JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
PHILIPPE LÉGER
8 päivänä lokakuuta 1997 *

1. Bundesgerichtshof on saattanut 3.6.1971 tehdyn pöytäkirjan [1] 3 artiklan nojalla yhteisöjen tuomioistuimen käsiteltäväksi ennakkoratkaisukysymyksen tuomioistuimen toimivaltaa ja tuomioiden täytäntöönpanoa yksityisoikeuden alalla koskevan 27 päivänä syyskuuta 1968 allekirjoitetun yleissopimuksen [2] (jäljempänä yleissopimus tai Brysselin yleissopimus), sellaisena kuin yleissopimus on muutettuna liittymistä koskevilla vuoden 1978 [3] ja 1982 [4] yleissopimuksilla, 13 artiklan 1 kappaleen 1 ja 3 kohdan, 24 artiklan, 28 artiklan 2 kappaleen ja 34 artiklan 2 kappaleen tulkinnasta.

Asiaa koskevat oikeussäännöt: Brysselin yleissopimuksen asiaan vaikuttavat määräykset

2. Todettakoon, että Brysselin yleissopimuksessa perustetaan yhtenäinen järjestelmä tuomioistuimen toimivallan määrittämiseksi (II osasto) sekä yksinkertaistettu menettely sopimusvaltioiden tuomioistuinten tekemien, yleissopimuksen soveltamisalaan (I osasto) kuuluvien päätösten tunnustamiseksi ja täytäntöönpanemiseksi (III osasto).

3. Yleissopimuksen 2 artiklan 1 kappaleen mukaan vastaajan kotipaikkavaltion tuomioistuimilla on periaatteessa yleinen toimivalta, ja vain poikkeuksena tästä pääsäännöstä vastaaja voidaan haastaa toisen sopimusvaltion tuomioistuimeen II osaston 2—6 jaksossa tyhjentävästi luetelluissa tapauksissa joko sen perusteella, että asialla on yhtymäkohta tiettyyn tuomioistuimeen (2 jakson 5—6 a artikla) erityisen toimivallan ollessa kyseessä tai sen perusteella, että vastaaja on haastettava toisen sopimusvaltion tuomioistuimeen yksinomaisen toimivallan (5 jakson 16 artikla) tai toimivaltaa koskevan sopimuksen (6 jakson 17 ja 18 artikla) ollessa kyseessä.

4. Yleissopimuksen II osaston 3 ja 4 jakson määräykset muodostavat itsenäisen toimivaltasäännöstön 2 artiklan määräyksiin ja sitä

* Alkuperäinen kieli: ranska.

1 — Tuomioistuimen toimivaltaa ja tuomioiden täytäntöönpanoa yksityisoikeuden alalla koskevan 27 päivänä syyskuuta 1968 allekirjoitetun yleissopimuksen tulkitsemisesta yhteisöjen tuomioistuimessa 3 päivänä kesäkuuta 1971 tehty pöytäkirja (EYVL 1975, L 204, s. 28).

2 — EYVL 1972, L 299, s. 32.

3 — Tanskan kuningaskunnan, Irlannin sekä Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin yhdistyneen kuningaskunnan liittymisestä tuomioistuimen toimivaltaa ja tuomioiden täytäntöönpanoa yksityisoikeuden alalla koskevaan yleissopimukseen sekä sen tulkitsemisesta Euroopan yhteisöjen tuomioistuimessa koskevaan pöytäkirjaan 9 päivänä lokakuuta 1978 allekirjoitettu yleissopimus (EYVL L 304, s. 1, ja edellä mainitun 27.9.1968 allekirjoitetun yleissopimuksen muutettu teksti s. 77).

4 — Helleenien tasavallan liittymisestä tuomioistuimen toimivaltaa ja tuomioiden täytäntöönpanoa yksityisoikeuden alalla koskevaan yleissopimukseen sekä sen tulkitsemisesta Euroopan yhteisöjen tuomioistuimessa koskevaan pöytäkirjaan 25 päivänä lokakuuta 1982 allekirjoitettu yleissopimus, Tanskan kuningaskunnan, Irlannin sekä Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin yhdistyneen kuningaskunnan liittymisestä tehdyllä yleissopimuksella niihin tehtyine mukautuksineen (EYVL L 388, s. 1).

koskeviin poikkeuksiin nähden. [5] Ne ovat heikompana pidettäviä osapuolia suojaavia määräyksiä, joiden nojalla vakuutuksia ja kuluttajasopimuksia koskevat toimivaltakysymykset ratkaistaan.

5. Jotta II osaston 4 jakson suojamääräyksiä voidaan soveltaa, on kahden edellytyksen täytyttävä samanaikaisesti. Niihin vetoavan henkilön on oltava 13 artiklan 1 kappaleessa tarkoitettu "kuluttaja", eli henkilö joka on toiminut "sellaista tarkoitusta varten —— jota ei voida pitää hänen ammattiinsa tai elinkeinotoimintaansa liittyvänä". Lisäksi kuluttajan tekemän sopimuksen on oltava jokin seuraavista 13 artiklan 1 kappaleen 1—3 kohdassa luetelluista vaihtoehdoista: asia koskee

"1. irtaimen kauppaa ja hinta on suoritettava maksuerissä, tai

2. lainaa, joka on maksettava takaisin erissä, tai muuta luottoa, joka on tarkoitettu irtaimen tavaran kaupan rahoittamiseen, tai

3. muita sopimuksia, jotka tarkoittavat irtaimen tavaran tai palvelun toimittamista, jos

a) sopimusta on edeltänyt erityinen tarjous tai ilmoittelu siinä valtiossa, jossa kuluttajalla on kotipaikka,

ja

b) kuluttaja on siinä valtiossa suorittanut sopimuksen tekemistä varten välttämättömät toimenpiteet".

6. Jos edellä mainitut edellytykset täyttyvät, kuluttajaa vastaan voidaan 14 artiklan 2 kappaleen mukaan nostaa kanne ainoastaan sen sopimusvaltion tuomioistuimissa, jonka alueella kuluttajalla on kotipaikka.

7. Yleissopimuksen asiaa koskevista toimivaltamääräyksistä voidaan mainita myös 18 artikla, jonka mukaan tuomioistuimen toimivalta

5 — Tämä perustuu yleissopimuksen 7 artiklaan ja 13 artiklan 1 kappaleeseen, joiden mukaan vakuutuksia ja kuluttajasopimuksia koskeva toimivalta perustuu yksinomaan 3 ja 4 jaksoon "jollei 4 artiklan ja 5 artiklan 5 kohdan määräyksistä muuta johdu".

perustuu yksinomaan siihen, että vastaaja osallistuu oikeudenkäyntiin. Artiklan sanamuoto on seuraava:

"Sen toimivallan lisäksi, joka sopimusvaltion tuomioistuimella on tämän sopimuksen muiden määräysten nojalla, se on toimivaltainen, jos vastaaja vastaa siinä tuomioistuimessa. Tätä määräystä ei kuitenkaan sovelleta, jos vastaaja on vastannut ainoastaan kiistääkseen tuomioistuimen toimivallan tai jos toinen tuomioistuin 16 artiklan mukaan on yksinomaisesti toimivaltainen."

Siten periaatteena on, että vastaajan osallistuminen oikeudenkäyntiin antaa tuomioistuimelle toimivallan: tuomioistuin, jolla pääsääntöisesti ei ole toimivaltaa, tulee toimivaltaiseksi, jos vastaaja osallistuu oikeudenkäyntiin vastaajana.

On kuitenkin kaksi tapausta, joissa kyseistä määräystä ei voida soveltaa. Jos riita-asian kohde liittyy läheisesti sopimusvaltion alueeseen, kuten esineoikeus kiinteään omaisuuteen, 18 artiklaa ei voida soveltaa 16 artiklan yksinomaista toimivaltaa koskevien määräysten vuoksi. Vastaajan osallistuminen oikeudenkäyntiin ei myöskään perusta tuomioistuimelle toimivaltaa, jos vastaaja osallistuu esittääkseen tuomioistuimen toimivallan puuttumista koskevan väitteen. Tämä koskee tapauksia, joissa vastaaja ottamatta kantaa pääasiaan osallistuu oikeudenkäyntiin yksinomaisena tarkoituksenaan kiistää asiaa käsittelevän tuomioistuimen toimivalta. Tämä koskee sellaisiakin tapauksia, joissa vastaaja saapuu vastaamaan kiistääkseen *sekä* tuomioistuimen toimivallan *että* kanteen asiasisällön. [6] Jälkimmäisessä tapauksessa pääasiaa koskeva puolustautuminen on kuitenkin esitettävä toissijaisena, koska muussa tapauksessa sovelletaan 18 artiklaa. [7]

8. Yleissopimuksen II osaston viimeinen nyt käsiteltävänä olevan asian kannalta merkityksellinen määräys on 24 artikla, jonka mukaan tuomioistuin, jolla ei ole toimivaltaa tutkia pääasiaa, voi määrätä "väliaikaisista toimenpiteistä ja turvaamistoimista" yleissopimuksen soveltamisalaan kuuluvissa asioissa, jos kantaja on saattanut asian sen käsiteltäväksi eikä toisessa sopimusvaltiossa olevan sellaisen tuomioistuimen käsiteltäväksi, joka on asiaratkaisun osalta toimivaltainen. Kyseisessä artiklassa määrätään seuraavaa:

"Sopimusvaltion lain mukaisia väliaikaisia toimenpiteitä ja turvaamistoimia voidaan pyytää sanotun valtion tuomioistuimilta myös silloin, kun toisen sopimusvaltion tuomioistuin on tämän yleissopimuksen mukaan toimivaltainen tutkimaan pääasian."

9. Päätösten tunnustamista ja täytäntöönpanoa koskevan III osaston tavoitteena on turvata "tuomioiden vapaa liikkuvuus" yhteismarkkinoilla. [8] Tämän tavoitteen mukaisesti 31 artiklalla ja sitä seuraavilla artikloilla otetaan käyttöön summaarinen täytäntöönpano-

6 — Asia 150/80, Elefanten Schuh, tuomio 24.6.1981 (Kok. 1981, s. 1671, 17 kohta).

7 — Asia 27/81, Rohr, tuomio 22.10.1981 (Kok. 1981, s. 2431, 8 kohta); asia 25/81, W., tuomio 31.3.1982 (Kok. 1982, s. 1189, 13 kohta) ja asia 201/82, Gerling, tuomio 14.7.1983 (Kok. 1983, s. 2503, 21 kohta).

8 — Asia 145/86, Hoffmann, tuomio 4.2.1988 (Kok. 1988, s. 645, 10 kohta).

menettely, joka on yksinkertaistettu tavanomaiseen täytäntöönpanomääräysmenettelyyn verrattuna ja jolla pyritään rajoittamaan vaatimuksia, joita sopimusvaltiossa mahdollisesti asetetaan toisessa sopimusvaltiossa annettujen tuomioiden täytäntöönpanolle.

10. Tämän perusteella menettelyn ensimmäinen vaihe ei ole kontradiktorinen (34 artiklan 1 kappale).

11. Lisäksi periaatteena on, että täytäntöönpanomääräys annetaan ilman, että asiaa käsittelevä tuomioistuin saa tutkia asiaa alun perin käsitelleen tuomioistuimen toimivaltaa (28 artiklan 3 kappale). [9]

12. Tällaiseen tutkimiseen voidaan ryhtyä vain poikkeustapauksissa, varsinkin kun kysymyksessä ovat tietyt toimivaltasäännöt. Tältä osin määrätään 34 artiklan 2 kappaleessa, että "hakemus voidaan hylätä vain jonkin 27 ja 28 artiklassa esitetyn syyn perusteella".

Täytäntöönpanomääräystä ei voida 28 artiklan 1 kappaleen nojalla antaa sellaisten tuomioiden osalta, jotka ovat ristiriidassa toimivaltaa vakuutusasioissa (3 jakson 7—12 a artikla) tai kuluttajansuoja-asioissa (4 jakson 13—15 artikla) koskevien määräysten taikka yksinomaista toimivaltaa koskevien 16 artiklan toimivaltasääntöjen (5 jakso) kanssa.

Tämän 28 artiklan 1 kappaleessa tarkoitetun toimivallan esitetyn tuomion tutkimisen osalta "sen valtion tuomioistuin tai viranomainen, jossa tunnustamista vaaditaan, on — — sidottu niihin tosiseikkoihin, joihin tuomion antanut tuomioistuin on perustanut toimivaltansa" (28 artiklan 2 kappale).

13. Lopuksi on todettava, että 34 artiklan 3 kappaleessa määrätään, että "ulkomaista tuomiota ei saa sen sisältämän asiaratkaisun osalta ottaa missään tapauksessa uudelleen tutkittavaksi".

Asiaa koskevat tosiseikat ja menettelyt

14. Kansallisessa tuomioistuimessa vireillä oleva asia koskee sellaisen sopimuksen täytäntöönpanoa, jossa sopimuspuolina ovat velkojana Intership Yachting Sneek BV, Alankomaiden oikeuden mukaan perustettu yhtiö, jonka kotipaikka on Sneek (Alankomaat), ja velallisena on Hans-Hermann Mietz, jonka kotipaikka on Lüchow (Saksa), jossa hänellä on rakennusalan yritys ja rakennustarvikekauppa.

9 — Tämä tutkimista koskeva kielto on perusteltu ankarien toimivaltasääntöjen ja täytäntöönpanovaltion tuomioistuimen nauttiman luottamuksen perusteella, ja tämän luottamuksen on ulotuttava siihen, miten täytäntöönpanovaltion tuomioistuin on soveltanut yleissopimuksen määräyksiä (tuomioistuimen toimivaltaa ja tuomioiden täytäntöönpanoa yksityisoikeuden alalla koskevaa 27 päivänä syyskuuta 1968 allekirjoitettua yleissopimusta koskeva selvitys, EYVL 1979, C 59, s. 1; jäljempänä Jenardin selvitys, s. 46).

15. Sopimuspuolet ovat sopineet, että velallinen ostaa Intership 1150 G -mallisen aluksen. Sopimuksen mukaan alukseen tehdään olennaisia muutoksia ennen sen lopullista toimitusta. [10] Kaupan kokonaishinta, 250 000 Saksan markkaa (DEM), sovittiin maksettavaksi viidessä perättäisessä erässä, joista jokainen erääntyy ennen aluksen lopullista toimitusta. [11] Osapuolet laativat "kauppasopimukseksi" otsikoidun asiakirjan ja allekirjoittivat sen Sneekissä Alankomaissa.

16. Koska velallinen oli jättänyt osan suorituksista maksamatta, velkoja kääntyi alankomaalaisen tuomioistuimen, Arrondissementsrechtbank te Leeuwardenin puoleen, joka on toimivaltainen päättämään väliaikaisista toimista, ja sai sen päällikkötuomarilta *kort geding* [12] -nimisessä kontradiktorisessa menettelyssä 12.5.1993 väliaikaisen täytäntöönpanomääräyksen, jolla osa velasta (noin kolmasosa koko velkasummasta) määrättiin perittäväksi.

17. Landgericht Lüneburg määräsi, että tämä tuomio on täytäntöönpanokelpoinen Saksassa, mihin velallinen haki muutosta asiassa toimivaltaisessa Oberlandesgerichtissä.

18. Valituksensa perusteeksi velallinen kiisti nyt ensimmäisen kerran [13] asiaa alun perin käsitelleen alankomaalaisen tuomioistuimen toimivallan ja väitti, ettei tämä ollut ratkaisussaan noudattanut yleissopimuksen 13 ja 14 artiklan kuluttajia suojaavia määräyksiä, joiden mukaan asia olisi pitänyt ratkaista vastaajan kotipaikan tuomioistuimessa Saksassa. Asiaa käsittelevä tuomioistuin tutki, oliko asiaa alun perin käsitelleellä tuomioistuimella toimivaltaa, ja se totesi, että edellä mainittuja määräyksiä oli rikottu. Näin ollen se ei 34 artiklan 2 kappaleen mukaisesti, jossa viitataan 28 artiklan 1 kappaleeseen, voinut antaa Saksassa haettua täytäntöönpanomääräystä.

19. Yleissopimuksen II osaston 4 jakson määräysten soveltamiseksi velallinen esitti seuraavat kaksi väitteiden ryhmää.

Ensinnäkin tilattu alus oli tarkoitettu pelkästään yksityiseen käyttöön, ja niin ollen velallisen 13 artiklan 1 kappaleen mukainen "kuluttajan" asema oli kiistaton.

Toiseksi Sneekissä allekirjoitettu kirjallinen sopimus oli laadittu vain muodon vuoksi, kun taas itse sopimus oli tehty suullisesti Saksassa

10 — Kansalliselta tuomioistuimelta saatujen tietojen mukaan muutokset olivat seuraavat: "kaksi Solé-Mazda 72 CV -tyyppistä moottoria, kaksoisköli, kaiteet ruostumatonta terästä, suojakatos jossa sävytetyt ikkunalasit, Volvo 4 000 kW:n dieselmoottorin, liesituuletin, kierreportaat alas, nelipaikkaiseksi muutettu ruokailutila keulassa, valkoiseksi kaakeloitu keittiö" (ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevan päätöksen II osan ensimmäinen kohta).

11 — Nämä viisi maksuerää määrättiin jaksotettavaksi seuraavasti: 15 % sopimuksen allekirjoituspäivänä, 20 % rakennustyön aloituspäivänä, 30 % moottorin asennuspäivänä, 15 % puusepäntöiden aloituspäivänä ja 20 % kocpurjehduksen yhteydessä.

12 — Menettelystä säädetään Alankomaiden siviiliprosessilain 289— 297 §:ssä.

13 — Tämä täsmennys ilmenee erityisesti ennakkoratkaisupyynnön II osan kolmannesta kohdasta. Bundesgerichtshof pyrkii epäilemättä korostamaan, että tätä toimivallan puuttumista koskevaa väitettä ei esitetty asiaa alun perin käsitelleessä tuomioistuimessa. Todettakoon, että koska ensimmäisen oikeusasteen käsittely täytäntöönpanovaltion tuomioistuimessa ei ollut kontradiktorinen (34 artiklan 1 kappale), velalliselta ei ollut tilaisuutta esittää tätä väitettä Landgericht Lüneburgissa.

ennen sen allekirjoittamista Alankomaissa. [14] Käydessään velkojan osastolla Düsseldorfin venemessuilla (Bootsmesse) Saksassa velallinen oli ilmaissut haluavansa ostaa siellä näytteillä olevan aluksen, mutta koska se ei ollut myytävänä, asianosaiset olivat sopineet samanmallisen veneen valmistamisesta ostajan toivomusten mukaisesti ja ostajan esittämin muutoksin.

Jälkimmäisellä väitteiden ryhmällä pyrittäneen osoittamaan, että oikeudenkäynnin kohteena oleva sopimus kuuluu yleissopimuksen 13 artiklan 1 kappaleen 3 kohdan soveltamisalaan.

20. Kyseinen Oberlandesgericht hylkäsi valituksen, eikä niin ollen kieltäytynyt antamasta Alankomaissa annetun tuomion täytäntöönpanomääräystä sen perusteella, että II osaston 4 jakson kuluttajia suojaavia toimivaltasääntöjä olisi rikottu.

21. Hans-Hermann Mietz valitti päätöksestä Bundesgerichtshofiin.

14 — Ennakkoratkaisupyyntöä koskevassa kansallisen tuomioistuimen päätöksessä esitettyjen tosiseikkojen perusteella sopimuksen allekirjoittamista pidetään Saksan lainsäädännössä pelkkänä muodollisuutena.

Ennakkoratkaisukysymykset

22. Bundesgerichtshof antaa ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevassa päätöksessään yksityiskohtaisen selonteon yhteisöjen tuomioistuimelle esittämiensä ennakkoratkaisukysymysten perustana olevien ongelmien kohteesta ja sisällöstä. Kansallinen tuomioistuin pyytää ratkaisemaan, onko sellaista perustetta olemassa, jonka nojalla se voi hylätä alankomaalaisen tuomioistuimen antaman tuomion täytäntöönpanohakemuksen.

23. Kahdella ensimmäisellä kysymyksellä Bundesgerichtshof haluaa selvittää velallisen esittämästä näkökulmasta, koskeeko sen käsiteltäväksi saatettua asiaa erityinen suojan tarve joko sen perusteella, että oikeudenkäynnin kohteena oleva sopimus on kuluttajan tekemä ja koskee "irtaimen kauppaa, jossa hinta on suoritettava maksuerissä" (13 artiklan 1 kappaleen 1 kohta) tai sen perusteella, että koska kyseessä on kuluttajan tekemä "palvelujen tarjoamista tai irtaimen kauppaa koskeva sopimus" (13 artiklan 1 kappaleen 3 kohta).

24. Kansallinen tuomioistuin pyytää ratkaisemaan, voidaanko 13 artiklan 1 kappaleen 3 kohdan osalta ottaa huomioon sellaiset tosiseikat, joihin velallinen vetoaa, mutta jotka eivät käy esiin asiaa alun perin käsitelleen tuomioistuimen ratkaisusta. Kyseessä on Oberlandesgerichtissä esitetyt tosiseikat, joilla pyritään näyttämään toteen, että kyseisen määräyksen a ja b alakohdan edellytykset täyttyvät (edellytykset vastaavat nyt käsiteltävänä olevassa asiassa sitä, että sopimus oli tehty suullisesti Düsseldorfin venemessuilla). Bun-

desgerichtshof huomauttaa, että tutkiessaan 28 artiklan 2 kappaleen mukaisesti, onko tuomiovaltion tuomioistuin II osaston 4 jakson mukaan toimivaltainen, täytäntöönpanovaltion tuomioistuin "on sidottu niihin tosiseikkoihin, joihin tuomiovaltion tuomioistuin on perustanut toimivaltansa". Koska alankomaalainen tuomioistuin ei ole perustanut toimivaltaansa mihinkään tosiseikkaan, ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin pyytää ratkaisemaan, estääkö 28 artiklan 2 kappaleen sanamuoto näiden uusien tosiseikkojen huomioon ottamisen.

Kolmas kysymys perustuu näihin näkökohtiin. [15]

25. Ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin korostaa, että jos kolmeen ensimmäiseen kysymykseen annettavista vastauksista seuraa, että 28 artiklan 1 kappaletta ei voida soveltaa, se ei voi tutkia asiaa alun perin käsitelleen tuomioistuimen toimivaltaa eikä myöskään estää riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanoa. Siten ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen olisi hylättävä valitus. [16]

26. Tähän perustuu ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen neljäs kysymys, johon se pyytää vastausta vain, jos 28 artiklan 1 kappaletta on sovellettava. Jos täytäntöönpanomääräystä ei voida periaatteessa antaa siksi, että asiaa alun perin käsitellyt tuomioistuin on rikkonut II osaston 4 jakson määräyksiä, ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin ehdottaa täytäntöönpanomääräystä koskevan kysymyksen tarkastelua toisesta näkökulmasta eli yleissopimuksen 24 artiklan pohjalta. Kansallinen tuomioistuin pyytää toisin sanoen ratkaisemaan, onko *kort geding* -menettelyssä toteutettu toimenpide 24 artiklassa tarkoitettu "väliaikainen toimenpide tai turvaamistoimi". Bundesgerichtshof katsoo, että siinä tapauksessa "tunnustaminen ei lähtökohtaisesti ole ristiriidassa Brysselin yleissopimuksen 13 ja 14 artiklan kanssa". [17]

27. Yhteisöjen tuomioistuimelle esitettyjen neljän ennakkoratkaisukysymyksen sanamuoto on seuraava:

"1) Onko tuomioistuimen toimivaltaa sekä tuomioiden täytäntöönpanoa yksityisoikeuden alalla koskevan 27 päivänä syyskuuta 1968 allekirjoitetun yleissopimuksen (jäljempänä Brysselin yleissopimus) 13 artiklan 1 kappaleen 1 kohdassa tarkoitettuna irtaimen kauppana, jossa kauppahinta suoritetaan maksuerissä, pidettävä sellaista liiketointa, jossa sopimuskumppanit 'kauppasopimukseksi' nimittämässään asiakirjassa ovat sopineet siitä, että sopimuskumppaneista toinen valmistaa ja myöhemmin luovuttaa sopimuskumppanilleen tämän viidessä erässä maksamaa 250 000 DEM:aa

15 — Bundesgerichtshof korostaa (ennakkoratkaisupyynnön III-osan kolmannen kohdan 3 alakohta), että "näitä uusia väitteitä ei ole kiistetty täytäntöönpanomääräysmenettelyssä, joten Saksan siviiliprosessilain 138 §:n 3 momentin mukaan ne olisi voitava ottaa huomioon, mistä seuraisi, että tuomiovaltion tuomioistuimet eivät olleet toimivaltaisia. Jos toimivallan puuttuminen vielä olisi näytettävä toteen, ei ennakkoratkaisua pyytävällä tuomioistuimella kassaatiotuomioistuimena eli tuomioistuimena, joka käsittelee oikeuskysymyksiä mutta ei näyttökysymyksiä, olisi toimivaltaa ottaa asiaa käsiteltäväksi. Ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen olisi niin ollen tämän oikeusasteen menettelyn päättävällä ratkaisulla poistettava Oberlandesgerichtin päätös ja palautettava asia kyseiseen Oberlandesgerichtiin näytön tutkimista varten".

16 — Ennakkoratkaisupyynnön III osan ensimmäisen kohdan 3 alakohta.

17 — Ennakkoratkaisupyynnön III osan toisen kohdan 3 alakohta.

vastaan vakiomallia olevan moottorikäyttöisen huvijahdin, johon tehdään yhdeksän muutosta?

Jos vastaus ensimmäiseen kysymykseen on kieltävä:

2) Koskeeko ensimmäisessä kysymyksessä kuvattu sopimus Brysselin yleissopimuksen 13 artiklan 1 kappaleen 3 kohdassa tarkoitettua irtaimen tavaran toimittamista?

3) Onko Brysselin yleissopimuksen 34 artiklan 2 kappaletta ja 28 artiklan 2 kappaletta sovellettaessa otettava huomioon myös sellaiset uudet tosiseikat, joihin velallinen on vedonnut sen osoittamiseksi, että asiaa alun perin käsitellyt tuomioistuin on rikkonut yleissopimuksen II osaston 4 jakson määräyksiä?

Jos vastaus ensimmäiseen, toiseen tai kolmanteen kysymykseen on myöntävä:

4) Onko Brysselin yleissopimuksen 24 artiklassa tarkoitettuna väliaikaisena toimenpiteenä pidettävä Alankomaiden *Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering*in (siviiliprosessilaki) mukaista mahdollisuutta saada hakemuksesta summaarisessa menettelyssä ('kort geding') nopeasti käsiteltävänä asiana väliaikainen tuomioistuinmääräys, jossa velvoitetaan sopimuksen mukaisen vastasuorituksen maksamiseen?"

Vastaukset ennakkoratkaisukysymyksiin

Kannanotto ehdotukseen aloittaa tarkastelu yleissopimuksen 18 artiklasta

28. Olen jo todennut, että yleissopimuksen järjestelmässä 18 artiklassa käsitellään tuomioistuimen toimivaltaa koskevia nimenomaisia tai hiljaisia sopimuksia. Tämän määräyksen nojalla komissio väitti aluksi [18], että esitetyt ennakkoratkaisukysymykset ovat aiheettomia, jos velallinen olisi varauksitta osallistunut oikeudenkäyntiin asiaa alun perin käsitelleessä tuomioistuimessa. Yhdistyneen kuningaskunnan hallitus esitti olennaisilta osiltaan samanlaisen näkemyksen. [19]

29. Katson kuitenkin, että tällaista näkemystä vastaan voidaan esittää useita väitteitä.

18 — Komission huomautusten IV osan ensimmäinen kohta.
19 — Ks. Yhdistyneen kuningaskunnan huomautusten 10 kohta.

30. Ensinnäkin nyt käsiteltävänä olevassa asiassa tiedossa olevat tosiseikat ovat mielestäni riittämättömät 18 artiklan soveltuvuuden arvioimiseksi.

Kyseisen määräyksen mukaan tuomioistuimen toimivaltaa koskevia sopimuksia voidaan tehdä ainoastaan, jos vastaajan oikeudenkäyntiin osallistumisen tarkoitus on vain pääasiaan vastaaminen. [20] Tästä en voi esittää mitään varmaa arviota, koska pääasian asianosaiset eivät ole osallistuneet asian käsittelyyn yhteisöjen tuomioistuimessa. Ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskeva päätös mahdollistaa vain epävarmojen olettamusten tekemisen. Bundesgerichtshofin väitteestä, jonka mukaan velallinen kiisti asiaa alun perin käsitelleen tuomioistuimen toimivallan vasta hakiessaan muutosta täytäntöönpanomääräykseen, [21] voidaan tehdä vastakohtaispäätelmä, jonka mukaan velallinen ei kiistänyt alankomaalaisen tuomioistuimen toimivaltaa siinä käsiteltävän menettelyn kuluessa, vaan esitti vain pääasiaa koskevan puolustuksensa. On kuitenkin mahdollista, että velallinen esitti pääasiaa koskevan puolustuksensa Arrondissementsrechtbank te Leeuwardenissa vain toissijaisesti toimivallan puuttumista koskevan väitteen yhteydessä. Siinä tapauksessa vastaajan osallistuminen oikeudenkäyntiin ei edellä mainittuun asiaan Elefanten Schuh perustuvan oikeuskäytännön mukaan voi merkitä tuomioistuimen toimivaltaa koskevaa sopimusta.

31. Jos 18 artiklaa voidaan soveltaa nyt käsiteltävänä olevassa asiassa, ratkaistavaksi tulee luonteeltaan toisenlainen ongelma: voidaanko tuomioistuimen toimivaltaa koskeva sopimus tehdä tämän määräyksen nojalla kuluttajia suojaavien II osaston 4 jakson toimivaltasäännöjen vastaisesti? Jos oikeudenkäynnin kohteena olevaa sopimusta on pidettävä yhtenä 13 artiklassa tarkoitetuista sopimuksista, on tämä kysymys epäilemättä ratkaistava ensin.

Sanamuotoon liittyvä peruste puoltaa 18 artiklan soveltamista tällaisessa tapauksessa: ainoa kyseisen määräyksen sanamuotoon perustuva rajoitus on 16 artiklan mukainen yksinomainen toimivalta. Sitä vastoin asianosaiset saanevat 18 artiklan mukaan ilmeisesti sopia tietyssä valtiossa olevan tuomioistuimen toimivallasta kaikkien muiden toimivaltasäännöjen vastaisesti. Erityisesti juuri 18 artiklan sanamuodosta voitaneen päätellä, että mikään ei estä antamasta tällaisella hiljaisella sopimuksella kuluttajasopimuksia koskevaa toimivaltaa muulle kuin 14 artiklan 2 kappaleessa tarkoitetulle tuomioistuimelle. [22]

Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöä voidaan myös tulkita siten, että se tukee tätä väitettä. Yhteisöjen tuomioistuin ei ole epäröinyt pitää toimivaltaa koskevia sopimuksia pätevinä, kun syrjäytetty toimivaltasääntö perustuu 17 artiklassa tarkoitettuun tuomioistuimen toimivaltaa koskevaan sopimukseen: "yleissopimuksen 18 artiklaa sovelletaan myös, jos asianosaiset ovat sopimuksella valinneet toimivaltaisen tuomioistuimen 17 artiklan mukaisesti". [23] Jos yhteisöjen tuomio-

20 — Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 7 kohta.

21 — Ennakkoratkaisupyynnön II osan kolmas kohta.

22 — Ks. tältä osin Gaudemet-Tallon, H., *Les conventions de Bruxelles et de Lugano*, L. G. D. J., 1996, 145 kohta; Gothot, P. ja Holleaux, D., *La convention de Bruxelles du 27.9.1968*, Jupiter, 1985, 193 kohta, sekä Jenardin selvitys: *"ainoat tapaukset* — — joissa toimivaltaa koskevaa hiljaista sopimusta ei hyväksytä, liittyvät yksinomaiseen toimivaltaan, joka toisella valtiolla on 16 artiklan nojalla" (s. 38, kursivointi tässä).

23 — Em. asia Elefanten Schuh, tuomion 11 kohta ja asia 48/84, Sommer Exploitation, tuomio 7.3.1985 (Kok. 1985, s. 787, 26 kohta).

istuin katsoo, että vastaajan tämän asian käsittelyssä esittämä tahto voi poiketa asianosaisten aiemmasta tahdonilmaisusta, pitäisi vastaajan osallistumisesta oikeudenkäyntiin seurata, että myös hänelle edullisista yleissopimuksen määräyksistä voidaan poiketa. Vastaaja voi tietyssä määrin vapaasti jättää vetoamatta hänelle tällä tavalla taattuun suojaan.

Tätä väitettä vastaan voidaan kuitenkin esittää toinen yleissopimuksen sanamuotoon nojautuva perustelu. Vakuutuksia ja kuluttajasopimuksia koskevat toimivaltasäännöt pätevät nimenomaisesti 17 artiklan 4 kappaleen mukaan asianosaisten tahdosta riippumatta. [24] Näillä aloilla oikeuspaikkaa koskeva sopimus ei pääsääntöisesti voi olla pätevä, [25] vaan asianosaiset ovat tietyssä määrin velvollisia turvautumaan heidän suojakseen asetettuihin määräyksiin voimatta poiketa niistä tahdonilmauksella. Tällaista rajoitusta ei tosin esitetä 18 artiklassa. Voidaan kuitenkin katsoa, ettei tämä riitä osoittamaan, että asianosaisten osallistuminen oikeudenkäyntiin tosiasiallisesti yksinään johtaisi suojan menettämiseen, vaikka asianosaiset eivät voi poiketa näistä suojamääräyksistä valitsemalla oikeuspaikan sopimuksentekohetkellä. Tästä huolimatta katson, että koska 15 artiklan 1 kohdassa sallitaan "riidan syntymisen jälkeen" tehdyt tuomioistuinten toimivaltaa koskevat sopimukset, se koskee 17 artiklan oikeuspaikkalausekkeiden lisäksi myös 18 artiklassa tarkoitettuja toimivaltaa koskevia hiljaisia sopimuksia.

32. Edellä mainittua kohtaa koskevilla näkökohdilla en pyri ratkaisemaan tässä esiin tuotua ongelmaa, vaan pelkästään hahmottamaan sen. Komission ja Yhdistyneen kuningaskunnan hallituksen näkemyksen mukaan olisi ensiksi ratkaistava kysymys siitä, voiko vastaajan osallistuminen oikeudenkäyntiin yksinään johtaa siihen, että vastaajan suojaksi määrätyistä yleissopimuksen määräyksistä voidaan poiketa. Tämä johtaakin viimeiseen 18 artiklan soveltamista koskevaan näkökohtaan.

33. Olen jo käsitellyt kahta tämän kysymyksen herättämää ongelmaa: esittämäni pohdinta saattaa tiedossani olevien tosiseikkojen vajavuuden vuoksi olla luonteeltaan hypoteettinen tai akateeminen, ja toiseksi olisi ensin näytettävä toteen, että nimenomaisen oikeudenkäyntiin osallistumisen perusteella voidaan poiketa 14 artiklan 2 kappaleen toimivaltasäännöstä.

34. Todettakoon kuitenkin, että nyt käsiteltävänä olevassa asiassa on kyse täytäntöönpanomääräystä koskevasta vaiheesta. Edellä on todettu, että yleissopimuksen järjestelmässä keskeistä on se, että täytäntöönpanohakemusta käsittelevä tuomioistuin ei pää-

24 — Tämän määräyksen sanamuoto on seuraava: "Tuomioistuimen toimivaltaa koskevat sopimukset — — ovat tehottomia, jos ne ovat ristiriidassa 12 tai 15 artiklan määräysten kanssa".

25 — Yleissopimuksen 15 artiklan 1 ja 2 kohdassa mainitaan vain kaksi tapausta, joissa tällaiset sopimukset ovat lainmukaisia: kyseessä ovat ensiksikin sellaiset sopimukset, jotka on tehty riidan syntymisen jälkeen, koska silloin kuluttaja tietää mihin hän sitoutuu, ja toiseksi sellaiset sopimukset, joiden perusteella kuluttajalle annetaan oikeus nostaa kanne muissa kuin yleissopimuksen 4 jakson nojalla toimivaltaisissa tuomioistuimissa. Kuitenkin asianosaiset, joilla 15 artiklan 3 kohdan mukaan on sopimuksen tekoaikaan kotipaikka tai pysyvä asuinpaikka samassa sopimusvaltiossa, saavat antaa toimivallan kyseisen valtion tuomioistuimille, jollei tämä ole kyseisen valtion lainsäädännön vastaista.

sääntöisesti saa tutkia asiaa alun perin käsitelleen tuomioistuimen toimivaltaa. [26] Ainoat poikkeukset, joilla tämän asian kannalta saattaa olla merkitystä, koskevat II osaston 3, 4 ja 5 jakson toimivaltasääntöjä.

35. Niin ollen ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin saa tutkia alankomaalaisen tuomioistuimen toimivallan yksinomaan edellä mainittujen jaksojen, mutta ei muiden määräysten osalta. Siten voidaan varmistaa velallisen vaatimuksen mukaisesti, ettei kuluttajia suojaavia toimivaltasääntöjä ole rikottu. Sovellettavan täytäntöönpanomääräysjärjestelmän mukaan ei sitä vastoin voida tutkia, onko asiaa alun perin käsitellyt tuomioistuin soveltanut oikein 18 artiklan toimivaltasääntöjä. Vaikka alankomaalainen tuomioistuin tämän määräyksen nojalla olisikin katsonut olevansa toimivaltainen sen perusteella, että vastaaja osallistui oikeudenkäyntiin, ei asiaa käsittelevä tuomioistuin kuitenkaan voi tutkia, onko kyseistä määräystä sovellettu oikein. Mielestäni näin meneteltäisiin, jos asiaa käsittelevän tuomioistuimen sallittaisiin käsitellä kysymystä 18 artiklan soveltamisesta asiaa alun perin käsitelleessä tuomioistuimessa. Silloin asiaa käsittelevä tuomioistuin suorittaisi arvion, jonka kiistattomasti on katsottava tietyllä tavalla liittyvän asiaa alun perin käsitelleen tuomioistuimen toimivallan tutkimiseen 18 artiklan osalta. Asiaa käsittelevän tuomioistuimen olisi nimittäin ratkaistava kumpikin mainitsemistani ongelmakokonaisuuksista. Osallistuiko vastaaja oikeudenkäyntiin pelkästään pääasian vuoksi, eikä esittääkseen toimivallan puuttumista koskevaa väitettä? Jos vastaus on myöntävä, onko asianosaisten tahdonilmaisulla 18 artiklan nojalla etusija yleissopimuksen suojamääräyksiin nähden? Vaikka asiaa käsittelevä tuomioistuin katsoisikin, että sen on vastattava myöntävästi näihin kahteen kysymykseen, olisi sen tällaiseen lopputulokseen päästäkseen ensin tutkittava, onko asiaa alun perin käsitellyt tuomioistuin soveltanut kyseistä määräystä oikein.

36. Koska asiaa käsittelevä tuomioistuin yleissopimuksen mukaan saa tutkia asiaa alun perin käsitelleen tuomioistuimen toimivallan yleissopimuksen määräyksiin nähden ainoastaan tietyissä tarkoin määritellyissä tapauksissa ja koska 18 artiklan mukainen toimivaltaperuste ei sisälly näihin tapauksiin, ei yhteisöjen tuomioistuin mielestäni voi vaatia, että ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen on jätettävä selvittämättä 13—15 artiklan noudattaminen ja annettava etusija 18 artiklalle.

37. Ehdotan sen vuoksi, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen esittämiin kysymyksiin ottamatta etukäteen kantaa siihen, voidaanko 18 artiklaa soveltaa nyt käsiteltävänä olevassa asiassa.

Kuluttajia suojaavia määräyksiä koskevat kysymykset

38. Kolmella ensimmäisellä kysymyksellä pyydetään ratkaisemaan, onko alankomaalainen tuomioistuin rikkonut kuluttajia suojaavia määräyksiä (II osaston 4 jakso). Jos näin on, ei ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin voi antaa vaadittua täytäntöönpanomääräystä.

26 — Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 11 kohta.

39. Mielestäni on kiistatonta, että nyt käsiteltävänä olevassa asiassa velallinen on kyseessä olevissa määräyksissä *tarkoitettu henkilö*.

40. Yleissopimuksen 13 artiklan 1 kappaleen määritelmän mukaan "kuluttaja" on jokainen, joka harjoittaa toimintaa "jota ei voida pitää hänen ammattiinsa tai elinkeinotoimintaansa liittyvänä". [27]

41. Tästä voidaan päätellä, että "vain sellaisiin sopimuksiin, jotka on tehty henkilön omien yksityisten kulutustarpeiden tyydyttämiseksi, sovelletaan kuluttajaa taloudellisesti heikompana osapuolena suojaavia määräyksiä". [28]

42. Tämä pätee nimenomaan esillä olevassa asiassa. Velallinen ei toiminut elinkeinonharjoittajana vaan yksityishenkilönä. Riidan kohteena olevan aluksen ostoaikomus oli tosiasiallisesti syntynyt velallisen omien yksityisten kulutustarpeiden tyydyttämiseksi. Aluksen osto ei millään tavalla liittynyt velallisen elinkeinotoimintaan eli rakennusalan yritykseen ja rakennustarvikekauppaan.

43. Ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin on mielestäni perusteetta epäröinyt velallisen määrittelyä 13 artiklan 1 kappaleessa tarkoitetuksi "kuluttajaksi" korkean kauppahinnan vuoksi. [29] "Henkilön määrittelemiseksi — — kuluttajaksi on otettava huomioon tämän henkilön asema määrätyssä sopimussuhteessa sopimuksen luonteen ja tavoitteen yhteydessä eikä tämän henkilön subjektiivista tilannetta". [30] Kuluttajan määritelmä ei näin ollen pelkästään koske taloudellisesti heikossa tai epäedullisessa asemassa olevia henkilöitä.

44. Koska siten on kiistatonta, että Mietz oikeudenkäynnin kohteena olevan liiketoimen osapuolena on kuluttaja, on syytä tutkia, kuuluuko kyseinen liiketoimi II osaston 4 jakson aineelliseen soveltamisalaan, sillä nämä määräykset "koskevat ainoastaan kuluttajaa, jota sitoo jokin 13 artiklassa luetelluista sopimuksista". [31]

Ensimmäinen kysymys: 13 artiklan 1 kappaleen 1 kohta

45. Voidaanko riidanalainen liiketoimi rinnastaa 13 artiklan 1 kappaleen 1 kohdassa tarkoitettuun "irtaimen kauppaan, jossa hinta on

27 — Sama määritelmä esitetään sopimusvelvoitteisiin sovellettavasta laista Roomassa 19 päivänä kesäkuuta 1980 allekirjoitettavaksi avatun yleissopimuksen (EYVL L 266, s. 1; jäljempänä Rooman yleissopimus) 5 artiklassa ja kuluttajasopimusten kohtuuttomista ehdoista 5 päivänä huhtikuuta 1993 annetun neuvoston direktiivin 93/13/ETY 2 artiklassa (EYVL L 95, s. 29).

28 — Ks. viimeksi asia C-269/95, Benincasa, tuomio 3.7.1997 (Kok. 1997, s. I-3767, 17 kohta).

29 — Ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevan päätöksen III osan neljäs kohta: "Voidaan kuitenkin kysyä, tarvitseeko henkilö, joka ostaa 250 000 DEM maksavan tavaran yksinomaan vapaa-ajan käyttöä varten, todella kuluttajan kotipaikan tuomioistuinten toimivaltaisuutta koskevan säännön antamaa erityissuojaa".

30 — Em. asia Benincasa, tuomion 16 kohta.

31 — Asia C-89/91, Shearson Lehman Hutton, tuomio 19.1.1993 (Kok. 1993, s. I-139, 22 kohta).

suoritettava maksuerissä"? Kaikki tämän asian käsittelyssä osallisina olevat ovat vastanneet kieltävästi tähän ensimmäiseen kysymykseen. Ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin yhtyy tähän arvioon.

46. Arrondissementsrechtbank te Leeuwarden luonnehti oikeudenkäynnin kohteena olevaa sopimusta Alankomaiden oikeuden mukaiseksi "työn suoritussopimukseksi" [32], vaikka kyseessä saattoi olla Saksan oikeuden mukainen [33] "urakkasopimuksen ja kauppasopimuksen yhdistelmä" [34]. Asianosaiset itse kutsuvat sopimustaan "kauppasopimukseksi". Ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin katsoo, että kyseessä on 13 artiklan 1 kappaleen 1 kohdassa tarkoitettu irtaimen kauppa, jossa hinta on suoritettava maksuerissä, vain siinä tapauksessa, että omistuksen luovutus koskee tavaraa, joka on käyttövalmis tai saatavissa varastosta ja joka on tarkoitettu tavanomaiseen käyttöön. [35]

47. Tältä osin yhteisöjen tuomioistuin on korostanut, että tarve "poistaa oikeussuhteiden ja riitojen ratkaisemisen esteet yhteisön sisäisissä suhteissa irtaimen kaupan osalta, jossa hinta on suoritettava maksuerissä" johtaa siihen, että "tätä käsitettä on pidettävä *itsenäisenä ja niin ollen* kaikille jäsenvaltioille *yhteisenä*". [36]

48. Tämän vuoksi nyt käsiteltävänä olevan asian asianosaisten käyttämää määritelmää ja kansallisten oikeusjärjestysten mukaisia ratkaisuja ei voida soveltaa.

49. Koska yleissopimuksessa ei asiasta ole määritelmää, [37] yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että "irtaimen kauppaa, jossa hinta on suoritettava maksuerissä, on pidettävä liiketoimena, jossa maksu suoritetaan useassa erässä tai johon liittyy rahoitussopimus". [38]

50. Järjestely, jota velkoja on käyttänyt valmisteilla olevan tavaran omistusoikeuden luovuttamiseksi velalliselle viidessä perättäisessä erässä suoritettavaa maksua vastaan, saattaisi vastata yhteisöjen tuomioistuimen esittämää määritelmää, jollei siihen liittyisi erästä tekijää, joka mielestäni vaikuttaa ratkaisevalta nyt käsiteltävänä olevan asian kannalta, vaikka sitä ei ollut aihetta käsitellä edellä mainitussa asiassa Bertrand annetussa tuomiossa.

32 — Ranskankieliset nimitykset ovat "contrat de louage d'ouvrage" sekä "contrat d'entreprise" ja "contrat d'industrie".

33 — Ennakkoratkaisupyynnön III osan viides kohta.

34 — Toisin sanoen sopimus, johon liittyy sekä työn suoritus että tavaran toimitus.

35 — Ennakkoratkaisupyynnön III osan kuudes kohta.

36 — Asia 150/77, Bertrand, tuomio 21.6.1978 (Kok. 1978, s. 1431, 14 kohta, kursivointi tässä).

37 — Em. Jenardin selvityksessä todetaan myös vain, että II osaston 4 jakso "koskee irtaimen kauppaa, jossa maksu suoritetaan useassa erässä tai johon liittyy rahoitussopimus (Abzahlungsgeschäfte)", s. 33. Selvitys, joka koskee 9.10.1978 allekirjoitettua yleissopimusta Tanskan kuningaskunnan, Irlannin sekä Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin yhdistyneen kuningaskunnan liittymisestä tuomioistuimen toimivaltaa sekä tuomioiden täytäntöönpanoa yksityisoikeuden alalla koskevaan yleissopimukseen sekä sen tulkintaa Euroopan yhteisöjen tuomioistuimessa koskevaan pöytäkirjaan (EYVL 1979, C 59, s. 118), ns. Schlosserin selvitys, ei selkeytä asiaa sen enempää, mutta siinä viitataan edellä mainitun Rooman yleissopimuksen 5 artiklaan (s. 118).

38 — Em. asia Bertrand, tuomion 20 kohta.

51. Nyt käsiteltävässä tapauksessa kaikki maksuerät on suoritettava *ennen* oikeustoimen kohteena olevan tavaran luovutusta.

52. Edellä mainitussa asiassa Bertrand annetussa tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin totesi, että "yleissopimuksen 4 jakson tavoitteiden mukainen 14 artiklan 2 kohdan suppea tulkinta merkitsee — — edullinen tuomiopaikkalauseke voi koskea vain sellaisia ostajia, jotka tarvitsevat suojaa sen vuoksi, että he ovat myyjää huomattavasti heikommassa taloudellisessa asemassa". [39] Tämän näkemyksen mukaan heikossa asemassa on sellainen ostaja, jolle myyjä myöntää luottoa. Mutta tämä ei tietenkään koske sellaista ostajaa, jonka on suoritettava koko hinta jo *ennen* tavaran luovutusta, vaikka maksu suoritetaankin useassa erässä. Tällaisen ostajan osalta ei voida katsoa, että hänet olisi "— — saatu osamaksujärjestelmällä tekemään kauppa, koska kertamaksu olisi aiheuttanut hänelle taloudellisia vaikeuksia". [40] Itse asiassa ostaja ei nyt käsiteltävän kaltaisessa tilanteessa tarvitse minkäänlaista erityissuojaa.

53. Näin ollen katson, että oikeudenkäynnin kohteena olevaa liiketointa ei voida pitää yleissopimuksen 13 artiklan 1 kappaleen 1 kohdassa tarkoitettuna irtaimen kauppana, jossa "hinta on suoritettava maksuerissä", koska "luovutuksen *jälkeen* suoritettavia maksueriä" ei ole. [41]

54. Alankomaalaisen tuomioistuimen täytäntöönpanohakemusta ei näin ollen voida hylätä sen perusteella, että tällaisiin sopimuksiin sovellettavia toimivaltasääntöjä olisi rikottu.

Kolmas ja toinen kysymys: 28 artiklan 2 kappale ja 13 artiklan 1 kappaleen 3 kohta

55. Voidaanko siinä tapauksessa, että kyseinen sopimus ei kuulu yleissopimuksen 13 artiklan 1 kappaleen 1 kohdan soveltamisalaan, kuitenkin katsoa, että sitä koskee 13 artiklan 1 kappaleen 3 kohdan määräykset? Toisen kysymyksen tarkoitus on selvittää tätä ongelmaa.

56. Ennen tämän kysymyksen käsittelyä on mielestäni tarpeen tutkia kolmatta kysymystä. Sen ratkaisemiseksi, kuuluuko kyseinen sopimus 13 artiklan 1 kappaleen 3 kohdan soveltamisalaan, ja erityisesti täyttyvätkö kyseisen kohdan a ja b alakohdassa määrätyt edellytykset nyt käsiteltävänä olevassa asiassa, on syytä selvittää, voiko täytäntöönpanoval-

39 — Tuomion 21 kohta.

40 — Julkisasiamies Capotortin ratkaisuehdotus em. asiassa Bertrand (Kok. 1978, s. I-1450, ratkaisuehdotuksen 3 kohta).

41 — Em. teos Gothot, P. ja Holleaux, D., 135 kohdan toinen alakohta, kursivointi tässä.

tion tuomioistuin perustaa arvionsa sellaisiin velallisen esittämiin tosiseikkoihin, joita ei mainita tuomiovaltion tuomioistuimen päätöksessä. Jos vastaus kolmanteen kysymykseen siten on kieltävä, ei toiseen kysymykseen ole tarpeen vastata.

57. Todettakoon, että yleissopimuksen 28 artiklan 2 kappaleessa määrätään seuraavaa: "Sen valtion tuomioistuin tai viranomainen, jossa tunnustamista vaaditaan, on tutkiessaan, onko olemassa jokin edellä olevassa kappaleessa tarkoitettu toimivaltaperuste, sidottu niihin tosiseikkoihin, joihin tuomion antanut tuomioistuin on perustanut toimivaltansa".

58. Jenardin selvityksen mukaan tällä määräyksellä "— — pyritään estämään asian pitkittämistä sellaisissa tapauksissa, joissa tuomiovaltion tuomioistuimen toimivalta poikkeuksellisesti voidaan tutkia". [42]

59. Mielestäni voidaan kuitenkin katsoa, että jos asiaa käsittelevän tuomioistuimen ei sallita jättää ottamatta huomioon asiaa alun perin käsitelleen tuomioistuimen esittämiä tosiseikkoja, ei myöskään voida sallia, että se ottaa huomioon uusia tosiseikkoja, joita ei ole esitetty asiaa alun perin käsitelleessä tuomioistuimessa. Perustelu on kummassakin tapauksessa sama: kaikenlaisten asian pitkittämisyritysten estäminen. Tämä tavoite voi vaarantua, jos täytäntöönpanovaltion tuomioistuimen olisi otettava huomioon velallisen esittämiä uusia väitteitä, joiden perusteella voitaisiin todeta asiaa alun perin käsitelleen tuomioistuimen olleen ilman toi-mivaltaa ja joilla pyritään estämään täytäntöönpanomääräyksen antaminen, vaikka velallinen olisi voinut vedota näihin väitteisiin jo alkuperäisessä oikeuskäsittelyssä. Jos uusien tosiseikkojen esittäminen asiaa käsittelevässä täytäntöönpanovaltion tuomioistuimessa sallitaan, jokainen vastaaja, joka haluaa häiritä yleissopimuksessa määrättyä asian joutuisaa käsittelytapaa, voisi tuomion täytäntöönpanon estämiseksi tarkoituksellisesti vedota erinäisiin olennaisiin seikkoihin vasta täytäntöönpanomääräystä koskevassa käsittelyssä.

60. Todettakoon vielä, että vaikka yhteisöjen tuomioistuin tähän mennessä ei ole ratkaissut tällaista tapausta 28 artiklan 2 kappaleen osalta, sisältyy yhteisöjen tuomioistuimen 34 artiklan 3 kappaletta koskevaan oikeuskäytäntöön mielenkiintoisia näkökohtia, joita voidaan soveltaa myös nyt käsiteltävänä olevassa asiassa.

61. Asiassa Van Dalfsen ym. [43] annetussa tuomiossa tarkastellaan "kysymystä siitä, voiko asiaa käsittelevä muutoksenhakutuomioistuin yleissopimuksen 38 artiklan 1 kappaleen nojalla pyydettyä käsittelyn keskeyttämistä koskevaa päätöstä tehdessään ottaa huomioon sellaisia seikkoja, joista ulkomainen tuomioistuin päätöstä tehdessään ei ollut tietoinen, koska asian vireille saattanut asianosainen ei ollut esittänyt niitä". [44] Yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että 34 artiklan 3 kappaleessa määrätyn asiaratkaisun uudelleen tutkimista koskevan kiellon vuoksi muutoksenhakutuomioistuin voi 38 artiklan nojalla pyydettyä

42 — Jenardin selvitys, s. 46.

43 — Asia C-183/90, Van Dalfsen, tuomio 4.10.1991 (Kok. 1991, s. I-4743, 34 kohta).

44 — Tuomion 34 kohta.

asian käsittelyn keskeyttämistä koskevassa päätöksessään ottaa huomioon "ainoastaan sellaisia seikkoja, joihin asian vireille saattanut asianosainen ei ole pystynyt vetoamaan tuomiovaltion tuomioistuimessa". [45]

62. Samalla tavalla kuin asiaa käsittelevä tuomioistuin voi 38 artiklan perusteella pyydettyä asian käsittelyn keskeyttämistä koskevassa päätöksessään ottaa huomioon "ainoastaan sellaisia seikkoja, joihin asian vireille saattanut asianosainen ei ole pystynyt vetoamaan tuomiovaltion tuomioistuimessa", voi asiaa käsittelevä tuomioistuin näkemykseni mukaan myös täytäntöönpanohakemusta koskevassa päätöksessään ottaa huomioon ainoastaan sellaisia seikkoja, joihin asiaa alun perin käsitelleessä tuomioistuimessa ei voitu vedota.

Nyt käsiteltävänä olevassa asiassa ei selvästikään ole näin. On kiistatonta, että Mietz pystyi vetoamaan asiaa alun perin käsitelleessä alankomaalaisessa tuomioistuimessa samoihin tosiseikkoihin, jotka tuotiin esiin täytäntöönpanovaltion tuomioistuimessa vireillä olevan menettelyn kuluessa.

63. Näin ollen katson, että koska velallisen mukaan kyseessä oli sopimus, jonka kohteena oli palvelujen tarjoaminen tai irtaimen kauppa ja jota oli edeltänyt markkinointi kuluttajan kotipaikkavaltiossa (Düsseldorfin venemessut), ja koska kuluttaja oli mainitussa valtiossa suorittanut sopimuksen tekemistä varten välttämättömät toimenpiteet (venemessuilla tehty suullinen sopimus), ei tosiseikkoja, joilla velallinen täytäntöönpanovaltion tuomioistuimessa pyrki näyttämään toteen, että kyseinen sopimus on 13 artiklan 1 kappaleen 3 kohdassa tarkoitettu sopimus, voida ottaa huomioon asiaa käsittelevässä tuomioistuimessa, koska ne olisi voitu esittää asiaa alun perin käsitelleessä tuomioistuimessa.

64. Ottaen huomioon kolmanteen kysymykseen ehdottamani ratkaisu, ei toiseen kysymykseen ole tarpeen vastata. Koska asiaa käsittelevä täytäntöönpanovaltion tuomioistuin ei voi ottaa huomioon tosiseikkoja, joihin vedotaan 13 artiklan 1 kappaleen 3 kohdan soveltamisen tueksi, ei asiaa alun perin käsitelleen tuomioistuimen toimivaltaa saa tutkia kyseisen määräyksen osalta.

65. Näin ollen esitän yhteisöjen tuomioistuimen käsiteltäväksi saatettua toista kysymystä koskevat seuraavat pohdinnat vain toissijaisesti.

66. Jos tilanne tältä osin olisi sellainen, että saksalainen tuomioistuin pystyisi nyt käsiteltävänä olevassa asiassa ottamaan huomioon velallisen esittämät tosiseikat, olisi kysymykseen mielestäni vastattava myöntävästi.

67. Kuten jo olen todennut, oikeudenkäynnin kohteena oleva sopimus on 13 artiklassa tarkoitettu kuluttajasopimus.

45 — Tuomion 37 kohta sekä tuomiolauselma.

68. Ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen antamien tietojen mukaan sopimuksen kohteena oli sellaisen aluksen toimittaminen, johon oli tehty useita olennaisia muutoksia, joten vaikuttaa siltä, että nyt käsiteltävänä olevassa asiassa 13 artiklan 1 kappaleen 3 kohdan edellytykset täyttyvät siltä osin, että sopimus koskee "irtaimen tavaran tai palvelun toimittamista".

69. Lisäksi 13 artiklan 1 kappaleen 3 kohdan mukaan kummankin siinä mainitun edellytyksen on täytyttävä samanaikaisesti [46], millä pyritään varmistamaan, että sopimuksella ja kuluttajan kotipaikkavaltiolla on kiinteä yhteys. [47]

70. Ensimmäinen näistä edellytyksistä on, että kyseisessä valtiossa sopimuksen tekoa on edeltänyt "erityinen tarjous tai ilmoittelu". Professori Giulianon ja professori Lagarden selvityksessä Rooman yleissopimuksesta [48], johon Schlosserin selvityksessä viitataan [49], täsmennetään, että kyseessä voi olla minkälainen kuluttajan kotipaikkavaltioissa toteutettu markkinointi tahansa tai kuluttajalle erityisesti osoitettu tarjous. [50] Nyt käsiteltävänä olevassa asiassa Düsseldorfin venemessuilla esittelyosastoa voidaan ehdottomasti pitää eräänä kuluttajan kotipaikkavaltiossa toteutetun markkinoinnin muotona. [51] Joka tapauksessa tuomioistuin, jonka käsiteltäväksi asia on saatettu, on velvollinen varmistamaan, että tämä edellytys on tosiasiallisesti täyttynyt.

71. Toinen edellytys on, että kuluttaja on kotipaikkavaltiossaan suorittanut "sopimuksen tekemistä varten välttämättömät toimenpiteet". Edellä mainitussa Giulianon ja Lagarden selvityksessä täsmennetään, että kyseisellä ilmaisulla voidaan välttää sopimuksentekopaikkaa koskeva pohdinta, sillä se koskee kaikkia kirjallisia sopimuksia (tai muita toimia), joissa ilmaistaan kuluttajan tahto ryhtyä jatkotoimiin erityisen tarjouksen tai ilmoittelun perusteella. [52] Jos vielä voitaisiin näyttää toteen Mietzin väite, että hän ilmaisi halukkuutensa ostaa sopimuksen kohteena olevan aluksen Düsseldorfin venemessuilla, täyttyisi tämä toinenkin edellytys. Asiaa käsittelevän tuomioistuimen on joka tapauksessa varmistauduttava siitä.

Kort geding -menettelyssä määrätyn toimenpiteen määritteleminen yleissopimuksen 24 artiklassa tarkoitetuksi "väliaikaiseksi toimenpiteeksi tai turvaamistoimeksi"

72. Jos yhteisöjen tuomioistuin yhtyy näkemykseeni, ei ole tarpeen antaa vastausta nel-

46 — Schlosserin selvitys, 158 kohta.

47 — Schlosserin selvitys, 158 kohta.

48 — Sopimusvelvoitteisiin sovellettavasta laista tehtyä yleissopimusta koskeva selvitys (EYVL 1980, C 282, s. 1), jäljempänä Giulianon ja Lagarden selvitys.

49 — Schlosserin selvitys, 158 kohta, loppuosa.

50 — Selvitys, s. 23 ja 24.

51 — Giulianon ja Lagarden selvityksessä mainitaan tältä osin "tilanteet, joissa kuluttajat ovat itse kääntyneet ulkomaisen yhtiön osaston puoleen kuluttajan kotimaassa järjestetyillä messuilla tai näyttelyissä" (s. 24).

52 — S. 24.

jänteen kysymykseen, jolla ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin pyytää ratkaisemaan *kort geding* -menettelyssä määrätyn toimenpiteen määrittelyn yleissopimuksen 24 artiklan osalta. Neljäs kysymys on esitetty vain sen varalta, että yhteisöjen tuomioistuin katsoisi, että oikeudenkäynnin kohteena olevaa sopimusta on pidettävä joko 13 artiklan 1 kappaleen 1 kohdassa tai 13 artiklan 1 kappaleen 3 kohdassa tarkoitettuna sopimuksena.

73. Todettakoon myös, että esittäessään edellä mainittua määräystä koskevan kysymyksen ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin näyttää mielestäni valmistautuneen 28 artiklan 3 kappaleen vastaisesti tutkimaan, oliko asiaa alun perin käsitelleellä tuomioistuimella toimivaltaa. On syytä muistaa, että asiaa käsittelevällä täytäntöönpanovaltion tuomioistuimella on ainoastaan II osaston 3, 4 ja 5 jakson osalta toimivalta tutkia, onko asiaa alun perin käsitellyt tuomioistuin soveltanut yleissopimuksen määräyksiä oikein. Minkäänlaista tutkimista ei sallita muiden kuin näiden määräysten osalta. Jos kahden ensimmäisen kysymyksen tarkastelu osoittaisi, että asiaa alun perin käsitellyt tuomioistuin tosiasiallisesti on rikkonut kuluttajaa suojaavia määräyksiä, ei asiaa käsittelevä tuomioistuin voi määrätä riidanalaista päätöstä täytäntöönpantavaksi. Se ei voi ryhtyä tyhjentävästi tutkimaan muita toimivaltaperusteita, joihin asiaa alun perin käsitelleen tuomioistuimen toimivalta voitaisiin perustaa, jotta sen toimivallan puuttuminen suojamääräysten osalta jollakin tavalla voidaan "korjata". Vaikka neljänteen kysymykseen olisi vastattava myöntävästi, asiaa käsittelevä tuomioistuin ei sen perusteella saa perustaa asiaa alun perin käsitelleen tuomioistuimen toimivaltaa yleissopimuksen 13 artiklan sijasta 24 artiklaan sen välttämiseksi, että täytäntöönpanohakemus hylätään kuluttajia suojaavien määräysten rikkomisen vuoksi.

74. Korostan vielä kerran [53] tähän kysymykseen liittyviä vaikeuksia, joita yhteisöjen tuomioistuinta pyydetään käsittelemään nyt jo kolmannen kerran. [54]

75. Rohkenen viitata edellä mainitussa asiassa Van Uden esittämäni ratkaisuehdotuksen tätä asiaa koskevaan kohtaan, ja korostan samalla tavalla tässä, että *kort geding* -oikeudenkäyntimenettelyssä määrättävien toimenpiteiden moninaisuuden vuoksi ei näkemykseni mukaan ole mahdollista antaa ehdotonta ja abstraktia vastausta kysymykseen niiden määrittelemisestä yleissopimuksen 24 artiklan osalta. [55] Katson, että edellä mainitussa asiassa Van Uden käytettävissäni oli riittävästi alankomaalaisessa tuomioistuimessa vireillä olevan oikeudenkäynnin kulkua ja kohdetta koskevia tosiseikkoja, jotta pystyin toissijaisesti ottamaan kantaa esitettyyn kysymykseen. Koska tällaiset tiedot puuttuvat nyt käsiteltävänä olevassa asiassa, on mielestäni liian uskallettua ottaa edes toissijaisesti kantaa tähän kysymykseen.

53 — Ks. vielä vireillä olevassa asiassa C-391/95, Van Uden, 10.6.1997 antamani ratkaisuehdotuksen 101 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

54 — Edellä mainitussa asiassa W. ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin esitti täsmälleen saman kysymyksen, mutta yhteisöjen tuomioistuimella ei kuitenkaan ollut aihetta ratkaista tätä seikkaa. Edellä mainitussa, vielä vireillä olevassa asiassa Van Uden esitetään samansisältöinen kysymys.

55 — Ilmeisesti tapausten moninaisuudesta johtuen on komissio nyt käsiteltävänä olevassa asiassa ottanut täysin vastakkaisen kannan kuin edellä mainitussa asiassa Van Uden.

Ratkaisuehdotus

76. Näillä perusteilla ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa Bundesgerichtshofin esittämiin kysymyksiin seuraavasti:

1) Tuomioistuimen toimivaltaa sekä tuomioiden täytäntöönpanoa yksityisoikeuden alalla koskevan 27 päivänä syyskuuta 1968 allekirjoitetun yleissopimuksen 13 artiklan 1 kappaleen 1 kohdassa tarkoitetun käsitteen "irtaimen kauppa, jossa hinta on suoritettava maksuerissä" ei voida katsoa kattavan sellaisia liiketoimia, jotka koskevat tavaran luovutusta henkilölle sellaiseen käyttöön, jota ei voida pitää hänen ammattiinsa tai elinkeinotoimintaansa liittyvänä, jos useassa erässä maksettava hinta on suoritettava kokonaisuudessaan ennen kuin tavara lopullisesti luovutetaan kuluttajalle, joka sen on ostanut.

2) Yleissopimuksen järjestelmässä 34 artiklan 2 kappaletta ja 28 artiklan 2 kappaletta on tulkittava siten, että II osaston 4 jaksoon perustuvan asiaa alun perin käsitelleen tuomioistuimen toimivallan tutkimista koskevan poikkeuksen osalta täytäntöönpanovaltion tuomioistuin ei saa ottaa huomioon muita tosiseikkoja, kuin asiaa alun perin käsitellyt tuomioistuin on ottanut tai olisi voinut ottaa huomioon, jollei nämä tosiseikat esittänyt asianosainen olisi jättänyt vetoamatta niihin kyseisessä tuomioistuimessa.

Toissijaisesti:

3) Yleissopimuksen 13 artiklan 1 kappaleen 3 kohdassa tarkoitettua käsitettä "sopimuksista, jotka tarkoittavat irtaimen tavaran tai palvelun toimittamista" on tulkittava siten, että se koskee myös sopimusta, jonka kohteena on moottorialuksen toimittaminen, jos sopimus täyttää samanaikaisesti a ja b alakohdassa määrätyt edellytykset, jotka koskevat sopimuksen ja kuluttajan kotipaikan yhteyttä.

4) Yleissopimukseen, ja erityisesti sen 34 artiklan 2 kappaleeseen, jossa viitataan 28 artiklan 3 kappaleeseen, perustuvassa järjestelmässä ei täytäntöönpanovaltion tuomioistuimelle anneta oikeutta tutkia tuomiovaltion tuomioistuimen toimivaltaa yleissopimuksen 24 artiklan osalta.