

Bryssel 25.5.2016
SWD(2016) 163 final

KOMISSION YKSIKÖIDEN VALMISTELUASIAKIRJA

**OHJEET SOPIMATTOMISTA KAUPALLISISTA MENETTELYISTÄ ANNETUN
DIREKTIIVIN 2005/29/EY TÄYTÄNTÖÖNPANOJA JA SOVELTAMISTA VARTEN**

Oheisasiakirja

**KOMISSION TIEDONANTO EUROOPAN PARLAMENTILLE, NEUVOSTOLLE,
EUROOPAN TALOUS- JA SOSIAALIKOMITEALLE JA ALUEIDEN
KOMITEALLE**

**Rajat ylittävän verkkokaupan kokonaisvaltainen edistäminen Euroopan kansalaisten ja
yriytysten hyväksi**

{ COM(2016) 320 final }

Sisällys

JOHDANTO.....	5
1. Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisala.....	6
1.1 Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisalaan kuuluvat kaupalliset menettelyt.....	6
1.1.1 Myynnin jälkeiset menettelyt, velanperintätoimet mukaan luettuna.....	7
1.1.2 Kuluttajilta tuotteita ostavat elinkeinonharjoittajat.....	8
1.2 Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisalaan kuulumattomat kaupalliset menettelyt.....	9
1.2.1 Kaupalliset menettelyt, jotka eivät vaikuta kuluttajan taloudellisiin etuihin.....	9
1.2.2 Kaupalliset menettelyt, jotka liittyvät yritysten välisiin liiketoimiin tai vahingoittavat ainoastaan kilpailijoiden taloudellisia etuja.....	11
1.3 Täydellinen yhdenmukaistaminen.....	13
1.3.1 Myynninedistäminen ja hinnanalennukset.....	13
1.3.2 Poikkeukset täydellisestä yhdenmukaistamisesta.....	14
1.4 Direktiivin ja muun EU:n lainsäädännön välinen vuorovaikutus.....	15
1.4.1 Suhde muuhun EU:n lainsäädäntöön.....	16
1.4.2 Vaikutus noudattamisen valvontaan.....	19
1.4.3 Muussa EU:n lainsäädännössä 'olennaisiksi' vahvistetut tiedot.....	20
1.4.4 Vuorovaikutus kuluttajansuojadirektiivin kanssa.....	21
1.4.5 Vuorovaikutus kuluttajasopimusten kohtuuttomista ehdoista annetun direktiivin kanssa 23	
1.4.6 Vuorovaikutus harhaanjohtavasta ja vertailevasta mainonnasta annetun direktiivin kanssa 24	
1.4.7 Vuorovaikutus palveludirektiivin kanssa.....	25
1.4.8 Vuorovaikutus sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin kanssa.....	25
1.4.9 Vuorovaikutus audiovisuaalisia mediapalveluja koskevan direktiivin kanssa.....	26
1.4.10 Vuorovaikutus tietosuojadirektiivin ja sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin kanssa 26	
1.4.11 Vuorovaikutus SEUT-sopimuksen 101 ja 102 artiklan kanssa (kilpailusäännöt).....	30
1.4.12 Vuorovaikutus EU:n perusoikeuskirjan kanssa.....	31
1.4.13 Vuorovaikutus SEUT-sopimuksen 34–36 artiklan kanssa.....	32
1.5 Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin ja itsesääntelyn välinen suhde	34
1.6 Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltaminen kolmansiin maihin sijoittautuneisiin elinkeinonharjoittajiin.....	35
2. Yleiset käsitteet.....	37
2.1 Elinkeinoharjoittajan käsite.....	37
2.2 Kaupallisen menettelyn käsite.....	40

2.3	Kaupallisen ratkaisun käsite.....	41
2.4	Kuluttajien taloudellisen käyttäytymisen olennainen vääristäminen	44
2.5	Keskivertokuluttaja	46
2.6	Haavoittuvat kuluttajat.....	51
2.6.1	5 artiklan 3 kohdassa säädetyt haavoittuvuuden kriteerit	53
2.6.2	Ennakoitavuutta koskeva vaatimus.....	56
2.7	Ostokehotus – käsite.....	57
3.	Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin säännökset.....	60
3.1	Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin toiminta – Vuokaavio direktiivistä.....	60
3.2	Yleislauseke – huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimukset.....	61
3.3	Harhaanjohtavat toimet	63
3.3.1	Yleiset harhaanjohtavat tiedot.....	65
3.3.2	Sekaannusta aiheuttava markkinointi.....	71
3.3.3	Käytännösääntöjen noudattamatta jättäminen.....	74
3.4	Harhaanjohtavat mainitsematta jättämiset	75
3.4.1	Olennaiset tiedot.....	76
3.4.2	Piilomarkkinointi / kaupallisen tarkoituksen mainitsematta jättäminen.....	77
3.4.3	Epäselvällä tavalla annetut olennaiset tiedot	80
3.4.4	Asiayhteys ja käytetyn viestintävälineen rajoitukset	81
3.4.5	Ostokehotusten olennaiset tiedot – 7 artiklan 4 kohta	83
3.4.6	Ilmaiset kokeilut ja tilausansat.....	88
3.4.7	Tiettyjen tietojen toimittaminen toisella kielellä.....	91
3.4.8	Suunniteltu vanheneminen	91
3.5	Aggressiiviset kaupalliset menettelyt	93
4.	Sopimattomien kaupallisten menettelyjen musta lista (liite I)	96
4.1	Tuotteet, joita ei voida myydä laillisesti – kielletty kaupallinen menettely nro 9	96
4.2	Pyramidijärjestelmät – kielletty kaupallinen menettely nro 14	97
4.3	Tuotteet, jotka parantavat sairauksia, toimintahäiriöitä tai epämuodostumia – kielletty kaupallinen menettely nro 17	100
4.4	Ilmaisun 'ilmainen' käyttö – kielletty kaupallinen menettely nro 20	103
4.5	Sinnikäs markkinointi etävälinettä käyttäen – kielletty kaupallinen menettely nro 26	108
4.6	Lapsiin kohdistuvat suorat kehotukset – kielletty kaupallinen menettely nro 28.....	109
4.7	Palkinnot – kielletty kaupallinen menettely nro 31.....	113
5.	Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltaminen tiettyihin aloihin.....	115
5.1	Ympäristövaihtamät	115
5.1.1	Vuorovaikutus muun ympäristövaihtamä koskevan EU:n lainsäädännön kanssa.....	115
5.1.2	Pääperiaatteet: sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6, 7 ja 12 artiklan soveltaminen ympäristövaihtamäin	118

5.1.3	Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan soveltaminen ympäristöväittämiin	119
5.1.4	Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan soveltaminen ympäristöväittämiin	123
5.1.5	Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 12 artiklan soveltaminen ympäristöväittämiin	126
5.1.6	Liitteen I soveltaminen ympäristöväittämiin	129
5.1.7	Vertailevat ympäristöväittämät	131
5.2	Verkkoala	132
5.2.1	Verkkoalustat	132
5.2.2	Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin sovellettavuus verkkoalustoihin	133
5.2.3	Sähköisen kaupankäynnin alustat (markkinapaikat).....	139
5.2.4	Sovelluskaupat	142
5.2.5	Yhteistyötalous.....	144
5.2.6	Hakukoneet	145
5.2.7	Vertailuvälineet	147
5.2.8	Käyttäjäravioihin perustuvat välineet	152
5.2.9	Sosiaalinen media.....	156
5.2.10	Yhteisostoalustat.....	159
5.2.11	Dynaaminen hinnoittelu.....	160
5.2.12	Hintasyrjäntä	161
5.2.13	Henkilökohtainen hinnoittelu	162
5.2.14	Sijainnin paikantamistekniikojen käyttö.....	165
5.3	Matkailu- ja liikenneala	166
5.3.1	Monialaiset kysymykset	166
5.3.2	Matkapaketit	170
5.3.3	Aikaosuussopimukset.....	171
5.3.4	E erityisesti lentoliikennettä koskevia kysymyksiä.....	172
5.3.5	Autonvuokraukseen liittyviä kysymyksiä	175
5.4	Rahoituspalvelut ja kiinteä omaisuus	177
5.4.1	Monialaiset kysymykset	178
5.4.2	Kiinteään omaisuuteen liittyviä kysymyksiä.....	180
5.4.3	Rahoituspalveluun liittyviä kysymyksiä.....	182
	Liite I: EUTI:n sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä koskeva oikeuskäytäntö (vuosijärjestyksessä).....	186

JOHDANTO

Tämän ohjeasiakirjan tarkoituksena on helpottaa sopimattomista kaupallisista menettelyistä sisämarkkinoilla annetun [direktiivin 2005/29/EY](#), jäljempänä 'sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi', asianmukaista soveltamista. Siinä annetaan ohjeita sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin keskeisistä käsitteistä ja säännöksistä ja esitetään Euroopan unionin tuomioistuimen, jäljempänä 'EU:n tuomioistuin', sekä kansallisten tuomioistuinten ja hallintojen oikeuskäytännöstä otettuja käytännön esimerkkejä direktiivin täytäntöönpanosta. Se perustuu vuonna 2009 annettuihin ohjeisiin ja korvaa ne¹.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi on kokonaisvaltainen EU:n säädös, jolla säännellään sopimattomia kaupallisia menettelyjä yritysten ja kuluttajien välisissä liiketoimissa. Sitä sovelletaan kaikkiin kaupallisiin käytäntöihin, jotka tapahtuvat **ennen** yrityksen ja kuluttajan välistä liiketoimea (esimerkiksi mainostamisen tai markkinoinnin yhteydessä), sen **aikana** sekä sen **jälkeen**.

Vuonna 2013 annettu tiedonanto² sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisesta sekä siihen liittyvä kertomus³ osoittivat, että sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin säännösten täytäntöönpanoa on tarpeen tehostaa. Täytäntöönpanotoimien helpottamiseksi ja oikeusvarmuuden takaamiseksi näissä ohjeissa korostetaan kaikille jäsenvaltioille yhteisiä kysymyksiä. Tällaisia aiheita ovat muun muassa seuraavat:

- sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin ja muun EU:n lainsäädännön välinen vuorovaikutus
- EU:n tuomioistuimen ja kansallisten tuomioistuinten kerääntynyt oikeuskäytäntö
- sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin sovellettavuus uusiin liiketoimintamalleihin erityisesti verkkoalalla.

Nämä ohjeet liittyvät komission tiedonantoon ”Rajat ylittävän verkkokaupan kokonaisvaltainen edistäminen Euroopan kansalaisten ja yritysten hyväksi” (COM(2016) 320) ja etenkin sen 6 jaksoon. Ne ovat komission yksiköiden laatimat eivätkä välttämättä edusta Euroopan komission näkemyksiä. Ohjeiden tarkoituksena on helpottaa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 2005/29/EY täytäntöönpanoa. Ne eivät kuitenkaan sinänsä ole oikeudellisesti sitovia. Lainsäädännön sitovan tulkinnan olisi perustuttava vain itse direktiiviin 2005/29/EY ja muihin sovellettaviin säädöksiin tai periaatteisiin. Ainoastaan Euroopan unionin tuomioistuimella on toimivalta tulkita painokkaasti unionin lainsäädäntöä.

¹ SEC(2009) 1666.

² COM(2013) 138 final, 14.3.2013.

³ COM(2013) 139 final, 14.3.2013.

Se, onko jokin kaupallinen menettely sopimaton sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin nojalla, on arvioitava tapauskohtaisesti lukuun ottamatta direktiivin liitteessä I lueteltuja menettelyjä. Toimivalta tällaisen arvioinnin tekemiseen on jäsenvaltioilla.

Tämän ohjeasiakirjan alkuperäinen kieli on englanti. Kielellisissä kysymyksissä pyydämme konsultoimaan englanninkielistä versiota osoitteessa http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/ucp_guidance_en.pdf.

1. SOPIMATTOMIA KAUPALLISIA MENETTELYJÄ KOSKEVAN DIREKTIIVIN SOVELTAMISALA

3 artiklan 1 kohta



Tätä direktiiviä sovelletaan 5 artiklassa tarkoitettuihin elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien välisiin sopimattomiin kaupallisiin menettelyihin ennen jotakin tuotetta koskevaa liiketointa ja sen jälkeen.

Direktiivi on luonteeltaan horisontaalinen ja suojelee kuluttajien taloudellisia etuja. Sen periaatteisiin perustuvissa säännöksissä käsitellään monia erilaisia menettelyjä, ja ne ovat riittävän laajoja kattaakseen nopeasti kehittyvät tuotteet, palvelut ja myyntitavat.

1.1 Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisalaan kuuluvat kaupalliset menettelyt

2 artiklan d alakohta



”elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien välisillä kaupallisilla menettelyillä” (jäljempänä myös ”kaupallisilla menettelyillä”) [tarkoitetaan] elinkeinonharjoittajan tointa, mainitsematta jättämistä, käyttäytymistä tai edustamista, kaupallista viestintää, mukaan lukien mainontaa ja markkinointia, joka liittyy välittömästi tuotteen myynnin edistämiseen, myymiseen tai toimittamiseen kuluttajille;

2 artiklan c alakohta

”tuotteella” [tarkoitetaan] tavaraa tai palvelua, kiinteä omaisuus, oikeudet ja velvoitteet mukaan luettuina;

Tässä jaksossa keskitytään lähinnä esimerkkeihin kaupallisista menettelyistä, joiden osalta saattaa olla tarpeen selventää, että ne kuuluvat sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisalaan. Sopimattomia kaupallisia

menettelyjä koskevan direktiivin soveltamista verkkoliiketoiminnan malleihin käsitellään luvussa 5.2.

1.1.1 Myynnin jälkeiset menettelyt, velanperintätoimet mukaan luettuna

Direktiivin 3 artiklan 1 kohdan mukaan **kaupallisia menettelyjä toteutetaan markkinointi- ja toimitusvaiheiden lisäksi myös liiketoimen jälkeen.**

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin johdanto-osan 13 kappaleessa viitataan myös ”sopimattomiin kaupallisiin menettelyihin, joita esiintyy ilman minkäänlaista elinkeinonharjoittajan ja kuluttajan välistä sopimussuhdetta”.

Esimerkki:

- *Elinkeinoharjoittaja, joka käyttää työläitä tai kohtuuttomia sopimuksen ulkopuolisia esteitä estääkseen kuluttajaa vaihtamasta palveluntarjoajaa: Italian kilpailuviranomainen (AGCM) määräsi erälle televiestintäyritykselle sakon siitä, että tämä oli viivästyttänyt ja estänyt asiakkaitaan siirtymästä käyttämään toista palveluntarjoajaa⁴.*



Jotkin kansalliset viranomaiset totesivat, että riippumatta siitä, onko elinkeinonharjoittaja esittänyt vaateen kolmannelle osapuolelle, **velanperintätoimet** olisi katsottava myynnin jälkeisiksi kaupallisiksi menettelyiksi, koska velan periminen liittyy suorasti tuotteiden myyntiin tai toimittamiseen. Ei ole mitään objektiivisia syitä eriyttää tätä arviointia sen mukaan, ulkoistaako elinkeinonharjoittaja velanperinnän siihen erikoistuneille perintätoimistoille vai ei.

Tätä tarkoitetaan myös **liitteessä I olevassa 25 kohdassa**, jonka mukaan ”henkilökohtaiset käynnit kuluttajan kotona ja kuluttajan esittämien poistumis- tai palaamattajättämiskehotusten huomiotta jättäminen **lukuun ottamatta perusteltavissa olevia tilanteita, jotka liittyvät sopimusvelvoitteen täyttämiseen kansallisen lainsäädännön mukaisesti**” ovat kaikissa tilanteissa sopimaton menettely.

Esimerkkejä:

- *Slovakialainen tuomioistuin katsoi, että taloudellisia velvollisuuksiaan noudattamatta jättävälle kuluttajalle annettava ilmoitus siitä, että kuluttajan nimi julkaistaan paikallisissa tiedotusvälineissä maksujaan laiminlyöväenä velallisena, on aggressiivinen kaupallinen menettely⁵.*



⁴ PS1268 – TELE2ostruzionismo migrazione, Provv. n. 20266 del 03/09/2009 (Bollettino n. 36/2009); PS1700 – Tiscaliostruzionismo passaggio a TELECOM, Provv. n. 20349 del 01/10/2009 (Bollettino n. 40/2009).

⁵ Krajsky sud v Presove, 27. lokakuuta 2011, 2Co/116/2011.

- *Italian kilpailuviranomainen (AGCM) ryhtyi toimiin erästä perintätoimistoa vastaan, jonka logo, nimi ja asiakirjat olivat samanlaisia kuin virallisten Italian virastojen käyttämät logot, nimet ja asiakirjat. Elinkeinonharjoittaja antoi kuluttajille harhaanjohtavan vaikutelman siitä, että se pani täytäntöön virallisia tuomioistuimen määräyksiä pakottaakseen kuluttajat maksamaan velkansa, vaikka todellisuudessa tällainen valta on vain viranomaisilla⁶.*
- *Puolan viranomainen (UOKiK) piti velanperintää sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisalaan kuuluvana myynnin jälkeisenä kaupallisena menettelynä ja sakotti erästä perintätoimistoa, koska se oli johtanut velallisia kuluttajia harhaan näille aiheutuvien haitallisten seurausten laajuudesta ja vakavuudesta, mikäli he eivät maksaisi velkaansa välittömästi. Perintätoimisto ei myöskään tiedottanut kuluttajille asianmukaisesti siitä, mihin sopimukseen velka tarkalleen perustui, ja harjoitti heitä kohtaan kohtuutonta psykologista painostusta⁷.*

1.1.2 Kuluttajilta tuotteita ostavat elinkeinonharjoittajat

Tietyt elinkeinonharjoittajat saattavat ammatillisen toimintansa yhteydessä ostaa tuotteita kuluttajilta. Tällaisia elinkeinonharjoittajia ovat esimerkiksi autokauppiaat, antiikkikauppiaat ja käytettyjen tavaroiden vähittäismyyjät.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä annetun määritelmän mukaan kaupallisia menettelyjä ovat ainoastaan **”välittömästi tuotteen myynnin edistämiseen, myymiseen tai toimittamiseen kuluttajille”** liittyvät menettelyt. Käänne tilanne, jossa elinkeinonharjoittajat ostavat tuotteita kuluttajilta, ei kuulu sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisalaan. On kuitenkin tapauksia, joissa kuluttajan elinkeinonharjoittajalle suorittaman tuotteen myynnin sekä (eri) tuotteen myynnin edistämisen, myymisen tai toimittamisen kuluttajalle välillä **voidaan todeta olevan yhteys**.

Esimerkiksi vaihtosopimukset ovat yleisiä moottoriajoneuvojen kaupassa. Elinkeinonharjoittaja ostaa käytetyn ajoneuvon kuluttajalta, joka puolestaan ostaa ajoneuvon elinkeinonharjoittajalta. Tällaisissa tapauksissa elinkeinonharjoittajan suorittaman oston voidaan katsoa olevan osa kuluttajan antamaa korvausta yrityksen ja kuluttajan välisestä liiketoimen osasta. Vaihtosopimukset kuuluvat selvästi sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisalaan.

Esimerkki:

- *Yhdistyneen kuningaskunnan Office of Fair Trading -virasto (nykyisin Competition and Markets Authority – CMA) tutki käytettyjen autojen ostamiseen kuluttajilta erikoistuneiden yritysten menettelyä ja katsoi, että se*



⁶ PS9042 – Esattoria-Agenzia Riscossioni. Provvedimento n. 24763, 22. tammikuuta 2014.

⁷ DKK – 61 – 10/07/DG/IS.

kuuluu sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisalaan. Yhdistyneen kuningaskunnan viranomainen ryhtyi toimiin erityisesti erästä käytettyjä autoja ostavaa yritystä vastaan sillä perusteella, että sen verkkopohjaiset arvioinnit saattoivat olla harhaanjohtavia⁸.

Kullan ostaminen ja jälleenmyynti saattaa joissain tilanteissa kuulua sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisalaan. Esimerkiksi elinkeinonharjoittajan, joka tarjoaa kuluttajille ammattimaisen arvioinnin näiden kullasta ennen sen ostamista, voidaan katsoa tarjoavan kuluttajille palvelua. Jos näin on, sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä sovelletaan, ja tämän seurauksena elinkeinonharjoittaja ei saa antaa harhaanjohtavaa tietoa kullan todellisesta arvosta tai tarjotun palvelun hinnasta (esimerkiksi ”hallinnollisten maksujen” mainitsematta jättäminen).

Esimerkki:

- *Elinkeinoharjoittaja, joka on kiinalaisten saviastioiden asiantuntija, kertoo kuluttajalle, että Ming-maljako, jonka kuluttaja haluaa myydä hänelle, on väärennös. Jos näin ei ole, lausunto on todennäköisesti harhaanjohtavaa toimintaa.*

1.2 Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisalaan kuulumattomat kaupalliset menettelyt

1.2.1 Kaupalliset menettelyt, jotka eivät vaikuta kuluttajan taloudellisiin etuihin

1 artikla



*Tämän direktiivin tarkoituksena on tukea sisämarkkinoiden moitteetonta toimintaa ja saavuttaa korkeatasoinen kuluttajansuoja lähentämällä jäsenvaltioiden lait, asetukset ja hallinnolliset määräykset, jotka koskevat **kuluttajien taloudellisia etuja vahingoittavia sopimattomia kaupallisia menettelyjä.***

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi ei kata kansallisia sääntöjä, joilla on tarkoitus suojella **muuta kuin luonteeltaan taloudellisia etuja.**

Näin ollen **sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi ei vaikuta** jäsenvaltioiden mahdollisuuteen asettaa sääntöjä, joilla säännellään kaupallisia menettelyjä **terveyteen, turvallisuuteen tai ympäristönsuojeluun** liittyvistä syistä.

⁸ Asia Webuyanycar – CRE-E/25631, 28. maaliskuuta 2011, <https://www.gov.uk/cma-cases/we-buy-any-car-unfair-practices-by-trader-offering-vehicle-buying-service>

Myöskään markkinointia ja mainontaa koskevat voimassa olevat kansalliset säännöt, jotka perustuvat ”**makuasioihin ja säädyllisyyskysymyksiin**”, eivät kuulu sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin piiriin. Johdanto-osan 7 kappaleen mukaan ”[t]ässä direktiivissä [...] ei puututa makuasioihin ja säädyllisyyskysymyksiin liittyviin oikeudellisiin vaatimuksiin, jotka poikkeavat suuresti toisistaan eri jäsenvaltioissa. [...] Jäsenvaltioiden pitäisi sen vuoksi **jatkossakin** voida yhteisön lainsäädäntöä noudattaen **kieltää** alueellaan kaupallisia menettelyjä makuasioihin ja säädyllisyyskysymyksiin liittyvistä syistä, vaikka kyseisillä menettelyillä ei rajoitettaisikaan kuluttajan valinnanvapautta. [...]”

Näin ollen **sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi ei kata** kaupallisten menettelyjen yhteydessä kansallisia sääntöjä, jotka koskevat **ihmisarvon suojelua, seksuaalisen, rotuun tai uskontoon perustuvan syrjinnän ehkäisemistä tai alastomuuden, väkivallan ja epäsosiaalisen käyttäytymisen esittämistä.**

Esimerkki:



- *EU:n tuomioistuin selvensi, että sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä ei sovelleta kansalliseen säännökseen, joka estää elinkeinonharjoittajaa pitämästä liikettään avoinna seitsemän päivää viikossa edellyttämällä, että elinkeinonharjoittajien on valittava yksi päivä viikossa, jolloin liike on suljettu, koska tällä nimenomaisella säännöksellä ei pyritty saavuttamaan kuluttajansuojaan liittyviä tavoitteita⁹.*

Sitä vastoin kansalliset säännöt, joilla pyritään **suojelemaan kuluttajien taloudellisia etuja muiden etujen yhteydessä**, kuuluvat direktiivin soveltamisalaan.

Esimerkkejä:



- *Kansalliset säännöt, joilla kielletään lisäetujen käyttö myynnissä: EU:n tuomioistuin on selventänyt, että lisäetujen käyttöä myynnissä koskeva yleinen kansallinen kieltä, jolla pyritään saavuttamaan kuluttajansuoja ja muita tavoitteita (kuten lehdistön monimuotoisuus), on sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin vastainen¹⁰.*
- *Kansalliset säännöt, joiden mukaan loppuunmyynnistä ilmoittaminen on sallittua vain toimivaltaisen alueellisen hallintoviranomaisen antaman luvan perusteella: EU:n tuomioistuin totesi, että ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin oli implisiittisesti myöntänyt, että kyseessä olleella säännöksellä pyrittiin kuluttajien eikä ainoastaan kilpailijoiden tai muiden elinkeinonharjoittajien suojelemiseen. Tästä syystä siihen sovellettiin sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä¹¹.*

⁹ Unionin tuomioistuimen määräys 4.10.2012, asia C-559/11, Pelckmans Turnhout NV.

¹⁰ Unionin tuomioistuimen tuomio 9.11.2010, asia C-540/08, Mediaprint.

¹¹ Unionin tuomioistuimen tuomio 17.1.2013, asia C-206/11, Köck, 31 kohta.

1.2.2 Kaupalliset menettelyt, jotka liittyvät yritysten välisiin liiketoimiin tai vahingoittavat ainoastaan kilpailijoiden taloudellisia etuja

Johdanto-osan 6 kappale



[Tämän direktiivin] soveltamis- tai vaikutusalaan eivät kuulu sellaiset kansalliset lait, jotka koskevat sopimattomia kaupallisia menettelyjä, jotka vahingoittavat ainoastaan kilpailijoiden taloudellisia etuja tai jotka liittyvät elinkeinonharjoittajien välisiin liiketapahtumiin. Suhteellisuusperiaatteen täysin huomioon ottaen jäsenvaltioilla on edelleen halutessaan mahdollisuus säännellä kyseisiä käytäntöjä yhteisön lainsäädäntöä noudattaen. [...]

Yritysten väliset ("B2B") kaupalliset menettelyt **eivät kuulu sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisalaan**. Niitä säännellään osittain harhaanjohtavasta ja vertailevasta mainonnasta annetulla direktiivillä¹². **Jäsenvaltiot voivat kansallisen lainsäädäntönsä nojalla myös laajentaa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin nojalla myönnetyn suojelun kattamaan yritysten väliset kaupalliset menettelyt**¹³.

Vain toimenpiteet, joilla suojellaan yksinomaan kilpailijoiden etuja, eivät kuulu sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisalaan. Jos kansallisilla toimenpiteillä säännellään jotain menettelyä tavoitteena suojella kuluttajia **sekä** kilpailijoita, nämä toimenpiteet kuuluvat sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisalaan.

¹² Direktiivi 2006/114/EY harhaanjohtavasta ja vertailevasta mainonnasta.

¹³ Tällä hetkellä seitsemän jäsenvaltiota soveltaa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä myös yritysten välisiin suhteisiin. Näistä jäsenvaltioista **Itävalta** (ks. vuonna 1984 annetun vilpillisen kilpailun vastaisen liittovaltion lain muuttamisesta annetun liittovaltion lain 1 §:n 1 momentti, saatavilla verkko-osoitteessa <https://webgate.ec.europa.eu/ucp/public/index.cfm?event=public.country.viewFile&lawID=36&languageID=EN>) ja **Ruotsi** (ks. markkinointilain (2008:486) 1 §, saatavilla verkko-osoitteessa <https://webgate.ec.europa.eu/ucp/public/index.cfm?event=public.country.viewFile&lawID=38&languageID=EN>) ovat ulottaneet kaikki direktiivin säännökset koskemaan yritysten välisiä kaupallisia menettelyjä. Sen sijaan **Tanska** (markkinointilaki, konsolidoitu laki nro 58, annettu 20. tammikuuta 2012, sellaisena kuin se on muutettuna 18. joulukuuta 2012 annetun lain nro 1231 33 §:llä, 23. joulukuuta 2012 annetun lain nro 1387 5 §:llä ja 17. huhtikuuta 2013 annetun lain nro 378 1 §:llä), **Ranska** (ks. kuluttajalain L. 121-1 §:n I ja III momentti ja L. 121-1-1 §), **Saksa** (ks. vilpillisestä kilpailusta annetun lain (UWG) 3 §, saatavilla verkko-osoitteessa http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_uwg/englisch_uwg.html#UWGengl_000P3), **Italia** (ks. kuluttajalain 19 § sellaisena kuin se on muutettuna 24. maaliskuuta 2012 muutoksin laiksi nro 27 muunnetun asetuksen 1/2012 7 §:n 2 momentilla) ja **Belgia** (markkinakäytännöistä ja kuluttajansuojasta 6. huhtikuuta 2010 annetun lain 4 jakso) soveltavat sitä tietyn mukautuksen. Tanskassa yrityksiä suojellaan säännöksillä sekä harhaanjohtavista että aggressiivisista menettelyistä. Ranska soveltaa 6 artiklaa ja liitettä I (rajoitettuna sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin harhaanjohtavia menettelyjä koskevaan osaan) yksinomaan yritysten välisiin liiketoimiin. Saksassa eräitä direktiivin osia sovelletaan myös yritysten välisiin kaupallisiin menettelyihin. Italia on laajentanut direktiivin soveltamisen koskemaan "mikroyrityksiä" (jotka määrittellään yrityksiksi, joiden palveluksessa on vähemmän kuin 10 työntekijää ja joiden vuosiliikevaihto tai taseen loppusumma on enintään 2 miljoonaa euroa, mikroyritysten sekä pienten ja keski suurten yritysten määritelmästä 6. toukokuuta 2003 annetun komission suosituksen 2003/361/EY perusteella [EUVL L 124, 20.5.2003]). Belgia on laajentanut lainsäädäntönsä soveltamisalaa yritysten välisiin liiketoimiin vain tiettyjen liitteessä I lueteltujen kiellettyjen menettelyjen osalta.

Kuluttajien ja kilpailijoiden etujen erosta EU:n tuomioistuin on katsonut seuraavaa:

”39 [...] Sen soveltamisalan ulkopuolelle jäävät siis, kuten kyseisen [sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin] johdanto-osan kuudennesta perustelukappaleesta ilmenee, ainoastaan sellaiset kansalliset lait, jotka koskevat sopimattomia kaupallisia menettelyjä, jotka vahingoittavat ”ainoastaan” kilpailijoiden taloudellisia etuja tai jotka liittyvät elinkeinonharjoittajien välisiin liiketapahtumiin.

40 [...] tästä ei kuitenkaan selvästikään ole kyse [...] kansallisten säännösten osalta, [joilla] pyritään nimenomaisesti suojelemaan kuluttajia eikä yksinomaan kilpailijoita ja markkinoiden muita toimijoita.”¹⁴

On kansallisten viranomaisten ja tuomioistuinten vastuulla ratkaista, onko kansallisella säännöksellä tarkoitus suojella kuluttajien etuja.

Unionin tuomioistuin huomautti seuraavaa:

”29 Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen, ei siis unionin tuomioistuimen, on näin ollen tutkittava, pyritäänkö pääasiassa kyseessä olevilla kansallisilla oikeussäännöillä eli 31.12.2008 tehdyn päätöksen 1 §:n 2 momentilla ja 2 §:llä tosiasiallisesti kuluttajansuojaan liittyviin tavoitteisiin, tarkistaakseen, kuuluvatko kyseiset oikeussäännöt sopimattomista kaupallisista menettelyistä annetun direktiivin soveltamisalaan [...].”¹⁵

EU:n tuomioistuin on myös katsonut, että sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi on esteenä kansalliselle säännökselle, jolla **kielletään myynti tappiollisesti**, siltä osin kuin tavoitteena on suojella kuluttajia¹⁶.

Kansallisista säännöistä, joilla kielletään hinnanalennukset alennusmyyntejä edeltävinä ajanjaksoina, EU:n tuomioistuin on selventänyt, että tällainen kieltäminen ei ole yhteensopiva sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin kanssa, jos sillä pyritään suojelemaan kuluttajien kaupallisia etuja¹⁷.

Se on kuitenkin myös katsonut, ettei kansallinen säännös kuulu sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisalaan, jos sillä pyritään ainoastaan, kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on katsonut, sääntelemään kilpailijoiden välisiä suhteita eikä suojelemaan kuluttajia¹⁸.

¹⁴ Unionin tuomioistuimen tuomio 14.1.2010, asia C-304/08, Plus Warenhandelsgesellschaft.

¹⁵ Unionin tuomioistuimen määräys 8.9.2015, asia C-13/15, Cdiscount.

¹⁶ Unionin tuomioistuimen määräys 7.3.2013, asia C-343/12, Euronics, 31 kohta.

¹⁷ Unionin tuomioistuimen määräys 30.6.2011, asia C-288/10, Wamo, 40 kohta.

¹⁸ Unionin tuomioistuimen määräys 15.12.2011, asia C-126/11, Inno, 29 kohta.

1.3 Täydellinen yhdenmukaistaminen

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi perustuu täydellisen yhdenmukaistamisen periaatteeseen. Sisämarkkinoiden esteiden poistamiseksi ja oikeusvarmuuden lisäämiseksi sekä kuluttajien että yritysten kannalta vahvistettiin EU:n tasolla yhdenmukaiset sääntelypuitteet, joilla yhdenmukaistettiin kansalliset säännöt¹⁹.

EU:n tuomioistuin on selventänyt tätä lähemmin. Se katsoi, että ”[d]irektiivillä siis täysin yhdenmukaistetaan nämä säännöt yhteisön tasolla. [...] [J]äsenvaltiot eivät näin ollen voi toteuttaa direktiivissä säädettyjä toimenpiteitä tiukempia toimenpiteitä edes silloin, kun ne haluavat saavuttaa korkeammantasoisien kuluttajansuojan”²⁰.

Näin ollen katsottiin, että direktiivi estää yhdistettyjä tarjouksia koskevan yleisen kansallisen kiellon.

1.3.1 Myynninedistäminen ja hinnanalennukset

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi kattaa ehtoihin sidotut tarjoukset, hinnanalennukset, myynninedistämisen, kaupalliset arvonnat ja tarjouskupongit.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi sisältää useita säännöksiä myynninedistämistä koskevista menettelyistä (esimerkiksi erityistä hintaetua koskeva 6 artiklan 1 kohdan d alakohta, täkymainontaa koskeva liitteessä I oleva 5 kohta, erikoistarjouksia koskeva 7 kohta, kilpailuja ja palkintoja koskeva 19 ja 31 kohta sekä ilmaiseksi tarjoamista koskeva 20 kohta)²¹.

EU:n tuomioistuin on selventänyt, että säännöt, joiden mukaan hinnanalennusten yhteydessä on mainittava viitehinta ja alennuksen voimassaoloaika, eivät ole sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin mukaisia:

”61. Tällainen kansallinen säännöstö, jolla kielletään yleisesti menettelyt, joita ei mainita direktiivin 2005/29 liitteessä I, suorittamatta yksilöllistä arviointia niiden ”sopimattomuudesta” kyseisen direktiivin 5–9 artiklassa vahvistettujen arviointiperusteiden nojalla, on ristiriidassa kyseisen direktiivin 4 artiklan sisällön kanssa eikä se vastaa mainitulla direktiivillä tavoiteltua täydellisen yhdenmukaistamisen tavoitetta silloinkaan, kun kyseisellä säännöstöllä pyritään saavuttamaan korkeammantasoinen kuluttajansuoja [...].”²²

¹⁹ Ks. erityisesti direktiivin johdanto-osan 5, 12 ja 13 kappale.

²⁰ Yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 23.4.2009, yhdistetyt asiat C-261/07 ja C-299/07, VTB-VAB NV v. Total Belgium NV, ja Galatea BVBA v. Sanoma Magazines Belgium NV, 52 kohta.

²¹ Ks. myös yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 23.4.2009, yhdistetyt asiat C-261/07 ja C-299/07, VTB-VAB NV v. Total Belgium NV, ja Galatea BVBA v. Sanoma Magazines Belgium NV, unionin tuomioistuimen tuomio 14.1.2010, asia C-304/08, Plus Warenhandels-gesellschaft, unionin tuomioistuimen tuomio 9.11.2010, asia C-540/08, Mediaprint, unionin tuomioistuimen tuomio 11.3.2010, asia C-522/08, Telekomunikacja Polska.

²² Unionin tuomioistuimen tuomio 10.7.2014, asia C-421/12, Euroopan komissio v. Belgian kuningaskunta.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä ei nimenomaisesti edellytetä, että elinkeinonharjoittajat esittävät hinnanalennukset tietyillä tavoilla tai ilmoittavat hinnanalennuksen syyt. Se, toimiiko elinkeinonharjoittaja sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin vastaisesti, olisi arvioitava tapauskohtaisesti.

Kysymys hintatarjouksista ja sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin täydelliseen yhdenmukaistamiseen pyrkivästä luonteesta on tuotu esiin myös **hintojen ilmoittamista koskevan direktiivin**²³ yhteydessä.

Tämän direktiivin tarkoituksena on, että elinkeinonharjoittajien edellytetään ilmoittavan vähittäismyyntihinta, yksikköhinta ja tuotteiden määrät, jotta kuluttajien on helpompi vertailla hintoja.

On väitetty, että myyinnedistämiskampanjoihin liittyvien hinnoittelutoimien osalta direktiivin tavoitteet voidaan saavuttaa vain ottamalla käyttöön sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin säännöksiä rajoittavampia vaatimuksia siitä, miten hinta olisi ilmoitettava.

Unionin tuomioistuin katsoi seuraavaa:

*”59. [...] direktiivin 98/6 tarkoituksena ei ole taata kuluttajansuojaa siltä osin kuin on kyse hintojen ilmoittamisesta yleensä tai hinnanalennuksia koskevien ilmoitusten taloudellisesta todenmukaisuudesta vaan siltä osin kuin on kyse tuotteiden hintojen ilmoittamisesta erilaisina määrän yksikköinä.”*²⁴

EU:n tuomioistuin katsoi lisäksi, että hinnanalennuksia koskevien rajoittavampien kansallisten säännösten säilyttämistä ei voida perustella hintojen ilmoittamista koskevalla direktiivillä.

1.3.2 Poikkeukset täydellisestä yhdenmukaistamisesta

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 3 artiklan 5 ja 6 kohdassa säädetään kuusi vuotta kestävästä väliaikaisesta poikkeuksesta täydellisen yhdenmukaistamisen periaatteesta. Poikkeus alkoi 12. kesäkuuta 2007. Sitä sovellettiin kansallisiin säännöksiin, joilla pannaan täytäntöön vähimmäistason yhdenmukaistamista koskevia lausekkeita sisältäviä direktiivejä²⁵. Komission vuonna

²³ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 98/6/EY, annettu 16 päivänä helmikuuta 1998, kuluttajansuojasta kuluttajille tarjottavien tuotteiden hintojen ilmoittamisesta (EYVL L 80, 18.3.1998, s. 27).

²⁴ Unionin tuomioistuimen tuomio 10.7.2014, asia C-421/12, Euroopan komissio v. Belgian kuningaskunta.

²⁵ Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 3 artiklan 5 ja 6 kohta kuuluvat seuraavasti:

”5. Jäsenvaltiot voivat kuuden vuoden ajan 12 päivästä kesäkuuta 2007 lähtien jatkaa tämän direktiivin mukaisen lähentämisen alalla tätä direktiiviä rajoittavampien tai ohjailevampien kansallisten säännösten soveltamista, joilla säännöksillä pannaan täytäntöön yhdenmukaistamisen vähimmäistasoa koskevia lausekkeita sisältäviä direktiivejä. Näiden säännösten on oltava olennaisia riittävän kuluttajansuojan varmistamiseksi sopimattomia kaupallisia menettelyitä vastaan, ja niiden on oltava oikeassa suhteessa tämän tavoitteen saavuttamiseen. Jäljempänä 18 artiklassa tarkoitettuun uudelleen tarkasteluun voi, jos katsotaan tarpeelliseksi, sisältyä ehdotus tämän poikkeuksen voimassaolon jatkamisesta tietyksi rajoitetuksi ajaksi.

6. Jäsenvaltioiden on viipymättä toimitettava komissiolle kansalliset säännökset, joita ne soveltavat 5 kohdan nojalla.”

2013 antamassa kertomuksessa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisesta pääteltiin, että tätä poikkeusta ei ollut tarpeen jatkaa²⁶. Näin ollen sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 3 artiklan 5 ja 6 kohtaa ei ole sovellettu 12. kesäkuuta 2013 jälkeen.

Johdanto-osan 14 kappaleessa selvennetään, että täydellisen yhdenmukaistamisen lähestymistapa ei estä jäsenvaltioita määrittämästä kansallisessa lainsäädännössä tiettyjen tuotteiden sellaisia pääominaisuuksia, joiden mainitsematta jättämisellä olisi olennainen merkitys ostokehotusta tehtäessä. Siinä selvennetään myös, että sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevalla direktiivillä ei rajoiteta EU:n lainsäädäntöä, jossa jäsenvaltioille annetaan nimenomaisesti mahdollisuus valita useiden kuluttajansuojaa koskevien sääntelyvaihtoehtojen välillä kaupallisten menettelyjen alalla.

Direktiivin 3 artiklan 9 kohdassa säädetään merkittävästä rajoituksesta direktiivin täyden yhdenmukaisuuden tavoitteeseen toteamalla, että *”rahoituspalvelujen sekä kiinteän omaisuuden osalta jäsenvaltiot voivat asettaa vaatimuksia, jotka ovat ohjailevampia tai rajoittavampia kuin tämä direktiivi alalla, jota sen lähentää”*. Näin ollen jäsenvaltiot voivat ottaa kyseisillä aloilla käyttöön sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin säännöksiä pidemmälle meneviä sääntöjä edellyttäen, että ne ovat linjassa EU:n muun lainsäädännön kanssa. Näiden ohjeiden 5.4 jaksossa käsitellään nimenomaisesti sitä, miten sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä sovelletaan rahoituspalveluihin ja kiinteään omaisuuteen.

1.4 Direktiivin ja muun EU:n lainsäädännön välinen vuorovaikutus

3 artiklan 4 kohta



Jos tämän direktiivin säännökset ovat ristiriidassa sopimattomien kaupallisten menettelyjen yksittäisiä näkökohtia säätelevien muiden yhteisön sääntöjen kanssa, jälkimmäisillä on etusija ja niitä sovelletaan kyseisiin yksittäisiin näkökohtiin.

Johdanto-osan 10 kappale

*On tarpeen varmistaa, että tämä direktiivi on johdonmukaisessa suhteessa yhteisön nykyiseen lainsäädäntöön, varsinkin tapauksissa, joissa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevia yksityiskohtaisia säännöksiä sovelletaan yksittäisiin sektoreihin. [...] **Vastaavasti tätä direktiiviä sovelletaan ainoastaan, mikäli ei ole olemassa erityisiä yhteisön säännöksiä, joilla säädellään tiettyjä sopimattomien kaupallisten menettelyjen näkökohtia, kuten tiedottamisvaatimuksia ja kuluttajille annettavan tiedon esittämismuotoa koskevia vaatimuksia. Tällä direktiivillä tarjotaan kuluttajille suojaa, kun erityistä alakohtaista yhteisön lainsäädäntöä***

²⁶ [COM\(2013\) 139 final](#), 2.4 jakso "Poikkeukset".

ei ole olemassa, ja kielletään elinkeinonharjoittajia luomasta vääriä vaikutelmia tuotteiden luonteesta. Tämä on erityisen tärkeää, kun kyseessä ovat monimutkaiset tuotteet, joihin liittyy kuluttajan kannalta suuri riski, kuten tietyt rahoituspalvelutuotteet. Tällä direktiivillä täydennetään siis kuluttajien taloudellista etua haittaaviin kaupallisiin menettelyihin sovellettavaa yhteisön lainsäädäntöä.

Yleisen soveltamisalansa vuoksi direktiiviä sovelletaan moniin kaupallisiin menettelyihin, joita säännellään myös muulla yleisellä tai alakohtaisella EU:n lainsäädännöllä.

1.4.1 Suhde muuhun EU:n lainsäädäntöön

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin keskeisiä piirteitä ovat sen 3 artiklan 4 kohta ja johdanto-osan 10 kappale. Niissä selvennetään, että **sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi täydentää muuta EU:n lainsäädäntöä** (*”yhteisön säännöt”*), jolla säännellään sopimattomien kaupallisten menettelyjen yksittäisiä näkökohtia. Näin ollen sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi toimii *”turvaverkkona”*, jolla varmistetaan, että kaikilla sektoreilla voidaan ylläpitää korkeatasoista kuluttajansuojaa sopimattomia kaupallisia menettelyjä vastaan, muun muassa siten, että se täydentää muuta EU:n lainsäädäntöä ja tukkii siinä olevia aukkoja.

Jos alakohtaista tai muuta EU:n lainsäädäntöä on olemassa ja sen säännökset ovat päällekkäisiä sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin säännösten kanssa, erityissäädöksen vastaavilla säännöksillä on etusija.

Direktiivin 3 artiklan 4 kohdassa täsmennetäänkin näin: *”Jos tämän direktiivin säännökset ovat ristiriidassa sopimattomien kaupallisten menettelyjen yksittäisiä näkökohtia säätelevien muiden yhteisön sääntöjen kanssa, jälkimmäisillä on etusija ja niitä sovelletaan kyseisiin yksittäisiin näkökohtiin.”*

Direktiivin 3 artiklan 4 kohta luettuna yhdessä johdanto-osan 10 kappaleen kanssa merkitsee sitä, että EU:n lainsäädännön säännöksellä **on etusija sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaan direktiiviin nähden, jos seuraavat kolme ehtoa täyttyvät:**

- sillä on EU:n lainsäädännön asema
- sillä säännellään tiettyä sopimattomien kaupallisten menettelyjen näkökohtaa
- säännökset ovat keskenään ristiriidassa tai muun EU:n lainsäädännön säännöksen sisältö on päällekkäinen vastaavan sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin säännöksen kanssa esimerkiksi sääntelemällä kyseistä toimintaa yksityiskohtaisemmin ja/tai sitä sovelletaan tiettyyn alaan.

Esimerkki:



- *Kiinnitysluottodirektiivin²⁷ 12 artiklassa kielletään periaatteessa kytkykauppa, jossa kiinnitysluottosopimus myydään toisen rahoitustuotteen kanssa eikä sitä ole saatavilla erikseen. Tämä yleinen kieltö on ristiriidassa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin kanssa, koska kytkykauppa olisi sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin nojalla sopimatonta ja siten kiellettyä vain tapauskohtaisen arvioinnin perusteella. Kiinnitysluottodirektiivin 12 artiklalla on etusija sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin yleisiin sääntöihin nähden. Näin ollen kiinnitysluottodirektiivin 12 artiklassa tarkoitettu kytkykauppa on sellaisenaan kielletty.*

Jos kaikki kolme edellä mainittua ehtoa täyttyvät, sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä ei sovelleta siihen kaupallisen menettelyn **yksittäiseen näkökohtaan**, jota säännellään esimerkiksi alakohtaisella säännöllä. Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi on kuitenkin edelleen merkityksellinen arvioitaessa kyseisen kaupallisen menettelyn muita mahdollisia näkökohtia, jotka eivät kuulu alakohtaisten säännösten piiriin, kuten elinkeinonharjoittajan aggressiivista käyttäytymistä.

Esimerkki:



- *Jotta kuluttaja voi vaihtaa teleoperaattoria, hänen nykyinen operaattorinsa edellyttää, että hän täyttää tätä koskevan lomakkeen. Lomake ei kuitenkaan ole saatavilla verkossa eikä operaattori vastaa kuluttajan sähköpostiviesteihin ja puhelinoittoihin. Tällaista käyttäytymistä ei kielletä yleispalveludirektiivin²⁸ 30 artiklassa, jossa säädetään vain, että vaihtaessaan palveluntarjoajaa tilaajat voivat säilyttää puhelunumeronsa, numerojen siirtäminen on suoritettava nopeasti eikä se saa olla kohtuuttoman kallista. Sitä voidaan kuitenkin arvioida sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 8 artiklan ja 9 artiklan d alakohdan nojalla, joiden mukaan kohtuuttomat sopimuksen ulkopuoliset esteet ovat aggressiivisia kaupallisia menettelyjä²⁹.*

Edellä esitetystä seuraa, että **sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltaminen ei sinänsä ole pois suljettua vain siksi, että on**

²⁷ Kuluttajille tarkoitetuista kiinteää asunto-omaisuutta koskevista luottosopimuksista annettu direktiivi 2014/17/EU. Jäsenvaltioiden oli saatettava direktiivi osaksi kansallista lainsäädäntöään 21. maaliskuuta 2016 mennessä.

²⁸ Yleispalveludirektiivi 2002/22/EY (sellaisena kuin se on muutettuna vuonna 2009) on yksi sähköistä viestintää koskevan EU:n sääntelykehysten viidestä direktiivistä. Sääntelykehukseen kuuluvat myös direktiivi 2002/21/EY sähköisten viestintäverkkojen ja palvelujen yhteisestä sääntelyjärjestelmästä, direktiivi 2002/20/EY sähköisiä viestintäverkkoja ja palveluja koskevista valtuutuksista, direktiivi 2002/19/EY sähköisten viestintäverkkojen ja niiden liitännäistoimintojen käyttöoikeuksista ja yhteenliittämisestä sekä direktiivi 2002/58/EY henkilötietojen käsittelystä ja yksityisyyden suojasta sähköisen viestinnän alalla.

²⁹ Esimerkiksi [Yhdistyneen kuningaskunnan sääntelyviranomaisen Ofcom käynnisti kesäkuussa 2015 tutkinnan](#) kuluttajien ongelmista heidän vaihtaessaan sähköisten viestintäpalvelujen toimittajia ja käytti oikeusperustana sekä alakohtaisia säännöksiä että sääntöjä, joilla sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi saatetaan osaksi kansallista lainsäädäntöä.

olemassa muuta EU:n lainsäädäntöä, jolla säännellään sopimattomien kaupallisten menettelyjen tiettyjä näkökohtia.

Esimerkki:



- Yhdistetyissä asioissa C-544/13 ja C-545/13 antamassaan tuomiossa EU:n tuomioistuin totesi seuraavaa³⁰:

”Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on [...] halunnut vastauksen siihen, voidaanko siinä tapauksessa, että [...] ihmisille tarkoitetut lääkkeet kuuluvat direktiivin 2001/83 soveltamisalaan, myös tällaisia lääkkeitä koskevien [...] mainontamenettelyjen katsoa kuuluvan direktiivin 2005/29 soveltamisalaan.

Kuten unionin oikeuskäytännössä on todettu, direktiiville on tunnusomaista laaja asiallinen soveltamisala, joka ulottuu kaikkiin kaupallisiin menettelyihin, jotka liittyvät välittömästi tuotteen myynnin edistämiseen, myymiseen tai toimittamiseen kuluttajille. [...]

[O]n vastattava, että siinäkin tapauksessa, että pääasiassa kyseessä olevien kaltaiset ihmisille tarkoitetut lääkkeet kuuluisivat direktiivin 2001/83 soveltamisalaan, [...] näitä lääkkeitä koskevat mainontamenettelyt voivat kuulua myös direktiivin 2005/29 soveltamisalaan, edellyttäen, että kyseisen direktiivin soveltamisedellytykset täyttyvät.”

Näin ollen sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä voidaan yleensä soveltaa yhdessä alakohtaisten EU:n sääntöjen kanssa niitä täydentävästi; muilla EU:n säännöillä asetettuja tarkempia vaatimuksia sovelletaan siis tavallisesti sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä asetettujen yleisten vaatimusten **lisäksi** yleensä sen estämiseksi, että elinkeinonharjoittajat antavat alakohtaisessa lainsäädännössä edellytetyt tiedot harhaanjohtavasti tai aggressiivisesti, ellei tätä näkökohtaa ole nimenomaisesti säännelty alakohtaisissa säännöissä.

Esimerkki:



- Moottoriajoneuvoihin sovelletaan täysin yhdenmukaistettuja EU:n vaatimuksia, joissa määritellään epäpuhtauksien päästörajat ja menettelyt epäpuhtaus ja hiilidioksidipäästöjen sekä polttoaineen kulutuksen testaamiseksi (ks. asetus (EY) N:o 715/2007).³¹ Kuluttajien auttamiseksi valitsemaan vähän polttoainetta kuluttavia ajoneuvoja **direktiivissä 1999/94/EY** edellytetään nimenomaisesti, että EU:ssa myytäväksi tai liisattavaksi tarjottavien uusien henkilöautojen mahdollisille ostajille annetaan

³⁰ Unionin tuomioistuimen tuomio 16.7.2015, yhdistetyt asiat C-544/13 ja C-545/13, 72, 74 ja 82 kohta.

³¹ Työ ajoneuvojen päästötestausmenettelyjen ajantasaistamiseksi on parhaillaan käynnissä: http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-15-5705_en.htm

tietoja polttoaineenkulutuksesta ja hiilidioksidipäästöistä³². Tämän laiminlyöminen yhdessä aggressiivisen markkinoinnin, kuten pakkomyynti, aiheuttaisi kyseiselle elinkeinonharjoittajalle riskin siitä, että hänen katsotaan rikkovan sekä direktiiviä 1999/94/EY että sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä³³.

1.4.2 Vaikutus noudattamisen valvontaan

11 artikla

1. Jäsenvaltioiden on huolehdittava, että käytettävissä on riittävät ja tehokkaat keinot sopimattomien kaupallisten menettelyjen torjumiseksi, jotta tämän direktiivin säännöksiä noudatetaan kuluttajien edun edellyttämällä tavalla.

Direktiivin 11 artiklan perusteella **jäsenvaltioiden olisi huolehdittava siitä, että eri toimivaltaiset valvontaviranomaiset tekevät vilpittömin mielin yhteistyötä**, jotta varmistetaan EU:n kuluttajansuojalainsäädännön asianmukainen täytäntöönpano. Niissä jäsenvaltioissa, joissa eri viranomaiset valvovat sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin ja alakohtaisen lainsäädännön noudattamista, viranomaisten olisi tehtävä läheistä yhteistyötä varmistaakseen, että niiden samaa elinkeinonharjoittajaa ja/tai samaa kaupallista menettelyä koskevien tutkimusten tulokset ovat johdonmukaisia.

1.4.3 Muussa EU:n lainsäädännössä 'olennaisiksi' vahvistetut tiedot

7 artiklan 5 kohta

5. Yhteisön lainsäädännössä vahvistettuja kaupallista viestintää, mainonta tai markkinointi mukaan luettuna, koskevia tiedotusvaatimuksia pidetään **olennaisina**. Liitteessä II, joka ei ole tyhjentävä, on luettelo tällaisista vaatimuksista.

"Yhteisön lainsäädännössä vahvistettuja kaupallista viestintää koskevia tiedotusvaatimuksia" on monissa EU:n alakohtaisissa säädöksissä. Esimerkkejä:

³² Tämän direktiivin 3, 4, 5 ja 6 artiklassa säädetään erityisistä henkilöautojen polttoainetaloutta ja hiilidioksidipäästöjä koskevista tietovaatimuksista, esimerkiksi siitä, polttoainetaloutta ja hiilidioksidipäästöjä koskeva merkintä on kiinnitetty kuhunkin uuteen henkilöautomalliin tai on sen lähellä esillä myyntipaikalla selvästi nähtävällä tavalla. Jäsenvaltioiden on myös varmistettava, että myynninedistämisaineistossa mainitaan tiedot hiilidioksidipäästöistä ja polttoaineenkulutuksesta.

³³ Syksyllä 2015 useiden jäsenvaltioiden, muun muassa Puolan, Italian ja Irlannin, kansalliset kuluttajaviranomaiset ovat käynnistäneet tutkimuksia erään johtavan autonvalmistajan ja sen jakeluverkon markkinointikäytännöistä epäillen, että se ei ollut antanut asiakkailleen mahdollisuutta tehdä aidosti tietoon perustuvaa ostopäätöstä. Ks. esimerkiksi <http://www.agcm.it/en/newsroom/press-releases/2244-italian-competition-agency-launched-an-ex-officio-investigation-into-volkswagen-ag-and-its-distribution-network-in-italy.html> ja https://uokik.gov.pl/news.php?news_id=11973

- ympäristö (esim. energiamerkintädirektiivi³⁴, ekologista suunnittelua koskeva direktiivi³⁵, polttoainetaloudesta annettu direktiivi³⁶)
- rahoituspalvelut (esim. direktiivi rahoitusvälineiden markkinoista³⁷, maksupalveludirektiivi³⁸, kulutusluottodirektiivi³⁹, kiinnitysluottodirektiivi⁴⁰, maksutilidirektiivi⁴¹, asetus PRIIP-tuotteita koskevista avaintietoasiakirjoista⁴²)
- terveys (esim. direktiivi 2001/83/EY⁴³)
- televiestintä (esim. yleispalveludirektiivi⁴⁴)
- liikenne (esim. lentoliikenneasetus⁴⁵, matkustajien oikeuksia koskeva asetus⁴⁶).

Tällaiset tiedotusvaatimukset ovat usein **täsmällisempiä** kuin sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin tiedotusvaatimukset.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 5 kohdassa selvennetään, että tällaisia tiedotusvaatimuksia **"pidetään olennaisina"**. Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä tarkoitettujen 'olennaisten tietojen' käsitettä käsitellään 3.4.1 jaksossa.

³⁴ Direktiivissä 2010/30/EU energiaan liittyvien tuotteiden energian ja muiden voimavarojen kulutusta koskevista tiedoista edellytetään, että myytäväksi, vuokrattavaksi tai osamaksukauppaan tarjottaviin kodinkoneisiin ja energiaan liittyviin tuotteisiin on liitettävä seloste ja merkintä, joilla annetaan tietoja niiden energian (sähköenergian tai muiden energiamuotojen) tai muiden olennaisten voimavarojen kulutuksesta.

³⁵ Direktiivi 2009/125/EY energiaan liittyvien tuotteiden ekologiselle suunnittelulle asetettavien vaatimusten puiteista sisältää erityisen vaatimuksen tiedottaa kuluttajille näiden mahdollisesta roolista tuotteen kestävässä käytössä.

³⁶ Kuluttajien mahdollisuudesta saada uusien henkilöautojen markkinoinnin yhteydessä polttoainetaloutta ja hiilidioksidipäästöjä koskevia tietoja annetussa direktiivissä 1999/94/EY edellytetään, että polttoainetaloutta koskeva merkintä, joka sisältää erityisesti tiedot polttoaineenkulutuksesta, on esillä kaikkien uusien henkilöautojen lähellä myyntipaikalla.

³⁷ Direktiivissä 2004/39/EY rahoitusvälineiden markkinoista edellytetään, että sijoituspalveluyritykset antavat asiakkaille, myös kuluttajille, tietoja palveluistaan, rahoitusvälineistä ja ehdotetuista sijoitusstrategioista, kuluista ja liitännäisistä veloituksista. Tämä direktiivi korvataan 15. toukokuuta 2015 annetulla tarkistetulla direktiivillä 2014/65/EU rahoitusvälineiden markkinoista (MiFID 2).

³⁸ Maksupalveluista annettu direktiivi 2007/64/EY sisältää tarkempia säännöksiä ennen sopimuksen tekemistä annettavista tiedoista ja näiden tietojen antamisesta. Tämä direktiivi kumotaan maksupalveluista annettavalla tarkistetulla direktiivillä (PSD2).

³⁹ Kulutusluottosopimuksista annettu direktiivi 2008/48/EY sisältää erityisiä vaatimuksia luoton mainostamisen yhteydessä annettavista tiedoista.

⁴⁰ Direktiivi 2014/17/EU kuluttajille tarkoitetuista kiinteää asunto-omaisuutta koskevista luottosopimuksista sisältää sääntöjä kiinnitysluottojen markkinoinnista, kuten kytkykaupan kiellon. Direktiivi sisältää myös mainostamisvaihetta ja sopimuksen tekemistä edeltävää vaihetta koskevia erityisiä tiedotusvaatimuksia.

⁴¹ Direktiivi 2014/92/EU maksutileihin liittyvien maksujen vertailukelpoisuudesta, maksutilien siirtämisestä ja mahdollisuudesta käyttää perusmaksutiliä.

⁴² Asetus (EU) N:o 1286/2014, annettu 26 päivänä marraskuuta 2014, vähittäismarkkinoille tarkoitettuja paketoituja ja vakuutusmuotoisia sijoitustuotteita (PRIIP-tuotteita) koskevista avaintietoasiakirjoista. Kyseistä asetusta sovelletaan 31. joulukuuta 2016 lähtien.

⁴³ Direktiivi 2001/83/EY ihmisille tarkoitetuista lääkkeistä sisältää lisävaatimuksia lääkkeiden mainostamisesta ja merkinnöistä.

⁴⁴ Direktiivissä 2002/22/EY yleispalvelusta ja käyttäjien oikeuksista sähköisten viestintäverkkojen ja palvelujen alalla (yleispalveludirektiivi), sellaisena kuin se on muutettuna direktiivillä 2009/136/EY, edellytetään sopimukseen liittyvien tietojen antamista palvelun laadun vähimmäistasosta, tarjottavista ylläpitopalvelutyypeistä sekä mahdollisista korvaus- ja hyvitysmenettelyistä, joita sovelletaan, jos palvelun laatu ei ole sovitun tasoinen.

⁴⁵ Asetuksessa (EY) N:o 1008/2008 lentoliikenteen harjoittamisen yhteisistä säännöistä edellytetään, että maksettava lopullinen hinta – jonka on sisällettävä kaikki julkaisuhetkellä ennakoitavat ja pakolliset hinnan osatekijät – on ilmoitettava ja eriteltävä osiin: lentohinta tai kuljetusmaksu, verot, lentoasemamaksut, muut maksut ja lisämaksut.

⁴⁶ Matkustajille heidän lennolle pääsynsä epäämisen sekä lentojen peruuttamisen tai pitkäaikaisen viivästymisen johdosta annettavaa korvausta ja apua koskevista yhteisistä säännöistä annettu asetus (EY) N:o 261/2004 sisältää erityisen veloitteen tiedottaa matkustajille, että mikäli heidän pääsynsä lennolle evätään tai lento peruutetaan tai se viivästyy, heillä saattaa olla oikeus korvaukseen, apuun ja huolenpitoon; matkustajien oikeuksista meri ja sisävesiliikenteessä sekä asetuksen (EY) N:o 2006/2004 muuttamisesta 24 päivänä marraskuuta 2010 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EU) N:o 1177/2010; matkustajien oikeuksista linja-autoliikenteessä 16 päivänä helmikuuta 2011 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EU) N:o 181/2011.

Esimerkki:



- *Lentoliikenneasetuksen 23 artiklan mukaan lentoliikenteen harjoittajien, niiden edustajien ja muiden lipunmyyjien on lentolippuja tarjotessaan eriteltävä lopullinen hinta sen osiin (esimerkiksi lentohinta, verot, lentoasemamaksut sekä muut, esimerkiksi turvatoimiin ja polttoaineeseen liittyvät maksut). Nämä ovat sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 5 kohdassa tarkoitettuja oleellisia tietoja.*

Johdanto-osan 15 kappaleen mukaan jäsenvaltiot voivat pitää voimassa tai lisätä tiedotusvaatimuksia, jotka liittyvät sopimusoikeuteen, jos tämä sallitaan **nykyisten EU:n lainsäädäntöön sisältyvien välineiden yhdenmukaistamisen vähimmäistasoa koskevissa lausekkeissa.**

Esimerkki:



- *Jäsenvaltiot voivat ottaa käyttöön **ennen sopimuksen tekoa annettavia tietoja** koskevia lisävaatimuksia **elinkeinonharjoittajan toimitiloissa tehtävien myyntisopimusten osalta**, joihin sovelletaan kuluttajansuojadirektiivin 5 artiklan 4 kohdassa olevaa yhdenmukaistamisen vähimmäistasoa koskevaa lauseketta.*

1.4.4 Vuorovaikutus kuluttajansuojadirektiivin kanssa

Kuluttajansuojadirektiiviä⁴⁷ alettiin soveltaa 13. kesäkuuta 2014. Sitä sovelletaan kaikkiin yritysten ja kuluttajien välisiin sopimuksiin, elinkeinonharjoittajan toimitiloissa tehdyt sopimukset, etäsopimukset ja muualla kuin elinkeinonharjoittajan toimitiloissa tehdyt sopimukset mukaan luettuna. Sillä myös yhdenmukaistetaan täysin vaatimukset ennen sopimuksen tekoa annettavista tiedoista etäsopimusten ja muualla kuin elinkeinonharjoittajan toimitiloissa tehtyjen sopimusten osalta, mutta annetaan jäsenvaltioille mahdollisuus hyväksyä **elinkeinonharjoittajan toimitiloissa tehtyjen sopimusten** osalta lisävaatimuksia ennen sopimuksen tekoa annettavista tiedoista tai pitää tällaiset vaatimukset voimassa **(5 artiklan 4 kohta)**.

Tällä yhdenmukaistamisen vähimmäistasoa koskevalla lausekkeella on vaikutuksia täysin yhdenmukaistetun sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisalaan kuuluviin kaupallisiin menettelyihin.

Kuluttajansuojadirektiivin 5 artiklan 4 kohdan mukaan jäsenvaltiot voivat hyväksyä tai pitää voimassa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä pidemmälle meneviä vaatimuksia ennen sopimuksen tekoa annettavista tiedoista, jos näitä kansallisia vaatimuksia sovelletaan vain **elinkeinonharjoittajan toimitiloissa**

⁴⁷ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2011/83/EU, annettu 25 päivänä lokakuuta 2011, kuluttajan oikeuksista (EUVL L 304, 22.11.2011, s. 64).

tehtyihin myyntisopimukseen ja ne liittyvät vain **ennen sopimuksen tekoa** annettavia tietoja koskeviin vaatimuksiin eivätkä mainontaan ja markkinointiin.

Esimerkki:



- *Kansallinen vaatimus, jonka mukaan perinteisissä, fyysisissä liiketiloissa toimivien elinkeinonharjoittajien on mainittava alennusmyyntien yhteydessä alkuperäinen hinta alennushinnan vieressä, ylittäisi sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisalan. Kuluttajansuojadirektiivin 5 artiklan 4 kohdan mukaan tätä voitaisiin kuitenkin pitää sallittavana tiedotusvaatimuksena, mikäli sitä sovelletaan ainoastaan toimitiloissa tehtäviin myyntisopimukseen sopimuksen tekemistä edeltävässä vaiheessa.*

Nämä kaksi direktiiviä täydentävät siis toisiaan.

Esimerkki:



- *Toimitukset ja suoritukset, joita ei ole tilattu: Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin liitteessä I olevassa 21 kohdassa kielletään laskun tai vastaavan asiakirjan sisällyttäminen markkinointiaineistoon siten, että kuluttajalle annetaan vaikutelma, että hän on jo tilannut markkinoidun tuotteen. Kuluttajansuojadirektiivi täydentää sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä tällaisen menettelyn seuraamusten suhteen. Sen 27 artiklassa selvennetään, että tilaamattomien toimitusten ja suoritusten yhteydessä "[k]uluttaja on vapautettu vastasuoritusvelvollisuudesta" ja tällaisissa tapauksissa "se, että kuluttaja ei reagoi [...], ei merkitse tarjouksen hyväksymistä".*

'**Ostokehotusten**' osalta kuluttajansuojadirektiivissä säädetään sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 4 kohdan vaatimuksia yksityiskohtaisemmista **ennen sopimuksen tekoa annettavia tietoja koskevista vaatimuksista**.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin mukaan ostokehotuksella tarkoitetaan sekä markkinointivaiheessa (mainonta) että ennen sopimuksen tekoa annettavia tietoja. Jälkimmäisessä tapauksessa **sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 4 kohdan tiedotusvaatimukset ja kuluttajansuojadirektiivin ennen sopimuksen tekoa annettavia tietoja koskevat vaatimukset ovat päällekkäisiä**. Ennen sopimuksen tekoa annettavien tietojen ja ostokehotuksen välistä eroa selitetään lähemmin 2.7 jaksossa.

Koska kuluttajansuojadirektiivin tiedotusvaatimukset ovat luonteeltaan kattavampia, kuluttajansuojadirektiivissä säädettyjen vaatimusten noudattaminen jo ostokehotuksen vaiheessa varmistaa tavallisesti sopimattomia kaupallisia

menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 4 kohdan noudattamisen tietojen sisällön osalta⁴⁸. Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä sovelletaan edelleen arvioitaessa elinkeinonharjoittajan mahdollisia harhaanjohtavia tai aggressiivisia kaupallisia menettelyjä sen perusteella, missä muodossa nämä tiedot ovat ja miten ne esitetään kuluttajalle.

1.4.5 Vuorovaikutus kuluttajasopimusten kohtuuttomista ehdoista annetun direktiivin kanssa

Kuluttajasopimusten kohtuuttomista ehdoista annettua direktiiviä⁴⁹ sovelletaan kaikkiin yritysten ja kuluttajien välisiin sopimuksiin, ja se koskee sopimusehtoja, joista ei ole neuvoteltu etukäteen erikseen (esimerkiksi ennakolta muotoillut vakiolausekkeet). Toisin kuin sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin yhteydessä kohtuuttomista ehdoista annetun direktiivin rikkomisilla on sopimusoikeudellisia seurauksia: kyseisen direktiivin 6 artiklan 1 kohdan mukaan kuluttajan kanssa tehdyn sopimuksen kohtuuttomat ehdot ”*eivät sido kuluttajia*”.

EU:n tuomioistuin on selventänyt näiden direktiivien välisen suhteen tiettyjä osatekijöitä asiassa Pereničová ja Perenič⁵⁰, joka koski luottosopimusta, jossa ilmoitettu vuosikorko oli todellista korkoa alempi.

EU:n tuomioistuin katsoi, että tällainen sopimusehdoissa annettu virheellinen tieto on **sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä tarkoitettulla tavalla 'harhaanjohtava', jos se saa tai todennäköisesti saa keskivertokuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt.**

Tällaisen kaupallisen sopimattomaksi toteaminen on yksi tekijä, joka voidaan mainita arvioitaessa sopimusehtojen kohtuuttomuutta kuluttajasopimusten kohtuuttomista ehdoista annetun direktiivin mukaisesti. Tällaisella toteamisella ei kuitenkaan ole suoria vaikutuksia kysymykseen siitä, onko sopimus pätevä kyseisen direktiivin 6 artiklan 1 kohdan kannalta.⁵¹

Yhdistyneessä kuningaskunnassa asiassa OFT vastaan Ashbourne Management Services katsottiin sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin vastaiseksi sisällyttää sopimukseen kohtuuton ehto, ja myös pyrkimys panna tällainen ehto täytäntöön vaatimalla ehdon mukaan maksettavia määriä katsottiin sopimattomaksi.⁵²

⁴⁸ Ks. myös oikeus- ja kuluttaja-asioiden pääosaston [kuluttajansuojadirektiiviä koskevan ohjeasiakirjan](#) 4.1.1.1 jakso (kesäkuun 2014 versio).

⁴⁹ Neuvoston direktiivi 93/13/ETY, annettu 5 päivänä huhtikuuta 1993, kuluttajasopimusten kohtuuttomista ehdoista (EYVL L 95, 21.4.1993, s. 29).

⁵⁰ Unionin tuomioistuimen tuomio 15.3.2012, C-453/10, Pereničová ja Perenič.

⁵¹ Unionin tuomioistuimen tuomio 15.3.2012, C-453/10, Pereničová ja Perenič, 46 kohta.

⁵² Office of Fair Trading v. Ashbourne Management Services Ltd [2011] EWHC 1237 (Ch).

Vain muutamien jäsenvaltioiden kuluttajansuojaviranomaisilla on samanlaiset sopimattomien kaupallisten menettelyjen ja kohtuuttomien sopimusehtojen vastaiset valtuudet kieltää sopimattomiksi katsomansa ennakolta neuvottelemattomat vakimuotoiset sopimusehdot ilman, että niiden tarvitsee haastaa elinkeinonharjoittajaa oikeuteen⁵³.

1.4.6 Vuorovaikutus harhaanjohtavasta ja vertailevasta mainonnasta annetun direktiivin kanssa

Harhaanjohtavasta ja vertailevasta mainonnasta annettu direktiivi⁵⁴ kattaa yritysten väliset (B2B) suhteet.

Sen vertailevaa mainontaa koskevat säännökset muodostavat kuitenkin edelleen täysin yhdenmukaistettuihin kriteereihin perustuvan yleisen testin, jonka avulla voidaan arvioida, onko vertaileva mainonta laillista myös yritysten ja kuluttajien (B2C) välisissä liiketoimissa⁵⁵.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 2 kohdan a alakohdassa määritellään harhaanjohtavaksi menettely, joka muun muassa vertailevan mainonnan avulla aiheuttaa sekaannusta kilpailijan tuotteiden, tavaramerkkien, kauppanimitysten ja muiden erottavien tunnusten kanssa. Harhaanjohtavasta ja vertailevasta mainonnasta annetun direktiivin 4 artiklan a alakohdan mukaan vertaileva ei ole sallittua, jos se on sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 ja 7 artiklan mukaan harhaanjohtavaa.

Näissä kahdessa direktiivissä viitataan siis toisiinsa.

Koska harhaanjohtavasta ja vertailevasta mainonnasta annetun direktiivin 4 artiklassa säädetyt edellytykset vertailevan mainonnan laillisuuden arvioimiseksi ovat merkityksellisiä sekä B2C- että B2B-liiketoimien kannalta, ne ovat varsin laajat ja sisältävät myös eräitä epäterveeseen kilpailuun liittyviä näkökohtia (esimerkiksi kilpailijoiden tavaramerkkien panettelu). Tästä syystä harhaanjohtavasta ja vertailevasta mainonnasta annetussa direktiivissä joko säädetään tällaisen sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin nojalla tehtävän arvioinnin edellytyksistä B2C-liiketoimien osalta tai asetetaan elinkeinonharjoittajien, lähinnä kilpailijoiden, kannalta merkityksellisiä lisävaatimuksia B2B-liiketoimien osalta.

Niissä jäsenvaltioissa, jotka ovat ulottaneet kaikki sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin säännökset (Itävalta ja Ruotsi) tai osan niistä (Tanska, Ranska, Italia) koskemaan B2B-liiketoimia, osaksi kansallista lainsäädäntöä saatetut sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin säännökset käytännössä korvaavat asiaa koskevat harhaanjohtavasta ja vertailevasta

⁵³ Ks. Italiaa, Puolaa, Belgiaa ja Alankomaita koskevat esimerkit.

⁵⁴ Euroopan parlamentin ja neuvosto direktiivi 2006/114/EY, annettu 12 päivänä joulukuuta 2006, harhaanjohtavasta ja vertailevasta mainonnasta (EUVL L 376, 27.12.2006, s. 21).

⁵⁵ Harhaanjohtavasta ja vertailevasta mainonnasta annettu direktiivi kattaa siten harhaanjohtavan mainonnan ja laittoman vertailevan mainonnan kahtena itsenäisenä rikkomisena – ks. myös unionin tuomioistuimen tuomio 13.3.2014 asiassa C-52/13, Posteshop SpA.

mainonnasta annetun direktiivin säännökset yritysten välisissä suhteissa. On syytä huomata, että eräät maat (Belgia) ovat myös hyväksyneet erityisiä sääntöjä yritysten välisiä suhteita varten.

1.4.7 Vuorovaikutus palveludirektiivin kanssa

Toisin kuin alakohtaisella lainsäädännöllä, palveludirektiivillä⁵⁶ on laaja soveltamisala. Sitä sovelletaan yleisesti Euroopan unionin toiminnasta tehdystä sopimuksesta määriteltyihin palveluihin tietyin poikkeuksin. Tästä syystä sitä ei voida pitää 3 artiklan 4 kohdassa tarkoitettuna sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin erityissäädöksenä.

Näin ollen palveludirektiivin 22 artiklan tiedotusvaatimuksia sovelletaan sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 4 kohdan mukaan ostokehottajien varten vaadittavien tietojen **lisäksi**.

1.4.8 Vuorovaikutus sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin kanssa

Sähköistä kaupankäyntiä koskevaa direktiiviä⁵⁷ sovelletaan tietoyhteiskunnan palveluihin, jotka voivat sisältää sellaisten verkkosivustojen ja verkkoalustojen ylläpitäjien tarjoamia palveluja, joilla kuluttajat voivat ostaa tavaroita tai palveluita.

Sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 5 artiklassa asetetaan yleisiä tiedotusvaatimuksia palvelun tarjoajille, ja 6 artiklassa säädetään kaupallisessa viestinnässä toimitettavista tiedoista. Näissä kahdessa artiklassa vaaditut tiedot ovat vähimmäisvaatimuksia.

Eryyisesti 6 artiklassa edellytetään jäsenvaltioiden varmistavan, että elinkeinonharjoittajien on tunnistettavasti merkittävä myynninedistämistarjoukset, kuten alennukset, ostohyvitykset ja kylkiäiset, jos ne sallitaan siinä jäsenvaltiossa, johon palvelun tarjoaja on sijoittautunut, ja niiden saamista koskevat ehdot on esitettävä selkeästi ja yksiselitteisesti.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin ja sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin vuorovaikutusta käsitellään lähemmin erityisesti 5.2.2 jaksossa ”Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin sovellettavuus verkkoalustoihin”.

1.4.9 Vuorovaikutus audiovisuaalisia mediapalveluja koskevan direktiivin kanssa

Audiovisuaalisia mediapalveluja koskevaa direktiiviä⁵⁸ sovelletaan lineaarisiin ja ei-lineaarisiin audiovisuaalisiin mediapalveluihin (eli televisiolähetystoimintaan ja

⁵⁶ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2006/123/EY, annettu 12 päivänä joulukuuta 2006, palveluista sisämarkkinoilla (EUVL L 376, 27.12.2006).

⁵⁷ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2000/31/EY, annettu 8 päivänä kesäkuuta 2000, tietoyhteiskunnan palveluja, erityisesti sähköistä kaupankäyntiä, sisämarkkinoilla koskevista tietyistä oikeudellisista näkökohdista (EYVL L 178, 17.8.2000, s. 1).

⁵⁸ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2010/13/EU, annettu 10 päivänä maaliskuuta 2010, audiovisuaalisten mediapalvelujen tarjoamista koskevien jäsenvaltioiden tiettyjen lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta.

tilattaviin mediapalveluihin), jotka voivat sisältää audiovisuaalista kaupallista viestintää, jolla suoraan tai epäsuorasti edistää tavaroiden tai palvelujen myyntiä (esimerkiksi televisiomainonta, sponsorointi, teleostoslähetykset tai tuotesijoittelu).

Audiovisuaalisia mediapalveluja koskevan direktiivin 5 artiklassa asetetaan yleisiä tiedotusvaatimuksia palvelun tarjoajille, ja 9 artiklassa säädetään vaatimuksista, joita on noudatettava kaikessa audiovisuaalisessa kaupallisessa viestinnässä. Direktiivin 10 ja 11 artiklassa säädetään ehdot, joita audiovisuaalisten mediapalvelujen sponsoroinnissa ja tuotesijoittelussa on noudatettava.

Audiovisuaalisia mediapalveluja koskevassa direktiivissä säädetään myös muista, tiukemmista kriteereistä, joita sovelletaan vain televisiomainontaan ja teleostoslähetyksiin (televisiomainontaa ja teleostoslähetyksiä koskeva VII luku).

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä sovelletaan audiovisuaalisissa mediapalveluissa tapahtuviin sopimattomiin kaupallisiin menettelyihin, kuten harhaanjohtaviin ja aggressiivisiin menettelyihin, mikäli ne eivät kuulu edellä mainittujen säännösten soveltamisalaan.

1.4.10 Vuorovaikutus tietosuojadirektiivin ja sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin kanssa

Henkilötietojen suoja on EU:n perusoikeuskirjan 8 artiklaan kirjattu perusoikeus.

Perusoikeuskirjan 8 artiklan 2 kohta sisältää keskeisiä tietosuojaperiaatteita (asianmukainen käsittely, suostumus tai laissa säädetty oikeuttava peruste, oikeus tutustua tietoihin ja saada ne oikaistuksi). Perusoikeuskirjan 8 artiklan 3 kohdassa edellytetään, että riippumaton viranomainen valvoo tietosuojasääntöjen noudattamista⁵⁹.

Tietosuojadirektiivillä⁶⁰ säännellään henkilötietojen suojelusta ja näiden tietojen vapaasta liikkuvuudesta. Tietosuojasääntöjen noudattamista valvovat kansalliset valvontaviranomaiset ja kansalliset tuomioistuimet.

Sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivi⁶¹ täydentää tietosuojadirektiiviä sähköisen viestinnän alalla tapahtuvan henkilötietojen käsittelyn osalta, koska sillä helpotetaan näiden tietojen vapaata liikkuvuutta sähköisten viestintäpalvelujen välityksellä. Sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivissä edellytetään etenkin käyttäjän suostumusta käytettäessä evästeitä tai muita henkilön laitteessa

⁵⁹ Perusoikeuskirjan 8 artiklaan kirjattua oikeutta henkilötietojen suojaan voidaan rajoittaa lailla ja demokraattisen yhteiskunnan periaatteita kunnioittaen: suhteellisuusperiaatteen mukaisesti rajoituksia voidaan säätää ainoastaan, jos ne ovat välttämättömiä ja vastaavat tosiasiallisesti unionin tunnustamista yleisen edun mukaisia tavoitteita tai tarvetta suojella muiden henkilöiden oikeuksia ja vapauksia (perusoikeuskirjan 52 artiklan 2 kohta).

⁶⁰ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 95/46/EY, annettu 24 päivänä lokakuuta 1995, yksilöiden suojelusta henkilötietojen käsittelyssä ja näiden tietojen vapaasta liikkuvuudesta (EYVL L 281, 23.11.1995, s. 31) – vuonna 2018 direktiivi 95/46/EY korvataan vuonna 2016 hyväksytyllä yleisellä tietosuoja-asetuksella.

⁶¹ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2002/58/EY, annettu 12 päivänä heinäkuuta 2002, henkilötietojen käsittelystä ja yksityisyyden suojasta sähköisen viestinnän alalla (sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivi), sellaisena kuin se on muutettuna direktiivillä 2006/24/EY ja direktiivillä 2009/136/EY.

(esimerkiksi tabletissa tai älypuhelimessa) olevien tietojen käytön tai tallentamisen muotoja⁶².

Tietosuojadirektiiviä sovelletaan 'henkilötietojen' käsittelyyn.

Henkilötiedoilla tarkoitetaan kaikkia tunnistettuun tai tunnistettavissa olevaan luonnolliseen henkilöön ('rekisteröity') liittyviä tietoja. Tunnistettavissa olevana pidetään henkilöä, joka voidaan suoraan tai epäsuorasti tunnistaa, erityisesti henkilötunnuksen taikka yhden tai useamman hänelle tunnusomaisen fyysisen, fysiologisen, psyykkisen, taloudellisen, kulttuurillisen tai sosiaalisen tekijän perusteella. Henkilö tai organisaatio, joka määrittelee henkilötietojen käsittelyn tarkoituksen, on rekisterinpitäjä (2 artiklan a alakohta). Rekisterinpitäjän on noudatettava tietosuojasääntöihin sisältyviä oikeudellisia velvoitteita.

Käsittelyn, johon sisältyy henkilötietojen kerääminen ja tallennus, on oltava asianmukaista ja laillista. Yksi asianmukaisen käsittelyn näkökohta on se, että rekisteröidylle annetaan muun muassa seuraavat merkitykselliset tiedot:

- rekisterinpitäjän ja hänen mahdollisen edustajansa henkilöllisyys
- käsittelyn tarkoitukset
- kaikenlaiset lisätiedot, kuten
 1. käsiteltävien henkilötietojen ryhmät
 2. tietojen vastaanottajat tai vastaanottajaryhmät
 3. onko rekisteröidyllä oikeus saada itseään koskevia tietoja ja oikeus niiden oikaisuun
 4. toimitetaanko henkilötiedot kolmansille osapuolille
 5. tieto siitä, onko kysymyksiin vastaaminen pakollista vai vapaaehtoista, ja vastaamatta jättämisen mahdollisista seurauksista, tieto oikeudesta saada itseään koskevia tietoja ja oikeudesta niiden oikaisuun

siltä osin kuin nämä lisätiedot ovat tarpeen ottaen huomioon erityiset olosuhteet, joissa tiedot kerätään, rekisteröidyn kannalta asianmukaisen tietojenkäsittelyn takaamiseksi.⁶³

Henkilötietojen asianmukainen ja laillinen käsittely edellyttää, että tietosuojaperiaatteita noudatetaan ja että kulloiseenkin tietojen käsittelyyn voidaan soveltaa vähintään yhtä laillisen käsittelyn perusteista. Henkilön antama suostumus on yksi näistä perusteista.

⁶² Sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin 5 artiklan 3 kohta.

⁶³ Ks. tietosuojadirektiivin 95/46/EY 10, 11 ja 14 artikla.

Muita perusteita sovelletaan tarvittaessa olosuhteiden ja käsittelyn tarkoituksen mukaan.

Tietosuojaperiaatteet edellyttävät, että

- henkilötiedot kerätään tiettyä nimenomaista ja laillista tarkoitusta varten, eikä niitä myöhemmin saa käsitellä tämän tarkoituksen kanssa yhteensopimattomalla tavalla
- henkilötiedot ovat asianmukaisia, olennaisia eivätkä liian laajoja näihin tarkoituksiin nähden
- henkilötiedot ovat oikeellisia, ja jos ne ovat virheellisiä, ne poistetaan tai oikaistaan
- henkilötietoja ei säilytetä kauemmin kuin on tarpeen.

Tietolähtöiset liiketoimintarakenteet ovat saamassa hallitsevan aseman verkkomaailmassa. Erityisesti verkkoalustat analysoivat, käsittelevät ja myyvät kuluttajien mieltymyksiin liittyviä tietoja ja muuta käyttäjien tuottamaa sisältöä. Tämä yhdessä mainonnan kanssa muodostaa usein niiden tärkeimmän tulolähteen.

Tämäntyyppisissä tilanteissa henkilötietojen keräämisen ja käsittelyn on noudatettava edellä mainittuja tietosuojadirektiivin oikeudellisia vaatimuksia. Henkilöiden on voitava käyttää tällaista käsittelyä koskevia oikeuksiaan. Niitä ovat muun muassa seuraavat:

- oikeus saada pääsy omiin henkilötietoihin
- oikeus vastustaa käsittelyä (esimerkiksi suoramarkkinointi)
- oikeus siihen, että henkilötiedot poistetaan.

Esimerkki:

- *Sovelluskehittäjä, joka päättää henkilötietojen keräämisestä ja käsittelystä, on tietosuojadirektiivissä tarkoitettu 'rekisterinpitäjä'. Tästä syystä sovelluskehittäjän on ilmoitettava kuluttajille vähintään, minkä tyyppisiä henkilötietoja käsitellään, kuka niitä käsittelee ja mihin tarkoitukseen. Sovelluskehittäjä, joka käsittelee henkilötietoja muihin tarkoituksiin, jotka ovat yhteensopimattomia kuluttajille ilmoitetun tarkoituksen kanssa, rikkoo tietosuojadirektiiviä. Sovelluskehittäjän on myös noudatettava sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin mukaisia velvollisuuksiaan ja varmistettava, että kuluttajalta on saatu ennakolta suostumus, mikäli käytetään evästeitä tai muita henkilön laitteessa (esimerkiksi älypuhelimessa) olevien tietojen käytön tai tallentamisen muotoja.*



Direktiivi 95/46/EY korvataan 25. toukokuuta 2018 vuonna 2016 hyväksytyllä yleisellä tietosuojasäädöksellä⁶⁴.

Uusilla säännöillä vahvistetaan nykyisiä oikeuksia ja annetaan henkilöille enemmän määräysvaltaa omiin henkilötietoihinsa.

Näitä sääntöjä ovat muun muassa seuraavat:

- Otetaan käyttöön yhtenäinen Euroopan laajuinen tietosuojalainsäädäntö: rekisteröityjen, julkisten viranomaisten ja yritysten tarvitsee toimia vain yhden EU:n asetuksen eikä 28 kansallisen lain puitteissa.
- Pääsyä omiin henkilötietoihin helpotetaan: henkilöt saavat nykyisten vaatimusten lisäksi enemmän tietoja siitä, miten heidän henkilötietojensa käsitellään, ja nämä tiedot on asetettava saataville selkeästi ja ymmärrettävästi.
- Rekisteröidyillä on oikeus saada tietää esimerkiksi, että heidän henkilötietoihinsa on tehty tietomurto: esimerkiksi yritysten ja organisaatioiden on ilmoitettava kansalliselle tietosuojaviranomaiselle vakavista henkilötietojen suojan loukkauksista mahdollisimman pian, jotta käyttäjät voivat toteuttaa tarvittavat toimenpiteet.

Se, että elinkeinonharjoittaja rikkoo tietosuojadirektiiviä tai sähköisen viestinnän tietosuojadirektiiviä, ei sinänsä aina merkitse sitä, että menettely on myös sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin vastainen.

Tällaiset tietosuojaloukkaukset olisi kuitenkin otettava huomioon arvioitaessa kaupallisten menettelyjen yleistä sopimattomuutta sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin nojalla erityisesti sellaisessa tilanteessa, jossa elinkeinonharjoittaja käsittelee kuluttajien tietoja tietosuojavaatimusten vastaisesti eli suoramarkkinointitarkoituksiin tai muihin kaupallisiin tarkoituksiin, kuten profiloitua, henkilökohtaista hinnoittelua tai massadatasovelluksia varten.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin näkökulmasta ensimmäinen huomioon otettava kysymys koskee **kaupallisen menettelyn läpinäkyvyyttä**.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 ja 7 artiklan mukaan elinkeinonharjoittajat eivät saa johtaa kuluttajia harhaan näkökohdissa, jotka todennäköisesti vaikuttavat näiden kaupallisiin ratkaisuihin. Erityisesti 7 artiklan 2 kohta ja liitteessä I oleva 22 kohta estävät elinkeinonharjoittajia **salaamasta kaupallisen menettelyn taustalla olevan kaupallisen tarkoituksen**.

⁶⁴ Euroopan parlamentin ja neuvoston asetusta (EU) 2016/679, annettu 27 päivänä huhtikuuta 2016, luonnollisten henkilöiden suojelusta henkilötietojen käsittelyssä sekä näiden tietojen vapaasta liikkuvuudesta ja direktiivin 95/46/EY kumoamisesta (yleinen tietosuojasäädös) (EUVL L 119, 4.5.2016, s. 1).

Tietosuojaan liittyvää vaatimusta – joka ei rajoitu vain kaupalliseen viestintään – tiedottaa kuluttajille henkilötietojen käsittelystä voidaan pitää olennaisena (7 artiklan 5 kohta).

Henkilötiedoilla, kuluttajien mieltymyksillä ja muulla käyttäjien tuottamalla sisällöllä on tosiasiallista taloudellista arvoa, ja niitä myydään kolmansille osapuolille.

Näin ollen sitä, että elinkeinonharjoittaja ei ilmoita kuluttajalle, että tietoja, jotka tämän on ilmoitettava elinkeinonharjoittajalle palvelun käyttämiseksi, käytetään kaupallisiin tarkoituksiin, voidaan sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 2 kohdan ja liitteessä I olevan 22 kohdan nojalla pitää **olennaisten tietojen harhaanjohtajavana mainitsematta jättämisenä**.

Olosuhteista riippuen tämän voidaan katsoa olevan myös vastoin EU:n tietosuojavaatimuksia, joiden mukaan kyseiselle henkilölle on annettava tarvittavat tiedot henkilötietojen käsittelyn tarkoituksista.

1.4.11 Vuorovaikutus SEUT-sopimuksen 101 ja 102 artiklan kanssa (kilpailusäännöt)

Asetuksessa (EY) N:o 1/2003⁶⁵ säädetään oikeuskehyksestä Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen, jäljempänä 'SEUT-sopimus', 101 ja 102 artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöön panemiseksi.

SEUT-sopimuksen 101 artiklan 1 kohdassa kielletään tietyissä olosuhteissa sellaiset yritysten väliset sopimukset, yritysten yhteenliittymien päätökset sekä yritysten yhdenmukaistetut menettelytavat, kuten osto tai myyntihintojen tai muiden kauppaehtojen vahvistaminen, joiden tarkoituksena on estää, rajoittaa tai vääristää kilpailua sisämarkkinoilla tai joista seuraa, että kilpailu estyy, rajoittuu tai vääristyy sisämarkkinoilla. Sen keskeisenä sisältönä on, että kahden tai useamman yrityksen vilpillinen yhteistoiminta, jolla on kilpailunvastainen tavoite tai vaikutus, kielletään ja mitätöidään automaattisesti.

SEUT-sopimuksen 102 artiklassa kielletään tietyissä olosuhteissa yhden tai useamman yrityksen määrävän aseman väärinkäyttö. Sen keskeisenä sisältönä on, että jokaisen yksittäisen määrävässä asemassa olevan yrityksen väärinkäytökset kielletään. Tällainen väärinkäytös voi muodostua esimerkiksi siitä, että muiden kauppakumppaneiden kanssa tehtäviin samankaltaisiin liiketoimiin sovelletaan erilaisia edellytyksiä ja sitä kautta asetetaan ne epäedulliseen kilpailuasemaan, tai kohtuuttomien osto tai myyntihintojen suorasta tai välillisestä määräämisestä.

Vaikka nämä menettelyt ovat tietyissä olosuhteissa kiellettyjä kilpailusääntöjen nojalla, niitä ei automaattisesti katsota sopimattomiksi sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin nojalla. Kilpailusääntöjen rikkominen olisi kuitenkin

⁶⁵ Neuvoston asetus (EY) N:o 1/2003, annettu 16 päivänä joulukuuta 2002, perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöönpanosta (EYVL L 1, 4.1.2003, s. 1). EY:n perustamissopimuksen 81 artiklasta tuli 1 päivänä joulukuuta 2009 SEUT-sopimuksen 101 artikla ja perustamissopimuksen 82 artiklasta SEUT-sopimuksen 102 artikla. Asiasisällöltään nämä kaksi määräyskokonaisuutta ovat samanlaiset.

otettava huomioon arvioitaessa niiden sopimattomuutta sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin nojalla. Tällaisissa tilanteissa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 5 artiklan 2 kohdan yleislauseke on merkityksellinen.

1.4.12 Vuorovaikutus EU:n perusoikeuskirjan kanssa

EU:n perusoikeuskirjaa sovelletaan sen 51 artiklan 1 kohdan mukaan jäsenvaltioihin niiden soveltaessa unionin oikeutta eli myös silloin, kun ne soveltavat sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin säännöksiä. Perusoikeuskirja sisältää määräyksiä muun muassa henkilötietojen suojasta (8 artikla)⁶⁶, lapsen oikeuksista (24 artikla)⁶⁷, kuluttajansuojasta (38 artikla) ja oikeudesta tehokkaihin oikeussuojakeinoihin ja puolueettomaan tuomioistuimeen (47 artikla).

EU:n tuomioistuin on korostanut perusoikeuskirjan oikeussuojaa koskevan 47 artiklan merkitystä suhteessa kuluttajien saatavilla oleviin oikeussuojakeinoihin EU:n direktiiveillä myönnettyjen kuluttajan oikeuksien yhteydessä. Tehokkuusperiaate, johon tuomioistuin viittaa, tarkoittaa, että kansalliset menettelysäännöt eivät saa tehdä unionin oikeudessa annettujen oikeuksien käyttämistä käytännössä mahdottomaksi tai suhteettoman vaikeaksi kuluttajille⁶⁸.

1.4.13 Vuorovaikutus SEUT-sopimuksen 34–36 artiklan kanssa

Kansallista toimenpidettä alalla, joka on ollut unionin tasolla kattavan yhdenmukaistamisen kohteena, on arvioitava suhteessa kyseisen yhdenmukaistamistoimenpiteen säännöksiin eikä suhteessa Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen (SEUT) määräyksiin⁶⁹. Jos kansallinen toimenpide kuuluu sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisalaan (jota on käsitelty edellä 1.1 ja 1.2 jaksossa), sitä olisi arvioitava suhteessa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaan direktiiviin eikä SEUT-sopimukseen.

Kansallisia toimenpiteitä, jotka eivät kuulu sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin eivätkä minkään muun EU:n sekundaarilainsäädännön yhdenmukaistamissäädöksen soveltamisalaan, on arvioitava SEUT-sopimuksen 34–36 artiklan nojalla. SEUT-sopimuksen 34 artiklassa määrätty sellaisten toimenpiteiden kieltä, jotka vaikutukseltaan vastaavat tuonnin määrällisiä rajoituksia, ja kaikki vaikutukseltaan vastaavat toimenpiteet, kattaa kaikki jäsenvaltioiden säätämät kauppasäännöt, jotka voivat tosiasiallisesti tai mahdollisesti haitata suoraan tai välillisesti unionin sisäistä kauppaa⁷⁰.

⁶⁶ Ks. jäljempänä 1.4.9 jakso.

⁶⁷ Ks. jäljempänä 2.6 jakso.

⁶⁸ Unionin tuomioistuimen tuomio 10.9.2014, C-34/13, Kušinová, 63–65 kohta, ja unionin tuomioistuimen tuomio 17.7.2014, C-169/14, Sanchez Morcillo, 35 kohta.

⁶⁹ Yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 11.12.2003, C-322/01, Deutscher Apothekerverband, 64 kohta; yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 16.12.2008, C-205/07, Gysbrechts, 33 kohta; yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 12.10.1993, C-37/92, Vanacker ja Lesage, 9 kohta; yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 13.12.2001, C-324/99, DaimlerChrysler, 32 kohta, ja yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 11.12.2003, C-322/01, Deutscher Apothekerverband, 64 kohta.

⁷⁰ Yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 11.7.1974, 8/74, Dassonville, 5 kohta.

EU:n tuomioistuin on käsitellyt laajasti kysymystä siitä, milloin kansallinen sääntö voi haitata unionin sisäistä kauppaa.

Etenkin asiassa Keck⁷¹ antamassaan tuomiossa EU:n tuomioistuin katsoi, että tietyt **myyntijärjestelyt** rajoittavat tai ne kieltävät kansalliset oikeussäännöt eivät tosiasiallisesti tai mahdollisesti rajoita jäsenvaltioiden välistä kauppaa suoraan tai välillisesti, jos niitä sovelletaan kaikkiin jäsenvaltion alueella toimiviin toimijoihin ja jos niillä on oikeudellisesti ja tosiasiallisesti sama vaikutus sekä kotimaisten tuotteiden että muista jäsenvaltioista maahantuotujen tuotteiden markkinointiin⁷².

EU:n tuomioistuin sisällyttää myyntijärjestelyjen luetteloon markkinoinnin edellytyksiin ja markkinointikeinoihin liittyvät toimenpiteet⁷³, tavaroiden myyntiajankohtaan liittyvät toimenpiteet⁷⁴, tavaroiden myyntipaikkaan ja myyjää koskeviin rajoituksiin liittyvät toimenpiteet⁷⁵ sekä hintavalvontaan liittyvät toimenpiteet⁷⁶.

Jotkin EU:n tuomioistuimien oikeuskäytännössä mainitut esimerkit myyntijärjestelyistä, erityisesti kansalliset säännökset, joilla säännellään markkinoinnin edellytyksiä ja keinoja, **kuuluvat sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisalaan, jos ne katsotaan yritysten ja kuluttajien väliseksi kaupalliseksi menettelyksi, joilla on tarkoitus suojella kuluttajien kaupallisia etuja.**

Vaikuttaa siltä, että monet **kaupalliset menettelyt, jotka eivät kuulu sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin** tai muun EU:n sekundaarilainsäädännön **soveltamisalaan**, katsotaan myyntijärjestelyiksi asiassa Keck annetun tuomion nojalla. Tällaiset myyntijärjestelyt **kuuluvat SEUT-sopimuksen 34 artiklan soveltamisalaan**, jos ne aiheuttavat syrjintää tuotteiden alkuperän perusteella. Oikeudellista syrjintää tapahtuu, kun toimenpiteet ovat ilmeisen syrjiviä, kun taas tosiasiallinen syrjintä on monitahoisempaa. Tällaisia toimenpiteitä olisi arvioitava tapauskohtaisesti.

Jos jokin toimenpide tai kansallinen menettely rikkoo SEUT-sopimuksen 34 artiklaa, se voidaan periaatteessa perustella SEUT-sopimuksen 36 artiklalla tai jollakin EU:n tuomioistuimen tunnustamalla yleistä etua koskevalla pakottavalla vaatimuksella. Kansallisten viranomaisten tehtävänä on osoittaa, että tavaroiden vapaan liikkuvuuden rajoittaminen on oikeutettua jollain näistä perusteista⁷⁷. Lisäksi

⁷¹ Yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 24.11.1993, yhdistetyt asiat C-267/91 ja C-268/91, Keck.

⁷² Asiassa Keck antamassaan tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin selvensi aiempaa oikeuskäytäntöään, erityisesti asiassa 8/74, Dassonville, antamaansa tuomiota.

⁷³ Ks. yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 9.2.1995, C-412/93, Leclerc-Siplec, 22 kohta, ja yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 28.10.1999, C-6/98, ARD, 46 kohta.

⁷⁴ Ks. yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 2.6.1994, yhdistetyt asiat C-401/92 ja C-402/92, Tankstation 't Heukske ja Boermans, 14 kohta; yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 2.6.1994, yhdistetyt asiat C-69/93 ja C-258/93, Punto Casa ja PPV, ja yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 20.6.1996, yhdistetyt asiat C-418/93–C-421/93, C-460/93–C-462/93, C-464/93, C-9/94–C-11/94, C-14/94, C-15/94, C-23/94, C-24/94 ja C-332/94, Semeraro Casa Uno ym., 9–11, 14, 15, 23 ja 24 kohta.

⁷⁵ Ks. yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 29.6.1995, C-391/92, komissio v. Kreikka, 15 kohta; yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 16.6.1994, yhdistetyt asiat C-69/93 ja C-258/93, Punto Casa ja PPV.

⁷⁶ Ks. yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 11.8.1995, C-63/94, Belgacom.

⁷⁷ Ks. yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 23.9.2003, C-192/01, komissio v. Tanska.

jäsenvaltion on osoitettava, että sen lainsäädäntö on välttämätöntä, jotta yleistä etua, johon vedotaan, voidaan suojella tehokkaasti⁷⁸.

Rajoitusten hyväksyminen edellyttää, että kyseiset säännökset ovat oikeassa suhteessa tavoiteltuun päämäärään ja että tätä päämäärää ei ole mahdollista saavuttaa unionin sisäistä kauppaa vähemmän rajoittavilla toimenpiteillä⁷⁹.

Eräässä myöhemmässä tuomiossa EU:n tuomioistuin katsoi, että *”tutkittaessa kyseisen rajoituksen oikeasuhteisuutta on selvitettävä vielä, ylitetäänkö tässä yhteydessä toteutetuilla keinoilla se, mikä on tarpeen tavoitellun oikeutetun päämäärän saavuttamiseksi. Toisin sanoen on arvioitava, olisiko olemassa vaihtoehtoisia toimenpiteitä, joilla myös voidaan saavuttaa tämä päämäärä mutta joilla rajoitetaan vähemmän yhteisön sisäistä kauppaa”*⁸⁰.

Lisäksi EU:n tuomioistuin katsoi, että *”on huomautettava, että rajoittavan toimenpiteen voidaan katsoa olevan unionin oikeuden vaatimusten mukainen vain, jos se tosiasiallisesti vastaa tavoitteeseen saavuttaa tavoiteltu päämäärä johdonmukaisella ja järjestelmällisellä tavalla”*⁸¹.

1.5 Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin ja itsesääntelyn välinen suhde

2 artiklan f alakohta



”käytännesäännöillä” [tarkoitetaan] sopimusta tai jäsenvaltioiden laeista, asetuksista ja hallinnollisista määräyksistä riippumatonta sääntöä, joka määrittelee niiden elinkeinonharjoittajien käyttäytymisen, jotka sitoutuvat noudattamaan sääntöjä yhden tai useamman erityisen kaupallisen menettelyn tai liiketoiminnan alan osalta;

10 artikla

Käytännesäännöt

Tällä direktiivillä ei estetä käytännesääntöjen ylläpitäjiä harjoittamasta sopimattomien kaupallisten menettelyjen valvontaa, johon jäsenvaltiot saavat kannustaa, eikä 11 artiklassa tarkoitettuja henkilöitä tai yhteisöjä kääntymästä tällaisten toimielinten puoleen, jos asian käsittely näissä elimissä täydentää kyseisessä artiklassa tarkoitettua tuomioistuin- tai hallintomenettelyä. Valvovan elimen puoleen kääntyminen ei missään tapauksessa merkitse luopumista 11 artiklassa tarkoitettusta oikeus- tai hallintoviranomaisen puoleen kääntymisestä.

⁷⁸ Ks. tämän suhteen unionin tuomioistuimen tuomio 28.1.2010, C-333/08, komissio v. Ranska, 87 kohta.

⁷⁹ Ks. mm. yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 26.11.1996, C-313/94, Graffione, 17 kohta, ja yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 12.10.2000, C-3/99, Ruwet, 50 kohta.

⁸⁰ Unionin tuomioistuimen tuomio 3.3.2011, C-161/09, Kakavetsos-Fragkopoulos, 39 kohta.

⁸¹ Unionin tuomioistuimen tuomio 3.3.2011, C-161/09, Kakavetsos-Fragkopoulos, 42 kohta.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä tunnustetaan itsesääntelymekanismien merkitys ja selvennetään käytännesääntöjen ylläpitäjien ja itsesääntelyelinten mahdollista roolia noudattamisen valvonnassa. Jäsenvaltiot voivat kannustaa käytännesääntöjen ylläpitäjiä valvomaan sopimattomia kaupallisia menettelyjä sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin täytäntöönpanon lisäksi.

Jos itsesääntelysäännöt ovat tiukkoja ja käytännesääntöjen ylläpitäjät soveltavat niitä tinkimättä, ne voivat vähentää hallinnollisten tai oikeudellisten täytäntöönpanotoimien tarvetta. Jos vaatimukset lisäksi ovat tiukkoja ja elinkeinoelämän toimijat pitkälti noudattavat niitä, tällaiset säännöt voivat muodostaa hyödyllisen vertailukohdan kansallisille viranomaisille ja tuomioistuimille arvioitaessa, onko jokin kaupallinen menettely sopimaton.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi sisältää useita säännöksiä, joilla **estetään elinkeinonharjoittajia käyttämästä epäasianmukaisesti hyväkseen kuluttajien mahdollista luottamusta itsesääntelysääntöihin**. Tätä käsitellään käytännesääntöjen noudattamatta jättämistä koskevassa 3.3.3 jaksossa.

Parantaakseen sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin noudattamista Euroopan komissio käynnisti vuonna 2012 kaksi useiden sidosryhmien vuoropuheluprosessia, joihin osallistuu elinkeinoelämän edustajia, kansalaisjärjestöjä ja kansallisia viranomaisia. **Ympäristöväittämiä käsittelevä sidosryhmien työryhmä**⁸² ja **vertailuvälineitä käsittelevä sidosryhmien työryhmä**⁸³ antoivat hyödyllisiä tietoja, joita käsitellään lähemmin ympäristöväittämiä koskevassa 5.1 jaksossa ja vertailuvälineitä koskevassa 5.2.6 jaksossa. Lisäksi nämä työryhmät laativat

- ”ympäristöväittämiä koskevat vaatimustenmukaisuuskriteerit”: useiden sidosryhmien laatimat ohjeet, joilla autetaan elinkeinonharjoittajia soveltamaan sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä ympäristöväittämiä osalta
- luettelon vertailuvälineitä koskevista keskeisistä periaatteista.

Nämä asiakirjat, jotka sinänsä eivät ole oikeudellisesti sitovia, ovat saatavissa verkko-osoitteessa

http://ec.europa.eu/consumers/consumer_rights/unfair-trade/unfair-practices.

⁸²

<http://ec.europa.eu/transparency/regexpert/index.cfm?do=groupDetail.groupDetail&groupID=3327&NewSearch=1&NewSearch=1>

⁸³

<http://ec.europa.eu/transparency/regexpert/index.cfm?do=groupDetail.groupDetail&groupID=3325&news=1>

Näihin työryhmiin osallistuneet sidosryhmät ovat sitoutuneet levittämään, edistämään ja panemaan täytäntöön kriteereitä/periaatteita ja/tai tukemaan niiden täytäntöönpanoa.

1.6 Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltaminen kolmansiin maihin sijoittautuneisiin elinkeinonharjoittajiin

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamista EU:n ulkopuolisiin elinkeinonharjoittajiin säännellään sopimukseen perustumattomiin velvoitteisiin sovellettavasta laista annetulla asetuksella (EY) N:o 864/2007 (Rooma II). Tätä asetusta sovelletaan ”määrättäessä sopimukseen perustumattomiin velvoitteisiin sovellettavaa lakia siviili- ja kauppaoikeuden alalla.” Rooma II -asetusta sovelletaan siviili- tai kauppaoikeudellisiin riita-asioihin.

Rooma II -asetuksen 6 artiklan 1 kohta:



Sopimukseen perustumattomaan velvoitteeseen, joka johtuu vilpillisestä kilpailusta, sovelletaan sen maan lakia, jonka kilpailutilanteeseen tai kuluttajien yhteisiin etuihin asia vaikuttaa tai saattaa vaikuttaa.

Jos Rooma II -asetuksen 6 artiklan 1 kohdan edellytykset täyttyvät eli jos harhaanjohtava mainonta on kohdistettu EU:n kuluttajille ja tämä haittaa EU:n kuluttajien yhteisiä etuja, sovelletaan sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä.

2. YLEISET KÄSITTEET

2.1 Elinkeinonharjoittajan käsite

2 artiklan b alakohta



”elinkeinonharjoittajalla” [tarkoitetaan] luonnollista henkilöä tai oikeushenkilöä, joka tämän direktiivin alaan kuuluvissa kaupallisissa menettelyissä toimii tarkoituksessa, joka liittyy hänen elinkeino-, liike-, käsiteollisuus- tai ammattitoimintaansa, ja elinkeinonharjoittajan nimissä tai puolesta toimivaa henkilöä;

Tämä määritelmä kattaa omaan lukuunsa toimivien elinkeinonharjoittajien lisäksi myös henkilöt, myös kuluttajat, **jotka toimivat toisen elinkeinonharjoittajan ”nimissä” tai ”puolesta”.**

Esimerkkejä:



- *Latvialainen tuomioistuin katsoi, että yritystä, joka mainosti tiedotusvälineissä toisen yrityksen – joka oli palvelun tarjoaja – puolesta ja hyväksi, oli pidettävä sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin kansallisissa täytäntöönpanosäännöksissä tarkoitettuna elinkeinonharjoittajana⁸⁴.*
- *Kuluttajansuojajaviranomaiset toteuttivat yhteisen täytäntöönpanotoimenpiteen, joka koski verkkopelejä, joissa on mahdollista tehdä sovelluksen sisäisiä ostoja. Ne selvensivät, että vaikka vastuu sovelluksen sisällöstä on ensisijaisesti sovelluksen kehittäjällä, sovelluskaupan tarjoajaa voidaan myös pitää vastuullisena siitä, etteivät sen alustalla tarjottavat pelit sisällä lapsiin kohdistuvia suoria kehotuksia⁸⁵.*

Näin ollen direktiivin 2 artiklan b alakohdan sekä vastuuta ja seuraamuksia koskevien kansallisten lakien nojalla elinkeinonharjoittaja voidaan asettaa **toisen elinkeinonharjoittajan kanssa yhteisesti vastuuseen sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin rikkomisista, joita jälkimmäinen on tehnyt hänen puolestaan.**

Joissain tilanteissa **henkilöt, jotka vaikuttavat olevat tuotteita muille kuluttajille myyviä kuluttajia, saattavat itse asiassa olla itse elinkeinonharjoittajia tai toimia elinkeinonharjoittajien puolesta** (’piilevä B2C-myynti’).

⁸⁴ Administratīvās rajona tiesas spriedums lietā Nr. A420632710, 8. maaliskuuta 2012.

⁸⁵ Ks. sovelluskauppoja koskeva 5.2.4 jakso.

Se, katsotaanko myyjä 'elinkeinonharjoittajaksi' vai kuluttajaksi, on arvioitava tapauskohtaisesti. Tässä yhteydessä voidaan ottaa huomioon eri kriteerejä, kuten seuraavat:

- onko myyjällä voitontavoittelumotiivi, mukaan luettuna se, että hän on saattanut saada korvauksen tai muun vastikkeen toimimisesta tietyn elinkeinonharjoittajan puolesta
- liiketoimien lukumäärä, niihin liittyvät rahamäärät ja niiden tiheys
- myyjän myynnin liikevaihto
- ostaako myyjä tuotteita jälleenmyyntiä varten.

Esimerkiksi henkilöt, joiden pääasiallinen toiminta muodostuu tuotteiden säännöllisestä mynnistä verkossa ja tuotteiden ostamisesta niiden jälleenmyymiseksi korkeampaan hintaan, voisivat kuulua elinkeinonharjoittajan määritelmän piiriin.

Hyväntekeväisyysjärjestöt tai eettisiin päämääriin pyrkivät järjestöt voidaan katsoa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin nojalla elinkeinonharjoittajiksi, jos ne harjoittavat kuluttajiin suuntautuvaa kaupallista toimintaa (esimerkiksi tietyt eettiset vaatimukset täyttävien tuotteiden myyntiä). Toimiessaan elinkeinonharjoittajina niiden olisi noudatettava sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä kaupallisen toimintansa osalta. Esimerkiksi tiedot tuotteen alkuperästä tai sen eettisistä näkökohdista eivät saa olla harhaanjohtavia.

Sillä, että organisaation rakenne on **voittoa tavoittelematon**, ei ole merkitystä arvioitaessa, katsotaanko se elinkeinonharjoittajaksi.

Sama koskee **julkisia viranomaisia**, jotka voidaan olosuhteista riippuen myös katsoa elinkeinonharjoittajiksi niiden harjoittaessa kaupallista toimintaa.

Esimerkki:

- *Kunta, joka markkinoi pääsylippuja järjestämäänsä taidenäyttelyyn alennettuun hintaan, saattaa kuulua sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä annetun elinkeinonharjoittajan määritelmän piiriin.*



Asiassa BKK Mobil Oil antamassaan tuomiossa EU:n tuomioistuin vahvisti, että julkisoikeudellinen laitos, joka hoitaa lakisääteisen sairausvakuutusjärjestelmän hallinnon kaltaista yleishyödyllistä tehtävää, voidaan katsoa 'elinkeinonharjoittajaksi', sillä

"unionin lainsäätjä on antanut erittäin laajan merkityksen elinkeinonharjoittajan käsitteelle, jolla tarkoitetaan 'luonnollista henkilöä tai oikeushenkilöä', joka harjoittaa vastikkeellista toimintaa, ja jonka

soveltamisalan ulkopuolelle ei ole jätetty yleishyödyllistä tehtävää hoitavia laitoksia eikä julkisoikeudellisia laitoksia.⁸⁶

EU:n tuomioistuin päätteli myös, että

”[...] BKK:n antamat harhaanjohtavat tiedot voivat johtaa kyseisen laitoksen jäseniä, joita on selvästikin pidettävä sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä tarkoitettuina kuluttajina, harhaan siten, että ne estävät heitä tekemästä perusteltua valintaa [...] ja saavat heidät siten tekemään ratkaisun, jota he eivät olisi tehneet ilman tällaisia tietoja, kuten saman direktiivin 6 artiklan 1 kohdassa säädetään. Tässä yhteydessä kyseisen laitoksen julkisella tai yksityisellä luonteella ja kyseisen laitoksen hoitamalla erityistehtävällä ei ole merkitystä.”⁸⁷

Etenkin **sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin liitteessä I (“musta lista”) olevan 22 kohdan** nojalla seuraava menettely on kielletty:

Liitteessä I oleva 22 kohta



Perättömän väitteen esittäminen tai perättömän vaikutelman luominen siitä, että elinkeinonharjoittaja ei toimi tarkoituksessa, joka liittyy hänen elinkeino- tai ammattitoimintaansa, tai esiintyminen vilpillisesti kuluttajana.

Esimerkki:



- *Hotellin verkkosivusto, jolla on muka kuluttajien kirjoittamia arvosteluja, jotka todellisuudessa on kirjoittanut hotellin omistaja.*

2.2 Kaupallisen menettelyn käsite

2 artiklan d alakohta



”elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien välisillä kaupallisilla menettelyillä” (jäljempänä myös ”kaupallisilla menettelyillä”) [tarkoitetaan] elinkeinonharjoittajan tointa, mainitsematta jättämistä, käyttäytymistä tai edustamista, kaupallista viestintää, mukaan lukien mainontaa ja markkinointia, joka liittyy välittömästi tuotteen myynnin edistämiseen, myymiseen tai toimittamiseen kuluttajille;

⁸⁶ Unionin tuomioistuimen tuomio 3.10.2013, C-59/12, BKK Mobil Oil, 32 kohta.

⁸⁷ Unionin tuomioistuimen tuomio 3.10.2013, C-59/12, BKK Mobil Oil, 37 kohta.

EU:n tuomioistuin katsoi, että sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 2 artiklan d alakohdan ainoa kriteeri on, että elinkeinonharjoittajan menettelyn on liityttävä välittömästi tuotteen tai palvelun myynnin edistämiseen, myymiseen tai toimittamiseen kuluttajalle⁸⁸.

Kaupallinen menettely voi ”liittyä välittömästi” tuotteen myynnin edistämiseen esimerkiksi siten, että sillä ”tietoja, jotka liittyvät edulliseen hintaan tarjotun tuotteen saatavuuteen tietyn ajanjakson aikana”⁸⁹. Tällä hetkellä käytettävissä olevan oikeuskäytännön perusteella on vaikeaa määrittää rajaa, jonka jälkeen kaupallinen menettely ei enää ”liity välittömästi” tuotteen myynnin edistämiseen. Jos kuitenkin elinkeinonharjoittaja esimerkiksi myy kartan, joka ei sisällä mitään kaupallisia viestejä, ja kuluttaja käyttää sitten tätä karttaa löytääkseen tietyn myymälän, vaikuttaisi kohtuuttomalta katsoa kartan myyminen kaupalliseksi menettelyksi, joka ”liittyy välittömästi” kyseisessä myymälässä olevan tuotteen myynnin edistämiseen.

EU:n tuomioistuin totesi, että sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi kattaa elinkeinonharjoittajan toiminnan tuotetta tai palvelua koskevan liiketoimen jälkeen sekä sopimuksen tekemisen jälkeen tai sen täytäntöönpanon aikana⁹⁰.

Tällä perusteella EU:n tuomioistuin päätteli, että

”[...] se, että asianomaisen elinkeinonharjoittajan toiminta oli ainutkertaista ja että se vaikutti vain yhteen kuluttajaan, on tässä yhteydessä merkityksetöntä.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 2 artiklan c ja d alakohdassa, 3 artiklan 1 kohdassa tai 6 artiklan 1 kohdassa vahvistetuissa määritelmässä sen enempää kuin kyseisessä direktiivissä kokonaisuutena tarkasteltunakaan ei nimittäin ole mitään, minkä perusteella elinkeinonharjoittajan toiminnan tai toimimatta jättämisen olisi oltava toistuvaa tai koskettava useampaa kuin yhtä kuluttajaa.”

”[...] se, että elinkeinonharjoittaja antaa kuluttajalle pääasiassa kyseessä olevan kaltaisen virheellisen tiedon, on luokiteltava direktiivissä tarkoitetuksi harhaanjohtavaksi kaupalliseksi menettelyksi, vaikka tieto on annettu yhdelle ainoalle kuluttajalle.”⁹¹

2.3 Kaupallisen ratkaisun käsite

2 artiklan k alakohta



⁸⁸ Ks. mm. unionin tuomioistuimen tuomio 16.4.2015, C-388/13, UPC, 35 kohta oikeuskäytäntöviitteineen.

⁸⁹ Unionin tuomioistuimen tuomio 19.12.2013, C-281/12, Trento Sviluppo, 35 kohta.

⁹⁰ Unionin tuomioistuimen tuomio 16.4.2015, C-388/13, UPC, 36 kohta.

⁹¹ Unionin tuomioistuimen tuomio 16.4.2015, C-388/13, UPC, 41, 42 ja 60 kohta.

”kaupallisella ratkaisulla” [tarkoitetaan] ratkaisua, jonka kuluttaja tekee siitä, aikooko hän ostaa sekä miten ja millä ehdoilla hän ostaa, maksaa kokonaisuudessaan tai osittain, pitää tuotteen tai luopua siitä tai käyttää sopimuksesta johtuvaa tuotteeseen kohdistuvaa oikeutta, tai siitä, päättääkö kuluttaja toimia tai pidättäytyä toimimasta;

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin yleiset säännökset (5–9 artikla) kattavat sopimattomat, harhaanjohtavat ja aggressiiviset kaupalliset menettelyt, jotka voivat vääristää kuluttajien taloudellista käyttäytymistä **ja saavat tai todennäköisesti saavat kuluttajan tekemään sellaisen kaupallisen ratkaisun, johon hän ei muuten olisi päätenyt.**

Direktiivin 2 artiklan k alakohdassa käytetty sanamuoto viittaa siihen, että määritelmä olisi tulkittava laajasti ja että kaupallisen ratkaisun käsitteen olisi katettava monia erilaisia kuluttajan tekemiä päätöksiä tuotteen suhteen.

EU:n tuomioistuimien katsoi, että ’kaupallinen ratkaisu’ kattaa paitsi päätöksen tuotteen ostamisesta tai ostamatta jättämisestä myös **tähän päätökseen suoraan liittyvät päätökset, erityisesti päätöksen astua sisään kauppaan:**

”Koska pääasiassa kaupallinen menettely koskee tietoja, jotka liittyvät edulliseen hintaan tarjotun tuotteen saatavuuteen tietyn ajanjakson aikana, on määritettävä, voidaanko toimia, joilla valmistellaan tuotteen mahdollista ostamista – ja joihin kuuluvat esimerkiksi kuluttajan matka kauppaan tai astuminen sisään kauppaan –, pitää kyseisessä direktiivissä tarkoitettuina kaupallisina ratkaisuina.

[...] [K]aupallinen ratkaisu on nimittäin mikä tahansa ’ratkaisu, jonka kuluttaja tekee siitä, aikooko hän ostaa sekä miten ja millä ehdoilla hän ostaa’. Tämän käsitteen soveltamisalaan ei siis kuulu yksinomaan ratkaisu tuotteen hankkimisesta tai hankkimatta jättämisestä vaan myös siihen suoraan liittyvä ratkaisu eli astuminen sisään kauppaan.

[...] Kyseisen direktiivin 2 artiklan k alakohtaa on tulkittava siten, että käsitteen ’kaupallinen ratkaisu’ soveltamisalaan kuuluvat kaikki ratkaisut, jotka liittyvät suoraan tuotteen hankkimiseen tai hankkimatta jättämiseen.”⁹²

Tässä mielessä **kaupallisen ratkaisun käsite kattaa ennen ostoksen tekemistä ja sen jälkeen tehtävät päätökset.**

Ostopäätöksen lisäksi kuluttaja voi tehdä tuotteen tai palvelun suhteen hyvin monia erilaisia kaupallisia ratkaisuja.

Nämä kaupalliset ratkaisut voivat johtaa toimiin, joilla ei ole kansallisen sopimusoikeuden mukaan oikeudellisia seurauksia ja jotka voidaan tehdä milloin

⁹² Unionin tuomioistuimen tuomio 19.12.2013, C-281/12, Trento Sviluppo srl, Centrale Adriatica Soc. Coop. Arl v. Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, 35, 36 ja 38 kohta.

tahansa siitä hetkestä, kun markkinointi saavuttaa kuluttajan, tuotteen käyttöön tai palvelun lopullisen käytön päättymiseen.

Monia **ennen ostoksen tekemistä tehtäviä päätöksiä** voidaan pitää kaupallisina ratkaisuuina.

Esimerkkejä:



- *Kaupallisen tarjouksen tuloksena tehty päätös matkustaa myymälään tai kauppaan.*
- *Päätös suostua elinkeinonharjoittajan tekemään myyntiesittelyyn.*
- *Kaupallisen tarjouksen tuloksena tehty päätös vieraillla tietyllä verkkosivustolla.*

Monia **ostoksen tekemisen jälkeen tehtyjä päätöksiä**, jotka siis tehdään tuotteen ostamisen tai palvelun tilaamisen jälkeen, voidaan pitää kaupallisina ratkaisuuina.

Esimerkkejä:



- *Päätös peruuttaa tai irtisanoa palvelusopimus.*
- *Päätös siirtyä käyttämään toista palvelun tarjoajaa.*

Kolmansien osapuolten harjoittamien harhaanjohtavien menettelyjen osalta sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 14 artiklassa määritetään, millä edellytyksin tietyt verkkoalustat eivät ole vastuussa alustalle tallennetuista kolmansien osapuolten laittomista tiedoista, kun ne toimivat kyseisessä säännöksessä tarkoitettuja säilytyspalveluita tarjoavina välittäjinä.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin näkökulmasta ratkaisevaa on, katsotaanko kyseinen verkossa toimiva välittäjä elinkeinonharjoittajaksi ja onko se suorittanut elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien välisen kaupallisen menettelyn, joka liittyy välittömästi tuotteen myynnin edistämiseen, myymiseen tai toimittamiseen kuluttajille. Vain jos kyseinen verkossa toimiva välittäjä katsotaan elinkeinonharjoittajaksi ja suorittaa tällaisia kaupallisia menettelyjä tavalla, joka on kielletty sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin nojalla, välittäjän voidaan katsoa rikkoa direktiiviä. Tässä yhteydessä välittäjä ei voi vedota sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 14 artiklassa säädettyyn vastuuta koskevaan poikkeukseen, jos nämä menettelyt koskevat välittäjän omaa toimintaa eivätkä tallennettuja tietoja tai jos välittäjä ei tunne eikä valvo tallennettuja tietoja⁹³.

⁹³ Ks. esim. unionin tuomioistuimen tuomio 23.3.2010, yhdistetyt asiat C-236/08–C-238/08, Louis Vuitton, 113 kohta.

Monet kuluttajat etsivät ensin tuotteita hakukoneiden tai vertailuvälineiden avulla tai tutkimalla verkossa olevia käyttäjäarvioita ja siirtyvät sen jälkeen parhaat tarjoukset esittävien elinkeinonharjoittajien verkkosivustoille suorittaakseen varsinaisen ostoksen.

Esimerkki:



- *Se, että vertailevaa verkkosivustoa tarjoava elinkeinonharjoittaja ei ilmoita asianmukaisesti kuluttajille maksetusta tuotesijoittelusta, saattaa olla sopimaton kaupallinen menettely riippumatta siitä, myykö kuluttajien vertailuvälineellä vertailemia tuotteita vertailuvälineen tarjoaja suoraan vai jokin kolmas osapuoli. Tässä tapauksessa vertailuvälineen tarjoajan läpinäkymätön kaupallinen menettely saattaa saada kuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun, johon hän ei olisi muutoin päätenyt.*

Lisäksi yhdelle kuluttajalle suunnattu sopimaton kaupallinen menettely saattaa saada **toisen kuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun**, jota tämä ei muutoin olisi tehnyt.

Esimerkki:



- *Verkossa olevia käyttäjäarvioita tarjoavan elinkeinonharjoittajan kaupallinen menettely, jossa elinkeinonharjoittaja poistaa kielteiset arviot, voi olla harhaanjohtava toimi tai mainitsematta jättäminen, vaikka kyseinen kaupallinen ratkaisu liittyy päätökseen, jonka tekee eri kuluttaja kuin se, joka on painostettu poistamaan kielteisen arvion tai jättämään sen lähettämättä. Tässä tilanteessa se, että elinkeinonharjoittaja luo väärän tai harhaanjohtavan kokonaisvaikutelman arviointisivuston luonteesta tai sen toimintatavasta, saattaa saada verkkoarvioita lukevan keskivertokuluttajan tekemään päätöksen ottaa yhteyttä sivustolla mainittuun elinkeinonharjoittajaan (ja myöhemmin tehdä sopimus tämän kanssa), jota hän ei olisi tehnyt, jos hän olisi tiennyt, että kielteiset arviot oli poistettu.*

Hakukoneisiin, vertailuvälineisiin ja käyttäjäarvioihin liittyviä kaupallisia menettelyjä käsitellään lähemmin 5.2 jaksossa ”Verkkoala”.

2.4 Kuluttajien taloudellisen käyttäytymisen olennainen vääristäminen

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin yleiset säännökset (5–9 artikla) kattavat sopimattomat, harhaanjohtavat ja aggressiiviset kaupalliset menettelyt, jotka voivat **vääristää kuluttajien taloudellista käyttäytymistä**. Näissä säännöksissä käytetään hieman erilaista sanamuotoa näiden vaatimusten ilmaisemiseksi.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 5 artiklan 2 kohdan mukaan kaupallinen menettely on sopimaton, jos se on huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimusten vastainen ja ”**vääristää olennaisesti tai on omiaan vääristämään olennaisesti**” keskivertokuluttajan taloudellista käyttäytymistä. Direktiivin 6, 7 ja 8 artiklassa kuitenkin kielletään harhaanjohtavat tai aggressiiviset kaupalliset menettelyt, jos ne saavat tai todennäköisesti saavat keskivertokuluttajan ”**tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt**”.

Vaatimus, jonka mukaan kaupallisen menettelyn on kyettävä vääristämään kuluttajan taloudellista käyttäytymistä ollakseen sopimaton, ilmaistaan eri tavalla 5 artiklan 2 kohdassa kuin 6, 7 ja 8 artiklassa. Ensi näkemältä vaikuttaa siltä, että tämä ilmeinen ristiriita saattaa aiheuttaa tulkintaongelmia. Direktiivin 5 artiklan 2 kohta olisi kuitenkin luettava yhdessä 2 artiklan e alakohdan kanssa, joka kuuluu seuraavasti:

2 artiklan e alakohta



”kuluttajien taloudellisen käyttäytymisen olennaisella vääristämisellä” [tarkoitetaan] kaupallisen menettelyn käyttämistä heikentämään tuntuvasti kuluttajan kykyä tehdä perusteltu päätös, mikä saa kuluttajan tekemään sellaisen kaupallisen ratkaisun, johon hän ei muuten olisi päätenyt;

Näin ollen se, **vääristääkö kaupallinen menettely olennaisesti tai onko se omiaan vääristämään olennaisesti** kuluttajan taloudellista käyttäytymistä, määräytyy 5 artiklan 2 kohdan mukaan sen perusteella, saako kaupallinen menettely tosiasiallisesti tai todennäköisesti kuluttajan ”**tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt**”.

Tämä sama arvio on tehtävä 6, 7 ja 8 artiklan perusteella. Tästä seuraa, että vaikka 5 artiklan 2 kohdan sanamuoto on erilainen kuin myöhemmissä artikloissa, kuluttajien käyttäytymisen olennaiseen vääristämiseen liittyvä vaatimus on sama.

EU:n tuomioistuimen kehittämä **kaupallisen ratkaisun** laajan käsitteen (ks. 2.3 jakso) ansiosta sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä on mahdollista soveltaa moniin erilaisiin tapauksiin, joissa elinkeinonharjoittajan sopimaton menettely **ei saa kuluttajaa tekemään liiketapahtumaa tai palvelusopimusta**.

Kaupallinen menettely voidaan katsoa sopimattomaksi paitsi silloin, kun se todennäköisesti saa keskivertokuluttajan ostamaan tuotteen tai olemaan ostamatta sitä, myös silloin, kun se todennäköisesti saa kuluttajan esimerkiksi

- **astumaan sisään kauppaan**
- **käyttämään enemmän aikaa** internetissä tilausmenettelyä suorittamassa
- päättämään **olla siirtymättä käyttämään** toista palvelun tarjoajaa tai tuotetta.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä ei rajoiteta tätä olennaista vääristymistä koskevaa testiä vain sen arvioimiseen, onko kuluttajan taloudellinen käyttäytyminen (esimerkiksi kaupallinen ratkaisu) todella vääristynyt. Siinä edellytetään myös sen arvioimista, **onko kaupallisella menettelyllä ”todennäköisesti”** (eli voiko sillä olla) tällainen vaikutus keskivertokuluttajaan. Tästä syystä kansallisten täytäntöönpanoviranomaisten olisi tutkittava konkreettisesti kunkin yksittäisen tapauksen tosiseikat ja olosuhteet, mutta arvioitava myös kyseisen menettelyn keskivertokuluttajan kaupalliseen ratkaisuun kohdistuvan vaikutuksen **”todennäköisyyttä”** teoriassa.

Esimerkki:



- *Kaupallisessa ilmoituksessa väitettiin, että eräs uusi automalli oli ”maailman turvallisin auto”. Ratkaistessaan, oliko väite vaikuttanut kuluttajien perusteltujen kaupallisten ratkaisujen tekemiseen, ruotsalainen tuomioistuin⁹⁴ katsoi, että kaupallisen ratkaisun määritelmän täyttämiseksi oli riittävää, että **markkinointi todennäköisesti herätti kiinnostusta** keskivertokuluttajien keskuudessa ja **sai kuluttajat tekemään päätöksen ryhtyä jatkotoimiin** (esimerkiksi käymään kaupassa tai verkkosivustolla hankkiakseen lisätietoja tuotteesta).*

2.5 Keskivertokuluttaja

Johdanto-osan 18 kappale



On tarpeen suojella kaikkia kuluttajia sopimattomilta kaupallisilta menettelyiltä; yhteisöjen tuomioistuin on kuitenkin ratkaistessaan mainontaa koskevia asioita direktiivin 84/450/ETY hyväksymisen jälkeen katsonut olevan tarpeen tarkastella vaikutusta kuvitteelliseen, tyypilliseen kuluttajaan. **Suhteellisuusperiaatteen mukaisesti** ja direktiiviin sisältyvän suojelun tehokkaan soveltamisen mahdollistamiseksi **tässä direktiivissä otetaan mittapuuksi yhteisöjen tuomioistuimen tulkinnan mukainen valistunut, kohtuullisen tarkkaavainen ja huolellinen keskivertokuluttaja, ottaen huomioon sosiaaliset, kulttuuriset ja kielelliset tekijät**, mutta siinä on myös säännöksiä, joilla estetään sellaisten kuluttajien hyväksikäyttö, jotka erityispiirteidensä vuoksi ovat erityisen alttiita sopimattomille kaupallisille menettelyille. Jos kaupallinen menettely on kuitenkin erityisesti suunnattu jollekin tietylle kuluttajaryhmälle, kuten lapsille, on toivottavaa, että kaupallisen menettelyn vaikutusta arvioidaan kyseiseen ryhmään kuuluvan keskivertohenkilön kannalta. [...] **Keskivertokuluttaja ei ole tilastollinen mittapuu. Kansallisten tuomioistuinten ja viranomaisten on yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntö huomioon ottaen käytettävä omaa harkintakykyään keskivertokuluttajan tyypillisen reaktion arvioimiseksi kussakin tapauksessa.**

⁹⁴ MD 2010:8, Marknadsdomstolen, Toyota Sweden AB v. Volvo Personbilar Sverige Aktiebolag, 12. maaliskuuta 2010.

Kuten johdanto-osan 18 kappaleessa todetaan ja **5–9 artiklassa edelleen täsmennetään**, sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin **mittapuu kaupallisen menettelyn vaikutuksen arvioimiseksi** on EU:n tuomioistuimen aiemmin kehittämä 'keskivertokuluttajan' käsite: "[...] *sen ratkaisemiseksi, ovatko kyseessä olleet nimet, tavaramerkit tai mainokset omiaan johtamaan ostajaa harhaan vai eivät, on otettava huomioon valistuneen, kohtuullisen tarkkaavaisen ja huolellisen keskivertokuluttajan oletetut odotukset*"⁹⁵.

EU:n tuomioistuin kehitti todella tämän käsitteen ennen sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin säätämistä. Se kodifioitiin sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaan direktiiviin, jotta kansallisille viranomaisille ja tuomioistuimille annettaisiin yhteiset kriteerit oikeusvarmuuden lisäämiseksi ja poikkeavien arviointien mahdollisuuden pienentämiseksi. EU:n tuomioistuimen oikeuskäytännössä keskivertokuluttaja on kohtuullisen **kriittinen henkilö, joka on tietoinen markkinakäyttäytymisestään ja huolellinen sen suhteen**.

Esimerkki:



- *"Kohtuullisen huolellinen kuluttaja" ei usko, että pakkauksessa olevan myyninedistämiseen tähtäävän merkinnän koko vastaa kyseisen tuotteen koon kasvua.*⁹⁶ *Keskivertokuluttaja ei tavallisesti liitä tuotteisiin, joissa on maininta "dermatologisesti testattu", parantavia ominaisuuksia, joita näillä tuotteilla ei ole.*⁹⁷

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin mukainen keskivertokuluttaja ei missään tapauksessa ole henkilö, joka tarvitsee vain vähän suojelua, koska hän pystyy aina hankkimaan saatavilla olevat tiedot ja toimimaan viisaasti niiden perusteella. Päinvastoin, **testi perustuu suhteellisuusperiaatteeseen**, kuten johdanto-osan 18 kappaleessa korostetaan. Tämä käsite otettiin käyttöön sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä, jotta saatiin tasapainotettua tarve suojella kuluttajia ja vapaakaupan edistäminen avoimilla kilpailuun perustuvilla markkinoilla.

Tästä syystä sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin mukaista keskivertokuluttajan käsitettä olisi aina tulkittava pitäen mielessä **perussopimuksen 114 artikla, jossa määrätään kuluttajansuojan korkeasta tasosta**. Samalla sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi perustuu ajatukseen siitä, että esimerkiksi kansallinen toimenpide, jolla kielletään väitteet, jotka saattaisivat **johtaa harhaan vain erittäin hyväuskoista, naiivia ja huolimatonta kuluttajaa**

⁹⁵ Asia C-210/96, Gut Springenheide ja Tusky, tuomio 16.7.1998, Kok., s. I-4657, 31 kohta.

⁹⁶ Asia C-470/93, Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Koln e.V. v. Mars GmbH, tuomio 6.7.1995, Kok., s. I-01923, 24 kohta.

⁹⁷ Asia C-99/01, rikosoikeudenkäynti vastaan Gottfried Linhart ja Hans Biffi, tuomio 24.10.2002, Kok., s. I-09375, 35 kohta.

(esimerkiksi harmiton kehuminen⁹⁸), olisi suhteeton ja aiheuttaisi perusteettoman kaupan esteen.⁹⁹

Kuten johdanto-osan 18 kappaleessa nimenomaisesti mainitaan, keskivertokuluttaja ei ole tilastollinen mittapuuh. Tämä merkitsee sitä, että **kansallisten viranomaisten ja tuomioistuinten olisi voitava määrittää, onko menettely omiaan johtamaan harhaan keskivertokuluttajaa, omaa harkintaansa käyttäen** ottamalla huomioon yleiset odotetut kuluttajien odotukset asiantuntijalausuntoja hankkimatta tai kuluttajien mielipidemittausta teettämättä¹⁰⁰.

Esimerkkejä:



- *Yhdistyneen kuningaskunnan korkeimman oikeuden päätöksessä todetaan, että termillä 'keskivertokuluttaja' tarkoitetaan kuluttajia, jotka huolehtivat asioistaan kohtuullisesti, pikemmin kuin tietämättömiä, huolimattomia tai hätäileviä kuluttajia. Korkein oikeus katsoi myös, ettei keskivertokuluttajan voida olettaa lukevan myyminenestämisasiakirjojen pienellä painettua tekstiä¹⁰¹.*
- *Saksassa Karlsruhen hovioikeus katsoi, että näkörajoitteisia henkilöitä voidaan myös pitää keskivertokuluttajina ja että tietojen painaminen hyvin pienellä tekstikoolla voidaan katsoa harhaanjohtavaksi kaupalliseksi menettelyksi¹⁰². Slovakian elinkeinovalvonta teki samanlaisen päätöksen¹⁰³.*
- *Unkarissa korkein vetoamustuomioistuin katsoi, että kohtuullisesti toimiva kuluttaja ei ole epäluuloinen ja luottaa yleensä siihen, että saadut tiedot ovat luotettavia ja paikkansapitäviä. Kohtuullisesti toimiva kuluttaja ei ole velvollinen etsimään hänelle toimitetun viestin tarkkaa sisältöä kokonaisuudessaan, ellei viestin lähettäjä painokkaasti kiinnitä hänen huomiotaan tällaiseen velvoitteeseen tai viestin tekstissä on vahva viittaus siihen.¹⁰⁴*

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa tarkennetaan keskivertokuluttajan mittapuuta, kun kyse on **tietyn kuluttajaryhmän** eduista. Jos menettely on **suunnattu tietyille kuluttajaryhmälle**, sen vaikutuksia olisi arvioitava **kyseiseen ryhmään kuuluvan keskivertohenkilön** näkökulmasta.

⁹⁸ Harmiton kehuminen on tietyn tuotteen ominaisuuksia koskeva subjektiivinen tai liioiteltu lausuma, jota ei ole tarkoitus ottaa kirjaimellisesti. Tämä on sen kaltainen menettely, johon viitataan sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 5 artiklan 3 kohdan viimeisessä virkkeessä.

⁹⁹ Haavoittuvista kuluttajista ks. jäljempänä 2.3 jakso.

¹⁰⁰ Asia C-210/96, Gut Springenheide ja Tusky, tuomio 16.7.1998, Kok., s. I-4657, 31, 32, 36 ja 37 kohta. Ks. myös julkisasiamies Fennellyn ratkaisuehdotus asiassa C-220/98, Estée Lauder Cosmetics GmbH & Co. ORG v. Lancaster Group GmbH, 28 kohta.

¹⁰¹ [2011] EWCH 106 (Ch).

¹⁰² 4 U 141/11.

¹⁰³ P/0359/07/2010.

¹⁰⁴ Fővárosi Ítéletábla, Magyar Telekom Nyrt ym, asian viitenumero: 2.Kf.27.171/2012/4.

5 artiklan 2 kohta



2. Kaupallinen menettely on sopimaton, mikäli:
[...]

b) se vääristää olennaisesti tai on omiaan vääristämään olennaisesti menettelyn saavutettavissa tai kohteena olevan **keskivertokuluttajan** tai, kun kaupallinen menettely on **suunnattu tietyille kuluttajaryhmälle, ryhmään kuuluvan keskivertohenkilön** taloudellista käyttäytymistä tuotteeseen nähden.

Esimerkki:

- Asiassa, joka koski lasten vaippojen harhaanjohtavaa mainontaa vihjaamalla allergioiden ja elinkeinonharjoittajan vaippojen välisestä korrelaatiosta, Ruotsin markkinatuomioistuimien määritteli keskivertokuluttajiksi pienten lasten vanhemmat, joilla ei ole erityistietoja allergioista.¹⁰⁵



Kuluttajien haavoittuvuutta keskeisillä markkinoilla koskevan Euroopan komission tutkimuksen tulokset¹⁰⁶



Äskettäin tehdyssä tutkimuksessa kuluttajien haavoittuvuudesta tarkasteltiin unionin tuomioistuimen kehittämiä 'keskivertokuluttajan' ja 'haavoittuvan' kuluttajan käsitteitä painottaen erityisesti sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä. Tutkimuksessa tarkasteltiin, miten nämä oikeudelliset käsitteet on ymmärretty eri jäsenvaltioissa, ja havaittiin, että vaikka niitä on käytetty monissa asioissa, tulkinnassa on jonkin verran poikkeavuuksia.

Lisäksi tutkimuksessa tutkittiin keskivertokuluttajan käsitettä kahdella tapaa – suhteessa tutkimuksessa kuluttajien haavoittuvuuden käsitteellistämiseksi laadittuihin indikaattoreihin sekä suhteessa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin keskivertokuluttajan määritelmään, jonka mukaan keskivertokuluttaja on kohtuullisen 'valistunut', 'tarkkaavainen' ja 'huolellinen'.

Keskivertokuluttajan 'valistuneisuuden' suhteen tutkimuksessa havaittiin, että keskivertokuluttaja, jota edustavat kuluttajien kuhunkin indikaattoriin antamat mediaanivastaukset, **katsoo** olevansa kohtalaisen valistunut hintojen suhteen, **ilmoittaa** lukevansa internet-, pankki- ja energiapalvelujen tarjoajien viestit (mutta myöntää vain silmäilevänsä niitä tai lukevansa ne pintapuolisesti) ja **toteaa**, ettei luota vain mainoksista saatuihin tietoihin. 'Tarkkaavaisuuden' ja 'huolellisuuden' käsitteiden osalta tutkimuksessa havaittiin, että mediaanikuluttaja **pitää itseään** kohtuullisen huolellisena toimiessaan ihmisten kanssa ja tehdessään päätöksiä ja melko haluttomana ottamaan riskejä eikä usko mainoksissa kerrottavan objektiivisia tosiasioita. Mediaanikuluttaja osasi myös tunnistaa, mitä sellaiset käsitteet kuin kWh,

¹⁰⁵ Ruotsin markkinatuomioistuimen 4. heinäkuuta 2012 tekemä päätös:
<http://www.marknadsdomstolen.se/Filer/Avgöranden/Dom2012-7.pdf>

¹⁰⁶ Tutkimus kuluttajien haavoittuvuudesta keskeisillä markkinoilla Euroopan unionissa (EACH/2013/CP/08). Saatavilla seuraavassa osoitteessa: http://ec.europa.eu/consumers/consumer_evidence/market_studies/vulnerability/index_en.htm

megatavua sekunnissa ja korko tarkoittavat, ja vastata oikein peruslaskentataitoja¹⁰⁷ ja herkkäuskoisuutta¹⁰⁸ mittaaviin kysymyksiin. **Useimmat edellä mainituista indikaattoreista heijastavat itse ilmoitettua – eikä objektiivisesti mitattua – ’valistuneisuuden’, ’tarkkaavaisuuden’ ja ’huolellisuuden’ käsitteiden keskiarvoa, ja siksi niiden tulkinnessa olisi oltava varovainen, koska niihin vaikuttavat – ainakin osittain – käyttäytymisvinoutumat, kuten kuluttajien ylikuottavuus¹⁰⁹.**

Tätä tukee se seikka, että kun käyttäytymiskokeissa kuluttajille esitettiin monimutkaisia tarjouksia¹¹⁰, **mediaanikuluttaja ei itse asiassa pystynyt valitsemaan parasta tarjousta** kokeissa, jotka heijastivat nykyisiä markkinointikäytäntöjä energia-alalla (monimutkainen hinnoittelu), verkkoalalla (tarjousten yhdistäminen) ja muilla eri aloilla (houkutin hinnat – markkinahintoja alemmat alkuhinnat, jotka ovat voimassa vain lyhyen ajan, jonka jälkeen hinta nousee asteittain). Lisäksi mediaanikuluttaja ilmoittaa, ettei hän **koskaan vertaile** pankkien ja energiatoimittajien **tarjouksia** ja että hänen **on vaikeaa vertailla** tällaisten palveluntarjoajien **tarjouksia**. Mediaanikuluttaja myös **tuntee olevansa jossain määrin haavoittuva** henkilökohtaisten ominaisuuksien, kuten terveysongelmien, iän tai vähemmistöryhmään kuulumisen vuoksi.

Kokonaisuutena suurin osa indikaattoreista antaa **johdonmukaisen kuvan keskivertokuluttajasta kaikissa EU:n 28 jäsenvaltiossa**, mutta joitain eroja eri maiden välillä havaittiin¹¹¹. Esimerkiksi Bulgariassa 69 prosenttia kuluttajista pitää energiatarjousten vertailua ”erittäin” tai ”melko” vaikeana, kun Saksassa tällaisten kuluttajien osuus on 35 prosenttia. Tanskassa 63 prosenttia kuluttajista katsoo, että pankkien tarjoamien palvelujen vertailu on ”erittäin” tai ”melko” vaikeaa, kun vastaava osuus Yhdistyneessä kuningaskunnassa on 33 prosenttia. Nämä havainnot viittaavat siihen, että keskivertokuluttajan ominaisuudet riippuvat sekä hänen tilanteestaan että siitä, miten näitä ominaisuuksia mitataan. Tämän tutkimuksen tulokset voivat näin ollen antaa osviittaa keskivertokuluttajan ymmärtämiseksi, ja loppuraportissa on maakohtaisia havaintoja.

¹⁰⁷ Kuluttajille esitettiin seuraavat kysymykset: Samaa tuotetta myydään kaupassa A ja kaupassa B. Kumpi kauppa on halvempi jos...? 1) Kauppa A myy televisiota 440 eurolla. Kauppa B myy täsmälleen samaa televisiota 500 eurolla, mutta 10 prosentin alennuksella. 2) Kauppa A myy televisiota 890 eurolla. Kauppa B myy täsmälleen samaa televisiota 940 eurolla, mutta 60 euron alennuksella (valuutta mukautettiin kunkin maan mukaan).

¹⁰⁸ Kuluttajille esitettiin seuraava radiomainos: ”Kirjautu BEACH BREAKS:n jäseneksi ja saat ilmaiset aurinkolasit. Aurinkolasit lähetetään, kun ostat jonkin rantalomistamme.” Tämän jälkeen heille annettiin seuraavat mainosta koskevat vastausvaihtoehdot: ”1) Mainoksessa tarjotaan ilmaisia aurinkolaseja kaikille, jotka kirjautuvat Beach Breaks:n jäseneksi. 2) Mainoksessa tarjotaan aurinkolaseja vain niille, jotka ostavat lomamatkan Beach Breaks:iltä. 3) En tiedä.”

¹⁰⁹ Kuluttajien käyttäytymisvinoutumia – erityisesti ylikuottavuutta – korostetaan tutkimuksessa kuluttajien haavoittuvuudesta keskeisillä markkinoilla Euroopan unionissa (EACH/2013/CP/08), ja ne on dokumentoitu laajalti asiaa koskevassa kirjallisuudessa (esimerkiksi Lunn, P. ja Lyons, S. (2010), ”Behavioural Economics and ’Vulnerable Consumers’: A Summary of Evidence”, Economic and Social Research Institute (ESRI); tai Kahneman, D., Slovic, P., ja Tversky, A. (toim.) (1982), *Judgement Under Uncertainty: Heuristics and Biases*. Cambridge University Press).

¹¹⁰ Käyttäytymiskokeita suoritettiin viidessä maassa: Romaniassa, Portugalissa, Liettuassa, Yhdistyneessä kuningaskunnassa ja Tanskassa.

¹¹¹ Arvioitaessa tuloksia suhteessa tutkimuksessa kuluttajien haavoittuvuuden käsitteellistämiseksi laadittuihin indikaattoreihin havaittiin, että ne maat, joissa mediaanikuluttaja osoittaa jonkin verran EU28:n keskiarvoa vähemmän haavoittuvuutta, ovat Alankomaat, Belgia, Irlanti, Islanti, Itävalta, Luxemburg, Malta, Norja, Puola, Ruotsi, Saksa, Slovakia, Slovenia, Suomi, Tšekki ja Yhdistynyt kuningaskunta. Sitä vastoin ne maat, joissa mediaanikuluttaja on hieman EU28:n keskiarvoa haavoittuvampi, ovat Bulgaria, Espanja, Kreikka, Kypros, Latvia, Liettua, Portugali, Romania ja Unkari. Muissa maissa mediaanikuluttajan haavoittuvuus vastaa koko EU:n tasoa. Nämä maat ovat Italia, Kroatia, Ranska, Tanska ja Viro.

Laatiessaan kaupallisia viestejään elinkeinonharjoittajien täytyy ehkä aika ajoin ja kyseessä olevien tuotteiden erityisen luonteen vuoksi ottaa huomioon tiettyjä **sosiaalisia, kielellisiä ja kulttuurisia piirteitä**, jotka ovat tyypillisiä niille keskivertokuluttajille, joille tuotteet suunnataan. Tietyissä tapauksissa tällaiset **sosiaaliset, kielelliset ja kulttuuriset piirteet, jotka voivat myös olla ominaisia tietyille jäsenvaltiolle**, voivat näin ollen myös oikeuttaa sen, että toimivaltainen täytäntöönpanoviranomainen tai tuomioistuin tulkitsee kaupallisella menettelyllä lähetetyn viestin eri tavalla. Harhaanjohtavaa kosmetiikkamainontaa koskevassa asiassa EU:n tuomioistuin katsoi seuraavaa:

*”Tämän perusteen soveltamiseksi nyt esillä olevassa asiassa on otettava huomioon useita seikkoja. Erityisesti on tarkistettava, voidaanko **sosiaalisilla, kulttuurisilla taikka kielellisillä tekijöillä** perustella sitä, että **saksalaiset kuluttajat ymmärtävät** elvyttävän voiteen yhteydessä käytetyn ilmaisun ’lifting’ eri tavoin kuin muiden jäsenvaltioiden kuluttajat, vai riittävätkö tuotteen käyttöohjeet yksinään korostamaan sen vaikutusten ohimenevää luonnetta neutralisoiden kaikki vastakkaiset päätelmät, jotka voidaan tehdä ilmaisusta ’lifting’.”¹¹²*

Lisäksi EU:n tuomioistuin on todennut, että

”[...] merkin harhaanjohtavuuteen perustuva myyntikielto ei periaatteessa ole suljettu pois sen vuoksi, että toisissa jäsenvaltioissa samaa merkkiä ei pidetä harhaanjohtavana. [...] [O]n nimittäin mahdollista, että jäsenvaltioiden välisten kielellisten, sosiaalisten ja kulttuurillisten erojen vuoksi merkki, joka ei ole omiaan johtamaan kuluttajaa harhaan yhdessä jäsenvaltiossa, voi olla sitä toisessa jäsenvaltiossa.”¹¹³

Näin ollen keskivertokuluttajan mittapuun perusteella ja sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin täyteen yhdenmukaistamiseen pyrkivästä luonteesta huolimatta voisi teoriassa olla perusteltua vaatia ulkomaista elinkeinonharjoittajaa toimittamaan lisätietoja sosiaalisista, kulttuurisista tai kielellisistä perusteista. Toisin sanoen tällaisten tietojen mainitsematta jättäminen saattaa johtaa määräraikkamaan kuluttajia harhaan, vaikka alkuperämaassa näin ei olisi.

2.6 Haavoittuvat kuluttajat

5 artiklan 3 kohta – Sopimattomien kaupallisten menettelyjen kieltäminen



3. Kaupallisia menettelyjä, jotka todennäköisesti vääristävät olennaisesti vain

¹¹² Asia C-220/98, Estée Lauder Cosmetics GmbH & Co. ORG v. Lancaster Group GmbH, tuomio 13.1.2000, Kok., s. I-00117, 29 kohta.

¹¹³ Asia C-313/94, F.Ili Graffione SNC v. Ditta Fransa, tuomio 26.11.1996, Kok., s. I-06039, 22 kohta.

selkeästi tunnistettavissa olevan kuluttajaryhmän taloudellista käyttäytymistä, joka on **erityisen altis** käytännön tai sen perustana olevan tuotteen suhteen **henkisen tai fyysisen vajavaisuutensa, ikänsä tai herkkäuskoisuutensa** vuoksi tavalla, jonka elinkeinonharjoittajan voidaan kohtuudella odottaa ennakoivan, **arvioidaan kyseiseen ryhmään kuuluvan keskivertohenkilön näkökulmasta**. Tällä ei rajoiteta yleisiä ja lainmukaisia mainontakäytäntöjä, joiden mukaisesti voidaan esittää liioittelevia väitteitä tai väitteitä, joita ei ole tarkoitus ymmärtää kirjaimellisesti.

Johdanto-osan 19 kappale

Jos kuluttajat ovat tiettyjen ominaisuuksiensa kuten ikänsä, henkisen tai fyysisen vajavaisuutensa tai herkkäuskoisuutensa vuoksi erityisen alttiita kaupallisen menettelyn tai sen perustana olevan tuotteen suhteen ja jos menettely todennäköisesti vääristää vain tällaisten kuluttajien taloudellista käyttäytymistä tavalla, jonka elinkeinonharjoittaja voi kohtuudella ennakoida, on tarpeen varmistaa heidän asianmukainen suojelunsa arvioimalla menettelyä kyseiseen ryhmään kuuluvan keskivertohenkilön näkökulmasta.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi perustuu ajatukseen siitä, että vaikka on asianmukaista suojella kaikenlaisia kuluttajia sopimattomilta kaupallisilta menettelyiltä, kuluttajille, jotka kuuluvat johonkin 5 artiklan 3 kohdassa lueteltuun ryhmään, olisi varmistettava **korkeatasoisempi suoja** kuin 5 artiklan 2 kohdassa tarkoitettulle 'keskivertokuluttajalle'.

Johdanto-osan 19 kappaleessa selvennetään edelleen 5 artiklan 3 kohdan tulkintaa: vaikka 5 artiklan 3 kohdassa ilmeisesti määritellään kuluttajat haavoittuviksi yksinomaan heidän "ikänsä, henkisen tai fyysisen vajavaisuutensa tai herkkäuskoisuutensa" vuoksi, johdanto-osan 19 kappaleessa on ohjeellinen luettelo ominaisuuksista, jotka tekevät kuluttajista "erityisen alttiita".

Esimerkki:

- *Asiassa, joka koski erään luottolaitoksen mainitsematta jättämiä olennaisia tietoja, Unkarin kilpailuviranomainen katsoi, että kuluttajat, joilta luottolaitokset olivat evänneet lainat heikon maksukyvyyn vuoksi, olivat erityisen alttiita tietyille tarjoukselle.*¹¹⁴



Kuluttajien haavoittuvuutta keskeisillä markkinoilla koskevan Euroopan komission tutkimuksen tulokset¹¹⁵:



Tutkimuksessa esitetään useita kuluttajien haavoittuvuuden käsitteen määritelmiä ja tulkintoja ja annetaan laaja määritelmä, jossa suurempi alttiis

¹¹⁴ Unkarin kilpailuviranomaisen päätös Vj-5/2011/73, 10. marraskuuta 2011.

¹¹⁵ Tutkimus kuluttajien haavoittuvuudesta keskeisillä markkinoilla Euroopan unionissa (EACH/2013/CP/08) – ks. http://ec.europa.eu/consumers/consumer_evidence/market_studies/vulnerability/index_en.htm

markkinointimenettelyjen suhteen on yksi kuluttajien haavoittuvuuden viidestä "ulottuvuudesta". Tutkimuksessa määritellään 'haavoittuva kuluttaja' seuraavasti:

Kuluttaja, joka sosiodemografisten ominaisuuksiensa, käyttäytymiseen liittyvien ominaisuuksiensa, henkilökohtaisen tilanteensa tai markkinaympäristön vuoksi

- *on muita suuremmassa vaarassa kokea kielteisiä tuloksia markkinoilla*
- *jolla on rajoitettu kyky maksimoida hyvinvointinsa*
- *jolla on vaikeuksia hankkia tai omaksua tietoa*
- *jolla on muita heikompi kyky ostaa, valita tai käyttää sopivia tuotteita tai*
- *on muita alttiimpi tiettyjen markkinointimenettelyjen suhteen.*

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin näkökulmasta viimeinen näistä "ulottuvuuksista" on merkityksellisin, koska 5 artiklan 3 kohdassa haavoittuvat kuluttajat määritellään kuluttajiksi, jotka ovat "erityisen alttiita kaupallisen menettelyn tai sen perustana olevan tuotteen suhteen".

Useimmat kuluttajat osoittavat haavoittuvuuden merkkejä ainakin yhdessä ulottuvuudessa, ja kolmannes kuluttajista osoittaa haavoittuvuuden merkkejä useissa ulottuvuuksissa. Alle viidennes haastatelluista kuluttajista ei osoittanut mitään haavoittuvuuden merkkejä.

Kuten kuluttajien haavoittuvuuskin, myös henkilökohtaisten ominaisuuksien vaikutus kuluttajan haavoittuvuuden todennäköisyyteen on moniulotteinen seikka. Esimerkiksi iän ja sukupuolen kaltaiset ominaisuudet voivat lisätä haavoittuvuutta joissakin ulottuvuuksissa, mutta eivät toisissa.

2.6.1 5 artiklan 3 kohdassa säädetyt haavoittuvuuden kriteerit

Vajavaisuus (henkinen tai fyysinen) sisältää aistipuutokset, liikuntarajoitteisuuden ja muut vammat.

Esimerkki:

- *Italian kilpailuviranomainen (AGCM) piti mainontaa, jossa tuotteiden väitettiin harhaanjohtavasti parantavan vakavan sairauden, erityisen vakavana, koska se voisi saada haavoittuvat kuluttajat, kuten vakavasta sairaudesta kärsivät henkilöt, tekemään kaupallisen ratkaisun, jota he eivät muutoin olisi tehneet.¹¹⁶*



Tässä yhteydessä on syytä mainita, että EU ratifioi Yhdistyneiden kansakuntien yleissopimuksen vammaisten henkilöiden oikeuksista vuonna 2010¹¹⁷. YK:n komitean

¹¹⁶ PS6980 – Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato

¹¹⁷ <http://www.un.org/disabilities/convention/conventionfull.shtml>

lokakuussa 2015 antamissa ensimmäisissä loppupäätelmissä EU:lle esitettiin suositus toteuttaa ”*tarvittavat toimenpiteet sen varmistamiseksi, että kaikki vammaiset henkilöt, joiden oikeustoimikelpoisuutta on rajoitettu, voivat täysimääräisesti harjoittaa kaikkia Euroopan unionin perussopimuksissa ja lainsäädännössä taattuja oikeuksiaan, kuten [...] kuluttajaoikeuksiaan [...]*”¹¹⁸.

län suhteen saattaa olla asianmukaista tarkastella kaupallista menettelyä eri-ikäisten kuluttajien näkökulmasta.

Komission **tutkimuksessa kuluttajien haavoittuvuudesta**¹¹⁹ havaittiin, että ikä voi joissain tapauksissa olla kuluttajien haavoittuvuutta lisäävä tekijä. Esimerkiksi keski-ikäisiin (34–44 vuotta) kuluttajiin verrattuna nuoret (16–24 vuotta) kuluttajat

- ryhtyvät vähemmän todennäköisesti toimiin ongelmia kohdatessaan
- maksavat todennäköisemmin liikaa palveluista, koska he eivät voi käyttää tiettyjä maksuvälineitä.

Toisaalta tutkimuksessa havaittiin, että ikääntyneet kuluttajat (65–74-vuotiaat ja yli 75-vuotiaat) pitävät tarjouksien vertailua ja valitsemista keskeisillä markkinoilla vaikeampana kuin keski-ikäiset kuluttajat (33–44 vuotta).

Ikääntyneet henkilöt saattavat olla alttiimpia tietyille menettelyille ikänsä vuoksi. Aggressiiviset kotimyyntimenetelmät eivät ehkä vaikuta keskivertokuluttajaan, mutta ovat omiaan pelottamaan tiettyä kuluttajaryhmää, varsinkin ikääntyneitä, jotka saattavat olla haavoittuvampia painostusta käyttävälle myynnille.

Lapsille suunnattua verkkomarkkinointia koskevan Euroopan komission tutkimuksen tulokset¹²⁰:



- Lapsilla on selviä vaikeuksia tunnistaa verkkomainontaa ja puolustautua tietoisesti kaupallista suostuttelua vastaan, ja tällaiset menettelyt vaikuttavat heidän valintoihinsa ja käyttäytymiseensä.
- Peleihin upotettujen mainosten vaikutukset tosiasialliseen käyttäytymiseen ovat selvästi dokumentoitavissa. Peleihin (tässä tapauksessa mainospeliin) upotettujen mainosten vaikutuksia tutkivassa käyttäytymistieteellisessä kokeessa havaittiin, että energiapitoisia elintarvikkeita mainostavan pelin pelaaminen lisäsi energiapitoisten pikkunaposteltavien kulutusta lasten keskuudessa verrattuna sellaisiin lapsiin, jotka pelasivat muuta kuin elintarviketuotetta mainostavaa mainospeliä.
- Käyttäytymistieteellisessä kokeessa, jossa tutkittiin peleissä esiintyvien sovelluksen sisäisten ostojen tekemistä koskevien kehotusten vaikutusta, havaittiin, että tällaiset kehotukset vaikuttavat lasten kulutuskäyttäytymiseen,

¹¹⁸ <http://www.eesc.europa.eu/?i=portal.en.events-and-activities-disabilities-convention>

¹¹⁹ Tutkimus kuluttajien haavoittuvuudesta keskeisillä markkinoilla Euroopan unionissa (EACH/2013/CP/08) – ks. http://ec.europa.eu/consumers/consumer_evidence/market_studies/vulnerability/index_en.htm

¹²⁰ Julkaistaan vuoden 2016 toisella neljänneksellä.

ja monet lapset ilmoittivat ostaneensa ylimääräisiä ominaisuuksia ymmärtämättä täysin, että ne maksavat rahaa. Monista lapsista on vaikeaa tehdä päätös, kun heitä kehoitetaan tekemään sovelluksen sisäisiä ostoja.

- Lasten haavoittuvuus riippuu useista tekijöistä, muun muassa siitä välineestä, jolla mainos lähetetään. Lapset ymmärtävät todennäköisemmin televisiossa näytetyn mainoksen kuin verkkopeleissä olevien mainosten kaupallisen tarkoituksen. Lapset myös huomaavat ja ymmärtävät epätodennäköisemmin ”upotettujen mainosten” kuin suurempien mainosten kaupallisen tarkoituksen.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 5 artiklan 3 kohdan lisäksi lapset nauttivat erityistä suojaa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin **liitteessä I olevassa 28 kohdassa säädetyn suorien kehotusten kiellon** avulla. Tätä kieltoa, joka kattaa lasten painostamisen ostamaan tai suostuttelemaan vanhempansa ostamaan tuotteita heille (”kärttämisvaikutus”), käsitellään 4.6 jaksossa.

Kuten keskivertokuluttajaa koskevassa 2.5 jaksossa mainittiin, lasten valmiudet ymmärtää verkko- ja muuta mainontaa vaihtelevat suuresti ja riippuvat iästä ja henkisestä kypsyydestä. Tämä on tietystä määrin mahdollista ottaa huomioon sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin nojalla, sillä 5 artiklan 3 kohdassa sallitaan kaupallisen menettelyn arviointi tiettyyn ikäryhmään kuuluvan keskivertohenkilön näkökulmasta.

Teini-ikäiset ovat toinen vilpillisesti toimivien elinkeinonharjoittajien kohteena usein oleva kuluttajaryhmä. Teini-ikäisten kannalta erityisen houkuttelevien tuotteiden myynninedistämisessä saatetaan käyttää hyväksi heidän huomion ja harkinnan puutettaan sekä heidän kypsymättömyydestään ja herkkäuskoisuudestaan johtuvaa riskinottokäyttäytymistä.

Esimerkki:

- *Teini-ikäiset suhtautuvat todennäköisesti muita kirjaimellisemmin esimerkiksi matkapuhelinpalveluja koskevaan mainokseen, jossa annetaan viesti siitä, että tilaamalla tietty uskollisen asiakkaan ohjelma on helpompi solmia ja ylläpitää ystävyyssuhteita. Olosuhteista riippuen tämä voitaisiin ottaa huomioon sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 5 artiklan 3 kohdan nojalla.*



'Herkkäuskoisuuden' käsite kattaa kuluttajaryhmät, jotka on ehkä muita ryhmiä helpompi saada uskomaan tiettyjä väittämiä. Termi on neutraali ja olosuhteista riippuva, joten sen vaikutuksena suojellaan sellaiseen ryhmään kuuluvia, joka on jostain syystä erityisen altis tietyn kaupallisen menettelyn vaikutukselle. Kuka tahansa kuluttaja voi kuulua tähän ryhmään.

Kuluttajien haavoittuvuutta koskevassa tutkimuksessa¹²¹ havaittiin, että henkilöillä, jotka eivät läpäisseet herkkäuskoisuustestiä, on muita todennäköisemmin ongelmia valita eri tarjouksista. Lisäksi itseään herkkäuskoisina pitävät henkilöt valittavat muita epätodennäköisemmin kohdatessaan ongelmia ja tuntevat todennäköisemmin olevansa haavoittuvia kuluttajina.

Esimerkki:



- *Elinkeinonharjoittaja mainosti makeisia väittämällä, että se istuttaisi puun jokaista myytyä makeispussia kohti. Elinkeinonharjoittaja oli kuitenkin jo sopinut istuttavansa tietyn määrän puita riippumatta myytyjen makeispussien määrästä. Suomen markkinaoikeus oli samaa mieltä kuluttaja-asiamiehen kanssa, jonka mukaan tällä väittämällä hyödynnettiin ympäristöstä välittävien kuluttajien herkkäuskoisuutta.¹²²*

2.6.2 Ennakoitavuutta koskeva vaatimus

'Haavoittuvaa kuluttajaa' koskevia kriteereitä sovelletaan, jos kaupallinen menettely vääristää erityisen alttiin kuluttajaryhmän taloudellista käyttäytymistä **"tavalla, jonka elinkeinonharjoittajan voidaan kohtuudella odottaa ennakoivan"**.

Esimerkki:



- *Verkkopelejä tai -sovelluksia, jotka todennäköisesti koskevat lapsia tai teini-ikäisiä haavoittuvana ryhmänä, ei yleensä kohdenneta vain lapsille. Pelit voivat itse asiassa olla hyvin suosittuja myös aikuisten keskuudessa, vaikka niissä usein käytetään sarjakuvia tai muita piirteitä, joista lapset tai teini-ikäiset tyyppillisesti pitävät. 'Ennakoitavuuden' kriteeri on merkityksellinen aina, kun on määritettävä, olisiko tietyn elinkeinonharjoittajan voitu kohtuudella odottaa ennakoivan, että tämä menettely vetoaa erityisesti haavoittuviin ryhmiin.¹²³*

Tällä kriteerillä lisätään **suhteellisuuden** elementti kaupallisen menettelyn arviointiin suhteessa haavoittuviin kuluttajiin.

Sen tarkoituksena on saattaa elinkeinonharjoittajat vastuuseen vain, jos elinkeinonharjoittajan voidaan kohtuudella katsoa voineen ennakoida kaupallisen menettelyn kielteinen vaikutus johonkin haavoittuvien kuluttajien ryhmään.

Tämä tarkoittaa, että elinkeinonharjoittajien ei tarvitse tehdä enempää kuin on kohtuullista sekä harkitessaan, olisiko menettelyllä kohtuuton vaikutus johonkin

¹²¹ Tutkimus kuluttajien haavoittuvuudesta keskeisillä markkinoilla Euroopan unionissa (EACH/2013/CP/08). Saatavilla seuraavassa osoitteessa: http://ec.europa.eu/consumers/consumer_evidence/market_studies/vulnerability/index_en.htm

¹²² MAO: 157/11, Helsingin markkinaoikeus, 8. huhtikuuta 2011.

¹²³ Ks. esimerkiksi kuluttajansuoja-asioiden yhteistyöverkoston yhteinen kanta sovellusten sisäisistä ostoista, joita käsitellään sovelluskauppoja koskevassa 5.2.1.3 jaksossa.

selvästi tunnistettavissa olevaan kuluttajaryhmään, että toteuttaessaan toimenpiteitä tällaisten vaikutusten rajoittamiseksi.

Näin ollen kaupallista menettelyä ei todennäköisesti katsottaisi harhaanjohtavaksi, jos rehellisinkin kaupallinen menettely johtaa jotkin kuluttajat harhaan tai he vastaavat siihen irrationaalisesti näiden kuluttajien äärimmäisen naiiviuden tai tietämättömyyden vuoksi.

Esimerkki:



- *Voi olla joitakin kuluttajia, jotka uskovat, että ”Spaghetti Bolognese” todella tehdään Bolognassa tai ”Yorkshire Pudding” Yorkshiressä. Elinkeinonharjoittajien ei kuitenkaan katsota olevan vastuussa kaikista ajateltavissa olevista tulkinnoista tai tiettyjen kuluttajien vastauksena heidän kaupalliseen menettelyynsä toteuttamista toimista.*

2.7 Ostokehotus – käsite

2 artiklan i alakohhta



”ostokehotuksella” [tarkoitetaan] kaupallista viestiä, jossa ilmaistaan tuotteen ominaispiirteet ja hinta käytetylle kaupallisen viestinnän keinolle asianmukaisella tavalla ja näin mahdollistetaan kuluttajalle ostoksen tekeminen;

Ostokehotusten suhteen sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 4 kohdassa pidetään tiettyjä tietoja ’olennaisina’. Tämä tarkoittaa, että elinkeinonharjoittajien on annettava kuluttajille nämä tiedot, elleivät ne käy asiayhteydestä muutoin ilmi.

Tuotteen ominaispiirteet ilmaistaan aina, jos tuotteeseen viitataan sanallisesti tai visuaalisesti. Tästä poikkeava tulkinta saattaisi kannustaa elinkeinonharjoittajia antamaan epämääräisiä tuotekuvauksia tai jättämään mainitsematta tietoja kaupallisissa tarjouksissaan kiertääkseen sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 4 kohdassa säädettyjä tiedotusvaatimuksia.

Direktiivin 2 artiklan i alakohdassa olevan määritelmän loppuosa (*”ja näin mahdollistetaan kuluttajalle ostoksen tekeminen”*) ei edellytä sitä, että kaupallisessa viestissä kuluttajalle annetaan mekanismi varsinaista ostamista varten (esimerkiksi puhelinnumero tai kuponki). Se tarkoittaa, että tuotemarkkinoinnissa annettujen tietojen on oltava riittävät, **jotta kuluttaja voi tehdä päätöksen siitä, ostaako hän tietyn tuotteen tiettyyn hintaan.**

Asiassa Ving Sverige antamassaan tuomiossa EU:n tuomioistuin katsoi seuraavaa¹²⁴:

”Jotta kaupallinen viesti voidaan määritellä ostokehotukseksi, ei näin ollen ole tarpeen, että siinä annetaan tuotteen ostamiseen tosiasiallinen mahdollisuus tai että kaupallinen viesti esitetään sellaisen mahdollisuuden yhteydessä.”

Ostokehotus on käsitteenä kapeampi kuin mainonta, eikä kaikkia kaupallisia viestejä katsota 2 artiklan i alakohdassa tarkoitetuiksi ostokehotuksiksi.

Ostokehotus on kuitenkin laajempi käsite kuin ennen sopimuksen tekemistä annettavat tiedot. Vaatimukset ennen sopimuksen tekemistä annettavista tiedoista koskevat tietoja, jotka on annettava, ennen kuin kuluttaja tekee sopimuksen, kun taas ostokehotus ei välttämättä edellytä, että kuluttajan seuraava askel on sopimuksen tekeminen elinkeinonharjoittajan kanssa.

Esimerkki:



- *Radiomainos, joka sisältää tuotteen ominaispiirteet ja hinnan, on ostokehotus, mutta sitä ei tavallisesti katsota ennen sopimuksen tekemistä annettaviksi tiedoiksi.*

Tämä ero on erityisen tärkeä sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin ja kuluttajansuojadirektiivin välisen vuorovaikutuksen suhteen. Hyvin erilaisia kaupallisia viestejä pidettäisiin tavallisesti ostokehotuksina.

Esimerkkejä:¹²⁵



- *lento-yhtiön verkkosivusto, jolla esitetään tarjouksia lennoista ja niiden hinnoista*
- *postimyyntimainos*¹²⁶
- *valintamyymälän lehtinen, jossa mainostetaan tiettyjen tuotteiden alennettuja hintoja.*

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin mukaan elinkeinonharjoittajat voivat valita, sisällyttävätkö he hinnan kaupallisiin viesteihinsä. Kaupallista viestiä tai mainosta, joka sisältää kattavan kuvauksen tuotteen tai palvelun luonteesta, ominaisuuksista ja hyödyistä mutta **ei sen hinnasta, ei voida pitää** sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 2 artiklan i

¹²⁴ Unionin tuomioistuimen tuomio 12.5.2011, C-122/10, Konsumentombudsmannen v. Ving Sverige AB, 32 kohta.

¹²⁵ Ks. myös sopimattomista kaupallisista menettelyistä annetun direktiivin täytäntöönpanoa koskevan Yhdistyneen kuningaskunnan asetukseen liittyvät ohjeet (toukokuu 2008), *Consumer Protection from Unfair Trading*, Office of Fair Trading, 2008 (http://www.of.gov.uk/advice_and_resources/small_businesses/competing/protection), s. 36.

¹²⁶ Esimerkiksi lehdessä olevassa ilmoituksessa myydään t-paitoja. Saatavilla olevien t-paitojen hinnat ja koot ilmoitetaan ilmoituksessa ja ilmoituksen alaosa on tilauslomake, joka voidaan täyttää ja lähettää maksu mukaan liittäen suoraan vähittäismyyjille.

alakohdassa tarkoitettuna 'ostokehotuksena'. Esimerkki kaupallisista viesteistä, jotka eivät ole ostokehotuksia, ovat mainokset, joilla tehdään tunnetuksi elinkeinonharjoittajan tavaramerkkiä pikemmin kuin jotain tiettyä tuotetta (niin kutsuttu brändimainonta).

Esimerkki:



- *Belgialainen tuomioistuin katsoi tuomiossaan, että mainos, jossa kehotetaan kuluttajaa käymään tietyllä verkkosivustolla saadakseen vakuutustarjouksen, ei muodosta ostokehotusta.*¹²⁷

Direktiivin 7 artiklan 4 kohdassa säädettyjä tiedotusvaatimuksia käsitellään 3.4.5 jaksossa, joka koskee olennaisia tietoja ostokehotuksissa.

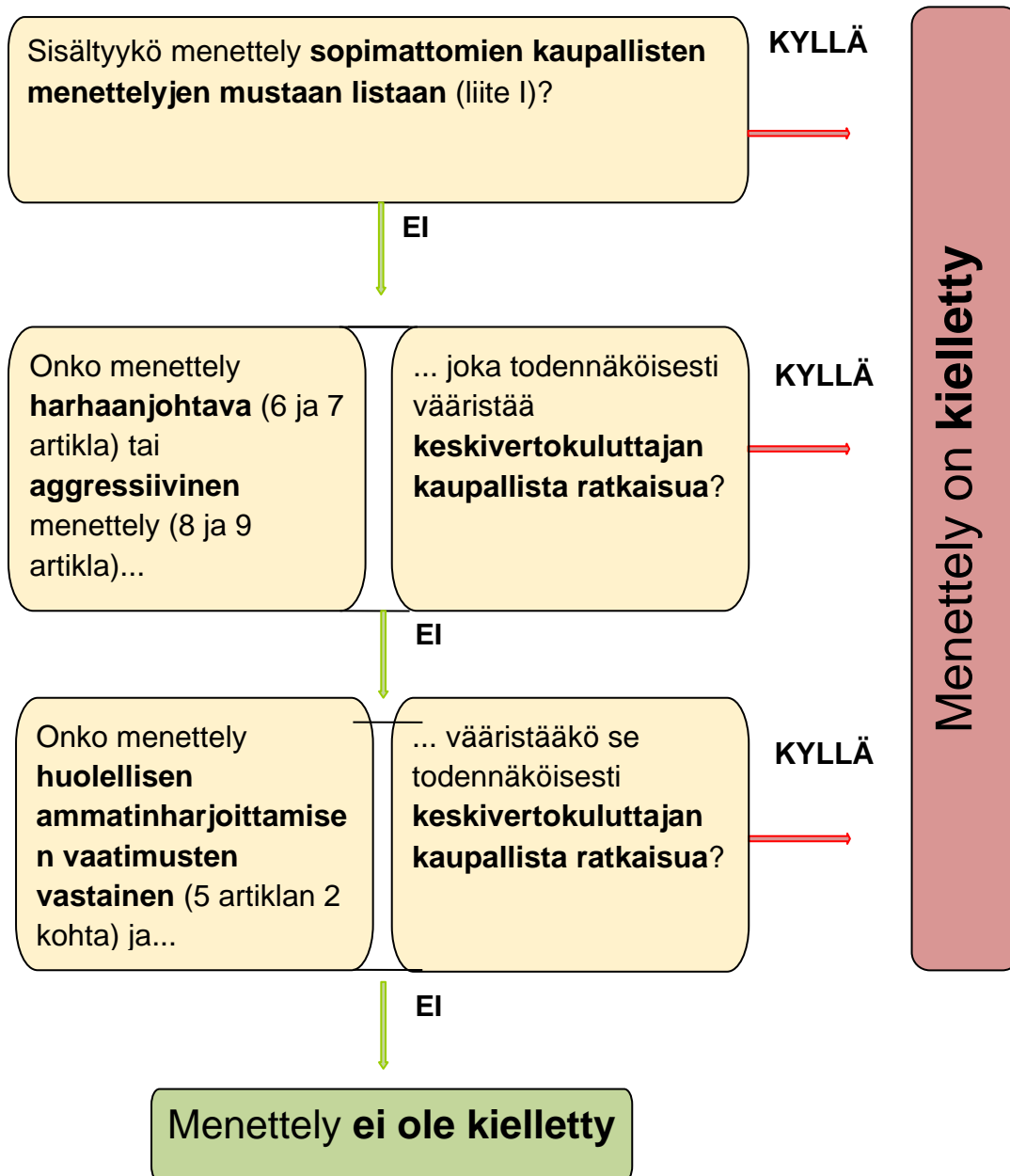
¹²⁷ Antwerpenin kauppatuomioistuin, 29. toukokuuta 2008, Federatie voor verzekerings- en financiële tussenpersonen v. ING Insurance Services NV ja ING België NV.

3. SOPIMATTOMIA KAUPALLISIA MENETTELYJÄ KOSKEVAN DIREKTIIVIN SÄÄNNÖKSET

3.1 Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin toiminta – Vuokaavio direktiivistä

Tämä vuokaavio kuvaa liitteessä olevan kaupallisten menettelyjen ”mustan listan” sekä sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin yleisten lausekkeiden, eli 6–9 artiklan ja 5 artiklan, välistä suhdetta. Jotta kaupallinen menettely katsotaan sopimattomaksi ja siten kielletyksi sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin nojalla, on riittävää, että se täyttää vain yhden näistä ehdoista.

Täyttääkö kaupallinen menettely seuraavat ehdot:



3.2 Yleislauseke – huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimukset

5 artikla – Sopimattomien kaupallisten menettelyjen kieltäminen¹²⁸

1. *Sopimattomat kaupalliset menettelyt ovat kiellettyjä.*
2. *Kaupallinen menettely on sopimaton, mikäli:*

¹²⁸ Myös direktiivin 2005/29/EY 6, 7 ja 8 artiklassa viitataan keskivertokuluttajan käsitteeseen.

a) se on huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimusten vastainen;

b) se vääristää olennaisesti tai on omiaan vääristämään olennaisesti menettelyn saavutettavissa tai kohteena olevan keskivertokuluttajan tai, kun kaupallinen menettely on suunnattu tietyille kuluttajaryhmälle, ryhmään kuuluvan keskivertohenkilön taloudellista käyttäytymistä tuotteeseen nähden.

2 artiklan h alakohta

”huolellisella ammatinharjoittamisella” [tarkoitetaan] sellaista erikoistaidon ja huolellisuuden tasoa, jota elinkeinonharjoittajan voidaan kohtuudella odottaa osoittavan kuluttajia kohtaan ja joka vastaa rehellistä markkinatapaa ja/tai vilpittömässä mielessä toimimisen yleistä periaatetta elinkeinonharjoittajan toimialalla;

Direktiivin 5 artiklan 2 kohdassa säädetään yleislausekkeesta, jolla asetetaan **kaksi kumulatiivista kriteeriä** sen arvioimiseksi, onko kaupallinen menettely katsottava sopimattomaksi. Se toimii ”turvaverkkona”, jolla varmistetaan, että sopimattomasta menettelystä, joka ei kuulu sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin muiden säännösten soveltamisalaan (eli joka ei ole harhaanjohtava tai aggressiivinen eikä sisälly liitteeseen I), voidaan silti määrätä seuraamuksia. Säännös on myös tulevaisuuteen suuntautunut, koska se mahdollistaa puuttumisen syntyviin uusiin sopimattomiin menettelyihin.

Direktiivin 5 artiklan 2 kohdassa kielletään kaupalliset menettelyt, jotka ovat **huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimusten vastaisia**, jos ne ovat omiaan **vääristämään olennaisesti** keskivertokuluttajan taloudellista käyttäytymistä. Tämä on **itsenäinen arviointiperuste** – se **ei** ole uusi kumulatiivinen ehto, jonka on täyttyvä, jotta menettelyn voidaan katsoa kuuluvan johonkin sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6–9 artiklassa tai liitteessä I mainittuun sopimattomien menettelyjen erityisryhmään. Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä kuvaava vuokaavio havainnollistaa tätä.

EU:n tuomioistuin on vahvistanut tämän:

”45 [...] kun otetaan huomioon mainitun direktiivin 5 artiklan ja 6 artiklan 1 kohdan sanamuoto ja rakenne sekä kyseisen direktiivin systematiikka, kaupallista menettelyä on pidettävä noista säännöksistä jälkimmäisessä tarkoitettulla tavalla ’harhaanjohtavana’, jos siinä luetellut arviointiperusteet täyttyvät, eikä ole tarpeen tarkastaa, onko myös edellytys, joka koskee kyseisen menettelyn huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimusten vastaisuutta ja josta säädetään tuon direktiivin 5 artiklan 2 kohdan a alakohdassa, täyttynyt.

46 Edellä esitetty tulkinta on ainoa, jolla voidaan säilyttää sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6–9 artiklassa säädettyjen

erityissääntöjen tehokas vaikutus. Jos näet kyseisten artiklojen soveltamisedellytykset olisivat samat kuin mainitun direktiivin 5 artiklan 2 kohdassa vahvistetut edellytykset, noilla artikloilla ei olisi enää mitään käytännön vaikutusta, vaikka niiden tarkoituksena on suojella kuluttajaa kaikkein yleisimmiltä sopimattomilta kaupallisilta menettelyiltä [...].”¹²⁹

’**Huolellisen ammatinharjoittamisen**’ käsite kattaa periaatteet, jotka olivat vakiintuneet jäsenvaltioiden lainsäädännöissä jo ennen sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin hyväksymistä, kuten ”rehellinen markkinatapa”, ”vilpittömässä mielessä toimiminen” ja ”hyvä markkinatapa”. Näissä periaatteissa painotetaan normatiivisia **arvoja, joita sovelletaan liiketoiminnan erityisalalla.**

Esimerkki:



- *Puolan kilpailu- ja kuluttajansuojavirasto ryhtyi toimiin satelliittitelevisiopalveluja tarjoavaa elinkeinonharjoittajaa vastaan sillä perusteella, että tämä ei ollut noudattanut huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimuksia. Vaikka sopimukset olivat ajallisesti rajoitettuja, elinkeinonharjoittaja katsoi, että sopimus uusittiin automaattisesti, ellei kuluttaja toteuttanut toimenpiteitä uusimisen estämiseksi sopimuksen voimassaolon päättyessä*¹³⁰.

Direktiivin 5 artiklan 2 kohdan b alakohdan mukaan kaupallisen menettelyn voidaan katsoa olevan huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimusten vastainen, jos sen voidaan myös katsoa olevan omiaan **”vääristämään olennaisesti” kuluttajien ”taloudellista käyttäytymistä”**. Tätä käsitettä käsiteltiin edellä 2.4 jaksossa.

Esimerkki:



- *Italian kilpailuviranomainen (AGCM) ryhtyi huhtikuussa 2015 toimiin erästä perintätoimistoa vastaan. Kilpailuviranomainen katsoi, että elinkeinonharjoittaja harjoitti kohtuutonta painostusta ja toistuvia aggressiivisia menettelyjä kuluttajia kohtaan. AGCM päätteli, että tällainen toiminta oli huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimusten vastaista ja heikensi keskivertokuluttajan valinnanvapautta saaden hänet tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt*¹³¹.

Verkkoalustojen huolellista ammatinharjoittamista koskevista erityiskysymyksistä ks. 5.2 jakso ”Verkkoala”.

¹²⁹ Unionin tuomioistuimen tuomio 19.9.2013, C-435/11, CHS Tour Services GmbH v. Team4 Travel GmbH; vahvistettu unionin tuomioistuimen tuomiossa 16.4.2015, C-388/13, UPC, 61–63 kohta.

¹³⁰ Päätös nro DKK 6/2014.

¹³¹ PS9540 – Euroservice-Recupero Crediti. Provvedimento n. 25425, 15. huhtikuuta 2015.

3.3 Harhaanjohtavat toimet



6 artikla – Harhaanjohtavat toimet

1. Kaupallista menettelyä pidetään harhaanjohtavana, jos se sisältää virheellistä tietoa ja on siten totuuden vastainen tai jos se millään tavoin, yleinen esitystapa mukaan luettuna, harhauttaa tai on omiaan harhauttamaan keskivertokuluttajaa, vaikka tieto olisikin tosiasiallisesti virheetön jonkin seuraavassa esitetyn seikan osalta, ja jos se joka tapauksessa saa tai todennäköisesti saa hänet tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt:

a) tuotteen olemassaolo tai sen luonne;

b) tuotteen pääominaisuudet, kuten sen saatavuus, edut, riskit, suorittaminen, koostumus, lisävarusteet, myynninjälkeinen asiakastuki ja valitusten käsittely, valmistus- tai suoritustapa ja -ajankohta, toimitus, käyttökelpoisuus, käyttötarkoitus, määrä, tuote-erittely, maantieteellinen tai kaupallinen alkuperä tai tulokset, joita sitä käyttämällä odotetaan saavutettavan, taikka tuotteelle tehtyjen testien tai tarkastusten tulokset ja olennaiset piirteet;

c) elinkeinonharjoittajan sitoumusten laajuus, kaupallisen menettelyn perusteet ja myyntiprosessin luonne, maininta tai tunnus, joka liittyy tuotteen tai elinkeinonharjoittajan suoraan tai välilliseen sponsorointiin tai hyväksyntään;

d) hinta tai sen laskentatapa tai erityinen hintaetu;

e) huollon, osan, vaihtamisen tai korjauksen tarve;

f) elinkeinonharjoittajan tai hänen edustajansa luonne, ominaisuudet ja oikeudet, kuten henkilöllisyys ja varallisuus, pätevyys, asema, hyväksyntä, kytkentä tai yhteys ja hänen omistamansa teolliset, kaupalliset ja immateriaalioikeudet tai saamansa palkinnot ja tunnustukset;

g) kuluttajan oikeudet, mukaan lukien oikeus korvaukseen tai hyvitykseen sellaisena kuin niistä on säädetty kulutustavaroiden kauppaa ja niihin liittyviä takuita koskevista tietyistä seikoista 25 päivänä toukokuuta 1999 annetussa Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivissä 1999/44/EY [1], tai kuluttajan mahdollisesti kohtaamat riskit.

2. Kaupallista menettelyä pidetään harhaanjohtavana myös, mikäli se asiayhteydessä, kun otetaan huomioon kaikki seikat ja olosuhteet, näin saa tai todennäköisesti saa keskivertokuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt, ja mikäli siihen liittyy:

a) tuotteen markkinointi, mukaan lukien vertaileva mainonta, joka aiheuttaa sekaannusta kilpailijan tuotteiden, tavaramerkkien, kauppanimitysten ja muiden erottavien tunnusten kanssa;

b) sellaisten sitoumusten noudattamatta jättäminen, jotka sisältyvät käytännesääntöihin, joita elinkeinonharjoittajat ovat sitoutuneet noudattamaan, mikäli:

i) sitoumus ei ole pyrkimysluonteinen vaan vakaa ja todennettavissa oleva;

ja

ii) elinkeinonharjoittaja ilmoittaa kaupallisen menettelyn yhteydessä, että hän noudattaa käytäntönsä sääntöjä.

Täytäntöönpanossa 6 artikla on yhdessä 7 artiklan (harhaanjohtavat mainitsematta jättämiset) kanssa direktiivin ylivoimaisesti käytetyin säännös.

Käyttäytymistaloudesta saadut tiedot osoittavat, että annettujen tietojen sisällön lisäksi myös **tietojen esitystavalla voi olla huomattava vaikutus siihen, miten kuluttajat reagoivat** tietoihin.

Tästä syystä 6 artikla kattaa nimenomaisesti tilanteet, joissa kaupalliset menettelyt ovat omiaan harhauttamaan kuluttajaa *”millään tavoin, yleinen esitystapa mukaan luettuna”, ”vaikka tieto olisikin tosiasiallisesti virheetön”*.

Kansallisten tuomioistuinten ja hallintoviranomaisten tehtävänä on arvioida kaupallisten menettelyjen harhaanjohtava luonne ottaen huomioon käyttäytymistaloutta koskevat viimeisimmät tiedot.

Esimerkiksi oletusasetusten käyttö (valinnat, jotka kuluttajien oletetaan tekevän, elleivät he nimenomaisesti ilmoita toisin) tai tarpeettoman monimutkaisten tietojen antaminen voidaan katsoa harhaanjohtavaksi.

3.3.1 Yleiset harhaanjohtavat tiedot

Direktiivin 6 artiklan 1 kohdan a–g alakohdassa kielletään harhaanjohtavat toimet, jotka voivat harhauttaa keskivertokuluttajaa monien eri seikkojen osalta. Näitä seikkoja ovat muun muassa seuraavat:

- tuotteen olemassaolo
- sen pääominaisuudet (esimerkiksi sen koostumus, valmistustapa, maantieteellinen tai kaupallinen alkuperä, riskit sekä tulokset, joita sitä käyttämällä odotetaan saavutettavan)
- hinta tai sen laskentatapa tai erityinen hintaetu
- elinkeinonharjoittajan luonne, ominaisuudet ja oikeudet.

Direktiivin 6 artikla kattaa selvästi kaikki kaupalliset menettelyt, jotka **sisältävät virheellistä tietoa** ja ovat siten totuuden vastaisia.

Esimerkki:



- *Puolan kilpailu- ja kuluttajansuojavirasto ryhtyi toimiin erästä elinkeinonharjoittajaa vastaan, joka väitti virheellisesti, että sen kulutusluottojen korot olivat markkinoiden alhaisimmat. Lisäksi elinkeinonharjoittaja sisällytti mainoksiinsa virheellistä tietoa ilmoittamalla, että kuluttajille myönnettäisiin lainoja heidän luottotiedoistaan riippumatta¹³².*

Tietotekniikkatuotteiden, kuten ulkoisten kovalevyjen, USB-muistitikkujen, matkapuhelimien ja tablettien, osalta elinkeinonharjoittajien ilmoittama tallennuskapasiteetti tai muisti ei aina vastaa todellisuutta.

Kuluttajansuojadirektiivissä¹³³ säädetään, että kuluttajalle on annettava selkeää ja ymmärrettävää tietoa tällaisista pääominaisuuksista ennen ostoa, kun taas sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan b alakohdassa kielletään virheellisen tiedon antaminen tuotteen pääominaisuuksista, jos se todennäköisesti saa hänet tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt.

Esimerkkejä:



- *Italian kilpailuviranomainen (AGCM) on ryhtynyt toimiin erästä elinkeinonharjoittajaa vastaan, joka mainosti todellisesta kapasiteetista huomattavasti poikkeavaa tietotekniikkatuotteiden tallennuskapasiteettia¹³⁴. Samoin Italiassa kuluttajajärjestö Altroconsumo on nostanut ryhmäkanteen eri tietotekniikkatuotteiden merkkien välillä tehdyn tutkimuksen perusteella. Tutkimus paljasti, että mainostetun ja todellisen muistikapasiteetin välillä on keskimäärin yhden kolmasosan suuruinen ero¹³⁵.*

Kuluttajille annettavat tiedot eivät myöskään saa **harhauttaa tai olla omiaan harhauttamaan kuluttajaa** millään tavoin, yleinen esitystapa mukaan luettuna, vaikka tieto olisikin tosiasiallisesti virheetön.

Esimerkkejä:



- *Rahoituslaitos mainosti sijoitustuotetta matalariskisenä viisivuotisena talletuksena, jolla on edullinen korko ja taattu pääoman tuotto talletusajan päättyessä. Todellisuudessa sijoittajat menettivät pääomakoron ja huomattavan osan alun perin sijoitetusta pääomasta. Kreikan kuluttaja-asiamies piti tätä kaupallista menettelyä harhaanjohtavana, koska sijoittajat olivat saaneet riittämättömiä ja harhaanjohtavia tietoja tarjotusta*

¹³² Päätös nro RPZ 4/2015.

¹³³ Direktiivi 2011/83/EU.

¹³⁴ PS9678 – Samsung – Caratteristiche Tecniche Smartphone. Päätös nro 25138, 19. joulukuuta 2014.

¹³⁵ Nostettu 8. maaliskuuta 2016.

rahoitustuotteesta¹³⁶.

- *Maltan kuluttajakanteita käsittelevä tuomioistuin piti erään matkapuhelinoperaattorin mainontaa harhaanjohtavana, koska elinkeinonharjoittaja väitti hintojensa olevan 30 prosenttia halvemmat kuin kilpailijoilla, mutta ei ilmoittanut yksiselitteisesti, että puhelun ensimmäisestä minuutista ei laskutettu sekuntien perusteella. Tuomioistuin katsoi, että tarjouksen epäselvän esitystavan vuoksi kuluttaja ei voinut tehdä tietoon perustuvaa päätöstä¹³⁷.*

Vaikka sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä ei säädetä muodollisesta vaatimuksesta ilmoittaa **tuotteen maantieteellinen (tai kaupallinen) alkuperä tai sen koostumus**¹³⁸, kuluttajan harhaanjohtaminen tällaisten seikkojen suhteen saattaa kuulua sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan b alakohdassa säädetyn kiellon piiriin, jos tällaiset virheelliset tai harhaanjohtavat tiedot voivat saada kuluttajan tekemään ostopäätöksen, jota hän muutoin ei olisi tehnyt.

Esimerkki:



- *Saksalaiset tuomioistuimet katsoivat kahdessa tapauksessa¹³⁹, että on harhaanjohtavaa markkinoida huonekaluja, jotka eivät sisällä lainkaan nahkaa, väittämällä, joiden mukaan ne on tehty osittain ”tekstiilinahasta”. Tuomioistuimet korostivat, että keskivertokuluttaja olettaisi tällaisissa huonekaluissa olevan nahkaa.*

Jotkin kansallisten tuomioistuinten päätökset liittyvät erityisesti sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamiseen **harhaanjohtaviin alkuperätietoihin**.

Esimerkki:



- *Dominikaaniseen tasavaltaan sijoittautunut yritys markkinoi unionissa rommituotantoon viittaamalla pulloissa ja kaupallisessa aineistossa useaan otteeseen Kuubaan. Pariisin vetoomustuomioistuin katsoi, että tunnetun maantieteellisen paikan mainitseminen tuotteessa, vaikka tuote ei ole peräisin kyseisestä paikasta, on harhaanjohtava kaupallinen menettely¹⁴⁰.*

¹³⁶ Kuluttaja-asiamies, 25. helmikuuta 2013, (kirjausnumero 4995), Bank of Cyprus.

¹³⁷ Asiassa Melita mobile 17. huhtikuuta 2013 annettu tuomio.

¹³⁸ Vaikka niitä voitaisiin pitää olennaisina tietoina sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan nojalla.

¹³⁹ Tuomio Az. I-4 U 174/11* OLG Hamm, 8. maaliskuuta 2012, ja tuomio Az. 3 U 219/11* OLG Bamberg, 21. maaliskuuta 2012.

¹⁴⁰ Cour d'appel de Paris, 10 May 2012, Société Havana Club International ja SA Pernod v. SAS Etablissements Dugas ja Société 1872 Holdings VOF (viite 10/04016).

Samanmerkkisillä ja samalla tai samanlaisella lailla pakatuilla tavaroilla **voi olla erilainen koostumus valmistuspaikasta ja kohdemarkkinoista riippuen** eli ne voivat vaihdella jäsenvaltiosta toiseen.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin mukaan kaupalliset menettelyt, joilla markkinoidaan koostumukseltaan erilaisia tuotteita, eivät sinänsä ole sopimattomia. Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi on kuitenkin otettava huomioon tapauksissa, joissa elinkeinonharjoittajat mainostavat tuotteen olevan laadultaan ja koostumukseltaan saman kuin kyseisen merkin muissa jäsenvaltioissa markkinoitavat tuotteet. Jos tällaiset kaupalliset väittämät ovat virheellisiä tai harhaanjohtavia, niitä voidaan pitää harhaanjohtavina sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan nojalla, mikäli ne voivat saada keskivertokuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun, johon hän ei muutoin olisi päätenyt.

Direktiivin 6 artiklan 1 kohdan d alakohdan mukaan **hintatiedot** eivät saa olla harhaanjohtavia¹⁴¹.

Suosittelut vähittäismyyntihinnat ja viittaukset aiempiin hintoihin saattavat olla sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan d alakohdan vastaisia. Näin voi olla silloin, kun elinkeinonharjoittaja käyttää kohtuuttoman korkeaa tai muutoin harhaanjohtavaa suositeltua vähittäismyyntihintaa tai viitehintaa hintavertailutarkoituksessa ja antaa näin kuluttajille vaikutelman siitä, että heille tarjotaan todellista huomattavampi alennus.

Esimerkki:



- *Elinkeinonharjoittaja mainosti urheiluvälineitä vertaamalla hintaansa maahantuojan hieman korkeampaan suositeltuun vähittäismyyntihintaan, vaikka maahantuoja ei myynyt tällaista tuotetta suoraan kuluttajille. Suomen markkinaoikeus katsoi menettelyn olevan harhaanjohtava ja kielsi elinkeinonharjoittajaa vertaamasta hintaansa suositeltuun vähittäismyyntihintaan, ellei tämä hinta tosiasiallisesti vastaa muiden vähittäismyyjien samasta tuotteesta yleisesti perimää hintaa¹⁴².*

Direktiivin 6 artiklan 1 kohdan g alakohdan mukaan elinkeinonharjoittajat eivät saa johtaa kuluttajia harhaan **kuluttajien oikeuksien** suhteen.

Esimerkkejä:

- *Prahan kaupunginoikeus hylkäsi muutoshakemuksen eräältä elinkeinonharjoittajalta, jolle Tšekin elinkeinovalvontaviranomainen oli määrännyt sakon kuluttajien harhaanjohtamisesta näiden peruutusoikeuden suhteen. Sen sijaan, että sopimuksissa olisi viitattu suorasanaisesti siihen, että*

¹⁴² MAO:829/15.

kuluttajilla oli 14 päivää aikaa peruuttaa sopimus, niissä viitattiin vain Tšekin siviililain asiaa koskeviin säännöksiin epäselvää ja harhaanjohtavaa kieltä käyttäen¹⁴³.



- *Eräs elinkeinonharjoittaja mainosti näkyvästi ilmaista yhden vuoden kaupallista takuuta edistääkseen tämän kaupallisen takuun voimassaolon maksullista jatkamista kolmeen tai viiteen vuoteen. Yritys ei tiedottanut kuluttajille asianmukaisesti oikeudellisesta sopimuksenmukaisuutta koskevasta takuusta, johon kuluttajilla on kulutustavaroiden kaupasta ja niihin liittyvistä takuista annetun direktiivin nojalla oikeus kahden vuoden ajan tuotteen toimittamisesta¹⁴⁴. Italian kilpailuviranomainen (AGCM) piti tätä kaupallista menettelyä harhaanjohtavana erityisesti sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan g alakohdan perusteella¹⁴⁵. Italian korkein hallinnollinen vetoomustuomioistuim vahvisti tämän tuomion 22. syyskuuta 2015¹⁴⁶.*

Eräissä kaupallisessa menettelyssä elinkeinonharjoittajat korostavat markkinointiargumenttina sitä enimmäishyötyä, jonka kuluttajat voivat odottaa saavansa tuotteen käytöstä.

Esimerkkejä:



- *verkkopalvelujen tarjoajan mainos, jossa yhteyden nopeuden väitetään olevan ”jopa 100 Mbit/s”*
- *alennetun hinnan mainostaminen ilmaisulla ”jopa 70 prosentin alennus”, jossa sana ”jopa” on painettu hyvin pienellä, kun useimpien tuotteiden alennusprosentti on paljon pienempi*
- *väite, jonka mukaan energiansäästörenkaiden avulla kuluttajat voivat säästää ”jopa 80 litraa bensiiniä”.*

Tällaista ”jopa”-väittämää voidaan pitää harhaanjohtavana 6 ja 7 artiklan mukaisesti, ellei se heijasta elinkeinonharjoittajan tekemän **tarjouksen todellisuutta** ja jos se on omiaan saamaan kuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei olisi muutoin tehnyt¹⁴⁷.

”Jopa”-väittämät saattavat olla harhaanjohtavia, jos elinkeinonharjoittajat eivät pysty **todistamaan, että kuluttajat saavuttavat todennäköisesti luvutut enimmäistulokset** tavanomaisissa olosuhteissa.

¹⁴³ Prahan kaupunginoikeus, 11. toukokuuta 2015, Bredley ja Smith v. Tšekin elinkeinovalvontaviranomainen.

¹⁴⁴ Direktiivi 1999/44/EY.

¹⁴⁵ PS7256, Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, 21. joulukuuta 2011, COMET-APPLE-Prodotti in garanzia.

¹⁴⁶ Consiglio di Stato, N. 05253/2015REG.PROV.COLL. N. 05096/2012 REG.RIC.

¹⁴⁷ Brittiläisen Which?-kuluttajajärjestön marraskuussa 2014 julkaiseman tutkimuksen mukaan 88 prosenttia kuluttajista pitää nopeutta tärkeänä tekijänä, joka vaikuttaa heidän laajakaistayhteyksien hankintaa koskevaan päätöksensä.

Esimerkki:



- Tanskan kuluttaja-asiamiehen laatiman televiestintäalan parhaita käytänteitä koskevien suuntaviivojen liitteessä 1 todetaan, että jos kiinteän linjan kautta toimitettavien laajakaistayhteyksien (kuten DSL-yhteyksien sekä koaksiaalikaapelin ja optisen kuidun avulla toimitettavien yhteyksien) nopeutta ei voida taata, se voidaan ilmaista enimmäisnopeutena. Näin voidaan kuitenkin tehdä vain, jos useimmat (eli 80 prosenttia) markkinoinnin kohteena olevista kuluttajista voivat saavuttaa ilmoitetun nopeuden tai nopeuden, joka ei poikkea siitä olennaisesti.¹⁴⁸

Se, onko ”jopa”-väittäjä harhaanjohtava, on arvioitava tapauskohtaisesti. Tässä yhteydessä voidaan ottaa huomioon eri kriteerejä, kuten seuraavat:

- Esitetäänkö niissä selkeästi tuloksia ja hyötyjä, joita keskivertokuluttaja voi kohtuudella odottaa saavansa, mahdollisesti sovellettavat ehdot tai rajoituksen mukaan luettuna? Jos näin ei ole, ne voidaan katsoa harhaanjohtaviksi suhteessa tuotteen ’pääominaisuuksiin’
 - koska niissä jätetään mainitsematta 7 artiklan 4 kohdan a alakohdassa tarkoitettuja ’olennaisia tietoja’ (jos kyse on ostoehotuksesta)
 - koska ne ovat sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuja harhaanjohtavia toimia.
- Voiko elinkeinonharjoittajalla helposti esittää riittävää näyttöä väittämän tueksi sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 12 artiklan mukaisesti?

Tanskan kuluttaja-asiamiehen suuntaviivoissa ympäristöä ja eettisiä kysymyksiä koskevista markkinointiväittämistä annetaan hyödyllinen määritelmä **eettisiin kysymyksiin liittyvistä väittämistä**¹⁴⁹:

”Eettisiin kysymyksiin liittyvillä väittämillä” tarkoitetaan etenkin sellaisten lausumien ym. käyttöä, jotka antavat vaikutelman, että elinkeinonharjoittajan tuotteen valmistus tai toiminnan suunnittelu on suoritettu noudattaen yleisesti tunnustettuja ja hyväksytyjä standardeja, jotka koskevat esimerkiksi lapsityövoiman käyttöä ja yleisiä työoloja, luonnonsuojelua, terveyttä, eläinten hyvinvointia, yritysten yhteiskuntavastuuseen liittyviä aloitteita ja lahjoituksia hyväntekeväisyyteen. Tällaiset väittämät perustuvat tavallisesti elinkeinonharjoittajan haluun ottaa huomioon kuluttajien käyttäytymisestä pääteltävissä oleva yleinen tai erityinen kehitys ja suuntaukset.

¹⁴⁸

<http://www.consumerombudsman.dk/~media/Consumerombudsman/dco/Guidelines/Marketing%20of%20broadband%20connections%20Danish%20Consumer%20Ombudsman.pdf>

¹⁴⁹

<http://www.consumerombudsman.dk/Regulatory-framework/dcoquides/Environmental-and-ethical-marketing#FIRE>

Yritysten yhteiskuntavastuulla tarkoitetaan sitä, että yritykset kantavat vastuunsa niiden vaikutuksesta yhteiskuntaan ottamalla käyttämällä prosessia, jolla sosiaaliset, ympäristöä koskevat, eettiset ja kuluttajanäkökohdat sisällytetään niiden liiketoimintaan ja ydinstrategiaan.

Tästä on tullut markkinointiväline, jonka avulla vastataan kuluttajien kasvavaan huoleen siitä, noudattavatko elinkeinonharjoittajat eettisiä normeja. Yritykset käyttävät tätä lähestymistapaa osoittaakseen, että ne ottavat huomioon eettiset ja ihmisoikeuksia koskevat näkökohdat. Tämä saattaa vaikuttaa sellaisen kuluttajan kaupalliseen ratkaisuun, jonka on valittava kahden laadultaan ja hinnaltaan samanveroisen kilpailevan tuotteen välillä.

Tästä syystä tällaiset aloitteet liittyvät useimmiten *”välittömästi tuotteen myynnin edistämiseen, myymiseen tai toimittamiseen kuluttajille”* ja ovat siten sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä tarkoitettuja kaupallisia menettelyjä.

Koska eettisiin kysymyksiin tai yritysten yhteiskuntavastuuseen liittyvien väittämien ja ympäristöväittämien välillä on usein huomattavia samankaltaisuuksia, **ympäristöväittämiin sovellettavia keskeisiä periaatteita olisi sovellettava myös eettisiin kysymyksiin ja yritysten yhteiskuntavastuuseen liittyviin väittämiin.** Näitä keskeisiä periaatteita käsitellään lähemmin ympäristöväittämiä koskevassa 5.1 jaksossa.

Esimerkki:



- *Tanskan kuluttaja-asiamiehen suuntaviivoissa ympäristöä ja eettisiä kysymyksiä koskevista markkinointiväittämistä huomautetaan, että eettisiä kysymyksiä koskevia väittämiä saa käyttää vain, mikäli tällainen käyttö ei ole harhaanjohtavaa muiden yleisesti hyväksytyjen eettisten normien, esimerkiksi työoloja koskevien normien, suhteen. Esimerkki: ”Kymmenen viime vuoden aikana olemme rakentaneet kouluja lapsille viidellä Intiassa sijaitsevalla tuotantopaikallamme” (mutta yritys jättää mainitsematta, että lapset työskentelevät kahdeksan tuntia päivässä näissä tehtaissa)¹⁵⁰.*

3.3.2 Sekaannusta aiheuttava markkinointi

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 2 kohdan a alakohdassa käsitellään sekaannusta aiheuttavaa markkinointia.

6 artiklan 2 kohdan a alakohta:



Kaupallista menettelyä pidetään harhaanjohtavana myös, mikäli se asiayhteydessä, kun otetaan huomioon kaikki seikat ja olosuhteet, näin saa tai todennäköisesti saa

¹⁵⁰ Tanskan kuluttaja-asiamiehen suuntaviivat ympäristöä ja eettisiä kysymyksiä koskevien väittämien käytöstä markkinoinnissa, elokuu 2014, s. 21.

keskivertokuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt, ja mikäli siihen liittyy:

a) tuotteen markkinointi, mukaan lukien vertaileva mainonta, joka aiheuttaa sekaannusta kilpailijan tuotteiden, tavaramerkkien, kauppanimitysten ja muiden erottavien tunnusten kanssa;

Esimerkkejä:



- Ruotsin markkinatuomioistuin katsoi, että toisen elinkeinonharjoittajan tuotemerkkejä (sen nimeä, merkkejä ja laskujen ulkonäköä) jäljittelevien laskujen lähettäminen ja sellaisen vaikutelman luominen, että palvelut oli toimittanut tämä toinen elinkeinonharjoittaja, on sopimaton kaupallinen menettely. Tämä oli myös sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin liitteessä I olevan 21 kohdan vastaista (laskun tai vastaavan maksua koskevan asiakirjan sisällyttäminen markkinointiaineistoon siten, että kuluttajalle annetaan perätön vaikutelma, että hän on jo tilannut markkinoidun tuotteen)¹⁵¹.
- Ruotsin markkinatuomioistuin katsoi myös, että keltaisten ”Taxi”- ja ”Taxi Göteborg” -merkintöjen käyttäminen takseissa oli vertailevaa mainontaa ja aiheutti sekaannusta kilpailijan erottavien tunnusten kanssa. Tämä johtui siitä, että toinen elinkeinonharjoittaja oli tarjonnut taksipalveluja Göteborgin alueella vuodesta 1922 ja käyttänyt tavaramerkkeinään sanoja ”Taxi Göteborg” sekä keltaista väriä¹⁵².

Yksi menettely, joka herättää kysymyksiä tämän säännöksen noudattamisesta, on **tuotejäljittelyyn perustuva pakkaaminen** (”copycat packaging”). Tällä tarkoitetaan menettelyä, jolla tuotteen pakkaus (tai sen ulkoasu) suunnitellaan siten, että se ”tuntuu ja näyttää” yleisesti tunnetulta kilpailevalta merkiltä.

Tällainen jäljittely poikkeaa tuotevääreännöksistä, koska yleensä siihen ei liity itse tuotemerkin jäljentämistä. Tuotejäljittelyyn perustuvan pakkaamisen vaarana on, että se aiheuttaa sekaannusta kuluttajien keskuudessa ja vääristää siten heidän kaupallista käyttäytymistään.

Kuluttajien harhauttaminen tuotejäljittelyyn perustuvalla pakkaamisella voi tapahtua monin tavoin:

- suoranainen sekaannus – kuluttaja ostaa jäljittelevän tuotteen, koska luulee sitä jäljitellyn merkin tuotteeksi

¹⁵¹ MD 2009:36, Marknadsdomstolen, 19. marraskuuta 2009.

¹⁵² MD 2015:9, Marknadsdomstolen, 11. kesäkuuta 2015: <http://www.marknadsdomstolen.se/Filer/Avgöranden/Dom2015-11.pdf>

- harhauttaminen alkuperän suhteen – kuluttaja tunnistaa jäljittelevän tuotteen erilaiseksi, mutta uskoo samanlaisen pakkauksen vuoksi, että se on saman valmistajan valmistama
- harhauttaminen laadun tai luonteen suhteen – tässäkin kuluttaja tunnistaa jäljittelevän tuotteen erilaiseksi, mutta uskoo samanlaisen pakkauksen vuoksi, että se on laadultaan sama tai lähes sama kuin jäljitelty tuote.

Samanlainen pakkaus antaa kuluttajille vaikutelman siitä, että jäljittelevän tuotteen laatu tai luonne on verrattavissa jäljitellyn merkin laatuun tai luonteeseen tai että se ainakin on lähempänä sitä kuin kuluttajat muutoin ehkä olettaisivat. Näin ollen samanlaiset pakkaukset antavat kuluttajille vaikutelman, että hinta on ainoa tuotteiden välillä vertailtava tekijä (eikä hinnan ja laadun yhdistelmä).

Tuotejäljittelyyn perustuvan pakkaamisen vaikutuksista on saatavilla useita tutkimuksia¹⁵³.

Esimerkki:



- *Elinkeinonharjoittaja nimeää uudet aurinkolasinsa tai suunnittelee sen brändin siten, että ne muistuttavat hyvin läheisesti kilpailijan aurinkolasien nimeä tai brändiä. Tällainen menettely on todennäköisesti sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 2 kohdan vastainen, jos samankaltaisuus on niin suuri, että se harhauttaa keskivertokuluttajaa ja saa hänet todennäköisemmin valitsemaan uudet aurinkolasit, mikäli ilman tällaista sekaannusta hän ei olisi tehnyt niin.*

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin liitteessä I kielletään kaikissa olosuhteissa eräät tietyt kaupalliset menettelyt, joihin liittyy **tavaramerkkien, brändien ja niihin liittyvien piirteiden suhteen sekaannusta aiheuttavaa markkinointia.**

¹⁵³ Esimerkiksi British Brands Groupin vuonna 2009 tekemässä tutkimuksessa tutkittiin samanlaisten pakkausten vaikutusta asiakkaisiin. Tutkimuksessa havaittiin, että yksi kolmesta asiakkaasta myönsi ostaneensa väärän tuotteen samanlaisen pakkauksen vuoksi ja että mitä enemmän pakkaus muistuttaa tunnettua merkkiä, sitä helpommin asiakkaat luulevat tuotteiden olevan peräisin samasta tehtaasta ja sitä todennäköisemmin useammat asiakkaat ostavat tuotteen: <http://www.britishbrandsgroup.org.uk/pages/parasitic-copying>. Journal of Marketing -lehdessä vuonna 2014 julkaistussa tutkimuksessa ehdotetaan menetelmää ja mitta-asteikkoa, joilla mitataan määrällisesti samanlaisista pakkauksista aiheutuva kuluttajien sekaannus johtavien tuotemerkkien ja jäljittelevien tuotemerkkien välillä: <http://journals.ama.org/doi/abs/10.1509/jmr.11.0467>

Liitteessä I oleva 3 kohta



Luotettavuus- tai laatumerkinnän tai vastaavan esittäminen ilman tarvittavaa lupaa.

Liitteessä I oleva 4 kohta

Elinkeinonharjoittajan perätön väite, että julkinen tai yksityinen elin on hyväksynyt tai sallinut elinkeinonharjoittajan toiminnan (tämän kaupalliset menettelyt mukaan lukien) tai tuotteen tai antanut tälle/sille luvan taikka tällaisen väitteen esittäminen ilman, että noudatetaan hyväksymiseen, sallimiseen tai luvan antamiseen liittyviä ehtoja.

Liitteessä I oleva 13 kohta

Tietyn valmistajan tuotetta muistuttavan tuotteen myynnin edistäminen harhaanjohtamalla kuluttajaa tarkoituksellisesti uskomaan, että se on kyseisen valmistajan tekemä, vaikka tämä ei pidä paikkaansa.

3.3.3 Käytännesääntöjen noudattamatta jättäminen

6 artiklan 2 kohdan b alakohta:



2. Kaupallista menettelyä pidetään harhaanjohtavana myös, mikäli se asiayhteydessä, kun otetaan huomioon kaikki seikat ja olosuhteet, näin saa tai todennäköisesti saa keskivertokuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt, ja mikäli siihen liittyy:

[...]

b) sellaisten sitoumusten noudattamatta jättäminen, jotka sisältyvät käytännesääntöihin, joita elinkeinonharjoittajat ovat sitoutuneet noudattamaan, mikäli:

i) sitoumus ei ole pyrkimysluonteinen vaan vakaa ja todennettavissa oleva;

ja

ii) elinkeinonharjoittaja ilmoittaa kaupallisen menettelyn yhteydessä, että hän noudattaa käytännesääntöjä.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi sisältää useita säännöksiä, joilla **estetään elinkeinonharjoittajia käyttämästä epäasianmukaisesti hyväkseen kuluttajien mahdollista luottamusta itsesääntelysääntöihin**. Direktiivissä ei säädetä erityisistä käytännesääntöjen pätevyyttä koskevista säännöistä, vaan se perustuu olettamukseen, että harhaanjohtavat väitteet elinkeinonharjoittajan kuulumisesta itsesääntelyelimeen tai tällaisen elimen antamasta hyväksynnästä

saattavat vääristää kuluttajien taloudellista käyttäytymistä ja heikentää kuluttajien luottamusta itsesääntelysääntöihin. Ensinnäkin 6 artiklan 2 kohdan b alakohdassa elinkeinonharjoittajat veloitetaan noudattamaan käytäntesääntöjä, joihin he ovat kaupallisissa viesteissä sitoutuneet.

Esimerkki:



- *Alankomaiden kuluttajaviranomainen ryhtyi tämän säännöksen perusteella toimiin erästä energiatoimituspalvelujen tarjoajaa vastaan. Palveluntarjoaja, joka oli energiayhtiötä edustavan järjestön jäsen, väitti, että järjestön antamat käytäntesäännöt sitoivat sitä. Käytäntesäännöissä määrättiin, että kun kuluttajat pyytävät vain tietoja, heille ei saa esittää tuotteita tai palveluja koskevia tarjouksia. Kyseisessä tapauksessa kuluttajat eivät kuitenkaan joko saaneet pyytämäänsä tietoja tai joutuivat sellaisen sopimuksen sitomiksi, johon he eivät olleet antaneet suostumustaan. Käytäntesääntöjen mukaan jäsenet eivät myöskään saa käyttää hyväkseen kuluttajan kokemattomuutta tai haavoittuvuutta (ikää). Kyseinen energiatoimittaja oli kuitenkin käyttänyt hyväkseen useita ikääntyneitä henkilöitä, joihin se oli ottanut yhteyttä¹⁵⁴.*

Toiseksi, sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin liitteessä I kielletään tietyt **menettelyt** kaikissa olosuhteissa **sen varmistamiseksi, että elinkeinonharjoittajat käyttävät käytäntesääntöjä markkinoinnissa vastuullisesti** (liitteessä I olevat käytäntesääntöjä koskevat 1 ja 3 kohdat, luotettavuusmerkintöjä koskeva 2 kohta ja julkisen tai yksityisen elimen hyväksyntää koskeva 4 kohta). Jäljempää 5.1.6 jaksossa (liitteen I soveltaminen ympäristöväittämiin) esitetään joitain tätä koskevia esimerkkejä.

3.4 Harhaanjohtavat mainitsematta jättämiset

7 artikla – Harhaanjohtavat mainitsematta jättämiset



1. Kaupallista menettelyä pidetään harhaanjohtavana, jos sen asiayhteydessä, kun otetaan huomioon kaikki seikat ja olosuhteet sekä viestintävälineen rajoitukset, jätetään mainitsematta olennaisia tietoja, joita keskivertokuluttaja tarvitsee asiayhteyden mukaan perustellun kaupallisen ratkaisun tekemiseen, ja jos se näin saa tai todennäköisesti saa keskivertokuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt.

2. Harhaanjohtavana mainitsematta jättämisenä, ottaen huomioon 1 kohdassa kuvatut seikat, pidetään myös sitä, jos elinkeinonharjoittaja salaa tai antaa epäselvällä, käsittämättömällä tai moniselitteisellä tavalla tai väärään aikaan kyseisessä kohdassa tarkoitettua olennaista tietoa taikka jättää mainitsematta

¹⁵⁴ CA/NB/527/29, 6. marraskuuta 2010.

kaupallisen menettelyn kaupallisen tarkoituksen, ellei se ilmene asiayhteydestä, mikäli jommassakummassa tapauksessa se saa tai todennäköisesti saa keskivertokuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän muuten ei olisi tehnyt.

3. Jos kaupallisen menettelyn ilmoittamisessa käytettävä väline asettaa paikkaan tai aikaan liittyviä rajoituksia, nämä rajoitukset sekä elinkeinonharjoittajan mahdollisesti toteuttamat toimenpiteet tietojen välittämiseksi kuluttajille muilla tavoin otetaan huomioon päätettäessä siitä, onko tietoja jätetty mainitsematta.

4. Ostokehotuksissa pidetään olennaisina seuraavia tietoja, jolleivät ne ilmene asiayhteydestä:

a) tuotteen pääominaisuudet siinä laajuudessa kuin viestintävälineen ja tuotteen kannalta on asianmukaista;

b) elinkeinonharjoittajan maantieteellinen osoite ja henkilöllisyys, kuten esimerkiksi hänen toiminimensä ja tarvittaessa sen elinkeinonharjoittajan maantieteellinen osoite ja henkilöllisyys, jonka puolesta hän toimii;

c) hinta veroineen tai, ellei tuotteen luonteesta johtuen hintaa voida kohtuudella laskea etukäteen, hinnan laskutapa sekä tapauksen mukaan kaikki muut rahti-, toimitus- tai postimaksut tai, ellei näitä kustannuksia voida kohtuudella laskea etukäteen, se seikka, että kuluttaja voi joutua maksamaan tällaisia lisämaksuja;

d) maksujärjestelyt, toimitus, suorittaminen ja valitusten käsittelyihin sovellettava käytäntö, mikäli ne poikkeavat huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimuksista;

e) kun tuotteisiin ja liiketoimiin liittyy irtisanomis- tai peruuttamisoikeus, maininta tästä oikeudesta.

5. Yhteisön lainsäädännössä vahvistettuja kaupallista viestintää, mainonta tai markkinointi mukaan luettuna, koskevia tiedotusvaatimuksia pidetään olennaisina. Liitteessä II, joka ei ole tyhjentävä, on luettelo tällaisista vaatimuksista.

3.4.1 Olennaiset tiedot

Direktiivin 7 artiklan 1 ja 2 kohdassa elinkeinonharjoittajille asetetaan hyvin yleisluonteisesti positiivinen velvoite antaa **kaikki tiedot, joita keskivertokuluttaja tarvitsee asiayhteyden mukaan perustellun ostopäätöksen tekemiseen**. Niitä kutsutaan 7 artiklassa 'olennaisiksi tiedoiksi'.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä ei määritellä 'olennaisia tietoja' lukuun ottamatta 'ostokehotuksen' erityistapausta, jota käsitellään 7 artiklan 4 kohdassa. Ostokehotusten olennaisia tietoja käsitellään 3.4.5 jaksossa. Lisäksi, kuten 1.4.3 jaksossa todettiin, sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 5 kohdassa täsmennetään, että "yhteisön lainsäädännössä vahvistettuja kaupallista viestintää, mainonta tai markkinointi mukaan luettuna, koskevia tiedotusvaatimuksia" pidetään olennaisina.

Voidakseen arvioida tapauskohtaisesti, onko **keskeisiä tietoja jätetty mainitsematta**, kansallisten viranomaisten ja tuomioistuinten on otettava huomioon tietyn kaupallisen menettelyn kaikki piirteet ja olosuhteet, myös sen ilmoittamisessa käytetyn välineen rajoitukset.

Esimerkki:



- *Puolan kilpailu- ja kuluttajansuojavirasto ryhtyi toimiin elinkeinonharjoittajaa vastaan, joka tarjosi henkivakuutus tuotteita sisällyttämättä olennaisia tietoja mainontaan. Elinkeinonharjoittaja väitti, että vakuutuksen kattaman henkilön sukulaiset saisivat kaikki vakuutuksen etuudet vakuutuksenottajan kuollessa. Elinkeinonharjoittaja jätti kuitenkin mainitsematta, että jos vakuutuksenottaja kuolee 24 kuukauden kuluessa sopimuksen tekemisestä muista syistä kuin onnettomuuden vuoksi, sukulaiset saavat vain rajoitetusti vakuutusetuuksia¹⁵⁵.*

Kuten vuorovaikutusta EU:n tietosuojasäntöjen kanssa koskevassa 1.4.9 jaksossa todettiin, tietoisuus kuluttajien mieltymyksiä ja henkilötietoja koskevien tietojen ja muun käyttäjien tuottaman sisällön taloudellisesta arvosta on lisääntymässä. Jos elinkeinonharjoittaja jättää ilmoittamatta kuluttajalle, että tällaisia tietoja käytetään muihin kaupallisiin tarkoituksiin kuin kyseessä olevaan liiketapahtumaan, tämä saattaa mahdollisesti olla harhaanjohtavaa olennaisten tietojen mainitsematta jättämisestä.

3.4.2 Piilomarkkinointi / kaupallisen tarkoituksen mainitsematta jättäminen

Direktiivin 7 artiklan 2 kohdan mukaan **kaupallisen tarkoituksen mainitsematta jättämisestä pidetään harhaanjohtavana mainitsematta jättämisenä**, jos se todennäköisesti saa keskivertokuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän muuten ei olisi tehnyt.

Myös sähköistä kaupankäyntiä koskevassa direktiivissä¹⁵⁶, audiovisuaalisia mediapalveluja koskevassa direktiivissä¹⁵⁷ ja sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivissä¹⁵⁸ säädetään tiettyjä tähän liittyviä vaatimuksia, jotka koskevat kaupallista viestintää ja sähköpostin lähettämistä suoramarkkinointitarkoituksessa.

Sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 6 artiklan a alakohta:



[...] jäsenvaltioiden on varmistettava, että kaupallisessa viestinnässä, joka muodostaa osittain tai kokonaan tietoyhteiskunnan palvelun, noudatetaan ainakin seuraavia

¹⁵⁵ Puolan kilpailu- ja kuluttajansuojaviraston päätös nro DDK 7/2014.

¹⁵⁶ Direktiivi 2000/31/EY tietoyhteiskunnan palveluja, erityisesti sähköistä kaupankäyntiä, koskevista tietyistä oikeudellisista näkökohdista.

¹⁵⁷ Direktiivi 2010/13/EU audiovisuaalisten mediapalvelujen tarjoamista koskevien jäsenvaltioiden tiettyjen lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta.

¹⁵⁸ Direktiivi 2002/58/EY henkilötietojen käsittelystä ja yksityisyyden suojasta sähköisen viestinnän alalla.

edellytyksiä:

a) kaupallisen viestinnän on oltava selvästi tunnistettavissa sellaiseksi;

Audiovisuaalisia mediapalveluja koskevan direktiivin 9 artiklan 1 kohdan a ja b alakohta:

Jäsenvaltioiden on varmistettava, että niiden lainkäyttövallan piiriin kuuluvien mediapalvelun tarjoajien tarjoama audiovisuaalinen kaupallinen viestintä täyttää seuraavat vaatimukset:

a) audiovisuaalisen kaupallisen viestinnän on oltava helposti tunnistettavissa sellaiseksi. Piilotetusti toteutettu audiovisuaalinen kaupallinen viestintä on kielletty;

b) audiovisuaalisessa kaupallisessa viestinnässä ei saa käyttää alitajunnan kautta vaikuttavia tekniikoita;

Audiovisuaalisia mediapalveluja koskevan direktiivin 19 artiklan 1 kohta:

Televisionmainonnan ja teleostoslähetysten on oltava helposti tunnistettavissa ja erotettavissa toimitetusta sisällöstä. Televisionmainonta ja teleostoslähetykset on erotettava selvästi muista ohjelmalveluista kuva- ja/tai äänitunnuksella ja/tai tilan käyttöön liittyvin keinoin, sanotun kuitenkaan rajoittamatta uusien mainostekniikoiden käyttöä.

Sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin 13 artiklan 4 kohta:

Joka tapauksessa on kiellettävä sellaisen sähköpostin lähettäminen suoramarkkinointitarkoituksessa, jossa peitetään tai salataan sen lähettäjän henkilöllisyys, jonka puolesta viesti on lähetetty tai jossa ei ole voimassa olevaa osoitetta, johon vastaanottaja voi lähettää pyynnön siitä, että kyseinen viestintä lopetetaan.

Erästä tiettyä piilomarkkinoinnin näkökohtaa säännellään myös kuluttajansuojadirektiivin¹⁵⁹ 8 artiklan 5 kohdalla.

Kuluttajansuojadirektiivin 8 artiklan 5 kohta:



Jos elinkeinonharjoittaja ottaa yhteyden kuluttajaan puhelimitse etäsopimuksen tekemistä varten, hänen on kuluttajan kanssa käymänsä keskustelun aluksi ilmoitettava henkilöllisyytensä ja tapauksen mukaan sen henkilön henkilöllisyys, jonka puolesta hän ottaa yhteyttä, sekä puhelun kaupallinen tarkoitus [...].

Näissä säännöksissä keskitytään tiettyihin kaupallisiin menettelyihin tai aloihin, kun taas direktiivin 7 artiklan 2 kohdan **soveltamisala on yleinen ja laajempi ja kattaa kaikki kaupalliset menettelyt.**

¹⁵⁹ Direktiivi 2011/83/EU kuluttajan oikeuksista.

Esimerkkejä:



- *Puolan kilpailu- ja kuluttajansuojavirasto ryhtyi toimiin elinkeinonharjoittajaa vastaan, joka kutsui kuluttajia kokouksiin tarjoamalla heille ilmaisen terveystarkastuksen osana ”Huolehdiin terveydestäni” -ohjelmaa. Elinkeinonharjoittaja jätti mainitsematta sen seikan, että kokousten päätarkoituksena oli esitellä tuotteita niiden myymiseksi kuluttajille¹⁶⁰.*

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 2 kohdan lisäksi direktiivillä kielletään kaikissa olosuhteissa tietyt erityiset menettelyt, joissa jätetään mainitsematta kaupallinen tarkoitus.

Liitteessä I olevassa 11 kohdassa kielletään **”[t]iedotusvälineiden toimituksellisen sisällön** käyttäminen tuotteen myynnin edistämiseen siten, että elinkeinonharjoittaja **on maksanut myynninedistämisen mutta ei ilmoita sitä selvästi sisällössä tai kuluttajalle selkeästi tunnistettavin kuvin tai äänin (puffi).**”

Esimerkki:



- *Yksi Ruotsin suurimmista sanomalehdistä ryhtyi yhteistyöhön erään televiestintäoperaattorin kanssa, joka rahoittaa sanomalehdessä otsikolla ”Digitaalielämää” julkaistavan erityisen osaston. Osasto ja kaikki sen aineisto, mukaan lukien sellaisten tuotteiden tunnetuksi tekeminen, jotka televiestintäoperaattori aikoo saattaa markkinoille, näyttää sanomalehden toimitukselliselta sisällöltä. Ainoa vihje yleisölle julkaistun aineiston kaupallisesta luonteesta on varsin huomaamaton teksti ”yhteistyössä [teleoperaattorin tavaramerkki] kanssa”. Ruotsin kuluttajavirasto arvioi tämän menettelyn olevan sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin liitteessä olevan 11 kohdan vastainen¹⁶¹.*

Liitteessä I olevassa 22 kohdassa kielletään **”perättömän väitteen esittäminen tai perättömän vaikutelman luominen siitä, että elinkeinonharjoittaja ei toimi tarkoituksessa, joka liittyy hänen elinkeino- tai ammattitoimintaansa, tai esiintyminen vilpillisesti kuluttajana**”.

Direktiivin 7 artiklan 2 kohta yhdessä liitteessä I olevien 11 ja 22 kohdan kanssa voi olla erityisen merkityksellinen verkossa toimivien elinkeinonharjoittajien kannalta. Tätä käsitellään lähemmin 5.2 jaksossa ”Verkkoala”.

¹⁶⁰ Puolan kilpailu- ja kuluttajansuojaviraston päätös nro RPZ 6/2015.

¹⁶¹ Asiat 2016/53 ja 2015/1000: <http://diabasweb.kov.se/arenlist.asp>

Esimerkki:



- *Lapsia, nuoria ja markkinointia koskevissa suuntaviivoissaan Tanskan kuluttaja-asiamies huomauttaa, että yrityksen verkkosivustolla oleva peli voi olla lainsäädännön mukainen, jos on ilmeistä, että verkkosivustolla markkinoidaan yrityksen tuotteita. Tämä johtuu siitä, että lapsi on selvillä siitä, että hän on tullut markkinointiympäristöön, sekä myös siitä, mitä tuotteita ympäristössä markkinoidaan. Näin ollen leluvalmistaja voi laittaa verkkosivustolleen pelin, jossa lapset pelaavat kyseisen yrityksen tuotteilla. Jos peli sitä vastoin sisältää sellaisten tuotteiden markkinointia, jotka eivät kuulu pelin markkinointiympäristöön, lainsäädäntöä rikotaan. Esimerkki tästä on leluvalmistajan verkkosivustolla oleva peli, jossa nukke juo tietynmerkkistä virvoitusjuomaa tai ostaa tietyn yrityksen vaatteita¹⁶².*

3.4.3 Epäselvällä tavalla annetut olennaiset tiedot

Direktiivin 7 artiklan 2 kohdan mukaan olennaisten tietojen antaminen ”epäselvällä, käsittämättömällä tai moniselitteisellä tavalla tai väärään aikaan” on harhaanjohtavaa mainitsematta jättämistä, jos se todennäköisesti saa keskivertokuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän muuten ei olisi tehnyt.

Esimerkkejä:



- *Unkarilainen tuomioistuin katsoi, että elinkeinonharjoittaja rikkoi sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklaa, koska se tiedotti kuluttajille näiden oikeuksista epäselvästi, moniselitteisesti eikä riittävän ymmärrettävästi. Elinkeinonharjoittaja oli ilmoittanut kuluttajille näiden peruuttamisoikeudesta antamalla heille hallituksen asetuksen koko tekstin. Tuomioistuin katsoi, että tekstissä viitattiin lukuisiin säännöksiin, joita ei sovelleta kyseisiin sopimuksiin ja että hallituksen asetuksen koko tekstin toimittamista ei voida katsoa tiedottamiseksi, jonka avulla kuluttajat voivat yksinkertaisesti ja konkreettisesti saada tietoa edellytyksistä, jotka koskevat heidän oikeuttaan peruuttaa sopimus¹⁶³.*
- *Eräs puhelinoperaattori mainosti televisiossa matkapuhelinliittymää korostamalla erityisiä hintaetuja, mutta tarjouksen rajoitukset ja ehdot esitettiin vain pienellä tekstillä, joka oli näkyvässä ruudussa hyvin lyhyen ajan. Suomen korkein oikeus katsoi, että huolimatta käytetyn välineen (televisio) tilaa ja aikaa koskevista rajoituksista elinkeinonharjoittajalla ei ollut mitään estettä esittää tällaiset keskeiset seikat selvemmin. Näin ollen mainonnan katsottiin olevan*

¹⁶² Vrt. Tanskan kuluttaja-asiamiehen lapsia, nuoria ja markkinointia koskevat suuntaviivat, joiden tarkistettu versio julkaistiin 1. heinäkuuta 2014. Se on toistaiseksi saatavilla vain tanskaksi seuraavassa osoitteessa: <http://www.forbrugerombudsmanden.dk/Love-og-regulering/Retningslinjer-og-veiledninger/Markedsfoeringsloven/Boern-og-Unge-Markedsfoering>

¹⁶³ Päätös nro K. 27.272/2014, Gyorin hallinto- ja työtuomioistuin.

harhaanjohtavaa siltä osin kuin olennaisia tietoja oli jätetty mainitsematta¹⁶⁴.

3.4.4 Asiayhteys ja käytetyn viestintävälineen rajoitukset

Direktiivin 7 artiklan 1 kohdassa korostetaan, että kaupallisen menettelyn harhaanjohtavuuden arvioimiseksi sitä on tarkasteltava ”sen asiayhteydessä, kun otetaan huomioon kaikki seikat ja olosuhteet sekä **viestintävälineen rajoitukset**”.

Direktiivin 7 artiklan 3 kohta olisi luettava yhdessä 7 artiklan 1 kohdan kanssa. Direktiivin 7 artiklan 3 kohdan mukaan arvioitaessa sitä, onko olennaisia tietoja jätetty mainitsematta, olisi otettava huomioon

- käytetyn viestintävälineen **paikkaan ja aikaan** liittyvät rajoitukset
- **elinkeinonharjoittajan** mahdollisesti **toteuttamat toimenpiteet** tietojen välittämiseksi kuluttajille muilla tavoin.

Edellä mainitut säännökset koskevat 7 artiklan kaikkia osia. Lisäksi 7 artiklan 4 kohdan johdantokappaleen mukaan elinkeinonharjoittajien ei tarvitse antaa ostokehotuksissa tietoja, jotka **ilmenevät asiayhteydestä**.

Direktiivin 7 artiklan 2 kohdan mukaan olennaisten tietojen antaminen ”epäselvällä, käsittämättömällä tai moniselitteisellä tavalla tai väärään aikaan” on harhaanjohtavaa mainitsematta jättämistä, jos se todennäköisesti saa keskivertokuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän muuten ei olisi tehnyt.

Esimerkki:



Eräs puhelinoperaattori mainosti televisiossa matkapuhelinliittymää korostamalla erityisiä hintaetuja, mutta tarjouksen rajoitukset ja ehdot esitettiin vain pienellä tekstillä, joka oli näkyvässä ruudussa hyvin lyhyen ajan. Suomen korkein oikeus katsoi, että huolimatta käytetyn välineen (televisio) tilaa ja aikaa koskevista rajoituksista elinkeinonharjoittajalla ei ollut mitään estettä esittää tällaiset keskeiset seikat selvemmin. Näin ollen mainonnan katsottiin olevan harhaanjohtavaa siltä osin kuin olennaisia tietoja oli jätetty mainitsematta¹⁶⁵.

Direktiivin 7 artiklan 4 kohdan a alakohdassa todetaan myös, että ostokehotuksissa on otettava huomioon viestintäväline ja tuote, kun selvitetään, onko tuotteen **pääominaisuuksia** pidettävä olennaisina tietoina.

¹⁶⁴ KKO 2011:65.

¹⁶⁵ KKO 2011:65.

Esimerkki:



- *Asiassa Ving Sverige¹⁶⁶ EU:n tuomioistuin katsoi, että ”voi olla riittävää mainita tuotteen pääominaisuuksista vain joitakin, mikäli elinkeinonharjoittaja viittaa muilta osin internetsivustoonsa, jos internetsivustolla on tämän direktiivin 7 artiklassa säädettyjen edellytysten mukaiset olennaiset tiedot tuotteen pääominaisuuksista, hinnasta ja muista ehdoista.”*

Koska tiedot tuotteen **täydestä hinnasta ja pääominaisuuksista** ovat merkittäviä kuluttajan ostopäätöksen kannalta, ne olisi esitettävä näkyvästi.

Esimerkki:



- *Espanjalainen tuomioistuin piti harhaanjohtavana lehtistä, jossa väitettiin, että kuluttajat olisivat voineen säästää 3 prosenttia tekemistään ostoksista käyttämällä lehtisessä mainostettua luottokorttia. Tuomioistuin katsoi, että lehtisen yleisluonteinen väittäminen sai kuluttajat uskomaan, että säästöjä syntyisi kaikenlaisista kyseisellä luottokortilla tehdyistä ostoksista, vaikka todellisuudessa niille oli asetettu huomattavia rajoituksia. Tällaiset rajoitukset täsmennettiin vain sopimusehdoissa: tätä ei pidetty riittävänä, koska olennaisia tietoja mainostetun tuotteen ominaisuuksista oli jätetty mainitsematta¹⁶⁷.*

Tuotteen **pääominaisuuksia** koskevien vaadittujen tietojen yleistä laajuutta on arvioitava ostoehotuksen asiayhteyden, tuotteen tyyppin ja käytetyn viestintävälineen perusteella.

3.4.5 Ostokehotusten olennaiset tiedot – 7 artiklan 4 kohta

Direktiivin 7 artiklan 4 kohdassa luetellaan joukko olennaisina pidettyjä vaadittuja tietoja. Näin varmistetaan mahdollisimman suuri oikeusvarmuus kuluttajille tässä erittäin tärkeässä asiassa¹⁶⁸. Direktiivin 7 artiklan 4 kohdassa vaadittujen tietojen jättäminen antamatta kuluttajille ostoehotuksessa on harhaanjohtava mainitsematta jättäminen, jos se todennäköisesti saa keskivertokuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt.

Direktiivin 7 artiklan 4 kohdalla pyritään varmistamaan, että kun elinkeinonharjoittajat tekevät kaupallisia tarjouksia, ne antavat samanaikaisesti ymmärrettävällä ja yksiselitteisellä tavalla riittävästi tietoja, joiden avulla kuluttaja voi tehdä perustellun ostopäätöksen, **eivätkä johda kuluttajaa harhaan jättämällä mainitsematta olennaisia tietoja.**

¹⁶⁶ Unionin tuomioistuimen tuomio 12.5.2011, C-122/10, Konsumentombudsmannen v. Ving Sverige AB, 59 kohta.

¹⁶⁷ Audiencia Provincial de Madrid Sentencia nº 270/2014. Eräässä toisessa espanjalaisen tuomioistuimen käsittelemässä asiassa päädyttiin samanlaisiin päätelmiin: Juzgado de lo Mercantil de Madrid Sentencia nº 704/2012.

¹⁶⁸ Johdanto-osan 14 kappaleessa asiaa selvennetään seuraavasti: ”Mainitsematta jättämisten osalta tässä direktiivissä yksilöidään rajoitettu joukko keskeisiä tietoja, joita kuluttaja tarvitsee perustellun kaupallisen ratkaisun tekemiseen.”

Jotta **elinkeinonharjoittajille** ei kuitenkaan aseteta **tarpeettomia ja kohtuuttomia tiedotusvaatimuksia**, 7 artiklan 4 kohdan vaatimukset eivät ole staattisia, ja ne edellyttävät eri tietoja tilanteen mukaan. Tämä seuraa etenkin 7 artiklan 1, 3 ja 4 kohdassa annetuista selvennyksistä, joiden mukaan asiayhteys ja käytetyn viestintävälineen rajoitukset on otettava huomioon, kuten edellisessä jaksossa todettiin.

Direktiivin 7 artiklan 4 kohdan a alakohdassa selvennetään erityisesti, että ostokehotuksissa on otettava huomioon ”*viestintäväline ja tuote*”, kun selvitetään, onko tuotteen **pääominaisuuksia** koskevia olennaisia tietoja jätetty mainitsematta.

Se, mitkä ovat 7 artiklan 4 kohdan a alakohdassa tarkoitettuja tuotteen pääominaisuuksia, voidaan selvittää eri tavoin. Se saattaa ensinnäkin **riippua** kyseisestä **tuotteesta**.

Esimerkki:



- *Tietokoneesta on annettava enemmän tuotetietoja kuin juomalasista.*

Toiseksi, tuotteen **pääominaisuuksia** koskevien tietojen määrä ja tyyppi saattaa vaihdella sen mukaan, mitä voidaan pitää ”asianmukaisena”, **kun otetaan huomioon** elinkeinonharjoittajan kaupallisessa viestinnässään **käyttämä viestintäväline**.

Tietyt tarjouta rajoittavat ehdot olisi periaatteessa katsottava osaksi tuotteen **pääominaisuuksia**.

Esimerkki:



- *Palvelua tarjotaan vain erittäin lyhyen ajan.*

Turvallisuusvaroitukset saattavat, tapauskohtaisesta arvioinnin mukaan, muodostaa tuotteen 7 artiklan 4 kohdassa tarkoitetun pääominaisuuden. Tällä hetkellä tuoteturvallisuutta koskevassa EU:n alakohtaisessa lainsäädännössä tavallisesti edellytetään, että elinkeinonharjoittajat tiedottavat turvallisuuskysymyksistä itse tuotteessa ja/tai sen pakkauksessa. Verkkomyynnin tapauksessa kuluttajien voi tästä syystä olla vaikeaa tehdä todella tietoon perustuvia kaupallisia ratkaisuja, mikäli asianomaisella verkkosivustolla ei ole luettavissa olevaa kuvaa tuotteen/pakkauksen merkinnöistä. Leluturvallisuusdirektiivin 2009/48/EY¹⁶⁹ 11 artiklan 2 kohdassa säädetään merkittävästä poikkeuksesta tähän lähestymistapaan. Siinä edellytetään nimenomaisesti, että esimerkiksi käyttäjien vähimmäis- tai enimmäisikää koskevien lelujen turvallisuusvaroitukset on esitettävä selvästi näkyvällä tavalla ennen ostamista, verkko-ostokset mukaan luettuna. Useimpien muiden tuotteiden osalta

¹⁶⁹ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2009/48/EY, annettu 18 päivänä kesäkuuta 2009, lelujen turvallisuudesta (EUVL L 170, 30.6.2009, s. 1).

sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä voidaan käyttää oikeusperustana, jonka nojalla elinkeinonharjoittajat velvoitetaan erityisesti markkinoidessaan tuotteita verkossa tiedottamaan kuluttajille niistä turvallisuuskohdista, joita tuotteen luonne huomioon ottaen voidaan pitää 7 artiklan 4 kohdassa tarkoitettuina pääominaisuuksina.

Direktiivin 7 artiklan 4 kohdan b alakohdan mukaan se, ettei kuluttajille kerrota elinkeinonharjoittajan **maantieteellistä osoitetta ja henkilöllisyyttä, voi olla harhaanjohtava mainitsematta jättäminen.**

Esimerkki:



- *Verkossa toimivaa treffivälityspalvelua koskevassa asiassa Ruotsin markkinatuomioistuin määräsi elinkeinonharjoittajan esittämään nimensä, osoitteensa, rekisteröintinumeronsa ja sähköpostiosoitteensa suoralla ja pysyvällä tavalla markkinoidessaan verkossa tarjoamiaan palveluja. Tuomioistuin näkemyksen mukaan se, että elinkeinonharjoittaja ei julkaissut verkkosivustollaan oikeaa osoitettaan eikä mitään sähköpostiosoitetta, oli harhaanjohtava mainitsematta jättäminen, joka todennäköisesti saa kuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt¹⁷⁰.*

Toisaalta elinkeinonharjoittajan henkilöllisyyttä koskevien tietojen voidaan joskus katsoa ”**ilmenevän asiayhteydestä**” 7 artiklan 4 kohdan tarkoituksessa.

Esimerkki:



- *Sellaisen myymälän tai ravintolan osoite, jossa kuluttaja jo on.*
- *Verkkokauppojen osalta sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 5 artiklassa edellytetään, että elinkeinonharjoittajat asettavat nimensä, osoitteensa ja muut yhteystietonsa, mukaan lukien sähköpostiosoite, **saataville helposti, välittömästi ja pysyvästi.** Lisäksi sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 10 artiklan mukaan tietyt tiedot (muun muassa tarvittavista teknisistä vaiheista ennen sopimuksen muodollista tekemistä) on toimitettava myös ennen tilauksen tekemistä.*

Tapauskohtaisen arvioinnin mukaan elinkeinonharjoittajan **kauppanimen** mainitseminen saattaa riittää 7 artiklan 4 kohdan b alakohdassa asetetun **elinkeinonharjoittajan henkilöllisyyttä** koskevan vaatimuksen täyttämiseksi. **Virallinen nimi** on ilmoitettava myyntisopimuksen ehdoissa, mutta sitä ei välttämättä katsota 7 artiklan 4 kohdassa tarkoitetuksi olennaiseksi tiedoksi.

¹⁷⁰ MD 2015:2, 9. maaliskuuta 2015: <http://www.marknadsdomstolen.se/Filer/Avgöranden/Dom2015-2.pdf>

Esimerkki:



- *Pikaruokayrityksen ei tarvitse mainosaineistossaan täsmentää oikeudellista asemaansa (kuten Ltd, SA, SARL, Inc).*

Direktiivin 7 artiklan 4 kohdan b alakohdan vaatimuksen lisäksi kuluttajansuojadirektiivissä säädetään muita elinkeinonharjoittajan **yhteystietoja** koskevia tiedotusvaatimuksia etenkin

- 5 artiklan 1 kohdassa (elinkeinonharjoittajan toimitiloissa tehtävät sopimukset) ja 6 artiklan 1 kohdassa (muualla kuin elinkeinonharjoittajan toimitiloissa tehtävät sopimukset ja etämyynti)¹⁷¹.

Sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 5 artiklan 1 kohdan c alakohdassa edellytetään verkossa toimivien palveluntarjoajien huolehtivan siitä, että palvelun vastaanottajat ja toimivaltaiset viranomaiset saavat ”*palvelun tarjoajan yhteystiedot, mukaan lukien **sähköpostiosoite**, jotka mahdollistavat nopean yhteydenoton sekä suoran ja tehokkaan viestinnän tämän kanssa*”.

Sähköistä kaupankäyntiä harjoittavien elinkeinonharjoittajien sähköpostiosoitteet saattavat näin ollen olla olennaisia tietoja sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 5 kohdan nojalla. Näiden tietojen olisi oltava helposti löydettävissä (eli ei vain yleisissä ehdoissa) ja saatavilla välittömästi ja pysyvästi.

Lisäksi tietosuojadirektiivin 95/46/EY (ja tulevan yleisen tietosuoja-asetuksen) mukaan rekisterinpitäjän on toimitettava rekisteröidylle tiettyjä pakollisia tietoja, muun muassa rekisterinpitäjän ja tarvittaessa hänen edustajansa henkilöllisyys (ja yhteystiedot), paitsi jos rekisteröidyllä jo on nämä tiedot (ks. lähemmin 1.4.10 jakso).

Direktiivin 7 artiklan 4 kohdan c alakohdassa edellytetään elinkeinonharjoittajien ilmoittavan **kokonaishinnan (tai lopullisen hinnan)** ostokehoituksessa. Tähän on sisällyttävä kaikki sovellettavat verot (esimerkiksi alv) ja maksut. **Lopullisen hinnan täytyy** sisältää tarjouksen julkaisuajankohtana pakolliset ja ennakoitavat sovellettavat **maksut ja verot**. Jos tuotteen luonteesta johtuen hintaa ei voida kohtuudella laskea etukäteen, kuluttajille on ilmoitettava asianmukaisesti hinnan laskutapa sekä tapauksen mukaan kaikki muut rahti-, toimitus- tai postimaksut tai, ellei näitä kustannuksia voida kohtuudella laskea etukäteen, se seikka, että kuluttaja voi joutua maksamaan tällaisia lisämaksuja (ks. myös kuluttajansuojadirektiivin 5 artiklan 1 kohta ja 6 artiklan 1 kohta).

Kokemus on osoittanut, että näitä vaatimuksia ei aina noudateta.

’**Tipoittain tapahtuvassa hinnoittelussa**’ elinkeinonharjoittajat lisäävät kuluja ostoprosessin edetessä esimerkiksi näyttämällä ensin hinnan ilman veroja ja maksuja

¹⁷¹ Ks. oikeus- ja kuluttaja-asioiden pääosaston [kuluttajansuojadirektiiviä koskeva ohjeasiakirja](#).

tai lisäämällä pakollisia maksuja esitettyään ne ensin ”valinnaisina”. Tämä voi saada kuluttajat tekemään kaupallisia ratkaisuja, joita he eivät olisi tehneet, jos koko hinta olisi ilmoitettu ensimmäisessä ostokehotuksessa. Tällainen menettely voi näin ollen olla sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin vastainen harhaanjohtava toimi tai mainitsematta jättäminen.

Esimerkkejä:



- *Puolan kilpailu- ja kuluttajansuojavirasto ryhtyi toimiin erästä televiestintäoperaattoria vastaan, joka ei ilmoittanut kuluttajille, että näiden oli maksettava aktivointimaksu voidakseen käyttää tarjottuja palveluja. Kuluttajille kerrottiin tästä vasta, kun sopimus oli allekirjoitettu¹⁷².*
- *Maltan kilpailu- ja kuluttaja-asioista vastaava viranomaisen määräsi hallinnollisen sakon televiestintäoperaattorille, joka peri maksuja, joista kuluttajille ei ollut ilmoitettu, sellaisten palvelujen tarjoamisesta, joita yritys ei voinut toimittaa¹⁷³.*
- *Espanjalainen tuomioistuin piti yllä Madridin kaupungin päätöksen määrätä sakko internetpalvelujen tarjoajalle, joka ei ollut esittänyt palvelujensa kokonaishintaa kaupallisissa tarjouksissaan muun muassa jättämällä pois hinnasta verkkomaksut ja verot¹⁷⁴.*

Tipoitain tapahtuvaa hinnoittelua käsitellään lähemmin matkailua ja liikennettä koskevassa 5.3 jaksossa.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 4 kohdan mukaan ”**alkaen-hintojen**” käyttäminen, eli hinnan ilmoittaminen ”alkaen” tietystä vähimmäismäärästä, on sallittua, ellei lopullista hintaa voida ”*kohtuudella laskea etukäteen*” tuotteen luonteesta johtuen.

Esimerkkejä:



- *Matkatoimisto ilmoitti tiettyjen lentojen ja pakettimatkojen hinnat alkaen-hintoina. EU:n tuomioistuin katsoi, että sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä suljeta pois alkaen-hintojen käyttöä, mikäli annetut tiedot täyttävät direktiivin vaatimukset, kun tosiasiallisen tapauksen olosuhteet otetaan huomioon. Se katsoi, että: ”Se, että mainitaan ainoastaan alkaen-hinta, voidaan näin ollen perustella tapauksissa, joissa hintaa ei voida kohtuudella laskea etukäteen, kun otetaan huomioon muun muassa tuotteen luonne ja ominaispiirteet.”¹⁷⁵*

¹⁷² Päätös nro RBG 38/2014.

¹⁷³ 16. heinäkuuta 2015 – Stoppa Telefonförsäljning Limited -yritystä koskeva hallinnollinen päätös.

¹⁷⁴ Tribunal Superior de Justicia de Madrid Sala de lo Contencioso Administrativo Sección 10, N:o 112/2014.

¹⁷⁵ Unionin tuomioistuimen tuomio 12.5.2011, C-122/10, Konsumentombudsmannen/Ving Sverige AB, 64 kohta.

Vähimmäishinnan olisi kuitenkin oltava mainoksen mukaan tiettyihin tuotteisiin sovellettava **todellinen hinta**.

Esimerkki:



- *Yritys mainosti asuntoja seuraavanlaisilla lausumilla: ”Halvempaa kuin luulet. Hinnat alkaen 2 150 euroa/neliometri.” Osoittautui kuitenkin, että asuntoja ei ollut saatavilla ilmoitettuun hintaan. Lisäksi ilmoitettu hinta ei sisältänyt alv:tä. Puolan kilpailu- ja kuluttajansuojavirasto piti tätä kaupallista menettelyä harhaanjohtavana¹⁷⁶.*

Kaupalliset menettelyt, joissa elinkeinonharjoittajat mainostavat olemattomia hintoja, saattavat rikkoa myös sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin liitteessä I olevia 5 ja 6 kohtaa, koska niitä voidaan pitää täkymainontana (5 kohta) tai täkymyyntinä (6 kohta).

Direktiivin 7 artiklan 4 kohdan d alakohdan mukaan elinkeinonharjoittajien on annettava tietoja **maksujärjestelyistä, toimituksesta, suorittamisesta ja valitusten käsittelyihin sovellettavasta käytännöstä**, mikäli ne poikkeavat huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimuksista. Tämä tarkoittaa, että tällaiset tiedot on esitettävä vain, jos nämä järjestelyt aiheuttavat kuluttajalle haittaa verrattuna sellaiseen erikoistaidon ja huolellisuuden tasoon, jota elinkeinonharjoittajan voidaan kohtuudella odottaa osoittavan kuluttajia kohtaan.

Direktiivin 7 artiklan 4 kohdan e alakohdan mukaan **irtisanomis- tai peruuttamisoikeus** on mainittava ostokehoksissa, jos sellainen on. Tämän vaatimuksen mukaan elinkeinonharjoittajien on vain ilmoitettava kuluttajille tällaisten oikeuksien olemassaolosta kertomatta lähemmin niiden harjoittamisen edellytyksistä ja menettelyistä.

Kuluttajansuojadirektiivissä säädetään lisää sääntöjä kuluttajalle ennen sopimuksen tekemistä annettavista tiedoista esimerkiksi sähköisen kaupankäynnin verkkosivustoilla, myyjän kotikäynneillä tai puhelinmyynnissä¹⁷⁷.

Kyseisessä direktiivissä edellytetään esimerkiksi elinkeinonharjoittajan toimittavan tiedot 'kokonaishinnasta', ennen kuin kuluttaja tulee sidotuksi sopimukseen¹⁷⁸. Lisäksi kuluttajalla on oikeus saada takaisin kaikki lisämaksut, joihin hän ei ole antanut nimenomaista suostumustaan, vaan elinkeinonharjoittaja vaan on päätellyt sen käyttämällä oletusvalintoja, esimerkiksi ennalta rastitettuja ruutuja¹⁷⁹.

¹⁷⁶ Päätös nro RWA-25/2010, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Delegatura w Warszawie, 28. joulukuuta 2010, Eko-Park S.A.

¹⁷⁷ Ks. kuluttajansuojadirektiivin 5 artiklan 1 kohdan d alakohta ja 6 artiklan 1 kohdan g alakohta.

¹⁷⁸ Ks. kuluttajansuojadirektiivin 5 artiklan 1 kohdan c alakohta ja 6 artiklan 1 kohdan e alakohta.

¹⁷⁹ Ks. kuluttajansuojadirektiivin 22 artikla.

Kun kyse on etäsopimuksista tai muualla kuin toimitiloissa tehdyistä sopimuksista, elinkeinonharjoittajan on annettava tietoja peruuttamisoikeuden käyttämiseen liittyvistä ehdoista, määräajoista ja menettelyistä. Sen on myös toimitettava kuluttajansuojadirektiivin liitteessä I olevassa B osassa esitetty malliperuuttamislomake¹⁸⁰.

3.4.6 Ilmaiset kokeilut ja tilausansat

Ilmaiset kokeilut ovat markkinointiväline, jossa kuluttajat voivat tilata tuotteen tai palvelun ilmaiseksi tai pientä korvausta (esimerkiksi näytteen postimaksuja) vastaan.

Harhaanjohtavia EU:n kuluttajien ”ilmaisia” kokeiluja ja tilausansoja koskevan Euroopan komission tutkimuksen tulokset¹⁸¹



Euroopan komission rahoittamassa tutkimuksessa havaittiin, että 66 prosenttia tutkimuksen piiriin kuuluneista kuluttajista oli tilannut ilmaisia kokeiluja verkosta. Näistä kuluttajista 21 prosenttia oli kohdannut yhden tai useamman ongelman. Tutkimuksen mukaan ongelmia kohdanneista kuluttajista 34 prosentilla oli ollut **vaikeuksia lopettaa tilaus**, 22 prosenttia **ei voinut palauttaa näytetuotetta** ja 18 prosenttia **ei ollut ollut tietoinen siitä, että he olivat tehneet tilauksen**.

Ongelmia kohdanneista kuluttajista 43 prosentilla oli ollut ongelmia kosmetiikka- ja terveydenhoitotuotteiden suhteen, 32 prosentilla elintarvikkeiden ja terveyttä edistävien aineiden suhteen, 25 prosentilla treffivälityspalvelujen suhteen, 24 prosentilla musiikin ja elokuvien suhteen ja 21 prosentilla pilvipohjaisten tallennuspalvelujen suhteen.

Tutkimuksessa havaittiin, että yksi merkittävä syy siihen, että kuluttajista on vaikeaa lopettaa tilaus, on se, että he **eivät tiedä elinkeinonharjoittajien yhteystietoja**. Toinen syy on se, että ”ponnahdusluonteensa” vuoksi ilmaiskokeilutarjoukset usein katoavat nopeasti: kahdeksan viikon kuluttua 25 prosenttia tarkastetuista verkkosivustoista ei enää ollut olemassa.

Tarkastetuista tarjouksista 60 prosentissa yksi tai useampi **elinkeinonharjoittajan yhteystieto puuttui tai oli virheellinen tai epäselvä**. Tilaushetkellä vain 7 prosentille haamuasiakkaista oli epäselvää, kuka ilmaista kokeilua tarjosi, mutta yrittäessään ottaa yhteyttä elinkeinonharjoittajiin tilauksen peruuttamiseksi 27 prosenttia ei löytänyt yhteystietoja ja 54 prosenttia kuluttajista, jotka yrittivät ottaa yhteyttä elinkeinonharjoittajaan, ei onnistunut siinä.

Muita havaittuja merkittäviä ongelmia olivat seuraavat:

- Joskus kuluttajat **eivät ymmärrä tekevänsä tilauksen** ilmoittautuessaan ilmaiseen kokeiluun.
- Elinkeinonharjoittajat jättävät joskus mainitsematta **tiedot** ilmaiskokeilutarjousten **todellisista kustannuksista** tai antavat ne epäselvällä tavalla.
- Kokeilut ja tilaukset **esitetään** toisinaan **ilmaisina**, vaikka niihin liittyy

¹⁸⁰ Ks. kuluttajanoikeusdirektiivin 6 artiklan 1 kohdan h alakohta.

¹⁸¹ Tutkimus on määrä julkaista vuonna 2016.

kustannuksia.

Jos elinkeinonharjoittaja **ei anna tietoja maantieteellisestä osoitteestaan ja henkilöllisyydestään** ostokehotuksessa, hän saattaa rikkoa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 4 kohdan b alakohtaa. Lisäksi kuluttajansuojadirektiivin 6 artiklan 1 kohdassa ja sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 5 artiklan 1 kohdan c alakohdassa edellytetään verkossa toimivien palveluntarjoajien asettavan saataville tiedot, joiden avulla kuluttajat voivat ottaa heihin yhteyttä. Näiden direktiivien vaatimuksia pidetään sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 5 kohdan mukaisina olennaisina tietoina.

Jos elinkeinonharjoittaja **ei ilmaise selvästi kuluttajille, että he saattavat tehdä tilauksen ilmoittautumalla ilmaiseen kokeiluun**, hän saattaa rikkoa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 1 ja 2 kohtaa ja 4 kohdan a alakohtaa (jos kyseessä on ostokehotus) jättämällä mainitsematta olennaisia tietoja. Olosuhteista riippuen tämä saattaa olla myös sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan a alakohdan vastaista.

Ilmaiskokeilutarjousten todellisia kustannuksia koskevien tietojen mainitsematta jättäminen tai niiden antaminen epäselvällä tavalla saattaa olla vastoin sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan d alakohtaa ja/tai 7 artiklan 1 ja 2 kohtaa ja 4 kohdan c alakohtaa.

Esimerkki:

- *Puolalainen televiestintäoperaattori mainosti mainostauluissa, että kuluttajat voivat saada joko kaksi tablettia tai yhden matkapuhelimen ja tabletin yhden zlotyn hintaan. Elinkeinonharjoittaja ei kuitenkaan ilmoittanut kuluttajille selvästi, että tämän tarjouksen hyödyntämiseksi näiden täytyi tehdä sekä 24 kuukauden liittymäsopimus sekä tuotteiden ostosopimus, joka sisälsi 36 kuukausittaista maksuerää. Puolan kilpailu- ja kuluttajansuojavirasto katsoi tämän mainonnan olevan harhaanjohtavaa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan d alakohdan perusteella¹⁸².*



Lisäksi kuluttajansuojadirektiivin 8 artiklan 2 kohdassa on erityissääntö, jolla on tarkoitus parantaa tilaustarjousten avoimuutta verkossa. Tämän säännön mukaan etäsopimusten yhteydessä palvelun pääominaisuuksia, hintaa veroineen, sopimuksen kestoa ja kuluttajien velvollisuuksia koskevat tiedot on toimitettava selvästi ja helposti havaittavasti ja välittömästi ennen kuin kuluttaja tekee tilauksensa. Lisäksi kuluttajalle on annettava mahdollisuus hyväksyä nimenomaisesti, että

¹⁸² Päätös nro RBG 32/2014.

tilaukseen liittyy maksuvelvollisuus, esimerkiksi käyttämällä yksiselitteisesti merkittyä tilausnäppäintä.

Lisäksi tuotteen luonnehtiminen ilmaisulla *”ilmainen’, ’maksuton’ tai vastaavalla ilmaisulla, jos kuluttajan on maksettava muita kuluja kuin kaupalliseen menettelyyn vastaamisesta ja tuotteen noutamisesta tai maksullisesta toimittamisesta aiheutuvat väistämättömät kulut”* on kaupallinen menettely, jota **pidetään kaikissa olosuhteissa sopimattomana ja joka siten on kielletty sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin nojalla**. Tämä johtuu direktiivin liitteessä I olevasta 20 kohdasta, jota selitetään lähemmin 4.4 jaksossa.

Toimitus, jota ei ole tilattu (maksun vaatiminen tuotteista, joita kuluttaja ei ole tilannut, tai tällaisten tuotteiden palautuksen tai säilyttämisen vaatiminen) on myös **sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin mukaan kaikissa olosuhteissa kielletty** kaupallinen menettely. Tämä perustuu direktiivin liitteessä I olevaan 29 kohtaan.

3.4.7 Tiettyjen tietojen toimittaminen toisella kielellä

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 2 kohdan mukaan elinkeinonharjoittajan on annettava olennaiset tiedot selvällä, ymmärrettävällä ja yksiselitteisellä tavalla. Tällä vaatimuksella voi, tapauskohtaisen arvion mukaan, olla merkitystä, jos osa olennaisista tiedoista esitetään verkkosivustolla tietyn maan asiakkaisiin kohdennetulla kielellä, kun taas muut olennaiset tiedot ovat saatavilla vain jollain muun kielellä yleisissä ehdoissa.

Kuluttajansuojadirektiivin nojalla jäsenvaltiot voivat vaatia, että sopimustiedot toimitetaan niiden kansallisella kielellä¹⁸³. Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 5 kohdassa vahvistetaan, että muusa EU:n lainsäädännössä vahvistettuja kaupallista viestintää koskevia tiedotusvaatimuksia *”pidetään olennaisina”*. Tästä syystä tämän vaihtoehdon valinneissa maissa elinkeinonharjoittaja saattaa rikkoa sekä kuluttajansuojadirektiiviä että sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä, jos hän ei toimita kuluttajalle esimerkiksi sopimuksen vahvistusta kuluttajan maan kansallisella kielellä. Tällaisessa tilanteessa kuluttajansuojadirektiivi on alakohtaisena lainsäädäntönä etusijalla sen suhteen, että tietoja ei ole toimitettu asianmukaisella kielellä ennen sopimuksen tekemistä, kun taas sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä sovelletaan mainontavaiheessa.

Tämän asiakirjan 1.4.3 jaksossa käsitellään lähemmin muita EU:n tiedotusvaatimuksia, jotka koskevat 7 artiklan 5 kohdan perusteella ’olennaisiksi’ katsottuja tietoja.

¹⁸³ Tietoja jäsenvaltioiden kuluttajansuojadirektiivin nojalla tekemistä sääntelyvalinnoista on julkaistu [komission verkkosivustolla](#).

3.4.8 Suunniteltu vanheneminen

Suunniteltu vanheneminen teollisessa suunnittelussa on kaupallinen toimintaperiaate, jossa tuotteelle tietoisesti suunnitellaan rajoitettu käyttöikä niin, että se vanhenee tai tulee käyttökelvottomaksi tietyn ajan kuluttua.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin näkökulmasta suunniteltu vanheneminen ei sinänsä ole sopimatonta. Direktiivin 7 artiklan nojalla **elinkeinonharjoittajan, joka jättää ilmoittamatta kuluttajalle, että tuotteelle on suunniteltu rajoitettu käyttöikä**, saatetaan kunkin tapauksen erityisten olosuhteiden mukaan kuitenkin katsoa jättäneen mainitsematta olennaisia tietoja.

Esimerkkejä:



- *Sellaisten tietojen mainitsematta jättäminen kuin että*
 - *pesukoneisiin on suunniteltu heikko pesurummun ripustus, jotta ”varmistetaan”, että ne rikkoutuvat tietyn pesusyklimäärän jälkeen, tai*
 - *jääkaapin käyttöikä on suunniteltu huomattavasti lyhyemmäksi kuin siihen verrattavissa olevien tuotteiden käyttöikä*

saattaa olla sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan vastaista.

Voimassa olevassa EU:n lainsäädännössä säädetään keinoista, joilla suunniteltua vanhenemista voidaan torjua.

Ekosuunnitteludirektiivillä¹⁸⁴ annetaan komissiolle mahdollisuus asettaa tuotteiden korjattavuutta ja käyttöikää koskevia vähimmäisvaatimuksia sekä niiden arvioitua käyttöikää koskevia tiedotusvaatimuksia.

Käyttöikää koskevia ekosuunnitteluvaatimuksia on asetettu muutamille tuoteryhmille, kuten pölynimureiden osille¹⁸⁵ ja hehkulampuille¹⁸⁶. Lisäksi komission ehdotus tarkistetusta energiatehokkuusmerkintää koskevasta kehyksestä¹⁸⁷ mahdollistaa tuotteiden kestävyttä koskevien tietojen sisällyttämisen tulevaisuudessa EU:n energiamerkintään.

Joulukuussa 2015 hyväksytyssä kiertotaloutta koskevassa EU:n toimintasuunnitelmassa¹⁸⁸ korostettiin, että edistää tuotteiden korjattavuutta, saattamista ajan tasalle, kestävyttä ja kierrätettävyyttä laatimalla uusia

¹⁸⁴ Direktiivi 2009/125/EY energiaan liittyvien tuotteiden ekologiselle suunnittelulle asetettavien vaatimusten puitteista.

¹⁸⁵ Komission asetus (EU) N:o 666/2013, annettu 8 päivänä heinäkuuta 2013, direktiivin 2009/125/EY täytäntöönpanemisesta pölynimurien ekologista suunnittelua koskevien vaatimusten osalta.

¹⁸⁶ Komission asetus (EU) N:o 1194/2012, annettu 12 päivänä joulukuuta 2012, direktiivin 2009/125/EY täytäntöönpanemisesta suunnattujen lampujen, loistiodilamppujen ja niihin liittyvien laitteiden ekologista suunnittelua koskevien vaatimusten osalta.

¹⁸⁷ http://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:e285ab78-2ba4-11e5-9f85-01aa75ed71a1.0012.02/DOC_1&format=PDF

¹⁸⁸ COM(2015) 614 final; ks. myös https://ec.europa.eu/priorities/jobs-growth-and-investment/towards-circular-economy_en

tuotevaatimuksia ekosuunnitteludirektiiviin liittyvän tulevan työn yhteydessä asianmukaisella tavalla ja ottaen huomioon eri tuoteryhmien erityisominaisuudet.

Jos tavarassa ilmenee virhe kahden vuoden kuluessa sen toimittamisesta, kuluttaja voi vedota kulutustavaroiden kaupasta ja niihin liittyvistä takuista annetun direktiivin¹⁸⁹ mukaiseen lakisääteiseen takuuseen. Tämä pätee myös silloin, jos virhe on aiheutunut suunnitellun vanhenemisen menettelyistä, mikäli suunniteltu vanheneminen ei ole sopimuksen mukaista. Tämän direktiivin mukaisesti myyjän on todistettava kuuden kuukauden kuluessa luovutuksesta, että tuotteessa ei ollut virhettä luovutushetkellä.

3.5 Aggressiiviset kaupalliset menettelyt

8 artikla – Aggressiiviset kaupalliset menettelyt



Kaupallista menettelyä pidetään aggressiivisena, jos se asiayhteydessä, kun otetaan huomioon kaikki seikat ja olosuhteet, häirinnän, pakottamisen, fyysinen voimankäyttö mukaan luettuna, tai sopimattoman vaikuttamisen keinoin merkittävästi heikentää tai on omiaan merkittävästi heikentämään keskivertokuluttajan valinnanvapautta tai käyttäytymistä suhteessa tuotteeseen ja näin saa tai todennäköisesti saa hänet tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt.

9 artikla – Häirinnän, pakottamisen ja sopimattoman vaikuttamisen käyttäminen

Määritettäessä, käytetäänkö kaupallisessa menettelyssä häirintää, pakottamista, fyysinen voimankäyttö mukaan luettuna, tai sopimatonta vaikuttamista, huomioon otetaan:

- a) sen ajoitus, tapahtumapaikka, luonne ja kesto;*
- b) uhkaava tai halventava kielenkäyttö tai käyttäytyminen;*
- c) elinkeinonharjoittajan vaikuttaminen tuotetta koskevaan kuluttajan ratkaisuun käyttämällä tiedossaan olevia vastoinkäymisiä tai seikkoja, jotka ovat niin vakavia, että ne heikentävät kuluttajan arvostelukykyä;*
- d) elinkeinonharjoittajan asettamat vaikeat ja kohtuuttomat sopimuksen ulkopuoliset esteet, kun kuluttaja haluaa käyttää sopimukseen sisältyviä oikeuksiaan, mukaan lukien oikeutta päättää sopimus tai vaihtaa tuotetta tai elinkeinonharjoittajaa;*
- e) uhkaus ryhtyä toimiin, jotka eivät ole laillisesti mahdollisia.*

¹⁸⁹ Direktiivi 1999/44/EY kulutustavaroiden kauppaa ja niihin liittyviä takuita koskevista tietyistä seikoista. Joulukuun 9. päivänä 2015 tekemässään ehdotuksessa tavaroiden verkkokauppaa ja muuta etämyyntiä koskevaksi direktiiviksi komissio ehdotti käänteisen todistustakan soveltamista koko lakisääteisen takuuajan, joka on kaksi vuotta. Tällainen sääntö vahvistaisi lakisääteiseen takuuseen perustuvaa kuluttajansuojaa ja antaisi kannustimia tuottaa laadukkaampia ja kestävämpiä tuotteita.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä annetaan yksi koko EU:ssa sovellettavissa oleva aggressiivisten kaupallisten menettelyjen määritelmä. Direktiivillä **estetään elinkeinonharjoittajia käyttämästä myyntitapoja, jotka rajoittavat kuluttajan valinnan- tai toiminnanvapautta tuotteen suhteen ja vääristävät siten hänen taloudellista käyttäytymistään.**

Esimerkki:



- *Latvian kuluttajansuojaviranomaisen tekemässä päätöksessä¹⁹⁰, jonka Latvian tuomioistuimet ovat vahvistaneet¹⁹¹, erään lentoyhtiön ennalta rastitettujen ruutujen käyttöä pidettiin sopimattomana, koska se oli aggressiivista ja huolellisen ammatinharjoittamisen vastaista¹⁹². Tämä päätös tehtiin ennen kuluttajansuojadirektiivin soveltamisen aloittamista. Sen 22 artiklassa on erityinen säännös ennalta rastitettujen ruutujen käytöstä.*

Aggressiivisia kaupallisia menettelyjä ovat menettelyt, joissa käytetään **häirintää, pakottamista, fyysistä voimaa tai sopimatonta vaikuttamista**. Ne voivat liittyä käyttäytymiseen markkinointivaiheessa mutta myös menettelyihin, jotka tapahtuvat liiketoimen aikana tai sen jälkeen.

Esimerkki:



- *Italian hallinnollisen muutoksenhakutuomioistuimen (Consiglio di Stato) mukaan kaupallinen menettely on aggressiivinen ja sopimaton, jos se vaikuttaa kuluttajan kaupalliseen ratkaisuun ja lisäksi suoritetaan tiettyjä menetelmiä käyttämällä. Tämä merkitsee sitä, että aggressiiviseen menettelyyn on sisällyttävä elinkeinonharjoittajan aktiivista toimintaa ("häirintä, pakottaminen, fyysinen voimankäyttö mukaan lukien, tai sopimaton vaikuttaminen"), joka rajoittaa kuluttajan valinnanvapautta¹⁹³.*

Aggressiivisiin menettelyihin voi sisältyä toimintatapoja, jotka kuuluvat jo muun kansallisen lainsäädännön, muun muassa sopimus- ja rikosoikeuden, soveltamisalaan. Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevalla direktiivillä lisätään vielä yksi suojelukerros, joka voidaan aktivoida julkisen täytäntöönpanon keinoin tarvitsematta välttämättä käynnistää rikos- tai siviilioikeudellisia menettelyjä.

Direktiivin 9 artiklan c alakohdassa kielletään menettelyt, joilla elinkeinonharjoittaja **vaikuttaa kuluttajiin sopimattomalla tavalla** esimerkiksi käyttämällä tiedossaan

¹⁹⁰ CRPC:n päätös No.E03-PTU-K115-39, 23.10.2012, AirBalticia vastaan.

¹⁹¹ Latvian kuluttajansuojaviranomaisen päätös, 23. lokakuuta 2012:

http://www.ptac.gov.lv/sites/default/files/lieta_air_baltic_keksi_lemums_izraksts_23_10_12_2_.pdf

¹⁹² Kesäkuun 13. päivästä 2014 lähtien kuluttajansuojadirektiivin 22 artiklan mukaan elinkeinonharjoittajat eivät saa käyttää oletusvalintoja (kuten ennalta rastitettuja ruutuja), jotka kuluttajan on hylättävä välttääkseen lisämaksut, vaan niiden on pyydettävä kuluttajan nimenomainen suostumus lisämaksuihin.

¹⁹³ Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria – Sentenza 11 maggio 2012, n.14 – Pres. Coraggio – est. Greco.

olevia vastoinkäymisiä tai seikkoja, jotka ovat niin vakavia, että ne heikentävät kuluttajan arvostelukykyä.

Direktiivin 9 artiklan d alakohdassa estetään elinkeinonharjoittajia asettamasta **kohtuuttomia sopimuksen ulkopuolisia esteitä**, jotka ovat haitaksi kuluttajille, jotka haluavat käyttää sopimukseen sisältyviä oikeuksiaan, mukaan lukien oikeutta päättää sopimus tai vaihtaa tuotetta tai elinkeinonharjoittajaa. Tämä säännös on tärkeä erityisesti televiestintä- ja energiapalvelusopimusten vaihtamista vaikeuttavien sopimuksen ulkopuolisten esteiden estämiseksi.

Esimerkki:



- *Bulgarian korkein oikeus katsoi, että menettely, jossa elinkeinonharjoittaja vaikeutti asiakkaidensa palvelusopimusten irtisanomista siinä määrin, että nämä joutuivat usein tosiasiallisesti automaattisten sopimuksen uusimisten ansaan, oli aggressiivinen kaupallinen menettely*¹⁹⁴.

Direktiivin 9 artiklan e alakohta kattaa **uhkaukset ryhtyä toimiin, jotka eivät ole laillisesti mahdollisia**. Aggressiivisia menettelyjä tapahtuu usein kotimyyntissä tai muussa elinkeinonharjoittajan toimitilojen ulkopuolella harjoitettavassa kulutustavaroiden myyntissä sekä aikaosuuksalalla. Aggressiivisia menettelyjä voi tapahtua myös velanperinnässä, joissa velkojen periminen annetaan kolmansien osapuolten tehtäväksi. Vaikeat tai kohtuuttomat palvelun vaihtamisen esteet olisi myös katsottava aggressiivisiksi menettelyiksi.

Esimerkki:



- *Italian kilpailuviranomainen katsoi päätöksessään, että kuluttajan kutsuminen oikeuteen sellaisen tuomarin kuultavaksi, jolla ei ollut lainkäyttövaltaa ja joka ei ollut saanut asiaa koskevaa hakemusta elinkeinonharjoittajalta, oli aggressiivinen menettely. Sen tarkoitus oli pelotella kuluttajia sopimattoman vaikuttamisen avulla*¹⁹⁵.

Direktiivin 8 ja 9 artikla yleisiä sääntöjä täydennetään ”**mustassa listassa**” kuvatuilla kahdeksalla erityisellä aggressiivisella menettelyllä, jotka ovat kiellettyjä kaikissa olosuhteissa. Eräitä näistä menettelyistä käsitellään lähemmin ”kaupallisten menettelyjen mustaa listaa” koskevassa luvussa 4. Tiettyjä ikääntyneisiin kohdistuvia menettelyjä, kuten aggressiivisia kotimyyntimenetelmiä, käsitellään haavoittuvia kuluttajia koskevassa 2.6 jaksossa.

¹⁹⁴ Bulgarian korkein oikeus, 3. marraskuuta 2011, 15182/2011, VII d: <http://www.sac.government.bg/court22.nsf/d6397429a99ee2afc225661e00383a86/4ade3b5386f5ef2cc225793b003048b3?OpenDocument>

¹⁹⁵ Ks. esimerkiksi PS8215, päätös nro 24117, 12. joulukuuta 2012.

4. SOPIMATTOMIEN KAUPALLISTEN MENETTELYJEN MUSTA LISTA (LIITE I)

5 artiklan 5 kohta



Liitteessä I on luettelo niistä kaupallisista menettelyistä, joita pidetään kaikissa olosuhteissa sopimattomina. Samaa luetteloa on sovellettava kaikissa jäsenvaltioissa ja sitä voidaan muuttaa ainoastaan muuttamalla tätä direktiiviä.

Johdanto-osan 17 kappale

Oikeusvarmuuden lisäämiseksi on suotavaa nimetä ne kaupalliset menettelyt, joita pidetään kaikissa olosuhteissa sopimattomina. Liitteessä I on sen vuoksi täydellinen luettelo kaikista kyseisistä menettelyistä. Nämä ovat ainoat kaupalliset menettelyt, joita voidaan pitää sopimattomina ilman 5–9 artiklan säännöksiin perustuvaa tapauskohtaista arviointia. Luetteloa voidaan muuttaa vain muuttamalla tätä direktiiviä.

Liitteessä I oleva luettelo laadittiin, jotta valvontaviranomaiset, elinkeinonharjoittajat, markkinoinnin ammattilaiset ja kuluttajat voivat tunnistaa tietyt menettelyt ja vastata niihin välittömämmin täytäntöönpanotoimilla. Näin se lisää oikeusvarmuutta. Jos voidaan todistaa, että elinkeinonharjoittaja on suorittanut mustalla listalla olevan kaupallisen menettelyn, kansalliset valvontaviranomaiset voivat toteuttaa toimenpiteitä seuraamusten määräämiseksi elinkeinonharjoittajalle ilman, että niiden tarvitsee soveltaa tapauskohtaista testiä (esimerkiksi arvioida menettelyn todennäköistä vaikutusta keskivertokuluttajan taloudelliseen käyttäytymiseen).

Seuraavassa esitettyjen mustalla listalla olevien kaupallisten menettelyjen lisäksi 5.1.6 jaksossa kuvaillaan eräitä sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin liitteessä I lueteltuja menettelyjä, jotka saattavat olla erityisen merkityksellisiä ympäristöväättämien kannalta.

4.1 Tuotteet, joita ei voida myydä laillisesti – kielletty kaupallinen menettely nro 9

Liitteessä I oleva 9 kohta



Perätön ilmoitus tai sellaisen perättömän vaikutelman luominen, että tuotetta voidaan myydä laillisesti.

Tämä menettely on kielletty sellaisten tilanteiden estämiseksi, joissa elinkeinonharjoittaja tuotetta tai palvelua markkinoidessaan jättää ilmoittamatta selvästi kuluttajalle, että on olemassa oikeussäännöksiä, jotka saattavat rajoittaa kyseisen tuotteen myyntiä, hallussapitoa tai käyttöä. Tämä koskee tuotteita tai

palveluja, joiden **myynti on kiellettyä tai laitonta kaikissa olosuhteissa**, kuten laittomien huumausaineiden myynti. Koska tällaisiin menettelyihin liittyy usein rikollista toimintaa ja/tai epärehellisiä toimijoita, ne on helppo tunnistaa.

Tällaiset menettelyt rikkovat myös yleensä vakavasti muita lakeja, jotka ovat tavallisesti erityisempiä ja etusijalla sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaan direktiiviin nähden.

Esimerkki:



- *Elinkeinonharjoittaja tarjoaa myytäväksi tavaroita, joita kuluttaja ei voi laillisesti omistaa esimerkiksi siksi, että tavarat ovat varastettuja.*

Toinen menettelyjen ryhmä koskee tuotteita tai palveluja, jotka eivät ole laittomia, mutta joita voidaan markkinoida ja myydä laillisesti **vain tietyin ehdoin ja/tai tietyin rajoituksin**.

Esimerkki:



- *Matkapaketit, joita voivat markkinoida vain matkapakettidirektiivissä edellytetyn vakuuden asettaneet elinkeinonharjoittajat¹⁹⁶. Ruotsin markkinatuomioistuin katsoi, että matkatoimisto, joka markkinoi tällaisia matkapaketteja, vaikka se ei ollut asettanut vakuutta Ruotsin oikeus-, rahoitus- ja hallintopalveluista vastaavaan Kammarkollegietiin, oli rikkonut liitteessä I olevaa 9 kohtaa, koska kuluttajille annettiin perätön vaikutelma siitä, että tarjous oli laillinen¹⁹⁷.*

4.2 Pyramidijärjestelmät – kielletty kaupallinen menettely nro 14

Liitteessä I oleva 14 kohta



Pyramidimyyntijärjestelmän luominen, käyttäminen tai edistäminen; järjestelmässä kuluttajan tekemän suorituksen vastineena on mahdollisuus saada korvausta etupäässä muiden kuluttajien värväämisestä järjestelmään eikä tuotteiden myynnistä tai kulutuksesta.

Tämä menettely on kielletty, jotta elinkeinonharjoittajia estetään houkuttelemasta kuluttajia järjestelmään lupaamalla heille korvausta, vaikka itse asiassa kuluttajat

¹⁹⁶ Neuvoston direktiivi 90/314/ETY, annettu 13 päivänä kesäkuuta 1990, matkapaketeista, pakettilomista ja pakettikiertomatkoista (EYVL L 158, 23.6.1990, s. 59). Direktiivi kumotaan ja korvataan direktiivillä (EU) 2015/2302 matkapaketeista ja yhdistetyistä matkajärjestelyistä (EUVL L 326, 11.12.2015, s. 1) 1. heinäkuuta 2018 lähtien.

¹⁹⁷ 2009:17, Marknadsdomstolen (Stockholm), kuluttaja-asiamies v. Casa Nordica Altavista C AB, 26. heinäkuuta 2009.

saavat korvausta lähinnä uusien jäsenten värväämisestä järjestelmään eikä tuotteiden myynnistä tai kulutuksesta. Järjestelmän pyramidirakenne on yleensä laadittu siten, että se tuottaa hyötyä vain huipulla oleville organisoijille, kun taas värvätyillä kuluttajilla ei yleensä ole mitään kohtuullista mahdollisuutta saada takaisin sijoittamiaan varoja. EU:n tuomioistuin on selventänyt edellytyksiä, joilla kaupallinen myynninedistämisjärjestelmä voidaan katsoa liitteessä I olevassa 14 kohdassa tarkoitetuksi 'pyramidimyyntijärjestelmäksi'. EU:n tuomioistuin totesi, että

”pyramidimyyntijärjestelmien kieltäminen nojautuu [...] kolmeen yhteiseen edellytykseen. Ensinnäkin tällainen myynninedistäminen perustuu lupaukseen siitä, että kuluttajalla on mahdollisuus saada taloudellinen etu. Lisäksi tämän lupauksen toteuttaminen riippuu muiden kuluttajien liittymisestä järjestelmään. Lopuksi suurin osa tuloista, joilla kuluttajille luvattu korvaus rahoitetaan, ei ole peräisin todellisesta taloudellisesta toiminnasta.”¹⁹⁸

Samassa tuomiossa EU:n tuomioistuin täsmensi, että

”pyramidimyyntijärjestelmä on kaikissa olosuhteissa sopimaton kaupallinen menettely vain silloin, kun tällainen järjestelmä edellyttää kuluttajalta minkä tahansa suuruista taloudellista suoritusta, jonka vastineena kuluttajalla on mahdollisuus saada korvausta etupäässä muiden kuluttajien värväämisestä järjestelmään eikä tuotteiden myynnistä tai kulutuksesta.”¹⁹⁹

Kyseisessä asiassa yritys oli mainostanut maksavansa uusille asiakkaille palkkion jokaisesta näiden värväämästä muusta asiakkaasta. Äskettäin värvättyjen asiakkaiden oli maksettava rekisteröintimaksu. EU:n tuomioistuin epäili, että kuluttajien mahdollisuus saada korvausta perustui etupäässä muiden kuluttajien värväämiseen järjestelmään, ja totesi, että jo liittyneille jäsenille maksetut palkkiot rahoitettiin vain hyvin vähäisessä määrin uusilta liittyjiltä vaadituilla taloudellisilla suorituksilla. EU:n tuomioistuin muistutti myös, että vaikka jotakin menettelyä ei ole kielletty liitteen I säännöksissä, se voidaan silti katsoa direktiivin yleisissä säännöksissä (5–9 artikla) tarkoitetulla tavalla sopimattomaksi.

Esimerkkejä:

- *Italian kilpailuviranomainen ryhtyi toimiin kolmessa tapauksessa, joihin liittyi pyramidimyyntijärjestelmiä:*



– *Yhdessä tapauksessa oli kyse myyntijärjestelmästä, jossa korvausjärjestelmä ei perustunut myynnin määrään, vaan niiden uusien myyntiedustajien määrään, jotka kukin jälleenmyyjistä onnistui värväämään järjestelmään.²⁰⁰*

¹⁹⁸ Unionin tuomioistuimen tuomio 3.4.2012, C-515/12, ”4finance” UAB v. Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba ja Valstybinė mokesčių inspekcija prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos, 20 kohta.

¹⁹⁹ Tuomio asiassa C-515/12, ”4finance”, kohta 34.

²⁰⁰ PS6425 Xango-Prodotti Con Succo Di Mangostano. Provvedimento n. 21917, 15. joulukuuta 2010.

– Toinen tapaus koski myyntijärjestelmää, jossa palkkiorakenne oli suunnattu lähinnä uusien kuluttajien houkuttelemiseen perimällä rekisteröintimaksu muilta järjestelmään liittyviltä edustajilta.²⁰¹

– Kolmannessa tapauksessa kuluttajille tarjottiin ostettavaksi tuotteita mekanismeilla, joilla pyrittiin värväämään muita myyjiä, joilta vaadittiin aloitusmaksu tai liittyminen henkilökohtaiseen osto-ohjelmaan.²⁰²

Kilpailuviranomainen otti myös huomioon sen, miten nämä järjestelmät toimivat käytännössä. Se keskittyi tosiasiallisesti myyntiä tuottavien edustajien määrään verrattuna värvättyjen kuluttajien kokonaismäärään sekä edustajilta saatujen ja ulkopuolisille suoritettujen myynnin tuottamien tulojen/hankintojen eroon.

Tutkimukset osoittivat, että kyseisissä mekanismeissa kuluttaja ei voinut tehdä suoritusta vastineena mahdollisuudesta saada korvausta, joka rahoitettiin etupäässä muiden kuluttajien värväämisestä järjestelmään eikä tuotteiden myynnistä tai kulutuksesta.

Pyramidijärjestelmien kaltaiset hierarkkiset rakenteet ovat monimutkaisia, ja voi olla vaikeaa määrittää määrällisesti uusien jäsenten yritykselle tuottama hyöty. Myös olemassa olevien jäsenten saama korvaus saatetaan laskea eri tavoin.

Esimerkki:



- Puolan kilpailu- ja kuluttajansuojavirasto ryhtyi toimiin erästä pyramidijärjestelmää vastaan, jossa organisoija tarjosi osallistujille mahdollisuuksia saada käteislahjoituksia vastineena uusien jäsenten värväämisestä järjestelmään²⁰³. Tällaisen taloudellisen hyödyn saamiseksi osallistujien oli maksettava rekisteröitymismaksu, suoritettava käteislahjoitus toiselle osallistujalle, suoritettava muita lahjoituksia toiselle osallistujalle ja maksettava provisio järjestelmän organisoijalle. Mahdollisuus saada käteislahjoituksia uudelta osallistujalta ilmestyi vain, kun oli syntynyt ”sininen kehä”, joka muodostui uuden osallistujan aikaisemmin värväämien henkilöiden värväämistä osallistujista.

Vaikuttaa siltä, että on tarpeen erottaa toisistaan kielletty kaupallinen menettely nro 14, jossa **osallistujat ansaitsevat rahaa lähinnä tai ainoastaan värväämällä uusia osallistujia** ohjelmaan, sekä **monitasoinen markkinointi**, jossa myyntihenkilöstö saa korvausta lähinnä henkilökohtaisesti tuottamastaan myynnistä ja myös värväämiensä muiden myyjien myynnistä.

On myös vaikeaa **erottaa toisistaan kuluttajat ja elinkeinonharjoittajat**: kuluttajan liittyttyä järjestelmään häntä voidaan siitä hetkestä lähtien, jona hän aloittaa sen

²⁰¹ PS4893 Agel Enterprises-Integratori. Provvedimento n. 23789, 2. elokuuta 2012.

²⁰² PS7621 – Vemma Italia – Prodotti con succo di mangostano, Provvedimento n. 24784, 5. helmikuuta 2014.

²⁰³ Päätös nro RKR 34/2014.

myynninedistämisen, pitää elinkeinonharjoittajana ja häneen itseensä voidaan soveltaa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin kieltoa järjestelmän puitteissa suoritetun ammatillisen toiminnan osalta²⁰⁴.

4.3 Tuotteet, jotka parantavat sairauksia, toimintahäiriöitä tai epämuodostumia – kielletty kaupallinen menettely nro 17

Liitteessä I oleva 17 kohta



Perätön väite, että tuotteella voidaan parantaa sairauksia, toimintahäiriöitä tai epämuodostumia.

Tämä kiello kattaa tilanteet, joissa elinkeinonharjoittaja väittää, että sen tuote tai palvelu voi helpottaa tai parantaa tiettyjä fyysisiä tai psykologisia vaivoja.

Esimerkki:



- *Puolan kilpailu- ja kuluttajansuojavirasto katsoi, että väittämät, joiden mukaan hieromatuolilla oli ihmisten terveyttä (muun muassa selkäranka- ja verenkiertosairauksia) parantavia vaikutuksia, kuuluivat liitteessä I olevassa 17 kohdassa asetetun kiellon piiriin²⁰⁵.*

Tällaiset väittämät kuuluvat jo osittain alakohtaisen EU:n lainsäädännön piiriin. Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi ei myöskään vaikuta tuotteiden terveyteen vaikuttavista ominaisuuksista koskeviin EU:n sääntöihin. Näin ollen 17 kohtaa sovelletaan vain **terveyttä ja hyvinvointia koskevista väittämistä annettujen EU:n sääntöjen lisäksi**. Terveys- ja hyvinvointituotteisiin liittyviä harhaanjohtavia menettelyjä voidaan kuitenkin silti arvioida sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan nojalla (esimerkiksi jos yleinen esitystapa on harhauttava).

Kielto koskee ennen kaikkea väittämiä, jotka liittyvät lääketieteessä patologioiksi, toimintahäiriöiksi tai epämuodostumiksi luokiteltuihin fyysisiin tiloihin. Koska tällaisia väittämiä kuitenkin säännellään myös EU:n alakohtaisella lainsäädännöllä, 17 kohdan käytännön merkitys tällaisten menettelyjen suhteen on hyvin vähäinen.

Elintarviketietoja koskevan asetuksen²⁰⁶ 7 artiklan 3 kohdan mukaan elinkeinonharjoittajan kuluttajalle toimittamissa **elintarviketiedoissa** ”ei saa antaa sellaista kuvaa, että elintarvikkeeseen liittyy ihmisen sairauksia ennalta ehkäiseviä, hoitavia tai parantavia ominaisuuksia, eikä viitata sellaisiin”. Tätä yleistä säännöstä

²⁰⁴ Ks. esimerkiksi <https://www.gov.uk/government/news/three-sentenced-following-cma-prosecution-of-multi-million-pound-pyramid-promotional-scheme>

²⁰⁵ Kilpailu- ja kuluttajansuojaviraston johtajan päätös, viite RPZ 2/2012 ZdroWita, 13. maaliskuuta 2012.

²⁰⁶ Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EU) N:o 1169/2011, annettu 25 päivänä lokakuuta 2011, elintarviketietojen antamisesta kuluttajille.

sovelletaan elintarvikealan toimijoihin elintarvikeketjun kaikissa vaiheissa silloin, kun niiden toiminta liittyy elintarviketietojen antamiseen kuluttajille.

'*Elintarviketiedoilla*' tarkoitetaan tietoja, jotka koskevat elintarviketta ja jotka asetetaan saataville etiketillä, muulla mukana seuraavalla materiaalilla tai millä tahansa muulla keinolla, mukaan lukien teknologian välineet ja sanallinen viestintä.

Lisäksi EU:n ravitsemus- ja terveystieteitä koskevassa asetuksessa säädetään yksityiskohtaisista säännöistä **elintarvikkeita koskevien ravitsemus- ja terveystieteiden** käytöstä kaupallisessa viestinnässä, kuten mainonnassa²⁰⁷. Asetuksen mukaan väittämiä, joissa annetaan ymmärtää, että elintarvikkeella on erityisiä hyödyllisiä ravitsemuksellisia ominaisuuksia (*'ravitsemusväittämät'*) tai että elintarvikeryhmän, elintarvikkeen tai sen ainesosan ja terveyden välillä on yhteys (*'terveysväittämät'*) ei voida esittää ilman EU:n ennakkohyväksyntää. Asetuksessa myös kielletään nimenomaisesti seuraavat terveystieteitä²⁰⁸:

- väitteet, joissa esitetään, että elintarvikkeen nauttimatta jättämisellä voi olla terveysvaikutuksia
- väitteet, joissa mainitaan painonpudotuksen nopeus tai määrä
- väitteet, joissa viitataan yksittäisten lääkkeiden tai terveydenhuollon ammattihenkilöiden ja muiden järjestöjen suosituksiin.

Terveyteen liittyviä väittämiä säännellään myös EU:n **terveys- ja lääkelainsäädännöllä**. **Lääkkeistä** annetun direktiivin 2001/83/EY²⁰⁹ 6 artiklan 1 kohdassa todetaan selvästi, että lääkettä ei saa jäsenvaltiossa saattaa markkinoille ilman markkinoille saattamista koskevaa lupaa. Kyseisessä direktiivissä annetaan myös erityisiä säännöksiä yleisestä lääkemainonnasta, jonka on²¹⁰

- oltava laadittu siten, että viestin mainonnallinen tarkoitus käy selvästi ilmi ja että valmiste tunnistetaan selvästi lääkkeeksi
- sisällettävä ainakin:
 - lääkkeen nimi, sekä yleisnimi, jos lääke sisältää ainoastaan yhden vaikuttavan aineen,
 - lääkkeen oikean käytön kannalta välttämättömät tiedot,
 - nimenomainen, helposti luettava kehoitus lukea huolellisesti pakkausselosteen tai ulkoisen pakkauksen ohjeet tapauksen mukaan.

²⁰⁷ Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EY) N:o 1924/2006, annettu 20 päivänä joulukuuta 2006, elintarvikkeita koskevista ravitsemus- ja terveystieteistä.

²⁰⁸ Asetuksen (EY) N:o 1924/2006 12 artikla.

²⁰⁹ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2001/83/EY, annettu 6 päivänä marraskuuta 2001, ihmisille tarkoitettuja lääkkeitä koskevista yhteisön säännöistä.

²¹⁰ Direktiivin 2001/83/EY 89 artikla.

Lisäksi direktiivin 2001/83/EY 90 artiklan a–k alakohdassa kielletään tietyt mainontatavat. Yleinen lääkemainonta ei esimerkiksi saa sisältää mitään aineistoa, joka

- a) antaa vaikutelman, että lääkäriiskäynti tai leikkaus on tarpeeton, erityisesti tarjoamalla diagnoosia tai ehdottamalla hoitoa postin välityksellä
- b) esittää, että lääkkeen ottamisen vaikutukset ovat taatut, että siihen ei liity epätoivottuja vaikutuksia tai että vaikutukset ovat paremmat tai samanlaiset kuin toisen hoidon tai lääkkeen vaikutukset
- c) esittää, että henkilön tavanomaista terveyttä voidaan kohentaa lääketta nauttimalla.

Lisäksi **lääkkeiden ja lääketieteellisten hoitojen myynnin edistämiseksi** on asetettu erityisiä rajoituksia (eli kieltoja). Ne koskevat pääasiassa ammattihenkilöiden, eli elinkeinonharjoittajien ja lääkäreiden, välisiä suhteita. Tuotteen/hoidon valinta riippuu sen määräävästä lääkäristä tai asiantuntijasta. Harhaanjohtava mainonta tällä alalla (riippumatta siitä, koskeeko se luvan saanutta elinkeinonharjoittajaa vai ei) käynnistää asianomaisten EU:n tai kansallisten sääntöjen soveltamisen ja siihen sovelletaan niiden täytäntöönpano- ja seuraamusjärjestelmiä. Nämä ovat etusijaisia sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaan direktiiviin nähden.

Kielletty kaupallinen menettely nro 17 koskee myös **esimerkiksi kosmetiikan, kauneushoitojen ja hyvinvointituotteiden** kaltaisia tuotteita ja palveluja. Tällaisten tuotteiden markkinoinnin perusteella niillä on tarkoitus saada aikaan tiettyjä fyysisiä parannuksia ihmisten tai eläinten ruumiissa, mutta niiden **markkinointi ei välttämättä kuulu EU:n alakohtaisen lainsäädännön soveltamisalaan**.

Kosmetiikkatuotteiden osalta kosmeettisista valmisteista annetun asetuksen (EY) N:o 1223/2009²¹¹ 20 artiklan 1 kohdassa edellytetään, että jäsenvaltiot kieltävät kosmeettisten valmisteiden selosteissa, asettamisessa saataville markkinoilla ja mainostamisessa käytettävät tekstit, nimet, tavaramerkit, kuvat ja figuratiiviset tai muut merkkejä, jotka yhdistävät näihin valmisteisiin ominaisuuksia tai vaikutuksia, joita niillä ei ole.

Jos elinkeinonharjoittaja ei esitä asianmukaista ja merkityksellistä näyttöä niistä fyysisistä vaikutuksista, joita kuluttaja voi odottaa tuotteen käytöstä, tämä kuuluu kielletyn kaupallisen menettelyn nro 17 piiriin perättömän väitteen esittämisen perusteella, ellei tätä säännellä EU:n alakohtaisella lainsäädännöllä.

Kiellon välttääkseen **elinkeinonharjoittajien on pystyttävä osoittamaan tämäntyyppiset tosiasiaväittämät oikeiksi tieteellisen näytön avulla**.

²¹¹ Euroopan parlamentin ja neuvoston asetetus (EY) N:o 1223/2009, annettu 30 päivänä marraskuuta 2009, kosmeettisista valmisteista (EUVL L 342, 22.12.2009, s. 59).

Se, että todistustaakka on elinkeinonharjoittajalla, heijastaa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 12 artiklassa laajemmin muotoiltua periaatetta, jonka mukaan ”[j]äsenvaltioiden on annettava tuomioistuimille tai hallintoviranomaisille [...] riita-asioissa tai hallintomenettelyissä toimivalta a) vaatia elinkeinonharjoittajaa näyttämään toteen kaupalliseen menettelyyn liittyvien tosiasiaväittämien paikkansapitävyys, jos se elinkeinonharjoittajan ja menettelyn muiden asianosaisten oikeudet edut sekä kyseiseen tapaukseen liittyvät seikat huomioon ottaen on aiheellista”.

Esimerkki:



- *Eräs verkkokauppias mainosti sivustollaan useita tuotteita, muun muassa vaatteita ja kosmetiikkaa, väittäen niillä olevan myönteisiä terveysvaikutuksia (esimerkiksi kivunlievitys, unen parantaminen ja ryppyjen silotus). Se ei kuitenkaan pystynyt osoittamaan väitteitään oikeiksi asianmukaisella näytöllä. Liettuan kilpailuneuvosto piti tätä esimerkkinä sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin liitteessä I kielletystä harhaanjohtavasta kaupallisesta menettelystä²¹².*

4.4 Ilmaisun ’ilmainen’ käyttö – kielletty kaupallinen menettely nro 20

Liitteessä I oleva 20 kohta



Tuotteen luonnehtiminen ilmaisulla ”ilmainen”, ”maksuton” tai vastaavalla ilmaisulla, jos kuluttajan on maksettava muita kuluja kuin kaupalliseen menettelyyn vastaamisesta ja tuotteen noutamisesta tai maksullisesta toimittamisesta aiheutuvat väistämättömät kulut.

Tämä kielto perustuu ajatukseen siitä, että **kuluttajat odottavat väittämän ”ilmainen” tarkoittavat juuri sitä, eli että he saavat jotakin** antamatta rahaa vastikkeeksi. Tämä tarkoittaa, että tarjousta voidaan luonnehtia ilmaiseksi vain, jos kuluttajat maksavat ainoastaan

- a) kaupalliseen menettelyyn vastaamisesta aiheutuvat pakolliset vähimmäiskustannukset (esimerkiksi voimassa olevat postimaksut, puhelumaksut enintään kansalliseen puhelujen vakiohintaan asti tai tekstiviestin lähettämisen pakollinen vähimmäishinta)
- b) todelliset rahti- tai toimituskustannukset
- c) kuluttajalle tarjouksen noutamisesta mahdollisesti aiheutuvat matkakustannukset ja tähän liittyvät sivukustannukset.

²¹² 2S-17, Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba (Vilna), 4.7.2011.

Näin ollen **elinkeinonharjoittajat eivät saa periä maksua ilmaisena markkinoidun tuotteen pakkaamisesta, käsittelystä tai hallinnoinnista.** Kun elinkeinonharjoittajat tekevät ilmaisia tarjouksia, heidän olisi myös ilmoitettava kaikessa aineistossa selvästi, mikä on kuluttajan vastuu edellä tarkoitetuista pakollisista kustannuksista.

On vaikeampaa määrittää, onko kaupallinen menettely sopimaton, kun sanaa ”ilmainen” käytetään **yhdistetyissä tarjouksissa**, jotka ovat **useampaa kuin yhtä tuotetta tai palvelua** koskevia kaupallisia tarjouksia. Yhdistetyt tarjoukset ovat tavallisesti ehdollisia ostotarjouksia tai pakettitarjouksia.

Seuraavassa esitetään eräitä periaatteita, jotka kansalliset viranomaiset voisivat ottaa huomioon arvioidessaan **yhdistettyjä tarjouksia**. Ne on jo pitkälti otettu huomioon eräissä mainontaa sääntelevissä säännöissä:

- Elinkeinonharjoittajat eivät saa yrittää kattaa kustannuksiaan heikentämällä laatua tai koostumusta tai nostamalla sellaisen tuotteen hintaa, joka on ostettava erillisen ilmaisen tuotteen saamiseksi.
- Elinkeinonharjoittajat eivät saa luonnehtia yksittäistä paketin osaa ilmaiseksi, jos kyseisen osan kustannukset sisältyvät paketin hintaan.

Esimerkkejä:



- *Yhdistetyssä tarjouksessa, joka koski matkapuhelinta ja liittymää, eräs ruotsalainen televiestintäoperaattori mainosti hinnan olevan ”0 kruunua”. Kun kuluttajat olivat hyväksyneet tarjouksen, liittymän kuukausittaiset maksuerät kuitenkin kasvoivat. Tuomioistuimien oli kuluttaja-asiamiehen kanssa samaa mieltä siitä, että tämä kuului sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin liitteessä I olevan 20 kohdan soveltamisalaan²¹³.*
- *”Ilmaista luottoa” koskevan tarjouksen tapauksessa Unkarin kilpailuviranomainen katsoi, että menettely kuului sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin liitteessä I olevan 20 kohdan piiriin, jos kuluttajan täytyy tehdä ylimääräisiä kustannuksia aiheuttava luottovakuutus sopimus lainan saadakseen.*

Kielto ei estä elinkeinonharjoittajia käyttämästä sanaa ”ilmainen” **ehdollisissa tarjouksissa**, joissa **kuluttajien on ostettava muita tuotteita** (eli ”osta yksi, saat toisen ilmaiseksi” -tyyppiset tarjoukset), mikäli

- i. kuluttajille kerrotaan selvästi, että heidän on maksettava kaikki kustannukset
- ii. maksettujen tuotteiden laatua tai koostumusta ei ole heikennetty sekä

²¹³ Markkinatuomioistuimen yhdistetyt tuomiot Dnr B 2/11 ja B 3/11, 11. toukokuuta 2012.

- iii. maksettujen tuotteiden hintaa ei ole korotettu ilmaistuotteesta johtuvien kustannusten kattamiseksi.

Esimerkki:



- *Elinkeinonharjoittaja käynnisti internetissä ja sanomalehdissä myyinnedistämiskampanjan, jossa tarjottiin kaksi ilmaista autonrengasta kaksi uutta rengasta ostaville. Todellisuudessa kampanjassa mainittu kahden renkaan hinta oli kaksi kertaa niin korkea kuin aiemmin sovellettu vähittäismyyntihinta. Liettuuan kilpailuneuvosto katsoi, että tämä ehdollinen tarjous oli kielletty liitteessä I olevan 20 kohdan nojalla²¹⁴.*

Ehdollisen tarjouksen keskeinen erottava piirre on se, että ”ilmaiseksi” luonnehditun tuotteen on oltava **aidosti erillinen niistä tuotteista, joista kuluttajan on maksettava, ja toimitetaan niiden lisäksi.**

Näin ollen tällaisten ehdollisten tarjousten suhteen **elinkeinonharjoittajien on pystyttävä osoittamaan**

- i. että ilmainen tuote toimitetaan aidosti kyseiseen hintaan tavallisesti myydyin tuotteen tai tuotteiden lisäksi tai että ilmainen tuote on aidosti erotettavissa maksettavista tuotteista
- ii. että elinkeinonharjoittajat toimittavat ilmaisen tuotteen maksettavien tuotteiden kanssa vain, jos kuluttaja noudattaa tarjouksen ehtoja sekä
- iii. että kuluttajat ovat tietoisia maksettavien tuotteiden itsenäisestä hinnasta ja että tämä hinta on sama myös ilman ilmaistuotetta.

Esimerkki:



- *Väittäjä ”ilmainen seinätaulu, kun ostat torstain lehden” on oikeutettu, jos sanomalehteä myydään ilman seinätaulua muina päivinä samaan hintaan.*
- *Väittäjä ”ilmainen matkavakuutus asiakkaille, jotka varaavat lomansa verkossa” on oikeutettu, jos saman matkan puhelimitse varaaville asiakkaille tarjotaan samaa hintaa, mutta ei ilmaista matkavakuutusta.*

Liitteessä I olevassa 20 kohdassa kielletään yksittäistä paketin osan luonnehtiminen ilmaiseksi, **jos kyseisen osan kustannukset sisältyvät paketin hintaan.** ’Pakettitarjouksella’ tarkoitetaan tässä edeltä järjestettyä ominaisuuksien yhdistelmää, jota tarjotaan yhteen kaikki osat kattavaan hintaan ja jossa kuluttajat eivät voi tosiasiallisesti valita, kuinka monta paketin osaa he saavat kyseiseen hintaan.

²¹⁴ 2S-27, Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba (Vilna), 11. marraskuuta 2010.

Esimerkki:



- *Jos mainoksen mukaan autoon sisältyy 10 000 euron vakiohintaan nahkaistuimet, ilmastointi ja CD-soitin, tämä ominaisuuksien yhdistelmä on paketti. Kuluttaja maksaa autosta yhden kaikki ominaisuudet kattavan hinnan mainoksen mukaisesti. Jos jokin mainostetuista ominaisuuksista poistettaisiin, sen auton laatu ja koostumus, josta asiakas maksaa 10 000 euroa, heikkenisi. Voidakseen väittää, että CD-soitin on ilmainen ja 10 000 euron hinta koskee muita osia, elinkeinonharjoittajan on osoitettava joko a) että ehdollisen tarjouksen vaatimukset täyttyvät, tai b) että CD-soitin oli uusi lisäominaisuus eikä auton hinta ollut noussut (ks. jäljempänä).*

Joskus elinkeinonharjoittajat kuitenkin lisäävät uusia osia olemassa oleviin paketteihin korottamatta paketin kokonaishintaa tai heikentämättä siihen sisältyvien osien laatua tai koostumusta.

Tällaisissa tilanteissa kuluttajat todennäköisesti pitävät pakettiin lisättyä osaa vakiintuneen paketin lisänä jonkin aikaa sen käyttöönoton jälkeen. Jos paketin hintaa kuitenkin korotetaan tai sen laatu tai koostumus heikkenee uuden osan lisäämisen jälkeen, uutta osaa ei saa luonnehtia ”ilmaiseksi”.

Kertaluonteiset alkuvaiheen kustannukset, joita aiheutuu esimerkiksi **laitteiston ostamisesta tai asentamisesta**, eivät kumoa väittämiä, joiden mukaan ilman tilausta toimitettavat tuotteet tai palvelun ovat ilmaisia liitteessä I olevan 20 kohdan tarkoituksessa.

Esimerkiksi maksuttomat digitaaliset televisiokanavat ovat vain niiden kuluttajien saatavilla, joilla on tarvittava digitaalinen vastaanotin; vastaavasti puhelupaketit ovat vain sellaisten kuluttajien saatavilla, joilla on puhelinliittymä.

Myöskään kolmannelle osapuolelle maksettavat liitännäsmaksut internetpalvelun aktivoimiseksi eivät kumoa väittämiä internetpalvelun ilmaisuudesta, mikäli liitännäsmaksua ei ole korotettu ilmaisen internetpalvelun toimittamisesta aiheutuvien kustannusten kattamiseksi. **Elinkeinoharjoittajien on aina ilmoitettava kuluttajille asianmukaisesti** tällaisten alkuvaiheen maksujen vaatimisesta. ”Ilmaiseksi” luonnehditut tuotteet ovat erityisen yleisiä verkkoalalla. Monet tällaiset palvelut ovat kuitenkin kuluttajien saatavilla vain sillä ehdolla, että he toimittavat **henkilötietojaan**, kuten henkilöllisyytensä ja sähköpostiosoitteensa. Tämä on ala, jolla on EU:n **tietosuojalainsäädännön** ja sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin välistä vuorovaikutusta.

Kuten vuorovaikutusta EU:n tietosuojasäätöjen kanssa koskevassa 1.4.9 jaksossa todettiin, tietoisuus kuluttajien mieltymyksiä ja henkilötietoja koskevien tietojen ja muun käyttäjien tuottaman sisällön taloudellisesta arvosta on lisääntymässä. Tällaisten tuotteiden markkinoiminen ilmaisina kertomatta kuluttajille, miten heidän

mieltymyksiään, henkilötietojaan ja käyttäjien tuottamaa sisältöä käytetään, saatetaan joissain olosuhteissa katsoa harhaanjohtavaksi menettelyksi.

Esimerkki:



- *Italialaista internetpalvelujen tarjoajaa kiellettiin väittämästä mainoksessa, että sen tarjoamat palvelut olivat ilmaisia, koska näiden palvelujen vastikkeeksi kuluttajien oli suostuttava moniin kohtuuttomiin ehtoihin, joihin sisältyi jäljittämistä ja kaupallisten viestien vastaan ottamista. Italian viranomaiset katsoivat, että tiedot kaikista palvelun ehdoista olivat olennaisia, ja huomauttivat, että jäsenyyttä koskevat sopimuslausekkeet, joissa tarjouksen hyödyntämiselle asetettiin kohtuuttomia ehtoja, harhauttivat vastaanottajia näiden harkitessa, oliko mainostettu palvelu todella sopiva vai ei. Näiden ehtojen jättäminen mainitsematta mainoksessa todennäköisesti johti kuluttajia harhaan ja vaikutti kohtuuttomasti heidän taloudelliseen käyttäytymiseensä²¹⁵.*
- *Saksan kuluttajajärjestöjen liitto (VZBV) on hakenut sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin liitteessä I olevan 20 kohdan nojalla kieltomääräystä erästä internetyhtiötä vastaan sen väitettyä, että sen palvelu on ilmainen tai maksuton, koska yritys saa tulonsa käyttäjien yksityisten tietojen analysoinnista ja niiden myynnistä kolmansille elinkeinonharjoittajille mainostilan muodossa²¹⁶.*

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamista peleihin, joita mainostetaan ”ilmaisina” mutta joissa myös tarjotaan **sovelluksen sisäisiä ostoja**, käsitellään tarkemmin sovelluskauppoja koskevassa 5.2.4 jaksossa.

4.5 Sinnikkäs markkinointi etävälinettä käyttäen – kielletty kaupallinen menettely nro 26

Liitteessä I oleva 26 kohta



Sinnikkäät ja ei-toivotut myyntiyhteydenotot puhelimitse, faksitse, sähköpostitse tai muuta etävälinettä käyttäen lukuun ottamatta perusteltavissa olevia tilanteita, jotka liittyvät sopimusvelvoitteen täyttämiseen kansallisen lainsäädännön mukaisesti. Tällä ei rajoiteta direktiivin 97/7/EY 10 artiklan ja direktiivien 95/46/EY ja 2002/58/EY soveltamista.

²¹⁵ AGCM:n päätös PI2671 – Libero Infostrada, 6 kohta, 5 luetelmakohta. Päätös tehtiin vuonna 2000 ennen sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin hyväksymistä, ja se perustui harhaanjohtavaa mainontaa koskevan direktiivin 84/450/ETY kansallisiin täytäntöönpanosäännöksiin.

²¹⁶ Asia Verbraucherzentrale Bundesverband/Facebook, Landgericht Berlin, Az. 16O341/15.

Tämän kiellon tarkoituksena on **suojella kuluttajia etämarkkinointivälineiden häirinnältä**. Liitteessä I olevassa 26 kohdassa ei kielletä etämarkkinointia sinänsä, vaan **sinnikkäät ja ei-toivotut myyntiyhteydenotot**.

Esimerkki:



- *Vakuutusneuvoja etsi verkossa julkaistavista ja painetuista sanomalehdistä onnettomuus uutisia ja lähetti sitten uhreille vakiomuotoisia kirjeitä, joissa hän tarjosi neuvoa ja apua korvauskysymyksissä. Itävallan korkein oikeus katsoi tuomiossaan, että yhden kirjeen lähettämistä jollekin henkilölle ei voida katsoa liitteessä I olevassa 26 kohdassa tarkoitettuina 'sinnikkäinä ja ei-toivottuina myyntiyhteydenottoina'²¹⁷.*

Sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin 2002/58/EY 13 artiklassa säädetään erityisiä sääntöjä ei-toivotusta viestinnästä sähköisten viestintäverkkojen (kuten puhelimen tai sähköpostin) avulla. Automaattisia soittolaitteita, fakseja tai sähköpostia voidaan käyttää suoramarkkinointitarkoituksissa vain yhteyden ottamiseksi sellaisiin käyttäjiin, jotka ovat ennakolta antaneet tähän suostumuksensa. Nämä alakohtaiset säännökset ovat etusijaisia sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaan direktiiviin nähden, mikä tarkoittaa, ettei tällaisten myyntiyhteydenottojen tarvitse olla sinnikkäitä ja että jäsenvaltioiden on määrättävä niistä seuraamuksia ensimmäisestä puhelusta tai sähköpostiviestistä alkaen.

Postin avulla suoritettavaa markkinointia ja muuta painettua mainontaa varten ei ole olemassa vastaavia alakohtaisia EU:n sääntöjä. Niitä säännellään kattavasti sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevalla direktiivillä ja erityisesti sen liitteessä I olevalla 26 kohdalla. Näin ollen **kansalliset säännökset, joilla kielletään kaikenlainen osoitteeton painettu mainonta**, menevät sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin täysin yhdenmukaistettuja säännöksiä pidemmälle, elleivät kuluttajat anna ennakolta suostumustaan tällaiseen mainontaan (vapaavalintaisuus).

Tällainen kielto olisi sallittu vain, jos se ei kuulu direktiivin soveltamisalaan eli jos sillä ei **pyritä suojelemaan kuluttajien taloudellista etua**.

Eräät jäsenvaltiot ovat puolustaneet tällaisia kieltoja eri perustein, esimerkiksi ympäristönsuojeluyksillä (markkinointimateriaaliin haaskatun paperin vähentäminen).

Jos rekisterinpitäjä käyttää **henkilötietoja** (esimerkiksi vastaanottajan nimeä ja/tai osoitetta tai muita tunnistettavissa olevaan henkilöön liittyviä tietoja) kaupallisiin

²¹⁷ 4 Ob 174/09f, OGH (Oberster Gerichtshof), 19. tammikuuta 2010.

tarkoituksiin, tämä on **EU:n tietosuojalainsäädännön** mukaan näiden tietojen käsittelyä.

Tietosuojadirektiivin (95/46/EY) suojalausekkeita ja veloitteita on noudatettava; henkilöille on muun muassa ilmoitettava, että tietoja käsitellään, ennen kuin mitään markkinointia toteutetaan, ja heille on annettava mahdollisuus vastustaa henkilötietojensa käsittelyä tähän tarkoitukseen²¹⁸.

4.6 Lapsiin kohdistuvat suorat kehotukset – kielletty kaupallinen menettely nro 28

Liitteessä I oleva 28 kohta



Mainoksiin sisällytetty lapsiin kohdistuva suora kehotus ostaa tai suostutella heidän vanhempiaan tai muita aikuisia ostamaan mainostettuja tuotteita lapsille. Tällä säännöksellä ei rajoiteta televisiotoiminnasta annetun direktiivin 89/552/ETY 16 artiklan säännösten soveltamista.

Tämä kieltö kattaa lasten painostamisen ostamaan tai suostuttelemaan vanhempansa ostamaan tuotteita heille ("kärttämisvaikutus"). Monien elinkeinonharjoittajien toistuvasti tästä kiellosta esittämä väite on, että voi olla vaikeaa **erottaa lapsille suunnattua markkinointia** muille kuluttajille suunnatusta markkinoinnista. Vastaavasti voi joskus olla epäselvää, **sisältääkö jokin kaupallinen menettely lapsiin kohdistuvan suoran kehotuksen**.

Tästä huolimatta on tapauskohtaisesti määritettävä, kuuluuko kaupallinen menettely liitteessä I olevan 28 kohdan soveltamisalaan. **Elinkeinoharjoittajan oma määritelmä** kyseisen kaupallisen menettelyn **kohderyhmästä** ei sido kansallista täytäntöönpanoviranomaista tai tuomioistuinta, joskin tällainen määritelmä voidaan ottaa huomioon.

Esimerkkejä:



- *Eräessä verkkopohjaisessa kaupallisessa menettelyssä, joka koski peliyhteisöä, jossa lapset pukevat virtuaalisia nukkeja, lapsia kehoitettiin "ostamaan lisää", "ostamaan tästä", "päivittämään nyt" ja "nousemaan Superstar-tasolle". Ruotsin markkinatuomioistuin kielsi tällaiset käytännöt, koska lausumat olivat liitteessä I olevassa 28 kohdassa tarkoitettuja lapsiin kohdistuvia suoria kehotuksia²¹⁹.*
- *Konserttijärjestäjä oli mainostanut Facebook-sivullaan lippuja Justin Bieberin konserttiin seuraavan kaltaisilla lauseilla: "Belibers – RIMI-kortteja on vielä*

²¹⁸ Direktiivin 95/46/EY 10, 11 ja 14 artikla.

²¹⁹ MD 2012:14, Marknadsdomstolen, 6. joulukuuta 2012, Stardoll: <http://www.marknadsdomstolen.se/Filer/Avg%c3%b6randen/Dom2012-14.pdf>

saatavilla monissa kaupoissa. Juokse, hyppää pyörän selkään tai pyydä joltakulta kyyti!” ja ”Muista myös ostaa liput Bieberexpressiin ostaessasi konserttiliput tänään RIMistä.” Norjan markkinaneuvosto katsoi tämän olevan liitteessä I olevan 28 kohdan vastaista ja otti huomioon Ruotsin markkinatuomioistuimen edellä mainitun päätöksen asiassa Stardoll.

- Yhdistyneen kuningaskunnan mainonnanvalvontavirasto antoi tuomitsevan päätöksen kahdesta sovelluksen sisäisiä ostoja tarjoavasta verkkopelistä, jotka sisälsivät lapsiin kohdistuvia suoria kehotuksia. Osallistuminen peliin sinänsä oli ilmaista. Tietyt toiminnot edellyttivät kuitenkin osallistumista maksulliseen jäsenyyjärjestelmään, joka oikeutti jäsenet lisäetuihin. Mainonnanvalvontavirasto katsoi, että useat lausumat, joilla mainostettiin jäsenyyttä tai pelin sisäisen rahan ostamista, oli muotoiltu pelaajille annetuiksi käskyiksi. Tällaisia lausumia olivat esimerkiksi ”LIITY NYT”²²⁰, ”Super-Moshit tarvitsevat SINUA” ja ”Jäsenistä tulee supersuosittuja”, joiden virasto katsoi painostavan lapsia ostamaan²²¹.
- Suomen kuluttaja-asiamies katsoi, että pankin 10 vuotta täyttävillä lapsille osoittama suoramarkkinointikirje oli aggressiivinen menettely. Kirjeessä lapset toivotettiin tervetulleiksi pankin konttoriin, jossa he saisivat oman Visa Electron -korttinsa 10-vuotissyntymäpäivänsä kunniaksi.

Jotkin kansalliset viranomaiset ovat laatineet arviointikriteereitä opastaakseen tapauskohtaisia arviointeja siitä, sisältävätkö kaupalliset menettelyt lapsiin kohdistuvia suoria kehotuksia.

Esimerkiksi **Yhdistyneen kuningaskunnan kilpailuviraston (Office of Fair Trading)** tammikuussa 2014 julkaisemat verkko- ja sovelluspohjaisten pelien periaatteet²²² sisältävät seuraavan esimerkin kaupallisista menettelyistä, jotka noudattavat **lapsiin kohdistuvien suorien kehotusten** kieltoa ”*vähemmän todennäköisesti tai epätodennäköisesti*”.

”Peli, joka todennäköisesti vetoaa lapsiin, edellyttää, että kuluttaja ’käyttää’ pelin sisäistä rahaa, jota voidaan joko ansaita pelaamalla peliä tai ostaa todellisella rahalla. Kun tämä pelin sisäinen raha loppuu kuluttajalta, häntä kehoitetaan – tai kannustetaan tai yllytetään pelin sisäisillä lauseilla tai kuvilla – esimerkiksi ’ostamaan lisää’, käymään kaupassa ’hakemassa lisää’ tai ’liittymään jäseneksi’.”

Nämä Yhdistyneen kuningaskunnan periaatteet sisältävät seuraavat kriteerit sen arvioimiseksi, ovatko pelit **omiaan vetoamaan lapsiin**:

”Voi olla kohtuullisen ennakoitavaa, että peli todennäköisesti vetoaa lapsiin sisältönsä, tyyliinsä ja/tai esitystapansa ansiosta. Olisi otettava huomioon

²²⁰ https://www.asa.org.uk/Rulings/Adjudications/2015/8/55-Pixels-Ltd/SHP_ADJ_305045.aspx#.VinevP7luUk

²²¹ https://www.asa.org.uk/Rulings/Adjudications/2015/8/Mind-Candy-Ltd/SHP_ADJ_305018.aspx#.VjnfC_7luUk

²²² https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/288360/oft1519.pdf

todennäköinen yleisö, ennen kuin suunnitellaan kuluttajille välitettäviä kaupallisia viestejä ja päätetään, sisällytetäänkö niihin suoria kehotuksia. Merkittävä määräävä tekijä on se, tiedetäänkö lasten pelaavan peliä tai markkinoidaanko peliä lapsille. Muita tekijöitä tai ominaisuuksia, joiden perusteella peli saattaa olla omiaan vetoamaan lapsiin, esitetään tässä ohjeellisessa luettelossa, joka ei ole tyhjentävä:

- hahmot, jotka ovat lasten suosiossa tai vetoavat todennäköisesti heihin*
- sarjakuvanomainen grafiikka*
- kirkkaat värit*
- pelin pelaamisen ja/tai kielen yksinkertaisuus*
- peli liittyy toimintaan, joka todennäköisesti vetoaa lapsiin tai josta he pitävät*
- pelin voi ladata, tilata tai ostaa kuka tahansa eikä sillä ole ikärajoituksia*
- peliä myydään sovelluskaupan lapsille tarkoitetulla osastolla.”*

Pohjoismaiden kuluttaja-asiamiehet toteavat seuraavaa²²³:

”Elinkeinonharjoittajat eivät saa suoraan kehottaa lapsia ostamaan tai suostuttelemaan heidän vanhempiaan tai muita aikuisia ostamaan elinkeinonharjoittajien tuotteita. Se, kehotetaanko markkinoinnissa lapsia ostamaan, on arvioitava tapauskohtaisesti. Tällainen arviointi on tehtävä yksittäisen lapsen näkökulmasta ottaen huomioon hänen ikänsä, kehitysasteensa ja muut tekijät, jotka tekevät lapsista erityisen haavoittuvia. Muun muassa seuraavia seikkoja pidetään merkittävinä:

- Kuinka selvästi kehotus ostaa on muotoiltu sekä siitä syntyvä vaikutelma: markkinointi, joka sisältää sellaisia ilmaisuja kuin ’mene ostamaan kirja’ tai ’pyydä äitiäsi hakemaan tuote lähimmästä kaupasta’, on suora ostamiskehotus.*
- Miten markkinointi on suunnattu lapsille: onko markkinointi esimerkiksi lähetetty välineellä, joka kohdistuu lapsiin suoraan ja henkilökohtaisesti?*
- Miten helppoa markkinoidun tuotteen ostaminen on: onko esimerkiksi mahdollista tehdä osto linkkiä napsauttamalla? Markkinointi tekstillä ’osta tästä’ ja linkillä verkkosivulle, jolla osto voidaan tehdä, on suora ostokehotus.”*

Kuluttajansuoja-asioiden yhteistyöverkostossa (CPC) toimivat kansalliset kuluttajansuojaviranomaiset toteuttivat vuosina 2013 ja 2014 yhteisen **täytäntöönpanotoimenpiteen, joka koski verkkopelejä**, joissa on mahdollista

223

<http://www.consumerombudsman.dk/~media/Consumerombudsman/dco/Guidelines/Position%20of%20the%20Nordic%20Consumer%20Ombudsmen%20on%20social%20media%20marketing.pdf>

tehdä ostoja pelatessa (sovelluksen sisäisiä ostoja) ja jotka todennäköisesti vetoavat lapsiin tai joita lapset pelaavat²²⁴.

Heinäkuussa 2014 hyväksymässään yhteisessä kannassa CPC-viranomaiset katsoivat, että **sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 5 artiklan 3 ja 5 kohtaa sekä liitteessä I olevaa 28 kohtaa sovelletaan peleihin, jotka todennäköisesti vetoavat lapsiin, eikä vain ainoastaan tai nimenomaisesti lapsille kohdennettuihin peleihin.** Peliä tai sovellusta sekä siihen sisältyvää kehotusta voidaan pitää lapsiin kohdistuvana liitteessä I olevan 28 kohdan tarkoituksessa, jos elinkeinonharjoittajan voidaan kohtuudella odottaa ennakoivan, että se todennäköisesti vetoaa lapsiin.

4.7 Palkinnot – kielletty kaupallinen menettely nro 31

Liitteessä I oleva 31 kohta



Sellaisen perättömän vaikutelman luominen, että kuluttaja on jo voittanut, voittoa tai tietyllä tavalla toimiessaan voittoa palkinnon tai muun edun, vaikka tosiasiasa:

– mitään palkintoa tai etua ei ole,

tai

– palkinnon tai muun edun saaminen edellyttää kuluttajalta rahasuoritusta tai kustannuksia vaativaa toimenpidettä.

Ensin mainittujen tilanteiden (palkintoa ei ole) arviointi on suhteellisen yksinkertaista. Kieltoa noudattaakseen **elinkeinonharjoittajien on aina pystyttävä todistamaan, että he ovat myöntäneet palkinnon/palkinnot tai muun edun/edut täsmälleen kuluttajalle osoitetussa ilmoituksessa mainituin ehdoin.** Jos näin ei ole, menettely kuuluu kiellon piiriin.

Esimerkkejä:



- *Tšekissä eräs elinkeinonharjoittaja antoi perättömän vaikutelman, jonka mukaan kuluttajat voivat voittaa palkinnon, väittämällä, että kaikilla tiettyihin arpajaisiin osallistuvilla oli mahdollisuus voittaa kannettava tietokone. Todellisuudessa mitään tietokonetta ei ollut mahdollista voittaa²²⁵.*
- *Espanjassa eräs elinkeinonharjoittaja antoi perättömän vaikutelman, jonka mukaan kuluttaja oli voittanut palkinnon, toteamalla yksiselitteisesti kuluttajalle lähettämässään kirjeessä, että tämä oli voittanut 18 000 euron palkinnon, vaikka todellisuudessa tällaista palkintoa ei ollut olemassa. Espanjalainen*

²²⁴ http://ec.europa.eu/justice/newsroom/consumer-marketing/news/1401222_en.htm ja http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-847_fi.htm

²²⁵ Prahan kaupunginoikeus, 29. lokakuuta 2014, Golden Gate Marketing v. Tšekin elinkeinovalvontaviranomainen.

tuomioistuinin totesi, että tämä kaupallinen menettely oli vastoin kansallista lakia, jolla saatettiin sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin liitteessä I oleva 31 kohta osaksi kansallista lainsäädäntöä²²⁶.

Liitteessä I olevan 31 kohdan jälkimmäinen osa (palkinnon tai muun edun saaminen edellyttää kuluttajalta rahasuoritusta tai kustannuksia vaativaa toimenpidettä) kattaa epärehelliset menettelyt, joissa kuluttajille esimerkiksi ilmoitetaan, että he ovat voittaneet palkinnon, mutta heidän täytyy **soittaa maksulliseen puhelinnumeroon** lunastaakseen sen, tai kuluttajille ilmoitetaan aluksi, että he ovat voittaneet palkinnon, mutta sitten he saavat tietää, että heidän **täytyy tilata jokin muu tavara tai palvelu saadakseen mainostetun palkinnon** tai muun edun.

EU:n tuomioistuinin on selventänyt, että vaikka kuluttajalle palkinnon lunastamisesta (esimerkiksi palkinnon luonnetta koskevien tietojen pyytämisestä tai sen haltuun saamisesta) aiheutuvat kustannukset ovat vähäiset, kuten postimerkin hinta, verrattuna palkinnon arvoon, ja siihen katsomatta, aiheutuuko näistä kustannuksista mitään hyötyä elinkeinonharjoittajalle, tällaiset menettelyt kielletään liitteessä I olevassa 31 kohdassa²²⁷.

Esimerkki:



- *Postimyyntiyritys lähetti postitse mainoksia, joiden mukaan kuluttajalle "on sataprosenttisen varmasti yksi valituista henkilöistä, jotka saavat elektroniikkatuotteen. Tämä tuote on maksuton!" Todellisuudessa kuluttajien oli vastattava kahden päivän kuluessa ja maksettava 19,99 euroa kattaakseen "hallinto- ja kuljetuskustannukset". Alankomaiden kuluttaja- ja markkinaviranomainen katsoi, että perättömän vaikutelman antaminen kuluttajille siitä, että he olivat jo voittaneet palkinnon, ja vaatimus siitä, että he maksavat maksun kahden päivän kuluessa saatuaan tiedon myyninedistämistoimesta, kuului liitteessä I olevan 31 kohdan soveltamisalaan (ja myös muiden mustalla listalla olevien toimien, muun muassa menettelyn nro 20, piiriin, koska menettelyssä käytettiin sanaa "ilmainen")²²⁸.*

²²⁶ Audiencia Provincial de Barcelona, 26. kesäkuuta 2014, 323/2014.

²²⁷ Unionin tuomioistuimen tuomio 18.10.2012, C-428/11, Purely Creative e.a. v. Office of Fair Trading.

²²⁸ CA/NB/544/10, Consumentenautoriteit, 21. syyskuuta 2010, Garant-o-Matic B.V.

5. SOPIMATTOMIA KAUPALLISIA MENETTELYJÄ KOSKEVAN DIREKTIIVIN SOVELTAMINEN TIETTYIHIN ALOIHIN

5.1 Ympäristövaihtämät

Ilmaisulla 'ympäristövaihtämä' tarkoitetaan menettelyä, jolla (kaupallisessa viestinnässä, markkinoinnissa tai mainonnassa) annetaan ymmärtää tai luodaan muutoin vaikutelma siitä, että tavaralla tai palvelulla **on myönteinen ympäristövaikutus tai ei lainkaan ympäristövaikutuksia tai se vahingoittaa ympäristöä vähemmän** kuin kilpailevat tavarat tai palvelut.

Tämä saattaa johtua sen koostumuksesta, valmistus- tai tuotantotavasta, siitä, miten se voidaan hävittää, tai sen käytöstä odotettavissa olevasta energiankulutuksen tai pilaantumisen vähenemisestä.

Kun tällaiset väitteet eivät ole todenperäisiä tai niitä ei voida tarkistaa, tätä menettelyä kutsutaan usein 'viherpesuksi'.

Viherpesu voi liittyä kaikentyyppisiin yritysten ja kuluttajien välisiin kaupallisiin menettelyihin, jotka koskevat tavaroiden tai palvelujen ympäristöominaisuuksia. Tämä voi kattaa tilanteen mukaan kaikentyyppiset lausumat, tiedot, symbolit, logot, piirrookset ja tuotemerkit sekä niiden vuorovaikutuksen värien kanssa pakkauksissa, merkinnöissä ja mainoksissa kaikissa välineissä (myös verkkosivustoilla) ja minkä tahansa organisaation esittäminä, mikäli se katsotaan 'elinkeinonharjoittajaksi' ja harjoittaa kaupallisia menettelyjä kuluttajia kohtaan.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä ei säädetä erityisiä ympäristövaihtämiä koskevia sääntöjä. Se muodostaa kuitenkin oikeusperustan, jolla varmistetaan, että elinkeinonharjoittajat eivät esitä ympäristövaihtämiä kuluttajien kannalta sopimattomilla tavoilla. Siinä ei pyritä estämään ympäristövaihtämien käyttöä.

Päinvastoin, sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi voi auttaa tuotteidensa ympäristönsuojelun tasoon investoivia elinkeinonharjoittajia antamalla heille mahdollisuus kertoa näistä pyrkimyksistä kuluttajille avoimesti ja estämällä kilpailijoita esittämästä harhaanjohtavia ympäristövaihtämiä.

5.1.1 Vuorovaikutus muun ympäristövaihtämiä koskevan EU:n lainsäädännön kanssa

Kuten 1.4 jaksossa todettiin, sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin keskeisiä piirteitä ovat sen 3 artiklan 4 kohta ja johdanto-osan 10 kappale.

Niissä vahvistetaan periaate, jonka mukaan sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin on tarkoitus täydentää muuta EU:n lainsäädäntöä "turvaverkkona", jolla varmistetaan, että kaikilla sektoreilla voidaan ylläpitää korkeatasoista kuluttajansuojaa sopimattomia kaupallisia menettelyjä vastaan.

Esimerkkejä ympäristöväittämiä koskevasta alakohtaisesta EU:n lainsäädännöstä:

- direktiivi 2012/27/EU energiatehokkuudesta²²⁹
- direktiivi 2010/31/EY rakennusten energiatehokkuudesta²³⁰
- asetus 1222/2009 renkaiden merkitsemisestä polttoainetaloudellisuuden ja muiden keskeisten ominaisuuksien osalta²³¹
- direktiivi 2009/72/EY sähkön sisämarkkinoita koskevista yhteisistä säännöistä²³²
- direktiivi 2009/125/EY energiaan liittyvien tuotteiden ekologiselle suunnittelulle asetettavien vaatimusten puitteista²³³
- asetus (EY) N:o 834/2007 luonnonmukaisesta tuotannosta ja luonnonmukaisesti tuotettujen tuotteiden merkinnöistä annettu²³⁴.

²²⁹ Tämän direktiivin 9 artiklan 2 kohdassa säädetään, että jos kuluttajat käyttävät ”älykkäitä mittareita” kaasun ja/tai sähkön osalta, on varmistettava, että ”mittausjärjestelmät antavat loppukäyttäjille tiedot kulutuksen todellisesta ajoittumisesta”, ja 10 artiklan 1 mukaan ”[j]os loppukäyttäjillä ei ole [...] älykkäitä mittareita”, on varmistettava, että ”laskutustiedot ovat täsmällisiä ja perustuvat tosiasialliseen kulutukseen”.

²³⁰ Tämän direktiivin 10 artiklan mukaan omistajien ja vuokralaisten on voitava energiatehokkuustodistusten avulla vertailla ja arvioida rakennusten energiatehokkuutta. Energiatehokkuustodistuksessa on ilmoitettava muun muassa, ”mistä omistaja tai vuokralainen voi saada yksityiskohtaisempia tietoja” energiatehokkuustodistuksessa annetuista suosituksista. Kyseisen direktiivin 12 artiklan 2 ja 3 kohdassa edellytetään, että energiatehokkuustodistus ”näytetään mahdolliselle uudelle vuokralaiselle tai ostajalle ja annetaan ostajalle tai uudelle vuokralaiselle” rakennusta rakennettaessa, myytäessä tai vuokrattaessa, ja jos tämä tehdään ennen rakennuksen rakentamista, vaaditaan, että myyjä ”antaa arvion sen tulevasta energiatehokkuudesta”. Direktiivin 12 artiklan 4 kohdassa edellytetään, että kun rakennuksia, joilla on energiatehokkuustodistus, tarjotaan myytäväksi tai vuokrattavaksi, rakennuksen energiatehokkuustodistuksessa annettu energiatehokkuusindikaattori ”mainitaan kaupallisissa tiedotusvälineissä olevissa ilmoituksissa”.

²³¹ Tällä asetuksella luodaan puitteet renkaiden ominaisuuksia koskevien yhdenmukaistettujen tietojen antamiseksi merkintöjen avulla, jotta kuluttajat voivat renkaiden ostaessaan tehdä tietoon perustuvan valinnan.

²³² Tämän direktiivin 3 artiklan 5 kohdan b alakohdan mukaan kuluttajien on saatava kaikki merkitykselliset tiedot sähkönkulutuksestaan. Direktiivin 3 artiklan 9 kohdan a ja b alakohdan mukaan sähköntoimittajien on eriteltävä ”kunkin energialähteen osuus kaikista toimittajan käyttämistä polttoaineista” ja ”viittaus olemassa oleviin tietolähteisiin, [...] joilla on julkisesti saatavilla olevia tietoja [...] ympäristövaikutuksista”. Kyseisen direktiivin liitteessä I määritellään, mihin kuluttajansuojatarkoituksiin 3 artiklan säännöksiä on tarkoitus käyttää.

²³³ Tämän puitedirektiivin pohjalta asetetaan tuotekohtaisilla täytäntöönpanotoimilla vähimmäisvaatimukset esimerkiksi hehkulamputille ja kodinkoneille. Tämän direktiivin 14 artiklassa mukaan valmistajien on sovellettavan täytäntöönpanotoimenpiteen mukaisesti varmistettava, että tuotteiden kuluttajat saavat ”tiedot mahdollisuuksistaan tuotteen kestävässä käytössä” ja ”tiedot tuotteen ekologisesta profiilista ja ekologisen suunnittelun eduista, mikäli täytäntöönpanotoimenpiteissä tätä edellytetään”.

²³⁴ Tämän asetuksen 23 ja 24 artiklassa säädetään luonnonmukaiseen tuotantoon viittaavien ilmausten käyttöä koskevista säännöistä. Asetuksen 25 artiklassa säädetään luonnonmukaisen tuotannon tunnusten käytön säännöistä.

Seuraavassa on joitakin esimerkkejä sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin ja ympäristöväittämiä koskevan EU:n alakohtaisen lainsäädännön vuorovaikutuksesta:

Esimerkkejä:



- **Energiamerkintädirektiivillä 2010/30/EU²³⁵** luoduissa puitteissa on asetettu muun muassa kotitalouksien sähköisten kylmäsäilytyslaitteiden energiamerkintöjä koskevia vaatimuksia²³⁶. Tällä direktiivillä kielletään muut merkinnät ja tunnukset, jotka sinällään saattavat johtaa kuluttajia harhaan energian kulutuksen suhteen²³⁷. Se ei kuitenkaan sisällä erityisiä säännöksiä sitä, mikä katsotaan harhaanjohtavaksi. Tässä kohden sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevalla direktiivillä voi olla merkitystä. Saksalainen tuomioistuin katsoi, että iskulauseen ”erittäin energiataloudellinen” käyttäminen energiatehokkuusluokkaan A kuuluvasta jääkaappipakastimesta oli sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä tarkoitettu harhaanjohtava kaupallinen menettely. Saksan markkinoilla tuolloin olleista 543 jääkaappipakastimesta 308 kuului luokkaan A+, ja 17 prosenttia kaikista saatavilla olleista jääkaappipakastimista kuului jopa energiatehokkuusluokkaan A++²³⁸.
- Nokian Renkaat -yritys oli käyttänyt omaa rengasmerkintäänsä renkaiden markkinointiin. Merkinnän on tarkoitus kuvata renkaan talviajo-ominaisuuksia. Yrityksen oma merkintä muistuttaa suuresti **EU:n virallista rengasmerkintää²³⁹**, joka on ollut pakollinen marraskuusta 2012 lähtien. Nokian Renkaat on markkinoinut renkaitaan omalla merkinnällään, mikä on saattanut antaa kuluttajille harhaanjohtavan vaikutelman siitä, että renkaat täyttivät testauksen ja luokittelun osalta EU:n rengasmerkinnälle asetetut vaatimukset. Lisäksi Nokian Renkaiden rengasmerkintä ei antanut luotettavaa kuvaa renkaiden ominaisuuksista suhteessa muiden valmistajien renkaisiin, joilla oli EU:n merkintä. Suomen markkinaoikeus kielsi Nokian Renkaita käyttämästä yrityksen omia rengasmerkintöjä kuluttajiin kohdistuvassa markkinoinnissa, ellei yritys erottanut selvästi tätä merkintää EU:n rengasmerkinnästä²⁴⁰.
- Romanian kansallinen kuluttajansuojaviranomainen toteutti vuonna 2011 täytäntöönpanotoimen, joka koski vaatteiden, mattojen ja autojen puhdistuspalveluissa käytettyjä ympäristöväittämiä. Se harkitsi aluksi

²³⁵ Tämän direktiivin 3 artiklan b alakohdan mukaan sellaisten merkintöjen, merkkien, tunnusten tai tekstien esittäminen, jotka eivät ole direktiivin vaatimusten mukaisia, on kiellettyä, jos se todennäköisesti johtaa loppukäyttäjää harhaan tai aiheuttaa sekaannusta energian kulutuksen suhteen. Direktiivin 4 artikla a alakohdassa edellytetään, että sähköenergian, muiden energiamuotojen ja mahdollisesti muiden olennaisten voimavarojen käytönaikaiseen kulutukseen liittyvät tiedot ilmoitetaan loppukäyttäjille sellaisiin tuotteisiin liittyvällä selosteella ja merkinnällä, joita tarjotaan myyntiin, vuokralle tai osamaksukauppaan tai esitellään loppukäyttäjille mitä tahansa etämyyntitapaa, myös internetiä, käyttäen.

²³⁶ Komission delegoitu asetus (EU) N:o 1060/2010 direktiivin 2010/30/EU täydentämisestä kotitalouksien kylmäsäilytyslaitteiden energiamerkinnän osalta.

²³⁷ Vrt. direktiivin 2010/30/EU 3 artiklan 1 kohdan b alakohta.

²³⁸ Ympäristöväittämiä koskevan sidosryhmien välisen vuoropuhelun raportti, maaliskuu 2013, s. 18.

²³⁹ Asetus (EY) N:o 1222/2009 renkaiden merkitsemisestä polttoainetaloudellisuuden ja muiden keskeisten ominaisuuksien osalta.

²⁴⁰ MAO:185/13.

käyttävänsä toimensa perustana **ympäristömerkintäasetuksen**²⁴¹ vaatimuksia. Koska tuolloin ei kuitenkaan ollut laadittu perusteita EU-ympäristömerkin myöntämiseksi puhdistuspalveluille²⁴², viranomaisen käsitteli asiaa harhaanjohtavana kaupallisena menettelyinä ja sovelsi sen sijaan sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä.

5.1.2 Pääperiaatteet: sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6, 7 ja 12 artiklan soveltaminen ympäristöväittämiin

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltaminen ympäristöväittämiin voidaan tiivistää kahteen pääperiaatteeseen:

- I. Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin yleislausekkeiden, erityisesti 6 ja 7 artiklan, perusteella **elinkeinonharjoittajien on esitettävä ympäristöväittämiensä selvällä, täsmällisellä, ymmärrettävällä ja yksiselitteisellä tavalla** varmistaakseen, että kuluttajia ei johdeta harhaan.
- II. Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 12 artiklan perusteella **elinkeinonharjoittajilla on oltava näyttöä väittämiensä tueksi** ja heidän on oltava valmiit toimittamaan se toimivaltaisille täytäntöönpanoviranomaisille ymmärrettävällä tavalla, jos väittäjä kyseenalaistetaan.

Nämä periaatteet heijastuvat myös useissa kansallisissa ympäristöväittämiä koskevissa ohjeasiakirjoissa, kuten Tanskan ohjeissa ympäristö- ja muiden väittämien käytöstä markkinoinnissa²⁴³, Yhdistyneen kuningaskunnan ympäristöväittämiä koskevissa ohjeissa²⁴⁴ ja Ranskan ympäristöväittämiä koskevissa käytännön ohjeissa elinkeinonharjoittajille ja kuluttajille²⁴⁵.

Ympäristöväittämiä koskevat vaatimustenmukaisuuskriteerit – sidosryhmien ohjeet sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin täytäntöönpanon tukemiseksi



Ympäristöväittämiä käsittelevä sidosryhmien työryhmä²⁴⁶, jota koordinoi Euroopan komissio²⁴⁷ ja joka koostuu kansallisten viranomaisten, EU:n tason yritysjärjestöjen, kuluttajajärjestöjen ja ympäristöalan kansalaisjärjestöjen edustajista, on määritellyt erilaisia tämän alan haasteita, esittänyt suosituksia ja antanut tietoja EU:n laajuiseen markkinatutkimukseen ympäristöväittämistä, jotka koskevat muita

²⁴¹ Asetus (EY) N:o 66/2010 EU-ympäristömerkistä. Asetuksen 10 artiklan 1 kohdan mukaan virheellinen tai harhaanjohtava mainonta taikka sellaisen merkinnän tai tunnuksen käyttö, joka voidaan sekoittaa EU-ympäristömerkkiin, on kiellettyä.

²⁴² Puhdistuspalveluita koskevia perusteita laaditaan parhaillaan. Ks. <http://susproc.jrc.ec.europa.eu/cleaning%20services/index.html>

²⁴³ Tanskan kuluttaja-asiamies: <http://www.consumerombudsman.dk/Regulatory-framework/dcoguides/Environmental-and-ethical-marketing>

²⁴⁴ Yhdistyneen kuningaskunnan ympäristö-, elintarvike- ja maaseutuasioiden ministeriö: https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/69301/pb13453-green-claims-guidance.pdf

²⁴⁵ Ranskan ympäristöstä, kestävästä kehityksestä, liikenteestä ja asunnoista vastaava ministeriö sekä kauppa-, pk-yritys-, matkailu- ja kuluttaja-asioista vastaava ministeriö: http://www.economie.gouv.fr/files/files/directions_services/cnc/docs/the_practical_guide_to_environmental_claims_2012.pdf

²⁴⁶ http://ec.europa.eu/consumers/consumer_rights/unfair-trade/environmental-claims

²⁴⁷ <http://ec.europa.eu/transparency/regexpert/index.cfm?do=groupDetail&groupID=3325&news=1>

tuotteita kuin elintarvikkeita²⁴⁸. Lisäksi tämän tutkimuksen tulosten perusteella sidosryhmien työryhmä laati ohjeet, ”Ympäristöväättämiä koskevat vaatimustenmukaisuuskriteerit”, jotka heijastavat sen yhteistä käsitystä sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisesta tällä alalla. Niillä on tarkoitus tukea elinkeinonharjoittajia ja täytäntöönpanoviranomaisia niiden soveltaessa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä ympäristöväättämiin. Ohjeet eivät ole oikeudellisesti sitovia, mutta ne on otettu huomioon tämän päivitetyn ohjeasiakirjan tarkistuksessa hyödyllisinä neuvoina sidosryhmille.²⁴⁹

Muita hyödyllisiä kriteereitä ja esimerkkejä on komission vuonna 2000 julkaistuissa ympäristöväättämien tekemistä ja arviointia koskevissa ohjeissa²⁵⁰. Nämä ohjeet, jotka ovat kansainvälisen ISO 14021:1999 -standardin mukaiset, sisältävät viittauksia ympäristöväättämiin, jotka olisi katsottava harhaanjohtaviksi.

5.1.3 Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan soveltaminen ympäristöväättämiin

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivi 6 artiklassa edellytetään, että **kuluttajien on voitava luottaa** elinkeinonharjoittajien esittämiin **ympäristöväättämiin**. Näin ollen ympäristöväättämät on **esitettävä selvällä, täsmällisellä, yksiselitteisellä ja ymmärrettävällä tavalla**, jotta ne eivät olisi harhaanjohtavia.

Ympäristöväättämä voi olla harhaanjohtava, jos se **”sisältää virheellistä tietoa ja on siten totuuden vastainen”** jonkin 6 artiklan 1 kohdan a–g alakohdassa luetellun seikan suhteen.

²⁴⁸ http://ec.europa.eu/consumers/consumer_evidence/market_studies/environmental_claims/index_en.htm

²⁴⁹ Sidoryhmien ohjeet laadittiin jatkotoimena sidosryhmien työryhmän vuonna 2013 julkaisemalle raportille ja vuonna 2015 julkaistulle markkinatutkimukselle ympäristöväättämistä, jotka koskevat muita tuotteita kuin elintarvikkeita. Ympäristöväättämiä käsittelevän sidosryhmien työryhmän vuonna 2013 julkaisemassa raportissa yksilöitiin useita haasteita ja parhaita käytänteitä ja esitettiin suosituksia – ks. http://ec.europa.eu/consumers/archive/events/ecs_2013/docs/environmental-claims-report-ecs-2013_en.pdf Markkinatutkimuksessa ympäristöväättämistä, jotka koskevat muita tuotteita kuin elintarvikkeita, tarkasteltiin ympäristöväättämien esiintymistä eri markkinoilla, kuluttajien ymmärrykseen ja käyttäytymiseen liittyviä seikkoja, EU:n oikeudellisten vaatimusten noudattamisen astetta sekä erilaisia täytäntöönpano- ja itsesääntelyvälineitä tietyissä jäsenvaltioissa ja EU:n ulkopuolisissa valtioissa. Se on saatavilla verkko-osoitteessa http://ec.europa.eu/consumers/consumer_evidence/market_studies/environmental_claims/index_en.htm

²⁵⁰ Ympäristöväättämien tekemistä ja arviointia koskevat ohjeet, joulukuu 2000, Euroopan komissio – ECA SA, Dr Juan R Palerm. http://ec.europa.eu/consumers/archive/cons_safe/news/green/guidelines_fi.pdf

Esimerkkejä:



- *Ilmauksen 'biohajoava' käyttäminen tuotteesta, joka itse asiassa ei ole biohajoava tai jota ei ole testattu.*
- *Pienten sähkölaitteiden, kuten silitysrautojen, pölynimurien ja kahvinkeitinien, esittäminen ympäristöystävällisinä (eko-), vaikka testien mukaan niiden ympäristönsuojelun taso ei usein ole parempi kuin muiden samanlaisten tuotteiden²⁵¹.*
- *Autonrenkaiden esittäminen ekorenkaina ja niiden ympäristönsuojelun tason ja polttoaineenkulutukseen kohdistuvan vaikutuksen mainostaminen, vaikka testitulokset ovat vaihtelevia²⁵².*
- *Tuotteen mainostaminen ekonahasta valmistetuksi, vaikka sitä todellisuudessa ei ole tehty eläinperäisestä materiaalista, vaan muista siihen verrattavista materiaaleista, joista ei ole tehty niiden ympäristönsuojelun tason osoittavia testejä.*

Ympäristöväittäjä voi olla harhaanjohtava myös, jos se **"harhauttaa tai on omiaan harhauttamaan keskivertokuluttajaa, vaikka tieto olisikin tosiasiallisesti virheetön"**, jonkin 6 artiklan 1 kohdan a–g alakohdassa luetellun seikan suhteen.

Esimerkki:



- *Ympäristöväittämiä käsittelevän sidosryhmien työryhmän laatimien "vaatimustenmukaisuuskriteerien" mukaan sanamuodon, kuvien ja tuotteen yleisen esitystavan (kuten taiton, värien, kuvien, äänien tunnusten tai merkintöjen) olisi annettava totuudellinen ja tarkka kuva ympäristöhyödyn laajuudesta eikä niillä saisi liioitella saavutettavaa hyötyä.²⁵³*

Ympäristöväittämät voivat olla harhaanjohtavia, jos ne perustuvat **ympäristöhyötyjä koskeviin epämääräisiin ja yleisiin lausumiin**. Tällaisia ovat esimerkiksi 'ympäristöystävällinen', 'vihreä', 'luonnonystävä', 'ekologinen', 'kestävä', 'ympäristöä vahingoittamaton', 'ilmastoystävällinen' tai 'ympäristöä säästävä'.

Tällaiset väittämät saattavat kuulua sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan a ja b alakohdan piiriin, jos ne ovat omiaan harhauttamaan keskivertokuluttajaa ja saavat hänet tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt.

²⁵¹ Ks. ympäristöväittämiä koskevan sidosryhmien välisen vuoropuhelun raportti, s. 12, vrt. "Greenwash claims investigated", Which?-kuluttajajärjestö, elokuu 2012.

²⁵² Ks. ympäristöväittämiä koskevan sidosryhmien välisen vuoropuhelun raportti, s. 12, vrt. "Les pneus verts tiennent ils leurs promesses?", 60 millions de consommateurs, nro 476, s. 40, Institut national de la Consommation, marraskuu 2012.

²⁵³ Sidoryhmien työryhmän ohjeet, jotka eivät ole oikeudellisesti sitovia, ovat saatavilla verkko-osoitteessa http://ec.europa.eu/consumers/consumer_rights/unfair-trade/unfair-practices

Epämääräisiä ja yleisiä väittämiä voi olla vaikea, ellei mahdoton, osoittaa oikeiksi. Samalla niillä voidaan antaa kuluttajille vaikutelma siitä, että elinkeinonharjoittajan tuotteella tai toiminnalla ei ole kielteisiä, vaan ainoastaan myönteisiä ympäristövaikutuksia. Kansallisella tasolla on toteutettu jonkin verran toimia sellaisia epämääräisiä ja yleisiä ympäristöväittämiä vastaan, joita ei ole osoitettu oikeiksi.

Esimerkkejä:



- *Mainoksessa väitettiin: ”Bamboo V:n [sic] luonnonmukainen puuvilla. 100-prosenttisesti ympäristöystävällinen. Ota selvää, miksi se on parempaa kuin puuvilla ja tekee sinulle hyvää.” Valituksen tekijä katsoi, että väittämät, joiden mukaan tuotteet oli tehty bambusta ja ne olivat ”100-prosenttisesti ympäristöystävällisiä”, olivat harhaanjohtavia, ja piti kyseenalaisena, oliko ne mahdollista osoittaa oikeiksi. Yhdistyneen kuningaskunnan mainonnanvalvontavirasto (ASA) ratkaisi asian valituksen tekijän eduksi ja totesi, että elinkeinonharjoittaja oli toimittanut jäljennökset kahdesta tieteellisestä artikkelista, jonka se katsoi osoittavan väittämät oikeiksi. ASA huomautti, että artikkeleissa kuvailtiin bambun valmistusta raaka-asteesta sen käyttöön vaatteissa, mutta ei annettu riittävää näyttöä siitä, että bambusta valmistettujen vaatteiden tuotannolla oli vain vähän tai ei lainkaan ympäristövaikutuksia tai että elinkeinonharjoittajan myymät vaatteet oli todella tehty bambusta²⁵⁴.*
- *Ranskalainen itsesääntelyelin on pitänyt useita väittämiä, joiden mukaan sähköautot ovat ekologisista, harhaanjohtavina. Näin tapahtui harhaanjohtavan mainoksen kohdalla, jossa mainostettiin vuokrattavien sähköautojen ympäristöystävällistä luonnetta antamatta tietoja, joiden avulla väittäminen olisi voitu asettaa oikeisiin mittasuhteisiin. Itsesääntelyelin katsoi, että koska ei voitu osoittaa, että autojen lataamiseen tarvittava sähkö saataisiin kokonaisuudessaan uusiutuvista energialähteistä, palvelun käyttämisestä aiheutuisi kielteisiä ympäristövaikutuksia²⁵⁵.*

Ympäristöväittämää arvioitaessa merkityksellisiä ovat **tuotteen tärkeimmät ympäristövaikutukset** sen käyttöänsä aikana, sen toimitusketju mukaan luettuna. Ympäristöväittämän olisi liityttävä seikkoihin, jotka ovat **merkittäviä tuotteen ympäristövaikutuksen kannalta**²⁵⁶.

Lisäksi väittämien on oltava selviä ja yksiselitteisiä sen suhteen, mitä tuotteen tai sen elinkaaren näkökohtaa ne koskevat²⁵⁷. Jos elinkeinonharjoittaja tekee ympäristöväittämän **korostamalla vain yhtä useista vaikutuksista**, joita tuotteella

²⁵⁴ ASA:n päätös, Bamboo Textiles Ltd, 15. joulukuuta 2010. https://www.asa.org.uk/Rulings/Adjudications/2010/12/Bamboo-Textiles.Ltd/TF_ADJ_49509.aspx#.VZ1RiP774ps

²⁵⁵ Jury de déontologie publicitaire (JDP), 26. kesäkuuta 2014.

²⁵⁶ Jos elinkeinonharjoittajat eivät tunne tuotteen merkittävimpiä ympäristönäkökohtia, ne voivat suorittaa elinkaariarvioinnin ottaen huomioon komission suosituksen yhteisten menetelmien käyttämisestä tuotteiden ja organisaatioiden elinkaaren ympäristötehokkuuden mittaamiseen (2013/179/EU) ja tuotteen ympäristöjalanjälkeä ja organisaation ympäristöjalanjälkeä koskevan, vuosina 2013–2016 toteutettavan pilottivaiheen. Ks. <http://ec.europa.eu/environment/eussd/smgp/>

²⁵⁷ Ks. myös ympäristöväittämiä käsittelevän sidosryhmien työryhmän vaatimustenmukaisuuskriteerit, 2.1 kohta: http://ec.europa.eu/consumers/consumer_rights/unfair-trade/unfair-practices

on ympäristöön, väittämä saattaa olla harhaanjohtava sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklassa tarkoitetulla tavalla.

Esimerkkejä:



- *Ympäristöväittämiä käsittelevän sidosryhmien työryhmän laatimien ”vaatimustenmukaisuuskriteerien” mukaan väitetty hyöty ei saa aiheuttaa perusteetonta vaikutusten siirtämistä, eli on vältettävä muiden kielteisten ympäristövaikutusten luomista tai lisäämistä tuotteen elinkaaren muissa vaiheissa, ellei yhteenlaskettu nettoympäristöhyöty lisäännny huomattavasti esimerkiksi elinkaariarvioinnin mukaan.*
- *Elinkeinonharjoittaja väittää tuotteensa kuluttavan vähän vettä. Samalla tuote kuitenkin kuluttaa enemmän energiaa kuin samaan luokkaan kuuluva siihen verrattava tuote, mikä lisää tuotteen kokonaisympäristövaikutusta huomattavasti. Tällaisessa tilanteessa väittämä saattaa olla harhaanjohtava joko tuotteen luonteen (6 artiklan 1 kohdan a alakohta) tai sen pääominaisuuksien (6 artiklan 1 kohdan b alakohta) suhteen.*

Käytännesäännöt saattavat sisältää ympäristönsuojeluun tai ”vihreisiin toimintatapoihin” liittyviä sitoumuksia. Jos elinkeinonharjoittaja, joka on sitoutunut noudattamaan tällaisia sääntöjä, rikkoo niitä, hän saattaa syyllistyä harhaanjohtavaan toimintaan. Tällaista tilannetta säännellään 6 artiklan 2 kohdan b alakohdassa.

Esimerkki:



- *Elinkeinonharjoittaja on allekirjoittanut sitovan käytännesäännön, jolla edistetään puun kestäväää käyttöä ja käyttää sääntöön liittyvää logoa nettisivuillaan. Käytännesääntöön sisältyy sitoumus siitä, etteivät jäsenet käytä lehtipuita, jotka ovat peräisin kestävämmästä hoidetuista metsistä. Verkkosivustolla mainostettujen tuotteiden kuitenkin todetaan kuitenkin sisältävän puuta, joka on peräisin juuri tällaisesta metsästä²⁵⁸.*

Keskivertokuluttaja olettaa, että sääntöihin sitoutuneet allekirjoittajat myyvät tuotteita, jotka ovat sääntöjen mukaisia. Tämän jälkeen kansalliset täytäntöönpanoviranomaiset voivat arvioida, tekeekö keskivertokuluttaja ostopäätöksensä tältä pohjalta.

Tiettyjä käytännesääntöihin liittyviä harhaanjohtavia kaupallisia menettelyjä pidetään sinänsä sopimattomina sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin

²⁵⁸ Sopimattomista kaupallisista menettelyistä annetun direktiivin täytäntöönpanoa koskevan Yhdistyneen kuningaskunnan asetukseen liittyvät ohjeet (toukokuu 2008) – Consumer Protection from Unfair Trading – Office of Fair Trading/Department for Business Enterprise and Regulatory Reform (2008).

liitteen I nojalla. Näitä menettelyjä käsitellään 5.1.6 jaksossa ”Liitteen I soveltaminen ympäristöväittämiin”.

”Vaatimustenmukaisuuskriteereissään” ympäristöväittämiä käsittelevän sidosryhmien työryhmä katsoo seuraavaa:

”Jos elinkeinonharjoittaja tai elinkeinoala päättää käyttää omia merkintäjärjestelmiään, tunnuksiaan tai todistuksiaan markkinointitarkoituksiin, näitä merkintöjä saa soveltaa vain niihin tuotteisiin/palveluihin tai elinkeinonharjoittajiin, jotka täyttävät niiden käytölle asetetut kriteerit. Kriteerien olisi osoitettava selviä ympäristöhyötyjä verrattuna kilpaileviin tuotteisiin tai elinkeinonharjoittajiin ja niiden olisi oltava helposti ja yleisesti saatavilla. Muussa tapauksessa merkinnät ovat todennäköisesti harhaanjohtavia. Lisäksi elinkeinonharjoittajien olisi harkittava kolmannen osapuolen toteuttamaa todentamista merkinnän uskottavuuden ja merkityksellisyyden varmistamiseksi. Myös merkinnän merkitys on tehtävä kuluttajalle selväksi. Lopuksi, tällaisia merkintöjä ei saa voida sekoittaa muihin merkintöihin, kuten julkisten tai kilpailijoiden merkintäjärjestelmien merkintöihin.”

5.1.4 Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan soveltaminen ympäristöväittämiin

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklassa luetellaan tiettyjä seikkoja, jotka ovat merkityksellisiä arvioitaessa, liittyykö kaupalliseen menettelyyn **harhaanjohtava mainitsematta jättäminen**.

Ympäristöväittämät voivat olla harhaanjohtavia, jos ne perustuvat **ympäristöhyötyjä koskeviin epämääräisiin ja yleisiin lausumiin**. Tällaiset väittämät voivat olla 7 artiklan mukaan vähemmän todennäköisesti harhaanjohtavia, jos niitä täydennetään näkyvillä eritelmillä tai selosteilla tuotteen ympäristövaikutuksesta esimerkiksi rajoittamalla väittämä koskemaan tiettyjä ympäristöhyötyjä.

Toimittamalla tällaisia lisätietoja, elinkeinonharjoittajat voivat varmistaa, että ne eivät riko 7 artiklan 4 kohdan a alakohtaa (jos kyseessä on ostokehottus) salaamalla ”tuotteen pääominaisuuksiin” liittyviä olennaisia tietoja tai toimittamalla ne ”epäselvällä, käsittämättömällä tai moniselitteisellä tavalla”.

Esimerkki:

- *Todennäköisyys siitä, että mainoksessa oleva väittämä, kuten ”Ympäristöystävällinen: valmistettu kierrätetystä materiaalista”, on harhaanjohtava, saattaa olla pienempi, jos esimerkiksi*
 - 1) *lausuma ”valmistettu kierrätetystä materiaalista” on selvä ja näkyvä*
 - 2) *elinkeinonharjoittaja pystyy näyttämään toteen, että koko tuote, vähäisiä sivuosia lukuun ottamatta, on valmistettu kierrätetystä materiaalista*



- 3) tuotteen valmistaminen kierrätysmateriaalista tekee tuotteesta yleisesti ympäristön kannalta ystävällisemmän
4) mainoksen asiayhteys ei vihjaa muihin harhaanjohtaviin väittämiin.

”Vaatimustenmukaisuuskriteereissään” ympäristöväittämiä käsittelevän sidosryhmien työryhmä katsoo seuraavaa:

”Jotkin tuotteet saattavat olla yksityiskohtaisten ja kunnianhimoisten sääntöjen alaisia ja saavuttaa niin erinomaisen ympäristönsuojelun tason, että yleisen hyötyä koskevan lausekkeen (joka esitetään ilman muita todistuksia) esittäminen saattaa olla oikeutettua.

- Näin voi olla, jos tuotteella on lupa käyttää julkisen ympäristömerkintäjärjestelmän (kuten pohjoismaisen Joutsen-ympäristömerkin, Saksan Sinisen enkelin tai Euroopan unionin Kukka-ympäristömerkin) tai muiden luotettavien ja hyvämaineisten merkintäjärjestelmien, joissa käytetään kolmannen osapuolen suorittamaa todentamista ympäristömerkkiä.²⁵⁹
- Näin voi olla myös, jos tuotteen elinkaariarviointitutkimukset ovat todistaneet sen erinomaisen ympäristönsuojelun tason. Tällaiset tutkimukset olisi tehtävä kyseiseen tuotetyyppiin sovellettavilla tunnustetuilla tai yleisesti hyväksytyillä menetelmillä ja kolmannen osapuolen olisi todennettava ne.²⁶⁰ Jos kyseisellä alalla ei vielä ole kehitetty tällaisia menetelmiä, elinkeinonharjoittajien olisi vältettävä yleisten hyötyjä koskevien väittämien käyttöä [...].

Tällaisten tuotteiden osalta elinkeinonharjoittajien olisi kuitenkin varmistettava avoimuus merkityksellisistä ympäristönäkökohdista ja huolehdittava siitä, että kuluttajien on helppo saada tällaiset tiedot, muun muassa asianomaisen logon avulla.”

Ympäristöväittäjä voi vastaavasti olla 7 artiklan 2 kohdan mukaan harhaanjohtava, jos se esitetään epäselvällä tai käsittämättömällä tavalla. Näin voi – tapauskohtaisen arvioinnin mukaan – olla, jos väittäjä laajuutta ja rajoja ei esitetä selvästi.

²⁵⁹ Esimerkiksi ”ISO:n tyyppi I” -merkinnät Kansainvälisen standardoimisjärjestön määritelmän mukaan: ISO-standardin 14024:1999 tyyppi I: vapaaehtoinen useisiin kriteereihin perustuva kolmannen osapuolen ohjelma, jossa myönnetään lupa käyttää tuotteissa ympäristömerkkejä, jotka osoittavat tuotteen yleisen paremmuuden ympäristön kannalta tietyssä tuoteryhmässä elinkaarta koskevien näkökohtien perusteella.

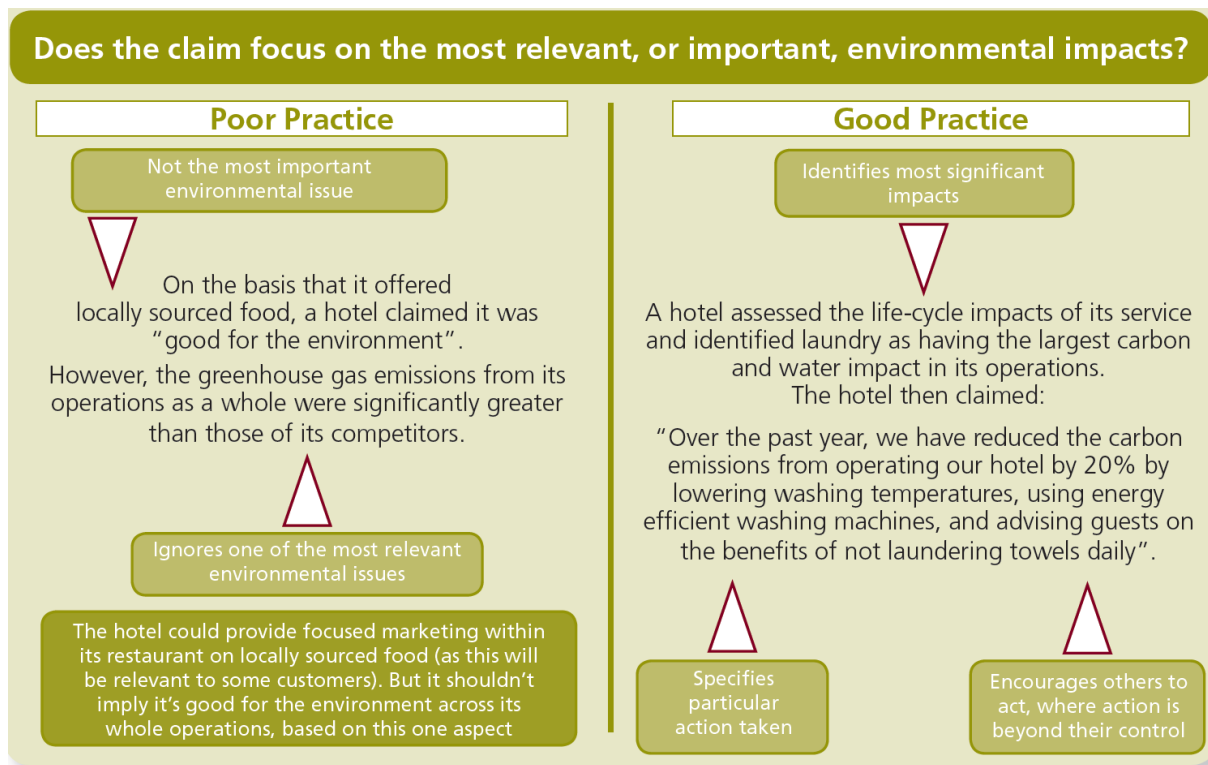
²⁶⁰ Tuotteen ympäristöjalanjälkeä ja organisaation ympäristöjalanjälkeä koskeva pilottivaihe toteutetaan vuosina 2013–2016. Jos väittäjä erinomaisesta ympäristönsuojelun tasosta edellyttää vertailua kilpailevaan ”keskivertotuotteeseen” tai tiettyyn kilpailijoiden tuotteeseen, tutkimuksessa voidaan noudattaa joko – olemassa olevaa sääntöä tuotteen ympäristöjalanjäljen luokasta (PEFCR-sääntö), joka mahdollistaa vertailun tuotteiden välillä (vertailuanalyysin ja ympäristötehokkuuden luokkien avulla), tai – ISO 14040 -sarjassa vahvistettuja sääntöjä vertailuväitteistä.

Esimerkki:



- *Ei ole selvää, koskeeko väittämä koko tuotetta, vain yhtä sen osista, yrityksen kokonaisympäristötehokkuutta vai vain tiettyjä sen toimintoja, tai mihin ympäristövaikutukseen tai prosessin väittämä liittyy.*

Kun esitetään ympäristöväittäjä, tuotteen **tärkeimmät ympäristövaikutukset** ovat merkityksellisiä. Yhdistyneen kuningaskunnan ympäristö-, elintarvike- ja maaseutuasioiden ministeriön ympäristöväittämiä koskevissa ohjeissa²⁶¹ annetaan seuraavat esimerkit:



²⁶¹ https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/69301/pb13453-green-claims-guidance.pdf, s. 12.

5.1.5 Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 12 artiklan soveltaminen ympäristöväittämiin

12 artikla:



Jäsenvaltioiden on annettava tuomioistuimille tai hallintoviranomaisille 11 artiklassa tarkoitetuissa riita-asioissa tai hallintomenettelyissä toimivalta

a) vaatia elinkeinonharjoittajaa näyttämään toteen kaupalliseen menettelyyn liittyvien tosiasioväittämien paikkansapitävyys, jos se elinkeinonharjoittajan ja menettelyn muiden asianosaisten oikeutetut edut sekä kyseiseen tapaukseen liittyvät seikat huomioon ottaen on aiheellista; ja

b) katsoa tosiasioväittämät virheellisiksi, jollei a alakohdan mukaisesti vaadittua näyttöä esitetä tai jos tuomioistuin tai hallintoviranomainen pitää sitä riittämättömänä.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 12 artiklassa selvennetään, että kaikkien väittämien (myös ympäristöväittämien) on **perustuttava näyttöön, jonka asianomaiset toimivaltaiset viranomaiset voivat todentaa.**

Elinkeinoharjoittajien on pystyttävä osoittamaan ympäristöväittämät oikeiksi asianmukaisen näytön avulla. Näin ollen väittämien on perustuttava luotettavaan, riippumattomaan, todennettavissa olevaan ja yleisesti tunnustettuun näyttöön, jossa otetaan huomioon viimeisimmät tieteelliset tulokset ja menetelmät.

Se seikka, että **todistustaakka on elinkeinonharjoittajalla**, kuvaa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 12 artiklan a alakohdan periaatetta, jonka mukaan täytäntöönpanoviranomaisilla on oltava toimivalta ”vaatia elinkeinonharjoittajaa näyttämään toteen kaupalliseen menettelyyn liittyvien tosiasioväittämien paikkansapitävyys”.

Esimerkkejä:



- *Kivennäisvesiyritys mainosti tuotteitaan väittämällä ”nollavaikutus”, jonka mukaan vesipullojen valmistuksella ja myynnillä ei ollut mitään vaikutuksia ympäristöön. Yritys ei kuitenkaan pystynyt osoittamaan, että se olisi osallistunut erityisiin toimiin, joilla vähennetään sen tuotteiden ympäristövaikutusta, lukuun ottamatta osallistumista ympäristövahinkoja korvaavaan hankkeeseen. Tällä perusteella Italian kilpailuviranomainen (AGCM) katsoi, että nollavaikutus-kampanja oli sopimaton kaupallinen menettely, joka saattoi vaikuttaa kuluttajien kaupallisiin ratkaisuihin²⁶².*
- *Mainoksessa väitettiin seuraavaa: ”Tämä on mullistava uusi maalinpoistoaine, joka on turvallisempi käyttäjälle ja ympäristölle.” Elinkeinoharjoittaja uskoi,*

²⁶² Italian kilpailuviranomaisen päätös, 8. helmikuuta 2012, viite PS7235.

että tuotteen erittäin matala haihtuvien orgaanisten yhdisteiden pitoisuus tarkoitti, että se oli ympäristön kannalta turvallinen. Yhdistyneen kuningaskunnan mainonnanvalvontavirasto (ASA) katsoi kuitenkin, että väittämä olisi tarvinnut tuekseen parempaa näyttöä. Koska ASA ei ollut saanut tällaista näyttöä, se katsoi väittämän olevan harhaanjohtava²⁶³.

Varmistaakseen, että ympäristöväittämät näytetään toteen, **elinkeinonharjoittajilla olisi joko oltava väittämiensä tueksi tarvittava näyttö siitä hetkestä lähtien, kun väittämiä aletaan käyttää, tai varmuus siitä, että näyttö voidaan saada ja esittää pyydettyäessä.**

Tanskan kuluttaja-asiamiehen muistiossa Tanskan markkinointilain 3 pykälän 3 momenttiin sovellettavista dokumentointivaatimuksista todetaan seuraavaa:

”Elinkeinonharjoittajan on pystyttävä näyttämään markkinointiviestinnässä esitetyt väittämät toteen asiakirjojen avulla. Se, milloin asiakirjojen on oltava saatavilla, ei kuitenkaan käy säännöksestä nimenomaisesti ilmi.

[...]

Markkinointilain 3 pykälän 3 momentin vaatimus kuuluu: ”on pystyttävä näyttämään toteen asiakirjojen avulla”. Ilmauksella ei siis nimenomaisesti määritellä, milloin väittämät toteen näytettävien asiakirjojen on oltava saatavilla. Tämä ei käy selväsanaisesti ilmi myöskään markkinointilain valmistelutöistä eikä harhaanjohtavasta ja vertailevasta mainonnasta annetusta direktiivistä tai sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevasta direktiivistä, joihin markkinointilain valmistelutöissä viitataan. Kuluttaja-asiamies ei myöskään ole tietoinen mistään oikeuskäytännöstä, jossa määrättäisiin, että asiakirjojen on oltava saatavilla markkinointiajankohtana. Kuluttaja-asiamiehen näkemyksen mukaan ilmaus kuitenkin edellyttää varmuutta siitä, että markkinointiviestinnässä esitetyt väittämät voidaan näyttää toteen asiakirjoilla.

Lisäksi säännöstä on tulkittava sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 12 artiklan valossa. Kuluttaja-asiamiehen näkemyksen mukaan dokumentointivaatimuksen tarkoituksena on oltava, että elinkeinonharjoittajan on oltava markkinointiajankohtana varma siitä, että tosiasiaväittämät pitävät paikkansa, jotta kuluttajia ei johdeta harhaan. Tämä tarkoittaa, että elinkeinonharjoittajalla on joko oltava asiakirjat valmiina, kun markkinointiviesti julkaistaan, tai varmuus siitä, että ne voidaan esittää pyydettyäessä. Muussa

²⁶³ ASA:n päätös, Eco Solutions, 31. elokuuta 2011: https://www.asa.org.uk/Rulings/Adjudications/2011/8/Eco-Solutions/SHP_ADJ_156247.aspx#.VZ1Rw_774ps

tapauksessa riski siitä, että elinkeinonharjoittaja markkinoi tuotteitaan perättömillä väittämillä, on huomattava.

Tämän huomioon ottaen ja myös ICC:n konsolidoitujen mainontaa ja markkinaviestintää koskevien käytännesääntöjen (2011) 8 kohdan mukaan hyvänä markkinointitapana on pidettävä sitä, että elinkeinonharjoittajalla on asiakirjat hallussaan markkinointiajankohtana tai hän on varma siitä, että ne voidaan saada ja esittää.”

Vaikka väittäjä voi olla paikkansapitävä ja merkityksellinen tuotteen kannalta, kun se esitetään kerran, sen merkitys saattaa vähetä ajan mittaan. Varmistaakseen, että he pystyvät toimittamaan tarvittavat asiakirjat kansallisille viranomaisille direktiivin 12 artiklan mukaisesti, elinkeinonharjoittajien olisi varmistettava, että **väittämiä tukevat asiakirjat ovat ajantasaisia niin kauan, kuin väittämiä käytetään markkinoinnissa.**

”Vaatimustenmukaisuuskriteereissään” ympäristöväittämiä käsittelevän sidosryhmien työryhmä katsoo seuraavaa:

”Jos elinkeinonharjoittaja käyttää ympäristöväittämiä yrityksensä nimessä, tuotteen nimessä jne., ja nimeä käytetään markkinointitarkoituksiin, tällaiseen markkinointiin sovelletaan samoja dokumentointivaatimuksia kuin muihin markkinointiviestinnässä esitettäviin ympäristöväittämiin, ellei yritys pysty osoittamaan, että nimellä ei ole yhteyttä ympäristöön tai se oli olemassa jo ennen kuin ympäristökysymykset nousivat politiikan/talouselämän asialistalle. Jotta markkinoinnissa käytetty nimi olisi sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin vastainen, sen on kuitenkin johdettava keskivertokuluttajaa harhaan ja saatava todennäköisesti hänet tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt.”

Esimerkkejä:

- Ruotsin markkinatuomioistuin on puuttunut Hydro Miljö Plus -nimisen (Hydro Ympäristö Plus) öljytuotteen markkinointiin. Markkinatuomioistuin totesi, että sana ”ympäristö” yhdessä sanan ”plus” kanssa tuotteen nimessä antoi vaikutelman siitä, että tuotteella oli tiettyjä ympäristöön liittyviä etuja, vaikka polttoaineena käytettävä öljy aiheuttaa aina vahinkoa ympäristölle. Tässä suhteessa Ruotsin markkinatuomioistuin päätti, että sanaa ”ympäristö” ei saanut käyttää tuotteen nimessä²⁶⁴.



”Vaatimustenmukaisuuskriteereissään” ympäristöväittämiä käsittelevän sidosryhmien työryhmä katsoo seuraavaa:

²⁶⁴ Ruotsin markkinatuomioistuin, 1990:20 Norsk Hydro Olje AB.

”Näytön on oltava selvää ja luotettavaa, ja väittämät on tutkittava asianmukaisimmilla menetelmillä. Jos väittäjä kyseenalaistetaan, toimivaltaisille elimille on toimitettava riippumattoman kolmannen osapuolen suorittama testi. Jos asiantuntijatutkimukset ovat huomattavan erimielisiä ympäristöväittämistä tai herättävät epäilyksiä niiden suhteen, elinkeinonharjoittajan olisi luovuttava viestin markkinoimisesta kokonaan.

Dokumentoinnin sisältö ja laajuus riippuu kunkin lausuman sisällöstä. Tuotteen tai toiminnan monimutkaisuudella on tässä suhteessa merkitystä.

Väittämiä olisi tarkistettava ja päivitettävä säännöllisesti sen varmistamiseksi, että ne ovat yhä merkityksellisiä. Väittämiä olisi arvioitava uudelleen ja tarvittaessa päivitettävä teknisen kehityksen sekä verrattavissa olevien tuotteiden syntymisen tai muiden väittämän paikkansapitävyyteen tai pätevyysvaikuttavien olosuhteiden mukaan.”

”Ympäristöväittämät eivät saa liittyä parannukseen suhteessa sellaiseen saman elinkeinonharjoittajan tai kilpailijan tuotteeseen, joka ei enää ole markkinoilla tai jota elinkeinonharjoittaja ei enää myy kuluttajille, ellei tämä parannus ole huomattava ja äskettäinen.”

5.1.6 Liitteen I soveltaminen ympäristöväittämiin

Seuraavat liitteessä I luetellut menettelyt ovat erityisen merkityksellisiä ympäristöväittämien kannalta:

Liitteessä I oleva 1 kohta



Elinkeinonharjoittajan perätön väite, että hän on allekirjoittanut käytännesäännöt.

Esimerkki:



- Elinkeinonharjoittaja, joka ilmoittaa verkkosivustollaan allekirjoittaneensa tuotteen ympäristötehokkuutta koskevat käytännesäännöt.

Liitteessä I oleva 2 kohta



Luotettavuus- tai laatumerkinnän tai vastaavan esittäminen ilman tarvittavaa lupaa.

Esimerkki:



- EU:n tai kansallisen merkinnän (esimerkiksi EU-ympäristömerkin, pohjoismaisen Joutsen-merkin, Sinisen enkelin tai logon) käyttö ilman lupaa.

Liitteessä I oleva 3 kohta



Elinkeinonharjoittajan perätön väite, että julkinen tai muu taho on hyväksynyt käytäntösäännöt.

Esimerkki:



- *Elinkeinonharjoittaja, joka väittää perättömästi, että kansallinen ympäristövirasto, ministeriö tai kuluttajajärjestö on hyväksynyt sen autoja valmistavan yrityksen käytäntösäännöt.*

Liitteessä I oleva 4 kohta



Elinkeinonharjoittajan perätön väite, että julkinen tai yksityinen elin on hyväksynyt tai sallinut elinkeinonharjoittajan toiminnan (tämän kaupalliset menettelyt mukaan lukien) tai tuotteen tai antanut tälle/sille luvan taikka tällaisen väitteen esittäminen ilman, että noudatetaan hyväksymiseen, sallimiseen tai luvan antamiseen liittyviä ehtoja.

Esimerkki:



- *Perätön väite, jonka mukaan jokin ympäristövirasto, kansalaisjärjestö tai standardointielin on hyväksynyt tuotteen.*

Liitteessä I oleva 10 kohta



Kuluttajille lainsäädännössä annettujen oikeuksien esittäminen eräänä elinkeinonharjoittajan tarjouksen ominaisena piirteenä.

Tällä säännöksellä selvennetään, että elinkeinonharjoittajat eivät saa johtaa kuluttajia harhaan painottamalla perusteettomasti sääntelyvaatimuksista johtuvia ominaisuuksia.

Esimerkki:



- *Elinkeinonharjoittajat eivät saa väittää, että tuotteessa ei ole tiettyjä aineita, jos nämä aineet on jo kielletty lainsäädännössä.*

5.1.7 Vertailevat ympäristöväittämät

Ympäristöväittämällä voidaan antaa ymmärtää, että tavaralla tai palvelulla on myönteinen ympäristövaikutus tai se vahingoittaa ympäristöä vähemmän kuin kilpailevat tavarat tai palvelut. Tuotteet, joita tällainen vertailu koskee, olisi arvioitava suhteessa samanlaisiin tuotteisiin.

Kansalliset täytäntöönpanoviranomaiset ja itsesääntelyelimet tulkitsevat yleensä tämän periaatteen tarkoittavan, että **vertailujen olisi viitattava saman tuoteryhmän tuotteisiin**.

Vaikuttaisi kuitenkin yhtä tärkeältä, että **tietojen tuottamiseen käytetty menetelmä on sama**, että sitä sovelletaan johdonmukaisesti (eli käytetään samoja menetelmiä koskevia valintoja ja sääntöjä ja tulokset ovat toistettavissa) ja että sovellettu menetelmä mahdollistaa vertailun, koska muutoin vertailun mielekkyys kärsii²⁶⁵.

Direktiivissä 2006/114/EY harhaanjohtavasta ja vertailevasta mainonnasta vahvistetaan edellytykset, joilla vertaileva mainonta on sallittua. Tuotteiden ympäristöhyötyjen vertailujen suhteen voidaan todeta muun muassa, että

1. ne eivät saa olla harhaanjohtavia direktiivin 6 ja 7 artiklan tarkoituksessa
2. niissä on verrattava samoja tarpeita tyydyttäviä tai samaan tarkoitukseen aiottuja tavaroita tai palveluja
3. niissä on vertailtava puolueettomasti näiden tavaroiden tai palvelujen yhtä tai useampaa olennaista, merkityksellistä, todennettavissa olevaa ja edustavaa piirrettä.

Esimerkkejä:



- *Yhdistyneessä kuningaskunnassa erään kaasuyhtiön lehti-ilmoituksen otsikkona oli ”Askel kohti vihreämpää elämää”. Siinä väitettiin, että ”asentamalla tehokkaan kaasukondenssikattilan pienennät hiilijalanjälkeäsi öljyn tai sähkön käyttöön verrattuna”. Alaotsikon ”Tosiasiat osoittavat, mikä polttoaine on vihrein” alla esitettiin tietoja, joissa vertailtiin hiilidioksidin määrää, joka elinkeinonharjoittajan mukaan tarvittiin tuottamaan yksi kWh energiaa eri polttoaineista. Yhdistyneen kuningaskunnan mainonnanvalvontavirasto (ASA) yhtyi ilmoituksesta tehtyyn valitukseen. ASA katsoi, että koska väittämä ei perustunut merkityksellisimpiin vertailutietoihin, mainos oli harhaanjohtava²⁶⁶.*
- *Espanjalainen tuomioistuimien piti harhaanjohtavana mainosta, jossa väitettiin, että suodatettu vesi oli ympäristöystävällisempää kuin pullotettu kivennäisvesi, ja annettiin näin kuluttajille vaikutelma, että suodatetun veden kuluttaminen*

²⁶⁵ Tämä periaate otetaan huomioon komission johtamassa ympäristöjalanjälkiä koskevassa työssä, jota tehdään yhdessä elinkeinoelämän sidosryhmien, kansalaisjärjestöjen ja jäsenvaltioiden kanssa: http://ec.europa.eu/environment/eussd/smgp/product_footprint.htm

²⁶⁶ ASA:n päätös, Guernsey Gas Ltd, 7. heinäkuuta 2010. https://www.asa.org.uk/Rulings/Adjudications/2010/7/Guernsey-Gas-Ltd/TF_ADJ_48712.aspx#.VZ1SDP774ps

kivennäisveden sijasta edistäisi ympäristönsuojelua. Varsinkin viittausta parempaan ympäristönsuojeluun pidettiin harhaanjohtavana, koska vertailulla ei ollut mitään objektiivista perustaa, kuten vaikutustutkimusta²⁶⁷.

5.2 Verkkoala

Kuten 1 jaksossa huomautettiin, direktiivin soveltamisala on hyvin laaja, sillä se kattaa kaikki sekä verkossa että muualla suoritettavat yritysten ja kuluttajien väliset liiketapahtumat.

Se on teknologianeutraali ja sitä sovelletaan katsomatta siihen, mitä kanavaa, välinettä tai laitetta yritysten ja kuluttajien välisen kaupallisen menettelyn toteuttamiseen käytetään.

5.2.1 Verkkoalustat

Termiä 'alusta' ei määritellä sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä, eikä sen käyttö vaikuta direktiivin soveltamiseen. Se voi kuitenkin olla hyödyllinen kuvailtaessa joitakin digitaalitalouden myötä syntyviä liiketoimintamalleja.

Alustat tarjoavat yleensä infrastruktuurin ja mahdollistavat toimittajien ja käyttäjien välisen vuorovaikutuksen tavaroiden, palvelujen, digitaalisen sisällön ja tietojen toimittamiseksi verkossa.

Verkkoalustat toimivat monien erilaisten liiketoimintamallien mukaan: niiden toiminta vaihtelee siitä, että käyttäjille annetaan mahdollisuus etsiä kolmansien osapuolten toimittamia tietoja, siihen, että niillä helpotetaan – usein korvausta vastaan – kolmansina osapuolina olevien elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien sopimukseen perustuvia liiketoimia tai mainostetaan ja myydään alustojen omissa nimissä erilaisia tuotteita ja palveluja, digitaalinen sisältö mukaan lukien. Seuraavassa tekstilaatikossa esitetään eräitä esimerkkejä usein 'alustoiksi' kutsutuista liiketoimintamalleista:

- *hakukoneet (esim. Google, Yahoo!)*
- *sosiaalinen media (esim. Facebook, Twitter)*
- *käyttäjäravioihin perustuvat välineet (esim. Tripadvisor)*
- *vertailuvälineet (esim. Trivago.com, Rentalcars.com, Kayak.com, Booking.com)*
- *yhteistyötalouden alustat (esim. Airbnb, Uber, BlaBlaCar)*



²⁶⁷ Juzgado de lo Mercantil de Barcelona, Sentencia 63/2014.

- sähköisen kaupankäynnin alustat (markkinapaikat) (esim. Zalando, Amazon, Alibaba, Ebay)
- sovelluskaupat (esim. Apple App Store, Google Play, Amazon App Store)
- yhteisostosivustot (esim. Groupon)

5.2.2 Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin sovellettavuus verkkoalustoihin

Koska sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä sovelletaan vain B2C-tilanteissa, arvioitaessa direktiivin sovellettavuutta tiettyyn verkkoalustaan on ensimmäiseksi arvioitava, **voidaanko alustaa pitää 'elinkeinonharjoittajana'** sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 2 artiklan b alakohdan tarkoituksessa.

Tapauskohtaisen arvioinnin mukaan alustan tarjoaja saattaa toimia sen liiketoimintaan liittyvässä tarkoituksessa, jos se esimerkiksi perii provision toimittajien ja käyttäjien välisistä liiketapahtumista, tarjoaa maksullisia lisäpalveluja tai saa tuloja kohdennetusta mainonnasta.

Esimerkki:

- Italian kuluttaja- ja kilpailuviranomainen katsoi 19. joulukuuta 2014 antamassaan päätöksessä, että verkossa toimiva matkojen välittäjä oli **elinkeinonharjoittaja** suhteessa tiettyihin väittämiin, joita se oli esittänyt italialaisella verkkosivustollaan. Yrityksen rooli ei rajoittunut tietojen tallentamiseen alustallaan, vaan se sisälsi hotellipalveluja, ravintoloita ja matkailukohteita koskevien tietojen luokittelu- ja järjestelytoiminnon. Yritys tarjosi etenkin matkailupalvelujen vertailupalvelua.²⁶⁸



Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin sovellettavuuden arvioinnin toisessa vaiheessa olisi arvioitava, suorittaako alustan tarjoaja 2 artiklan d alakohdassa tarkoitettuja **"elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien välisiä kaupallisia menettelyitä"** sellaisia käyttäjiä (toimittajia ja vastaanottajia) kohtaan, jotka **voidaan katsoa 'kuluttajiksi'** 2 artiklan a alakohdan tarkoituksessa.

Alustan, joka katsotaan elinkeinonharjoittajaksi, on aina noudatettava EU:n kuluttaja- ja markkinointilainsäädäntöä **omien kaupallisten menettelyjensä osalta**. Elinkeinonharjoittajia koskevat erityisesti sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 ja 7 artiklan **avoimuutta koskevat vaatimukset**, joiden

²⁶⁸ Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, päätös PS9345 *Tripadvisor*, 19. joulukuuta 2014, 87–89 kohta. Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio vahvisti tämän AGCM:n päätöksen nimenomaisen osan 13. heinäkuuta 2015; Sezione I, Sentenza n. 09355.

mukaan niiden on pidättäydyttävä harhaanjohtavista toimista ja mainitsematta jättämisistä tuotteen myynnin edistämisen, myymisen tai kuluttajille toimittamisen yhteydessä.

Lisäksi sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 5 artiklan 2 kohdan mukaan 'elinkeinonharjoittajaksi' katsottavat alustan tarjoajat eivät saa toimia **huolellisen ammatinharjoittamisen** vaatimusten vastaisesti kaupallisissa menettelyissään kuluttajia kohtaan. Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 2 artiklan h alakohdan mukaan 'huolellisella ammatinharjoittamisella' tarkoitetaan sellaista erikoistaidon ja huolellisuuden tasoa, jota elinkeinonharjoittajan voidaan kohtuudella odottaa osoittavan kuluttajia kohtaan ja joka vastaa rehellistä markkinatapaa ja/tai vilpittömässä mielessä toimimisen yleistä periaatetta **elinkeinonharjoittajan toimialalla**.

Näiden elinkeinonharjoittajien sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaan direktiiviin perustuvat huolellista ammatinharjoittamista koskevat velvollisuudet kuluttajia kohtaan poikkeavat sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 14 artiklassa säädetyistä vastuuta koskevien poikkeuksien järjestelmästä **palveluntarjoajien kolmansien osapuolten pyynnöstä säilyttämien laittomien tietojen** osalta, vaikka ne täydentävät sitä.

Jotkin alustat vetoavat usein erityisesti kyseisen direktiivin 14 artiklan 1 kohtaan ja väittävät, että ne toimivat vain kyseisessä säännöksessä määriteltyinä **säilytyspalveluja** tarjoavina välittäjinä eivätkä siten ole vastuussa tallennetuista tiedoista.

Sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 2000/31/EY 14 artiklan 1 kohta



Säilytys ("hosting")

1. Jos tietoyhteiskunnan palvelun tarjoaminen käsittää palvelun vastaanottajan toimittamien tietojen tallentamisen, jäsenvaltioiden on varmistettava, että palvelun tarjoaja ei ole vastuussa palvelun vastaanottajan pyynnöstä tallennettujen tietojen osalta, edellyttäen, että:

a) palveluntarjoajalla ei ole tosiasiallista tietoa laittomasta toiminnasta tai laittomista tiedoista eikä sen tiedossa ole vahingonkorvausvaatimuksen osalta tosiasioita tai olosuhteita, joiden perusteella toiminnan tai tietojen laittomuus on ilmeistä; tai

b) palveluntarjoaja toimii viipymättä tietojen poistamiseksi tai niiden saannin estämiseksi heti saatuaan tiedon tällaisista seikoista.

Lisäksi sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 15 artiklan 1 kohdassa kielletään jäsenvaltioita asettamasta tällaisille 'säilytyspalvelujen tarjoajille' yleistä

velvoitetta valvoa tallentamia tietoja tai pyrkiä aktiivisesti saamaan selville tosiasioita.

Sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 2000/31/EY 15 artiklan 1 kohta



Yleisen valvontavelvoitteen puuttuminen

1. Jäsenvaltiot eivät saa asettaa palvelun tarjoajille 12, 13 ja 14 artiklassa tarkoitettujen palvelujen toimittamisen osalta yleistä velvoitetta valvoa siirtämiään ja tallentamia tietoja eivätkä yleistä velvoitetta pyrkiä aktiivisesti saamaan selville laitonta toimintaa osoittavia tosiasioita tai olosuhteita.

Edellä mainituilla sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin säännöksillä on laaja soveltamisala, ja ne koskevat erilaisia alustoilla säilytettäviä laittomia tietoja, muun muassa kuluttajansuojalainsäädännön vastaisia tietoja, tekijänoikeussääntöjä rikkovia tietoja, vihapuhetta, rikollista sisältöä (terrorismi, lasten seksuaalinen hyväksikäyttö) ja kunniaa loukkaavia lausumia sekä laitonta toimintaa koskevia tietoja.

Tässä ohjeasiakirjassa **ei ole tarkoitus selventää sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin asianomaisia säännöksiä**. Alustojen yleistä roolia on arvioitu välittäjien roolia koskevan kattavan analyysin yhteydessä.²⁶⁹

Näissä ohjeissa viitataan sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin säännöksiin vain sikäli, kun ne ovat vuorovaikutuksessa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin kanssa. Ohjeiden tarkoituksena on ainoastaan selventää ja helpottaa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamista verkkoalustoihin siinä mielessä, että ne väittävät usein voivansa vedota erityisesti sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 14 artiklaan.

EU:n tuomioistuin on tulkinnut sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 14 artiklan 1 kohtaa säilytyspalvelujen vastuun osalta useissa asioissa antamissaan tuomioissa, kuten yhdistetyissä asioissa C-236/08–C-238/08, Louis Vuitton (113–119 kohta) ja asiassa C-324/09, L'Oreal (123–124 kohta, lihavointi lisätty), jossa se katsoi, että tätä säännöstä on

*”tulkittava siten, että sitä sovelletaan sähköisen markkinapaikan ylläpitäjään, kun sillä **ei ole ollut aktiivista roolia**, jonka vuoksi se tuntisi tallennetut tiedot tai valvoisi niitä. Kyseisellä ylläpitäjällä on tällainen rooli, kun se antaa apua, joka muodostuu muun muassa asianomaisten myyntitarjousten esityksen optimoinnista tai niiden edistämisestä.*

²⁶⁹ Ks. tiedonanto ”Digitaalisten sisämarkkinoiden verkkoalustat: Euroopan mahdollisuudet ja haasteet”, annettu 25. toukokuuta 2016.

*Kun sähköisen markkinapaikan ylläpitäjällä ei ole ollut edellisessä kohdassa tarkoitettua **aktiivista roolia** ja kun sen palvelun tarjoaminen kuuluu näin ollen direktiivin 2000/31 14 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, se ei kuitenkaan voi tapauksessa, jossa se saatetaan tuomita maksamaan vahingonkorvauksia, vedota tässä säännöksessä tarkoitettuun vastuusta vapauttamiseen, jos sillä oli tiedossaan tosiasioita tai olosuhteita, joiden perusteella **huolellisen talouden toimijan olisi pitänyt todeta asianomaisten myyntitarjousten laittomuus**, ja jos se ei niistä tietoisena toiminut viipymättä kyseisen 14 artiklan 1 kohdan b alakohdan mukaisesti.”*

Yhtäältä ”pelkästään se, että sähköisen markkinapaikan ylläpitäjä tallentaa palvelimelleen myyntitarjoukset, vahvistaa palvelunsa yksityiskohtaiset säännöt, saa palvelustaan korvauksen ja antaa yleisluonteisia neuvoja asiakkailleen”, ei estä ylläpitäjää turvautumasta tähän vastuuta koskevaan poikkeukseen (ks. asiassa L'Oreal annetun tuomion 115 kohta).

Toisaalta säilytyspalvelun tarjoajalla on **aktiivinen rooli**, joka estää sitä vetoamasta tähän poikkeukseen, muun muassa silloin, kun se ”antaa apua, joka muodostuu muun muassa kyseessä olevien myyntitarjousten esityksen optimoinnista tai näiden tarjousten edistämisestä” (ks. kyseisen tuomion 116 kohta).

Samanlaisia päätelmiä tehtiin yhdistetyissä asioissa C-236/08–C-238/08, Louis Vuitton, annetussa tuomiossa, joka koski Googlen harjoittamaa tavaramerkkejä sisältävien avainsanojen myyntiä (”AdWords”).²⁷⁰

Se, onko säilytyspalvelun tarjoajan rooli EU:n tuomioistuimen selityksen mukaisesti aktiivinen vai passiivinen, on arvioitava **tapauskohtaisesti**. Vaikka viime kädessä vain EU:n tuomioistuin voi päättää tämän unionin lainsäädännön säännöksen tulkinnasta, voidaan huomauttaa, että kansallisissa tuomioistuimissa on syntynyt tästä kysymyksestä huomattavan laaja oikeuskäytäntö, jossa ratkaisut ovat kuitenkin usein olleet vastakkaisia.²⁷¹

EU:n tuomioistuimen oikeuskäytännön²⁷² mukaan keskeinen kysymys näissä tuomioissa koskee alustan tarjoajan **kykyä tuntea tallennettavat tiedot tai valvoa niitä**.

²⁷⁰ Unionin tuomioistuimen tuomio 23.3.2010, C-238/08, Louis Vuitton, 114–119 kohta (lihavointi lisätty): ”[S]en selvittämiseksi, voidaan indeksointipalvelun tarjoajan vastuuta rajoittaa direktiivin 2000/31 14 artiklan perusteella, on tutkittava, **onko tämän palvelun tarjoajan rooli neutraali siten, että sen toiminta on puhtaasti teknistä, automaattista ja passiivista, mikä merkitsee sitä, että se ei tunne tallentamiaan tietoja eikä valvo niitä**.” EU:n tuomioistuin selvensi myös, että tämän tutkimuksen yhteydessä ”merkitystä on [...] roolilla, joka Googllella on mainoslinkin yhteydessä olevan **kaupallisen viestin laattimisessa tai avainsanojen asettamisessa tai valinnassa**”.

²⁷¹ Ks. esimerkiksi seuraavien tuomioiden väliset erot: Saksan liittovaltion korkeimman oikeuden 16. toukokuuta 2013 antama tuomio asiassa Stokke v. eBay, I ZR 216/11, jossa sähköisellä markkinapaikalla katsottiin olleen aktiivinen rooli, koska se tarjosi suoran ostomahdollisuuden näyttämiensä verkkomainoksien linkeistä, ja Leeuwardenin muutoksenhakutuomioistuimen 22. toukokuuta 2012 antama tuomio asiassa Stokke vs Marktplaats B.V., 106031/HA ZA 05211, jossa alankomaalainen tuomioistuin katsoi samanlaisissa olosuhteissa, että samanlaisen sähköisen markkinapaikan rooli sen myyjä-asiakkaiden ja mahdollisten ostajien välillä ei ollut aktiivinen vaan neutraali ja että se näin ollen tarjosi sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 14 artiklassa tarkoitettua säilytyspalvelua.

²⁷² Unionin tuomioistuimen tuomio 23.3.2010, C-236/08–C-238/08, Louis Vuitton, 113 kohta.

Esimerkkejä:



- Asiassa, joka koski hintavertailusivustoa, joka tarjosi parhaan sijoituksen sellaisten elinkeinonharjoittajien tuotteille, jotka maksoivat lisämaksun, Ranskan korkein oikeus **hylkäsi väitteen siitä, että tätä vertailusivustoa oli pidettävä pelkkänä säilytyspalvelun tarjoajana**. Sen sijaan tuomioistuin katsoi, että asettamalla tuotteet parhaalle sijalla kolmansien elinkeinonharjoittajien maksamaa korvausta vastaan alusta edisti epäsuorasti näiden tuotteiden myyntiä ja toimi siten aktiivisena kaupallisen palvelun tarjoajana näille elinkeinonharjoittajille²⁷³.
- Saksan liittovaltion korkein oikeus katsoi 19. maaliskuuta 2015 antamassaan tuomiossa, että eräs hotelliarviointisivusto **ei ollut vastuussa käyttäjän kirjoittamasta arvioinnista**, jonka mukaan tietyssä hotellissa ”oli luteita, vaikka huone maksoi 37,50 euroa yöltä ja henkilöltä”. Hotellin omistaja nosti kanteen hotelliarviointisivustoa vastaan ja vaati vahingonkorvauksia. Tuomioistuin katsoi kuitenkin, että arviointisivusto **ei ollut aktiivisesti tehnyt tunnetuksi tai levittänyt** käyttäjän arviota, vaan sillä oli ollut **neutraali rooli** sen suhteen. Tässä tilanteessa tuomioistuin katsoi, että arviointisivusto olisi vastuussa käyttäjäarvion sisällöstä vain, jos se olisi rikkonut erityisiä tarkastusvelvollisuuksia²⁷⁴.

Lisäksi sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 1 artiklan 3 kohdassa selvennetään, että sähköistä kaupankäyntiä koskeva direktiivi ”täydentää tietoyhteiskunnan palveluihin sovellettavaa yhteisön lainsäädäntöä, heikentämättä kuitenkaan yhteisön säädöksillä ja niiden täytäntöönpanemiseksi annetulla kansallisella lainsäädännöllä vahvistettua suojelun tasoa erityisesti kansanterveyden ja kuluttajien suojelun osalta, sikäli kuin tämä ei rajoita tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoamisen vapautta”. Tämä tarkoittaa, että sähköistä kaupankäyntiä koskevaa direktiiviä ja asianomaista EU:n säännöstöä **sovelletaan periaatteessa toisiaan täydentävästi**.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin näkökulmasta voidaan todeta, että kun verkkoalustaa pidetään sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin (2 artiklan b alakohta) mukaisena ’elinkeinonharjoittajana’, sen on noudatettava toiminnassaan sellaista **huolellista ammatinharjoittamisen** tasoa (5 artiklan 2 kohta), joka vastaa sen toimialaa (2 artiklan h alakohta) **eikä se saa johtaa harhaan** käyttäjiä/kuluttajia toimilla eikä mainitsematta jättämisellä (erityisesti 6 artiklan 1 kohdan f alakohta ja 7 artiklan 1 ja 2 kohta).

Elinkeinonharjoittajiksi katsottujen alustojen on **toteutettava tarvittavat toimenpiteet**, joilla – **tämän muodostamatta yleistä velvollisuutta valvoa tietoja** tai suorittaa tietojen hankintaa (ks. sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 15

²⁷³ Cass. Com. 4 décembre 2012, 11-27729, *Publicité Sté Pewterpassion.com c/ Sté Leguide.com*.

²⁷⁴ Saksan liittovaltion korkein oikeus, I ZR 94/13, 19. maaliskuuta 2015.

artiklan 1 kohta) – **annetaan asianomaisille kolmansille elinkeinonharjoittajille mahdollisuus noudattaa** EU:n kuluttaja- ja markkinalainsäädännön vaatimuksia ja **käyttäjille mahdollisuus ymmärtää selvästi**, kenen kanssa he mahdollisesti tekevät sopimuksia. Tällaiset toimenpiteet voivat olla esimerkiksi seuraavanlaisia:

- **Annetaan asianomaisille kolmansille elinkeinonharjoittajille mahdollisuus ilmoittaa selvästi, että ne toimivat alustan käyttäjiä kohtaan elinkeinonharjoittajina.**
- **Ilmoitetaan selvästi kaikille alustan käyttäjille, että he saavat EU:n kuluttajansuoja- ja markkinointilainsäädännön mukaisen suojan vain suhteissaan niihin toimittajiin, jotka ovat elinkeinonharjoittajia.**
- **Suunnitellaan verkkorakenne sellaiseksi, että kolmannet elinkeinonharjoittajat voivat sen avulla antaa alustan käyttäjille tietoja** EU:n kuluttajansuoja- ja markkinointilainsäädännön mukaisesti – etenkin sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 4 kohdassa vaaditut tiedot, kun kyse on ostokehutuksista.

Jos sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisalaan kuuluvat verkossa toimivat välittäjät eivät noudata tällaisia huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimuksia tai muutoin edistävät tuotteen myyntiä, myyvät sitä tai toimittavat sen käyttäjille sopimattomalla tavalla, niiden voidaan katsoa rikkovan EU:n kuluttajansuoja- ja markkinointilainsäädäntöä eivätkä ne voi vedota sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin välittäjän vastuuta koskevaan poikkeukseen omien virheidensä osalta, koska tämä poikkeus koskee vain kolmansien osapuolien pyynnöstä tallennettuja laittomia tietoja.

Seuraavissa jaksoissa käsitellään muita sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin vaatimusten noudattamiseen liittyviä kysymyksiä, joissa otetaan huomioon tähän asti syntyneiden erilaisten verkkoalustojen kehittämät erityiset liiketoimintamallit.

5.2.3 Sähköisen kaupankäynnin alustat (markkinapaikat)

Sähköisen kaupankäynnin alustat, joita kutsutaan myös 'markkinapaikoiksi', antavat asiakkaille mahdollisuuden ostaa suoraan verkossa kolmansien elinkeinonharjoittajien tarjoamia tuotteita, joskus omien tuotteidensa lisäksi (esimerkiksi Amazon, Pixmania). Joillakin markkinapaikoilla on vain kolmansina osapuolina toimivien ammattimaisten myyjien tarjouksia, toisilla taas on sekä yksityishenkilöiden että ammattimaisten myyjien tarjouksia (esimerkiksi eBay).

Erityinen markkinapaikkoja koskeva kysymys on, ovatko ne vastuussa **kolmansina osapuolina toimivien myyjien toimittamien tavaroiden virheellisyydestä**, toimittamatta jättäminen mukaan luettuna. Virheellisyyttä säännellään kulutustavaroiden kaupasta ja niihin liittyvistä takuista annetulla direktiivillä²⁷⁵.

²⁷⁵ Direktiivi 1999/44/EY kulutustavaroiden kaupasta ja niihin liittyvistä takuista.

Kyseisen direktiivin 3 ja 5 artiklan mukaan ”*myyjä on vastuussa tavarassa luovutushetkellä olleesta virheestä*”, joka ”*ilmenee kahden vuoden kuluessa tavarantoimituksesta*” eli kahden vuoden laillisen takuun voimassaoloaikana. **Vastuu virheestä on myyjällä.** Kulutustavaroiden kaupasta ja niihin liittyvistä takuista annetun direktiivin 1 artiklan 2 kohdan c alakohdan mukaan ’myyjällä’ tarkoitetaan ”*luonnollista henkilöä tai oikeushenkilöä, joka sopimuksen nojalla myy elinkeinotoimintaansa harjoittaessaan kulutustavaroita*”.

Näin ollen se osapuoli, jonka on oikaistava virhe (korjaamalla, vaihtamalla, alentamalla hintaa tai purkamalla kauppa), on **se henkilö, jonka kanssa kuluttaja tekee myyntisopimuksen markkinapaikalla.** Se, kuka tämä on, riippuu kunkin sopimuksen erityisistä olosuhteista.

Kuten edellisessä jaksossa selitettiin, kaikkien sähköisen kaupankäynnin alustojen on, jos niitä voidaan pitää ’elinkeinonharjoittajina’, sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 5 artiklan 2 kohdassa, 2 artiklan h alakohdassa sekä 6 ja 7 artiklassa asetettujen huolellista ammatinharjoittamista ja avoimuutta koskevien vaatimusten nojalla kuitenkin toteutettava tarvittavat toimenpiteet, joiden avulla niiden käyttäjät muun muassa voivat ymmärtää, kuka toinen sopimuspuoli on – sekä sen, että he saavat EU:n kuluttajansuoja- ja markkinointilainsäädännön mukaisen suojan vain suhteissaan niihin toimittajiin, jotka ovat elinkeinonharjoittajia.

Eräissä parhaillaan EU:n tuomioistuimen käsiteltävänä olevassa asiassa ratkaistaan, voidaanko välittäjän – joka kyseisessä asiassa on muualla kuin verkossa toimiva välittäjä – katsoa olevan vastuussa tavarantoimituksen virheestä ja kuluttajan kärsimästä mahdollisesta haitasta, **jos se on toimilla tai mainitsematta jättämisellä harhauttanut kuluttajat uskomaan, että sopimus tehtiin sen itsensä eikä kolmannen asemassa olevan myyjän kanssa.**

Ratkaiseva kysymys tässä asiassa on, voidaanko itse ammattimaista välittäjää pitää kahden kuluttajan välisen myyntisopimuksen osapuolena kulutustavaroiden kaupasta ja niihin liittyvistä takuista annetun direktiivin 1999/44/EY nojalla, jos se ei ilmoita asianmukaisesti kuluttaja-ostajalle tosiasiallisen kuluttaja-myyjän henkilöllisyyttä ja asemaa.²⁷⁶

²⁷⁶ Ks. 7. huhtikuuta 2016 annettu julkisasiamiehen ratkaisuehdotus ennakkoratkaisupyynnön asiassa C-149/15, jossa välittäjä (autoliike) ei ollut ilmoittanut asianmukaisesti kuluttaja-ostajalle ennen auton ostamista tosiasiallisen myyjän asemaa ja henkilöllisyyttä:
<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=175623&pageIndex=0&doclang=FI&mode=lst&dir=&occ=fir st&part=1&cid=712468#Footref19>

Esimerkkejä:



Kuluttaja ostaa uuden kannettavan tietokoneen sähköiseltä markkinapaikalta. Sekä ostoehotuksessa että ennen sopimuksen tekemistä annetuissa tiedoissa todetaan selvästi, että myyjä ei ole markkinapaikka itse, vaan kolmannen asemassa oleva elinkeinonharjoittaja. Tehtävä sopimus on selvästi kuluttajan ja kolmannen asemassa olevan elinkeinonharjoittajan välinen. Jos kuluttaja myöhemmin havaitsee toimitetussa tuotteessa virheen, vaade olisi kohdistettava kolmannen asemassa olevalle elinkeinonharjoittajalle eikä markkinapaikalle.

- *Tanskalainen ylioikeus katsoi 18. marraskuuta 2015 antamassaan tuomiossa, että verkkomatkatuomisto, joka oli toiminut välittäjänä lentolipun ostaneen kuluttajan ja lentoyhtiön välillä, oli lippujen myyjä ja vastuussa korvauksista kuluttajalle, koska lentoyhtiö ei ollut toimittanut lentoa. Tuomioistuin katsoi, että kuluttajalla oli ollut syytä olettaa, että hän osti lipun suoraan matkatoimistolta, koska se oli ollut hänen ainoa yhteyspisteensä oston aikana ja se oli ottanut vastaan maksun ja toimittanut liput. Myös matkatoimiston verkkosivuston antaman yleisvaikutelman vuoksi kuluttaja saattoi kohtuudella olettaa, että hän osti liput suoraan matkatoimistolta. Tämä tuomio perustui Tanskan sopimusoikeuteen²⁷⁷.*

Eräs toinen kuluttajia mahdollisesti harhaan johtava käytäntö on **sähköisten markkinapaikkojen harjoittama tuotemerkkien myynti avainsanoina** niissä tapauksissa, joissa tämä voi olla harhauttavaa tuotetta tosiasiallisesti tarjoavan elinkeinonharjoittajan henkilöllisyyden suhteen.

Esimerkki:



- *Asiassa eBay v. L'Oréal antamassaan tuomiossa²⁷⁸ EU:n tuomioistuin katsoi, että vaikka sähköisen markkinapaikan käytäntö sallii mainostajien ostaa avainsanoja, jotka vastaavat niiden kilpailijoiden tavaramerkkejä, ei ollut tavaramerkkilainsäädännön vastainen, yritysten, jotka käyttävät tavaramerkkejä vastaavia avainsanoja edistääkseen myyntiä, on sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 6 artiklan mukaan myös ilmoitettava avoimesti, kuka myyjä on, jotta internetin käyttäjät voivat helposti tunnistaa, mitä yrityksestä kyseiset mainostetut tavarat tai palvelut ovat peräisin.*

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä, erityisesti 6 artiklan 1 kohdan a alakohtaa ja 2 kohdan a alakohtaa, sovelletaan, jos näytettävät tulokset

²⁷⁷

<https://www.domstol.dk/oestrelandsret/nyheder/domsresumeer/Pages/RejsebureauerstatningsansvarforforbrugerstabvedaflystflyrejseianledningafCimberSterlingskonkurs.aspx>

²⁷⁸ Unionin tuomioistuimen tuomio 12.7.2011, C-324/09, L'Oréal.

ovat omiaan harhauttamaan kuluttajia tuotteen luonteen suhteen tai aiheuttamaan sekaannusta kilpailijoiden kauppanimitysten ja muiden erottavien tunnusten kanssa.

Yritysten, jotka käyttävät tavaramerkkejä vastaavia avainsanoja myydäkseen väärennetyjä tuotteita, voidaan mahdollisesti katsoa rikkovan sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin liitteessä I olevaa 9 kohtaa, jossa kielletään ”perätön ilmoitus tai sellaisen perättömän vaikutelman luominen, että tuotetta voidaan myydä laillisesti”.

5.2.4 Sovelluskaupat

’Sovelluskauppa’ on portaali älylaitteiden (esimerkiksi älypuhelimien ja tablettien) ohjelmien, joita kutsutaan sovelluksiksi, toimittamista varten. Ohjelmat voivat olla pelejä tai muita tuotteita, kuten digitaalisia sanomalehtiä.

Sovelluskaupoissa jaellaan yleensä joko sovelluskaupan tarjoajan tai kolmannen asemassa olevien sovelluskehittäjien kehittämiä sovelluksia.

’Sovelluksen sisäiset ostot’ ovat ostoja, joita voidaan tehdä sovellusta käytettäessä. Tehdessään sovelluksen sisäisiä ostoja kuluttajat voivat tyypillisesti ostaa erityistä sisältöä tai ominaisuuksia, jotka parantavat pelikokemusta tai muuta digitaalista sisältöä, joka sinänsä saattaa olla ladattavissa ilmaiseksi.

Esimerkki:



- *Pelissä ”Kylä X” pelaajan tavoitteena on rakentaa virtuaalinen X:n kylä aivan alusta lähtien. Pelin lataaminen ja pelaaminen on ilmaista, mutta pelaajan on mahdollista ostaa siinä lisäsisältöä, muun muassa eri määriä ”X-marjoja”, joiden avulla pelaaja voi edetä pelissä nopeammin.*

Kuluttajansuoja-asioiden yhteistyöverkostossa (CPC) toimivat kansalliset kuluttajansuojaviranomaiset toteuttivat vuosina 2013 ja 2014 yhteisen **täytäntöönpanotoimenpiteen, joka koski verkkopelejä (sovelluksia), joissa on mahdollista tehdä sovelluksen sisäisiä ostoja** ja jotka todennäköisesti **vetoavat lapsiin tai joita lapset pelaavat**²⁷⁹. Tässä yhteisessä toimessa kansalliset täytäntöönpanoviranomaiset (CPC-viranomaiset) sovelsivat sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä ja muuta asiaan kuuluvaa EU:n lainsäädäntöä digitaalisiin peleihin, joissa on mahdollista tehdä sovelluksen sisäisiä ostoja. Toimen saivat aikaan kansalliset tutkimukset, joissa oli havaittu seuraavia tällaisin peleihin liittyviä ongelmia:

- pelien harhaanjohtava esittäminen ilmaisina
- lapsiin kohdistuvat suorat kehotukset

²⁷⁹ http://ec.europa.eu/justice/newsroom/consumer-marketing/news/1401222_en.htm
http://ec.europa.eu/justice/newsroom/consumer-marketing/news/1401222_en.htm

ja http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-847_fi.htm

- riittämätön tiedotus maksujärjestelyistä ja kuluttajien riittämätön suostumus ostoihin
- riittämätön tiedotus elinkeinonharjoittajien sähköpostiosoitteista.

Joulukuussa 2013 useat CPC-viranomaiset sopivat yhteisestä kannasta näihin oikeudellisiin kysymyksiin²⁸⁰. Tässä yhteisessä kannassa tehty arvio koskee sekä sovelluskauppoja alustoina, mitä käsiteltiin yleisesti 5.2.2 jaksossa, että yksittäisiä sovelluskehittäjiä.

Mitä tulee **pelien harhaanjohtavaan esittämiseen ilmaisina**, CPC-viranomaiset yksilöivät sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin liitteessä I olevan 20 kohdan sekä 7 artiklan 4 kohdan c alakohdan kuluttajansuojadirektiivin 6 artiklan 1 kohdan e alakohdan lisäksi tärkeimmäksi oikeusperustaksi arvioitaessa, noudattavatko elinkeinonharjoittajat EU:n kuluttajansuoja- ja markkinointilainsäädäntöä.

Näiden säännösten perusteella CPC-viranomaiset täsmensivät, että **vain pelejä, joissa sovelluksen sisäiset ostot ovat vapaaehtoisia, voidaan mainostaa ”ilmaisina” johtamatta kuluttajia harhaan**. Yhteisen kannan mukaan verkkopeliä ei voida markkinoida ilmaisena, ellei kuluttaja voi pelata peliä tavalla, jota hän voi kohtuudella odottaa, tekemättä sovelluksen sisäisiä ostoja. Tämä on arvioitava tapauskohtaisesti kunkin sisäisiä ostoja sisältävän sovelluksen osalta.

CPC-viranomaiset korostivat myös, että peliä, jonka todetaan olevan liitteessä I olevan 20 kohdan mukainen sanan ”ilmainen” käytön osalta, **voidaan edelleen arvioida muiden sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin säännösten**, kuten 6–9 artiklan, nojalla, jotta varmistetaan, että muut osatekijät, esimerkiksi hintatietojen esittäminen, eivät ole harhaanjohtavia tai aggressiivisia.

Lapsiin kohdistuvien suorien kehotusten osalta CPC-viranomaiset yksilöivät sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin liitteessä I olevan 28 kohdan ja 5 artiklan 3 kohdan tärkeimmäksi oikeusperustaksi arvioitaessa, noudattavatko elinkeinonharjoittajat EU:n kuluttajansuoja- ja markkinointilainsäädäntöä.

CPC-viranomaiset selvensivät, että **lapsille kohdennetut pelit tai pelit, joiden elinkeinonharjoittajat voivat kohtuudella ennakoida vetoavan lapsiin, eivät saa sisältää lapsiin kohdistuvia suoria kehotuksia ostaa pelien sisäisiä lisätuotteita**. Tämä sisältää sen, että lasta painostetaan ostamaan suoraan pelin lisäominaisuuksia tai suostuttelemaan aikuinen ostamaan niitä heille. Edellä 4.6 jaksossa on esimerkkejä kaupallisista menettelyistä, joiden kansalliset viranomaiset ovat katsoneet sisältävän lapsiin kohdistuvia suoria kehotuksia.

²⁸⁰ http://ec.europa.eu/consumers/enforcement/documents/common_position_on_online_games_en.pdf

Maksujärjestelyjä koskevien tietojen ja kuluttajien ostoihin antaman suostumuksen osalta CPC-viranomaiset selvensivät, että sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 2 kohdan ja 4 kohdan d alakohdan sekä kuluttajansuojadirektiivin 6 artiklan 1 kohdan g alakohdan mukaan **kuluttajille on ilmoitettava selvästi maksujärjestelyistä ennen kutakin ostoa.**

Kuluttajansuojadirektiivin mukaan kaikki ostot edellyttävät **kuluttajan nimenomaista suostumusta** ja elinkeinonharjoittajan on annettava kuluttajalle tarvittavat tiedot.

CPC-viranomaiset viittaavat myös maksupalveludirektiivin 54 artiklaan, jossa edellytetään maksajan suostumus maksutapahtuman toteuttamiseen ja todetaan, että jos tällaista suostumusta ei ole annettu, maksutapahtumaa on pidettävä oikeudettomana²⁸¹.

CPC-viranomaiset huomauttavat, että maksujen oletusasetus ei saisi olla sellainen, että **ostoja voidaan tehdä ilman kuluttajan nimenomaista suostumusta** (esimerkiksi käyttämällä salasanaa). Jos järjestelmässä on aikaraja todentamisen voimassaololle (esimerkiksi 15 minuutin aikaraja), elinkeinonharjoittajien pitäisi pyytää **kuluttajan nimenomaista suostumusta** voimassaolon kestolle.

CPC-viranomaiset korostivat, että tietojen elinkeinonharjoittajan henkilöllisyydestä olisi oltava helposti löydettävissä, selkeitä ja kattavia ja ne olisi annettava ajoissa, ennen kuin kuluttaja päättää pelata, ladata tai tehdä oston.

Elinkeinonharjoittajien sähköpostiosoitetietojen suhteen CPC-viranomaiset sovelsivat sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 5 artiklan 1 kohdan c alakohtaa yhdessä sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 5 kohdan kanssa, joiden mukaan nämä tiedot ovat sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä tarkoitettuja olennaisia tietoja.

Kuluttajansuojadirektiivin tultua voimaan kesäkuussa 2014 elinkeinonharjoittajien on myös toimitettava kuluttajille sähköpostiosoitteensa kyseisen direktiivin 6 artiklan 1 kohdan c alakohdan perusteella.

5.2.5 *Yhteistyötalous*²⁸²

Verkkoalustat toimivat myös yhteistyötalouden keskeisinä osatekijöinä, sillä ne kokoavat yhteen eri palvelujen, kuten liikenne- ja majoituspalvelujen, toimittajia ja käyttäjiä. Verkkoalusta antaa välittäjänä toimittajille mahdollisuuden saattaa tarjouksensa käyttäjien saataville, ja se voi myös välittää tilausten tekemistä ja toimittamista toimittajien puolesta. Käyttäjien näkökulmasta tällaiset välittäjät antavat heille mahdollisuuden hyötyä toimittajien tarjouksista. On olemassa erityyppisiä

²⁸¹ Maksupalveludirektiivi 2007/64/EY korvataan 13. tammikuuta 2018 lähtien 25. marraskuuta 2015 annetulla direktiivillä (EU) 2015/2366 maksupalveluista sisämarkkinoilla. Sen 64 artiklassa säädetään samanlaisista säännöistä.

²⁸² Euroopan komissio on käynnistänyt tutkimuksen, jossa analysoidaan muun muassa toimittajiin jakamistalouden kontekstissa sovellettavia kansallisia sääntöjä. Ks. *Tarjouspyyntö nro Chafea/2015/CP/02 kuluttaja-asioita jakamistaloudessa koskevasta kartoitustutkimuksesta*. Saatavilla osoitteessa http://ec.europa.eu/chafea/consumers/tender-2015-cp-02_en.html

yhteistyötalouden alustoja, muun muassa puhtaasti yksityisiä voittoa tavoittelemattomia aloitteita.

Komissio antaa kesäkuussa 2016 yhteistyötaloutta koskevan tiedonannon, jossa annetaan ohjeita siitä, miten EU:n lainsäädäntöä sovelletaan yhteistyötalouden liiketoimintamalleihin. Yleisesti voidaan todeta, että kun yhteistyötalouden alusta katsotaan 'elinkeinonharjoittajaksi' ja se harjoittaa kaupallista toimintaa kuluttajia kohtaan, sen on noudatettava direktiivin huolellista ammatinharjoittamista ja avoimuutta koskevia vaatimuksia, joista tehdään selkoa 5.2.2 jaksossa.

Erityisesti olennaisten tietojen mainitsematta jättämisen välttämiseksi yhteistyötalouden alustan olisi sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan f alakohdan ja 7 artiklan 1 ja 2 mukaisesti antaa asianomaisille kolmannen asemassa oleville elinkeinonharjoittajille mahdollisuus ilmoittaa käyttäjille olevansa elinkeinonharjoittajia, ja alustan olisi tiedotettava kuluttajille, soveltaako se joitain kriteerejä sillä toimivien toimittajien valintaan ja suorittaako se niiden luotettavuutta koskevia tarkastuksia sekä millaisia nämä mahdolliset kriteerit ja tarkastukset ovat.

'Yhteistyötaloudella' tarkoitetaan usein, mutta ei yksinomaan, vertaiskuluttajien välisiä liiketapahtumia – toimittajien ja käyttäjien tavoitteena on jakaa varat, resurssit, aika ja taidot (esimerkiksi automatkat jakamalla kustannukset). Toimittajien ja asianomaisen toiminnan olosuhteista riippuen toimittajia voidaan kuitenkin pitää myös elinkeinonharjoittajina sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamista varten. Jos toimittaja on 'elinkeinonharjoittaja' ja käyttäjä on 'kuluttaja', **sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä sovelletaan suoraan alustalla toimivan toimittajan kaupallisiin menettelyihin.**

Toimittaja katsotaan sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin mukaiseksi elinkeinonharjoittajaksi, jos hän **toimii tarkoituksessa, joka liittyy hänen elinkeino-, liike-, käsiteollisuus- tai ammattitoimintaansa** (2 artiklan b alakohta). Tämän määritelmän mukaan pelkästään se, että henkilö harjoittaa toimintaa yhteistyötaloudessa, ei tarkoita sitä, että hänet katsotaan automaattisesti elinkeinonharjoittajaksi: sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin mukaan se, onko henkilö 'elinkeinonharjoittaja', määritellään tapauskohtaisella arvioinnilla, jossa on otettava huomioon kaikki tosiseikat, kuten se, saako henkilö huomattavan osan tuloistaan tietyistä yhteistyötalouden toiminnasta.

5.2.6 Hakukoneet

Hakukoneet mahdollistavat tietojen etsimisen internetistä erityisen algoritmin mukaisesti. Kuluttajat odottavat hakukoneiden näyttävän hakunsa kannalta merkityksellisiä "luonnollisia" riittävän puolueettomiin kriteereihin perustuvia tuloksia. Tutkimustulokset kuitenkin osoittavat, että hakukoneet voivat esimerkiksi sisältää hakutulosten luetteloita, jotka perustuvat hakukoneiden kolmannen asemassa olevilta elinkeinonharjoittajilta saamien maksujen määrään liittyviin

merkityksellisyyskriteereihin. Tyypillisiä esimerkkejä ovat ”maksetut hakutulokset” ja ”maksettu hakutietokantaan lisääminen”, jotka ovat mainonnan muotoja sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin tarkoituksessa.

Maksetuissa hakutuloksissa yksittäiset elinkeinonharjoittajat (verkkosivustot tai URL-osoitteet) maksavat siitä, että ne sijoitetaan korkeammalle hakutuloluettelossa, jolloin niiden sijoitus ei määräydy pelkästään merkityksellisyyskriteerien mukaan.

Maksetussa hakutietokantaan lisäämisessä kolmannen asemassa olevat elinkeinonharjoittajat maksavat siitä, että ne lisätään hakutuloluetteloon tilanteissa, joissa ne eivät ehkä muutoin pääsisi siihen tai eivät olisi tiettyä ajankohtana päässeet siihen, jos merkityksellisyys hakutermin suhteen olisi ollut ainoa hakutulosten järjestämiskriteeri.

Vaikka tavat, joilla hakukoneet hakevat ja esittävät tuloksia, sekä laitteet, joilla kuluttajat katselevat näitä tuloksia, kehittyvät jatkuvasti, sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin pääperiaatteet ovat edelleen samat: ellei kuluttajille toisin ilmoiteta, **he odottavat tavallisesti, että luetteloon luonnolliset hakutulokset sisällytetään luetteloon ja asetetaan järjestykseen sen perusteella, kuinka merkityksellisiä ne ovat hakutermin suhteen**, eikä kolmannen asemassa olevien elinkeinonharjoittajien maksujen perusteella.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevalla direktiivillä ei kielletä kaupallisia menettelyjä, joissa lisääminen hakutietokantaan tai maksetut hakutulokset perustuvat täysin tai osittain toisen elinkeinonharjoittajan maksuun, mutta siinä edellytetään, että hakukonepalveluiden tarjoaja, mikäli se katsotaan ”sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin mukaiseksi elinkeinonharjoittajaksi”, **erittelee selvästi tällaiset hakutulokset luonnollisista hakutuloksista**. Tällaisten ilmoitusten tarkoituksena on ilmoittaa kuluttajalle, milloin häneen kohdistuu markkinointia ja milloin hän saa puolueetonta tietoa.

Direktiivin 6 artiklan 1 kohdan c alakohdassa kielletään elinkeinonharjoittajia johtamasta kuluttajia harhaan **kaupallisen menettelyn perusteiden, myyntiprosessin luonteen sekä tuotteen tai elinkeinonharjoittajan suoran tai välillisen sponsoroinnin tai hyväksynnän** suhteen. Lisäksi 7 artiklan 2 kohdassa kielletään elinkeinonharjoittajia **salaamasta** kaupallisen menettelyn **kaupallista tarkoitusta**.

Tästä syystä hakutukoksissa, jotka näyttävät sellaisten elinkeinonharjoittajien verkkosivustoja tai URL-osoitteita, jotka ovat maksaneet hakutietokantaan lisäämisestä tai objektiivisin perustein määräytyvää sijoitusta korkeammasta sijoituksesta, olisi oltava selvä ja näkyvä merkintä siitä, että niiden sijoittamisesta tai mukaan ottamisesta on maksettu. Tällaisista merkinnöistä on käytävä ilmi, että luetteloon kuuluvat sivustot on sijoitettu korkeammalle tai muuten esitetty näkyvämmiin, koska ne ovat maksaneet sijoituksestaan tai sijainnistaan.

Viime vuosina eräiden laajalti käytettyjen hakukoneiden käyttöön ottamat toiminnot mainonnan erottamiseksi luonnollisista hakutuloksista vaikuttavat muuttuneen vaikeammin havaittaviksi kuluttajien kannalta. Tämä koskee etenkin välittömästi luonnollisten hakutulosten yläpuolelle sijoitettavia painoksia ("top ads"). Viimeaikaiset tutkimustulokset viittaavat siihen, että tietojen hakijat eivät usein erota hakutulosten yläpuolella olevia mainoksia luonnollisista hakutuloksista varsinkaan silloin, kun kontrasti ja mainosten erottamiseen käytetty taustavarjostus on heikko²⁸³.

Monet hakukoneet tarjoavat **tarkennettuja tai vertikaalisia hakupalveluita** yleisen hakupalvelunsa lisäksi. Niiden avulla kuluttajat voivat tarkentaa hakunsa tiettyihin tietoluokkiin, kuten uutisiin, kuviin, paikallisiin yrityksiin tai kulutustavaroihin. Tietyissä tilanteissa tarkennetun haun tulokset perustuvat ainakin osittain kolmansien osapuolten maksuihin. Kuluttajien olisi voitava tunnistaa tämä.

5.2.7 Vertailuvälineet

Euroopan komissio perusti **vertailuvälineitä käsittelevän sidosryhmien työryhmän**, johon osallistuu elinkeinoelämän edustajia, vertailuvälineiden ylläpitäjiä, kansalaisjärjestöjä ja kansallisia viranomaisia²⁸⁴, laatimaan periaatteita, joilla pyrittiin erityisesti auttamaan vertailuvälineiden ylläpitäjiä noudattamaan sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä. Työryhmä on laatinut *luettelon vertailuvälineitä koskevista keskeisistä periaatteista*, joka on yhdenmukainen tämän jakson kanssa. Nämä periaatteet²⁸⁵ eivät sinänsä ole oikeudellisesti sitovia.

Osana näitä *keskeisiä periaatteita* sidosryhmien työryhmä sopi myös seuraavasta vertailuvälineiden määritelmästä:

"Tässä asiakirjassa termin 'vertailuväline' olisi käsiteltävä kattavan kaikki digitaalinen sisältö ja sovellukset, jotka on kehitetty ensisijaisesti sitä varten, että kuluttajat voivat niiden avulla vertailla tuotteita ja palveluja verkossa, riippumatta käytetystä laitteesta (esimerkiksi kannettava tietokone, älypuhelin tai tabletti) tai vertailun perustana olevasta muuttujasta tai muuttujista (esimerkiksi hinta, laatu, käyttäjäarviot). Mikäli hakukoneiden, matka- tai lipunvaraussivustojen tai useiden elinkeinonharjoittajien markkinapaikkoina toimivien sähköisen kaupankäynnin alustojen ylläpitäjät kehittävät toimintoja tai sovelluksia nimenomaisesti tuotteiden ja palvelujen vertailua varten, myös nämä toiminnot tai sovellukset kuuluvat termin 'vertailuväline' piiriin.

²⁸³ SEOBook, *Consumer Ad Awareness in Search Results*, *2, 7–8 (15. huhtikuuta 2012), <http://www.seobook.com/consumer-ad-awareness-search-results>. Aikaisemmin julkaistuissa tutkimuksissa on raportoitu vastaavia tuloksia. Esimerkiksi Pew Research Centerin vuonna 2005 tekemän tutkimuksen mukaan 62 prosenttia tiedon hakijoista ei ollut edes tietoinen maksettujen ja luonnollisten tulosten erosta ja vain 18 prosenttia vastasi pystyvänsä aina erottamaan maksetut ja luonnolliset tulokset. 2005 Pew Search Engine Survey at ii, 17.

²⁸⁴ <http://ec.europa.eu/transparency/regexpert/index.cfm?do=groupDetail.groupDetail&groupID=3325&news=1>

²⁸⁵ http://ec.europa.eu/consumers/consumer_rights/unfair-trade/comparison-tools

Euroopan komission äskettäisessä tutkimuksessa²⁸⁶ havaittiin, että suosituimmat verkkoalustojen tyypit tarjoavat tavallisesti jonkin verran vertailupalveluja, vaikka monissa tapauksissa niiden vertailutoiminto ei kata yhtä laajaa tuotteiden tai palvelujen valikoimaa kuin nimenomaiset vertailusivustot. Tällaisia ovat muun muassa matkavaraussivustot kuten Expedia, Tripadvisor, Booking.com ja Opodo ja hakukoneet kuten Google ja Yahoo. Useiden elinkeinonharjoittajien sähköisen kaupankäynnin alustat, kuten Amazon ja eBay, tarjoavat myös rajallisen vertailutoiminnon niiden sivustoilla olevia tarjouksia varten.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä sovelletaan vertailuvälineeseen vain, jos se katsotaan 2 artiklan b alakohdassa tarkoitetuksi 'elinkeinoharjoittajaksi', eli direktiiviä ei sovelleta vertailuvälineisiin, joita ylläpidetään muulta kuin ammattimaiselta pohjalta.

Esimerkkejä:



- *Ranskalaiset tuomioistuimet katsoivat, että elintarvikkeiden hintoja vertaileva palvelu (quiestlemoinscher.com, jonka oli perustanut eräs suuri ranskalainen valintamyymäläyhtiö) oli elinkeinonharjoittajan verkkosivusto ja vertailevan mainonnan väline²⁸⁷.*
- *Kuluttajajärjestön, joka ylläpitää kuluttajille maksua tai tilausta vastaan tietoja tarjoavaa vertailuvälinettä, olisi periaatteessa noudatettava sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin vaatimuksia. Tämä palvelu voisi olla osa järjestön strategiaa saada kaupallista hyötyä kuluttajille tarjoamistaan palveluista, mikä tekisi siitä direktiivin 2 artiklan b alakohdassa tarkoitettun 'elinkeinoharjoittajan'.*

Se, noudattavatko elinkeinonharjoittajiksi katsottavat vertailuvälineiden tarjoajat sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 ja 7 artiklan mukaisia avoimuusvelvollisuuksiaan, on arvioitava tapauskohtaisesti.

Tässä arvioinnissa voidaan käyttää eri kriteerejä, esimerkiksi sitä, antavatko ne tietoja

- vertailun kattavuudesta (esimerkiksi aloista ja elinkeinonharjoittajien määrästä)
- tuotteiden vertailussa ja järjestykseen asettamisessa käytettävistä kriteereistä (esimerkiksi sisältyykö vertailutuloksiin maksettuja tai sponsoroituja tuotteita, erotetaanko vertailutulosten esittämisessä maksun perusteella mukaan otetut tai sijoituksensa saaneet tuotteet muista tuotteista, sisältyykö palveluun muita valinnaisia palveluja)

²⁸⁶ Euroopan unionin rahoittama ECME Consortuimin ja Deloitteen toteuttama tutkimus vertailuvälineiden kattavuudesta, toiminnasta ja käytöstä kuluttajien keskuudessa sekä tällaisia välineitä koskevista kolmansien osapuolten todentamisyjärjestelmistä, 2014.

²⁸⁷ Tribunal de commerce de Paris – 29. maaliskuuta 2007 – Carrefour c/Galaec (la coopérative groupement d'achat des centres Leclerc).

- tietojen päivitystiheydestä (erityisesti tuotteiden hintojen ja saatavuuden suhteen).

Tällaisten tietojen avulla kuluttajat voivat ymmärtää, että tuotteiden tai elinkeinonharjoittajien luettelo ei ehkä ole tyhjentävä ja että he saattavat löytää muita tarjouksia jonkin muun tietokanavan avulla. Ne auttavat myös välttämään riskiä siitä, että sellaisilla ilmauksilla kuin ”paras ostos” tai ”suositeltu valinta” merkityt hakutulokset johtavat kuluttajia harhaan.

Vertailuvälineitä koskevissa keskeisissä periaatteissa vertailuvälineitä käsittelevä sidosryhmien työryhmä katsoo seuraavaa:

”Tulosten järjestykseen asettamisen kriteerit olisi ilmoitettava selvästi ja näkyvästi, kuten tarvittaessa myös yleiset tiedot käytetystä erityisestä menetelmästä, jotta varmistetaan, ettei kuluttajia johdeta harhaan [...]. Vertailuvälineiden olisi annettava selvä kuva siitä, kuinka täydellinen ja kattava vertailu on.”

Eräät vertailuvälineet käyttävät sellaisia väittämiä kuin ”paras ostos” merkitäkseen ei välttämättä halvimmat tarjoukset, vaan ne, jotka antavat rahoille parhaan vastineen. ”Paras ostos” -väittämien kriteereitä koskevien tietojen mainitsematta jättäminen saattaa olla harhaanjohtavaa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan nojalla.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 2 kohdan mukaan direktiivin nojalla elinkeinonharjoittajiksi katsottavien ja välittömästi tuotteen myynnin edistämiseen, myymiseen tai toimittamiseen kuluttajille liittyvää kaupallista viestintää harjoittavien vertailuvälineiden tarjoajien on varmistettava, että **alustan itse antamat tiedot eivät aiheuta sekaannusta kilpailijan tuotteiden, tavaramerkkien, kaupanimitysten ja muiden erottavien tunnusten kanssa.**

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan d alakohdan ja 7 artiklan 4 kohdan c alakohdan mukaan kokonaishinta tai sen laskentatapa ”*sekä tapauksen mukaan kaikki muut rahti-, toimitus- tai postimaksut*” on ilmoitettava selkeästi. Näin ollen jos vertailusivusto ei itse harjoita suoraa myyntiä eikä siten käsittele tällaisia toimitusmaksuja, sen ei tarvitse esittää niitä.

Jos **vertailut tavarat tai palvelut eivät ole identtisiä**, niiden pääominaisuuksien erot olisi ilmoitettava selvästi.

Vertailuvälineitä koskevissa keskeisissä periaatteissa vertailuvälineitä käsittelevä sidosryhmien työryhmä katsoo seuraavaa:

”Vertailuvälineiden olisi varmistettava, että kaikki niiden antamat tiedot pitävät paikkansa ja erityisesti että hintaa ja saatavuutta koskevat tiedot vastaavat tarkalleen tuotteen tai palvelun myyjän toimittamaa tarjoutta.

Saatavuustiedoilla ei missään tapauksessa saa antaa perätöntä vaikutelmaa tuotteen niukkuudesta.”

Joskus vertailuvälineet esittävät **hintoja, joita ei löydy**, kun kuluttajat menevät itse tuotetta tarjoavan elinkeinonharjoittajan verkkosivustolle²⁸⁸. Jos vertailuväline esittää hintoja tai tuotteita, joita ei itse asiassa ole saatavilla, tämä saattaa olla sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 ja 7 artiklan vastaista, ja olosuhteista riippuen vastoin useita sen liitteessä I olevan mustan listan säännöksiä, joissa kielletään kaikissa olosuhteissa täkymainonta (5 kohta), täkymyynti (6 kohta) sekä sellaisten sisällöllisesti virheellisten tietojen levittäminen, jotka koskevat markkinatilannetta ja joiden tarkoituksena on saada kuluttaja hankkimaan tuote huomattavasti edellytyksillä kuin normaali markkinatilanne mahdollistaa (18 kohta). Tämä arviointi ei vaikuta sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 14 ja 15 artiklan soveltamiseen.

Harhaanjohtavat lausumat tuotteen **rajallisesta saatavuudesta** saattavat olla sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan vastaisia.

Esimerkkejä:



- *Pariisin kauppatuomioistuin määräsi suurelle majoitusvarausalustalle sakkoja siitä, että se oli esittänyt harhaanjohtavia tietoja majoituksen saatavuudesta ja hintatarjouksista²⁸⁹.*
- *Alankomaiden mainontalakikomitea katsoi huhtikuussa 2014, että erään suuren majoitusvarausalustan mainokset olivat harhaanjohtavia. Niissä esitettiin sellaisia väittämiä kuin ”Enää yksi huone jäljellä!” ja ”Vain yksi huone jäljellä” tiettyyn hintaan. Viranomainen katsoi, että keskivertokuluttajalle ei ollut selvää, että nämä väittämät koskivat vain huoneita, jotka hotelli oli asettanut saataville kyseisen alustan kautta. Se, että alusta ei ilmoittanut kuluttajille väittämien koskevan vain tällaisia huoneita, aiheutti sen, että kuluttajat saattoivat luulla virheellisesti, että hotellit olivat täynnä, vaikka todellisuuudessa samoissa hotelleissa saattoi olla muiden varauskanavien kautta saatavilla olevia vapaita huoneita. Muutoksenhakulautakunta vahvisti tämän päätöksen heinäkuussa 2014²⁹⁰.*
- *Vertailuväline voi käyttää erilaisia keinoja, jotta kuluttajat saisivat sellaisen käsityksen, että jotakin tuotetta ei ole saatavilla. Esimerkiksi ”pimittämiseksi” kutsutussa menettelyssä vertailuväline poistaa tietyn tarjoajan tarjoukseen liittyvät kuvat, mutta säilyttää muiden tarjoajien kuvat. Tämä voi saada kuluttajat napsauttamaan harvemmin tarjousta, jossa ei ole kuvia. Jos tällainen esitystapa on omiaan harhauttamaan kuluttajia, se voi olla sopimattomia*

²⁸⁸ Vertailuvälineiden kattavuudesta, toiminnasta ja käytöstä kuluttajien keskuudessa sekä tällaisia välineitä koskevista kolmansien osapuolten todentamisyjärjestelmistä tehdyn tutkimuksen (EAHC/FWC/2013 85 07) mukaan yleisimmin ilmoitettu ongelma oli se, että tuotetta ei ollut saatavilla myyjän verkkosivustolla (32 prosenttia).

²⁸⁹ *Tribunal de commerce de Paris*, 4. lokakuuta 2011, Synhorcat c/ Expedia.

²⁹⁰ <https://www.reclamecode.nl/webuitspraak.asp?ID=135065&acCode>

kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan vastainen, koska se on harhaanjohtava tuotteen saatavuuden suhteen, ja 7 artiklan 2 kohdan vastainen, koska tiedot toimitetaan epäselvällä tavalla.

Saatavilla olevan näytön mukaan²⁹¹ vertailuvälineiden ylläpitäjien ja niiden alustoilla näytettävien tuotteiden ja palvelujen myyjien välisen suhteen luonne on usein kuluttajille epäselvä.

Kuten hakukoneita koskevassa 5.2.6 jaksossa todettiin, sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä edellytetään, että kaikki elinkeinonharjoittajat **erittelevät selvästi luonnolliset hakutulokset mainoksista**. Tämä koskee myös vertailuvälineiden ylläpitäjiä. Tätä koskevat merkitykselliset säännökset ovat sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan c alakohta ja 7 artiklan 2 kohta.

Vertailuvälineitä koskevissa keskeisissä periaatteissa vertailuvälineitä käsittelevä sidosryhmien työryhmä katsoo seuraavaa:

”Kuluttajille on ilmoitettava selvästi, jos vertailuvälineen ylläpitäjän ja elinkeinonharjoittajan välillä oleva sopimusperusteinen tai muuntyyppinen suhde vaikuttaa näytettävien tulosten puolueettomuuteen. Jos oletusarvoiseen järjestykseen vaikuttaa jokin vertailuvälineen ylläpitäjän ja valmistajan / myyjän / palveluntarjoajan / jonkin muun organisaation välillä oleva sopimusperusteinen tai muuntyyppinen suhde, tästä on oltava selvä merkintä ja kuluttajille olisi annettava myös vaihtoehto asettaa tarjoukset puolueettomaan järjestykseen (esimerkiksi hintojen nousevassa järjestyksessä).

Vertailuvälineitä koskevissa keskeisissä periaatteissa todetaan myös, että:

”Vertailuvälineiden olisi oltava avoimia liiketoiminta- ja rahoitusmalliensa suhteen, mukaan lukien omistajat, osakkaat, sekä olennaiset yhteydet niillä vertailtavien tavaroiden ja palvelujen valmistajiin ja myyjiin. Kaikki olennaiset yhteydet elinkeinonharjoittajiin, joiden tuotteita/palveluja vertailuvälineellä vertaillaan, olisi ilmoitettava asianmukaisesti.”

Esimerkkejä:

- *Sivulla oleva hakutuloksia näyttävä mainospalkki, jossa mainokset ovat selvästi tunnistettavissa.*
- *Tietyn värin, kirjasinlajin tai esitystavan, erityiset ikonit mukaan lukien, käyttö mainosten merkitsemiseksi.*



²⁹¹ Euroopan unionin rahoittama ECME Consortuimin ja Deloitteen toteuttama tutkimus vertailuvälineiden kattavuudesta, toiminnasta ja käytöstä kuluttajien keskuudessa sekä tällaisia välineitä koskevista kolmansien osapuolten todentamisyjärjestelmistä, 2014.

Kansalliset viranomaiset ovat pitäneet joitakin tapauksia, joissa vertailuvälineet eivät ole asianmukaisesti ilmoittaneet maksetusta hakutietokantaan lisäämisestä tai maksetuista hakutuloksista, harhaanjohtavina.

Esimerkkejä:



- *Hintavertailusivusto tarjosi lisämaksun maksavien elinkeinonharjoittajien tuotteilla parhaan sijoituksen tuloslistalla. Ranskan korkein oikeus katsoi, että vertaileva esitys, jolla kuluttajat eivät ehkä usko olevan kaupallista tarkoitusta tai tavoitetta, saattaa vaikuttaa heidän kaupallisiin ratkaisuihinsa. Tällä perusteella vertailusivuston kaupallisen menettelyn katsottiin olevan harhaanjohtava. Tuomioistuimien katsoi, että se, ettei vertailuväline selvästi merkinnyt tämän parhaan sijoituksen olevan maksettu, oli omiaan vääristämään olennaisesti kuluttajien taloudellista käyttäytymistä²⁹².*
- *Suuri vertailu- ja varausspalvelu antoi hotelleille mahdollisuuden manipuloida sijoitustaan maksamalla korkeampia provisiomaksuja. Berliinin aluetuomioistuin piti tätä harhaanjohtavana²⁹³.*

Vertailuvälineiden, jotka asettavat tuotteita järjestykseen käyttäjäarvioiden perusteella laskettujen pisteiden mukaan, on myös noudatettava käyttäjäarvioihin perustuvia välineitä koskevassa 5.2.8 jaksossa käsitellyjä periaatteita.

5.2.8 Käyttäjäarvioihin perustuvat välineet

Monet verkkoalustat tarjoavat kuluttajille mahdollisuuden kertoa muille kuluttajille kokemuksistaan tuotteista tai palveluntarjoajista. Tällaisia alustoja ovat muun muassa sähköisen kaupankäynnin alustat, hakukoneet, erikoistuneet matkailualan arviointisivustot, vertailuvälineet ja sosiaaliset verkostot.

Esimerkki:



- *Yhdistyneen kuningaskunnan kilpailu- ja markkinaviranomainen (Competition and Markets Authority) julkaisi 19. kesäkuuta 2015 raportin verkkoarvioista ja -hyväksynnöistä Yhdistyneessä kuningaskunnassa elinkeinoelämälle ja kuluttajille esitetyn tietopyynnön perusteella²⁹⁴. Raportin tuloksissa todettiin muun muassa seuraavaa: ”Verkkoarvioita käyttävät kuluttajat pitävät niitä arvokkaina. Arvioimme, että yli puolet Yhdistyneen kuningaskunnan aikuisista käyttää niitä. Kuudella tarkastelun kohteena olleella laajalla alalla verkkoarviot saattavat vaikuttaa Yhdistyneen kuningaskunnan kuluttajien kuluttamiin rahamääriin 23 miljardin punnan arvosta. Verkkoarvioita käyttävät kuluttajat vaikuttavat luottavan niihin, ja ne vaikuttavat olevan tärkeä tiedonlähde kuluttajien ostopäätösten kannalta. Lisäksi useimmat kuluttajat*

²⁹² Cass. Com. 4 décembre 2012, 11-27729, Publicité Sté Pewterpassion.com c/ Sté Leguide.com.

²⁹³ LG Berlin, 25.8.2011, Az.16 O 418/11.

²⁹⁴

https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/436238/Online_reviews_and_endorsements.pdf

ilmoittivat, että arvioiden lukemisen perusteella ostettu tuote tai palvelu vastasi heidän odotuksiaan.”

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä sovelletaan kaikkiin luonnollisiin tai oikeushenkilöihin, jotka ovat direktiivin 2 artiklan b alakohdassa tarkoitettuja 'elinkeinonharjoittajia'. Kuluttaja-arvioiden osalta **direktiiviä ei sovelleta kuluttajiin, jotka antavat tietoja kokemuksistaan** tuotteista tai palveluista, elleivät he toimi jonkin elinkeinonharjoittajan puolesta. Sitä sovelletaan kuitenkin monien kuluttaja-arvioita esittävien verkkoalustojen menettelyihin, mikäli nämä alustat katsotaan elinkeinonharjoittajiksi. Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä tarkoitettun 'elinkeinonharjoittajan' käsitettä käsitellään 2.1 jaksossa.

Julkaistessaan käyttäjäarvioita alustan ylläpitäjän on annettava totuudellisia tietoja sen palvelujen pääominaisuuksista sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan ja 7 artiklan 4 kohdan a alakohdan mukaisesti. Alusta ei etenkään saa johtaa käyttäjiään harhaan arvioiden alkuperän suhteen: sen olisi välttävää sellaisen vaikutelman luomista, että sen kautta julkaistut arviot ovat peräisin aidoilta käyttäjiltä, ellei se voi varmistaa tätä asianmukaisesti. Tällaisessa tapauksessa alustan ylläpitäjän on ilmoitettava selvästi kuluttajille tästä. Jos sitä vastoin käyttäjäarvioihin perustuvan välineen ylläpitäjä nimenomaisesti väittää, että sen arviot ovat peräisin käyttäjiltä, sen on toteutettava **kohtuullisia ja oikeasuhteisia toimenpiteitä**, jotka – **tämän muodostamatta yleistä velvollisuutta valvoa tietoja** tai suorittaa tietojen hankintaa (ks. sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 15 artiklan 1 kohta) – **lisäävät sen todennäköisyyttä, että arviot kuvaavat todellisten käyttäjien kokemuksia.**

Tällaisia toimenpiteitä voivat olla esimerkiksi seuraavat:

- tarvittavat tekniset keinot, joilla todennetaan arvion lähettävän henkilön luotettavuus esimerkiksi edellyttämällä tältä rekisteröitymistä
- arvion lähettämisessä käytetyn IP-osoitteen tarkistaminen
- sellaisten tietojen pyytäminen, joilla henkilö osoittaa todella käyttäneensä arvion kohdetta (esimerkiksi tilausnumero).

Vertailuvälineitä koskevissa keskeisissä periaatteissa vertailuvälineitä käsittelevä sidosryhmien työryhmä katsoo seuraavaa:

”Vertailuvälineiden olisi toteutettava toimenpiteitä varmistaakseen käyttäjäarvioiden ja pisteytysten luotettavuuden ja esitettävä yleiskatsaus käytetyistä menetelmistä, mikäli tämän on tarpeen sen varmistamiseksi, ettei kuluttajia johdeta harhaan.”

Jos jokin kolmannen asemassa oleva elinkeinonharjoittaja julkaisee tekaistuja arvioita kuluttajien nimissä (tai palkkaa digitaalisen maineenhallintatoimiston

tekemään niin), se toimii **vastoin direktiivin liitteessä I olevaa 22 kohtaa**, jossa kielletään ”*esiintyminen vilpillisesti kuluttajana*”. Näin ollen arvion, jonka elinkeinonharjoittaja esittää kuluttajan toimittamina tietoina, on aidosti **heijastettava todellisten kuluttajien mielipiteitä, havaintoja, uskomuksia tai kokemuksia**.

Esimerkkejä:



- *Elinkeinoharjoittaja julkaisi hampaidenhoitotuotteidensa ”tykkäyksiä” omalla verkkosivustollaan väittäen niitä ”taatusti aidoiksi asiakkaiden arvioiksi” ja linkitti tämän jälkeen ”tykkäykset” arviointisivustolle, jolla myönteisiä asiakasarvioita suosittiin suhteessa neutraaleihin tai kielteisiin arvioihin. Saksalainen muutoksenhakutuomioistuin katsoi, että elinkeinonharjoittajan väite ”taatusti aidoista asiakkaiden arvioista” oli harhaanjohtava, koska linkki ei tehnyt objektiivisesti selkoa asiakkaiden näkemyksistä²⁹⁵.*
- *Kanadan suurin televiestintäyrittäjä suostui lokakuussa 2015 maksamaan 1 250 000 Kanadan dollarin sakon siitä, että se oli kehottanut työntekijöitään lähettämään myönteisiä arvioita ja pisteytyksiä yrityksen tuotteista paljastamatta, että he olivat yrityksen palveluksessa. Kanadan kilpailutoimisto katsoi, että nämä arviot ja pisteytykset loivat yleisen vaikutelman siitä, että ne olivat riippumattomien ja puolueettomien kuluttajien tekemiä, ja vaikuttivat väliaikaisesti kyseisten tuotteiden yleiseen pisteytykseen²⁹⁶.*

Eräs täytäntöönpanoviranomaisten raportoima ongelmallinen menettely on se, että **vertailusivustot jättävät pois aitoja kielteisiä kuluttaja-arvioita** ilmoittamatta kuluttajille selvästi, että heille esitetään vain valikoidut arviot²⁹⁷.

Tämä saattaa olla **sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan vastainen harhaanjohtava toimi tai 7 artiklan vastainen harhaanjohtava mainitsematta jättäminen**. Se, että arviointisivusto luo aktiivisesti väärän tai harhaanjohtavan kokonaisvaikutelman luonteestaan tai jättää mainitsematta olennaisia tietoja toiminnastaan (eli ei ilmoita kuluttajille, että kaikkia aitoja kuluttaja-arvioita ei julkaista), saattaa saada verkkoarvioita lukevan keskivertokuluttajan jatkamaan verkkoalustan käyttöä tai tekemään päätöksen ottaa yhteyttä sivustolla mainittuun elinkeinonharjoittajaan, jota hän ei olisi tehnyt, jos hän olisi tiennyt, että kielteiset arviot oli poistettu. Aitojen arvioiden pois jättäminen saattaa olosuhteista riippuen sinänsä olla harhaanjohtava mainitsematta jättäminen.

Tämä menettely saattaa myös olla **sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 5 artiklan 2 kohdan mukaisten huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimusten vastainen**. Se, että arviointisivusto ei julkaise kaikkia aitoja arvioita eikä kiinnitä selvästi kuluttajien huomiota tähän, voi olla vastoin sellaista erikoistaidon

²⁹⁵ OLG Düsseldorf, 19.2.2013, Az. I – 20 U 55/12.

²⁹⁶ <http://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/eng/03992.html>

²⁹⁷

https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/436238/Online_reviews_and_endorsements.pdf

ja huolellisuuden tasoa, jota käyttäjäarvioita tarjoavan verkkoalustan voidaan kohtuudella odottaa osoittavan kuluttajia kohtaan. Varmistaakseen noudattavansa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä elinkeinonharjoittajien olisi näin ollen joko **julkaistava sekä myönteisiä että kielteisiä arvioita** tai **ilmoitettava kuluttajille selvästi, että kaikkia arvioita ei julkaista**.

Eräs toinen kaupallinen menettely on aitojen kielteisten arvioiden poistaminen sen seurauksena, että **elinkeinonharjoittajat pakottavat kuluttajat ja arviointisivustot** estämään elinkeinonharjoittajia koskevien kielteisten arvioiden julkaisemisen²⁹⁸.

Tällaiset menettelyt voivat täyttää **sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 ja 7 artiklassa annetun 'harhaanjohtavan'** määritelmän, jos elinkeinonharjoittaja esimerkiksi kieltää kielteiset verkkoarviot hallitakseen mainettaan siten, että sitä koskevia kielteisiä arvioita ei näytetä. Tällaisessa tilanteessa **elinkeinonharjoittajan luonteen ja sen tuotteiden pääominaisuuksien yleinen esitystapa voi olla harhauttava**, vaikka jäljelle jäävät myönteiset arviot olisivatkin aitoja. Tällainen harhauttaminen voi olla omiaan saamaan keskivertokuluttajan (joka ei vielä ole yhteydessä tähän elinkeinonharjoittajaan) valitsemaan tämän elinkeinonharjoittajan pikemmin kuin kilpailijan, joka ei ole harjoittanut tällaisia sopimattomia kaupallisia menettelyjä. Tämä menettely saatetaan myös arvioida sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 5 artiklan 2 kohdan mukaisten **huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimusten vastaiseksi**.

Esimerkkejä:



- *Parhaillaan käsiteltävänä olevassa asiassa Yhdysvaltain liittovaltion kilpailuviranomainen on kyseenalaistanut erään elinkeinonharjoittajan käyttämät ehdot, joiden mukaan kuluttajien oli tuotteen ostaessaan suostuttava olemaan julkaisematta kielteisiä arvioita, mikäli he eivät olleet tyytyväisiä tuotteeseen. Lisäksi jos kuluttaja julkaisi kielteisiä arvioita, elinkeinonharjoittaja poistaisi kuluttajalle tuotteen oston yhteydessä annetun alennuksen, mikä lisäisi huomattavasti kuluttajan maksettavaksi tulevaa hintaa. Näiden ehtojen täytäntöön panemiseksi elinkeinonharjoittaja nosti jopa kanteita kielteisiä arvioita julkaisseita kuluttajia vastaan. Liittovaltion kilpailuviranomainen katsoo, että tällaiset kaupalliset menettelyt vääristävät tiedotusympäristöä, koska tuotteen mahdolliset uudet ostajat eivät saa tietää aikaisempien ostajien kielteisistä kokemuksista, mikä voi saada uudet ostajat tekemään kaupallisen ratkaisun, jota he muutoin eivät olisi tehneet²⁹⁹.*

²⁹⁸

https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/436238/Online_reviews_and_endorsements.pdf

²⁹⁹

https://www.ftc.gov/news-events/press-releases/2015/09/ftc-sues-marketers-who-used-gag-clauses-monetary-threats-lawsuits?utm_source=govdelivery

Käyttäjärvioihin perustuvan välineen tarjoajan, joka esittää jotakin tuotetta koskevan käyttäjärvion, sekä kyseisen tuotteen toimittavan elinkeinonharjoittajan välinen yhteys on julkistettava kaikilta osin, jos tämä yhteys voi vaikuttaa olennaisesti arvion painoarvoon tai uskottavuuteen, eli jos keskivertokuluttaja ei kohtuudella voi odottaa tällaista yhteyttä olevan olemassa. Tämän avulla kuluttajien olisi voitava käsittää, että tällaiset arviot eivät ehkä ole yhtä puolueettomia kuin sponsoroimattomat arviot tuotteen laadusta.

Tässä tilanteessa merkitykselliset säännökset ovat

- sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan c alakohda, jossa kielletään elinkeinonharjoittajia **johtamasta kuluttajia harhaan kaupallisen menettelyn perusteiden ja myyntiprosessin luonteen suhteen** sekä
- 7 artiklan 2 kohta ja liitteessä I oleva 22 kohta, joissa kielletään elinkeinonharjoittajia **salaamasta kaupallisen menettelyn kaupallisen tarkoituksen**.

5.2.9 Sosiaalinen media

Sosiaalinen media, kuten Facebook, Twitter, YouTube, WhatsApp, Instagram ja blogit, antaa käyttäjille mahdollisuuden luoda käyttäjäprofiilin ja viestiä keskenään, muun muassa jakaa tietoja ja sisältöä, kuten tekstiä, kuvia ja äänitiedostoja. Sosiaalinen media voi olla chattipalsta, blogi tai sosiaalinen verkosto³⁰⁰.

Joistakin sosiaalisista medioista on tullut **alustoja mainoksille, tuotesijoittelulle ja kuluttaja-arvioille**. Tästä syystä niillä voi olla suurempi piilo- ja harhaanjohtavan mainonnan riski, koska kaupalliset elementit sekoittuvat usein sosiaaliseen ja kulttuuriseen käyttäjien tuottamaan sisältöön. Lisäksi kuluttajat voivat kokea sosiaalisen median vain kuluttajien välisinä tiedonvaihtopalveluina eivätkä ehkä ole tietoisia siitä, että elinkeinonharjoittajat käyttävät sosiaalista mediaa **markkinointitarkoituksiin**. Tästä syystä sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 2 kohdassa ja liitteessä I olevassa 22 kohdassa säädetyt **piilomarkkinoinnin** kiellot ovat erityisen merkityksellisiä. Samanlainen vaatimus johtuu myös sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 6 artiklan a alakohdasta.

Yhtäältä sosiaalisen median alustoja voidaan pitää sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin mukaan sinänsä elinkeinonharjoittajina. Toisaalta kolmannen asemassa olevat elinkeinonharjoittajat käyttävät usein sosiaalista mediaa harjoittaakseen suoraan sopimattomia kaupallisia menettelyjä kuluttajia kohtaan.

Sosiaalisessa mediassa toteutetaan hyvin erilaisia kaupallisia menettelyjä.

³⁰⁰ Ks. myös 3. toukokuuta 2012 annetussa Pohjoismaiden kuluttaja-asiamiesten sosiaalisessa mediassa tapahtuvaa markkinointia koskevassa kannanotossa oleva määritelmä: <http://www.consumerombudsman.dk/~media/Consumerombudsman/dco/Guidelines/Position%20of%20the%20Nordic%20consumer%20Ombudsmen%20on%20social%20media%20marketing.pdf>

Esimerkkejä:



- *Elinkeinonharjoittaja kannustaa käyttäjiä jakamaan markkinointiaineistoa muiden käyttäjien kanssa tarjoamalla palkkiona tästä hinnanalennuksia markkinoimistaan tuotteista.*
- *Bloggaaja saa matkanjärjestäjältä ilmaisen lomamatkan sitä vastaan, että hän kirjoittaa myönteisiä arvioita lomasta ja matkanjärjestäjästä.*
- *Tunnetulle julkisuuden henkilölle (muusikko, urheilija) annetaan tuotemarkkinointisopimus sitä vastaan, että hän julkaisee kuvia ostamistaan tuotteista, kuten lenkkitosuista.*

Kansalliset täytäntöönpanoviranomaiset ovat tunnistaneet useita sosiaaliseen mediaan ja EU:n kuluttajansuoja- ja markkinointilainsäädäntöön liittyviä kysymyksiä, kuten:

- sosiaalisen median alustojen käyttöön ottamat kaupalliset menettelyt, muun muassa maksettujen ”tykkäysten” ja sponsoroitujen arvioiden, blogien ja kertomusten helpottaminen ja myyminen kolmannen asemassa oleville elinkeinonharjoittajille
- sosiaalisen median alustojen käyttämät mahdollisesti sopimattomat vakiosopimusehdot
- sosiaalisen median palvelujen esittäminen kuluttajille ilmaisina, vaikka ne edellyttävät käytön vastikkeeksi henkilötietojen antamista
- kolmannen asemassa olevien elinkeinonharjoittajien sosiaalisen median alustojen avulla käyttöön ottamat kaupalliset menettelyt, kuten piilomarkkinointi, tekaistut tai harhaanjohtavat käyttäjäarviot, lapsiin kohdistuvat suorat kehotukset, roskaposti ja tilausansat.

Ero kolmannen asemassa olevien elinkeinonharjoittajien ja muiden sosiaalisen median käyttäjien välillä voi joskus olla hämärä.

Esimerkkejä:



- *Norjan kuluttaja-asiamiehen ohjeissa markkinoinnin merkitsemisestä sosiaalisessa mediassa³⁰¹ todetaan seuraavaa: ”Voit kommentoida tuotteita, jotka olet ostanut itse tai saanut lahjaksi esimerkiksi ystäviltäsi tai poikaystäviltäsi, merkitsemättä tietoja markkinoinniksi, jos et linkitä tuotetta mainosverkostoon. Tapauksissa, joissa sekä sinä että mainostaja saatte etua kommentteistasi, sinun on merkittävä tiedot markkinoinniksi, esimerkiksi jos saat takin ilmaiseksi ja kommentoit sitten takkia blogissasi.”*

³⁰¹ Ohjeet on hyväksytty vuonna 2011: http://www.forbrukerombudet.no/asset/4474/1/4474_1.pdf

Tämän ohjeasiakirjan päivitetty versio, joka hyväksyttiin kesäkuussa 2014, on tällä hetkellä saatavilla vain norjaksi: http://www.forbrukerombudet.no/asset/5018/1/5018_1.pdf

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklassa kielletään elinkeinonharjoittajia johtamasta kuluttajia harhaan sellaisten kaupallisten menettelyjen suhteen, joihin liittyy ”tykkäysten” kaltaisten järjestelmien käyttöä. Esittämällä **tekaistuja ”tykkäyksiä”** kuluttajille elinkeinonharjoittaja voi johtaa kuluttajia harhaan oman maineensa tai tuotteidensa tai palvelujensa maineen suhteen ja mahdollisesti saada kuluttajat tekemään kaupallisia ratkaisuja, joita he eivät muutoin olisi tehneet.

Jos **jokin kolmannen asemassa oleva elinkeinonharjoittaja julkaisee tekaistuja arvioita kuluttajien nimissä** (tai palkkaa digitaalisen maineenhallintatoimiston tekemään niin), se toimii **vastoin direktiivin liitteessä I olevaa 22 kohtaa**, jossa kielletään *”esiintyminen vilpillisesti kuluttajana”*.

Monet sosiaalisen median käyttäjät ovat **lapsia ja nuoria**.

Tästä syystä sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 5 artiklan 3 kohta voi olla merkityksellinen oikeusperusta **”selkeästi tunnistettavissa olevan kuluttajaryhmän”** suojelemiseksi, **”joka on erityisen altis”**.

Tämä vahvistaa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin yleistä vaatimusta ilmoittaa selvästi markkinointitarkoitus. Lisäksi liitteessä I oleva 28 kohta, jossa kielletään **lapsiin kohdistuvat suorat kehotukset**, voi myös tulla kyseeseen oikeusperustana.

Tuotteiden markkinoimiseen ”ilmaisina” liittyviä tai vastaavia kysymyksiä käsitellään 4.4 jaksossa liitteessä I olevan 20 kohdan yhteydessä sekä 3.4.1 jaksossa olennaisten tietojen mainitsematta jättämisen yhteydessä. Jos sosiaalisen median alusta **ei ilmoita kuluttajille, että heidän henkilötietojaan käsitellään taloudellisessa tarkoituksessa**, sen voidaan väittää jättävän mainitsematta olennaisia tietoja, joita kuluttaja tarvitsee tietoon perustuvan kaupallisen ratkaisun tekemiseksi. Jotta tällainen mainitsematta jättäminen olisi sopimaton sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan mukaan, on osoitettava, että se todennäköisesti saa keskivertokuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän muutoin ei tekisi.

5.2.10 Yhteisostoalustat

Tämä yhteistyöhön perustuvan sähköisen kaupankäynnin muodon avulla kuluttajat voivat ostaa tuotteita yhdessä saadakseen edullisemman hinnan.

Jos elinkeinonharjoittaja ylläpitää yhteisostoalustaa liiketoimintaansa liittyvässä tarkoituksessa ja harjoittaa kaupallisia menettelyjä kuluttajia kohtaan, alusta kuuluu sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisalaan ja sen on noudatettava direktiivin vaatimuksia.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan ja 7 artiklan perusteella tällaisiin yhteisostoalustoihin on sovellettava seuraavia periaatteita:

- niiden kuluttajille antamien tietojen on oltava selviä ja paikkansapitäviä tarjonnan laajuuden suhteen
- niiden antamat tiedot ryhmäoston perusteella saatavan tuotteen/palvelun laadusta eivät saa olla harhaanjohtavia. Laatu ei etenkään saa olla heikempi kuin normaalihintaisessa tarjouksessa, ellei siitä ilmoiteta kuluttajille selvästi.

Yhteisostopalveluja tarjoavien verkkoalustojen on annettava selviä ja oikeellisia tietoja tarjouksen sisällöstä ja hinnasta sekä tuotteen/palvelun tarjoajasta. Edellytykset, joilla kuluttajat voivat hyötyä tuotteesta (esimerkiksi ostajien vähimmäismäärä, tarjouksen kesto), on esitettävä selvästi. Lisäksi kuluttajia ei saa johtaa harhaan alustan tarjoaman erityisen edun suhteen; toisin sanoen tarjottavan tuotteen tai palvelun on oltava laadultaan sama kuin normaalein ehdoin ostetun tuotteen tai palvelun.

Esimerkki:



- *Tiettyä hoitoa hyvinvointikeskuksessa tarjotaan 50 alennuksella, jos se ostetaan yhteisostoalustalta. Tällainen tarjous kuulu todennäköisesti 6 artiklan 1 kohdan b ja d alakohdan piiriin (hintaedun harhaanjohtavana ilmoittamisena), jos tarjotun hoidon kesto on vain 30 minuuttia, kun taas tavallisen täyden hinnan hoidon kesto on 60 minuuttia, ellei kuluttajille selvästi ilmoiteta tästä.*

Esimerkki:



- Latvian kuluttajansuojakeskus julkaisi 1. heinäkuuta 2013 ohjeasiakirjan yhteisostojen sopivista kaupallisista menettelyistä³⁰², jossa selvennetään

– yhteystietojen suhteen:

*"[...] kaupallisen menettelyn toteuttajan on annettava sovellettavien lakien mukaisesti kattavat ja totuudelliset tiedot itsestään **kuponkien myyjänä** ja, yhteisostoportaalien erityisluonne huomioon ottaen, **tarjottujen tuotteiden myyjistä ja palvelujen tarjoajista.**"*

– hinnan suhteen:

"Pakettitarjousten eli useiden tuotteiden tai palvelujen yhdistelmien tapauksessa, joissa hinta voi vaihdella ostettavien tuotteiden tai palvelujen lukumäärän/määrän mukaan, paketin kokonaishinta on ilmoitettava, jotta vältetään vaikutelma siitä, että suurempi määrä tuotteita tai palveluita on mahdollista ostaa alempaan hintaan, kun näin ei ole."

5.2.11 Dynaaminen hinnoittelu

Dynaamisella hinnoittelulla (jota kutsutaan myös reaaliaikaiseksi hinnoitteluksi) tarkoitetaan tuotteen hinnan muuttamista hyvin joustavasti ja nopeasti markkinoiden kysynnän mukaan. Esimerkiksi Ranskassa kansallinen tietosuojaviranomainen³⁰³ ja kuluttajansuojaviranomainen³⁰⁴ tarkastivat äskettäin ranskalaisia matkasivustoja³⁰⁵ ja löysivät näyttöä dynaamisista hinnoittelukäytännöistä, etenkin lento- ja junalippujen hintoja, jotka vaihtelivat sen mukaan, mihin aikaan päivästä kuluttaja teki varauksen.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin mukaan elinkeinonharjoittajat voivat vapaasti määrittää tuotteistaan perimänsä hinnat, kunhan ne ilmoittavat kuluttajille asianmukaisesti kokonaiskustannuksista ja niiden laskentatavasta (sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan d alakohta ja 7 artiklan 4 kohdan c alakohta). Joissain tilanteissa **dynaamisen hinnoittelumenettelyt voivat kuitenkin täyttää sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä annetun 'sopimattoman' määritelmän.**

³⁰²

http://www.ptac.gov.lv/sites/default/files/docs/vadlinijas_godigas_komerctrakses_istenosanai_kolektiva_iepirksanas_joma_01_07_2013_new.pdf

³⁰³ Commission nationale de l'informatique et des libertés – CNIL.

³⁰⁴ Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes – DGCCRF.

³⁰⁵ Ks. 27. tammikuuta 2014 annettu [lehdistötiedote](#). Ranskalaisten verkkosivustojen tarkastuksissa ei löydetty näyttöä siitä, että hinnat vaihtelisivat IP-osoitteiden sijainnin perusteella, mitä käsitellään hintasyrjintää koskevassa seuraavassa jaksossa.

Esimerkki:



- *Dynaaminen hinnoittelumenettely, jossa elinkeinonharjoittaja nostaa tuotteen hintaa sen jälkeen, kun kuluttaja on laittanut sen digitaaliseen ostoskoriinsa, voidaan katsoa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan d alakohdan mukaiseksi harhaanjohtavaksi toimeksi.*

5.2.12 Hintasyrjintä

Hintasyrjintää on se, että elinkeinonharjoittaja perii samoista tavaroista tai palveluista eri hintoja eri kuluttajaryhmiltä.

Kuten dynaamisen hinnoittelun kohdalla, sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin mukaan elinkeinonharjoittajat voivat vapaasti määrittää hintansa, kunhan ne ilmoittavat niistä ja niiden laskentatavasta asianmukaisesti kuluttajille.

Palveludirektiivi³⁰⁶ sisältää kuitenkin kansallisuuteen ja asuinpaikkaan perustuvan hintasyrjinnän **yleisen kiellon**.

Palveludirektiivin 20 artikla:



”palvelun käytön yleiset edellytykset, jotka palveluntarjoaja saattaa yleiseen tietoon,” eivät saa sisältää ”vastaanottajan kansallisuuteen tai asuinpaikkaan perustuvia syrjiviä ehtoja”.

Palveludirektiivin 20 artiklassa ei kuitenkaan suljeta pois *”mahdollisuutta vahvistaa objektiivisin perustein suoraan perusteltavissa olevia erilaisia käytön edellytyksiä”*. Lisäksi loppuasiakkaan kansallisuuteen tai asuinpaikkaan tai liikenteenharjoittajien tai lipunmyyjien unionissa sijaitsevaan sijoittautumispaikkaan perustuva suora tai epäsuora hintasyrjintä kielletään nimenomaisesti useissa alakohtaisissa EU:n säädöksissä. Tämä koskee lentoliikennettä,³⁰⁷ meriliikennettä³⁰⁸ sekä linja-autoliikennettä³⁰⁹.

Euroopan komission 6. kesäkuuta 2013 hyväksymässä asiakirjassa ”Fitness Check for the Internal Aviation Market”³¹⁰ todettiin, että 26 prosenttia lentoyhtiöistä harjoitti asiakkaan asuinpaikkaan perustuvaa hintasyrjintää. Muut lentoyhtiöt sovelsivat

³⁰⁶ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2006/123/EY, annettu 12 päivänä joulukuuta 2006, palveluista sisämarkkinoilla.

³⁰⁷ Vrt. lentoliikenteen harjoittamisen yhteisistä säännöistä yhteisössä 24 päivänä syyskuuta 2008 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EY) N:o 1008/2008 23 artiklan 2 kohta.

³⁰⁸ Vrt. matkustajien oikeuksista meri- ja sisävesiliikenteessä sekä asetuksen (EY) N:o 2006/2004 muuttamisesta 24 päivänä marraskuuta 2010 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EU) N:o 1177/2010 4 artiklan 2 kohta.

³⁰⁹ Vrt. matkustajien oikeuksista linja-autoliikenteessä 16 päivänä helmikuuta 2011 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EU) N:o 181/2011 4 artiklan 2 kohta.

³¹⁰ Vrt. komission yksikköjen valmisteluasiakirja SWD(2013) 208 final, ”Report on the suitability of economic regulation of the European air transport market and of selected ancillary services”, s. 81.

tavallisesti palvelumaksuja vain tietyissä jäsenvaltioissa tapahtuvaan myyntiin tai antoivat tiettyjen jäsenvaltioiden asukkaille mahdollisuuden välttää maksut.

5.2.13 Henkilökohtainen hinnoittelu

Koska on mahdollista seurata ja profiloida kuluttajien käyttäytymistä³¹¹, elinkeinonharjoittajat voivat **räätälöidä ja kohdentaa mainontansa ja tarjouksensa** tietyille kuluttajille ”**henkilökohtaisen hinnoittelun**” muodossa.

Esimerkki:



- *Verkossa toimiva elinkeinonharjoittaja tekee verkkoasiakkaidensa ostovoiman perusteella ”ostoprofiileja”, joiden avulla se voi mukauttaa hintojaan. Asiakas, joka luokitellaan ”suuremman ostovoiman” omaavaksi, voidaan tunnistaa joko tietokoneen IP-osoitteen avulla tai muilla keinoin, kuten evästeiden perusteella, kuluttajan vieraillessa elinkeinonharjoittajan verkkosivustolla kotitietokoneeltaan. Tälle asiakkaalle tarjottavat hinnat voivat olla esimerkiksi 10 prosenttia korkeammat kuin uudelle asiakkaalle tai ”pienemmän ostovoiman” omaavaksi luokitellulle asiakkaalle tarjottavat hinnat.*

Kuten dynaamisen hinnoittelun ja hintasyrjinnän kohdalla, sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin mukaan elinkeinonharjoittajat voivat vapaasti määrittää hintansa, kunhan ne ilmoittavat niistä ja niiden laskentatavasta asianmukaisesti kuluttajille.

Elinkeinonharjoittajat, jotka seuraavat ja keräävät kuluttajien mieltymyksiä verkossa olevien henkilötietojen avulla, katsotaan tietosuojadirektiivin nojalla ’rekisterinpitäjiksi’, ja niiden **on noudatettava EU:n tietosuojasääntöjä**. Tähän sisältyy vaatimus siitä, että rekisterinpitäjän on lopetettava suoramarkkinoinnin lähettäminen, jos sitä vastaanottava henkilö vastustaa henkilötietojensa käsittelyä tähän tarkoitukseen (tietosuojadirektiivin 14 artiklan b alakohta). Lisäksi tietosuoja-direktiivin 15 artiklassa myönnetään kenelle tahansa henkilölle oikeus olla periaatteessa joutumatta sellaisen päätöksen kohteeksi, josta aiheutuisi hänelle oikeudellisia vaikutuksia tai joka vaikuttaisi häneen merkittävällä tavalla ja joka olisi tehty ainoastaan automaattisen tietojenkäsittelyn perusteella ja joka olisi tarkoitettu hänen tiettyjen henkilökohtaisten ominaisuuksiensa, kuten muun muassa hänen ammatillisen suorituskykynsä, luottokelpoisuutensa, luotettavuutensa ja käyttäytymisensä arviointiin.

³¹¹ Tähän liittyvä tekniikka on ”käyttötottumuksia seuraava internetmainonta”. Käyttötottumuksia seuraavaa internetmainontaa koskevia itsesääntelyn periaatteita on laadittu Euroopan tasolla Euroopan mainosstandardiliiton (EASA) suosituksilla käyttötottumuksia seuraavan internetmainonnan parhaista käytännöistä (12. huhtikuuta 2011). EASAn mukaan käyttötottumuksia seuraava internetmainonta on tekniikka, joka palvelee käyttäjien mahdollisiin kiinnostuksenkohteisiin kohdennettuja verkkomainoksia. Voidakseen kohdentaa mainokset käyttötottumuksia seuraavaa internetmainontaa harjoittavat yritykset yrittävät ennustaa käyttäjien kiinnostuksenkohteet ja mieltymykset käyttäjien verkkohistorian perusteella, esimerkiksi tiedoilla sivustoilla käynneistä tai käyttäjien napsautuksista. Nämä tiedot kerätään pidemmältä ajalta ja useilta verkkoalueilta eikä vain yhdeltä verkkosivustolta. Määritelmän mukaan käyttötottumuksia seuraavaa internetmainontaa harjoittava yritys, jota usein kutsutaan ’mainosverkoksi’, kerää tietoja käynneistä sellaisilla sivustoilla, joita se ei omista tai ylläpidä.

Kun direktiivin 95/46/EY korvaavan yleisen tietosuoja-asetuksen uusia sääntöjä aletaan soveltaa vuonna 2018, niitä sovelletaan unionissa asuvia rekisteröityjä koskevien henkilötietojen käsittelyyn myös silloin, kun käsittelyn suorittava rekisterinpitäjä ei ole sijoittautunut unioniin, jos käsittely liittyy i) tavaroiden tai palvelujen tarjoamiseen riippumatta siitä, edellytetäänkö rekisteröidyltä maksua, ja ii) näiden rekisteröityjen käyttäytymisen seurantaan, mikäli käyttäytyminen tapahtuu unionin alueella.

Lisäksi yleisen tietosuoja-asetuksen mukaan 'profiloinnilla' tarkoitetaan *"mitä tahansa henkilötietojen automaattista käsittelyä, jossa henkilötietoja käyttämällä arvioidaan luonnollisen henkilön tiettyjä henkilökohtaisia ominaisuuksia, erityisesti analysoidaan tai ennakoitaan piirteitä, jotka liittyvät kyseisen luonnollisen henkilön työsuoritukseen, taloudelliseen tilanteeseen, terveyteen, henkilökohtaisiin mieltymyksiin, kiinnostuksen kohteisiin, luotettavuuteen, käyttäytymiseen, sijaintiin tai liikkeisiin"*. Henkilön oikeus olla olematta automaattisen yksilöllisen päätöksenteon kohteena laajenee tällöin käsittämään tällaisen profiloinnin.

Lähettäessään suoramarkkinointiviestejä ja kaupallisia viestejä kuluttajille sähköisten viestintäverkkojen avulla elinkeinonharjoittajien on myös noudatettava **sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin**³¹² 6, 9 ja 13 artiklaa. Tähän sisältyy vaatimus siitä, että rekisterinpitäjän on lopetettava suoramarkkinoinnin lähettäminen, jos sitä vastaanottava henkilö peruuttaa suostumuksensa.

Sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin 5 artiklan 3 kohdan nojalla myös "evästeiden" tai vastaavien menetelmien käyttö käyttäjien päätelaitteilla tietojen hankkimiseksi on sallittua vain käyttäjän tietoon perustuvalla suostumuksella.

Henkilökohtainen hinnoittelu/markkinointi saattaa liittyä sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin vastaisiin sopimattomiin kaupallisiin menettelyihin.

Esimerkki:



- *Jos profiloinnin avulla kerättyjä tietoja käytetään sopimattomaan vaikuttamiseen esimerkiksi siten, että elinkeinonharjoittaja saa selville, että kuluttajalla on kiire ostaa lentolippu, ja väittää perättömästi, että lippuja on jäljellä vain vähän, tämä voi olla sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan a alakohdan ja liitteessä I olevan 7 kohdan vastaista.*

³¹² Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2009/136/EY, annettu 25 päivänä marraskuuta 2009, yleispalvelusta ja käyttäjien oikeuksista sähköisten viestintäverkkojen ja -palvelujen alalla annetun direktiivin 2002/22/EY, henkilötietojen käsittelystä ja yksityisyyden suojasta sähköisen viestinnän alalla annetun direktiivin 2002/58/EY ja kuluttajansuojalainsäädännön täytäntöönpanosta vastaavien kansallisten viranomaisten yhteistyöstä annetun asetuksen (EY) N:o 2006/2004 muuttamisesta (EUVL L 337, 18.12.2009, s. 11).

Lisäksi sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 8 ja 9 artiklan mukaan seuraamiseen ja profilointiin perustuva markkinointi ei saa sisältää **aggressiivisia kaupallisia menettelyjä**. Liitteessä I olevassa 26 kohdassa (ks. myös 4.5 jakso ”Sinnikäs markkinointi etävälinettä käyttäen”) kielletään **sinnikkäät ja ei-toivotut myyntiyhteydenotot** kuluttajiin (”roskaposti”).

Tästä huolimatta **henkilökohtaiset hinnoitteluperiaatteet**, jotka perustuvat asiakkaan ostovoimaan/varakkuuteen sellaisena, kuin elinkeinonharjoittaja sen näkee, eivät tällä hetkellä näytä levinneen laajalle lukuun ottamatta kanta-asiakasohjelmia ja hintaetuja, jotka ovat normaaleja liiketoiminnan käytäntöjä, sekä käytetyn jakelukanavan mukaan (esimerkiksi verkko tai perinteinen fyysinen myymälä) vaihtelevia hintoja. Raportoiduissa harvoissa tapauksissa kyseiset yritykset muuttivat menettelyjään, koska ne herättivät kuluttajissa epäluottamusta kyseistä elinkeinonharjoittajaa tai tuotemerkkiä kohtaan. Esimerkiksi Yhdistyneen kuningaskunnan kilpailuvirasto Office of Fair Trading (nytemmin Competition and Markets Authority – CMA) julkaisi 17. toukokuuta 2013 raportin henkilökohtaisesta hinnoittelusta verkossa³¹³. Siinä todettiin, että *hinnoittelupäätöksiin vaikuttaa kuluttajien keräämien koottujen tietojen analyysi*, mutta myös, että *näyttö viittaa siihen, että yritykset eivät käytä yksittäisiä henkilöitä koskevia tietoja asettaakseen heille korkeampia hintoja*³¹⁴.

Yhdistyneen kuningaskunnan raportti sisältää seuraavan henkilökohtaista hinnoittelua koskevan esimerkkitapauksen³¹⁵:



- *”Monet vastaajat viittasivat siihen, mitä Amazon.com-yritykselle tapahtui Yhdysvalloissa vuonna 2000. Tuolloin yrityksen tiedottaja kuvaili sitä ’hyvin lyhytaikaiseksi testiksi, jolla selvitetään, miten asiakkaat reagoivat erilaisiin hintoihin’. Eräs mies kertoi tilanneensa DVD-levyn, josta hän maksoi 24,49 dollaria. Seuraavalla viikolla hän kävi uudelleen Amazonin sivuilla ja näki hinnan nousseen 26,24 dollariin. Hän poisti kokeeksi tietokoneestaan sähköiset tunnisteet, joiden avulla Amazon tunnisti hänet säännölliseksi asiakkaaksi. Tällöin hinta laski 22,74 dollariin. Siitä, että asiakkaiden kritiikki sai Amazonin tarjoamaan hinnanpalautuksia DVD-levyjä korkeampaan hintaan ostaneille, on raportoitu laajasti. Omassa tutkimuksessamme emme löytäneet näyttöä siitä, että Amazon tai mikään muu yritys olisi asettanut hintansa yksittäisten kuluttajaprofiilien eikä laajemman kuluttajien ryhmän tai tyyppin perusteella. Olemme kuitenkin nähneet, että teknologia tämän toteuttamiseksi on olemassa.”*

³¹³ Personalised Pricing, Increasing Transparency to Improve Trust, OFT 1489; http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20140402142426/http://www.of.gov.uk/shared_of/markets-work/personalised-pricing/of1489.pdf

³¹⁴ Ks. edellä mainittu raportti ”Personalised Pricing, Increasing Transparency to Improve Trust”, s. 2 ja 3, OFT 1489.

³¹⁵ Ks. edellä mainittu raportti ”Personalised Pricing, Increasing Transparency to Improve Trust”, s. 13, OFT 1489.

5.2.14 Sijainnin paikantamistekniikojen käyttö

Tehdessään ostoksia toisessa tai toisesta jäsenvaltiosta kuluttajat törmäävät joskus siihen, että elinkeinonharjoittajat suoranaisesti kieltäytyvät myymästä heille, tai kuluttajan asuinpaikkaan tai kansallisuuteen perustuvaan hintasyrjintään. Tällaisia menettelyjä voi tapahtua sekä verkossa että perinteisissä fyysisissä kaupoissa. Elinkeinonharjoittajat saattavat käyttää sijainnin paikantamistekniikkoja, jotka perustuvat esimerkiksi kuluttajan IP-osoitteeseen, kotiosoitteeseen tai maahan, jossa hänen luottokorttinsa on myönnetty, kieltäytyäkseen myymästä tuotetta kuluttajalle, reitittääkseen hänet uudelleen automaattisesti paikalliseen verkkokauppaan tai hintasyrjintätarkoituksiin.

Elinkeinonharjoittajilla saattaa olla erilaisia syitä kieltäytyä myymästä tuotetta tai soveltaa eri hintoja sijaintitietojen perusteella. Myynnistä kieltäytymisen tai uudelleenreitityksen osalta elinkeinonharjoittajien on kuluttajansuojadirektiivin 8 artiklan 3 kohdan mukaan ilmoitettava kuluttajille toimitusta koskevista rajoituksista viimeistään tilausmenettelyn alkaessa. Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 5 kohdan perusteella nämä vaadittavat tiedot ovat 'olennaisia'. Toisaalta jos elinkeinonharjoittaja noudattaa kuluttajansuojadirektiivin 8 artiklan 3 kohdan tiedotusvaatimusta, tällainen myymästä kieltäytyminen tai uudelleenreititys ei sinänsä ole sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin nojalla sopimaton kaupallinen menettely. Kunkin yksittäisen tapauksen tosiseikoista riippuen tällaiset menettelyt voivat kuitenkin johtaa sopimattomiin kaupallisiin menettelyihin.

Euroopan komissio hyväksyi 25. toukokuuta 2016 lainsäädäntöehdotuksen perusteettomien maarajoitusten poistamisesta ja kansallisuuteen tai asuinpaikkaan perustuvan syrjinnän kattavasta torjumisesta³¹⁶.

Lisäksi tällaiset menettelyt saattavat rikkoa muuta EU:n lainsäädäntöä (esimerkiksi palveludirektiivin 20 artiklaa ja kilpailulainsäädäntöä³¹⁷). Kuten hintasyrjintää koskevassa 5.2.3 jaksossa todettiin, palveludirektiivin 20 artiklassa veloitetaan jäsenvaltiot varmistamaan, että yritykset eivät kohtele kuluttajia eri tavoin kansalaisuuden tai asuinpaikan perusteella, ellei sitä voida perustella objektiivisilla kriteereillä. Tämä koskee sekä suoranaista myymästä kieltäytymistä, automaattinen uudelleenreititys mukaan lukien, että erilaisten hintojen soveltamista verkossa ja sen ulkopuolella.

³¹⁶ Ks. ehdotus asetukseksi perusteettomien maarajoitusten ja muiden kansallisuuteen tai asuin- tai sijoittautumispaikkaan perustuvien syrjinnän muotojen torjumisesta sisämarkkinoilla.

³¹⁷ Ks. 1.4.10 jakso sekä kilpailun pääosaston valmisteluasiakirja maarajoituksista sähköisessä kaupankäynnissä: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/e-commerce_sw_d_en.pdf

5.3 Matkailu- ja liikenneala

Liikennealan sääntöjenvastaisuuksia havaittiin muun muassa vuonna 2007 tehdyssä lentolippuja myyviä verkkosivustoja koskeneessa CPC-asetuksen mukaisessa tehoiskussa³¹⁸, vuonna 2012 toteutetussa tutkimuksessa hintojen avoimuudesta lentoliikenteen alalla sekä vuonna 2013 tehdyssä lentomatkoja ja hotellimajoitusta myyviä verkkosivustoja koskeneessa CPC-asetuksen mukaisessa tehoiskussa.

Sääntöjenvastaisuudet koskivat muun muassa harhaanjohtavia hintatietoja (esimerkiksi pakollisten maksujen jättäminen pois hinnasta) ja puutteellisia tietoja tarjousten saatavuudesta.

Viime aikoina on raportoitu ongelmista autonvuokrausalalla etenkin tarjousten esitystavan, tuotteen pääominaisuuksien ja vakuutusten suhteen.

5.3.1 Monialaiset kysymykset

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä ei sovelleta ainoastaan matkan ja kuljetuksen tosiasiallisesti toimittavaan elinkeinonharjoittajaan. Direktiivin 2 artiklan b alakohdassa mainitaan nimenomaisesti elinkeinonharjoittajan määritelmässä myös **”elinkeinonharjoittajan nimissä tai puolesta toimiva henkilö”** Näin ollen 6 ja 7 artiklassa säädetyt tiedotusvaatimukset saattavat koskea lentoyhtiöiden, hotellien tai autovuokraamoiden lisäksi myös **välittäjiä** – esimerkiksi vertailuvälineitä tai metahakusivustoja – jotka toimivat niiden ja kuluttajien välissä tuotteen tarjoavan elinkeinonharjoittajan nimissä tai puolesta.

Esimerkki:



- *Itse lentoyhtiön lisäksi myös lentolippuja kuluttajille³¹⁹ verkossa lentoyhtiön nimissä tai puolesta tarjoavan matkatoimiston on ilmoitettava kuluttajille, sisältyvätkö matkatavarat lennon hintaan vai onko niistä maksettava lisämaksu. Molempien on myös ilmoitettava matkustajille, voiko lennon siirtää tai sen hinnan saada takaisin.*

Direktiivin 7 artiklan 4 kohdassa luetellaan tiettyjä esimerkiksi lento- tai junalippua, majoitusta tai vuokra-autoa koskevissa **ostokehotuksissa** olennaisiksi katsottavia tietoja, jos ne eivät ilmene asiayhteydestä. Näiden tietojen antamatta jättämistä voidaan joissain tapauksissa pitää harhaanjohtavana mainitsematta jättämisenä. Kyseisessä kohdassa tarkoitettut tiedot koskevat muun muassa

- tuotteen pääominaisuuksia

³¹⁸ 'Tehoisku' on samanaikaisesti eri jäsenvaltioissa suoritettava järjestelmällinen tarkastus, jolla tutkitaan kuluttajansuojalainsäädännön rikkomisia erityisesti verkkoalalla.

³¹⁹ 'Matkustajan' käsite on laajempi kuin 'kuluttajan' käsite, ja sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä sovelletaan vain liikennepalvelujen kuluttajiin. Matkustajat, jotka matkustavat ammatillisista syistä, kuuluvat matkustajien oikeuksia koskevien alakohtaisten säännösten piiriin.

- elinkeinonharjoittajan henkilöllisyyttä
- hintaa veroineen
- maksujärjestelyjä
- valitusten käsittelyihin sovellettavaa käytäntöä.

Ostokehotuksia käsitellään lähemmin 2.5 jaksossa.

Direktiivin 7 artiklan 4 kohdan b alakohdassa edellytetään elinkeinonharjoittajien ilmoittavan **maantieteellisen osoitteensa ja henkilöllisyytensä**. Direktiivin 7 artiklan 5 kohdan sekä sähköistä kaupankäyntiä koskevan direktiivin 5 artiklan 1 kohdan c alakohdan mukaan myös elinkeinonharjoittajan sähköpostiosoite on sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin mukainen olennainen tieto. Tämän tiedon olisi oltava helposti löydettävissä (eli ei vain yleisissä ehdoissa tai erillisillä tietosivuilla tai -linkeissä) ja saatavilla välittömästi ja pysyvästi.

Valitusten käsittelyihin sovellettavan käytännön osalta kuluttajalle olisi sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 4 kohdan d alakohdan mukaan oltava selvää, kenen puoleen heidän on käännyttävä, jos heillä on kysymyksiä tai valituksia. Kuluttajalle on annettava selvät ohjeet siitä, miten he voivat valittaa ongelmatapauksissa, esimerkiksi sähköpostiosoite ja puhelinnumero.

Ehtojen kieltä koskevista kysymyksistä ks. tiettyjen tietojen toimittamista toisella kielellä koskeva 3.4.7 jakso.

Vaikka vallitsee yleinen yksimielisyys siitä, että **mainostettuun hintaan on sisällyttävä alusta lähtien kaikki sovellettavat maksut**, vuonna 2012 toteutetussa tutkimuksessa hintojen avoimuudesta lentoliikenteen alalla³²⁰ havaittiin, että monet lentoyhtiöt näyttävät hinnat ilman veroja ja maksuja ja että varsin monet niistä lisäävät ”valinnaisiksi” kuvaamiaan maksuja, jotka tosiasiallisesti ovat kuitenkin pakollisia (esimerkiksi ilmainen maksutapa vain maksettaessa lentoyhtiön luottokortilla). Tällä **tipoittain tapahtuvan hinnoittelun** ongelmalla on erityisen haitallisia vaikutuksia silloin, kun kuluttajat vertailevat hintoja päätöksen tekemiseksi³²¹.

Elinkeinonharjoittajien – myös yritysten ja kuluttajien välisiä liiketapahtumia helpottavien välittäjien – on varmistettava, että lippujen hinnat ovat läpinäkyviä alusta lähtien, jo mainostamisvaiheessa sekä myös varausmenettelyn aikana.

Eryteisesti 6 artiklan 1 kohdan d alakohdan ja 7 artiklan 4 kohdan c alakohdan nojalla **maksettava kokonaishinta on aina ilmoitettava** ja siihen on sisällyttävä julkaisu-/varaushetkellä pakolliset ja ennakoitavat maksut, myös tietyn maksuvälineen käytöstä perittävät lisämaksut. Esimerkiksi lentoliikenteen alalla nämä maksut

³²⁰ http://ec.europa.eu/transport/modes/air/studies/doc/internal_market/final_report_price_transparency.pdf

³²¹ Kansallisten täytäntöönpanoviranomaisten toimien ansiosta tämä menettely on kehittymässä.

sisältävät lentohinnan tai kuljetusmaksun sekä kaikki sovellettavat verot, lentoasemamaksut, muut maksut ja lisämaksut, esimerkiksi turvatoimiin ja polttoaineeseen liittyvät maksut.

Lentojen tai hotellihuoneiden hinnat voivat vaihdella hyvin nopeasti. Esimerkiksi kuluttajan etsiessä lentolippua verkkomatkatoimiston alustalta, hinta saattaa muuttua siitä hetkestä, kun kuluttaja aloittaa lipun etsimisen, siihen hetkeen, jona hän tekee ostopäätöksen. Jos tällaiset hinnanmuutokset todella johtuvat markkinoiden dynaamisesta luonteesta eivätkä siten ole verkkomatkatoimiston hallittavissa, ne vaikuttavat verkkomatkatoimiston mahdollisuuksiin varmistaa, että sen mainostama hinta on aina täysin oikea. Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin sääntöjen mukaan äkillisistä hinnanmuutoksista tietoisten elinkeinonharjoittajien on ilmoitettava tästä selvästi kuluttajille hintoja mainostaessaan.

Esimerkkejä:

- *Pakettilomia tarjoava elinkeinonharjoittaja mainitsi vakuutuksen hinnan tuotteen kokonaishinnassa. Vakuutus ei kuitenkaan ollut pakollinen, vaan vapaaehtoinen. Tšekin korkein hallinto-oikeus vahvisti Tšekin elinkeinovalvontaviranomaisen päätöksen, jonka mukaan tällainen menettely oli harhaanjohtava³²².*
- *Italian kilpailuviranomainen katsoi, että ylimääräisten polttoainekustannusten periminen matkailijoilta ilmoittamatta, miten tämä maksu laskettiin ja esittämättä kuluttajille asianmukaisia asiakirjoja, oli sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin nojalla harhaanjohtava mainitsematta jättäminen, harhaanjohtava toimi ja aggressiivinen menettely³²³.*
- *Loma-asuntoja tarjoava elinkeinonharjoittaja jätti ilmoittamatta hinnassa pakollisia kustannuksia, kuten siivouskustannukset, kaupungin perimät verot ja tilauksesta perittävät ylimääräiset palvelumaksut. Saksalainen muutoksenhakutuomioistuin katsoi tämän menettelyn olevan huolellisen ammatinharjoittamisen vastainen ja piti sitä harhaanjohtavana mainitsematta jättämisenä³²⁴.*



Tiedot vapaaehtoisista maksuista on esitettävä näkyvästi³²⁵, eivätkä elinkeinonharjoittajat saa johtaa kuluttajia harhaan lisäpalvelujen oston suhteen. Valinnaisia kustannuksia voivat olla esimerkiksi yhden hengen huoneen lisähinta,

³²² 1 As 59/2001 – 61, Blue Style s.r.o. v. Tšekin elinkeinovalvontaviranomainen, 22. kesäkuuta 2011.

³²³ PS3083, Teorema Tour – Adeguamento costo carburante aereo, 26. elokuuta 2009.

³²⁴ OLG Hamm, 6.6.2013, Az. I-4 U 22/13.

³²⁵ OFT katsoi vastauksessaan lentoyhtiöiden lisämaksuja koskevaan valitukseen, että valinnaiset maksut saisivat olla enintään yhden napsautuksen päässä otsikossa mainitusta hinnasta, ks. <http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20140402142426/http://www.of.gov.uk/OFTwork/consumer-enforcement/consumer-enforcement-completed/card-surcharges/>

vapaaehtoinen vakuutus, istumapaikan valintamahdollisuus tai ruumaan sijoitettavat matkatavarat (käsimatkatavaroiden vastakohtana)³²⁶.

Kuluttajille on ilmoitettava vapaaehtoisista kustannuksista ostokehoituksissa ja joka tapauksessa **viimeistään varausmenettelyn alussa**.

Samoin olisi **ilmaistava selvästi, että nämä kustannukset ovat valinnaisia**, eikä kuluttajia **saa johtaa harhaan** heidän lisäpalveluja koskevan ostopäätöksensä suhteen.

Nämä vaatimukset johtuvat erityisesti sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan b ja d alakohdasta sekä 7 artiklan 4 kohdan a ja c alakohdasta. Näiden periaatteiden vastaisia menettelyjä voidaan olosuhteista riippuen pitää huolellista ammatinharjoittamista koskevien vaatimusten vastaisina, vrt. sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 5 artiklan 2 kohta.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin sääntöjen lisäksi kuluttajansuojadirektiivin mukaan elinkeinonharjoittajat eivät saa käyttää oletusvalintoja, jotka kuluttajan on hylättävä välttääkseen lisämaksut (kuten verkkosivustoilla olevia ennalta rästettyjä ruutuja), vaan niiden on pyydettävä **kuluttajan nimenomainen suostumus lisämaksuihin**. Kyseisen direktiivin 22 artiklassa säädetään, että *"[j]os elinkeinonharjoittaja ei ole hankkinut kuluttajan nimenomaista suostumusta, vaan on päätellyt sen käyttämällä oletusvalintoja, jotka kuluttajan on hylättävä välttääkseen lisämaksun, kuluttajalla on oikeus saada tällainen maksu takaisin"*.

Ennalta rästettyjen ruutujen lisäksi saattaa olla muita tapauksia, joissa palvelujaan verkossa markkinoivat elinkeinonharjoittajat tarjoavat lisäpalveluja epäselvällä tai moniselitteisellä tavalla, kuten piilottamalla vaihtoehdon **olla tilaamatta** mitään lisäpalveluja. Tällaisia kaupallisia menettelyjä voidaan pitää harhaanjohtavina, aggressiivisina tai yhteensopimattomina huolellisen ammatinharjoittamisen kanssa.

Koska tällaisia menettelyjä on havaittu erityisesti lentoliikenteen alalla ja koska tällä alalla on olemassa täydentäviä sääntöjä, 5.3.4 jaksossa annetaan tätä koskevia esimerkkejä.

5.3.2 Matkapaketit

Neuvoston direktiivi 90/314/ETY matkapaketeista, pakettilomista ja pakettikiertomatkoista³²⁷ ja uusi direktiivi (EU) 2015/2302 matkapaketeista ja yhdistetyistä matkajärjestelyistä³²⁸ sisältävät säännöksiä matkailijoille tarjottavista

³²⁶ Asiassa C-487/12, Vueling Airlines, 18. syyskuuta 2014 antamassaan tuomiossa EU:n tuomioistuin katsoi, että käsimatkatavaroiden on lähtökohtaisesti katsottava olevan matkustajien kuljetukseen liittyvä pakollinen tekijä, joiden kuljettamiseen ei näin ollen voida soveltaa lisämaksua, jos tällainen käsimatkatavara on painoa ja kokoa koskevien kohtuullisten edellytysten mukainen ja täyttää sovellettavat turvallisuusmääräykset.

³²⁷ Neuvoston direktiivi 90/314/ETY, annettu 13 päivänä kesäkuuta 1990, matkapaketeista, pakettilomista ja pakettikiertomatkoista (EYVL L 158, 23.6.1990, s. 59). Direktiivi 90/314/ETY kumotaan 1. heinäkuuta 2018.

³²⁸ [Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi \(EU\) 2015/2302, annettu 25 päivänä marraskuuta 2015, matkapaketeista ja yhdistetyistä matkajärjestelyistä sekä asetuksen \(EY\) N:o 2006/2004 ja Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin](#)

erilaisten matkailupalvelujen, kuten matkustajien kuljetuksen, majoituksen, moottoriajoneuvojen vuokrauksen³²⁹ ja muiden matkailupalvelujen yhdistelmistä.

Direktiivillä (EU) 2015/2302 säännellään muun muassa tietoja, jotka elinkeinonharjoittajien on annettava ennen sopimuksen tekemistä matkustajille. Niihin kuuluvat erityiset tiedot pakettiin sisältyvistä palveluista ja paketin hinta veroineen sekä soveltuvin osin kaikki lisämaksut ja muut kustannukset. Direktiivin (EU) 2015/2302 mukaan elinkeinonharjoittajien on myös **ilmoitettava näkyvästi, tarjoavatko ne matkapakettia vai ainoastaan yhdistettyä matkajärjestelyä**, jonka suojan taso on alempi, ja annettava tietoja kulloiseenkin vaihtoehtoon sovellettavan suojan tasosta vakiomuotoisilla tietolomakkeilla.

Elinkeinonharjoittajat ovat myös velvollisia ilmoittamaan matkustajille valinnaisesta tai pakollisesta vakuutuksesta niiden kustannusten korvaamiseksi, joita aiheutuu, jos matkustaja purkaa sopimuksen, taikka tapaturmasta, sairaudesta tai kuolemasta aiheutuvien avustuskustannusten korvaamiseksi. Direktiivi (EU) 2015/2302 ei estä **sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin** soveltamista **matkapaketteihin ja yhdistettyihin matkajärjestelyihin direktiivien 90/314 ja 2015/2302 erityissäännöksiä täydentävästi** esimerkiksi silloin, kun elinkeinonharjoittajat markkinoivat lisäpalveluja epäselvällä tai moniselitteisellä tavalla.

5.3.3 Aikaosuussopimukset

Direktiivillä 2008/122/EY³³⁰ ("aikaosuusdirektiivi") säädetään tietyistä kuluttajansuojaa koskevista oikeuksista, jotka liittyvät aikaosuuksiin, pitkäkestoiisiin lomatuotteisiin, jälleenmyyntiin ja vaihtoa koskeviin sopimuksiin. Siinä säädetään erityisesti

- ennen sopimuksen tekoa annettavaa tietoa sekä sopimustietoja koskevista tiukoista säännöistä elinkeinonharjoittajille
- kuluttajan oikeudesta peruuttaa sopimus 14 kalenteripäivän kuluessa
- peruuttamiskauden aikana suoritettavien ennakkomaksujen kiellosta
- tällaisten tuotteiden sijoituksena markkinoinnin tai myynnin kiellosta.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi tarjoaa kuluttajille aikaosuusdirektiivin tarjoamaa suojaa täydentävän suojan.

[2011/83/EU muuttamisesta ja neuvoston direktiivin 90/314/ETY kumoamisesta](#) (EUVL L 326, 11.12.2015, s. 1–33). Jäsenvaltioiden on saatettava direktiivi (EU) 2015/2302 osaksi kansallista lainsäädäntöä 1. tammikuuta 2018 mennessä ja sovellettava toimenpiteitä, jotka koskevat direktiivin saattamista osaksi kansallista lainsäädäntöä, 1. heinäkuuta 2018 lähtien.

³²⁹ Erillinen matkailupalvelujen tyyppi vain direktiivin (EU) 2015/2302 mukaan.

³³⁰ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2008/122/EY, annettu 14 päivänä tammikuuta 2009, kuluttajien suojaamisesta aikaosuuksia, pitkäkestoisia lomatuotteita, jälleenmyyntiä ja vaihtoa koskeviin sopimuksiin liittyvien tiettyjen seikkojen osalta (EUVL L 33, 3.2.2009, s. 10).

Aikaosuusdirektiiviä koskevan komission arviointikertomuksen³³¹ tueksi tehdyssä tutkimuksessa havaittiin tiettyjä toistuvia ongelmia tällä alalla erityisesti joidenkin EU:n jäsenvaltioiden eräissä suosituissa lomakohteissa:

- Harhaanjohtavat tiedot ennen sopimuksen tekemistä, joilla ostajille annetaan perätön vaikutelma siitä, että mahdollisuudet valita eri aikaosuuskiinteistöistä on miltei rajaton tai että sopimuksen myyminen tai vaihtaminen on helppoa. Kuluttaja havaitsee vasta jonkin aikaa sopimuksen allekirjoittamisen jälkeen, että nämä tiedot eivät pidä paikkaansa.
- Aggressiiviset myyntikäytännöt, joissa mahdollisia ostajia painostetaan huomattavasti esimerkiksi ”lukitsemalla” heidät huoneeseen, jossa pidetään loputtomia esityksiä ja josta heidän ei joskus anneta poistua, elleivät he allekirjoita sopimusta.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä puututaan näihin menettelyihin sen harhaanjohtavia toimia koskevissa säännöksissä (erityisesti 6 artiklan 1 kohdan b alakohdassa) sekä aggressiivisia kaupallisia menettelyjä koskevissa 8 ja 9 artiklassa.

Lisäksi komission kertomuksessa aikaosuusdirektiivistä huomautettiin usein esiintyvistä kuluttajien vaikeuksista irtisanoa aikaosuussopimuksensa.

Kertomuksessa päätellään, että tähän seikkaan voidaan puuttua onnistuneesti kansallisen lainsäädännön tasolla³³² ja asiaa koskevien EU:n kuluttajaoikeuden säädösten täytäntöönpanon parantamisella.

5.3.4 Erityisesti lentoliikennettä koskevia kysymyksiä

Lennon ’pääominaisuuksia’ sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan ja 7 artiklan 4 kohdan a alakohdan merkityksessä ovat muun muassa mahdolliset välilaskut ja täsmällinen tieto lennon määränpäästä.

Tämä on erityisen merkittävää sellaisten lentoyhtiöiden osalta, jotka joskus järjestävät lentoja jonkin matkan päässä suuresta kaupungista sijaitsevilta lentoasemilta, mutta käyttävät näiden kaupunkien nimiä markkinoinnissaan. Joissain tapauksissa tällaiset kaupalliset menettelyt saattavat johtaa kuluttajia harhaan lentoaseman todellisen sijainnin suhteen ja saada kuluttajat todennäköisesti tekemään kaupallisia ratkaisuja, joita he eivät muutoin olisi tehneet. Jotkut kuluttajat maksavat mieluummin korkeamman hinnan siitä, että he saapuvat määräkaupunkia lähempänä olevalle lentoasemalle.

³³¹ <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FI/TXT/PDF/?uri=CELEX:52015DC0644&qid=1471623136488&from=FI>

³³² Esimerkiksi OFT:n/CMA:n tätä kysymystä koskevissa päätöksissä katsottiin, että kun aikaosuus peritään sovellettavan kansallisen lainsäädännön mukaisesti, tehdään uusi sopimus aikaosuusyrityksen ja uuden omistajan välillä. Uuteen sopimukseen sovelletaan aikaosuusdirektiiviä, irtisanomisoikeus mukaan lukien. Olisi harhaanjohtava mainitsematta jättäminen jättää ilmoittamatta tästä peruutusosoikeudesta (sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artikla) ja harhaanjohtava toimi kiistää sen olemassaolo (sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artikla [Yhdistyneen kuningaskunnan viranomaisilta on pyydetty viitettä päätökseen]).

Esimerkki:



- ”Barcelonan” ilmoittaminen määränpääksi, kun lentoasema itse asiassa sijaitsee Reusin kaupungissa 100 kilometrin päässä Barcelonasta, katsotaan todennäköisesti harhaanjohtavaksi.

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan d alakohdan ja 7 artiklan 4 kohdan c alakohdan vaatimusten lisäksi, joiden mukaan ilmoitettuun hintaan on sisällyttävä pakolliset ja ennakoitavat maksut ja verot, **lentoliikenneasetuksen** 23 artiklan 1 kohdassa säädetään, että ”lopullinen hinta on aina ilmoitettava, ja sen on sisällettävä sovellettava lentohinta tai kuljetusmaksu sekä julkaisuhetkellä pakolliset ja ennakoitavat sovellettavat verot, maksut, lisämaksut ja palvelumaksut”.

Asetuksessa edellytetään myös, että

- ilmoitettu **lopullinen hinta eritellään sen osiin** (esimerkiksi lentohinta, verot, lentoasemamaksut sekä muut maksut)
- **valinnaiset lisämaksut** on ilmoitettava selkeästi, avoimesti ja yksiselitteisesti varausmenettelyn alussa
- asiakkaan **on voitava hyväksyä valinnaiset lisämaksut vapaaehtoisesti**.

Jos verkossa palvelujaan markkinoivat matkailupalvelujen tarjoajat rikkovat kuluttajansuojadirektiiviä tai lentoliikenneasetusta, ne rikkovien menettelyjen näkökohdat, joita ei säännellä näillä alakohtaisilla säädöksillä, voidaan katsoa sopimattomiksi sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin nojalla, mikäli ne todennäköisesti saavat keskivertokuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän muutoin ei olisi tehnyt. Tämä on arvioitava tapauskohtaisesti.

Esimerkkejä:



- Elinkeinonharjoittaja käyttää ennalta rastitettuja ruutuja tai tarjoaa lisäpalveluja epäselvällä tai moniselitteisellä tavalla salaamalla mahdollisuuden olla tilaamatta lisäpalveluja tai tekemällä lisäpalvelujen valitsematta jättämisen vaikeaksi kuluttajille. Tällä tavoin elinkeinonharjoittaja voi saada kuluttajat hyväksymään lisäpalveluja, joita he muutoin eivät olisi valinneet.
- Lentolippujen hintaan ei useimmiten sisälly matkavakuutuksen hintaa. Menettely, jossa kuluttajien, jotka eivät halua ostaa matkavakuutusta, tarvitsee napsauttaa ”ei vakuutusta” -vaihtoehtoa lentolippua varatessaan, kuuluu todennäköisesti kuluttajansuojadirektiivin 22 artiklan ja lentoliikenneasetuksen 23 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan. Eräät kansalliset viranomaiset olivat ryhtyneet jo ennen kuluttajansuojadirektiivin soveltamisen aloittamista toimiin tällaisia menettelyjä vastaan sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin nojalla. Latvian kuluttajansuojaviranomaisen 23. lokakuuta 2012

tekemässä päätöksessä³³³, jonka Latvian tuomioistuimet ovat vahvistaneet³³⁴, erään lentoyhtiön ennalta rästettyjen ruutujen käyttöä pidettiin sopimattomana, koska se oli aggressiivista ja huolellisen ammatinharjoittamisen vastaista. Italian kilpailuviranomainen katsoi vastaavasti³³⁵, että menettely, jossa kuluttajien, jotka eivät halua ostaa matkavakuutusta, täytyy lentolippua varatessaan valita ”ei vakuutusta” -vaihtoehto, joka on piilotettu luetteloon mahdollisista asuinvaltioista, oli sopimaton, koska se oli huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimusten vastainen (sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 5 artiklan 2 kohta) tai harhaanjohtava (6 tai 7 artikla).

Lentoliikenneasetuksen tiedotusvaatimuksia pidetään **sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 5 kohdan mukaisina olennaisina tietoina**.

Ne täydentävät sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 7 artiklan 4 kohdan vaatimuksia lentolipun kokonaishinnan ilmoittamisen osalta, mukaan luettuna se, tarvitseeko kuluttajien maksaa kehittämismaksu lähtö- tai määrä lentoasemalla.

Lisäksi on syytä muistaa, että kuten 1.4.1 jaksossa todettiin, jos alakohtaista tai muuta EU:n lainsäädäntöä on olemassa ja sen säännökset ovat päällekkäisiä sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin säännösten kanssa, erityissäädöksen vastaavilla säännöksillä on etusija.

Liikenteenharjoittajan tai matkatoimiston on ilmoitettava näkyvästi varausmenettelyn alussa tiedot varausmenettelyn jälkeen maksettavista pakollisista maksuista, jotka maksetaan esimerkiksi suoraan lentoasemalla (kuten kaikilta tietyiltä irlantilaisilta ja englantilaisilta lentoasemilta lähteviltä lentoasemilta perittävä kehittämismaksu).

Jos lentoyhtiöt tai lentolippuja myyvät välittäjät kytkevät maksuvälineen käytöstä perittävän lisämaksun suuruuden käytettävään **maksuvälineeseen**, lähtöhintaan olisi sisällyttävä yleisimmän maksumenetelmän kustannukset³³⁶.

Jos tällaisia maksuja ei voida laskea etukäteen, kuluttajille on ilmoitettava asianmukaisesti hinnan laskutapa sekä se seikka, että kuluttaja voi joutua maksamaan tällaisia lisämaksuja.

³³³ CRPC:n päätös No.E03-PTU-K115-39, 23.10.2012, AirBalticia vastaan.

³³⁴ Riiian alueellisen tuomioistuimen tuomio 11.3.2014 asiassa nro 133051012 ja alueellisen hallintotuomioistuimen tuomio 17.2.2015 asiassa nro 2015.03.10.

³³⁵ Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, päätös 20. joulukuuta 2013, PS7245 – Ryanair – Assicurazione Viaggio.

³³⁶ Ks. lentoyhtiöiden Yhdistyneessä kuningaskunnassa tehtyjen valitusten seurauksena tekemät sitoumukset verkkosivustossa [http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20140402142426/http://www.ofc.gov.uk/OFTwork/consumer-enforcement/completed/card-surcharges/](http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20140402142426/http://www.ofc.gov.uk/OFTwork/consumer-enforcement/consumer-enforcement-completed/card-surcharges/)

Esimerkki:



- *Jos lentoyhtiön kanta-asiakaskortilla maksamisesta peritään 1,5 euroa, kun luottokortin käyttö maksaa 6 euroa, ostoehotuksessa ja varausmenettelyn alussa ilmoitettuun hintaan on sisällyttävä luottokortin käytön hinta. Lisäksi useimmat kuluttajat eivät luultavasti pysty maksamaan lentoyhtiön kanta-asiakaskortilla.*

Lisäksi kuluttajansuojadirektiivin 19 artiklassa kielletään elinkeinonharjoittajia **perimästä kuluttajilta tietyn maksuvälineen käytöstä maksuja, jotka ylittävät elinkeinonharjoittajalle tämän välineen käytöstä aiheutuvat kustannukset.** Oikeus- ja kuluttaja-asioiden pääosaston kuluttajansuojadirektiiviä koskevan ohjeasiakirjan³³⁷ mukaan kuluttajansuojadirektiivin 19 artiklaa olisi sovellettava kaikenlaisiin maksuihin, jotka liittyvät suoraan johonkin maksuvälineeseen, riippumatta siitä, miten ne esitetään kuluttajille.

Esimerkki:



- ***Hallinto-, varaus- tai käsittelykuluiksi** kutsuttujen maksujen, joita käytetään yleisesti erityisesti lento- ja laivayhtiöiden lippujen verkkomyynnissä samoin kuin eri tapahtumien lippujen verkkomyynnissä, olisi kuuluttava 19 artiklan soveltamisalaan, jos niitä ei peritä käytettäessä tiettyä maksuvälinettä.*

Kun elinkeinonharjoittajat mainostavat tiettyä lentolippua, niiden on myös ilmoitettava kyseiseen lippuun sovellettavat **peruuttamiskäytännöt** (esimerkiksi palautetaanko hinta tai onko lipun vaihtaminen mahdollista). Tämä on erityisen merkityksellistä, jos lentoliikenteen harjoittajan tai matkatoimiston lipun peruuttamisesta kuluttajalta perimät hallinnolliset maksut ovat yhtä suuret kuin itse lipun hinta.

Jos lentoyhtiöiden perimät peruutusmaksut ovat jopa suuremmat kuin lipusta maksettu hinta, elinkeinonharjoittajien esittämät väittämät siitä, että peruuttaminen on mahdollista, voivat olla harhaanjohtavia.

Lisäksi käytettävät menettelyt eivät saisi vaikeuttaa sellaisten verojen ja maksujen takaisin vaatimista, joita ei enää peritä. Muussa tapauksessa tämä voi olla huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimusten vastaista 5 artiklan 2 kohdan merkityksessä sekä 8 ja 9 artiklassa, erityisesti 9 artiklan d alakohdassa, tarkoitettu aggressiivinen menettely.

Lentoliikennealalla havaittuun hintasyrjintään liittyviä kysymyksiä käsitellään 5.2.3 jaksossa.

³³⁷ http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/crd_guidance_fi.pdf

5.3.5 Autonvuokraukseen liittyviä kysymyksiä

Kuluttajansuoja-asioiden yhteistyöverkostossa (CPC) toimivat kansalliset kuluttajansuojaviranomaiset toteuttivat vuosina 2014 ja 2015 **yhteisen täytäntöönpanotoimenpiteen, joka koski autonvuokrausta.**

Toimeen päätettiin ryhtyä, koska kuluttajien valitukset toisessa maassa tarjottavista autonvuokrauspalveluista lisääntyivät tasaiseen tahtiin: 1 050 valituksesta vuonna 2012 yli 1 750 valitukseen vuonna 2014 (lähde: [Euroopan kuluttajakeskukset](#)).

[CPC-viranomaisten](#), joita johti Yhdistyneen kuningaskunnan Competition and Markets Authority -viranomaisen, sekä viiden suuren EU:ssa toimivan autovuokraamoyrityksen välillä käynnistettiin vuoropuhelu.

Asianomaiset yritykset lupasivat sovittaa vuokrauskäytäntönsä vastaamaan paremmin sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevalla direktiivillä, kuluttajansuojadirektiivillä ja kuluttajasopimusten kohtuuttomista ehdoista annetulla direktiivillä säädetyn kuluttajansuojalainsäädännön vaatimuksia³³⁸.

Perinteisesti autovuokraamot luovuttavat ajoneuvot **täyteen tankattuina ja edellyttävät kuluttajien palauttavan ajoneuvon täyteen tankattuna vuokrauksen jälkeen.**

Kuluttajat valittivat kuitenkin, että jotkin elinkeinonharjoittajat perivät kuluttajilta lisäkuluja täydestä tankista näiden ottaessa ajoneuvon haltuunsa ja odottavat sitten kuluttajien **palauttavan auton tankki tyhjänä antamatta mitään korvausta**, jos tankissa on vielä polttoainetta, kun auto palautetaan.

Tällaista kaupallista menettelyä **ei voida sinänsä pitää sopimattomana** sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin nojalla. Elinkeinonharjoittajien on kuitenkin noudatettava direktiivin **6 ja 7 artiklan tiedotusvaatimuksia.**

Kun autovuokraamot vuokraavat ajoneuvon tankki täytettynä, tietoa siitä, että kuluttajan on maksettava polttoaineesta etukäteen, voidaan joissain tapauksissa pitää olennaisena tietona 6 artiklan 1 kohdan b ja d alakohdan sekä 7 artiklan 1 kohdan ja 4 kohdan a ja c alakohdan perusteella. Nämä kustannukset katsotaan todennäköisesti **pakollisiksi** ja siten ne ovat osa tuotteen kokonaishintaa 6 artiklan 1 kohdan d alakohdan sekä 7 artiklan 4 kohdan c alakohdan mukaan. Tällainen tieto on annettava varausmenettelyn alussa.

Kaupallinen menettely, jossa kuluttajien on maksettava huomattavasti suuremmasta polttoainemäärästä kuin mitä he tosiasiallisesti käyttävät, voi myös joissain tilanteissa olla sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 5 artiklan 2 kohdassa säädettyjen **huolellisen ammatinharjoittamisen** vaatimusten vastainen.

³³⁸ Euroopan komission lehdistötiedote tämän täytäntöönpanotoimenpiteen tuloksista on saatavilla verkko-osoitteessa http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-5334_fi.htm

Esimerkki:



- *Vuokra-ajan kesto ja paikallinen tilanne voidaan ottaa huomioon arvioitaessa, onko menettely, jossa kuluttajilta peritään maksu täydestä tankista, sopimaton. Se, että kuluttaja ehtii ajaa tankin tyhjäksi, saattaa olla epätodennäköistä esimerkiksi siksi, että ajoneuvo vuokrataan vain lyhyeksi aikaa (esimerkiksi kahdeksi tai kolmeksi päiväksi), tai maantieteellisen sijainnin vuoksi (esimerkiksi pienellä saarella vuokrattava auto).*

Direktiivin 6 artiklan 1 kohdan b ja d alakohdan sekä 7 artiklan 4 kohdan a ja c alakohdan perusteella kuluttajille on ilmoitettava selvästi **vuokrauspalvelun pääominaisuudet ja hinta**.

Autonvuokraussopimuksen pääominaisuuksiin ja hintaan saattaa esimerkiksi sisältyä tietoja ajoneuvon tyypistä, kustannuksista, vapautuslausekkeiden ja omavastuun laajuudesta sekä mahdollisista vaihtoehtoista (kuten talvirenkaista ja lastenistuimista).

Esimerkkejä:



- *Elinkeinonharjoittajan väittämä ”nollavastuusta” voi olla harhaanjohtava, jos kuluttajalta aina peritään omavastuu vahingosta, vaikka sen kustannukset olisivat vähäiset.*
- *Väittämä ”sisältää täyden vakuutuksen” voi olla harhaanjohtava, jos vakuutus esimerkiksi ei kata auton katolle tai tuulilasille aiheutuvia vahinkoja.*

Autovuokraamoyritysten olisi otettava myös **erityiset kansalliset tai paikalliset vaatimukset** huomioon.

Esimerkki:



- *Saksan lain mukaan kaikissa ajoneuvoissa on oltava talvirenkaat talvisin. Autonvuokrauspalveluja Saksassa talviaikaan tarjoavan yrityksen on varustettava ajoneuvonsa talvirenkailla. Jos talvirenkaista peritään lisämaksu, kuluttajille on ilmoitettava tästä pakollisesta kustannuksesta heti varausmenettelyn alussa.*

5.4 Rahoituspalvelut ja kiinteä omaisuus

3 artiklan 9 kohta



Direktiivissä 2002/65/EY määriteltujen rahoituspalvelujen sekä kiinteän omaisuuden

osalta jäsenvaltiot voivat asettaa vaatimuksia, jotka ovat ohjailevampia tai rajoittavampia kuin tämä direktiivi alalla, jota se lähentää.

Johdanto-osan 9 kappale

Rahoituspalvelut ja kiinteä omaisuus edellyttävät monimutkaisuuksensa ja niihin sisältyvien suurten riskien vuoksi yksityiskohtaisia vaatimuksia, elinkeinonharjoittajille asetettavat positiiviset velvoitteet mukaan luettuina. Tämän vuoksi tällä direktiivillä ei rahoituspalvelujen ja kiinteän omaisuuden alalla rajoiteta jäsenvaltioiden oikeutta antaa tätä direktiiviä tiukempia säännöksiä kuluttajien taloudellisten etujen suojelemiseksi.

5.4.1 Monialaiset kysymykset

Direktiivin 3 artiklan 9 kohdan perusteluna komission vuonna 2013 antamassa kertomuksessa direktiivin soveltamisesta³³⁹ todettiin seuraavaa:

”Tärkeimmät syyt tähän ovat: rahoituspalveluihin ja kiinteään omaisuuteen liittyvä suurempi taloudellinen riski (verrattuna muihin tavaroihin ja palveluihin); kuluttajien kokemattomuus näillä aloilla (yhdistettynä avoimuuden puutteeseen erityisesti rahoitustoimien osalta); molemmilla aloilla havaitut erityiset haavoittuvuudet, jotka altistavat kuluttajat myynninedistämiskeinoille ja painostukselle; rahoitusalan toimivaltaisten täytäntöönpanoviranomaisten kokemukset kansallisesti kehitetyistä järjestelmistä; ja rahoitusmarkkinoiden toiminta ja vakaus.”

Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 3 artiklan 9 kohdasta seuraa, että sen säännöksillä säädetään vain **yhdenmukaistamisen vähimmäistasosta** rahoituspalvelujen ja kiinteän omaisuuden osalta.

Jäsenvaltiot voivat näin ollen hyväksyä ohjailevampia tai rajoittavampia kansallisia sääntöjä, kunhan ne ovat EU:n lainsäädännön mukaisia.

Esimerkki:

- *Jäsenvaltiot voivat hyväksyä yksityiskohtaisempia tiedotusvaatimuksia rahoitus- ja kiinteistötuotteille.*



Asiassa Citroën Belux antamassaan tuomiossa³⁴⁰ EU:n tuomioistuin katsoi, että jäsenvaltiot voivat kieltää yleisesti kuluttajille tehtävät yhdistetyt tarjoukset, joista **ainakin yksi osa muodostuu rahoituspalvelusta**. Tässä asiassa Citroënin tekemä yhdistetty tarjous muodostui kuuden kuukauden pituisesta ilmaisesta

³³⁹ Ks. http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/ucpd_report_fi.pdf, 3.4.3 jakso.

³⁴⁰ Unionin tuomioistuimen tuomio 18.7.2013, C-265/12, Citroën Belux NV v. Federatie voor Verzekerings- en Financiële Tussenpersonen (FvF).

kaskovakuutuksesta uuden Citroën-auton ostajille. Lisäksi EU:n tuomioistuin selvensi, että 3 artiklan 9 kohdassa

”[...] ei siis aseteta mitään rajoitusta sen osalta, miten rajoittavia kansalliset säännöt voivat tältä osin olla, eikä siinä säädetä arviointiperusteista, jotka koskisivat sitä, miten monimutkaisia mainittujen palvelujen on oltava tai miten paljon riskejä niihin on liityttävä, jotta niiden osalta voidaan antaa tiukempia sääntöjä.”³⁴¹

Komission selvitys sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisesta rahoituspalveluihin ja kiinteään omaisuuteen³⁴² osoitti, että **jäsenvaltiot ovat käyttäneet laajasti tätä poikkeusta**. Selvitys osoitti, että useimmat näistä täydentävistä säännöistä ovat alakohtaisia velvoitteita, jotka koskevat ennen sopimuksen tekemistä annettavia tietoja ja sopimusta koskevia tietoja³⁴³. Siinä havaittiin myös, että huomattavan monet kiellot koskevat pääasiassa suoramyyntiä ja myyninedistämiskäytäntöjä³⁴⁴, käytäntöjä, joissa hyödynnetään kuluttajien erityisiä heikkoja kohtia³⁴⁵, tai eturistiriitatilanteiden ennaltaehkäisemistä³⁴⁶.

Komission kertomuksessa sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisesta huomautettiin, että kattavista kansallisista säännöistä huolimatta sopimattomia menettelyjä rahoituspalvelujen ja kiinteän omaisuuden aloilla koskevissa tapauksissa vähintään puolessa on käytetty oikeusperustana sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin säännöksiä.

Huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimuksia koskeva sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin **5 artiklan 2 kohdan a alakohta** vaikuttaa erityisen merkitykselliseltä elinkeinonharjoittajille, jotka toimivat kuluttajia kohtaan kiinteän omaisuuden ja rahoituspalvelujen aloilla. Jos elinkeinonharjoittaja ei noudata toiminnassaan sellaista erikoistaidon ja huolellisuuden tasoa, jota näiden kaupallisen toiminnan alojen ammattilaiselta voidaan kohtuudella odottaa, kuluttajalle saattaa aiheutua **huomattavia taloudellisia seurauksia**. Rahoituspalvelujen ja kiinteän omaisuuden osalta yleisimmin raportoidut sopimattomat menettelyt (direktiivin

³⁴¹ Tuomio asiassa C-265/12, 25 kohta.

³⁴² Euroopan komission oikeusasioiden pääosaston toimeksiannosta vuonna 2012 tehty selvitys *Study on the application of the Unfair Commercial Practices Directive to financial services and immovable property*, saatavilla osoitteessa <http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/document>

³⁴³ Esimerkiksi rahoituspalvelujen osalta erityiset tiedonantovaatimukset pankkialalla (esimerkiksi kun kyseessä on Saksassa olevalle kolmannelle henkilölle myönnettävä vakuudella vahvistettu luotto tai valuutanvaihtopalvelujen mainonta Espanjassa), sijoituspalvelujen alalla, vakuutusosalalla ja rahoituksen välittäjien osalta. Kiinteän omaisuuden osalta omaisuuden ostoon, itse liiketoimeen, kiinteistönvälittäjään ja rakennussopimukseen liittyvät tiedonantovaatimukset.

³⁴⁴ Esimerkiksi ”Cold calling” -tekniikan, ei-toivottujen sähköpostiviestien ja kiinnelainojen kotimyyntin kieltäminen, Itävallassa kiinteistönvälittäjälle annettu kiello säilyttää rahaa ilman laillista syytä, Alankomaissa rahaluottojen kotimyyntin kieltäminen ja Belgiassa ja Ranskassa yhdistettyjen tarjousten kieltäminen.

³⁴⁵ Esimerkiksi kiskurilainojen kieltäminen useimmissa jäsenvaltioissa, Ranskassa sellaisen mainonnan kieltäminen, jonka mukaan laina voidaan myöntää ilman todistetta kuluttajan taloudellisesta tilanteesta, tai Itävallassa kiello myöntää automaattikortteja alaikäisille ilman oikeudellisen edustajan ennakkolupaa.

³⁴⁶ Esimerkiksi Tanskassa pankkeja on kielletty rahoittamasta omien osakkeidensa ostoa, kun ostajana on pankin asiakas; Ranskassa pankkeja on kielletty estämästä asiakkaitaan käyttämästä toista vakuutuksen tarjoajaa (muuta kuin pankin suosittamaa) silloin, kun niiden takaukset ovat samantasoiset.

tarkoittamassa merkityksessä) koskevat **olennaisten tietojen puutetta mainontavaiheessa sekä tuotteiden harhaanjohtavaa kuvausta**³⁴⁷.

5.4.2 Kiinteään omaisuuteen liittyviä kysymyksiä

Vaikka kiinteää omaisuutta säännellään perinteisesti kansallisella tasolla, eritä siihen liittyviä merkittäviä näkökohtia säännellään maaliskuusta 2016 lähtien EU:n tasolla³⁴⁸. **Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin säännöt täydentävät yleensä sekä alakohtaista EU:n lainsäädäntöä että kansallisia sääntöjä, jotka joskus ovat tiukempia.**

Direktiivin soveltamiseen tällä alalla liittyy eritä erityisiä kysymyksiä. Monet kuluttajat sijoittavat kiinteistöihin vaihtoehtona eläkerahastoille. He ostavat kiinteistön vuokratakseen sen ja saadakseen vuokratuloja sen sijaan, että saisivat korkoa johonkin rahoitustuotteeseen sijoittamisesta. Tämä herättää kysymyksiä siitä, miten **'kuluttajan' käsitettä sovelletaan kiinteistöjen ostajiin.**

Direktiivin 2 artiklan a alakohdan mukaan kuluttajaksi katsotaan luonnollinen henkilö, joka **toimii tarkoituksessa, joka ei kuulu hänen elinkeino-, liike-, käsiteollisuus- tai ammattitoimintaansa.** Näin ollen sen, että luonnollinen henkilö ostaa kiinteää omaisuutta sijoitustarkoituksessa, ei pitäisi vaikuttaa hänen asemaansa kuluttajana, mikäli tämä ei kuulu hänen ammattitoimintaansa. Tästä syystä direktiivi koskee ja suojaa esimerkiksi sellaista ostajaa, jota kiinteistökehittäjä johtaa harhaan oston suhteen.

Esimerkki:



- *Saksalainen opettaja päättää ostaa kaksi asuntoa Espanjassa sijaitsevasta lomakylästä vuokratakseen niitä muille ja muuttaakseen itse myöhemmin eläkkeelle jäätyään Espanjaan. Mikäli hän tekee tämän ammattitoimintansa ulkopuolella, hänet katsotaan direktiivin mukaisesti kuluttajaksi suhteessa hänen Espanjassa oleviin asuntoihinsa.*

Myös **'elinkeinonharjoittajan' käsitteen soveltaminen muihin kuin ammattimaisiin vuokranantajiin** on mielenkiintoista. Direktiivin 2 artiklan b alakohdan mukaan elinkeinonharjoittaja on luonnollinen tai oikeushenkilö, joka **toimii tarkoituksessa, joka liittyy hänen elinkeino-, liike-, käsiteollisuus- tai ammattitoimintaansa.** Näin ollen pelkästään se, että henkilö vuokraa huoneistoa tai taloa jollekulle toiselle, ei automaattisesti tee hänestä elinkeinonharjoittajaa suhteessa vuokralaiseensa, mikäli vuokraaminen ei ole hänen ammattitoimintaansa. Toisaalta jos henkilö kuitenkin saa oleellisen osan tuloistaan huoneistojen vuokraamisesta muille, häntä voidaan tietyissä olosuhteissa pitää sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin mukaisena elinkeinonharjoittajana.

³⁴⁷ COM(2013) 139 final, 3.4.3 jakso.

³⁴⁸ Direktiivi 2014/17/EU kiinnitysluotoista tuli voimaan 21. maaliskuuta 2016.

Esimerkki:



- Yhdistyneen kuningaskunnan kuluttajansuojalainsäädäntöä koskevista ohjeista ammattimaisille vuokranantajille³⁴⁹ yksittäiset vuokranantajat katsotaan kuluttajiksi heidän suhteissaan myyntitoimistoihin ja heitä kehoitetaan varovaisuuteen ja noudattamaan aina elinkeinonharjoittajien velvollisuuksia yhteyksissään vuokralaisiinsa.

Koska kuluttajien tekemä kiinteän omaisuuden ostopäätös on merkittävä ja ainutlaatuinen, elinkeinonharjoittajien on kiinnitettävä erityistä huomiota sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin **6 ja 7 artiklan tiedotusvaatimusten** noudattamiseen.

Esimerkkejä:



- *Kuluttajat, jotka ovat ostaneet asuntoja tietyistä kiinteistöhankeista, havaitsivat rakennusten valmistumisen jälkeen, että asuntoja ei ollut liitetty vesi- eikä sähköverkkoon. Tätä koskeva tieto katsottaisiin todennäköisesti olennaiseksi tiedoksi 'tuotteen pääominaisuuksista' sekä sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan että 7 artiklan 4 kohdan a alakohdan mukaan. Se, että asunnon liittäminen näihin verkkoihin edellyttää lisäpalvelua, saattaa olla olennainen tieto myös 6 artiklan 1 kohdan e alakohdan nojalla.*
- *Kiinteistön pinta-ala voidaan katsoa olennaiseksi tiedoksi 6 artiklan 1 kohdan a ja b alakohdan ja 7 artiklan 4 kohdan a alakohdan perusteella.*
- *Kiinteistön hinta, johon sisältyy alv ja kaikki pakolliset maksut, kuten myyntitoimiston tai välittäjän provisio, on olennainen tieto 7 artiklan 4 kohdan c alakohdan perusteella.*

5.4.3 Rahoituspalveluun liittyviä kysymyksiä

Koska **tällä alalla on olemassa kattava alakohtainen EU:n lainsäädäntö, sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin ”turvaverkkoluonne” on erityisen selvä** tässä yhteydessä.³⁵⁰

Direktiivin 2002/65/EY mukaan rahoituspalveluilla tarkoitetaan ”*pankki-, luotto-, vakuutus-, yksilöllisiä eläkejärjestely-, sijoitus- tai maksupalveluja*”³⁵¹. Usean eri alan

³⁴⁹ https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/319820/Lettings_guidance_CMA31.PDF

³⁵⁰ Kiinnitysluottodirektiivin 12 artiklassa kielletään kytkykauppa (ks. ohjeiden s. 17). Lisäksi äskettäin annetut EU:n säädökset sisältävät erityisiä säännöksiä ristiinmyyntikäytännöistä, jotka koskevat maksutilejä (ks. maksutileihin liittyvien maksujen vertailukelpoisuudesta, maksutilien siirtämisestä ja mahdollisuudesta käyttää perusmaksutilejä annetun direktiivin 2014/92/EU 8 artikla, EUVL L 257, 28.8.2014, s. 216) ja sijoituspalveluja (ks. rahoitusvälineiden markkinoista annetun direktiivin 2014/65/EU 24 artiklan 11 kohta, EUVL L 173, 12.6.2014, s. 349). Lisäksi uusi direktiivi (EU) 2016/97 vakuutusten tarjoamisesta (EUVL L 26, 2.2.2016, s. 19) sisältää etämyyntiä koskevia sääntöjä – ks. myös http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-5293_en.htm

³⁵¹ Kuluttajille tarkoitettujen rahoituspalvelujen etämyynnistä annetun direktiivin 2002/65/EY 2 artiklan b alakohda.

alakohtainen EU:n lainsäädäntö on merkityksellistä rahoituspalveluihin liittyvän kuluttajansuojan kannalta. Esimerkkeinä voidaan mainita seuraavat:

- direktiivi 2014/65/EU rahoitusvälineiden markkinoista
- direktiivi (EU) 2015/2366 maksupalveluista³⁵²
- direktiivi 2008/48/EY kulutusluottosopimuksista
- direktiivi 2014/17/EU kuluttajille tarkoitetuista kiinteää asunto-omaisuutta koskevista luottosopimuksista
- direktiivi 2014/92/EU maksutileihin liittyvien maksujen vertailukelpoisuudesta, maksutilien siirtämisestä ja mahdollisuudesta käyttää perusmaksutilejä³⁵³
- direktiivi vakuutusten myynnistä³⁵⁴
- asetus (EU) 2015/751 korttipohjaisista maksutapahtumista veloitettavista siirtohinnoista
- asetus (EU) N:o 1286/2014 vähittäismarkkinoille tarkoitettuja paketoituja ja vakuutusmuotoisia sijoitustuotteita (PRIIP-tuotteita) koskevista avaintietoasiakirjoista³⁵⁵.

Alakohtaisen lainsäädännön ja sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin välistä **vuorovaikutusta** käsitellään 1.4 jaksossa ”Direktiivin ja muun EU:n lainsäädännön välinen vuorovaikutus”. Rahoituspalvelutuotteita on usein vaikea ymmärtää ja niihin voi liittyä huomattavia taloudellisia riskejä, joten elinkeinonharjoittajien olisi noudatettava toiminnassaan erityisen huolellisesti sellaista erikoistaidon ja huolellisuuden tasoa, jota näiden kaupallisen toiminnan alojen ammattilaiselta voidaan kohtuudella odottaa, **vrt. sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 5 artiklan 2 kohdan a alakohta**³⁵⁶.

Esimerkki:



- *Kulutusluottodirektiivin 5 artiklan 6 kohdan mukaan luotonantajien ja tapauksen mukaan luotonvälittäjien on annettava kuluttajalle riittävät selvitykset, jotta kuluttaja kykenee arvioimaan, soveltuuko tarjottu luottosopimus hänen*

³⁵² Direktiivi (EU) 2015/2366 maksupalveluista sisämarkkinoilla (EUVL L 337, 23.12.2015, s. 35).

³⁵³ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2014/92/EU, annettu 23 päivänä heinäkuuta 2014, maksutileihin liittyvien maksujen vertailukelpoisuudesta, maksutilien siirtämisestä ja mahdollisuudesta käyttää perusmaksutilejä.

³⁵⁴ Lainsäätäjät hyväksyi tämän direktiivin vuoden 2015 lopussa, ja se on määrä julkaista vuonna 2016. Euroopan komission lehdistötiedote tästä sopimuksesta on saatavilla verkko-osoitteessa http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-5293_en.htm Vakuutusten tarjoamista koskevalla direktiivillä on otettu käyttöön vahinkovakuutustuotteita varten vakiomuotoinen ”vakuutusta koskevat tiedot sisältävä asiakirja”, jolla on tarkoitus antaa kuluttajille ennen sopimuksen tekemistä selkeitä ja paikkansapitäviä tietoja vahinkovakuutustuotteesta ja sen ominaisuuksista. Tarkistettu direktiivi kattaa koko jakeluketjun, ja sitä kutsutaan direktiiviksi vakuutusten tarjoamisesta. Se korvaa vuonna 2002 annetun [vakuutusedustusdirektiivin](#).

³⁵⁵ Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EU) N:o 1286/2014, annettu 26 päivänä marraskuuta 2014, vähittäismarkkinoille tarkoitettuja paketoituja ja vakuutusmuotoisia sijoitustuotteita (PRIIP-tuotteita) koskevista avaintietoasiakirjoista (EUVL L 352, 9.12.2014, s. 1).

³⁵⁶ Kuluttajien haavoittuvuudesta keskeisillä markkinoilla EU:ssa tehdyn tutkimuksen mukaan haavoittuvuus on erityisen yleistä rahoitusallalla.

tarpeisiinsa ja taloudelliseen tilanteeseensa, tarvittaessa selittämällä kulutusluottodirektiivin 5 artiklan 1 kohdan mukaiset ennen sopimuksen tekoa annettavat tiedot, tarjottujen tuotteiden olennaiset ominaisuudet ja niiden mahdolliset erityiset vaikutukset kuluttajaan, sekä myös kuluttajan suoritettavaksi tulevien maksujen laiminlyönnin seuraamukset.

Seuraavassa on eräitä komission selvityksessä sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltamisesta rahoituspalveluihin ja kiinteään omaisuuteen raportoituja sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 6 ja 7 artiklan mukaisia **harhaanjohtavia menettelyjä**:

- todellista vuosikorkoa sekä lainan kokonaiskustannuksia koskevien tietojen puuttuminen mainonnasta
- harhaanjohtavat tarjoukset matalakorkoisista luottosopimuksista
- asianmukaisten tietojen puute sopimusten allekirjoittamiseen liittyvistä oikeudellisista velvollisuuksista³⁵⁷.

Esimerkkejä:



- *Elinkeinonharjoittajat eivät saa liioitella taloudellisia hyötyjä, jättää mainitsematta kuluttajalle tietoja taloudellisista riskeistä eivätkä tukeutua liiaksi rahoitustuotteen aiempaan tuottoon.*
- *Direktiivin 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan ja 7 artiklan 4 kohdan a alakohdan mukaisiin rahoitustuotteen pääominaisuuksiin voi kuulua muun muassa tieto siitä, että rahoitustuote lasketaan muun kuin sen maan valuutassa, jossa sopimus tehdään.*
- *Direktiivin 6 artiklan 1 kohdan d alakohdan ja 7 artiklan 4 kohdan c alakohdan mukaan maksujen esitys- ja laskentatavan on sisällettävä kaikki kuluttajille aiheutuvat kustannukset, esimerkiksi edustajien tai välittäjien maksuihin tai tilinylitysmaksuihin liittyvät palvelun kustannukset. Maksujen esitys- ja laskentatavassa olisi myös esitettävä selvästi, että erityisen matalaa korkoa ja/tai maksua sovelletaan vain tietyn rajallisen ajan.*

Direktiivin 8 ja 9 artiklassa vahvistetaan **aggressiivisten kaupallisten menettelyjen** arviointiperusteet.

Direktiivin **liitteessä I olevassa 27 kohdassa** viitataan erääseen rahoituspalvelualan aggressiiviseen kaupalliseen menettelyyn, jota pidetään **sopimattomana kaikissa olosuhteissa**:

³⁵⁷ Ks. Euroopan komission oikeusasiodien pääosaston toimeksiannosta vuonna 2012 tehty selvitys "Study on the application of the Unfair Commercial Practices Directive to financial services and immovable property", saatavilla osoitteessa <http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/document>

Liitteessä I oleva 27 kohta



Vaatimus, että kuluttajan, joka haluaa tehdä korvaushakemuksen vakuutuksen perusteella, on esitettävä asiakirjoja, joita ei kohtuudella voida pitää korvaushakemuksen hyväksyttävyyden kannalta olennaisina, tai järjestelmällinen vastaamatta jättäminen asiaan liittyvään kirjeenvaihtoon, jotta kuluttaja jättäisi käyttämättä hänelle sopimuksen perusteella kuuluvia oikeuksia.

Esimerkkejä:



- *Joissain olosuhteissa palvelun siirtämisen esteitä³⁵⁸ voidaan pitää aggressiivisina kaupallisina menettelyinä ja siten sopimattomina 9 artiklan d alakohdan perusteella³⁵⁹.*
- *Liitteessä I olevaa 27 kohtaa on sovellettu vakuutuslalla tilanteisiin, joissa vakuutuksenantajat kieltäytyvät maksamasta korvauksia vaatimalla kuluttajia, jotka haluavat tehdä korvaushakemuksen vakuutuksen perusteella, esittämään asiakirjoja, joita ei kohtuudella voida pitää korvaushakemuksen hyväksyttävyyden kannalta olennaisina. Näissä tapauksissa elinkeinonharjoittajat jättivät järjestelmällisesti vastaamatta asiaan liittyvään kirjeenvaihtoon saadakseen kuluttajat luopumaan heille sopimuksen perusteella kuuluvista oikeuksista³⁶⁰.*

Kansalliset viranomaiset ovat soveltaneet sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa direktiiviä rahoituspalvelujen alalla.

Esimerkkejä:



- *Kreikan viranomaiset ryhtyivät oikeustoimiin tiettyjä pankkeja vastaan, jotka olivat antaneet harhaanjohtavia tietoja tiettyihin rahoitustuotteisiin, kuten Lehman Brothersin joukkovelkakirjoihin, liittyvistä riskeistä³⁶¹. Määrittäessään, olivatko tällaiset menettelyt harhaanjohtavia, Kreikan viranomaiset ottivat huomioon, että kuluttajat, joihin pankit olivat kohdentaneet toimensa näiden joukkovelkakirjojen myymiseksi, olivat tavallisia käyttötilien haltijoita, jotka eivät olleet perehtyneitä tämäntyyppisiin rahoitustuotteisiin.*

³⁵⁸ Direktiivillä 2014/92/EU maksutileihin liittyvien maksujen vertailukelpoisuudesta, maksutilien siirtämisestä ja mahdollisuudesta käyttää perusmaksutilejä otetaan käyttöön erityinen menettely, jota maksutilien tarjoajien on noudatettava (10 artikla), ja nämä velvoitetaan tiedottamaan kuluttajille siirtopalvelusta (14 artikla).

³⁵⁹ Pankin vaihtamisen suhteen Euroopan pankkialan komitea hyväksyi yhteiset pankkitilien siirtämistä helpottavat periaatteet, joita on sovellettu 1. marraskuuta 2009 lähtien. Ks. http://ec.europa.eu/internal_market/finances-retail/docs/baeg/switching_principles_en.pdf

³⁶⁰ Raportoitu Portugalissa, ks. tutkimus direktiivin soveltamisesta rahoituspalveluihin ja kiinteään omaisuuteen EU:ssa, 2012.

³⁶¹ Kreikan kehitysministeriö, kuluttaja-asioiden pääosasto, kuluttajansuojajoasasto, Citibank PLC:lle määrätty 1 000 000 euron sakko, Ateena, 27. maaliskuuta 2009.

Liite I: EUTI:n sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevaa

Asia	Vuosi	Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin ohjeissa käsitelty aihe	Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin
------	-------	---	---

direktiiviä koskeva oikeuskäytäntö (vuosijärjestyksessä)

			ohjeiden jakso
C-261/07, Belgium	Total	2009	<ul style="list-style-type: none"> • Direktiivin täysin yhdenmukaistava vaikutus • Direktiivin soveltaminen myynninedistämiseen
C-304/08, Warenhandelsgesellschaft	Plus	2010	<ul style="list-style-type: none"> • Direktiivin soveltaminen myynninedistämiseen • Kuluttajien ja kilpailijoiden etujen ero
C-540/08, Mediaprint		2010	<ul style="list-style-type: none"> • Lisäetujen käyttöä myynnissä koskeva yleinen kansallinen kielto, jolla pyritään saavuttamaan kuluttajansuoja, on sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin vastainen.
C-522/08, Polska	Telekom.	2010	<ul style="list-style-type: none"> • 1.3.1 Täydelliseen yhdenmukaistamiseen pyrkivä luonne • 1.3.1 Soveltaminen myynninedistämiseen ja hinnanalennuksiin • 1.3.1 Soveltaminen myynninedistämiseen ja hinnanalennuksiin • 1.2.2 Kaupalliset menettelyt, jotka liittyvät yritysten välisiin liiketoimiin tai vahingoittavat ainoastaan kilpailijoiden taloudellisia etuja • 1.2.1 Kaupalliset menettelyt, jotka eivät vaikuta kuluttajan taloudellisiin etuihin • 1.3.1 Soveltaminen myynninedistämiseen ja hinnanalennuksiin • 1.3.1 Soveltaminen myynninedistämiseen ja hinnanalennuksiin

C-122/10, Ving Sverige	2011	<ul style="list-style-type: none"> Jotta kaupallinen viesti voidaan määritellä ostokehotukseksi, ei ole tarpeen, että siinä annetaan tuotteen ostamiseen tosiasiallinen mahdollisuus tai että kaupallinen viesti esitetään sellaisen mahdollisuuden yhteydessä ja samanaikaisesti, koska tällainen ”alkaen-hintojen” käyttö ei ole sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin vastaista, mikäli lopullista hintaa ei voida ”kohtuudella laskea etukäteen”. Tuotteen pääominaisuuksia koskevien ostokehotuksessa ilmoitettavien tietojen laajuutta on arvioitava ostokehotuksen asiayhteyden, tuotteen luonteen ja ominaisuuksien ja käytetyn viestintävälineen perusteella. 	<ul style="list-style-type: none"> 2.6.1 'Ostokehotuksen' käsite 2.6.2 Olennaiset tiedot ostokehotuksessa 3.3.3 Viestintävälineen rajoitukset
C-288/10, Wamo	2011	<ul style="list-style-type: none"> Kansalliset säännöt, joilla kielletään hinnanalennukset alennusmyyntejä edeltävinä ajanjaksoina, eivät ole yhteensopivia direktiivin kanssa, jos niillä pyritään suojelemaan kuluttajien kaupallisia etuja. 	<ul style="list-style-type: none"> 1.2.2 Kaupalliset menettelyt, jotka liittyvät yritysten välisiin liiketoimiin tai vahingoittavat ainoastaan kilpailijoiden taloudellisia etuja

C-126/11, Inno	2011	<ul style="list-style-type: none"> Kansallinen säännös ei kuulu direktiivin soveltamisalaan, jos sillä pyritään ainoastaan, kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on katsonut, sääntelemään kilpailijoiden välisiä suhteita eikä suojelemaan kuluttajia. 	<ul style="list-style-type: none"> 1.2.2 Kaupalliset menettelyt, jotka liittyvät yritysten välisiin liiketoimiin tai vahingoittavat ainoastaan kilpailijoiden taloudellisia etuja
C-428/11, Purely Creative	2012	<ul style="list-style-type: none"> 'Kustannusten' käsite suhteessa liitteessä I olevaan 31 kohtaan 	<ul style="list-style-type: none"> 4.7 Palkinnot – Liitteessä I olevan 31 kohta (palkinnot)
C-559/11, Pelckmans Turnhout	2012	<ul style="list-style-type: none"> Kansallisen kiellon pitää kaupat auki seitsemänä päivänä viikossa katsottiin pyrkivän vain suojelemaan jakelualan työntekijöiden etuja eikä kuluttajia. 	<ul style="list-style-type: none"> 1.2.1 Kaupalliset menettelyt, jotka eivät vaikuta kuluttajan taloudellisiin etuihin
C-453/10, Pereničová ja Perenič	2012	<ul style="list-style-type: none"> Sopimusehdoissa annettu virheellinen tieto on sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevassa direktiivissä tarkoitettulla tavalla 'harhaanjohtava', jos se saa tai todennäköisesti saa keskivertokuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt. 	<ul style="list-style-type: none"> 1.4.5 Vuorovaikutus kuluttajasopimusten kohtuuttomista ehdoista annetun direktiivin kanssa
C-206/11, Köck	2013	<ul style="list-style-type: none"> Kansallisella lainsäädännöllä, jonka mukaan loppuunmyynnistä ilmoittaminen on sallittua vain toimivaltaisen hallintoviranomaisen antaman luvan 	<ul style="list-style-type: none"> 1.2.1 Kaupalliset menettelyt, jotka eivät vaikuta kuluttajan taloudellisiin etuihin

		perusteella, katsottiin pyrittävän kuluttajien suojeluun eikä vain kilpailijoiden ja muiden markkinatoimijoiden suojeluun.	
C-435/11, CHS Tour Services	2013	<ul style="list-style-type: none"> Jos kaupallinen menettely täyttää kaikki 6 artiklan 1 kohdassa asetetut suhteessa kuluttajaan harhaanjohtavan menettelyn kriteerit, ei ole tarpeen tarkastaa, onko menettely myös direktiivin 5 artiklan 2 kohdan a alakohdassa tarkoitettujen huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimusten vastainen. 	<ul style="list-style-type: none"> 3.1 Yleislauseke – huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimukset
C-59/12, BKK Mobil Oil	2013	<ul style="list-style-type: none"> Julkisoikeudellinen laitos, joka hoitaa lakisääteisen sairausvakuutusjärjestelmän hallinnon kaltaista yleishyödyllistä tehtävää, voidaan katsoa 'elinkeinonharjoittajaksi'. 	<ul style="list-style-type: none"> 2.1 Elinkeinonharjoittajan käsite
C-265/12, Citroën Belux	2013	<ul style="list-style-type: none"> Jäsenvaltiot voivat kieltää yleisesti kuluttajille tehtävät yhdistetyt tarjoukset, joista ainakin yksi osa muodostuu rahoituspalvelusta. 	<ul style="list-style-type: none"> 5.4.1 Rahoituspalvelut ja kiinteä omaisuus – horisontaaliset kysymykset
C-281/12, Trento Sviluppo	2013	<ul style="list-style-type: none"> Laajan tulkinnan vahvistaminen: 'kaupallisen ratkaisun' soveltamisalaan ei kuulu yksinomaan ratkaisu tuotteen hankkimisesta tai hankkimatta 	<ul style="list-style-type: none"> 2.3 'Kaupallisen ratkaisun' käsite

		jättämisestä, vaan myös siihen suoraan liittyvä ratkaisu, etenkin astuminen sisään kauppaan.	
C-343/12, Euronics	2013	<ul style="list-style-type: none"> Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi on esteenä kansalliselle säännökselle, jolla kielletään myynti tappiollisesti, vain siltä osin kuin tavoitteena on myös suojella kuluttajia. 	<ul style="list-style-type: none"> 1.2.2 Kaupalliset menettelyt, jotka liittyvät yritysten välisiin liiketoimiin tai vahingoittavat ainoastaan kilpailijoiden taloudellisia etuja
C-421/12, komissio v. Belgian kuningaskunta	2014	<ul style="list-style-type: none"> Kansallinen säännöstö, jolla kielletään yleisesti menettelyt, joita ei mainita liitteessä I, suorittamatta yksilöllistä arviointia niiden 'sopimattomuudesta' kyseisen direktiivin 5–9 artiklassa vahvistettujen arviointiperusteiden nojalla, on ristiriidassa kyseisen direktiivin 4 artiklan sisällön kanssa eikä se vastaa mainitulla direktiivillä tavoiteltua täydellisen yhdenmukaistamisen tavoitetta. Hintatarjoukset ja täydelliseen yhdenmukaistamiseen pyrkivä luonne hintojen ilmoittamista koskevan direktiivin yhteydessä Se, että elinkeinonharjoittaja jättää mainitsematta kansallisissa 	<ul style="list-style-type: none"> 1.3.1 Soveltaminen myynninedistämiseen ja hinnanalennuksiin 1.3.1 Soveltaminen myynninedistämiseen ja hinnanalennuksiin 1.4.3 Muut EU:n tiedotusvaatimukset, jotka koskevat 'olennaisiksi' katsottuja tietoja

		säännöksissä edellytetyjä tietoja voimassa olevien EU:n säädösten vähimmäislausekkeiden sallimalla tavalla, ei ole olennaisten tietojen mainitsematta jättämistä eikä siten direktiivin mukaista harhaanjohtavaa mainitsematta jättämistä.	
C-515/12, "4finance" UAB v. Liettuan valtiovarainministeriö	2014	<ul style="list-style-type: none"> • Pyramidimyyntijärjestelmä on sopimaton kaupallinen menettely vain silloin, kun tällainen järjestelmä edellyttää kuluttajalta minkä tahansa suuruista taloudellista suoritusta, jonka vastineena kuluttajalla on mahdollisuus saada korvausta etupäässä muiden kuluttajien värväämisestä järjestelmään eikä tuotteiden myynnistä tai kulutuksesta. 	<ul style="list-style-type: none"> • 4.2 Pyramidijärjestelmät – kielletty kaupallinen menettely nro 14
C-388/13, UPC	2015	<ul style="list-style-type: none"> • Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin 2 artiklan c ja d alakohdassa, 3 artiklan 1 kohdassa tai 6 artiklan 1 kohdassa vahvistetuissa määritelmissä sen enempää kuin kyseisessä direktiivissä kokonaisuutena tarkasteltunakaan ei ole mitään, minkä perusteella elinkeinonharjoittajan toiminnan tai 	<ul style="list-style-type: none"> • 2.2 Kaupallisen menettelyn käsite

		toimimatta jättämisen olisi oltava toistuvaa tai koskettava useampaa kuin yhtä kuluttajaa.	
C-13/15, Cdiscount	2015	<ul style="list-style-type: none"> • On kansallisten viranomaisten ja tuomioistuinten vastuulla ratkaista, onko kansallisella säännöksellä tarkoitus suojella kuluttajien etuja. 	<ul style="list-style-type: none"> • 1.2.2 Kaupalliset menettelyt, jotka liittyvät yritysten välisiin liiketoimiin tai vahingoittavat ainoastaan kilpailijoiden taloudellisia etuja
Yhdistetyt asiat C-544/13 ja C-545/13	2015	<ul style="list-style-type: none"> • Sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan direktiivin soveltaminen ei ole pois suljettua, vaikka tiettyihin tosiseikkoihin sovelletaan myös muuta EU:n lainsäädäntöä. • Siinäkin tapauksessa, että kyseessä olevien kaltaiset ihmisille tarkoitetut lääkkeet kuuluisivat direktiivin 2001/83 soveltamisalaan, näitä lääkkeitä koskevat mainontamenettelyt voivat kuulua myös direktiivin 2005/29 soveltamisalaan, edellyttäen, että kyseisen direktiivin soveltamisedellytykset täyttyvät. 	<ul style="list-style-type: none"> • 1.4.1 Suhde muuhun EU:n lainsäädäntöön