopiminen on sallittua lainsäädännön nojalla.”

16. VKI nosti 6.9.2013 Handelsgericht Wienissä (Wienin kauppatuomioistuin, Itävalta) kieltokanteen ja vaati, että TVP:tä kiellettäisiin käyttämästä liikesuhteissaan Itävallassa asuvien sijoittajien kanssa käyttämissään yleisissä sopimusehdoissa, joihin sen tekemät asiainhoitosopimukset perustuvat, ja tässä yhteydessä käyttämissään vakiosopimuslomakkeissa tiettyjä ehtoja sillä perusteella, että ne ovat kohtuuttomia ehtoja koskevassa direktiivissä ja Itävallan oikeudessa, jolla kyseinen direktiivi pantiin täytäntöön, tarkoitetulla tavalla kohtuuttomia. Lisäksi VKI vaatii tuomion julkaisemista.

17. VKI:n kanne koski erityisesti edellä 15 kohdassa tarkoitettua sopimusehtoa, joka liittyy uskotun miehen palvelujen suorituspaikkaan ja asiainhoitosopimuksiin sovellettavaan lakiin. VKI väitti tässä yhteydessä, että muun muassa sopimukseen perustumattomiin velvoitteisiin sovellettavasta laista annetun asetuksen (EY) N:o 864/2007[8] säännösten mukaan riidanalaisten sopimusehtojen laillisuutta olisi arvioitava kyseisiin sopimuksiin sovellettavan oikeuden sijaan lex loci damnin eli Itävallan oikeuden perusteella. Viimeksi mainittua oikeutta voidaan soveltaa myös Rooman yleissopimuksen ja Rooma I -asetuksen nojalla.

7 Ks. lisäselvityksistä jäljempänä tämän ratkaisuehdotuksen alaviite 9.

8 11.7.2007 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EUVL 2007, L 199, s. 40; jäljempänä Rooma II -asetus).

18. TVP vaati VKI:n kanteen hylkäämistä. Kyseisen yhtiön mukaan riidanalaisten sopimusehtojen lainmukaisuutta olisi Rooma I -asetuksen mukaisesti arvioitava Saksan oikeuden perusteella, joka on valittu sovellettavaksi asiainhoitosopimuksiin. TVP:n mukaan kyseiset sopimukset ja kyseessä olevien kommandiittiyhtiöiden yhtiösopimukset limittyvät lisäksi toisiinsa niin tiiviisti, että ensin mainittuihin on väistämättä sovellettava samaa oikeutta kuin jälkimmäisiin eli Saksan oikeutta. TVP toteaa lisäksi, että se suoritti kaikki kyseisissä sopimuksissa sovitut palvelut Saksassa eikä sillä ollut Itävallassa sivuliikettä, kiinteää toimipaikkaa tai edes työntekijöitä.

19. Handelsgericht Wien hyväksyi VKI:n kanteen 3.9.2015 antamallaan tuomiolla. Kyseinen tuomioistuin sovelsi Itävallan oikeutta ja määräsi, ettei TVP saa enää käyttää liikesuhteissaan Itävallassa asuvien kuluttajien kanssa kanteessa tarkoitettuja sopimusehtoja, muun muassa lainvalintalauseketta. Se hyväksyi myös tuomion julkaisemista koskevan vaatimuksen.

20. Oberlandesgericht Wien (Wienin osavaltion ylioikeus, Itävalta) kumosi 13.9.2016 antamallaan tuomiolla Handelsgericht Wienin antaman tuomion ja palautti asian kyseiseen tuomioistuimeen asian selvittämisen jatkamista ja uutta ratkaisua varten. Muutoksenhakutuomioistuin totesi tuomioon VKI v. Amazon viitaten erityisesti, että riidanalaisen lainvalintalausekkeen pätevyyttä olisi tarkasteltava Saksan oikeuden perusteella, mutta kyseisen oikeuden mukaan tällainen lauseke on kohtuuton siltä osin kuin se johtaa kuluttajaa harhaan antamalla tälle sellaisen vaikutelman, että sopimukseen voidaan soveltaa yksinomaan Saksan oikeutta, ilmoittamatta hänelle siitä, että hänellä on Rooman yleissopimuksen määräysten ja Rooma I -asetuksen säännösten nojalla oikeus vedota myös hänelle sen valtion, jossa hänen asuinpaikkansa on, eli tässä tapauksessa Itävallan lain pakottavin säännöksin annettuun suojaan.

21. Sekä VKI että TVP valittivat kyseisestä tuomiosta Oberster Gerichtshofiin. Tässä tilanteessa kyseinen tuomioistuin päätti lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”1) Käsittääkö [Rooman yleissopimuksen] 1 artiklan 2 kohdan e alakohtaan ja [Rooma I -asetuksen] 1 artiklan 2 kohdan f alakohtaan sisältyvä soveltamisalaa koskeva poikkeus myös edustettavan ja uskotun miehen, joka hallinnoi kommandiittiyhtiön yhtiöosuutta edustettavan puolesta, väliset sopimukset, etenkin jos yhtiösopimuksen ja asiainhoitosopimuksen välillä on yhteys?

2) Jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan kieltävästi:

Onko [kohtuuttomia ehtoja koskevan direktiivin] 3 artiklan 1 kohtaa tulkittava siten, että elinkeinonharjoittajan ja kuluttajan kommandiittiyhtiön osakkuuden hallinnoimisesta tekemään sopimukseen sisältyvä sopimusehto, josta ei ole erikseen neuvoteltu ja jonka mukaan sovelletaan kommandiittiyhtiön kotipaikkavaltion oikeutta, on kohtuuton, jos asiainhoitosopimuksen ainoana tarkoituksena on kommandiittiyhtiön yhtiöosuuden hallinnointi ja edustettavalle kuuluvat suoran osakkaan oikeudet ja velvollisuudet?

3) Jos ensimmäiseen tai toiseen kysymykseen vastataan myöntävästi:

Muuttuuko tämä vastaus, jos elinkeinonharjoittajan ei tarvitse mennä kuluttajan asuinmaahan suorittaakseen sille kuuluvia palveluja mutta elinkeinonharjoittaja on velvollinen ohjaamaan yhtiöosuuteen perustuvat voitto-osuudet ja muut varallisuusetuudet sekä antamaan tietoa yhtiöosuuden arvon kehityksestä kuluttajalle? Onko tämän kannalta merkityksellistä, voidaanko soveltaa Rooma I -asetusta vai yleissopimusta?

4) Jos kolmanteen kysymykseen vastataan myöntävästi:

Onko vastaus sama, jos kuluttaja lisäksi allekirjoitti yhtiöosuuden hankkimista koskevan pyynnön asuinmaassaan, elinkeinonharjoittaja asettaa tietoja osakkuudesta saataville myös internetissä ja kuluttajan asuinmaahan perustettiin maksupaikka, johon kuluttajan on maksettava osakkuusmaksu, vaikka elinkeinonharjoittajalla ei ole käyttöoikeutta kyseiseen pankkitiliin? Onko tämän kannalta merkityksellistä, voidaanko soveltaa Rooma I -asetusta vai yleissopimusta?"

22. Ennakkoratkaisupyyntö, joka on päivätty 28.3.2018, saapui unionin tuomioistuimen kirjaamoon 20.4.2018. Kirjallisia huomautuksia ovat esittäneet VKI, TVP ja Euroopan komissio. Samat osapuolet olivat edustettuina 27.2.2019 pidetyssä istunnossa.

IV Asian tarkastelu

23. VKI:n käsiteltävässä asiassa TVP:tä vastaan nostaman kieltokanteen taustalla ovat Itävallassa asuvien yksityisten sijoittajien yhtiöosuudet Saksan oikeuden mukaisesti kommandiittiyhtiön muotoon perustetuissa suljetuissa kiinteistörahastoissa.[9] Tarkemmin sanottuna allekirjoittaessaan kyseisiin rahastoihin liittymistä koskevan pyynnön sijoittajat eivät saaneet suoraan osuutta kyseisten yhtiöiden pääomasta. Todellisuudessa he uskoivat osakkuusmaksunsa kyseisten yhtiöiden uskottuna miehenä sekä perustajayhtiömiehenä toimivan TVP:n haltuun ja allekirjoittivat viimeksi mainitun kanssa asiainhoitosopimuksia (Treuhandverträge) kyseisten yhtiöosuuksien hallinnointia varten.[10]

24. Tässä vaiheessa on lyhyesti huomautettava, että Treuhand-toiminnassa (termi tarkoittaa Saksan oikeudellista instituutiota, joka on samantapainen Ranskan oikeuden käsitteen "fiducie" kanssa) henkilö, jota kutsutaan "edustettavaksi" (Treugeber) siirtää varojen omistusoikeuden toiselle henkilölle, jota kutsutaan "uskotuksi mieheksi" (Treuhänder), jonka on pidettävä kyseiset varat erillään omasta omaisuudestaan ja hallinnoitava niitä tiettyä tarkoitusta varten edunsaajan (joka voi mutta jonka ei tarvitse olla edustettava) hyväksi. Siirrettyjen varojen omistajana uskottu mies toimii *omissa nimissään*, mutta edunsaajan *lukuun*.[11]

25. Asiainhoitosopimuksilla TVP, joka on kyseisten kommandiittiyhtiöiden "suora" äänetön yhtiömies, hallinnoi siis omistamiaan yhtiöosuuksia omissa nimissään mutta sellaisten useiden sijoittajien lukuun, jotka ovat samalla uskotun miehen edustettavia ja kyseisten yhtiöosuuksien edunsaajia. Tällä tavoin kyseiset sijoittajat (kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin totesi) "liittyivät välillisesti" kyseisiin yhtiöihin.[12]

9 VKI:n huomautuksista ilmenee, että MPC:n hallinnoimien rahastojen kaltaiset suljetut rahastot hankkivat pääomaa laskemalla liikkeeseen ja myymällä tätä tarkoitusta varten perustettujen yhtiöiden osuuksia, jotta voidaan tehdä sijoituksia kiinteistöihin sekä saada tuloja vuokraamalla ja myymällä kyseisiä kiinteistöjä. Sijoittajat voivat merkitä osuuksia vain rajoitetun ajanjakson ajan. Kun tarvittava pääoma on kerätty, rahasto suljetaan, eikä uusia osuuksia enää lasketa liikkeeseen. Rahasto voi hankkia alun perin liikkeeseen laskettuja osuuksia uudelleen vain tiukoin ehdoin. Kyseinen rahastomuoto on yleinen erityisesti Saksassa (ks. tästä problematiikasta julkisasiamies Trstenjakin ratkaisuehdotus E. Friz, C-215/08, EU:C:2009:522, 33, 42 ja 43 kohta viittauksineen). VKI toteaa lisäksi, että vuodesta 2002 lähtien noin 16 000 itävaltalaista kuluttajaa on tehnyt TVP:n kanssa asiainhoitosopimuksia hankkiakseen MPC:n rahastojen osakkuuksia.

10 On kiistatonta, että sijoittajilla oli mahdollisuus päättää myös liittyä suoraan rahastot muodostaviin yhtiöihin äänettöminä yhtiömiehinä ja rekisteröityä Saksan kaupparekisteriin. Pääasiassa ei kuitenkaan ole kyse tällaisesta tilanteesta.

11 Treuhand ja fiducie ovat samankaltaisia common law -maiden trust-käsitteen kanssa (ks. vertailevan oikeustieteen analyysista Braun, A. ja Swadling, W., "Chapter six – Management: Trust, Treuhand and Fiducie", teoksessa Van Erp, S. ja Akkermans, B., *Cases, Materials and Text on Property Law. Ius Commune Casebooks for the Common Law of Europe*, Hart Publishing, 2012, s. 553–615). Rooman yleissopimuksen 1 artiklan 2 kohdan g alakohdassa ja Rooma I -asetuksen 1 artiklan 2 kohdan h alakohdassa niiden aineellisen soveltamisalan ulkopuolelle jätetään kuitenkin trustien perustaminen sekä trustin perustajan, trustin hoitajan ja trustin edunsaajan väliset suhteet. Tätä soveltamisalan ulkopuolelle jättämistä ei kuitenkaan voida suoralta kädeltä soveltaa pääasiaan. Milanon yliopiston professorin Mario Giulianon ja Paris I -yliopiston professorin Paul Lagarden laatimasta sopimusvelvoitteisiin sovellettavasta laista tehtyyn yleissopimukseen liittyvästä selvityksestä (EYVL 1980, C 282, s. 1; jäljempänä Giulianon ja Lagarden selvitys) nimittäin ilmenee, että kyseinen soveltamisalan ulkopuolelle jättäminen koskee lähtökohtaisesti ainoastaan trusteja eikä kata "samankaltaisia Manner-Euroopan oikeuden instituutioita" (ks. kyseisen selvityksen s. 13). Koska ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ei ole esittänyt soveltamisalan ulkopuolelle jättämisen sovellettavuutta koskevaa kysymystä eikä sitä ole tuotu esiin myöskään unionin tuomioistuimessa, jätän sen joka tapauksessa lähemmin käsittelemättä tässä ratkaisuehdotuksessa.

12 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ei anna lisätietoja siitä, miten kyseisiä sijoituksia edustetaan oikeudellisesti.

26. VKI:n TVP:tä vastaan nostama kieltokanne koskee kyseisiin asiainhoitosopimuksiin (tai tarkemmin sanoen yleisiin sopimusehtoihin, joihin sopimukset perustuvat, ja tässä yhteydessä käytettäviin vakiomuotoisiin sopimuksiin) sisältyvien eri ehtojen lainmukaisuutta. VKI väittää erityisesti, että kyseiset ehdot ovat kohtuuttomia ehtoja koskevan direktiivin 3 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuja kohtuuttomia sopimusehtoja. Koska TVP:n kotipaikka sijaitsee Saksassa ja koska VKI puolustaa Itävallassa asuvien kuluttajien etuja, herää kysymys kyseiseen kanteeseen sovellettavasta laista.

27. Unionin tuomioistuin totesi tuomiossa VKI v. Amazon ennen kaikkea, että kieltokanteeseen, joka koskee tiettyyn jäsenvaltioon sijoittautuneen yrityksen, joka tekee sopimuksia muissa jäsenvaltioissa asuvien kuluttajien kanssa, käyttämiä väitetysti lainvastaisia sopimusehtoja, sovellettava laki on määritettävä Rooma II -asetuksen 6 artiklan 1 kohdan mukaan.[13] Sopimusehdon kohtuuttomuutta koskevan kysymyksen kannalta ratkaisevaa on sen sijaan sopimukseen sovellettava laki, joka määritetään lähtökohtaisesti Rooman yleissopimuksen tai Rooma I -asetuksen mukaisesti.[14] VKI:n käsiteltävässä asiassa TVP:tä vastaan nostaman kanteen ratkaiseminen edellyttää siten riidanalaisiin asiainhoitosopimuksiin sovellettavan lain määrittämistä.

28. Tältä osin TVP tukeutuu kyseisiin sopimuksiin sisältyvään lainvalintalausekkeeseen, jossa sovellettavaksi lainsäädännöksi valitaan Saksan oikeus eli sen oman kotipaikan ja kommandiittiyhtiöiden kotipaikan oikeus. VKI vetoaa kuitenkin kyseisen ehdon kohtuuttomuuteen. Unionin tuomioistuin nimittäin totesi tuomiossa VKI v. Amazon, että tällainen ehto on omiaan johtamaan kuluttajaa harhaan, koska hänelle ei ilmoiteta, että Rooma I -asetuksessa säädettyjen kuluttajasopimuksia koskevien suojasääntöjen mukaisesti hänellä on lainvalintalausekkeesta huolimatta oikeus vedota hänelle sen valtion, jossa hänen asuinpaikkansa on, lain pakottavin säännöksin annettuun suojaan.[15] TVP sen sijaan väittää, ettei kyseistä oikeuskäytäntöä voida soveltaa pääasiassa. Sen mielestä riidanalainen lainvalintalauseke on nimittäin puhtaasti toteava: pääasiassa kyseessä oleviin asiainhoitosopimuksiin on joka tapauksessa sovellettava kyseisiin yhtiöihin sovellettavaa Saksan oikeutta.

29. Tässä yhteydessä ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee unionin tuomioistuimelta ensimmäisellä kysymyksellään sitä, jäävätkö kyseiset asiainhoitosopimukset, kuten TVP väittää, Rooman yleissopimuksen ja Rooma I -asetuksen aineellisen soveltamisalan ulkopuolelle, koska asiassa sovelletaan kyseisen yleissopimuksen 1 artiklan 2 kohdan e alakohdassa ja kyseisen asetuksen 1 artiklan 2 kohdan f alakohdassa säädettyä poikkeusta, joka koskee ”kysymyksiä, jotka liittyvät yhtiöitä tai muita yhteisöjä tai yhteenliittymiä koskevaan lakiin”, ja jos on, niin missä määrin. Käsittelen aluksi tätä problematiikkaa (A osa).

30. Siinä tapauksessa, että riidanalaiset asiainhoitosopimukset kuuluvat Rooman yleissopimuksen ja Rooma I -asetuksen aineelliseen soveltamisalaan, ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pyrkii kolmannella ja neljännellä kysymyksellään määrittämään, sovelletaanko kyseisiin sopimuksiin kyseisen yleissopimuksen 5 artiklassa ja kyseisen asetuksen 6 artiklassa tarkoitettuja kuluttajasopimuksia koskevia suojasääntöjä. Tarkemmin sanoen se tiedustelee näiden kahden artiklan 4 kohdassa säädetyn poikkeuksen, johon TVP vetoaa, ulottuvuutta; kyseisen poikkeuksen mukaan kyseisiä suojasääntöjä ei sovelleta ”palvelujen suorittamista koskevaan sopimukseen, jos palvelut on määrä suorittaa kuluttajalle yksinomaan muussa kuin siinä maassa, jossa hänen asuinpaikkansa on”. Tarkastelen toiseksi näitä kysymyksiä käytännöllisyyden vuoksi yhdessä (B osa).

13 Muistutan, että kieltokanne perustuu sopimukseen perustumattomaan velvoitteeseen, koska elinkeinonharjoittajan ja kuluttajansuojajärjestön välillä ei ole sopimusta. Rooma II -asetuksen 6 artiklan 1 kohdassa säädetään tältä osin, että sopimukseen perustumattomaan velvoitteeseen, joka johtuu vilpillisestä kilpailusta, sovelletaan sen maan lakia, jonka kilpailutilanteeseen tai kuluttajien yhteisiin etuihin asia vaikuttaa tai saattaa vaikuttaa. Unionin tuomioistuin totesi tuomiossa VKI v. Amazon (42 kohta), että kyseisessä säännöksessä tarkoitettu vilpillisen kilpailun käsite kattaa yleisiin sopimusehtoihin sisällytettyjen kohtuuttomien ehtojen käytön, jos se voi vaikuttaa luokkana tarkasteltujen kuluttajien yhteisiin etuihin ja vaikuttaa siten markkinoiden kilpailutilanteeseen.

14 Ks. vastaavasti tuomio VKI v. Amazon, 35–60 kohta.

15 Ks. jäljempänä 83–90 kohta.

31. Tämän ratkaisuehdotuksen lopuksi analysoin ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen toista kysymystä, joka koskee riidanalaisen lainvalintalausekkeen kohtuuttomuutta kohtuuttomia ehtoja koskevan direktiivin 3 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla (C osa).

A Yhtiöitä tai muita yhteisöjä tai yhteenliittymiä koskevaan lakiin liittyviä kysymyksiä koskevan poikkeuksen soveltamatta jättäminen (ensimmäinen kysymys)

32. Ensimmäisellä kysymyksellään ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee lähinnä sitä, onko Rooman yleissopimuksen 1 artiklan 2 kohdan e alakohtaa ja Rooma I -asetuksen 1 artiklan 2 kohdan f alakohtaa tulkittava siten, että niissä tarkoitettu poikkeus, joka koskee ”kysymyksiä, jotka liittyvät yhtiöitä tai muita yhteisöjä tai yhteenliittymiä koskevaan lakiin”, kattaa asiainhoitosopimukseen perustuvat sopimusvelvoitteet, jotka koskevat kommandiittiyhtiön yhtiöosuuden hallinnointia, etenkin kun kyseinen sopimus ja yhtiösopimukset limittyvät toisiinsa.

33. Rooman yleissopimusta ja Rooma I -asetusta sovelletaan ”sopimusvelvoitteisiin”,[16] kuten niiden 1 artiklan 1 kohdassa todetaan. Tällaisiin velvoitteisiin sovellettava laki on lähtökohtaisesti määritettävä kyseisiin oikeuslähteisiin sisältyvien lainvalintasääntöjen mukaisesti.

34. Edellä mainittujen oikeuslähteiden 1 artiklan 2 kohdassa suljetaan kuitenkin nimenomaisesti tietyt alat niiden soveltamisalan ulkopuolelle. Erityisesti Rooman yleissopimuksen 1 artiklan 2 kohdan e alakohdan ja Rooma I -asetuksen 1 artiklan 2 kohdan f alakohdan mukaan niitä ei sovelleta ”kysymyksiin, jotka liittyvät yhtiöitä tai muita yhteisöjä tai yhteenliittymiä koskevaan lakiin”. Näin ollen tällaisiin ”kysymyksiin” sovellettava laki on määritettävä kansallisten lainvalintasääntöjen mukaisesti.[17]

35. On kiistatonta, että asiainhoitosopimus luo osapuolten välille yleensä ”sopimusvelvoitteita”, jotka kuuluvat Rooman yleissopimuksen ja Rooma I -asetuksen aineelliseen soveltamisalaan.

36. VKI:n käsiteltävässä asiassa TVP:tä vastaan nostamassa kanteessa tarkoitetuissa asiainhoitosopimuksissa on kuitenkin erityistä se, että ne koskevat kyseisten kommandiittiyhtiöiden yhtiöosuuksien hallinnointia ja että asiainhoitosopimukset ja yhtiösopimukset – ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen ilmaisua käyttääkseni – ”limittyvät toisiinsa”.

37. Ennakkoratkaisupyynnöstä ja unionin tuomioistuimelle esitetyistä huomautuksista käy ilmi, että tämä limittyminen johtuu siitä, että kyseisten yhtiösopimusten mukaan sijoittajat voivat tehdä asiainhoitosopimuksen TVP:n kanssa ja liittyä kommandiittiyhtiöihin ”välillisesti” edustettavina. Yhtiösopimuksissa määrätään lisäksi, että edustettavia kohdellaan kuten ”suoria” äänettömiä yhtiömiehiä suhteissa asianomaisen yhtiön ja muiden yhtiömiesten kanssa ja että heillä on samat velvollisuudet (kuten osuudet pääomasta ja tappioista) ja oikeudet (kuten oikeus voitto-osuuteen ja äänioikeus). TVP:n uskotun miehen palveluistaan saamasta korvauksesta määrätään yhtiösopimuksissa, eivätkä sitä maksa edustettavat vaan kommandiittiyhtiöt. Riidanalaisissa asiainhoitosopimuksissa viitataan useaan otteeseen myös kyseisten yhtiöiden yhtiösopimuksiin.

16 Kyseisissä oikeuslähteissä tarkoitetulla sopimusvelvoitteen käsitteellä tarkoitetaan oikeudellista velvoitetta, johon henkilö on vapaaehtoisesti antanut suostumuksensa suhteessa toiseen osapuoleen. Ks. tuomio 21.1.2016, ERGO Insurance ja Gjensidige Baltic (C-359/14 ja C-475/14, EU:C:2016:40, 44 kohta).

17 Sovellettavaa lakia koskevasta kysymyksestä riippumatta se, herättävätkö riidanalaiset asiainhoitosopimukset yhtiöitä koskevaan lakiin liittyviä kysymyksiä, voi vaikuttaa pääasiassa myös VKI:n mahdollisuuteen vedota sääntöihin, joissa kielletään kohtuuttomat ehdot. Rooman yleissopimuksen ja Rooma I -asetuksen mukaisesti kohtuuttomia ehtoja koskevaa direktiiviä ei nimittäin sovelleta ”yhtiöiden perustamista ja yhtiöjärjestystä koskeviin sopimuksiin”, kuten sen johdanto-osan kymmenennessä perustelukappaleessa todetaan.

38. Kyse on siis siitä, onko kyseisiin sopimuksiin perustuviin sopimusvelvoitteisiin sovellettava laki määritettävä kyseisten erityispiirteiden vuoksi kansallisten lainvalintasääntöjen mukaisesti soveltamalla Rooman yleissopimuksen 1 artiklan 2 kohdan e alakohdassa ja Rooma I -asetuksen 1 artiklan 2 kohdan f alakohdassa tarkoitettua ”kysymyksiä, jotka liittyvät yhtiöitä tai muita yhteisöjä tai yhteenliittymiä koskevaan lakiin”, koskevaa poikkeusta.

39. VKI:n mielestä näin ei ole. Asiainhoitosopimuksilla on VKI:n mukaan luotu edustettavien ja TVP:n välille yksi ainoa suhde, johon ei sovelleta yhtiöitä koskevaa lakia vaan velvoiteoikeutta. Edustettavilla ei ole yhtiömiesasemaa, joka on varattu tätä tarkoitusta varten Saksan kaupparekisteriin merkityille henkilöille. Edustettavilla ei ole VKI:n mukaan suoraa oikeudellista suhdetta kyseisiin yhtiöihin tai niiden yhtiömiehiin. Edustettavat eivät voi etenkään vedota äänioikeuteen tai voitto-osuuksia koskevaan oikeuteen suoraan yhtiötä vastaan, kuten yhtiömies voi tehdä. He voivat ainoastaan ohjeistaa TVP:tä siirtämään heille yhtiömiehenä saamansa voitto-osuudet ja käyttämään äänioikeuttaan heidän lukuunsa tietyllä tapaa.

40. TVP väittää sitä vastoin, että koska edustettavilla on samat oikeudet ja velvollisuudet kuin ”suorilla” yhtiömiehillä, he ovat suoraan sidoksissa kommandiittiyhtiöihin ja heitä on yhtiöitä koskevan lain näkökulmasta pidettävä yhtiömiehinä (tai lähes yhtiömiehinä) kyseisten yhtiöiden sisäisissä suhteissa. TVP:n mukaan edustettavat sekä kyseiset yhtiöt ja niiden yhtiömiehet on suorassa suhteessa toisiinsa. Edustettavat voivat vedota äänioikeuteen tai voitto-osuutta koskevaan oikeuteen suoraan kyseistä yhtiötä vastaan. TVP toimii uskottuna miehenä ainoastaan helpottaakseen edustettavien yhtiömiesaseman käsittelyä rekisteröinnin yhteydessä ja kyseisten yhtiöiden sisäistä hallinnointia. Edustettavien ja TVP:n välinen suhde liittyy myös yhtiöitä koskevaan lakiin. Asiainhoitosopimuksia ei näin ollen voida erottaa kommandiittiyhtiöiden yhtiösopimuksista. On olemassa yhtiöön, ”suoriin” yhtiömiehiin, uskottuun mieheen ja edustettaviin ulottuva yksi oikeudellinen suhde, johon sovelletaan täysimääräisesti Rooman yleissopimuksen 1 artiklan 2 kohdan e alakohdassa ja Rooma I -asetuksen 1 artiklan 2 kohdan f alakohdassa tarkoitettua poikkeusta. [18]

41. Riidanalaisista asiainhoitosopimuksista johtuvien kaltaiset sopimusvelvoitteet *eivät* nähdäkseni *kuulu* Rooman yleissopimuksen 1 artiklan 2 kohdan e alakohdassa ja Rooma I -asetuksen 1 artiklan 2 kohdan f alakohdassa tarkoitetun ”kysymyksiä, jotka liittyvät yhtiöitä tai muita yhteisöjä tai yhteenliittymiä koskevaan lakiin”, koskevan poikkeuksen soveltamisalaan jäljempänä esitettävistä syistä. Koska kyseisillä oikeussäännöillä on olennaisilta osin sama sisältö, viittaan seuraavissa kohdissa käytännöllisyyden vuoksi ainoastaan edellä mainittuun asetukseen, mutta analyysiani voidaan soveltaa täysin myös mainittuun yleissopimukseen.

42. Rooma I -asetuksessa ei määritellä sen 1 artiklan 2 kohdan f alakohdassa tarkoitettua käsitettä ”kysymykset, jotka liittyvät yhtiöitä tai muita yhteisöjä tai yhteenliittymiä koskevaan lakiin”. Sen merkitystä ei voida kuitenkaan mielestäni jättää kunkin jäsenvaltion oikeuden varaan. Koska siinä osaltaan määritetään kyseisen asetuksen soveltamisala ja koska asetuksessa säädettyjen lainvalintasääntöjen yhdenmukainen soveltaminen kaikissa jäsenvaltioissa on varmistettava, kyseistä

18 Tässä yhteydessä TVP vetoaa Bundesgerichtshofin (liittovaltion ylin tuomioistuin, Saksa) oikeuskäytäntöön, jonka mukaan yhtiöosuutta koskevan asiainhoitosopimuksen ja asianomaisen yhtiön yhtiösopimuksen limittyessä tiiviisti toisiinsa edustettavaa on kohdeltava kuin yhtiömiestä. Yhtiösopimuksiin sovellettavaa yhtiöitä koskevaa lakia sovelletaan myös asiainhoitosopimukseen, jos edustettava on voimakkaasti ja suoraan sidoksissa yhtiöön, koska tällä on samat oikeudet ja velvollisuudet kuin yhtiömiehillä, ja jos hän on suoraan vastuussa sijoituksesta ja saa suoraan yhtiömiehelle kuuluvat (esimerkiksi verotukselliset) etuudet. Bundesgerichtshofin mukaan yhtiön yhtiösopimusta ja asiainhoitosopimusta ei voida tällöin erottaa toisistaan, joten ”lainvalintasääntöjä koskevaan problematiikkaan liittyvä erottelu” ei ole tarpeen. Kyse on sen sijaan ”yhtenäisestä oikeudellisesta suhteesta”, johon on sovellettava samaa oikeutta (ks. tuomio BGB II ZR 276/02).

käsitettä on *tulkittava itsenäisesti* siten, että huomioon otetaan kyseisen säännöksen sanamuoto, syntyhistoria sekä kyseisen asetuksen järjestelmä ja tavoitteet.[19] Kun otetaan huomioon käsiteltävän asian tosiasiallinen asiayhteys, käsittelen ainoastaan ”kysymyksiä, jotka liittyvät yhtiöitä koskevaan lakiin”, ja sivuutan siis muut yhteisöt ja yhteenliittymät.

43. Ensinnäkin Rooma I -asetuksen 1 artiklan 2 kohdan f alakohdan *sanamuotoon* sisältyy näiden ”kysymysten” – ei tyhjentävä mutta havainnollistava – luettelo: niissä on kyse esimerkiksi ”yhtiöiden – – perustamisesta – –, oikeuskelpoisuudesta tai oikeustoimikelpoisuudesta, sisäisistä järjestelyistä tai purkautumisesta ja niiden toimihenkilöiden tai osakkaiden tai jäsenten henkilökohtaisesta vastuusta niiden velvoitteista”. Giulianon ja Lagarden selvityksessä esitetään vastaavanlaisia huomautuksia täsmentämällä, että kyseinen poikkeus koskee ”kaikkia luonteeltaan monitahoisia toimia (sopimuksia, hallintotoimia, rekisteröintiä), jotka ovat tarpeen yhtiön perustamiseksi, sen sisäisen toiminnan sääntelemiseksi tai sen purkamiseksi”, eli ”yhtiöoikeuden alaan kuuluvia” toimia.[20]

44. Tarkasteltaessa seuraavaksi kyseisen poikkeuksen *syntyhistoriaa* Giulianon ja Lagarden selvityksessä selitetään, että sen käyttöönotto Rooman yleissopimuksessa oli perusteltua niiden toimien vuoksi, joita Euroopan yhteisö toteutti aineellisen yhtiöoikeuden alalla kyseisen yleissopimuksen laatimisajankohtana asiaa koskevien jäsenvaltioiden lainsäädäntöjen lähentämiseksi.[21] Tällaisen poikkeuksen käyttöönotto voi nähdäkseni johtua myös jäsenvaltioiden välisistä eroista yhtiöitä koskevan lain alalla sovellettavissa lainvalintasäännöissä.[22]

45. Lopuksi huomautan Rooma I -asetuksen *järjestelmästä ja tavoitteista*, että kyseiseen asetukseen sisältyy lainvalintasääntöjä, joiden on tarkoitus olla hyvin ennakoitavissa, jotta voidaan turvata sovellettavaa lakia koskeva oikeusvarmuus.[23] Rooma I -asetuksessa säädetty ”kysymyksiä, jotka liittyvät yhtiöitä tai muita yhteisöjä tai yhteenliittymiä koskevaan lakiin”, koskeva poikkeus nähdäkseni kuitenkin edistää osaltaan kyseisen tavoitteen saavuttamista. Kansainvälistä toimintaa harjoittavat yhtiöt joutuvat olemaan tekemisissä niihin mahdollisesti sovellettavien erilaisten oikeusjärjestysten kanssa. Tässä yhteydessä on mainittava, että jäsenvaltioiden oikeusjärjestyksissä on yleisesti tunnustettu, että ennakoitavuuden ja oikeusvarmuuden sekä erityisesti velkojien ja osakkaiden niitä koskevien intressien turvaamiseksi useat yhtiöitä koskevat kysymykset on ratkaistava yhdenmukaisesti tietyn lainsäädännön, niin kutsutun yhtiöoikeuden (lex societatis) perusteella.

46. Lyhyesti sanottuna Rooma I -asetuksen 1 artiklan 2 kohdan f alakohdassa kyseisen asetuksen soveltamisalan ulkopuolelle on tarkoitus jättää yhtiöitä koskevaan lakiin liittyvät kysymykset tai toisin sanoen yhtiöoikeuden (lex societatis) alaan kuuluvat kysymykset, jotta voidaan välttää näiden kysymysten kuuluminen eri oikeusjärjestysten alaan, koska tavoitteena on varmistaa ennakoitavuus ja oikeusvarmuus yhtiöihin sovellettavan oikeuden yhteydessä ja siten yhtiöiden kansainvälinen toiminta.[24]

19 Tässä yhteydessä voidaan tehdä samanlaisia itsenäisiä tulkintoja kuin unionin tuomioistuin on esittänyt tuomioistuimen toimivallasta sekä tuomioiden tunnustamisesta ja täytäntöönpanosta siviili- ja kauppaoikeuden alalla 12.12.2012 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EU) N:o 1215/2012 (EUVL 2012, L 351, s. 1; jäljempänä Bryssel I a -asetus) 1 artiklan 2 kohdassa säädettyjen poikkeusten osalta. Ks. erityisesti ”sosiaaliturvaa” koskevasta poikkeuksesta tuomio 14.11.2002, Baten (C-271/00, EU:C:2002:656, 42 kohta), ”konkurssia, maksukyvyttömän yrityksen tai muun oikeushenkilön selvitysmenettelyä, akordia tai muita niihin rinnastettavia menettelyjä” koskevasta poikkeuksesta tuomio 22.2.1979, Gourdain (133/78, EU:C:1979:49, 3 kohta) ja ”luonnollisten henkilöiden oikeudellista asemaa, oikeuskelpoisuutta tai oikeustoimikelpoisuutta” koskevasta poikkeuksesta tuomio 3.10.2013, Schneider (C-386/12, EU:C:2013:633, 19 kohta).

20 Giulianon ja Lagarden selvitys, s. 12. Täsmennän, että kyseinen selvitys koskee Rooman yleissopimusta, mutta siitä saa ohjausta myös Rooma I -asetuksen vastaavien säännösten tulkintaan. Ks. erityisesti tuomio 8.5.2019, Kerr (C-25/18, EU:C:2019:376, 34 kohta).

21 Ks. Giulianon ja Lagarden selvitys, s. 12.

22 Muistutan lyhyesti, että tietyt jäsenvaltiot pitävät yhtiöihin sovellettavaa lakia määrittäessään liittymäperusteena perustamispaikkaa, kun taas toiset soveltavat ”tosiasiallisen kotipaikan teoriaa”, joka edellyttää, että yhtiö perustetaan siinä jäsenvaltiossa, jossa sen tosiasiallinen kotipaikka sijaitsee. Ks. tästä kysymyksestä tuomio 9.3.1999, Centros (C-212/97, EU:C:1999:126); tuomio 5.11.2002, Überseering (C-208/00, EU:C:2002:632) ja tuomio 25.10.2017, Polbud – Wykonawstwo (C-106/16, EU:C:2017:804).

23 Ks. Rooma I -asetuksen johdanto-osan 6 ja 16 perustelukappale.

24 Ks. vastaavasti tuomio 8.5.2019, Kerr (C-25/18, EU:C:2019:376, 33 kohta).

47. Koska unionin oikeudessa ei ole yhtiöihin sovellettavaa yhtenäistä ja täydellistä säännöstöä,[25] on vaikeaa tai jopa mahdotonta määritellä tyhjentävästi, mikä on yhtiöitä koskevan lain ja yhtiöoikeuden (lex societatis) alaan kuuluva kysymys. On meneteltävä tapauskohtaisesti pitäen silmällä *kansallisista oikeusjärjestyksistä johdettavia yleisiä periaatteita*. Huomautan lisäksi, että joissakin oikeusjärjestyksissä lainvalintasäännöissä luetellaan yhtiöoikeuden alaan kuuluvat kysymykset. Nämä luettelot ovat kuitenkin vain havainnollistavia, ja jäsenvaltioiden välillä on eroja kyseisen lainsäädännön alaan kuuluvissa kysymyksissä.[26] Näiden erojen vuoksi on epäilemättä pitäydyttävä kyseisessä valtioissa yleisesti tunnustetussa kysymysten ”kovassa ytimessä”[27] ja huolehdittava Rooma I -asetuksen 1 artiklan 2 kohdan f alakohdan tavoitteen eli yhtiöön sovellettavaa lakia koskevan ennakoitavuuden ja oikeusvarmuuden toteutumisesta.

48. Tässä yhteydessä yhtiöiden yhtiösopimukset, siltä osin kuin niissä määrätään yhtiön sisäiseen toimintaan liittyvistä kysymyksistä, kuten yhtiömiehen asemasta johtuvien päätöksenteko-oikeuksien (muun muassa äänioikeus) ja taloudellisten oikeuksien (muun muassa voitto-osuuksia koskeva oikeus) laajuudesta ja käytöstä, kuuluvat kyseisessä säännöksessä tarkoitetun poikkeuksen soveltamisalaan.

49. Sen sijaan pelkästään sen perusteella, että sopimus koskee yhtiöosakkuutta siitä riippumatta, onko kyseessä esimerkiksi myyntisopimus tai – kuten käsiteltävässä asiassa – asiainhoitosopimus, kyseisestä sopimuksesta johtuvia velvoitteita ei nähdäkseni voida jättää Rooma I -asetuksen soveltamisalan ulkopuolelle sen 1 artiklan 2 kohdan f alakohdan nojalla.

50. Yhtiöosuuksien myynnin tai niitä koskevien asiainhoitosopimusten kaltaiset oikeustoimet voivat toki herättää ”yhtiöitä koskevaan lakiin liittyviä kysymyksiä”, jotka on jätetty Rooma I -asetuksen soveltamisalan ulkopuolelle.[28] Nämä kysymykset on mielestäni kuitenkin erotettava kyseisten toimintojen perustana olevien sopimusten, jotka puolestaan kuuluvat sopimusoikeuden (lex contractus)[29] alaan ja kyseisen asetuksen soveltamisalaan, herättämistä kysymyksistä.

51. Kussakin tilanteessa on siksi tehtävä tarkka luokittelu. Kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin perustellusti huomauttaa, tässä yhteydessä on yleensä tehtävä *jaotteluun perustuva luokittelu* vaatimuksiin liittyvien oikeudellisten kysymysten perusteella.

52. Esimerkiksi tuomion KA Finanz[30] taustalla olleessa asiassa, jossa oli nimenomaisesti kyse poikkeuksesta, joka liittyy ”yhtiöitä koskevaan lainsäädäntöön liittyviin kysymyksiin” (sellaisena kuin se sisältyy Rooman yleissopimuksen 1 artiklan 2 kohdan e alakohtaan), oli kyse siitä, mitä lakia on sovellettava rajatylittävän absorptiosulautumisen jälkeen sulautuneen yhtiön ennen tätä sulautumista tekemän lainasopimuksen tulkintaan, sopimusvelvoitteiden täyttämiseen ja sopimuksen raukeamistapoihin. Unionin tuomioistuin totesi, että kyseisiin sopimuksiin perustuvien velvoitteiden

25 Yhtiöitä koskevaan lakiin liittyvä Euroopan unionin nykyinen lainsäädäntö on hajanainen. Ks. erityisesti tietyistä yhtiöoikeuden osa-alueista 14.6.2017 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2017/1132 (EUVL 2017, L 169, s. 46). Ks. myös eurooppayhtiön (SE) säännöistä 8.10.2001 annettu neuvoston asetus (EY) N:o 2157/2001 (EYVL 2001, L 294, s. 1).

26 Ks. erityisesti Belgian osalta kansainvälisestä yksityisoikeudesta 16.7.2004 annetun lain (loi du 16 juillet 2004 portant sur le code de droit international privé) (Moniteur belge, 27.7.2004, s. 57344) 111 § ja Italian osalta 31.5.1995 annetun lain nro 218 (Legge 31 maggio 1995, n. 218) (GURI nro 128, Supplemento ordinario, 3.6.1995) 25 §. Jäsenvaltioiden oikeusjärjestysten vertailusta yhtiöitä koskevan lain yhteydessä ks. Gerner-Beuerle, C., Mucciarelli, F., Schuster, E. ja Siems, M., *The Private International Law of Companies in Europe*, Beck, Hart ja Nomos, 2019, s. 47–127.

27 ”Kovaan ytimeen” kuuluvien kysymysten luettelosta ks. em. Gerner-Beuerle, C., Mucciarelli, F., Schuster, E. ja Siems, M.

28 Esimerkiksi myynnin osalta se, onko yhtiömiehelle oikeus myydä osuutensa kolmannelle ilman muiden yhtiömiesten suostumusta. Seuraako myynnistä viimeksi mainittujen etuosto-oikeus? Erilaisista yhtiöitä koskevaan lakiin liittyvistä kysymyksistä, joita osakkeiden ja yhtiöosuuksien hallinnointia koskevat omaisuuden hallinnointitoimet herättävät, ks. *Fiducie sur titres. Les nouvelles perspectives*, colloque organisé par l’Association française des fiduciaires, LGDJ, Coll. Grands colloques, 2017.

29 Ks. tästä sopimusoikeuden osalta Rooma I -asetuksen 12 artiklaan sisältyvä luettelo. Esimerkki sopimukseen liittyvästä kysymyksestä: mikä on myynnin tapauksessa myyjän vastuu ostajaa kohtaan?

30 Tuomio 7.4.2016 (C-483/14, EU:C:2016:205).

tulkinta, täyttäminen ja raukeaminen ovat sopimusoikeuden alaan ja kyseisen yleissopimuksen soveltamisalaan kuuluvia kysymyksiä. Absorptiosulautumisen vaikutusta sulautuvan yhtiön tekemiin sopimuksiin koskeva kysymys kuuluu sitä vastoin yhtiöoikeuden ja kyseisen poikkeuksen soveltamisalaan. [31]

53. Toisin sanoen pelkästään siitä, että sopimuksella on yhteys ”yhtiötä koskevaan lainsäädäntöön liittyviin kysymyksiin”, ei seuraa, että kyseiseen sopimukseen perustuviin velvoitteisiin ei voitaisi soveltaa Rooma I -asetusta. Tämä pätee yksinomaan tällaisiin ”kysymyksiin”, jotka on näin ollen luokiteltava erillään sopimukseen liittyvistä kysymyksistä. [32]

54. Tämän selvennyksen jälkeen muistutan, että käsiteltävässä asiassa VKI:n nostama kieltokanne koskee riidanalaisten asiainhoitosopimusten tiettyjen sopimusehtojen kohtuuttomuutta ja siten niiden lainmukaisuutta; kyseiset ehdot koskevat esimerkiksi uskottuna miehenä toimivan TVP:n vastuun laajuutta, vanhentumisaikoja ja preklusiivisia määräaikoja, joiden kuluessa edustettavan asemassa oleva sijoittaja voi nostaa vahingonkorvauskanteen TVP:tä vastaan, uskotun miehen palvelujen suorittamispaikkaa sekä asiainhoitosopimukseen sovellettavaa lakia. Kaikki nämä kysymykset ovat nähdäkseni sopimusta koskevia kysymyksiä ja kuuluvat näin ollen sopimusoikeuden ja Rooma I -asetuksen soveltamisalaan.

55. Se, että kyseessä olevat sopimukset ja kommandiittiyhtiöiden yhtiösopimukset limittyvät toisiinsa, kuten edellä 37 kohdassa selitettiin, ei nähdäkseni kyseenalaista tätä tulkintaa.

56. Huomautan tässä yhteydessä, että pääasian asianosaiset ovat eri mieltä siitä, onko edustettavilla yhtiömiehen asema tämän limittymisen vuoksi. Tässä on nähdäkseni kyse ”yhtiöitä koskevaan lakiin liittyvästä kysymyksestä”, joka on jätetty Rooma I -asetuksen soveltamisalan ulkopuolelle ja johon sovelletaan yhtiöoikeutta. Yleisesti kyseisen lainsäädännön tehtävänä on määrittää henkilöt, joilla on yhtiömiehen asema. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on tarvittaessa ratkaistava tämä asiakysymys Saksan oikeuden perusteella. [33]

57. Tämä kysymys ei kuitenkaan ole ratkaiseva VKI:n nostaman kanteen kannalta. Sen yhteydessä ei ole tarpeen määrittää niiden mahdollisten oikeuksien ja velvollisuuksien laajuutta, jotka edustettavilla sovellettavan yhtiöitä koskevan lain mukaan olisi yhtiömiehen asemassa suoraan kommandiittiyhtiöitä kohtaan. Vaikka kyseisiin yhtiöihin sovellettavassa lainsäädännössä, nimittäin Saksan oikeudessa, säädettäisiin, että kun otetaan huomioon yhtiösopimuksissa määrätyt edustettavien oikeudet ja velvollisuudet, heille on myönnettävä yhtiömiehen asema, [34] tämä ei nähdäkseni muuttaisi käsiteltävässä asiassa esitettyjen kysymysten sopimusoikeudellista luonnetta. Sellaiset kysymykset kuten

31 Ks. tuomio 7.4.2016, KA Finanz (C-483/14, EU:C:2016:205, 52–58 kohta). Ks. tällaisesta jaotteluun perustuvasta luokittelusta tuomio 21.1.2016, ERGO Insurance ja Gjensidige Baltic (C-359/14 ja C-475/14, EU:C:2016:40, 50–62 kohta). Ks. myös tuomio VKI v. Amazon ja unionin tuomioistuimen tekemä ero tällaisen kieltokanteen yhteydessä esiin nousevaan pääkysymykseen sovellettavan lain (joka on määritettävä siksi Rooma II -asetuksen 6 artiklan 1 kohdan mukaisesti) sekä sopimusoikeuden ja Rooma I -asetuksen soveltamisalaan kuuluvaan riidanalaisten ehtojen kohtuuttomuutta koskevaan liitännäiseen kysymykseen sovellettavan lain välillä (ks. edellä 27 kohta).

32 Äänioikeuteen liittyvä problematiikka yhtiöosuuden hallinnointia koskevan sopimuksen yhteydessä on hyvä esimerkki jaotteluun perustuvasta luokittelusta. Yhtiömiehelle kuuluvan äänioikeuden laajuutta koskeva kysymys on ”kysymys, joka liittyy yhtiöitä koskevaan lakiin” ja yhtiöoikeuteen. Se, miten uskotun miehen on käytettävä äänioikeutta edustettavan lukuun (esim. onko uskotun miehen noudatettava edustettavan antamia yleisiä tai erityisiä ohjeita ja kysyttävä edustettavan mielipidettä ennen jokaista äänestystä) on sen sijaan kysymys, joka koskee heidän sopimussuhdettaan ja velvoitteitaan ja kuuluu siten sopimusoikeuden alaan.

33 Yksinkertaistaen voidaan todeta, että yhtiöosuuden hallinnointitoiminnassa, jonka luokittelisin ”perustoiminnaksi”, hallinnoitavaksi annettu yhtiöosuus siirretään uskotulle miehelle, jolla on siihen liittyvät oikeudet ja velvollisuudet. Näin ollen uskotulla miehellä on yhtiömiehen asema. Käsiteltävässä asiassa tätä ”perusasetelmaa” sekoittaa se, että edustettavilla on yhtiösopimusten mukaisesti samat poliittiset ja taloudelliset oikeudet kuin yhtiömiehillä, että he voivat vedota näihin oikeuksiin yhtiötä vastaan ja että heillä on samat velvollisuudet (kuten osuus tappioista). Asiaa voidaan tarkastella kahdella tavalla: yhtäältä, kuten VKI väittää, osuuden hallinnointia voidaan pitää ”sopimusjärjestelynä”, jolla on tarkoitus jäljitellä yhtiömiehen asemaa ilman siihen liittyviä tiettyjä ikäviä puolia (kuten kaupparekisteriin merkitseminen). Toisaalta, kuten TVP väittää, voitaisiin katsoa, että osuuksien omistusoikeudesta ja kaupparekisteriin merkitystä henkilöstä riippumatta ”sopimushuntu on läpäistävä” ja edustettava on tunnustettava yhtiömieheksi. Lopuksi herää kysymys yhtiömiehen asemaa koskevasta arviointiperusteesta: onko kyse yhtiöosuuksien omistusoikeudesta, kaupparekisteriin merkitsemisestä vai mahdollisuudesta vedota yhtiömiehen oikeuksiin yhtiötä kohtaan ja yhtiömiehen velvollisuuksien noudattamisesta? Kyseessä on tyypillinen yhtiöitä koskevaan lakiin liittyvä asiakysymys.

34 Ks. edellä alaviite 18.

TVP:n uskotun miehen vastuun laajuus tai vanhentumisajat ja preklusiiviset määräajat, joiden kuluessa edustettavat voivat saattaa vireille oikeustoimia TVP:tä vastaan, eivät yksinkertaisesti ole ”kysymyksiä, jotka liittyvät yhtiötä koskevaan lakiin” ja joiden olisi määräydyttävä yhdenmukaisesti yhtiöoikeuden perusteella. Kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin korostaa perustellusti, päinvastaisessa tulkinnassa mentäisiin Rooma I -asetuksen 1 artiklan 2 kohdan f alakohdan ennakoitavuutta ja oikeusvarmuutta koskevaa tavoitetta pitemmälle.

58. Kuten komissio väittää, päätelmiä voidaan tehdä myös *suhteiden* perusteella. Riidanalaisilla sopimusehdoilla on tarkoitus säännellä edustettavan ja uskotun miehen välisiä suhteita. Niissä määritetään niiden väliset asiainhoitosopimukseen perustuvat velvoitteet. Vaikka sopimukseen sisältyvät yhtiösopimuksessa määrätyt oikeudet ja velvollisuudet, sopimuspuoli voi vedota niihin toista sopimuspuolta vastaan vain siltä osin kuin niistä määrätään asiainhoitosopimuksessa. Kyseiset sopimusvelvoitteet eroavat näin ollen yhtiösopimuksesta. Yhtiösopimus ja yhtiöoikeus ovat suoraan merkityksellisiä ainoastaan sellaisten kysymysten kannalta, jotka koskevat yhtiömiehenä (jos heillä on kyseinen asema) olevien edustettavien mahdollisia suhteita yhtiöön ja sen äänettömiin yhtiömiehiin,[35] mutta käsiteltävässä asiassa ei ole kyse tällaisista suhteista.

59. Ehdottamaani tulkintaa ei kumoa TVP:n väite, jonka mukaan asiainhoitosopimuksen ja kommandiittiyhtiöiden yhtiösopimuksen erottaminen toisistaan sovellettavan lain määrittämiseksi voi poistaa kyseisten yhtiöiden yhtiömiesten ja edustettavien välisen yhdenvertaisuuden, kun tarkastellaan erityisesti vastuuta kolmansien asemassa olevia kyseisten yhtiöiden velkojia kohtaan. TVP väittää tältä osin, että Bundesgerichtshofin oikeuskäytännön mukaan edustettavat eivät ole suoraan vastuussa kolmansien asemassa oleviin velkojiin nähden mutta kuitenkin velvollisia vapauttamaan uskotun miehen vastuusta, joka sillä on osakkaana kolmansien asemassa olevia velkojia kohtaan (jolloin edustettavat ovat ”välillisesti” vastuussa). Myönnän tässä yhteydessä, että yhtiömiesten henkilökohtainen oikeudellinen vastuu yhtiön veloista on myös tässä yhteydessä ”yhtiöitä koskevaan lakiin liittyvä kysymys”, joka ei kuulu Rooma I -asetuksen soveltamisalaan, kuten sen 1 artiklan 2 kohdan f alakohdassa nimenomaisesti säädetään. Kysymys siitä, onko edustettava velvollinen vapauttamaan uskotun miehen yhtiömiehelle kuuluvasta oikeudellisesta vastuusta yhtiön veloista, koskee kuitenkin ennen kaikkea heidän välisiään sopimussuhteita. Siihen sovelletaan siksi nähdäkseni sopimusoikeutta ja edellä mainittua asetusta.[36]

60. Kaiken edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa ensimmäiseen kysymykseen, ettei Rooman yleissopimuksen 1 artiklan 2 kohdan e alakohdassa ja Rooma I -asetuksen 1 artiklan 2 kohdan f alakohdassa tarkoitettua poikkeusta, joka koskee ”kysymyksiä, jotka liittyvät yhtiöitä tai muita yhteisöjä tai yhteenliittymiä koskevaan lakiin”, sovelleta sopimusvelvoitteisiin, jotka perustuvat kommandiittiyhtiön yhtiöosuuden hallinnointia koskevaan asiainhoitosopimukseen.

B Kuluttajien palvelujen suorittamisesta tekemiä tiettyjä sopimuksia koskevan poikkeuksen soveltamatta jättäminen (kolmas ja neljäs kysymys)

61. Jos unionin tuomioistuin toteaa ehdotukseni mukaisesti, ettei riidanalaisiin asiainhoitosopimuksiin perustuvien velvoitteiden kaltaisiin sopimusvelvoitteisiin sovelleta Rooma I -asetuksen 1 artiklan 2 kohdan f alakohdassa säädettyä poikkeusta (tai Rooman yleissopimuksessa määrättyä vastaavaa poikkeusta), sopimuksiin sovellettava laki on määritettävä kyseisiin oikeuslähteisiin sisältyvien lainvalintasääntöjen mukaisesti.

35 Edustettavat eivät voi vedota yhtiötä ja yhtiömiehiä vastaan niiden asiainhoitosopimusten, joiden osapuolia he eivät ole, mukaisiin oikeuksiin.

36 Täydellisyyden vuoksi täsmennän, että vaikka asiainhoitosopimukset olisivat sopimusoikeuden perusteella mitättömiä, tämä ei välttämättä tarkoittaisi, että itävaltalaiset kuluttajat saisivat sijoituksensa automaattisesti takaisin. Jos sijoitusta käytettiin kommandiittiyhtiön pääomasijoituksena, kuluttajan mahdollisuus vetäytyä yhtiöstä ja saada sijoituksensa takaisin sekä hänellä tällaisessa tapauksessa edelleen olevat mahdolliset velvollisuudet olisivat Rooma I -asetuksen 1 artiklan 2 kohdan f alakohdassa tarkoitettuja ”kysymyksiä, jotka liittyvät yhtiöitä koskevaan lakiin”. Ks. tältä osin virheellisesti perustettua yhtiötä koskevasta teoriasta (*Lehre der fehlerhaften Gesellschaft*) Saksan oikeudessa tuomio 15.4.2010, E. Friz (C-215/08, EU:C:2010:186).

62. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on todennut tältä osin, että riidanalaiset asiainhoitosopimukset ovat kuluttajasopimuksia, jotka voivat kuulua kyseisen yleissopimuksen 5 artiklaan ja kyseisen asetuksen 6 artiklaan [37] sisältyvien suojasääntöjen soveltamisalaan. Ne nimittäin sitovat ”elinkeinonharjoittajan” eli TVP:n sen harjoittaman elinkeinotoiminnan yhteydessä ”kuluttajien” asemassa oleviin eri sijoittajiin eli luonnollisiin henkilöihin, jotka ovat kyseisiä sopimuksia tehdessään toimineet sellaisessa tarkoituksessa, jota ei voida pitää elinkeino- tai ammattitoimintaan liittyvänä. [38] Kyseinen tuomioistuin on lisäksi katsonut, että kyseisten suojasääntöjen soveltamisedellytykset täyttyvät. [39]

63. Kyseisten artiklojen 4 kohdassa tietyt sopimukset jätetään kuitenkin nimenomaisesti niiden soveltamisalan ulkopuolelle. Erityisesti on mainittava, että Rooman yleissopimuksen 5 artiklan 4 kohdan b alakohdassa ja Rooma I -asetuksen 6 artiklan 4 kohdan a alakohdassa käytetään samaa sanamuotoa, jonka mukaan kuluttajasopimuksia koskevia suojasääntöjä ei sovelleta ”palvelujen suorittamista koskevaan sopimukseen, jos palvelut on määrä suorittaa kuluttajalle yksinomaan muussa kuin siinä maassa, jossa hänen asuinpaikkansa on”. Tämän poikkeuksen soveltamisalaan kuuluviin sopimuksiin sovellettava laki on määritettävä kyseisten oikeuslähteiden 3 ja 4 artiklaan sisältyvien yleisten lainvalintasääntöjen mukaisesti.

64. Tältä osin ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee kolmannella ja neljännellä kysymyksellään lähinnä sitä, voivatko VKI:n nostamassa kieltokanteessa kyseessä olevien kaltaiset asiainhoitosopimukset kuulua kyseisen poikkeuksen soveltamisalaan.

65. VKI ja komissio väittävät lähinnä, ettei kyseistä poikkeusta voida soveltaa käsiteltävässä asiassa, koska kuluttajat vastaanottavat tietyt riidanalaisiin asiainhoitosopimuksiin perustuvat palvelut Itävallassa. TVP puolestaan väittää suorittavansa uskotun miehen palvelunsa yksinomaan Saksassa kyseisten sopimusten [40] mukaisesti, koska sopimusten toteuttamisen edellyttämät toiminnot toteutetaan yksinomaan kyseisessä jäsenvaltiossa.

66. Yhdyn VKI:n ja komission näkemykseen seuraavista syistä. Koska tämänkään problematiikan kannalta Rooman yleissopimus ja Rooma I -asetus eivät eroa toisistaan, molempia oikeuslähteitä on tulkittava samalla tavoin. Viittaan siksi jäljempänä tässä ratkaisuehdotuksessa jälleen käytännöllisyyden vuoksi pelkästään kyseiseen asetukseen.

67. Rooma I -asetuksen 6 artiklan 4 kohdan a alakohdan sanamuodosta ilmenee *kaksi kumulatiivista edellytystä*. Siinä säädettyä poikkeusta voidaan soveltaa, jos on olemassa ”palvelujen suorittamista koskeva sopimus” ja jos palvelut ”on määrä suorittaa kuluttajalle yksinomaan muussa kuin siinä maassa, jossa hänen asuinpaikkansa on”.

37 Tarkemmin sanottuna Rooman yleissopimuksen 5 artiklaa sovelletaan ainoastaan sopimuksiin, jotka koskevat tavaroiden toimittamista tai palvelujen suorittamista, sekä sopimuksiin, jotka koskevat luoton myöntämistä tällaisia toimituksia tai suorituksia varten. Rooma I -asetuksen 6 artiklan soveltamisala on laajempi, koska se kattaa kaikenlaiset kuluttajasopimukset siinä säädettyjä nimenomaisia poikkeuksia lukuun ottamatta.

38 Lisäksi kyseiset asiainhoitosopimukset ovat Rooman yleissopimuksen 5 artiklassa tarkoitettuja ”palvelujen suorittamista koskevia sopimuksia” (ks. jäljempänä 68 kohta), joten ne kuuluvat lähtökohtaisesti kyseisen artiklan soveltamisalaan.

39 Rooman yleissopimuksen 5 artiklan 2 kohdan mukaisista edellytyksistä on huomautettava, että asiainhoitosopimusten tekemistä Itävallassa ”edelsi – – nimenomainen tarjous tai mainos” (riidanalaisia yhtiöosuuksia koskevat esitteet jaettiin kyseisessä jäsenvaltiossa). Lisäksi itävaltalaiset kuluttajat ”toteuttivat kyseisessä valtiossa sopimuksen tekemisen edellyttämät toimet”, ja ”kuluttajan sopimuskumppani tai tämän edustaja otti vastaan kuluttajan tilauksen tässä valtiossa” (koska kuluttajilta edellytetyt oikeustoimet toteutettiin ja TVP:n sopimuskumppanit hyväksyivät ne Itävallassa). Rooma I -asetuksen 6 artiklan 1 kohdassa säädettyjen edellytysten osalta samat seikat osoittavat, että TVP ”suuntasi” toimintaansa Itävallan markkinoille, ja on kiistatonta, että asiainhoitosopimukset kuuluivat tähän toimintaan.

40 Ks. edellä 15 kohta.

68. *Ensimmäisen edellytyksen* tulkinta ei juuri jätä sijaa epäilylle. Rooma I -asetuksen 6 artiklan 4 kohdan a alakohtaan sisältyvä käsite ”palvelujen suorittamista koskeva sopimus” on nähdäkseni määriteltävä itsenäisesti, ja sitä on tulkittava samalla tavoin kuin kyseisen asetuksen 4 artiklan 1 kohdan b alakohtaan sisältyvää käsitettä ”palvelun suorittamista koskeva sopimus”.[41] Näissä kahdessa käsitteessä tarkoitettu sopimusryhmä on nimittäin selvästikin sama pienestä terminologisesta erosta huolimatta. Tämän ryhmän ulottuvuuden on lisäksi oltava sama kuin sen ”palvelujen suorittamisen” ulottuvuuden, josta säädetään tuomioistuimella sopimusta koskevassa asiassa olevan toimivallan osalta Bryssel I a -asetuksen 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa.[42] Viimeksi mainittua säännöstä koskevasta unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmenee, että käsite ”palvelut” edellyttää vähintäänkin sitä, että palveluja tarjoava osapuoli harjoittaa määrättyä toimintaa vastiketta vastaan.[43] Kuten TVP korostaa, omaisuuden hallinnointi on tällainen ”palvelu”: asiainhoitosopimuksen yhteydessä uskottu mies harjoittaa vastiketta vastaan määrättyä toimintaa, jonka sisältönä on varojen hallinnointi.

69. *Toisen edellytyksen*, joka koskee paikkaa, jossa palvelut ”on määrä suorittaa” kuluttajalle, ulottuvuus ei ole yhtä selvä. Unionin tuomioistuin on jo käsitellyt sopimusvelvoitteen tai sopimuksen täytäntöönpanopaikkaa koskevaa kysymystä tuomioistuimen toimivallan määrittämiseksi sopimusta koskevassa asiassa ja soveltanut erilaisia arviointiperusteita.[44] Se ei ole kuitenkaan vielä tarkastellut tätä kysymystä Rooma I -asetuksen 4 artiklan 1 kohdan b alakohdan yhteydessä sovellettavaa lakia määritettäessä. Aluksi on täsmennettävä, kuuluuko täytäntöönpanopaikkaa koskeva kysymys kansallisen oikeuden, erityisesti sopimusoikeuden, alaan vai onko täytäntöönpanopaikka määritettävä itsenäisesti unionin oikeuden perusteella ja mikä merkitys on sopimuksessa mahdollisesti määrätyllä täytäntöönpanopaikalla.

70. Huomautan tässä yhteydessä, että ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on käsitellyt riidanalaisista asiainhoitosopimuksista johtuvia tiettyjä velvoitteita, nimittäin TVP:n velvollisuutta antaa sijoittajalle tietoa rahaston kehityksestä sekä ohjata kyseiselle sijoittajalle hänelle kuuluvat omistusosuuden perusteella jaettavat tuotot ja muut varallisuusetuudet, sekä määrittänyt, missä kyseiset velvoitteet on pantava täytäntöön, sekä Itävallan että Saksan oikeuden eli molempien kyseisiin sopimuksiin mahdollisesti sovellettavien oikeusjärjestysten perusteella.[45] Kyseinen tuomioistuin on katsonut lisäksi, että asiainhoitosopimuksiin sisältyvä täytäntöönpanopaikan määrittämistä koskeva lauseke on jommankumman oikeuden perusteella mitätön.[46]

41 Ks. vastaavasti Ragno, F., ”Article 6: Consumer contracts”, teoksessa Ferrari, F., *Rome I Regulation – Pocket Commentary*, selp, 2015, s. 219 viittauksineen.

42 Ks. vastaavasti Rooma I -asetuksen johdanto-osan 17 perustelukappale ja tuomio 8.5.2019, Kerr (C-25/18, EU:C:2019:376, 39–41 kohta). Muistutan, että Bryssel I a -asetuksen 7 artiklan 1 kohdassa säädetään, että jos henkilön kotipaikka on jäsenvaltiossa, häntä vastaan voidaan kyseisen kohdan a alakohdan mukaan nostaa kanne sopimusta koskevassa asiassa sen paikkakunnan tuomioistuimessa, missä kanteen perusteena oleva velvoite on täytetty tai täytettävä. Kyseisen kohdan b alakohdassa täsmennetään, että jollei toisin ole sovittu, tätä säännöstä sovellettaessa kanteen perusteena olevan velvoitteen täytäntöönpanopaikka on irtaimen kaupassa se paikkakunta jäsenvaltiossa, minne tavarat sopimuksen mukaan toimitettiin tai oli toimitettava, ja palvelujen osalta se paikkakunta jäsenvaltiossa, missä palvelut sopimuksen mukaan suoritettiin tai oli suoritettava.

43 Ks. tuomio 23.4.2009, Falco Privatstiftung ja Rabitsch (C-533/07, EU:C:2009:257, 29 kohta); tuomio 10.9.2015, Holterman Ferho Exploitatie ym. (C-47/14, EU:C:2015:574, 57 kohta) ja tuomio 8.5.2019, Kerr (C-25/18, EU:C:2019:376, 39 kohta).

44 Unionin tuomioistuin on katsonut Bryssel I a -asetuksen 7 artiklan 1 kohdan a alakohdan, jossa säädetään, että jos vastaajan kotipaikka on jäsenvaltiossa, häntä vastaan voidaan nostaa kanne ”sen paikkakunnan tuomioistuimessa, missä kanteen perusteena oleva velvoite on täytetty tai täytettävä”, asiayhteydessä, että on määritettävä velvoite, joka vastaa kantajan kanteen perusteena olevaa sopimuksesta johtuvaa oikeutta, ja arvioitava kyseiseen velvoitteeseen sovellettavan lain mukaisesti paikka, jossa se on täytetty tai täytettävä (ks. analogisesti tuomio 6.10.1976, De Bloos, 14/76, EU:C:1976:134, 13 kohta ja tuomio 6.10.1976, Industrie Tessili Italiana Como, 12/76, EU:C:1976:133, 13 kohta). Kyseisen asetuksen 7 artiklan 1 kohdan b alakohdan, jossa käsitellään myyntisopimuksia ja palvelujen suorittamista koskevia sopimuksia, yhteydessä unionin tuomioistuin on määrittänyt sopimuksen täytäntöönpanopaikan kokonaisuudessaan itsenäisesti ja tosiasiallisesti painottaen sopimusmääräysten merkitystä (ks. erityisesti tuomio 3.5.2007, Color Drack, C-386/05, EU:C:2007:262; tuomio 23.4.2009, Falco Privatstiftung ja Rabitsch, C-533/07, EU:C:2009:257 ja tuomio 25.2.2010, Car Trim, C-381/08, EU:C:2010:90).

45 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin totesi, että lakiviittauksen puuttuessa rahamääräiset saatavat on Itävallan oikeuden mukaan suoritettava velkojan asuinpaikassa. Saksan oikeudessa puolestaan erotetaan toisistaan paikka, jossa rahamääräinen saatava konkreettisesti suoritetaan (Leistungsort tai Erfüllungsort) ja joka on velallisen kotipaikka, sekä paikka, jossa tämän kyseinen suoritus vastaanotetaan (Erfolgsort) ja joka on velkojan kotipaikka.

46 TVP kiistää ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen toteamukset, jotka koskevat Saksan ja Itävallan oikeuksia. Unionin tuomioistuimen asiana ei ole kuitenkaan kyseenalaistaa sitä, miten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on tulkinnut näitä kansallisia oikeuksia.

71. Kuluttajille suoritettavien palvelujen suorittamispaikkaa koskevaa kysymystä (ja kyseisen paikan määrittämistä koskevan mahdollisen sopimusehdon vaikutusta) ei voida Rooma I -asetuksen 6 artiklan 4 kohdan a alakohdan asiayhteydessä kuitenkaan nähdäkseni ratkaista pelkästään sopimusoikeuden perusteella. Kysymys on nimittäin ratkaistava ennen sovellettavan lain määrittämistä, ja se nimenomaan mahdollistaa kyseisen lain määrittämisen. Jotta voidaan välttää looginen monimutkaisuus tai kehäpäätelmä,[47] paikkaa, jossa palvelut ”on määrä suorittaa” kuluttajalle kyseisessä säännöksessä tarkoitetulla tavalla, on nähdäkseni *tulkittava itsenäisesti* kyseisen säännöksen asiayhteyden ja tavoitteiden perusteella.

72. *Ensinnäkin* tarkasteltaessa Rooma I -asetuksen 6 artiklan 4 kohdan a alakohdan asiayhteyttä katson VKI:n ja komission tavoin, että kyseistä säännöstä on tulkittava suppeasti, koska siinä poiketaan kyseisen artiklan yleisestä suojelutavoitteesta.[48]

73. Lisäksi myös se, ettei tuomioistuimen toimivaltaa kuluttajasopimusta koskevissa asioissa koskevaan Bryssel I a -asetuksen 17 artiklaan sisälly vastaavanlaista poikkeusta,[49] puoltaa nähdäkseni tällaista suppeaa tulkintaa, jotta kyseinen eroavuus ja siitä johtuvat epäjohdonmukaiset ratkaisut eivät kärjistyisi.[50]

74. *Toiseksi* kyseessä olevan poikkeuksen tavoitteen osalta on mainittava, että Giulianon ja Lagarden selvityksessä todetaan Rooman yleissopimuksen 5 artiklan 4 kohdan b alakohdan yhteydessä, että ”yksinomaan kuluttajan asuinvaltion ulkopuolella suoritettavien palvelujen (esim. hotellimajoitus tai kielikurssi) suorittamista koskevissa sopimuksissa kuluttaja ei voi kohtuudella odottaa, että 3 ja 4 artiklaan sisältyvistä yleisistä säännöistä poiketen sovelletaan hänen kotivaltionsa lakia”.[51] Tässä tapauksessa ”sopimuksella on läheisempiä yhteyksiä valtioon, jossa toinen sopimuspuoli asuu, vaikka viimeksi mainittu on toteuttanut jonkin [5 artiklan 2 kohdassa] kuvaillun toimen (esim. mainonnan) kuluttajan asuinvaltiossa”.[52]

75. Lisäksi erityisesti Euroopan unionin neuvostossa Rooma I -asetuksen antamisen yhteydessä käydyistä keskusteluista ilmenee, että kyseinen poikkeus säilytettiin asetuksessa etenkin siitä syystä, että jotkin delegaatiot pelkäsivät kuluttajan ”liiallista suojelua” eivätkä halunneet liian suurta rasitetta etenkään matkailualan pienille ja keskisuurille yrityksille.[53]

47 Tässä logiikassa joko määritetään Rooma I -asetuksessa säädetyissä kuluttajasopimuksia koskevissa suojasäännöissä valitun lain perusteella, voidaanko kyseisiä sääntöjä soveltaa – mikä olisi kehäpäätelmä – tai osoitetaan, kuten TVP ehdottaa, ensisijainen sopimusoikeus kyseisen asetuksen yleisten sääntöjen mukaisesti (3 ja 4 artikla) ja määritetään tämän lain perusteella, onko kyseisiä suojasääntöjä sovellettava – mikä merkitsisi loogista monimutkaisuutta.

48 Kuten Rooma I -asetuksen johdanto-osan 23 perustelukappaleesta ilmenee, kyseiseen asetukseen sisältyvillä kuluttajasopimuksia koskevilla säännöillä on tarkoitus suojata erityisesti heikompana sopimuspuolena pidettävää kuluttajaa soveltamalla sellaisia lainvalintasääntöjä, jotka ovat hänen etujensa kannalta suotuisampia kuin yleiset säännöt.

49 Päinvastoin kuin esimerkiksi Rooma I -asetuksen 6 artiklan 4 kohdan b alakohdassa säädetty muita kuljetussopimuksia kuin matkapaketteja koskevia sopimuksia koskeva poikkeus, jota vastaavasta poikkeuksesta säädetään Bryssel I a -asetuksen 17 artiklan 3 kohdassa.

50 Palvelun suorittajan, joka voi vedota Rooma I -asetuksen 6 artiklan 4 kohdan a alakohtaan ja jättää siten soveltamatta sen jäsenvaltion pakottavia säännöksiä, jossa kuluttajan asuinpaikka sijaitsee, on nimittäin joka tapauksessa nostettava kanteensa (ja kuluttajan on nostettava omansa) kyseisen valtion tuomioistuimissa Bryssel I a -asetuksen 18 artiklan 1 ja 2 kohdan mukaisesti. Tätä epäjohdonmukaisuutta arvostellaan oikeuskirjallisuudessa. Ks. Calliess, G.-P., *Rome Regulations – Commentary on the European Rules of the Conflict of Laws*, Kluwer Law International, 2011, s. 147 viittauksineen ja em. Ragno, F., s. 219 viittauksineen.

51 Ks. jäljempänä 85 ja 87 kohta.

52 Giulianon ja Lagarden selvitys, s. 24 ja 25.

53 Riidanalainen poikkeus sisältyi 15.12.2005 tehtyyn ehdotukseen Euroopan parlamentin ja neuvoston asetukseksi sopimusvelvoitteisiin sovellettavasta laista (Rooma I) (KOM(2005) 650 lopullinen). Jotkin delegaatiot (Ranskan tasavalta, Italian tasavalta ja Itävallan tasavalta) vastustivat kyseistä poikkeusta ja kannattivat sen poistamista, kun taas toiset delegaatiot (Liettuan tasavalta ja Alankomaiden kuningaskunta) toivoivat sen säilyttämistä ja Luxemburgin suurherttuakunta jopa ehdotti sen ulottamista myyntisopimuksiin. Hotelli- ja ravintola-alan ammattiyhdistykset puolustivat julkisesti poikkeuksen säilyttämistä, koska ne pelkäsivät joutuvansa tekemisiin eri oikeusjärjestysten kanssa asiakkaidensa asuinvaltion mukaan. Ks. em. Calliess, G.-P., s. 146–148 ja McParland, M., *The Rome I Regulation on the Law Applicable to Contractual Obligations*, Oxford University Press, 2015, s. 554 ja 555.

76. Edellä esitetystä käy nähdäkseni ilmi, että määritettäessä paikka, jossa palvelut ”on määrä suorittaa” kuluttajalle Rooma I -asetuksen 6 artiklan 4 kohdan a alakohdassa tarkoitetulla tavalla, on tosiasiallisesti tarkasteltava kyseessä olevien palvelujen luonnetta. Sopimusvelvoitteiden täytäntöönpanopaikan määrittämistä koskeva mahdollinen lauseke voi olla viite tästä, mutta se ei ole millään tavoin ratkaiseva. Ilmaisulla ”on määrä suorittaa” ei viitata, kuten TVP väittää, paikkaan, jossa kyseiset velvoitteet on sopimusmääräysten mukaan pantava täytäntöön.[54] Kuten VKI väittää, tosiasiallisesti on tutkittava, onko sovitut palvelut niiden luonteen vuoksi välttämättä suoritettava sen valtion ulkopuolella, jossa kuluttajan asuinpaikka on.[55]

77. Sen paikan määrittäminen, jossa palvelut on määrä suorittaa kuluttajalle, vaikuttaa varsin ilmeiseltä Guilianon ja Lagarden selvityksessä mainittujen ja neuvostossa keskusteltujen matkailualan palvelujen, kuten ravintola- ja hotellipalvelujen, yhteydessä. Tällaisissa tilanteissa palvelujen suorittaminen rajoittuu luonnollisesti yhteen ainoaan paikkaan: elinkeinonharjoittaja toteuttaa vaadittavat toimet, ja kuluttaja vastaanottaa vastaavat tulokset samassa paikassa.

78. Muita palveluja suoritetaan sen sijaan ”etänä”, jolloin palvelujen tosiasiallinen suorituspaikka ei siis ole se paikka, jossa kuluttaja vastaanottaa niiden tulokset. Nämä kaksi paikkaa voivat sijaita eri valtioissa. Tällöin on kyse rajatylittävistä palveluista, eikä elinkeinonharjoittajan tarvitse mennä kuluttajan asuinmaahan voidakseen täyttää velvoitteensa, kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toteaa kolmannessa ennakkoratkaisukysymyksessään.

79. Tältä osin yhdyn ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen ja komission näkemykseen, jonka mukaan edellisessä kohdassa mainitussa tilanteessa ei voida katsoa, että palvelut ”on määrä suorittaa kuluttajalle yksinomaan muussa kuin siinä maassa, jossa hänen asuinpaikkansa on” Rooma I -asetuksen 6 artiklan 4 kohdan a alakohdassa tarkoitetulla tavalla.[56] Toisin sanoen kyseisessä säännöksessä säädettyä poikkeusta ei pitäisi soveltaa tässä tapauksessa.

80. Yhtäältä unionin lainsäätäjän itsepintaisuudella Rooma I -asetuksen 6 artiklan 4 kohdan a alakohdan sanamuodossa, jonka mukaan palvelut on määrä suorittaa ”yksinomaan” sen maan ulkopuolella, jossa kuluttajan asuinpaikka on, ja toisaalta tämän säännöksen taustalla olevilla selvityksillä[57] pyritään nimittäin nähdäkseni korostamaan, että kyseistä poikkeusta pitäisi voida soveltaa vain, jos kyseessä olevien palvelujen luonteen huomioon ottaen *kuluttajan on mentävä ulkomaille saadakseen ne*. Tässä tapauksessa sopimuksella on merkityksetön yhteys maahan, jossa hänen asuinpaikkansa on, ja (selvästi) läheisempi yhteys maahan, jossa palvelut suoritetaan.[58] Sitä vastoin palveluissa, jotka suoritetaan ”etänä” maassa, jossa kuluttajan asuinpaikka on, sopimuksen yhteys kyseiseen maahan on merkityksellisempi, ja kuluttaja voi kohtuudella olettaa, että kyseisen valtion lainsäädäntöä (tai ainakin sen pakottavia säännöksiä) sovelletaan.

54 Tässä asiassa ei voida esittää perusteluja analogisesti Bryssel I a -asetuksen 7 artiklan 1 kohdan b alakohtaa koskevan unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön perusteella. Kyseisessä asiayhteydessä unionin tuomioistuin on pitänyt ensisijaisen tärkeänä, että sopimusmääräyksissä määritetään kyseisessä säännöksessä tarkoitettu ”se paikkakunta jäsenvaltiossa, missä palvelut sopimuksen mukaan suoritettiin tai oli suoritettava”. Tämä lähestymistapa on perusteltu sekä kyseisen säännöksen sanamuodon että sen tavoitteena olevan ennustettavuuden kannalta, mutta se olisi epäasianmukainen Rooma I -asetuksen 6 artiklan 4 kohdan a alakohdan yhteydessä. Viimeksi mainitun artiklan suojelutavoite nimittäin puoltaa nähdäkseni tulkintaa, joka ei riipu siitä, miten sopimus on muotoiltu.

55 Ks. tästä Bělohlávek, A. J., *Rome Convention – Rome I Regulation*, nide 1, Juris, 2010, s. 1167. Täsmennän, että pelkästään se, että elinkeinonharjoittaja on ”suunnannut” toimintaansa maahan, jossa kuluttajan asuinpaikka sijaitsee, ei sellaisenaan voi sulkea pois Rooma I -asetuksen 6 artiklan 4 kohdan soveltamista. Muuten kyseinen säännös menettäisi tehokkaan vaikutuksensa. Kyseiseen artiklaan sisältyviä suojasääntöjä sovelletaan nimittäin joka tapauksessa vain, jos ”suunnatun toiminnan” edellytys täyttyy. Seikoilla, jotka osoittavat, että elinkeinonharjoittajan toiminta on ”suunnattu” maahan, jossa kuluttajan kotipaikka sijaitsee, kuten mainosten jakelulla tai sopimuksen tekemisellä kyseisessä maassa, ei näin ollen sellaisenaan voida näyttää toteen, että palvelut ”on määrä suorittaa” kuluttajalle siellä.

56 Kyseinen tulkinta pätee nähdäkseni myös online-palveluihin. Ks. vastaavasti Tang, Z. S., *Electronic Consumer Contracts in the Conflict of Laws*, Hart Publishing, 2. painos, 2015, s. 240 ja 241.

57 Ks. edellä 74 kohta.

58 Ks. tästä myös em. Calliess, G.-P., s. 148.

81. Näitä toteamuksia voidaan nähdäkseni soveltaa täysimääräisesti pääasian kaltaisessa asiassa. Erityisesti se, että itävaltalaiset kuluttajat maksoivat osakkuusmaksun itävaltalaisille varainhoitotileille (Treuhandkonten),[59] että TVP ohjaa omistusosuuden perusteella jaettavat tuotot ja muut heille kuuluvat varallisuusetuudet itävaltalaisille tileille, että kyseinen yhtiö täyttää asiainhoitosopimuksesta johtuvat tiedotusvelvoitteensa lähettämällä heille raportteja rahastojen arvon kehityksestä Itävallassa ja että sillä on kyseisille kuluttajille tarkoitettu internetsivusto, jolla he voivat hakea tietoja ja äänestää,[60] on osoitus siitä, että kyseiset kuluttajat vastaanottavat TVP:n suorittamien palvelujen tuloksen siinä maassa, jossa heidän asuinpaikkansa on. Näin ollen Rooma I -asetuksen 6 artiklan 4 kohdan a alakohdassa säädettyä poikkeusta ei nähdäkseni voida soveltaa.

82. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa kolmanteen ja neljänteen kysymykseen, että Rooman yleissopimuksen 5 artiklan 4 kohdan b alakohtaa ja Rooma I -asetuksen 6 artiklan 4 kohdan a alakohtaa on tulkittava siten, ettei niihin sisältyvää poikkeusta, joka liittyy ”palvelujen suorittamista koskevaan sopimukseen, jos palvelut on määrä suorittaa kuluttajalle yksinomaan muussa kuin siinä maassa, jossa hänen asuinpaikkansa on”, sovelleta asiainhoitosopimukseen, jonka yhteydessä elinkeinonharjoittaja suorittaa palveluja kuluttajalle siinä maassa, jossa kuluttajan asuinpaikka on, ”etänä” toisen valtion alueelta käsin.

C Lainvalintalausekkeen, jossa valitaan elinkeinonharjoittajan kotipaikan oikeus, kohtuuttomia ehtoja koskevan direktiivin 3 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu kohtuuttomuus (toinen kysymys)

83. Toisella kysymyksellään ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee lähinnä, onko kohtuuttomia ehtoja koskevan direktiivin 3 artiklan 1 kohtaa tulkittava siten, että elinkeinonharjoittajan ja kuluttajan kommandiittiyhtiön yhtiöosuuden hallinnoimisesta tekemään sopimukseen sisältyvä sopimusehto, josta ei ole erikseen neuvoteltu ja jonka mukaan sovelletaan elinkeinonharjoittajan ja kyseisen yhtiön kotipaikkajäsenvaltion lainsäädäntöä, on kyseisessä säännöksessä tarkoitettu kohtuuton ehto.

84. Kuten totesin edellä, riidanalaisiin asiainhoitosopimuksiin perustuvien kaltaisiin sopimusvelvoitteisiin sovellettava laki on nähdäkseni määritettävä Rooman yleissopimukseen ja Rooma I -asetukseen sisältyvien lainvalintasääntöjen, erityisesti kyseisen yleissopimuksen 5 artiklaan ja kyseisen asetuksen 6 artiklaan sisältyvien kuluttajasopimuksia koskevien lainvalintasääntöjen, mukaisesti.

85. Rooman yleissopimuksen 5 artiklan 3 kohdan ja Rooma I -asetuksen 6 artiklan 1 kohdan mukaan kuluttajasopimukseen sovelletaan lähtökohtaisesti sen maan lakia, jossa kuluttajan asuinpaikka on. Käsiteltävässä asiassa tämä olisi siis Itävallan oikeus.

86. Muistutan, että riidanalaisiin asiainhoitosopimuksiin sisältyy kuitenkin lainvalintalauseke, jossa valitaan TVP:n ja kommandiittiyhtiöiden kotipaikan oikeus eli Saksan oikeus. VKI väittää kuitenkin, että kyseinen lauseke on lainvastainen. Sen mukaan kyseinen lauseke on kohtuuton, kuten muutkin kanteen kohteena olevat lausekkeet.

59 Mielestäni ei ole ratkaisevaa, onko TVP:llä laillinen omistusoikeus kyseisiin tileihin.

60 Myöskään se, ettei TVP ollut minkään sopimusvelvoitteen perusteella velvollinen perustamaan kyseistä internetsivustoa, ei ole toteen näytettynäkään mielestäni ratkaisevaa. Internetsivusto on joka tapauksessa ainoastaan yksi niistä seikoista, jotka ilmentävät sitä, että palvelut suoritetaan ”etänä”.

87. Tässä yhteydessä on palautettava mieleen, että Rooman yleissopimuksen 5 artiklan 2 kohdassa ja Rooma I -asetuksen 6 artiklan 2 kohdassa sallitaan lähtökohtaisesti tällainen lainvalintalauseke. Kyseisten oikeussääntöjen mukaan tällainen lauseke ei saa kuitenkaan johtaa siihen, että kuluttaja menettää hänelle sellaisin säännöksin annetun suojan, joista ei hänen asuinpaikkavaltionsa lain mukaan voida sopimuksin (tai ”pakottavien säännösten”[61] nojalla) poiketa. Käsiteltävässä asiassa riidanalainen lauseke ei näin ollen voi estää Itävallassa asuvia kuluttajia (ja VKI:tä kieltokanteensa yhteydessä) vetoamasta Itävallan oikeuden pakottaviin säännöksiin.

88. Tuomiossa VKI v. Amazon unionin tuomioistuin totesi, että elinkeinonharjoittajan yleisiin sopimusehtoihin sisältyvä ehto, josta ei ole neuvoteltu erikseen ja jonka mukaan kuluttajan kanssa sähköisessä kaupankäynnissä tehtyyn sopimukseen sovelletaan sen jäsenvaltion lakia, jossa elinkeinonharjoittajalla on kotipaikka, on kohtuuttomia ehtoja koskevan direktiivin 3 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu kohtuuton ehto, jos sillä johdetaan kuluttajaa harhaan antamalla hänelle vaikutelma, jonka mukaan sopimukseen sovelletaan ainoastaan kyseisen jäsenvaltion lakia, ilmoittamatta hänelle siitä, että hänellä on Rooma I -asetuksen 6 artiklan 2 kohdan (tai tarvittaessa Rooman yleissopimuksen 5 artiklan 2 kohdan) nojalla oikeus vedota myös sen valtion lain pakottavin säännöksin hänelle annettuun suojaan, jossa hänen asuinpaikkansa on.[62]

89. Katson VKI:n ja komission tavoin, että kyseistä oikeuskäytäntöä voidaan soveltaa pääasiaan. Pidän komission tavoin merkityksettömänä sitä, ettei riidanalaisia asiainhoitosopimuksia ilmeisesti tehty sähköisessä muodossa. Lainvalintalauseke on nimittäin käsittääkseni kohtuuton sillä perusteella, että siinä ei kohtuuttomia ehtoja koskevan direktiivin 5 artiklassa asetetun vaatimuksen, jonka mukaan ehdot on laadittava selkeästi ja ymmärrettävästi, vastaisesti ilmoiteta kuluttajalle, että hän voi tästä lakiviittauksesta huolimatta vedota asuinmaansa lainsäädännössä säädettyihin pakottaviin säännöksiin.[63] Tässä päättelyssä on merkityksetöntä, missä muodossa sopimus on tehty. Ratkaisevaa on sen sijaan se, ettei riidanalainen ehto täytä tätä ilmoitusvaatimusta.[64]

90. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa toiseen kysymykseen siten, että kohtuuttomia ehtoja koskevan direktiivin 3 artiklan 1 kohtaa on tulkittava siten, että elinkeinonharjoittajan ja kuluttajan välillä tehdyn asiainhoitosopimuksen, joka koskee kommandiittiyhtiön yhtiöosuuden hallinnoimista, ehto, josta ei ole neuvoteltu erikseen ja jonka mukaan sovellettava laki on elinkeinonharjoittajan ja kyseisen yhtiön kotipaikkajäsenvaltion laki, on kyseisessä säännöksessä tarkoitetulla tavalla kohtuuton, jos siinä ei ilmoiteta kuluttajalle, että hänellä on kyseisestä lakiviittauksesta huolimatta Rooman yleissopimuksen 5 artiklan 2 kohdan tai Rooma I -asetuksen 6 artiklan 2 kohdan nojalla oikeus vedota myös hänelle sellaisen kansallisen lain pakottavin säännöksin annettuun suojaan, jota olisi sovellettu tällaisen ehdon puuttuessa.

V Ratkaisuehdotus

91. Kaiken edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Oberster Gerichtshofin esittämiin kysymyksiin seuraavasti:

1) Sopimusvelvoitteisiin sovellettavasta laista tehdyn, Roomassa 19.6.1980 allekirjoitettavaksi avatun yleissopimuksen 1 artiklan 2 kohdan e alakohtaa ja sopimusvelvoitteisiin sovellettavasta laista 17.6.2008 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EY) N:o 593/2008 (Rooma I)

61 Kyseisestä käsitteestä ks. ratkaisuehdotukseni Verein für Konsumenteninformation (C-191/15, EU:C:2016:388, 99–101 kohta).

62 Ks. tuomio VKI v. Amazon, 72–81 kohta.

63 Ks. tuomio VKI v. Amazon, 68 ja 69 kohta.

64 Ks. lisäselvityksistä ratkaisuehdotukseni Verein für Konsumenteninformation (C-191/15, EU:C:2016:388, 95–104 kohta) ja kyseistä oikeuskäytäntöä koskevasta keskustelusta Mankowski, P., ”Just how free is a free choice of law in contract in the EU?”, *Journal of Private international Law*, 2017, 13:2, s. 231–258, erityisesti s. 235–241; Müller, M. F., ”Amazon and Data Protection Law – The End of the Private/Public Divide in EU conflict of laws?”, *EuCML*, 2016, nro 5, s. 215 ja sitä seuraavat sivut ja julkisasiamies Hoganin ratkaisuehdotus Lovasné Tóth (C-34/18, EU:C:2019:245, 87–89 ja 95–108 kohta).

1 artiklan 2 kohdan f alakohtaa on tulkittava siten, ettei niissä tarkoitettua poikkeusta, joka koskee ”kysymyksiä, jotka liittyvät yhtiöitä tai muita yhteisöjä tai yhteenliittymiä koskevaan lakiin”, sovelleta asiainhoitosopimukseen perustuviin sopimusvelvoitteisiin, jotka koskevat kommandiittiyhtiön yhtiöosuuden hallinnointia.

2) Sopimusvelvoitteisiin sovellettavasta laista tehdyn, Roomassa 19.6.1980 allekirjoitettavaksi avatun yleissopimuksen 5 artiklan 4 kohdan b alakohtaa ja asetuksen N:o 593/2008 6 artiklan 4 kohdan a alakohtaa on tulkittava siten, ettei niihin sisältyvää poikkeusta, joka liittyy ”palvelujen suorittamista koskevaan sopimukseen, jos palvelut on määrä suorittaa kuluttajalle yksinomaan muussa kuin siinä maassa, jossa hänen asuinpaikkansa on”, sovelleta asiainhoitosopimukseen, jonka yhteydessä elinkeinonharjoittaja suorittaa palveluja kuluttajalle siinä maassa, jossa kuluttajan asuinpaikka on, ”etänä” toisen valtion alueelta käsin.

3) Kuluttajasopimusten kohtuuttomista ehdoista 5.4.1993 annetun neuvoston direktiivin 93/13/ETY 3 artiklan 1 kohtaa on tulkittava siten, että elinkeinonharjoittajan ja kuluttajan välillä tehdyn asiainhoitosopimuksen, joka koskee kommandiittiyhtiön yhtiöosuuden hallinnoimista, ehto, josta ei ole neuvoteltu erikseen ja jonka mukaan sovellettava laki on elinkeinonharjoittajan ja kyseisen yhtiön kotipaikkajäsenvaltion laki, on kyseisessä säännöksessä tarkoitetulla tavalla kohtuuton, jos siinä ei ilmoiteta kuluttajalle, että hänellä on kyseisestä lakiviittauksesta huolimatta sopimusvelvoitteisiin sovellettavasta laista tehdyn, Roomassa 19.6.1980 allekirjoitettavaksi avatun yleissopimuksen 5 artiklan 2 kohdan tai asetuksen N:o 593/2008 6 artiklan 2 kohdan nojalla oikeus vedota myös hänelle sellaisen kansallisen lain pakottavin säännöksin annettuun suojaan, jota olisi sovellettu tällaisen ehdon puuttuessa.