

**Valtioneuvoston kirjelmä Eduskunnalle ehdotuksesta
Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi (sopimattomat kaupalliset menettelyt)**

Perustuslain 96 §:n 2 momentin perusteella lähetetään eduskunnalle Euroopan yhteisöjen komission 18 päivänä kesäkuuta 2003 tekemä ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi sopimattomista elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien välisistä kaupalli-

sista menettelyistä sisämarkkinoilla ja direktiivien 84/450/ETY, 97/7/EY ja 98/27/EY muuttamisesta (sopimattomia kaupallisia menettelyitä koskeva direktiivi) ja ehdotuksesta laadittu muistio.

Helsingissä 18 päivänä syyskuuta 2003

Oikeusministeri *Johannes Koskinen*

Lainsäädäntöneuvos Marjo Lahti

OIKEUSMINISTERIÖ

MUISTIO
EU/2003/0814

EHDOTUS EUROOPAN PARLAMENTIN JA NEUVOSTON DIREKTIIVIKSI SOPIMATTOMISTA ELINKEINONHARJOITTAJIEN JA KULUTTAJIEN VÄLISISTÄ KAUPALLISISTA MENETTELYISTÄ SISÄMARKKINOILLA JA DIREKTIIVIEN 84/450/ETY, 97/7/EY JA 98/27/EY MUUTTAMISESTA (SOPIMATTOMIA KAUPALLISIA MENETTELYITÄ KOSKEVA DIREKTIIVI)

1. Ehdotuksen tausta, tavoite ja liittymät muihin ehdotuksiin

Euroopan yhteisöjen komissio antoi 18 päivänä kesäkuuta 2003 ehdotuksen Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi sopimattomista elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien välisistä kaupallisista menettelyistä ja direktiivien 84/450/ETY, 97/7/EY ja 98/27/EY muuttamisesta (sopimattomia kaupallisia menettelyitä koskeva direktiivi) (KOM(2003) 356 lopullinen). Ehdotus perustuu komission vuonna 2001 julkaisemaan vihreään kirjaan kuluttajansuojasta Euroopan unionissa (KOM(2001) 531 lopullinen) ja vuonna 2002 julkaistuun vihreän kirjan seurantatiedonantoon (KOM(2002) 289 lopullinen).

Keskeinen kysymys vihreässä kirjassa oli se, tulisiko kuluttajansuojan alalla ja erityisesti markkinoinnin sääntelyssä jatkaa alakohtaisten direktiivien antamista vai siirtyä niin sanottuun yhdistettyyn lähestymistapaan. Tällä tarkoitettiin puitedirektiiviä, joka perustuisi hyvän tavan noudattamista edellyttävään yleislausekkeeseen. Tarvittaessa puitedirektiiviä täydennettäisiin alakohtaisilla erityissääöksillä. Lisäksi vihreässä kirjassa esitettiin vaihtoehtoja jäsenvaltioiden valvontaviranomaisten välisen yhteistyön tehostamiseksi. Seurantatiedonannossaan komissio toteasi saaneensa tukea yhdistetylle lähestymistavalle ja viranomaisten välisen yhteistyön järjestämiselle. Tämän mukaisesti komissio on valmistellut kaksi säädösehdotusta: puitedirektiivin sopimattomista kaupallisista menettelyistä ja asetuksen kuluttajansuojalainsäädäntöä valvovien viranomaisten yhteistyöstä.

Direktiiviehdotuksen perusteluissa komissio korostaa niitä merkittäviä eroja, joita mainontaa ja muuta markkinointia koskevissa jäsenvaltioiden lainsäädännöissä nykyisin on. Komissio katsoo erojen muun muassa vaikeuttavan yhteisönlaajuisten markkinointikampanjojen toteuttamista ja aiheuttavan elinkeinoelämälle ylimääräisiä kustannuksia. Lainsäädäntöjen erojen takia myös kuluttajat ovat epävarmoja oikeuksistaan ja heidän luottamuksensa sisämarkkinoihin horjuu. Havaitut sisämarkkinoiden toimivuuden esteet ovat komission mukaan poistettavissa vain lainsäädäntöjä yhtenäistämällä. Harhaanjohtavaa ja vertailevaa mainontaa koskeva direktiivi 84/450/ETY on harhaanjohtavan mainonnan osalta minimisäädös, eikä sen avulla ole voitu estää kansallisten lainsäädäntöjen erilaistumista. Ehdotettu uusi direktiivi olisi kokonaan täysharmonisointisäädös ja sillä korvattaisiin direktiivi 84/450/ETY kuluttajiin kohdistuvassa markkinoinnissa. Elinkeinonharjoittajien välisissä suhteissa direktiiviä 84/450/ETY sovellettaisiin edelleen.

Direktiivin ehdotettu oikeusperusta on perustamissopimuksen 95 artikla.

Ehdotuksen käsittely neuvoston työryhmässä on alkanut heinäkuussa 2003.

Toinen vihreään kirjaan perustuva säädösehdotus, ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston asetukseksi kuluttajansuojalainsäädännön täytäntöönpanosta vastaavien kansallisten viranomaisten yhteistyöstä (KOM(2003) 443 lopullinen) annettiin 18 päivänä heinäkuuta 2003. Ehdotus liittyy läheisesti puitedirektiiviin, ja sen avulla pyritään tehostamaan yhteisön kuluttajansuojasäännösten noudattamista rajat ylittävässä

markkinoinnissa. Ehdotuksesta toimitetaan eduskunnalle erillinen U-kirjelmä.

Puitedirektiiviehdotus liittyy läheisesti myös komission 2 päivänä lokakuuta 2001 antamaan ehdotukseen Euroopan parlamentin ja neuvoston asetukseksi myynninedistämisestä sisämarkkinoilla (KOM(2001) 546 b-pullinen). Myynninedistämisasetuksen tarkoituksena on harmonisoida tiettyjä markkinoinnin keinoja koskeva lainsäädäntö yhteisön tasolla. Ehdotuksen käsittely neuvoston työryhmässä on vielä kesken. Monet jäsenvaltiot, mukaan lukien Suomi, ovat pitäneet tärkeänä, että asetusta ja puitedirektiiviä voitaisiin käsitellä neuvostossa samanaikaisesti säädösten yhteensopivuuden varmistamiseksi. Esillä on ollut jopa niiden mahdollinen yhdistäminen yhdeksi direktiiviksi. Asetusehdotus on eduskunnassa vireillä tunnuskella U 87/2001 vp.

2. Ehdotuksen pääasiallinen sisältö

2.1. Tarkoitus ja soveltamisala

Ehdotetun direktiivin tarkoituksena on 1 artiklan mukaan tukea sisämarkkinoiden moitteetonta toimintaa ja saavuttaa korkeatasoinen kuluttajansuoja yhdenmukaistamalla jäsenvaltioiden lait, asetukset ja hallinnolliset määräykset sellaisista sopimattomista kaupallisista menettelyistä, jotka vahingoittavat kuluttajien taloudellisia etuja. Direktiiviehdotus ei näin ollen koske menettelyjä, jotka ovat eettisesti arveluttavia mutta eivät heikennä kuluttajien mahdollisuuksia tehdä taloudellisesti perusteltuja ja harkittuja hankintapäätöksiä. Soveltamisalan ulkopuolelle jäävät myös sellaiset sopimattomat menettelyt, jotka vahingoittavat vain kilpailijoita.

Direktiiviehdotuksen 2 artiklassa määritellään käytetyt käsitteet. Direktiivin soveltamisen kannalta merkittävä uusi käsite on keskivertokuluttaja, jolla artiklan b kohdan mukaan tarkoitetaan valistunutta, kohtuullisen tarkkaavaista ja huolellista kuluttajaa. Määritelmä perustuu EY:n tuomioistuimen ratkaisukäytäntöön.

Direktiiviä sovelletaan 3 artiklan 1 kohdan mukaan sekä sopimuksentekoa edeltäviin että sen jälkeisiin sopimattomiin menettelyihin. Mainonnan ja muun markkinoinnin ohella

soveltamisalaan kuuluvat siten myös tietyt sopimuksenteon jälkeiset toimintatavat, kuten asiakasvalitusten käsittely sekä tuotteiden tarvitsemiin huoltoihin ja korjauksiin liittyvät käytännöt.

Direktiivillä ei olisi vaikutusta seuraavia seikkoja koskeviin säännöksiin:

- sopimuksen pätevyys, tekeminen ja vaikutus (artiklan 2 kohta);
- sopimattomasta menettelystä mahdollisesti aiheutuvien vahinkojen lajin tai korvausmäärän määräytyminen (3 kohta);
- tuotteiden terveellisyyttä tai turvallisuutta koskevat seikat (4 kohta);
- toimivaltaisen tuomioistuimen määräytyminen (6 kohta).

Ehdotettu direktiivi olisi toissijainen; jos muualla yhteisölainsäädännössä on erityissäännöksiä sopimattomista kaupallisista menettelyistä, niitä sovelletaan ehdotetun direktiivin sijasta (3 artiklan 5 kohta).

2.2. Lainsäädäntöjen vastavuoroinen tunnustaminen

Direktiiviehdotuksen 4 artiklan tarkoituksena on saattaa voimaan lainsäädäntöjen vastavuoroinen tunnustamisen periaate direktiivin soveltamisalalla. Vastavuoroinen tunnustamisen periaate on kehitetty EY:n tuomioistuimen ratkaisukäytännössä. Alun perin periaatetta sovellettiin tavaroiden vapaaseen liikkuvuuteen (ns. Cassis de Dijon -tapaus), mutta sitä on tuomioistuimessa sovellettu väkiintuneesti myös palveluihin. Yhteisön lainsäädäntöön on sittemmin ryhdytty sisällyttämään vastavuoroinen tunnustamisen periaatetta heijastelevia normeja vaihtoehtona kansallisten säännösten yhdenmukaistamiselle. Tällaisia normeja on esimerkiksi televisio-toimintaa koskevassa direktiivissä 89/552/ETY, sähköistä kaupankäyntiä koskevassa direktiivissä 2000/31/EY ja ehdotuksessa myynninedistämisasetukseksi. Komission valmisteluasiakirjoissa periaatteesta käytetään vastavuoroinen tunnustamisen ohella vaihtelevasti nimityksiä alkuperämaaperiaate tai sisämarkkinaperiaate, ja yksittäiset säännöksetkin poikkeavat muotoilultaan ja sisällöltään sekä toisistaan että tuomioistuimen kehittämästä periaatteesta. Tämä on aiheuttanut epätietoisuutta siitä, mitä vasta-

vuoroinen tunnustaminen loppujen lopuksi merkitsee ja mihin se jäsenvaltioita velvoittaa.

Ehdotetun 4 artiklan mukaan elinkeinonharjoittajien on direktiivillä yhdenmukaistettuun alaan kuuluvissa asioissa noudatettava vain sen jäsenvaltion lainsäädäntöä, johon he ovat sijoittautuneet. Sijoittautumisvaltion on varmistettava lain noudattaminen. Jäsenvaltiot eivät saa rajoittaa palvelujen vapaata tärjontaa tai tavaroiden vapaata liikkumista direktiivin yhdenmukaistamisen alaan kuuluvista syistä.

Ehdotettu artikla merkitsee, että elinkeinonharjoittajat voivat markkinoida tavaroitaan ja palvelujaan koko yhteisön alueella noudattaen yksinomaan sijoittautumisvaltionsa säännöksiä sopimattomista kaupallisista menettelyistä. Vastaanottajavaltiot eivät saa puuttua rajat ylittävän markkinoinnin menettelytapoihin eivätkä rajoittaa markkinointia esimerkiksi edellyttämällä omien säännönsensä noudattamista.

2.3. Sopimattomat kaupalliset menettelyt

Direktiiviehdotuksen 5 artiklan 1 kohdassa on yleislauseke, jossa kielletään sopimattomat kaupalliset menettelyt. Artiklan 2 kohdan mukaan menettelyä pidetään sopimattomana, jos se on huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimusten vastainen ja jos se vääristää olennaisesti tai todennäköisesti vääristää olennaisesti keskivertokuluttajan, jolle se on osoitettu tai jonka se tavoittaa, taloudellista käyttäytymistä tuotteen suhteen tai, jos menettely on suunnattu nimenomaisesti tietyille kuluttajaryhmälle, ryhmän keskivertojäsenen taloudellista käyttäytymistä tuotteen suhteen.

Sopimattomina pidetään artiklan 3 kohdan mukaan erityisesti menettelyjä, jotka ovat direktiivissä määritellyllä tavalla harhaanjohtavia tai aggressiivisia.

Direktiiviehdotuksen 6 artiklassa määritellään harhaanjohtavat toimet. Artiklan 1 kohdan mukaan kaupallista menettelyä pidetään harhaanjohtavana, jos se tavalla tai toisella, yleinen esitystapa mukaan lukien, saa tai todennäköisesti saa keskivertokuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt, koska menettely harhauttaa

tai todennäköisesti harhauttaa kuluttajaa kohdan a—g alakohdissa mainituista seikoista. Alakohdat koskevat muun muassa tuotteen ominaisuuksia, käyttöä, alkuperää, testituloksia, hyväksyntää, hintaa sekä elinkeinonharjoittajaa tai hänen edustajaansa. Kohdan määritelmä vastaa keskeisiltä osiltaan harhaanjohtavaa ja vertailevaa mainontaa koskevassa direktiivissä olevaa määritelmää, mutta se on yksityiskohtaisempi ja kattavampi. Uusina seikkoina, joihin harhaanjohtava toiminta voi liittyä, mainitaan muun muassa sopimuksenteon jälkeinen asiakastuki ja valitusten käsittely, tuotteen huolto- tai korjaustarpeet sekä kuluttajan oikeudet ja riskit.

Artiklan 2 kohdan mukaan kaupallista menettelyä pidetään harhaanjohtavana myös, jos se asiayhteydessään kaikki seikat ja olosuhteet huomioon ottaen saa tai todennäköisesti saa keskivertokuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt, ja menettelyyn liittyy jokin a—c alakohdassa mainittu toimi. Kohdan a alakohdassa määritetään markkinointi, joka aiheuttaa sekaannusta kilpailijan tuotteen, tavaramerkin tai muun erottavan tunnuksen kanssa. Kohdan b alakohta koskee käytännesääntöihin sisältyvien sitoumusten noudattamatta jättämistä, jos elinkeinonharjoittaja on noudattamiseen vakaasti sitoutunut ja jos tiedot elinkeinonharjoittajista, joihin käytännesääntöjä sovelletaan, ja sääntöjen sisältö ovat julkisesti saatavilla. Kohdan c alakohta koskee viranomaiselle annetun, sopimattoman menettelyn b-pettamista koskevan sitoumuksen noudattamatta jättämistä.

Direktiiviehdotuksen 7 artiklassa määritellään harhaanjohtava tietojen antamatta jättäminen. Harhaanjohtavuus perustuu artiklan 1 kohdassa siihen, että jätetään mainitsematta olennaisia tietoja, joita keskivertokuluttaja siinä asiayhteydessä tarvitsisi perustellun kaupallisen ratkaisun tekemiseen, minkä vuoksi menettely saa tai todennäköisesti saa keskivertokuluttajan tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt.

Artiklan 2 kohdan mukaan harhaanjohtavaa on myös se, että elinkeinonharjoittaja katkee olennaisia tietoja tai esittää ne epäselvästi, vaikeatajuisesti, moniselitteisesti tai väärään aikaan taikka ei tuo esille menettelynsä kaupallista tarkoitusta.

Sopimuksentekoa edeltävissä menettelyissä voi harhaanjohtavaa tietojen antamatta jättämistä ilmetä 3 kohdan mukaan vain ostokehotusten yhteydessä. Ostokehotuksena pidetään direktiiviehdotuksessa kaupallista viestintää, jossa esitetään tuotteen pääominaisuudet ja hinta siten, että kuluttajan on mahdollista tehdä sopimus. Kohdassa luetellaan tiedot, joita näissä tapauksissa pidetään olennaisina ja joiden puuttuminen olisi siis harhaanjohtavaa. Luetellut tiedot koskevat tuotteen pääominaisuuksia, elinkeinonharjoittajaa, hintaa ja muita kuluja, maksua ja sopimuksen täyttämistä koskevia järjestelyjä ja valitusten käsittelykäytäntöä, jos se poikkeaa huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimuksista. Olennainen on myös tieto peruuttamisoikeudesta, jos sellainen on.

Artiklan 4 kohdan mukaan yhteisön lainsäädännössä asetettuja mainontaan, kaupalliseen viestintään tai markkinointiin liittyviä tiedonantovaatimuksia pidetään olennaisina.

Direktiiviehdotuksen 8 ja 9 artiklassa määritellään aggressiiviset kaupalliset menettelyt. Menettelyä pidetään 8 artiklan mukaan aggressiivisena, jos se asiayhteydessään, kaikki seikat ja olosuhteet huomioon ottaen merkittävästi heikentää tai todennäköisesti merkittävästi heikentää keskivertokuluttajan valinnan- tai toiminnanvapautta häirinnän, pakottamisen tai sopimattoman vaikuttamisen takia ja siten saa tai todennäköisesti saa hänet tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt. Ehdotuksen 9 artiklan a–e kohdissa luetellaan seikkoja, jotka on otettava huomioon määritettäessä häirintää, pakottamista tai sopimatonta vaikuttamista. Kohdat koskevat menettelyn ajoitusta, luonnetta ja kestoa, uhkaavaa tai halventavaa kielenkäyttöä tai käyttäytymistä, kuluttajaa kohdanneen ja vakavuudeltaan hänen harkintakykyään heikentäneen vastoinikäymisen hyväksikäyttöä, suhteettomien sopimussuhteen ulkopuolisten esteiden asettamista kuluttajan oikeuksien käyttämiselle sekä uhkausta ryhtyä toimenpiteisiin, joihin lain mukaan ei ole oikeutta ryhtyä.

Direktiiviehdotuksen liitteessä I on luettelo menettelyistä, joita on kaikissa tapauksissa pidettävä sopimattomina. Kaikki mainitut menettelyt ovat sellaisia, joita myös Suomen lain nojalla pidettäisiin hyvän tavan vastaisi-

na tai muuten sopimattomina.

2.4. Muut säännökset

Käytännössä koskeva ehdotuksen 10 artikla on asiallisesti samansisältöinen kuin harhaanjohtavaa ja vertailevaa mainontaa koskevan direktiivin 5 artikla itsesääntelystä. Myös säännösten noudattamisen valvontaan ja sopimattoman menettelyn lopettamiseen liittyviä järjestelyjä koskevat 11 ja 12 artikla vastaavat harhaanjohtavaa ja vertailevaa mainontaa koskevan direktiivin säännöksiä. Ehdotuksen 13 artiklassa säädetään jäsenvaltion velvollisuudesta sanktioida direktiivin täytäntöönpanolain rikkomiset. Ehdotuksen 14–16 artiklassa säädetään muihin direktiiveihin tarvittavista teknisistä muutoksista.

3. Vaikutukset Suomen kannalta

3.1. Voimassa oleva kansallinen lainsäädäntö

Kuluttajiin kohdistetun markkinoinnin perussäännökset ovat kuluttajansuojalain 2 luvussa. Markkinoinnin käsite kuluttajansuojalaissa on laaja. Lähinnä sillä tarkoitetaan kaupallista viestintää, kuten mainontaa ja tuotteen tai kaupanteon yhteydessä muuten annettuja tietoja sekä erilaisia myyninedistämiskeinoja, kuten alennuksia, lisäetuja ja markkinointipajaisia.

Kuluttajansuojalain 2 luvun 1 §:ään sisältyvän yleislausekkeen mukaan markkinoinnissa ei saa käyttää hyvän tavan vastaista tai muutoin kuluttajien kannalta sopimatonta menettelyä. Markkinointia, joka ei sisällä kuluttajien terveyden tai taloudellisen turvallisuuden kannalta tarpeellisia tietoja, on pykälän mukaan aina pidettävä sopimattomana. Yleislauseketta täydentävät luvun erityissäännökset, jotka koskevat mainonnan tunnistettavuutta, totuudenvastaisia tai harhaanjohtavia tietoja, tilaamatta toimitettuja hyödykkeitä, alennushintailmoittelua, lisäetujouksia, vertailevaa mainontaa sekä markkinointipajaisia ja -kilpailuja.

Hyvän tavan noudattamiseen perustuvia markkinoinnin yleissäännöksiä on myös luotolaitostoiminnasta annetussa laissa, arvopa-

perimarkkina- ja vakuutusyhtiölaissa. Näitä säännöksiä sovelletaan muihinkin kuin kuluttaja-asiakkaisiin kohdistettuun markkinointiin.

Tupakan, alkoholin ja lääkkeiden mainontaa ja muuta myynninedistämistä on kansanterveyssyistä olennaisesti rajoitettu. Toimenpiteistä tupakoinnin vähentämiseksi annetun lain 8 §:n mukaan tupakkatuotteen suora ja epäsuora mainonta ja muu myynninedistäminen on kielletty. Kielto koskee myös tupakkaa, tupakkajäljitelmiä ja tupakointivälineitä. Alkoholilain 33 §:ssä kielletään väkevän alkoholiuoman suora ja epäsuora mainonta ja myynninedistäminen. Miedon alkoholiuoman mainonnalle ja myynninedistämislle on samassa pykälässä asetettu mainonnan sopivuutta ja hyvän tavan mukaisuutta koskevia yksityiskohtaisia vaatimuksia. Lääkkeiden markkinoinnista on erityissäännöksiä läkelain 91—94 §:ssä. Säännöksillä pyritään ehkäisemään lääkkeiden tarpeettomaan käyttöön houkuttelevaa tai muuten epäasiallista lääkemainontaa. Lääkelaitos on antanut tarkempia määräyksiä lääkkeiden mainonnasta ja myynninedistämisestä.

3.2. Ehdotetusta direktiivistä johtuvat muutokset ja niiden merkitys Suomen kannalta

Ehdotettu direktiivi perustuu, kuten Suomen lainsäädäntökin, sopimattomat menettelyt kieltävään yleislausekkeeseen. Direktiiviehdotus eroaa Suomen lainsäädännöstä paitsi siinä, että sääntely on olennaisesti yksityiskohtaisempaa, myös soveltamisalaltaan. Hyvän tavan vastaista tai muutoin sopimattonta markkinointia koskevat Suomen lain yleislausekkeet ovat laaja-alaisempia, sillä niiden soveltamista ei ole direktiiviehdotuksen tavoin rajoitettu kuluttajien taloudellisiin etuihin vaikuttavaan menettelyyn. Suomen yleislausekkeitä sovelletaan myös eettisesti arveluttavaan markkinointiin, kuten tiettyä ihmisryhmää loukkaavaan tai halventavaan mainontaan taikka mainontaan, jossa esitetään perusteetta väkivaltaa tai suhtaudutaan hyväksyvästi lainvastaiseen käyttäytymiseen.

Ehdotetun direktiivin voimaantulo ei estä Suomea säilyttämästä nykyisiä säännöksiään ja soveltamasta niitä sellaiseen epäasianmu-

kaiseen markkinointiin, jota direktiivi ei koske. Direktiivi kuitenkin johtaisi kansallisen lainsäädännön eriytymiseen: direktiivin soveltamisalaan kuuluvaan sopimattomaan markkinointiin tulisi sovellettavaksi osittain erilainen ja olennaisesti yksityiskohtaisempi sääntely kuin direktiivin ulkopuolelle jäävään sopimattomaan markkinointiin. Kansallinen lainsäädäntö muuttuisi monimutkaisemmaksi ja epäyhtenäisemmäksi. Kansallisen lainsäädännön hajanaisuutta ja epäjohdonmukaisuutta lisäisi edelleen neuvostokäsittelyssä oleva ehdotus asetukseksi myynninedistämisestä, jossa säänneltäisiin erikseen tiettyjä markkinoinnin menettelytapoja.

Toinen direktiiviehdotuksen ero kansalliseen lakiin verrattuna on sopimattomuuden arviointi keskivertokuluttajan ja kuluttajaryhmän keskivertojäsenen käsitteiden avulla. Suomessa tällaisia lakisäätteisiä mittapuita ei ole, joskin harhaanjohtavuuden arvioinnissa lähtökohtana on Suomessakin ollut se, minkä käsityksen tavallinen kuluttaja markkinointiaineistosta saa. Vastaavasti arvioitaessa lapsille suunnattua mainontaa on otettu huomioon lasten hyväuskoisuus ja kokemattomuus. Keskivertokuluttajan määrittely ei siis toisi Suomen oikeuteen mitään olennaista uutta.

EY:n tuomioistuin, jonka ratkaisukäytännöstä keskivertokuluttajan käsite on peräisin, on katsonut, että arvioitaessa keskivertokuluttajan oletettuja odotuksia olisi otettava huomioon myös jäsenvaltion sosiaaliset, kulttuuriset ja kielelliset tekijät. Nämä arviointikriteerit on mainittu myös ehdotuksen johdanto-osassa, mutta määritelmään niitä ei ole sisällytetty.

Lainsäädäntöjen vastavuoroisen tunnustamisen periaate tulisi ehdotuksen mukaan sovellettavaksi säännöksiin, jotka kuuluvat direktiivillä yhdenmukaistettuun alaan. Periaate koskisi siis niitä sopimattomia kaupallisia menettelyjä, jotka vaikuttavat kuluttajien taloudellisiin etuihin. Näihin menettelyihin sovellettavan lain kannalta vastavuoroisella tunnustamisella ei juurikaan olisi käytännön merkitystä, koska direktiivi on ehdotuksen mukaan täysharmonisoiva ja kansallisten täytäntöönpanosäännösten olisi sen takia oltava asiallisesti samansisältöisiä. Sovellettavan lain määräytyminen jää kuitenkin osittain epäselväksi, sillä ehdotuksessa ei mainita ei-

kä esitetä muutettaviksi niitä yhteisölainsäädännön säännöksiä, joissa nimenomaisesti edellytetään vastaanottajavaltion lain noudattamista mainonnassa. Tällaisia säännöksiä on voimassa vakuutuksista ja sijoitusrahasto-osuuksista.

Ongelmallisempi kysymys on vastavuoroiseen tunnustamiseen liittyvä alkuperämaan valvontavalta Direktiiviehdotuksessa ei ole annettu vastaanottajavaltiolle oikeutta puuttua rajat ylittävään markkinointiin millään perusteella. Tältä osin ehdotus poikkeaa sekä televisiotoimintaa koskevasta direktiivistä 89/552/ETY että sähköistä kaupankäyntiä koskevasta direktiivistä 2000/31/EY. Molemmissa direktiiveissä vastaanottajavaltiolla on tietyissä tapauksissa ja määrättyä menettelyä noudattaen oikeus rajoittaa rajat ylittävää lainvastaista mainontaa ja muuta markkinointia, joskin rajoitusten edellytykset ja menettelyt poikkeavat toisistaan.

Lainsäädännön selkeyden ja johdonmukaisuuden edistämiseksi on tärkeää, ettei nyt ehdotettu vastavuoroisen tunnustamisen periaate poikkeaisi voimassa olevan yhteisölainsäädännön vastaavista markkinointiin sovellettavista periaatteista. Rajat ylittävää markkinointia harjoitetaan yhä enemmän interretissä, joten yhdenmukaisen sääntelyn malliksi sopisi parhaiten sähköisen kaupankäynnin direktiivi. Tässä direktiivissä on otettu asianmukaisesti huomioon myös vakuutuksia ja sijoitusrahasto-osuuksia koskeva erityissääntely, joten edellä mainittu markkinointiin sovellettavaa lakia koskeva epäselvyys tulisi samalla ratkaistuksi.

Ehdotettu alkuperämaan poikkeukseton valvontavalta on ongelmallinen myös siksi, että markkinointilainsäädännön noudattamisen valvonta on jäsenvaltioissa järjestetty hyvin eri tavalla. Kuluttaja-asiamieheen rinnastettavia erityisiä valvontaviranomaisia on vain muutamassa maassa. Yleisemmin valvonta on annettu kuluttajajärjestöjen tehtäväksi, ja asiat käsitellään tavallisesti yleisissä tuomioistuimissa. Järjestöjen voimavarat eivät aina riitä kattavaan ja tehokkaaseen valvontaan ja tarvittaviin oikeudenkäynteihin. Toimivuudeltaan ja tehokkuudeltaan hyvin eritasoiset valvontajärjestelmät voivat johtaa lainkiertopyrkimyksiin. Epäasianmukaisia menettelytapoja käyttävät markkinoijat saat-

tavat siirtää toimintansa sinne, missä valvonta on vähäistä ja sattumanvaraista.

Direktiiviehdotus on luonteeltaan täysharmonisointisäädös. Jäsenvaltiot eivät voisi antaa tai pitää voimassa muita säännöksiä kuluttajien taloudellisiin etuihin vaikuttavista sopimattomista menettelyistä. Täysharmonisointi ei tässä yhteydessä ole Suomen kannalta erityisen ongelmallinen, sillä ehdotettu direktiivi perustuu joustavaan yleislausekkeeseen. Yleislausekkeen nojalla olisi mahdollista puuttua myös sellaisiin sopimattomiin menettelyihin, joista direktiivissä ei ole nimenomaisia säännöksiä. Toisaalta on syytä ottaa huomioon, että yleislausekkeen tulkinta kuuluisi EY:n tuomioistuimelle, jonka kanta sitoo jäsenvaltioita. Yleislausekkeen täsmäminen tai täydentäminen kansallisesti, kansallisten tarpeiden ja käsitysten pohjalta ei olisi täysharmonisoinnin takia enää mahdollista.

Direktiiviehdotus koskee kaupallisia menettelyjä riippumatta siitä, mihin hyödykkeeseen menettely liittyy. Soveltamisalaan kuuluvat siten myös tupakan, alkoholin ja lääkkeiden mainonta. Ehdotukseen sisältyvät vastavuoroisen tunnustamisen ja täysharmonisoinnin periaatteet ovat näiden tuotteiden osalta Suomelle ongelmallisia. Kansallisilla mainonta- ja myynninedistämisrajoituksilla on ennen kaikkea pyritty ehkäisemään tupakan, alkoholin ja lääkkeiden käyttöön liittyviä terveyshaittoja ja alkoholin osalta myös sosiaalisia haittoja. Suomen kannalta on tärkeää, ettei kansallista lainsäädäntövaltaa näiltä osin kavenneta ja että kansallisia säännöksiä voidaan soveltaa myös muualta peräisin olevaan, Suomeen suunnattuun markkinointiin.

4. Valtioneuvoston kanta

Valtioneuvosto pitää hyvän markkinointitavan sääntelyä yhteisön tasolla tarpeellisena ja suhtautuu direktiiviehdotukseen periaatteessa myönteisesti. Ehdotettu soveltamisalan rajaaminen vain kuluttajiin kohdistettuihin menettelyihin on valtioneuvoston mielestä perusteltua erityisesti valvonnan ja valvontaviranomaisten yhteistyön järjestämisen kannalta.

Hyvää ehdotuksessa on erityisesti se, että

sääntely perustuu joustavaan yleislausekkeeseen. Jotkin yleislauseketta täydentävät säännökset eivät kuitenkaan vaikuta täysin onnistuneilta. Esimerkiksi säännös tiedoista, jotka on mainittava ostokehoituksena pidettävässä markkinoinnissa, sisältää useita kuluttajien tiedonsaannin kannalta tarpeettomia ja yksinomaan mainontaa hankaloittavia kohtia. Suomi pyrkii neuvostokäsittelyssä mahdollisuuksien mukaan yksinkertaistamaan ja selkeyttämään direktiivitekstiä.

Valtioneuvosto katsoo, että erillisestä myynninedistämisasetuksesta tulisi luopua ja sisällyttää myynninedistäminen puitedirektiiviin. Tällöin voitaisiin varmistaa markkinoinnin sääntelyn johdonmukaisuus ja riittävä yhdenmukaisuus.

Lainsäädäntöjen vastavuoroinen tunnustaminen olisi ehdotetussa direktiivissä säänneltävä samalla tavalla kuin sähköisen kaupan käynnin direktiivissä. Tämä on tärkeää paitsi

yhdenmukaisuussyistä myös siksi, että vastaanottajavaltiolla olisi jokin mahdollisuus puuttua lainvastaisuuksiin, jos alkuperämaan valvonta ei syystä tai toisesta toimi.

Direktiivissä ehdotettu keskivertokuluttajan käsitteen käyttöön otto on sinänsä hyväksyttävää. Keskivertokuluttajan määritelmässä tai muualla säädöstekstissä olisi kuitenkin mainittava, että soveltamiskriteereihin rajat ylittävissä markkinoinnissa kuuluvat myös jäsenvaltion sosiaaliset, kulttuuriset ja kielelliset tekijät.

Valtioneuvosto pitää tärkeänä kansallisen lainsäädäntövallan säilyttämistä tupakan, alkoholin ja lääkkeiden markkinoinnin sääntelyssä. Tupakka, alkoholi ja lääkkeet tulisi joko jättää kokonaan pois soveltamisalasta tai ehdotusta olisi muutettava niin, etteivät vastavuoroinen tunnustaminen ja täysharmonisointi ulotu näihin tuotteisiin.