JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

VERICA TRSTENJAK

15 päivänä marraskuuta 2007 [1]

I Johdanto

1. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee nyt käsiteltävässä ennakkoratkaisupyynnössään, ovatko Saksan siviililakikirjan säännökset, joiden mukaan myyjä saa virheellisen tavaran vaihtamisen yhteydessä vaatia ostajalta rahamääräistä korvausta kyseisen tavaran käytöstä, yhteensopivia kulutustavaroiden kauppaa ja niihin liittyviä takuita koskevista tietyistä seikoista 25.5.1999 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 1999/44/EY [2] (jäljempänä direktiivi 1999/44) kanssa. Yhteisöjen tuomioistuin tulkitsee nyt ensimmäistä kertaa direktiiviä 1999/44 ennakkoratkaisumenettelyssä.

2. Kysymys on tullut esille Bundesgerichtshofin käsiteltävänä olevassa riita-asiassa, jossa ovat vastakkain Quelle AG -niminen yhtiö (jäljempänä Quelle) ja saksalainen kuluttajajärjestö Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände (jäljempänä Bundesverband) ja jossa Bundesverband vaatii, että Quelle ei edellytä korvausta virheellisten tavaroiden käytöstä, kun ne vaihdetaan, minkä lisäksi se vaatii tässä asiassa suoritetun korvauksen palauttamista.

II Asiaa koskeva lainsäädäntö

A *Yhteisön oikeus*

1. Primäärioikeus

3. EY 3 artiklan 1 kohdan t alakohdan mukaan yhteisön toimintaan sisältyy perustamissopimuksessa määrätyin edellytyksin ja siinä määrätyssä aikataulussa myötävaikuttaminen kuluttajansuojan lujittamiseen.

1 – Alkuperäinen kieli: sloveeni.

2 – EYVL L 171, s. 12.

4. EY 153 artiklan 1 kohdan sanamuoto on seuraava:

”Kuluttajien etujen suojaamiseksi ja kuluttajansuojan korkean tason varmistamiseksi yhteisö myötävaikuttaa kuluttajien terveyden, turvallisuuden ja taloudellisten etujen suojaamiseen sekä edistää kuluttajien oikeutta tiedonsaantiin ja koulutukseen sekä oikeutta järjestäytyä etujensa valvomiseksi.”

5. EY 95 artiklassa määrätään seuraavaa:

”1. – – Neuvosto toteuttaa – – sisämarkkinoiden toteuttamista ja toimintaa koskevat toimenpiteet jäsenvaltioiden lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten lähentämiseksi.

– –

3. Komissio perustaa 1 kohdassa tarkoitetut, – – kuluttajansuojaa koskevat ehdotuksensa suojelun korkeaan tasoon ottaen erityisesti huomioon kaiken tieteelliseen tietoon perustuvan uuden kehityksen. Myös Euroopan parlamentti ja neuvosto pyrkivät kumpikin toimivaltansa rajoissa tähän tavoitteeseen.

– –”

2. Direktiivi 1999/44

6. Direktiivin 1999/44 johdanto-osan toisessa perustelukappaleessa korostetaan, että ”sisämarkkinat käsittävät alueen, jolla ei ole sisäisiä rajoja ja jolla tavaroiden, henkilöiden, palvelujen ja pääomien vapaa liikkuvuus taataan”, ja että tavaroiden vapaa liikkuvuus merkitsee myös sitä, että ”yhdessä jäsenvaltiossa asuvien kuluttajien on voitava tehdä ostoksensa toisen jäsenvaltion alueella kulutustavaroiden kauppaa koskevien kohtuullisten yhdenmukaisten vähimmäissääntöjen perusteella”.

7. Direktiivin johdanto-osan neljännessä perustelukappaleessa todetaan, että ”kuluttajalla, joka haluaa hyötyä suuren markkina-alueen eduista hankkimalla tavaroita muista jäsenvaltioista kuin siitä, jossa hän asuu, on perustava merkitys sisämarkkinoiden toteutumisessa”.

8. Johdanto-osan viidennen perustelukappaleen mukaan ”kuluttajien oikeudet turvaavan yhteisen vähimmäissäännöstön vahvistaminen, joka on voimassa yhteisön alueella tavaran ostopaikasta riippumatta, lisää kuluttajien luottamusta ja heidän mahdollisuuksiaan hyötyä sisämarkkinoiden eduista parhaalla mahdollisella tavalla”.

9. Johdanto-osan 15 perustelukappaleessa todetaan, että ”jäsenvaltiot voivat säätää, että kuluttajalle tulevaa hyvitystä voidaan alentaa sen hyödyn huomioon ottamiseksi, minkä kuluttaja on tavarasta saanut sen jälkeen, kun tavara on luovutettu hänelle”, ja että ”kaupan purkamista koskevista yksityiskohtaisista järjestelyistä voidaan säätää kansallisessa lainsäädännössä”.

10. Johdanto-osan 24 perustelukappaleessa täsmennetään, että ”jäsenvaltioilla on oltava mahdollisuus antaa tai pitää voimassa tämän direktiivin soveltamisalalla tiukempia säännöksiä vielä korkeamman kuluttajansuojan tason takaamiseksi”.

11. Direktiivin 1999/44 3 artiklassa säädetään kuluttajien oikeuksista seuraavaa:

”1. Myyjä on vastuussa kuluttajalle virheestä, joka on olemassa tavaran luovutushetkellä.

2. Virheen johdosta kuluttajalla on oikeus saada tavara saatetuksi sopimuksen mukaiseksi vastikkeetta korjaamalla tai vaihtamalla tavara 3 kohdan mukaisesti taikka saada asianmukainen hinnanalennus tai purkaa sopimus kyseisten tavaroiden osalta 5 ja 6 kohdan mukaisesti.

3. Ensi sijassa kuluttaja voi vaatia myyjää korjaamaan tai vaihtamaan tavaran, molemmissa tapauksissa vastikkeetta, jollei tämä ole mahdotonta tai epäsuhtaista.

Oikaisua pidetään epäsuhtaisena, jos siitä aiheutuu myyjälle kustannuksia, jotka vaihtoehtoiseen oikaisutapaan verrattuna ovat kohtuuttomia ottaen huomioon

– tavaran arvo, jos se olisi sopimuksen mukainen,

– virheen merkitys ja

– voitaisiinko asia oikaista vaihtoehtoisella tavalla aiheuttamatta kuluttajalle huomattavaa haittaa.

Korjaaminen tai vaihtaminen on tehtävä kohtuullisen ajan kuluessa ja aiheuttamatta kuluttajalle huomattavaa haittaa ottaen huomioon tavaran luonne ja se tarkoitus, jota varten kuluttaja hankki tavaran.

4. Edellä 2 ja 3 kohdassa olevalla ilmauksella 'vastikkeetta' tarkoitetaan tavaran sopimuksen mukaiseksi saattamisesta aiheutuvia välttämättömiä kuluja, erityisesti lähetyskuluja sekä työ- ja materiaalikustannuksia.

5. Kuluttaja voi vaatia asianmukaista hinnanalennusta tai purkaa kaupan

– jos kuluttajalla ei ole oikeutta vaatia korjaamista eikä vaihtamista,

tai

– jos myyjä ei ole suorittanut oikaisua kohtuullisen ajan kuluessa,

tai

– myyjä ei ole suorittanut oikaisua aiheuttamatta kuluttajalle huomattavaa haittaa.

_ _"

12. Direktiivin 1999/44 5 artiklan 1 kohdan ensimmäisessä virkkeessä säädetään, että myyjän "katsotaan olevan 3 artiklan mukaan vastuussa, jos virhe ilmenee kahden vuoden kuluessa tavaran luovutuksesta".

13. Direktiivin 1999/44 8 artiklan 2 kohdan mukaan jäsenvaltiot voivat "antaa tai pitää voimassa tämän direktiivin soveltamisalaan kuuluvia perustamissopimuksen mukaisia tiukempia säännöksiä varmistaakseen kuluttajansuojan korkeamman tason".

B *Saksan lainsäädäntö*

14. Direktiivi 1999/44 on pantu täytäntöön Saksan oikeusjärjestyksessä siviililakikirjan

(Bürgerliches Gesetzbuch, jäljempänä BGB) uudistuksen yhteydessä. [3]

15. BGB:n 439 §:ssä, jonka otsikkona on ”Sopimuksen täyttäminen jälkikäteen”, säädetään seuraavaa:

”1) Ostaja voi sopimuksen täyttämiseksi jälkikäteen vaatia valintansa mukaan joko virheen poistamista tai virheettömän tavaran toimittamista.

2) Myyjä vastaa kuluista, jotka ovat välttämättömiä sopimuksen täyttämiseksi jälkikäteen, erityisesti lähetys- ja matkakuluista sekä työ- ja materiaalikustannuksista.

3) Myyjä voi kieltäytyä tavasta, jonka ostaja on valinnut sopimuksen täyttämiseksi jälkikäteen, jos se on mahdollinen ainoastaan kohtuuttomin kustannuksin, tämän rajoittamatta 275 §:n 2 ja 3 momentin soveltamista. Tätä arvioitaessa on otettava huomioon erityisesti tavaran arvo, jos se olisi sopimuksen mukainen, virheen merkitys ja se, voitaisiinko sopimus täyttää vaihtoehtoisella tavalla aiheuttamatta kuluttajalle huomattavaa haittaa. Tällaisessa tapauksessa ostajan oikeus rajoittuu vain johonkin toiseen tapaan, jolla sopimus voidaan täyttää jälkikäteen; myyjällä on edelleen oikeus kieltäytyä myös tästä tavasta tämän momentin ensimmäisen virkkeen edellytysten täyttyessä.

4) Jos myyjä täyttää sopimuksen jälkikäteen toimittamalla virheettömän tavaran, hän voi vaatia ostajaa palauttamaan virheellisen tavaran 346–348 §:n mukaisesti.”

16. BGB:n 346 §:ssä, jossa säädetään kaupan purkamisen vaikutuksista, säädetään seuraavaa:

”1) Jos jompikumpi sopimuspuolista on varannut sopimuksessa itselleen oikeuden kaupan purkamiseen tai oikeus kaupan purkamiseen on lain nojalla olemassa, kaupan purkamisen yhteydessä on palautettava saadut suoritukset ja luovutettava saatu tuotto.

2) Palauttamisen tai luovuttamisen sijasta velallinen on velvollinen suorittamaan vastaavan korvauksen,

1. jos palauttaminen tai luovuttaminen on mahdotonta saadun edun luonteen vuoksi

3 – Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts, joka on julkaistu BGBl:ssä I 2001, nro 61, 29.11.2001 ja joka on tullut voimaan 1.1.2002. Ks. uudistuksesta yleisesti esim. Westermann, H. P., ”Das neue Kaufrecht”, *Neue Juristische Wochenschrift*, nro 4/2002, s. 241.

2. jos hän on käyttänyt, muokannut tai muuttanut saamaansa tavaraa tai asettanut sille rasiteoikeuksia taikka luovuttanut sen, tai

3. jos saatu tavara on turmeltunut tai hävinnyt; tavaran ohjeiden mukaisesta käytöstä johtuvaa kulumista ei oteta kuitenkaan huomioon.

Mikäli sopimuksessa määrätään vastikkeesta, sen on oltava korvausta koskevan laskelman perustana; jos on korvattava lainasta saadun edun arvo, voidaan osoittaa, että edun arvo oli pienempi.

3) Korvauksen suoritusvelvollisuus lakkaa

1. jos purkamiseen oikeuttava virhe ilmeni vasta tavaran muokkaamisen tai muuttamisen aikana

2. siltä osin kuin turmeltuminen tai häviäminen johtuu velkojasta tai vahinko olisi tapahtunut samalla tavoin myös tavaran ollessa hänen hallussaan

3. jos, silloin kun on olemassa lakiin perustuva purkamisoikeus, turmeltuminen tai häviäminen on tapahtunut oikeudenomistajan luona, vaikka tämä on osoittanut kaikkea sitä huolellisuutta, jota jokaisen on osoitettava omissa asioissaan.

Muu saatu etu on palautettava.

4) – –”

17. BGB:n 347 § koskee tuottoja ja kuluja purkamisen jälkeen, ja sen sanamuoto on seuraava:

”1) Jos velallinen ei normaalien liiketaloudellisten lainalaisuuksien vastaisesti saa tuottoa, vaikka se olisi ollut hänelle mahdollista, hänen on suoritettava velkojalle korvaus. Jos purkamisoikeus perustuu lakiin, oikeudensaajan on osoitettava tuottojen osalta vain sellaista huolellisuutta, jota jokaisen on osoitettava omissa asioissaan.

2) Jos velallinen palauttaa tavaran tai suorittaa korvauksen tai jos hänellä ei voi 346 §:n 3 momentin 1 tai 2 kohdan perusteella olla vel-

vollisuutta sitä korvata, hänelle on korvattava välttämättömät kulut. Muut kulut on korvattava siltä osin kuin velkoja on saanut niiden perusteella etua."

18. BGB:n 100 §:n mukaan tuotolla tarkoitetaan "tavarasta tai oikeudesta saatavaa tuottoa sekä etuja, joita saadaan tavaran tai oikeuden käyttämisestä".

III Tosiseikasto, pääasian oikeudenkäynti ja ennakkoratkaisukysymys

19. Quelle toimitti ostajalle elokuussa 2002 postimyynnillä yksityiskäyttöön yhdistelmälieden hintaan 524,90 euroa. Ostaja huomasi tammikuussa 2004, että yhdistelmälieteen kuuluvan uunin sisäpuolinen emalikerros oli irronnut. Koska laitteen korjaaminen osoittautui mahdottomaksi, ostaja pyysi samassa kuussa – jolloin takuu oli siis vielä voimassa – tavaran vaihtamista. Hän palautti virheellisen yhdistelmälieden myyjälle (Quelle-yhtiölle), joka lähetti tälle uuden mutta vaati ostajalta korvauksena laitteen käytöstä ensiksi 119,97 euroa ja loppujen lopuksi 69,97 euroa, jonka ostaja maksoi.

20. Bundesverband on haastanut ostajalta saamansa valtakirjan perusteella Quellen oikeuteen ja vaatii yhtäältä 67,86 euron [4] suuruisen summan palauttamista korkoineen ja toisaalta Quellen velvoittamista olemaan vastaisuudessa vaatimatta korvauksia virheellisen tavaran käytöstä vaihdon yhteydessä.

21. Landgericht Nürnberg-Fürth (Nürnberg-Fürthin alueellinen tuomioistuin) hyväksyi maksetun summan palautusta koskeneen vaatimuksen mutta hylkäsi kanteen muilta osin. Oberlandesgericht Nürnberg (Nürnbergin osavaltion muutoksenhakutuomioistuin) pysytti alimmassa oikeusasteessa annetun tuomion ja salli muutoksenhaun (Revision). Se täsmensi perusteluissa, että BGB:n 439 §:n 4 momentti ei voi olla tavaran käytöstä maksettavaa korvausta koskevan vaatimuksen oikeudellinen perusta ja että lainsäätäjän tämän korvausta koskevan oikeuden osalta esittämät perustelut eivät ole vakuuttavia. [5] Kyseinen muutoksenhakutuomioistuin esitti, että ei ole perusteita sille, että tavaran vaihdon yhteydessä sovelletaan sopimuksen purkamista koskevia oikeussääntöjä; vaihtotapauksessa näet yhtäältä ostaja saa uuden

4 – Ennakkoratkaisupyynnöstä sen enempää kuin kummankaan alemman tuomioistuimen tuomiosta ei ilmene, miksi Bundesverband on vaatinut pienempää summaa kuin ostaja on suorittanut. Julkaistussa Landgericht Nürnberg-Fürthin tuomiossa todetaan, että ostaja suoritti 67,86 euroa, mutta sekä Oberlandesgericht Nürnbergin tuomiossa että ennakkoratkaisupyynnössä todetaan, että ostaja suoritti (suuremman) 69,97 euron suuruisen summan. Lisäksi Oberlandesgericht Nürnbergin tuomion mukaan "eroa todelliseen 69,97 euron summaan ei ole selvitetty". Ks. asia 3 U 991/05, Oberlandesgericht Nürnbergin 23.8.2005 antama tuomio (*Neue Juristische Wochenschrift*, nro 41/2005, s. 3000).

5 – Asia 3 U 991/05, Oberlandesgericht Nürnbergin 23.8.2005 antama tuomio (*Neue Juristische Wochenschrift*, nro 41/2005, s. 3000 ja sitä seuraavat sivut).

tavaran mutta toisaalta myyjä pitää itsellään koko hinnan sekä tällä maksulla mahdollisesti saadun voiton. [6] Sitä vastoin sopimuksen purkamisen yhteydessä ostajan ja myyjän on palautettava saamansa suoritukset toisilleen. [7]

22. Molemmat asianosaiset hakivat Oberlandesgericht Nürnbergin tuomioon muutosta (Revision) Bundesgerichtshofissa (liittovaltion ylin tuomioistuin). Bundesgerichtshof on epävarma ostajalle asetetusta yksipuolisesta velvoitteesta maksaa korvausta tavaran käytöstä, mutta sen mielestä ei ole mahdollista välttää tätä epäsuhtaisuutta nyt käsiteltävien säännösten tulkinnalla, koska sen estävät sekä säännösten selkeä sanamuoto että lainsäätäjän kiistaton tahto, sellaisena kuin se ilmenee velvoiteoikeuslainsäädännön muuttamista koskevaan lakialoitteseen liittyvistä esitöistä. [8] Se korostaa, että tulkinnan mahdollisuus loppuu siinä vaiheessa, kun se on ristiriidassa lain sanamuodon ja lainsäätäjän selvän tahdon kanssa. [9]

23. Bundesgerichtshof epäilee lisäksi riidanalaisen Saksan lainsäädännön yhteensopivuutta direktiivin 1999/44 3 artiklan 2, 3 ja 4 kohdan kanssa, sillä niissä säädetään tavaran vaihtamisesta ”vastikkeetta” ja ”aiheuttamatta kuluttajalle huomattavaa haittaa”, eikä se yhdy näkemykseen, jonka mukaan kyseisessä direktiivissä säädettäisiin ainoastaan siitä, että uusi tavara on toimitettava vastikkeetta. [10] Se toteaa tältä osin lisäksi, että Saksan oikeuskirjallisuudessa esitetyt näkemykset Saksan säännösten yhdenmukaisuudesta direktiivin 1999/44 kanssa ovat ristiriitaisia. [11]

24. Näin ollen Bundesgerichtshof on 16.8.2006 tekemällään päätöksellä päättänyt lykätä asian käsittelyä ja esittää yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

”Onko kulutustavaroiden kauppaa ja niihin liittyviä takuita koskevista tietyistä seikoista 25.5.1999 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 1999/44/EY 3 artiklan 2 kohtaa, luettuna yhdessä 3 kohdan ensimmäisen alakohdan ja 4 kohdan kanssa, tai 3 artiklan 3 kohdan kolmatta alakohtaa tulkittava siten, että kansallinen lainsäädäntö, jonka mukaan myyjä voi silloin, kun kulutustavara saatetaan sopimuksen mukaiseksi vaihtamalla se, vaatia kuluttajalta korvausta sen hyödyn perusteella, jonka kuluttaja on saanut alun perin toimitetun, sopimuksen vastaisen tavaran käytöstä, on ristiriidassa niiden kanssa?”

6 – Sama tuomio, s. 3001.

7 – Sama tuomio.

8 – Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts, Deutscher Bundestag, Drucksache 14/6040, 14.5.2001, s. 232. Ks. myös Bundesgerichtshofin 16.8.2006 päivätty ennakkoratkaisupyyntö, s. 8.

9 – Bundesgerichtshofin 16.8.2006 päivätty ennakkoratkaisupyyntö, s. 9, löydettävissä osoitteesta http://www.bundesgerichtshof.de.

10 – Sama, s. 10.

11 – Sama.

IV Asian käsittely yhteisöjen tuomioistuimessa

25. Ennakkoratkaisupyyntö saapui yhteisöjen tuomioistuimeen 28.9.2006.

26. Oikeudenkäynnin kirjallisessa vaiheessa esittivät huomautuksiaan Bundesverband, Saksan, Espanjan ja Itävallan hallitukset sekä komissio. Quelle, Bundesverband, Saksan hallitus ja komissio esittivät lausumansa ja vastasivat yhteisöjen tuomioistuimen kysymyksiin 4.10.2007 pidetyssä istunnossa.

V Asianosaisten lausumat

A *Quelle*

27. Quelle väitti istunnossa, että ennakkoratkaisupyynnön tutkittavaksi ottamisen edellytykset eivät täyty, koska Bundesgerichtshof voi nyt käsiteltävässä asiassa tulkita BGB:n riidanalaisia säännöksiä ainoastaan siten, että niiden mukaan korvauksen maksamista tavaran käytöstä koskeva vaatimus on sallittu. Jos yhteisöjen tuomioistuin toteaisi, että Saksan lainsäädäntö on direktiivin 1999/44 vastainen, Bundesgerichtshof ei voisi noudattaa tätä tuomiota, koska Saksan perustuslain (Grundgesetz) 20 § estäisi sen, sillä sen mukaan tuomioistuinten on noudatettava tuomioissaan lakia. Mikäli näet kyseinen kansallinen tuomioistuin noudattaisi tällaista tuomiota, sen pitäisi tulkita kansallista oikeutta contra legem, mikä ei ole sallittua, koska, kuten yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Pupino [12], 47 kohta). ja asiassa Adeneler ym. [13] annetuista tuomioista ilmenee, direktiivi ei voi olla contra legem -tulkinnan perustana. Quelle väittää ennakkoratkaisukysymyksen ratkaisemisen osalta, että direktiivissä 1999/44 ei säädetä tavaran käytöstä suoritettavaa korvausta koskevasta kysymyksestä, joten Saksan lainsäätäjälle ei ollut asetettu tämän seikan sääntelyä koskevia rajoituksia. Saksan lainsäädäntö on sallittu, koska se mahdollistaa korjaamisvaatimuksen ja vaihtovaatimuksen välisen tasapainon.

B *Bundesverband*

28. Bundesverband esitti istunnossa näkemyksenään, että ennakkoratkaisupyyntö on tutkittava ja että nyt käsiteltävässä asiassa ei ole kysymys Saksan lainsäädännön tulkitsemista direktiivin 1999/44 mukaisesti vaan itse direktiivin tulkinnasta. Bundesverband korostaa kirjallisissa huomautuksissaan, että direktiivin 1999/44 tarkoituksena on taata kuluttajansuojan korkea taso ja että tavarat on vaihdettava ”vastikkeetta” ja ”aiheuttamatta kuluttajalle huomattavaa haittaa”,

12 – Asia C-105/03, Pupino, tuomio 16.6.2005 (Kok. 2005, s. I-5285

13 – Asia C-212/04, Adeneler ym., tuomio 4.7.2006 (Kok. 2006, s. I-6057, 110 kohta).

mikä sisältää sen, että kuluttajalta ei saa vaatia korvausta virheellisen tavaran käytöstä. Lisäksi se katsoo, että korvauksen suuruuden epävarmuus saattaa saada kuluttajan luopumaan vetoamasta omiin direktiiviin 1999/44 perustuviin oikeuksiinsa.

C *Saksan hallitus*

29. Saksan hallitus esittää, että ennakkoratkaisupyyntö on tutkittava, koska yhteisöjen tuomioistuimen direktiivistä 1999/44 antama tulkinta on välttämätön pääasian riidan ratkaisemiseksi. Se väittää asiakysymyksen osalta, että kyseinen Saksan lainsäädäntö ei ole ristiriidassa direktiivin 1999/44 kanssa. Se esittää kirjallisissa huomautuksissaan tämän näkemyksen tueksi neljä tulkinnallista lähestymistapaa: sanamuodon mukaisen, systemaattisen, historiallisen ja teleologisen tulkinnan.

30. Saksan hallitus väittää sanamuodon mukaisen tulkinnan osalta, että direktiivissä 1999/44 ei säädetä siitä, voiko myyjä vaatia kuluttajalta tavaran vaihtamisen yhteydessä korvausta virheellisen tavaran käytöstä. Ilmaisuilla ”saada tavara saatetuksi sopimuksen mukaiseksi vastikkeetta” ja ”vaihtaminen vastikkeetta” viitataan direktiivin 1999/44 3 artiklan 2 ja 3 kohdassa Saksan hallituksen mukaan ainoastaan vastikkeetonta toimitusta koskevaan vaatimukseen eli vaihdon toteuttamiseen, mikä on direktiivin 3 artiklan 4 kohdan mukaista, sillä siinä ilmaisulla ”vastikkeetta” tarkoitetaan ”erityisesti lähetyskuluja”. Direktiivin 1999/44 3 artiklan 3 kohdan kolmannen alakohdan ilmaisu ”aiheuttamatta kuluttajalle huomattavaa haittaa” sisältää ainoastaan sen, että myyjä ei saa asettaa käytännön esteitä sille, että kuluttaja käyttää oikeuttaan tavaran vaihtamiseen.

31. Saksan hallitus pitää direktiivin 1999/44 systemaattisen tulkinnan lähtökohtana sitä, että direktiivin johdanto-osan 15 perustelukappaleen ensimmäisessä virkkeessä ei viitata ainoastaan sopimuksen purkamiseen vaan että siinä säädetään yleisestä oikeusperiaatteesta kahdestakin syystä. Ensinnäkin siitä, että 24.9.1998 päivätyssä neuvoston yhteisessä kannassa [14] täsmennetään selvästi, että jäsenvaltiot voivat säätää ”hyvityksestä, silloin kun kuluttaja on jo käyttänyt tavaraa, sekä sopimuksen purkamista koskevista yksityiskohtaisista järjestelyistä”, seuraa, että näitä kahta tilannetta on käsiteltävä erikseen. Toiseksi sopimuksen purkaminen mainitaan johdanto-osan 15 perustelukappaleessa ainoastaan toisessa virkkeessä erikseen, kun puolestaan oikeus hyvityksen alentamiseen

14 – Neuvoston 24.9.1998 vahvistama yhteinen kanta (EY) N:o 51/98 Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 98/.../EY antamiseksi kulutustavaroiden kauppaa ja niihin liittyviä takuita koskevista tietyistä seikoista (EYVL C 333, s. 46).

mainitaan ensimmäisessä virkkeessä, minkä perusteella olisi myös katsottava, että hyvityksen alentaminen ei ole mahdollista pelkästään sopimuksen purkamisen yhteydessä.

32. Saksan hallitus viittaa historiallisen tulkinnan osalta direktiiviä 1999/44 koskeneeseen ehdotukseen [15] ja muutettuun ehdotukseen, [16] jotka osoittavat direktiivin 1999/44 3 artiklan 2 kohdan sanamuodon kehityksen ja joista ilmenee, että direktiivissä säädetään ainoastaan vastikkeetta tapahtuvasta korjaamisesta eikä sen lisäksi vastikkeetta tapahtuvasta vaihtamisesta.

33. Saksan hallituksen mukaan direktiivin 1999/44 3 artiklan teleologisesta tulkinnasta ilmenee ainoastaan, että kuluttaja ei ole velvollinen suorittamaan mitään konkreettisia kuluja siitä, että tavara saatetaan sopimuksen mukaiseksi. Saksan lainsäädäntö ei ole ristiriidassa direktiivin 1999/44 tarkoituksen eli sisämarkkinoiden toteuttamisen ja kuluttajansuojan kanssa, koska tavaran vaihtamista koskevan oikeuden käyttäminen on mahdollista ilman ongelmia ja byrokratian aiheuttamia esteitä. Saksan hallitus väittää, että yhteisöjen tuomioistuin on todennut asiassa Schulte antamassaan tuomiossa, [17] että se, että siinä tapauksessa, että reaaliluottosopimus peruutetaan, kuluttajalla on paitsi velvollisuus maksaa takaisin tämän sopimuksen perusteella saadut rahamäärät myös velvollisuus maksaa korkoa, ei uhkaa eurooppalaisen kuluttajansuojan tehokkuutta. Sen mielestä käyttökorvausta koskeva vaatimus ei ole ristiriidassa tehokkaan kuluttajansuojan kanssa, koska tällainen korvaus on pienempi velvoite kuin lainan palauttaminen asiassa Schulte. Se väittää lopuksi, että kuluttaja ei saa saada mitään etua tavaran vaihtamisesta.

D *Itävallan ja Espanjan hallitukset sekä komissio*

34. Itävallan hallituksen mukaan käyttökorvausta koskeva vaatimus on mahdollinen ainoastaan sopimuksen purkamisen yhteydessä mutta ei tavaran vaihtamisen yhteydessä. Mahdollisuus vaatia käyttökorvausta johtaisi epäsuhtaan korjaamista koskevan oikeuden ja vaihto-oikeuden välillä, vaikka niiden pitäisi olla samanarvoisia, kun kuluttajalle pitäisi puolestaan kuulua valintaoikeus. Taloudelliselta kannalta kuluttajalla ei olisi tällaista valintaoikeutta, jos korjaus suoritettaisiin vastikkeetta mutta vaihtoon liittyisi sen sijaan lisäkuluja eli käyttökorvauksen maksaminen.

15 – Ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi kulutustavaroiden kaupasta ja takuista (KOM(95) 520 lopullinen – COD 96/0161; EYVL C 307, s. 8).

16 – Muutettu ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi kulutustavaroiden kaupasta ja takuista (KOM(1998) 217 lopullinen – COD 96/0161; EYVL C 148, s. 12).

17 – Asia C-350/03, Schulte, tuomio 25.10.2005 (Kok. 2005, s. I-9215, 93 kohta).

35. Espanjan hallitus katsoo, että vaikka käyttökorvaus ei oikeudellisesti kuulu direktiivin 1999/44 3 artiklan 4 kohdassa tarkoitettuihin ”kuluihin”, siitä aiheutuu kuitenkin taloudellisia seurauksia kuluttajalle, joten se on riidassa vastikkeettoman vaihtamisen periaatteen kanssa. Direktiivin 1999/44 3 artiklan 4 kohtaa on tulkittava siten, että kuluttaja ei ole velvollinen suorittamaan mitään kuluja, jotka liittyvät välittömästi tavaran vaihtamiseen.

36. Komissio on esittänyt istunnossa, että ennakkoratkaisupyynnön tutkittavaksi ottamisen edellytykset täyttyvät, koska jos kansallisen oikeuden yhteensopivuudesta direktiivin kanssa vallitsee epäilyksiä, ennakkoratkaisumenettelyssä käsitellään epäsuorasti sitä, onko jäsenvaltio jättänyt noudattamatta yhteisön oikeuteen perustuvia velvoitteitaan. Sen mielestä mahdollisuus tulkita kansallista oikeutta yhteisön oikeussääntöjen mukaisesti ei voi olla ennakkoratkaisupyynnön tutkimisen edellytyksenä. Komissio esittää kirjallisissa huomautuksissaan, että ilmaisua ”vastikkeetta” ei voida rajoittaa koskemaan ainoastaan tavaran vastikkeetonta lähettämistä. Se korostaa, että myyjä on direktiivin 1999/44 3 artiklan 1 kohdan mukaisesti vastuussa kaikista sopimusrikkomuksista, jotka ovat olemassa tavaran luovutushetkellä, ja että sen on näin ollen kyseisen direktiivin 3 artiklan 4 kohdan nojalla suoritettava kaikki kulut, joita aiheutuu tavaran sopimuksen mukaiseksi saattamisesta. Hyvityksen alentaminen, johon viitataan direktiivin 1999/44 johdanto-osan 15 perustelukappaleessa, koskee komission mukaan pelkästään sopimuksen purkamista. Komissio korostaa kuluttajansuojan korkean tason tärkeyttä yhteisön oikeudessa ja täsmentää yhtäältä, että maksaessaan tavaran hinnan kuluttaja on suorittanut oman velvoitteensa, ja toisaalta, että käyttökorvauksen suorittamista koskevalla vaatimuksella häirittäisiin myyjän ja kuluttajan välistä tasapainoa. Komission mielestä myyjän taloudelliset intressit turvataan riittävällä tavalla, kun myyjällä on mahdollisuus vedota tavaran vaihtamisen epäsuhtaisuuteen.

VI Julkisasiamiehen arviointi asiasta

A *Alustavia huomautuksia*

37. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee lähinnä, onko kansallinen lainsäädäntö, jossa sallitaan se, että myyjä vaatii ostajalta virheellisen tavaran vaihdon yhteydessä korvausta tällaisen tavaran käytöstä, ristiriidassa direktiivin 1999/44 kanssa. Tällainen myyjän oikeus perustuu BGB:n 439 §:n 4 momenttiin, jossa viitataan sopimuksen täyttämiseen jälkikäteen, luettuna yhdessä BGB:n 346 §:n 1 momentin ja 2 momentin 1 kohdan kanssa, joissa säädetään sopimuksen purkamisen seurauksista. Asiaa koskevilla Saksan siviililakikirjan säännöksillä ulotetaan siten tavaran vaihtamiseen säännökset, joita sovelletaan sopimuksen purkamisen yhteydessä. Nyt käsiteltävässä asiassa yhteisöjen tuomioistuinta pyydetään ensimmäistä kertaa ennak-

koratkaisumenettelyssä tulkitsemaan direktiiviä 1999/44. [18]) ja asia C-312/03, komissio v. Belgia, tuomio 19.2.2004 (Kok. 2004, s. I-1975).

38. Ongelma, joka liittyy käyttökorvausta koskevan oikeuden perusteltavuuteen, on herättänyt Saksan oikeuskirjallisuudessa laajaa akateemista keskustelua. Tätä lainsäädäntöä puoltavat kirjoittajat siteeraavat useimmiten BGB:n asiaa koskeviin säännöksiin liittyviä lainsäätäjän perusteluja [19] ja niistä ilmeneviä perusteita, joiden mukaan vaihtaminen johtaa siihen, että ostaja asetetaan taloudellisesti edullisempaan asemaan. [20] Nämä kirjoittajat puoltavat yhteensopivuutta direktiivin 1999/44 kanssa viittaamalla yleensä sen johdanto-osan 15 perustelukappaleeseen ja esittävät väitteen, jonka mukaan käyttökorvauksen maksaminen ei kuulu direktiivin 3 artiklan 4 kohdassa tarkoitettuihin tavaran sopimuksen mukaiseksi saattamisesta aiheutuviin välttämättömiin kuluihin. [21] Jotkut kirjoittajat ovat kuitenkin myös esittäneet, että Saksan lainsäädäntö on ristiriidassa direktiivin 1999/44 kanssa. [22] He korostavat, että sen lisäksi, että lainsäädäntö ei ole direktiivin mukainen, se on epätasapainoinen, koska sillä annetaan myyjälle mahdollisuus pitää hinnan maksamisesta saamansa hyöty. [23]

B *Tutkittavaksi ottamisen edellytysten täyttyminen*

39. Ennakkoratkaisupyynnön tutkittavaksi ottamisen edellytysten osalta on otettava huomioon, kuten komissio istunnossa perustellusti korosti, että se, onko kansallisilla tuomioistuimilla mahdollisuutta tulkita kansallista lainsäädäntöä direktiivin mukaisesti, ei voi olla ennakkoratkaisupyynnön tutkittavaksi ottamisen edellytys. Periaate, joka kieltää contra legem -tulkinnan, on voimassa ainoastaan siinä tapauksessa, että kansallinen tuomioistuin tulkitsee kansallista oikeutta

18 – Tähän mennessä yhteisöjen tuomioistuin on käsitellyt direktiiviä 1999/44 ainoastaan asioissa, joiden kohteena on ollut valtion jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättäminen. Ks. asia C-310/03, komissio v. Luxemburg, tuomio 19.2.2004 (Kok. 2004, s. I-1969

19 – Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts, Deutscher Bundestag, Drucksache 14/6040, 14.5.2001, s. 230–233.

20 – Ks. mm. Huber, P. ja Faust., F., *Schuldrechtsmodernisierung. Einführung in das neue Recht*, C. H. Beck, München, 2002, s. 335, 55 kohta; Westermann, H. P. (toim.), *Das Schuldrecht 2002. Systematische Darstellung der Schuldrechtsreform*, Richard Boorberg Verlag, Stuttgart, München, Hannover, Berlin, Weimar, Dresden, 2002, s. 138 ja 139; Westermann, H. P., teoksessa *Münchener Kommentar zum BGB*, 4. painos, C. H. Beck, München, 2004, 439 §:ää koskeva kannanotto, 17 kohta ja Kandler, M., *Kauf und Nacherfüllung*, Gieseking, Bielefeld, 2004, s. 556.

21 – Tiedtke, K. ja Schmitt, M., "Probleme im Rahmen des kaufrechtlichen Nacherfüllungsanspruchs (Teil II)", *Deutsches Steuerrecht*, nro 48/2004, s. 2060 ja Kandler, M., emt., s. 557.

22 – Ks. mm. Gsell, B., "Nutzungsentschädigung bei kaufrechtlicher Nacherfüllung?", *Neue Juristische Wochenschrift*, nro 28/2003, s. 1974; Woitkewitsch, C., "Nutzunsersatzanspruch bei Ersatzlieferung?", *Verbraucher und Recht*, nro 1/2005, s. 4; Rott, P., "Austausch der fehlerhaften Kaufsache nur bei Herausgabe von Nutzungen?", *Betriebs-Berater*, nro 46/2004, s. 2479 ja Hoffmann, J., "Verbrauchsgüterkaufrechtsrichtlinie und Schuldrechtsmodernisierungsgesetz", *Zeitschrift für Rechtspolitik*, nro 8/2001, s. 349.

23 – Roth, W. H., "Europäischer Verbraucherschutz und BGB", *Juristenzeitung. Sondertagung Schuldrechtsmodernisierung*, nro 10/2001, s. 489; Brömmelmeyer, C., "Der Nacherfüllungsanspruch des Käufers als trojanisches Pferd des Kaufrechts?", *Juristenzeitung*, nro 10/2006, s. 495 ja Schwab, M., "Schuldrechtsmodernisierung 2001/2002 – Die Rückabwicklung von Verträgen nach §§ 346ff. BGB n. F.", *Juristische Schulung*, nro 7/2002, s. 637.

yhteisön oikeuden mukaisesti; ennakkoratkaisupyynnön osalta ei voida puhua contra legem -tulkinnan kiellosta. Ennakkoratkaisumenettelyssä tulkinnan tarkoituksena on pikemminkin taata yhteisön oikeuden tulkinnalla tämän oikeuden asianmukainen ja yhdenmukainen soveltaminen kaikissa jäsenvaltioissa. [24]

40. Viittaukset Grundgesetzin 20 §:ään koskevat yksinomaan Saksan perustuslakia; tämän vuoksi tämä oikeussääntö ei voi sellaisenaan yksinään vaikuttaa ennakkoratkaisupyynnön tutkittavaksi ottamisen edellytysten täyttymiseen. Tällaisen pyynnön tutkittavaksi ottamisen edellytykset vahvistetaan nimittäin ainoastaan EY 234 artiklassa eikä kansallisessa oikeudessa. Erilainen tulkinta merkitsisi sitä, että jokainen jäsenvaltio voisi itsenäisesti päättää EY 234 artiklan soveltamisesta, mikä saattaisi johtaa siihen, että yhteisön oikeutta sovellettaisiin epäyhdenmukaisesti jäsenvaltioissa. Ennakkoratkaisupyyntö on siis tutkittava.

C *Arviointi*

41. Aluksi on todettava, että BGB:ssä puhutaan yleisesti ”ostajasta” ja ”myyjästä”, kun direktiivissä 1999/44 puhutaan ”kuluttajasta” ja ”myyjästä”, joka myy kulutustavaroita. Pääasian tapauksessa ostaja voidaan lukea direktiivissä 1999/44 tarkoitettuun ”kuluttajan” [25] käsitteeseen ja myyjä ”myyjän” [26] käsitteeseen kuuluvaksi; lisäksi yhdistelmälieden myyminen yksityiskäyttöön merkitsee direktiivissä tarkoitettua ”kulutustavaran” [27] myyntiä.

42. Nyt käsiteltävään asiaan liittyvä keskeinen ongelma koskee direktiivin 1999/44 3 artiklaan sisältyvän ilmaisun ”vastikkeetta” tulkintaa ja siihen liittyvää kysymystä siitä, merkitseekö ”vaihtaminen vastikkeetta” sitä,

24 – Ks. mm. asia 283/81, Cilfit ym., tuomio 6.10.1982 (Kok. 1982, s. 3415, Kok. Ep. VI, s. 537, 7 kohta); asia 314/85, Foto-Frost, tuomio 22.10.1987 (Kok. 1987, s. 4199, Kok. Ep. IX, s. 235, 15 kohta) ja asia C-461/03, Gaston Schul, tuomio 6.12.2005 (Kok. 2005, s. I-10513, 21 kohta).

25 – Direktiivin 1999/44 1 artiklan 2 kohdan a alakohdan mukaan direktiivissä tarkoitetaan ”’kuluttajalla’ luonnollista henkilöä, joka tämän direktiivin kattamia sopimuksia tehdessään toimii muussa tarkoituksessa kuin elinkeinonsa harjoittamiseksi”.

26 – Direktiivin 1999/44 1 artiklan 2 kohdan c alakohdan mukaan direktiivissä tarkoitetaan ”’myyjällä’ luonnollista henkilöä tai oikeushenkilöä, joka sopimuksen nojalla myy elinkeinotoimintaansa harjoittaessaan kulutustavaroita”.

27 – Direktiivin 1999/44 1 artiklan 2 kohdan b alakohdan mukaan direktiivissä tarkoitetaan ”’kulutustavaralla’ irtainta esinettä, lukuun ottamatta
– tavaraa, joka myydään pakkohuutokaupalla tai muuten lain nojalla,
– vettä ja kaasua, jos niitä ei pidetä kaupan tiettynä tilavuutena tai määrättynä määränä,
– sähköä”.

että myyjä ei voi vaatia kuluttajalta korvausta virheellisen tavaran käytöstä.

43. Sanamuodon mukaisen tulkinnan yhteydessä on ennen kaikkea korostettava, että direktiivin 1999/44 3 artiklan 1 kohdan mukaan myyjä ”on vastuussa kuluttajalle virheestä, joka on olemassa tavaran luovutushetkellä”. Näin ollen direktiivissä säädetään selvästi, että vastuu siitä, että luovutettava tavara ei ole luovutushetkellä sopimuksen mukainen, on myyjällä ja että tämän on vastattava puutteellisesta sopimuksen täyttämisestä. Mikäli hyväksyttäisiin säännös, joka antaa myyjälle mahdollisuuden vaatia korvausta tavaran käytöstä, myyjälle annettaisiin tilaisuus vetäytyä kokonaisvastuusta, joka hänellä on siitä, että tavara ei ole luovutushetkellä sopimuksen mukainen, ja osa tästä vastuusta, jonka pitäisi olla myyjällä, vyörytettäisiin kuluttajalle.

44. Direktiivin 3 artiklan 2 kohdassa annetaan kuluttajalle oikeus saada ”tavara saatetuksi sopimuksen mukaiseksi vastikkeetta”; tämä merkitsee sitä, että tavara voidaan saattaa vastikkeetta sopimuksen mukaiseksi kuluttajan vaatimuksesta ensisijaisesti korjaamalla tai vaihtamalla. Tässä yhteydessä kuluttajan on mielestäni valittava korjaamisen ja vaihtamisen välillä se vaihtoehto, joka on mahdollinen ja oikeasuhteinen.[28] Jos molemmat vaihtoehdot osoittautuvat mahdottomiksi tai epäsuhtaisiksi, kuluttaja voi vaatia hinnanalennusta tai purkaa sopimuksen.[29] Direktiivin 1999/44 3 artiklan 3 kohdassa säädetään nimenomaisesti, että sekä tavaran korjaamisen että vaihtamisen on tapahduttava ”vastikkeetta”. Jo tähän artiklaan sisältyvän ilmaisun ”vastikkeetta” tavanomainen merkitys antaa lähtökohdan pää-

28 – Vastaavasti Grundmann, S. ja Bianca, C. M., *EU Kaufrechts-Richtlinie. Kommentar*, Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln, 2002, s. 82, 108 kohta. Nämä kirjoittajat väittävät, että kun kuluttaja valitsee korjaamisen ja vaihtamisen välillä, hän ei voi valita epäsuhtaista oikaisutapaa; arvioitaessa sitä, onko oikaisutapa epäsuhtainen, on otettava ennen kaikkea huomioon kulut, joita myyjälle aiheutuu. Myös Westermann korostaa, että sille, että kuluttaja voi valita korvauksen ja vaihdon välillä, on edellytyksenä vaatimuksen noudattamisen mahdollisuus ja oikeasuhteisuus. Ks. Westermann, H. P., ”Das neue Kaufrecht einschließlich des Verbrauchsgüterkaufs”, *Juristenzeitung*, nro 10/2001, s. 537. Grundmannin ja Biancan mukaan voidaan väittää, että direktiivissä 1999/44 säädetty vaihtovaatimus edellyttää sitä, että sopimus on jätetty olennaisilta osin täyttämättä. Ks. Grundmann, S. ja Bianca, M. C., *EU Sales Directive. Commentary*, Intersentia, Antwerp, Oxford, New York, 2002, s. 162. Vastaavasti Možina esittää, että vaihtovaatimus voidaan hyväksyä ainoastaan silloin, jos kyseessä on merkittävä poikkeaminen sopimuksesta. Možina, D., *Kršitev pogodbe*, GV Založba, Ljubljana, 2006, s. 229. Myös kansainvälistä tavaran kauppaa koskevista sopimuksista Wienissä tehdyn yleissopimuksen (CISG-sopimus) 46 artiklan 2 kappaleessa määrätään, että jos tavara ei ole sopimuksen mukaista, ostaja voi vaatia uutta toimitusta vain, jos virhe merkitsee olennaista sopimusrikkomusta. Tätä korostaa myös Schlechtriem, P., *Internationales UN-Kaufrecht*, 4. painos, Mohr Siebeck, Tübingen 2007, s. 134, 185 kohta. Grundmann esittää Wienin yleissopimuksen osalta, että ostajalla on kyllä valintaoikeus, mutta hän ei voi valita oikaisutapaa, joka on epäsuhtainen johonkin muuhun keinoon nähden. Grundmann, S., ”Regulating Breach of Contract – The Right to Reject Performance by the Party in Breach”, *European Review of Contract Law*, nro 2/2007, s. 132 ja 133. Euroopan sopimusoikeuden periaatteiden (PECL) 9:102 artiklan 1 kappaleessa tunnustetaan velkojalle, joka on jättänyt muun kuin rahamääräisen velvoitteensa suorittamatta, oikeus sopimuksen asianmukaiseen täytäntöönpanoon (remedying of a defective performance). Kyseisen artiklan 2 kappaleen, jota sovelletaan myös sopimuksen asianmukaista täytäntöönpanoa koskevaan vaatimukseen, a ja b kohdassa määrätään, että suoritusta ei voida kuitenkaan vaatia, jos suoritus olisi lainvastainen tai mahdoton tai jos suoritus merkitsisi velalliselle kohtuutonta vaivaa tai kohtuuttomia kustannuksia. Lando, O. ja Beale, H. (toim.), *Principles of European Contract Law*, Kluwer Law International, The Hague, London, Boston, 2000, s. 395.

29 – Direktiivin 1999/44 3 artiklan 3 ja 5 kohdassa säädetään kaksivaiheisesta järjestelmästä, jonka mukaisesti kuluttaja voi vedota oikeuksiinsa. Kuluttaja voi ensinnäkin vaatia korjausta vastikkeetta tai tavaran vaihtamista vastikkeetta. Ainoastaan toissijaisesti hän voi pyytää asianmukaista hinnan alennusta tai vaatia sopimuksen purkamista.

tellä, että Saksan lainsäädäntö on ristiriidassa direktiivin kanssa.[30] Direktiivin 1999/44 3 artiklan 4 kohtaan sisältyy ilmaisun ”vastikkeetta” määritelmä. Saksan lainsäädäntö on tämän määritelmän vastainen kahdestakin syystä.

45. Ensinnäkin kyseisessä oikeussäännössä vahvistetaan hyvin selvästi, että ilmauksella ”vastikkeetta” tarkoitetaan ”tavaran sopimuksen mukaiseksi saattamisesta aiheutuvia välttämättömiä kuluja”. Ei ole tarpeen tietää, vaatiiko myyjä korvausta tavaran käytöstä edellytyksenä sen vaihtamiselle vai vaatiiko myyjä korvausta vasta toisessa vaiheessa eli tavaran vaihtamisen jälkeen; molemmissa tapauksissa vaadittua korvausta on pidettävä tavaran saattamisesta sopimuksen mukaiseksi aiheutuvana kuluna. Ilmauksen ”vastikkeetta” määritelmää on tulkittava yhdessä direktiivin 1999/44 3 artiklan 1 kohdan kanssa, ja sen mukaan myyjä on *kaikilta osin* vastuussa siitä, että tavara ei ole sopimuksen mukainen sen luovutushetkellä; tästä seuraa, että myyjä vastaa kaikista kuluista, jotka liittyvät tavaran saattamiseen sopimuksen mukaiseksi.

46. Toiseksi on korostettava Saksan hallituksen väitteestä, jonka mukaan kyseiset kulut sisältävät ”*erityisesti* – – lähetyskulut sekä työ- ja materiaalikustannukset”, että tämä luettelo on ainoastaan esimerkinomainen eikä tyhjentävä. Yhteisön lainsäätäjä on käyttämällä ilmausta ”erityisesti” halunnut mainita tyypillisimpiä esimerkkejä kuluista, joita saattaa aiheutua vaihtamistapauksessa, eikä rajoittaa tämän säännöksen soveltamisalaa. Tästä syystä voidaan periaatteen *exempla illustrant non restringunt legem* perusteella päätellä, että ”kulut” eivät tarkoita ainoastaan sopimuksen mukaisen tavaran lähetyskuluja.[31] Tästä määritelmästä siis ilmenee, että ilmaisu ”vastikkeetta” sisältää kaikki kulut, jotka ovat välttämättömiä tavaran saattamiseksi sopimuksen mukaiseksi, koska se sisältää sekä esimerkkeinä luetellun tyyppiset kulut että kaikki muut kulut, joita voisi aiheutua tavaran vaihtamisesta.

47. Lisäksi on selvennettävä, aiheuttaako käyttökorvauksen vaatiminen kuluttajalle direktiivin 1999/44 3 artiklan 3 kohdan kolmannessa alakohdassa tarkoitettua ”huomattavaa haittaa”. Tältä osin on yhdyttävä Itävallan hallituksen väitteeseen, jonka mukaan käyttökorvaus on direktiivissä tarkoitettu ”huomattava haitta”. Ilmaisu ”huomattava haitta” ei sisällä ainoastaan vaihtamisen käytännön esteitä vaan haitat yleisesti, ja talou-

30 – Oppermann korostaa, että yhteisön oikeuden sanamuodon mukaisen tulkinnan lähtökohtana on oltava ”sanojen normaali ja luonnollinen merkitys virkkeen välittömässä asiayhteydessä”. Ks. Oppermann, T., *Europarecht*, 3. painos, Verlag C. H. Beck, München, 2005, s. 207, 20 kohta.

31 – Oikeuskirjallisuudessa T. Oppermann varoittaa siitä, että tulkinnan avulla vääristetään vastaavalla tavalla säännösten merkitystä, edellä alaviitteessä 30 mainittu teos, s. 209, 23 kohta.

dellinen ”haitta” on lisähaitta, joka voi mielestäni olla jopa vakavampi kuin käytännön esteet, joita kuluttajalle voi aiheutua tavaran vaihtamisesta.

48. Kuten komissio on perustellusti korostanut kirjallisissa huomautuksissaan, myös myyjän taloudelliset intressit on taattu riittävällä tavalla mahdollisuudella vedota kuluttajan valitseman oikaisutavan epäsuhtaisuuteen. Direktiivin 1999/44 3 artiklan 3 kohdan toisessa alakohdassa säädetään, että oikaisua pidetään epäsuhtaisena, ”jos siitä aiheutuu myyjälle kustannuksia, jotka vaihtoehtoiseen oikaisutapaan verrattuna ovat kohtuuttomia”. Tästä syystä myyjä voi evätä kuluttajan vaihtamispyynnön, jos vaihtamisesta aiheutuisi myyjälle kohtuuttomia kustannuksia. Jos myös tavaran korjaaminen osoittautuu mahdottomaksi tai epäsuhtaiseksi, voitaisiin edetä siten, että kuluttaja valitsee toissijaisen oikaisutavan ja vaatii hinnanalennusta tai sopimuksen purkamista. Näin ollen direktiivillä suojataan riittävästi myyjää ja annetaan samaan aikaan kuluttajalle mahdollisuus vedota tehokkaasti omiin oikeuksiinsa. [32]

49. On lisäksi tarkasteltava, mitkä ovat käyttökorvausta koskevan vaatimuksen käytännön vaikutukset. Siinä tapauksessa, että myyjä vaatii kuluttajalta rahamääräistä korvausta eikä korjaaminen ole mahdollista, kuluttajalle ei jäisi monia vaihtoehtoja. Jos myyjä asettaisi korvauksen suorittamisen vaihtamisen edellytykseksi, kuluttaja voisi valita ainoastaan joko sen, että hän maksaa korvauksen ja saa uuden tavaran, tai sen, että hän ei maksa ja pitää vanhan tavaran. Vaikka myyjä ei asettaisi korvauksen maksamista vaihtamisen edellytykseksi vaan vaatisi sitä vasta toisessa vaiheessa, kuluttaja saattaisi epäröidä, vaatiiko hän vaihtamista vai ei. Käytännössä saattaisi siis käydä niin, että kuluttaja luopuu käyttökorvausta koskevan vaatimuksen vuoksi vetoamasta vaihtamista koskevaan oikeuteensa, mikä on joka tapauksessa ristiriidassa direktiivin 1999/44 merkityksen ja tarkoituksen kanssa. Teoriassa kuluttaja voisi direktiivin 1999/44 3 artiklan 5 kohdan kolmannen luetelmakohdan perusteella väittää, että vaihtaminen aiheuttaa hänelle huomattavaa haittaa, ja vaatia myyjältä hinnanalennusta tai sopimuksen purkamista. On kuitenkin pohdittava, onko tällainen tavoite

32 – Tässä yhteydessä on lisäksi korostettava, että direktiivillä 1999/44 suojellaan myyjää myös siten, että myyjän vastuuta rajoitetaan ajallisesti. Ks. direktiivin 1999/44 johdanto-osan 17 perustelukappale ja 5 artiklan 1 kohta.

realistinen, kun otetaan huomioon voimassa oleva Saksan lainsäädäntö. Tällainen tilanne saattaisi saada kuluttajan luopumaan vetoamasta mihinkään oikaisutapaan, joka hänelle kuuluisi direktiivin 1999/44 nojalla. Käytännön kannalta on lisäksi katsottava, että käyttökorvausta koskeva vaatimus osoittautuu erityisen ongelmalliseksi sellaisten tavaroiden myynnissä, joiden arvo alenee nopeasti ja joiden hinta voi laskea huomattavasti sen seurauksena, että ostohetken ja vaihtohetken välillä kehitetään uusia malleja, kuten esimerkiksi tietokoneiden, matkapuhelinten ja henkilöautojen osalta on tapahtunut. [33] Tällaisessa tapauksessa ostaja saa mallin, jonka arvo on vaihtohetkellä alempi kuin ostohetkellä, ja tämän lisäksi hänen pitää suorittaa myös käyttökorvaus.

50. Jo direktiivin 1999/44 3 artiklan sanamuodon mukaisesta tulkinnasta ilmenee, että Saksan lainsäädännön kaltainen lainsäädäntö on ristiriidassa sen kanssa. Vaikka mielestäni jo sanamuodon mukainen tulkinta antaa yksiselitteisen ratkaisun kansallisen tuomioistuimen esittämään kysymykseen, [34] tämä tulkinta edustaa vain yhtä lähtökohtaa, jota on tuettava muun tyyppisillä tulkinnoilla. [35] Myös teleologinen ja systemaattinen tulkinta johtavat epäilyksettä siihen päätelmään, että Saksan lainsäädännön kaltainen lainsäädäntö on ristiriidassa direktiivin 1999/44 kanssa. Tämän väitteen tueksi voidaan esittää useita perusteluja.

51. Direktiivin 1999/44 teleologisesta tulkinnasta ilmenee, että sen tavoitteena on kuluttajansuojan korkea taso. Tämä ilmenee EY 3 artiklan 1 kohdan t alakohdasta ja EY 153 artiklan 1 kohdasta; [36] viimeksi mainitun määräyksen mukaan kuluttajien etujen

33 – Saksan oikeuskirjallisuudessa Ball, W., "Die Nacherfüllung beim Autokauf", *Neue Zeitschrift für Verkehrsrecht*, nro 5/2004, s. 222, viittaa korvauksen suuruutta koskevaan ongelmaan, joka ilmenee siinä tapauksessa, että henkilöautot eivät ole sovitun mukaisia. Schulze ja Ebers mainitsevat tapauksen, jossa ostaja ostaa 2 000 eurolla tietokoneen, jonka keskimääräinen elinikä on kaksi vuotta, ja kuukausi ennen kaksivuotisen takuun päättymistä sen kovalevyssä ilmenee vika, jota ei ole mahdollista korjata, mutta myyjä on valmis korvaamaan tavaran ainoastaan siinä tapauksessa, että ostaja suorittaa käytöstä 1 916 euron suuruisen korvauksen. Totean omalta osaltani, että tällaisessa tapauksessa saattaa käydä niin, että uuden tietokoneen markkinahinta on vian ilmestymishetkellä alentunut teknologian kehityksen vuoksi vain 500 euroon. Ks. Schulze, R. ja Ebers, M., "Streitfragen im neuen Schuldrecht", *Juristische Schulung*, nro 4/2004, s. 369.

34 – Pelkkä sanamuodon mukainen tulkinta on riittävä, jos oikeussääntöä voidaan epäilyksettä tulkita vain yhdellä tavalla. On kuitenkin korostettava, että tällaiset esimerkit ovat harvinaisia (esim. määräaikojen osalta). Ks. vastaavasti mm. asia C-79/77, Kühlhaus Zentrum, tuomio 9.3.1978 (Kok. 1978, s. 611, 6 kohta), jossa yhteisöjen tuomioistuin tulkitsi yhteisön oikeussääntöä vain sen sanamuodon mukaan. Jos sanamuodon mukainen tulkinta ei anna mahdollisuutta päätyä täysin yksiselitteiseen lopputulokseen, on tehtävä muunkin tyyppisiä tulkintoja. Ks. esim. julkisasiamies Maduron asiassa C-64/05 P, Ruotsi v. komissio, 18.7.2007 antama ratkaisuehdotus (37 kohta, ei vielä julkaistu oikeustapauskokoelmassa), jossa yhteisön oikeussäännön sanamuodon mukainen tulkinta ei antanut kiistatonta ratkaisua, mistä syystä oli välttämätöntä sijoittaa säännös yleisempään lainsäädännölliseen asiayhteyteen ja viitata sen lainsäädännön tavoitteisiin, johon se kuuluu.

35 – Ks. asia 118/79, Knauf Westdeutsche Gipswerke, tuomio 20.3.1980 (Kok. 1980, s. 1183, 5 ja 6 kohta), jossa yhteisöjen tuomioistuin korosti, että pelkkä kyseisessä asiassa tulkittavan säännöksen sanamuodon mukainen tulkinta ei riitä.

36 – Kyseessä on siis tarkoitus, joka on objektiivisesti mahdollista päätellä tästä oikeussäännöstä. Ks. tarkoituksen objektiivisuudesta teleologisen tulkinnan kohteena esim. Alexy, R., *A Theory of Legal Argumentation. The Theory of Rational Discourse as Theory of Legal Justification*, Clarendon Press, Oxford, 1989, s. 241. Ks. teleologisen tulkinnan merkityksestä yhteisön oikeudessa esim. Schermers, H. G., Waelbroeck, D. F., *Judicial Protection in the European Union*, Kluwer Law International, The Hague, London, New York, 2001, s. 20 ja sitä seuraavat sivut.

suojaamiseksi ja kuluttajansuojan korkean tason varmistamiseksi yhteisö myötävaikuttaa kuluttajien terveyden, turvallisuuden ja taloudellisten etujen suojaamiseen.[37] Saksan lainsäädännön kaltainen lainsäädäntö on selvästi ristiriidassa sen kanssa, että yhteisö pyrkii saavuttamaan korkeimman mahdollisen kuluttajansuojan tason, ja erityisesti sen kanssa, että heidän taloudellisia intressejään pyritään suojelemaan.

52. Kuluttajansuojan alalla direktiivin 1999/44 erityinen tavoite[38] on taata kulutustavaroiden myyntiin ja niitä koskeviin takuisiin liittyvien sääntöjen vähimmäistason yhdenmukaistaminen.[39] Vähimmäistason yhdenmukaistamista koskeva vaatimus perustuu selvästi sekä direktiivin 1999/44 johdanto-osan 24 perustelukappaleeseen että sen 8 artiklan 2 kohtaan, joissa sallitaan se, että jäsenvaltiot antavat tai pitävät voimassa direktiiviä tiukempia säännöksiä varmistaakseen kuluttajansuojan korkean tason. Teleologisen tulkinnan perusteella on selvästi tehtävä se päätelmä, että Saksan lainsäädäntö, jolla taataan kuluttajalle *alempi* suojan taso kuin direktiivillä 1999/44, on näin ollen erityisesti ristiriidassa sen kanssa. On lisäksi korostettava, että direktiivin 1999/44 säännöksillä taataan kuluttajien oikeuksia koskevat pakottavat säännöt, eivätkä sopimuspuolet voi edes sopimuksella sopia kuluttajansuojan alemmasta tasosta ja siten poissulkea sitä, että vaihto tapahtuu vastikkeetta.[40]

37 – Kuluttajapolitiikan tärkein tavoite on sisämarkkinoiden parempi toiminta myös tulevaisuudessa. Komissio korostaa ajanjaksoa 2007–2013 koskevassa kuluttajapoliittisessa strategiassa, että sisämarkkinat säilyvät ”kuluttajapolitiikan perusympäristönä. Kuluttajapolitiikka on myös avainasemassa sisämarkkinoiden toiminnan parantamisessa”. Ks. komission tiedonanto neuvostolle, Euroopan parlamentille ja euroopan talous- ja sosiaalikomitealle – EU:n kuluttajapoliittinen strategia vuosiksi 2007–2013 – Kuluttajien vaikutusmahdollisuuksien lisääminen, hyvinvoinnin parantaminen ja tehokas suojaaminen, KOM(2007) 99 lopullinen. Direktiivin 1999/44 säännökset otetaan erittäin todennäköisesti myös Euroopan siviililakikirjasta tehtävään luonnokseen, josta ilmenee hyvin selvästi kuluttajansuojan tärkeys. Ks. vastaavasti Heutger, V., ”Konturen des Kaufrechtskonzepts der Study Group on a European Civil Code – Ein Werkstattbericht”, *European Review of Private Law*, nro 2/2003, s. 159.

38 – Reisenhuber korostaa, että teleologisen tulkinnan yhteydessä on tärkeää vahvistaa oikeussäännön tarkoitus täsmällisesti eikä ainoastaan yleisluonteisesti. Ks. Reisenhuber, K., ”Die Auslegung”, teoksessa Reisenhuber, K., *Europäische Methodenlehre. Handbuch für Ausbildung und Praxis*, De Gruyter Recht, Berlin, 2006, s. 261, 41 kohta.

39 – Direktiivi 1999/44 eroaa tältä kannalta esim. direktiivistä 85/374/ETY, jonka tavoitteena on taata tuotevastuuta koskevien jäsenvaltioiden säännösten ja määräysten täydellinen yhdenmukaistaminen. Ks. tuotevastuuta koskevien jäsenvaltioiden lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten lähentämisestä 25.7.1985 annettu neuvoston direktiivi (EYVL L 210, s. 29). Ks. tämän viimeksi mainitun seikan osalta asia C-52/00, komissio v. Ranska, tuomio 25.4.2002 (Kok. 2002, s. I-3827, 24 kohta); asia C-154/00, komissio v. Kreikka, tuomio 25.4.2002 (Kok. 2002, s. I-3879, 20 kohta) ja asia C-183/00, González Sánchez, tuomio 25.4.2002 (Kok. 2002, s. I-3901, 26 ja 28 kohta). Ks. myös julkisasiamies Geelhoedin yhdistetyissä asioissa C-52/00 ja C-183/00, komissio v. Ranska ja González Sánchez, 20.9.2001 antaman ratkaisuehdotuksen 56 kohta, tuomio 25.4.2002 (Kok. 2002, s. I-3827).

40 – Pakottavassa oikeudessa määritellään sopimusvapauden rajat, joita sopimuspuolet eivät saa ylittää. Ks. esim. Schmidt Kessel, M., ”Europäisches Vertragsrecht”, teoksessa Reisenhuber, K., *Europäische Methodenlehre. Handbuch für Ausbildung und Praxis*, De Gruyter Recht, Berlin, 2006, s. 397, 15 kohta. Direktiivin 1999/44 3 artiklan pakottavuuteen on vedonnut Saksan oikeuskirjallisuudessa esim. Grundmann, S., ”Internationalisierung und Reform des deutschen Kaufrechts”, teoksessa Grundmann, S., Medicus, D. ja Rolland, W., *Europäisches Kaufgewährleistungsrecht. Reform und Internationalisierung des deutschen Schuldrechts*, Carl Heymanns Verlag, Köln, Berlin, Bonn, München, 2000, s. 317.

53. Direktiivin 1999/44 johdanto-osan toisesta, neljännestä ja viidennestä perustelukappaleesta ilmenee lisäksi selvästi, että kuluttajansuojan korkean tason saavuttamiseksi tehtyjen ponnistusten lopullinen tavoite on sisämarkkinoiden asianmukainen toiminta, [41] joka antaa kuluttajille mahdollisuuden ostaa vapaasti kulutustavaroita toisista jäsenvaltioista. [42] Kuluttajansuojan korkeampi taso saattaa näin ollen edistää niin sanottua tavaroiden ja palvelujen passiivista vapaata liikkuvuutta, jolloin kuluttaja ostaa tavaroita tai vastaanottaa palveluja toisista jäsenvaltioista. [43] Tavaroiden ja palvelujen vapaan liikkuvuuden takaamiseksi kuluttajien on saatava mahdollisimman yhdenmukaiset ehdot tavaroiden ostamista ja palvelujen vastaanottamista varten, mikä pätee myös vastikkeetta tapahtuvaa vaihtamista koskeviin ehtoihin. Tällaiset ehdot saattavat olla epäedullisempia Saksassa siltä osin kuin on mahdollista, että myyjä vaatii käyttökorvausta, mikä saattaa johtaa sisämarkkinoiden häiriöihin ja rajoittaa tavaroiden ja palvelujen vapaata liikkuvuutta. Todettakoon tältä osin, että joissakin jäsenvaltioissa myyjä ei voi vaatia kuluttajalta mitään korvausta virheellisen tavaran käytöstä. [44] Voidaan kuvitella, että toisen jäsenvaltion kuluttaja, jolta on vaadittu Saksassa käyttökorvausta, epäröisi tehdä jatkossa ostoja tästä jäsenvaltiosta.

54. Se, että direktiivin 1999/44 tavoitteena on sisämarkkinoiden parempi toi-

41 – Vrt. Weatherill, S., *EU Consumer Law and Policy*, Edward Elgar, Northampton, 2005, s. 63. Ks. yleisesti yhteisön yksityisoikeudesta, jonka tavoitteena on sisämarkkinoiden toteuttaminen ja toiminta, Müller-Graff, P.-C., ”Europäisches Gemeinschaftsrecht und Privatrecht – Das Privatrecht in der europäischen Integration”, *Neue Juristische Wochenschrift*, nro 1/1993, s. 18.

42 – Viittaan vastaavasti direktiivin 1999/44 johdanto-osan viidenteen perustelukappaleeseen, jossa huomautetaan, että kuluttajien oikeudet turvaavan yhteisen vähimmäissäännöstön vahvistaminen lisää kuluttajien luottamusta ja heidän mahdollisuuksiaan hyötyä sisämarkkinoiden eduista helpommin. Grundmann ja Bianca esittävät, että on esitetty vaatimuksia sisämarkkinoiden paremmasta toiminnasta kuluttajille kohdistuvan myynnin osalta, koska kuluttajat eivät suorita ostoja ulkomailla muun muassa takuuseen, kieliongelmiin ja riitojen ratkaisemisen vaikeuteen liittyvistä syistä. Grundmann, S. ja Bianca, C. M., edellä alaviitteessä 28 mainittu teos, s. 28, 16 kohta. Myös komissio toteaa Vihreässä kirjassa kuluttajansuojaa koskevan yhteisön säännöstön tarkistamisesta (KOM(2006) 744 lopullinen, s. 4), että ”kuluttajien luottamusta sisämarkkinoihin pitää – – kasvattaa varmistamalla, että kuluttajansuoja on riittävä kaikkialla EU:ssa”.

43 – Yhteisöjen tuomioistuin on korostanut oikeuskäytännössään useaan kertaan tavaroiden ja palvelujen vapaan liikkuvuuden passiivisen osatekijän tärkeyttä. Ks. palvelujen passiivisen vapaan liikkuvuuden osalta yhdistetyt asiat 286/82 ja 26/83, Luisi ja Carbone, tuomio 31.1.1984 (Kok. 1984, s. 377, Kok. Ep. VII, s. 455, 10 kohta) ja asia C-318/05, komissio v. Saksa, tuomio 11.9.2007 (Kok. 2007, s. I-6957, 65 kohta). Ks. tavaroiden passiivisen vapaan liikkuvuuden osalta esim. asia C-362/88, GB-INNO-BM, tuomio 7.3.1990 (Kok. 1990, s. I-667, Kok. Ep. X, s. 367). Ks. tämän ongelma-alueen osalta myös Wichard, J. C., teoksessa Calliess, C. ja Ruffert, M., (toim.), *EUV/EGV. Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta. Kommentar*, 3. painos, Verlag C. H. Beck, München, 2007, s. 1698.

44 – Ks. esim. Itävallan, Ranskan, Irlannin, Slovenian ja Espanjan lainsäädäntö. Ks. Itävallan kuluttajansuojalain (Konsumentenschutzgesetz) 8 §:n 3 momentti ja yleisen siviilikirjan (Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch) 932 §:n 1–3 momentti; Ranskan kuluttajalain (code de la consommation) L. 211-9 ja L. 211-10 §; kulutustavaroiden kauppaa ja niihin liittyviä takuita koskevista tietyistä seikoista annetuista Euroopan yhteisöjen säädöksistä annettujen Irlannin säädösten (European Communities (Certain Aspects of the Sale of Consumer Goods and Associated Guarantees) Regulations 2003) 7 §:n 1, 3, 5 ja 6 momentti; Slovenian kuluttajansuojalain (Zakon o varstvu potrošnikov) 37 §:n c momentti sekä kulutustavaroiden myyntitakuusta annetun Espanjan lain 23/2003 (Ley 23/2003, de garantías en la venta de bienes de consumo) 4 §:n 1 momentti, 5 §:n 1 momentti ja 6 §:n a ja b momentti. Tiedot on saatu professori, tohtori Hansa Schulte-Nölken johtamasta tutkimushankkeesta. Schulte-Nölke, H., *EC Consumer Law Compendium*, Bielefeldin yliopisto, Bielefeld, 2007.

minta,[45] ilmenee myös siitä oikeudellisesta perustasta, jonka nojalla direktiivi on annettu, eli EY 95 artiklasta.[46] Oikeuskäytännöstä ja oikeuskirjallisuudesta ilmenee, että EY 95 voi olla yhteisön oikeussäännön oikeudellinen perusta vain siinä tapauksessa, että se on tosiasiallisesti tarkoitettu sisämarkkinoiden toteuttamiseen ja sen toimintaa koskevien edellytysten parantamiseen, ja sillä edistetään tavaroiden vapaaseen liikkuvuuteen tai palvelujen tarjoamisen vapauteen kohdistuvien rajoitusten taikka kilpailun vääristymien poistamista.[47] Kyseisen artiklan perusteella ei voida antaa säännöksiä, joiden pelkkänä sivuvaikutuksena on näiden edellytysten yhdenmukaistaminen.[48]

55. Myöskään systemaattisen tulkinnan avulla ei ole mahdollista päätellä, että direktiivin 1999/44 johdanto-osan 15 perustelukappaleen nojalla sallittaisiin käyttökorvauksen vaatiminen. Ensinnäkin on kiinnitettävä huomiota tämän perustelukappaleen muodolliseen (ulkoiseen) olemukseen.[49] Kyseisen perustelukappaleen systemaattisesta rakenteesta ilmenee selvästi, että siinä viitataan yksinomaan sopimuksen purkamiseen. Se, että sopimuksen purkaminen mainitaan ainoastaan tämän perustelukappaleen toisessa virkkeessä, ei merkitse sitä, että ensimmäistä ja toista virkettä voitaisiin tutkia erikseen, vaan on pikemminkin välttämätöntä tutkia koko 15 perustelukappaletta yhtenä järjestelmänä. Kun sitä luetaan tällä tavoin, käy ilmeiseksi, että kuluttajalle maksettavan hyvityksen alentaminen on mahdollista vain sopimusta purettaessa.

56. Toiseksi systemaattisen tulkinnan yhteydessä on välttämätöntä ottaa huomioon koko direktiivin 1999/44 systemaattinen (sisäinen) rakenne, jonka on oltava johdonmukainen kokonaisuus ilman sisäisiä ristiriitoja.[50] Jos myyjälle pitäisi antaa johdanto-osan 15 perustelukappaleen perusteella mahdollisuus vaatia käyttökorvausta, päädyttäisiin sisäiseen ristiriitaan kyseisen perustelukappaleen ja kyseisen direktiivin 3 artiklan välillä, kun siinä säädetään vastikkeettomasta vaihtami-

45 – Direktiivin 1999/44 kaksijakoista tavoitetta – kuluttajansuojan korkea taso ja sisämarkkinoiden toiminta – korostaa myös Možina, D., "Direktiva 1999/44/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 25. maja 1999 o nekaterih vidikih prodaje potrošniškega blaga in z njim povezanih garancij", teoksessa Trstenjak, V., Knez, R. ja Možina, D., *Evropsko pravo varstva potrošnikov. Direktive ES/EU z uvodnimi pojasnili*, GV Založba, Ljubljana, 2005, s. 69. Ks. oikeussäännöistä, joilla on useampia tavoitteita, oikeuskirjallisuudessa Engisch, K., *Einführung in das juristische Denken*, 4. painos, Kohlhammer Verlag, Stuttgart, Berlin, Köln, Mainz, 1956, s. 80.

46 – Näkemystä, jonka mukaan säännöksen oikeudellisesta perustasta voidaan johtaa sen tavoite, puoltaa myös Reisenhuber, K., edellä alaviitteessä 38 mainittu teos, s. 261, 40 kohta.

47 – Ks. EY 95 artiklasta oikeudellisena perustana esim. asia C-491/01, The Queen v. Secretary of State for Health ex parte British American Tobacco, tuomio 10.12.2002 (Kok. 2002, s. I-11453, 59 ja 60 kohta); asia C-210/03, Swedish Match, tuomio 14.12.2004 (Kok. 2004, s. I-11893, 29 kohta) ja asia C-380/03, Saksa v. parlamentti ja neuvosto, tuomio 12.12.2006 (Kok. 2006, s. I-11573, 37 kohta). Ks. oikeuskirjallisuudesta myös Wichard, J. C., teoksessa Calliess, C. ja Ruffert, M. (toim.), edellä alaviitteessä 43 mainittu teos, s. 1702.

48 – Ks. asia C-70/88, parlamentti v. neuvosto, tuomio 4.10.1991 (Kok. 1991, s. I-4529, Kok. Ep. X, s. 443, 17 kohta); asia C-376/98, Saksa v. parlamentti ja neuvosto, tuomio 5.10.2000 (Kok. 2000, s. I-8419, 33 kohta) ja asia C-66/04, Yhdistynyt kuningaskunta v. parlamentti ja neuvosto, tuomio 6.12.2005 (Kok. 2005, s. I-10553, 59 ja 64 kohta).

49 – Ks. "ulkoiseen" järjestelmään liittyvistä perusteluista oikeuskirjallisuudessa esim. Larenz, *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, 6. painos, Springer, Berlin, Heidelberg, 1991, s. 326.

50 – Siihen, että systemaattisessa tulkinnassa voidaan argumenttina vedota ristiriitojen puuttumiseen, on vedonnut oikeuskirjallisuudessa Alexy, R., *A Theory of Legal Argumentation. The Theory of Rational Discourse as Theory of Legal Justification*, Clarendon Press, Oxford, 1989, s. 240.

sesta. On lisäksi korostettava, että 15 perustelukappaleella, siinä merkityksessä kuin Saksan hallitus on sille antanut, ei ole mitään vastinetta direktiivin 1999/44 säädösosassa.

57. Vastaavasti ei voida yhtyä Saksan hallituksen väitteisiin, joiden mukaan direktiivin 1999/44 3 artiklan 2 kohdan historiallinen tulkinta osoittaisi, että myyjä voi vaatia kuluttajalta käyttökorvausta.

58. Se, että direktiivin 1999/44 sanamuoto muuttui komission viimeiseen ehdotukseen nähden sanamuodosta ”joko tavaran korjaamista vastikkeetta –– tai tavaran vaihtamista” [51] sanamuotoon ”korjaamaan tai vaihtamaan tavaran, *molemmissa tapauksissa* vastikkeetta”, [52] puoltaa enintään sitä, että tavara on myös vaihdettava vastikkeetta kaikissa tapauksissa. [53] Tällainen sanamuodon muutos on mielestäni lisäosoitus siitä, että yhteisön lainsäätäjä on epäilyksettä halunnut taata myös tavaran vaihdon vastikkeettomuuden eikä ainoastaan korjauksen vastikkeettomuutta, eikä ole sen vuoksi noudattanut komission ehdotuksen alkuperäistä sanamuotoa. Vastaava päätelmä on mahdollista tehdä neuvottelukomitean antaman lehdistötiedotteen perusteella, [54] johon Saksan hallitus viittaa ja joka sen mukaan osoittaa, että ilmaisu ”vastikkeetta” tarkoittaa yksinomaan korjauskuluja, erityisesti lähetyskuluja sekä työ- ja materiaalikustannuksia. Direktiivin 1999/44 sanamuoto eroaa tiedotteen sanamuodosta, mikä on jälleen kerran osoitus siitä, että direktiivillä 1999/44 on kiistatta haluttu ottaa käyttöön myös tavaran vastikkeeton vaihtaminen. [55]

59. On lisäksi korostettava, että vaikka historiallinen tulkinta puoltaisi Saksan hallituksen ehdottamaa ratkaisua, tällainen tulkinta ei ole yksinään riittävä, eikä se voi olla

51 – Muutettu ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi kulutustavaroiden kaupasta ja takuista (KOM(1998) 217 lopullinen – COD 96/0161; EYVL C 148, s. 12), 3 artiklan 4 kohta.

52 – Kursivointi tässä.

53 – Ks. asia 15/60, Gabriel Simon, tuomio 1.6.1961 (Kok. 1961, s. 223), jossa korostetaan, että ero säädösluonnoksen sanamuodon ja sen lopullisen version välillä merkitsee myös merkityseroa, ellei ole syitä päätellä toisin. Ks. oikeuskirjallisuudessa Baldus, C., ”Historische und vergleichende Auslegung im Gemeinschaftsprivatrecht – Zur Konkretisierung der geringfügigen Vertragswidrigkeit”, teoksessa Baldus, C. ja Müller-Graff, P.-C. (toim.), *Die Generalklausel im Europäischen Privatrecht*, Sellier. European Law Publishers, München, 2006, s. 4.

54 – Euroopan parlamentin ja neuvoston neuvottelukomitea, sopimus kuluttajatakuista, Bryssel 18.3.1999, asiakirja nro C/99/77.

55 – Yhteisöjen tuomioistuin on vastaavasti jo todennut oikeuskäytännössään, että valmisteluasiakirjojen sisältöä, jolla ei ole mitään vastinetta johdetun oikeuden säännöksen sanamuodossa, ei voida ottaa huomioon kyseisen säännöksen tulkinnassa. Yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että jos neuvoston pöytäkirjaan sisältyvä julistus ei ole millään tavalla vaikuttanut johdetun oikeuden säännöksen sanamuotoon, sitä ei voida ottaa huomioon kyseisen säännöksen tulkinnassa. Ks. asia C-292/89, Antonissen, tuomio 26.2.1991 (Kok. 1991, s. I-745, Kok. Ep. XI, s. I-67, 18 kohta); asia C-375/98, Epson Europe, tuomio 8.6.2000 (Kok. 2000, s. I-4243, 26 kohta); asia C-402/03, Skov ym., tuomio 10.1.2006 (Kok. 2006, s. I-199, 42 kohta) ja asia C-356/05, Farrell, tuomio 19.4.2007 (Kok. 2007, s. I-3067, 31 kohta). Ks. lisäksi esim. julkisasiamies Kokottin asiassa C-175/06, Tedesco, 18.7.2007 antama ratkaisuehdotus (tumio 27.9.2007, Kok. 2007, s. I-7929, 69 kohta) ja hänen asiassa C-278/05, Robins ym., 13.7.2006 antamansa ratkaisuehdotus (tumio 25.1.2007, Kok. 2007, s. I-1053, 81 kohta).

ratkaiseva,[56] koska sillä on yhteisön oikeussääntöjen tulkinnassa vain toissijainen merkitys.[57] Yhteisön oikeussääntöjen oikeudellinen ulottuvuus voidaan johtaa ainoastaan itse oikeussäännöistä, jolloin on otettava huomioon niiden asiayhteys ja tarkoitus.[58]

60. Tässä ratkaisuehdotuksessa on välttämätöntä vastata vielä kahteen Saksan hallituksen esittämään väitteeseen. Ensimmäisessä viitataan asiassa Schulte annettuun tuomioon, jälkimmäisessä puolestaan siihen kysymykseen, saako kuluttaja tavaran vaihtamisesta perusteetonta etua.

61. Katson, että asiassa Schulte annetussa tuomiossa,[59] johon Saksan hallitus viittaa, todettua ei voida soveltaa ongelmaan, joka liittyy käyttökorvausta koskevaan vaatimukseen.

62. Yhtäältä asiassa Schulte annetussa tuomiossa viitataan kuluttajansuojaan sopimuksen purkamistapauksessa eli vaatimukseen, joka on erilainen kuin tavaran vaihtamista koskeva vaatimus. On lisäksi korostettava, että asia Schulte ei koskenut direktiivin 1999/44 3 artiklan 5 kohdassa tarkoitettua sopimuksen purkamista tavaran virheen vuoksi vaan sopimuksen peruuttamista. Yhteisöjen tuomioistuin totesi asiassa Schulte antamassaan tuomiossa, että se, että kansallisessa lainsäädännössä säädetään, että ”siinä tapauksessa, että reaaliluottosopimus peruutetaan, kuluttajalla on paitsi velvollisuus maksaa takaisin tämän sopimuksen perusteella saadut rahamäärät, myös velvollisuus maksaa lainanantajalle markkinakorkojen suuruinen korko”, ei ole ristiriidassa direktiivin 85/577/ETY[60] kanssa.[61] Tällä tuomiolla yhteisöjen tuomioistuin hyväksyi näin ollen kansallisen säännöksen, joka noudattaa periaatetta, jonka mukaan sopimuspuolten on palautettava saamansa edut toisilleen vastavuoroisesti. Tilanne on kuitenkin erilainen tapauksessa, jossa vaaditaan virheellisen tavaran vaihtamista. Virheellisen tavaran

56 – Ks. julkisasiamies Kokottin asiassa C-284/04, T-Mobile Austria ym., 7.9.2006 antama ratkaisuehdotus (tumio 26.6.2007, Kok. 2007, s. I-5189, 88 kohta) ja hänen edellä allaviitteessä 55 asiassa C-278/05, Robins ym., 13.7.2006 antamansa ratkaisuehdotus (80 ja 81 kohta).

57 – Oppermann, T., edellä alaviitteessä 30 mainittu teos, s. 209, 25 kohta; Schulte-Nölke, H., ”Elf Amtssprachen, ein Recht? Folgen der Mehrsprachigkeit für die Auslegung von Verbraucherschutzrichtlinien”, teoksessa Schulze, R., *Auslegung europäischen Privatrechts und angeglichenen Rechts*, Nomos Verlag, Baden-Baden 1999, s. 158. Myös Schermers ja Waelbroeck väittävät, että yhteisön oikeutta tulkittaessa käytetään vain poikkeuksellisesti hyväksi lainsäädännön esitöitä. Ks. Schermers, H. G. ja Waelbroeck, D. F., *Judicial Protection in the European Union*, Kluwer Law International, The Hague, London, New York, 2001, s. 16. Belgian oikeuskirjallisuudessa rajallisia mahdollisuuksia turvautua historialliseen tulkintaan korostaa esim. Mertens de Wilmars, ”Réflexions sur les méthodes d'interprétation de la Cour de justice des Communautés européennes”, *Cahiers de droit européen*, nro 1/1986, s. 14 ja 15. Vastaavasti Rideau, J., *Droit institutionnel de l'Union et des Communautés Européennes*, 4. painos, L.G.D.J., Pariisi, 2002, s. 182 ja Arnull, A., *The European Union and its Court of Justice*, 2. painos, Oxford University Press, Oxford, 2006, s. 619.

58 – Ks. esim. asia 237/84, komissio v. Belgia, tuomio 15.4.1986 (Kok. 1986, s. 1247, 17 kohta) ja asia C-306/89, komissio v. Kreikka, tuomio 10.12.1991 (Kok. 1991, s. I-5863, 8 kohta).

59 – Edellä alaviitteessä 17 mainittu asia Schulte. Ks. vastaavan päätöksen osalta asia C-229/04, Crailsheimer Volksbank, tuomio 25.10.2005 (Kok. 2005, s. I-9273).

60 – Muualla kuin elinkeinonharjoittajan toimitiloissa neuvoteltuja sopimuksia koskevasta kuluttajansuojasta 20.12.1985 annettu neuvoston direktiivi 85/577/ETY (EYVL L 372, s. 31).

61 – Em. asia Schulte, tuomion 93 kohta.

vaihtoa koskevaan vaatimukseen ei lähtökohtaisesti sovelleta saatujen etujen vastavuoroista palauttamista koskevaa periaatetta vaan pikemminkin sopimuksen favor contractus -tulkintaa koskevaa periaatetta, jonka mukaan sopimus pidetään voimassa, jos se on mahdollista; tavaran vaihtamisen tarkoituksena on siis sopimuksen täyttäminen.

63. Toisaalta asiassa Schulte annetussa tuomiossa tehdään selväksi periaate, jonka mukaan kuluttajalla ei ole sopimuksen purkamisen yhteydessä välttämättä velvollisuutta palauttaa lainan määrää korkoineen, jos toinen sopimuspuoli ei ole täyttänyt omia velvoitteitaan tunnollisesti. Yhteisöjen tuomioistuin totesi kyseisen tuomion 94 kohdassa, että kyseessä ei ole ristiriita direktiivin 85/577 kanssa, jos kansallisia säännöksiä, joiden mukaan kuluttajan, joka peruuttaa lainasopimuksen, on maksettava takaisin koko laina markkinakorkoineen, ei sovelleta tapauksessa, jossa lainanantaja ei ollut noudattanut direktiivissä sille asetettua ilmoitusvelvollisuutta. Näin ollen sen säännön osalta, jonka mukaan sopimuspuolen, joka ei ole täyttänyt täsmällisesti omaa velvoitettaan, on vastattava yksin omasta virheellisestä suorituksestaan, on mahdollista verrata myös sopimuksen peruuttamista virheellisen tavaran vaihtamiseen. Tämä on kuitenkin jälleen väite, joka puoltaa sitä, että myyjän on oltava virheellisen tavaran vaihtamisen yhteydessä kaikilta osin vastuussa omasta virheellisestä suorituksestaan sekä kaikista siitä aiheutuvista kuluista.

64. Vastaavasti nyt käsiteltävässä asiassa ei ole mahdollista väittää, että kuluttaja olisi saanut perusteetonta etua. [62] Hankintahinnan maksaessaan kuluttaja on täyttänyt asianmukaisesti kulutustavaroiden vastavuoroisesta myyntisopimuksesta johtuvan oman velvoitteensa, kun myyjä puolestaan ei ole täyttänyt omaa velvoitettaan sopimuksen mukaisesti. Tavaran vaihtamisen vaatiminen merkitsee siis pacta sunt servanda -periaatteen valossa yksinkertaisesti sitä, että myyjää vaaditaan täyttämään sopimusvelvoitteensa. Kummankin sopimuspuolen on näet kannettava yksin riski omasta virheellisestä suorituksestaan. Vastuu siitä, että vaihtaminen on käynyt välttämättömäksi, ei kuulu kuluttajalle: kuluttaja haluaa ainoastaan käyttää tavaraa normaalilla tavalla, ja myyjän on annettava hänelle mahdollisuus tällaiseen käyttöön.

65. Ei siis voitaisi hyväksyä sitä, että kuluttaja, joka on täyttänyt asianmukaisesti oman sopimusvelvoitteensa, joutuisi suorittamaan virheellisen tuotteen käytöstä korvauksen myyjälle, joka ei ole täyttänyt asianmukaisesti omaa velvoitettaan. Saadessaan uuden tavaran kuluttaja saa ainoastaan sen, mihin hänellä on oikeus, eli sopimuksen mukaisen tavaran; näin ollen tässä konkreettisessa tapauksessa ei ole missään tapauksessa mahdollista puhua kuluttajan saamasta perusteettomasta edusta.

62 – Koska yhteisön oikeudessa ei ole tältä osin olemassa nimenomaisia säännöksiä, perusteetonta etua koskevia kysymyksiä tulee esiin yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä erityisesti niiden edellytysten osalta, jotka koskevat perusteettomasti kannettujen verojen ja tullien palautusta. Ks. tästä esim. asia C-343/96, Dilexport, tuomio 9.2.1999 (Kok. 1999, s. I-579).

66. Edellä esitetyn perusteella katson, että Saksan lainsäädäntö, jonka mukaan myyjä voi vaatia tavaran vaihtamisen yhteydessä kuluttajalta korvausta kyseisen tavaran käytöstä, on ristiriidassa direktiivin 1999/44 kanssa.

VII Ratkaisuehdotus

67. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin toteaa, että kulutustavaroiden kauppaa ja niihin liittyviä takuita koskevista tietyistä seikoista 25.5.1999 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 1999/44/EY 3 artiklan 2 kohtaa, luettuna yhdessä 3 kohdan ensimmäisen alakohdan ja 4 kohdan kanssa, tai kyseisen direktiivin 3 artiklan 3 kohdan kolmatta alakohtaa on tulkittava siten, että kansallinen lainsäädäntö, jonka mukaan myyjä voi vaatia kuluttajalta korvausta alun perin toimitetun sopimusta vastaamattoman tavaran käytöstä, jos tavara saatetaan sopimuksen mukaiseksi vaihtamalla, on ristiriidassa niiden kanssa.