JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER
15 päivänä toukokuuta 2008 [1]

I Johdanto

1. Bundesgerichthofin (Saksan liittotasavallan korkein oikeus) siviilijaosto ilmaisee yhteisöjen tuomioistuimelle epätietoisuutensa direktiivin 2000/31/EY [2] 5 artiklan 1 kohdan c alakohdan tulkinnasta. Se haluaa tietää, velvoittaako tämä normi pelkästään internetissä toimivan vakuutusyhtiön antamaan web-sivullaan puhelinnumeron, johon soittamalla mahdolliset asiakkaat saavat suoraan yhteyden yhtiön työntekijöihin. Toissijaisesti se kysyy, riittääkö sähköpostiosoitteen antaminen vai onko välttämätöntä tarjota jokin muu viestintäyhteys ja hyväksytäänkö siinä tapauksessa sellaiseksi verkkotiedustelulomake.

2. Tulkinnallinen epävarmuus johtuu siitä, että mainitussa säännöksessä palvelun tarjoajaa vaaditaan ilmoittamaan yhteystietonsa, jotka mahdollistavat nopean yhteydenoton sekä suoran ja tehokkaan viestinnän, mutta nimenomaisesti viitataan vain sähköpostiin.

II Asiaan sovellettavat oikeussäännöt

A *Yhteisön oikeussäännöt*

3. Esitetyt ennakkoratkaisukysymykset koskevat mainitun sähköisestä kaupankäynnistä annetun direktiivin 5 artiklan 1 kohdan c alakohtaa.

4. Kolmannen ja kuudennen perustelukappaleensa mukaan direktiivin tarkoituksena on luoda tietoyhteiskunnan palveluille sellainen toiminta-alue, jolla ei ole sisäisiä rajoja, ja poistaa sen kehitystä vaikeuttavat ja sisämarkkinoiden moitteetonta toimivuutta heiken-

1 – Alkuperäinen kieli: espanja.

2 – Tietoyhteiskunnan palveluja, erityisesti sähköistä kaupankäyntiä, sisämarkkinoilla koskevista tietyistä oikeudellisista näkökohdista 8.6.2000 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2000/31/EY (EYVL L 178, s. 1).

tävät oikeudelliset esteet, jotka tekevät sijoittautumis- ja liikkumisvapauden käyttämisestä vähemmän houkuttelevaa.

5. Yhdeksännessä perustelukappaleessa lisätään, että tällä ja muilla direktiiveillä varmistetaan, että tämän toiminnan harjoittamisessa otetaan huomioon ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn eurooppalaisen yleissopimuksen 10 artiklan 1 kappaleessa vahvistettu sananvapaus. Kymmenennessä perustelukappaleessa tarkennetaan, että suhteellisuusperiaatteen mukaisesti tässä direktiivissä säädetyissä toimenpiteissä rajoitutaan siihen, mikä on ehdottoman välttämätöntä sisämarkkinoiden moitteetonta toimintaa koskevan tavoitteen saavuttamiseksi, ja 11 perustelukappaleessa sitoudutaan siihen, että direktiivillä ei rajoiteta direktiivin 97/7/EY [3] mukaista suojelun tasoa.

6. Mainitussa 5 artiklan 1 kohdassa säädetään tiedoista, jotka tietoyhteiskunnan palveluja tarjoavan on annettava käyttäjille ja toimivaltaisille viranomaisille. Niihin kuuluvat yhteystiedot, ”mukaan lukien sähköpostiosoite”, jotka mahdollistavat nopean yhteydenoton (c alakohta).

3 – Kuluttajansuojasta etäsopimuksissa 20.5.1997 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 97/7/EY (EYVL L 144, s. 19).

B *Saksan lainsäädäntö*

7. Telemediengesetzin (Saksan laki sähköisistä tieto- ja viestintäpalveluista, annettu 26.2.2007, jäljempänä TMG) 5 §:n 1 momentin 1 ja 2 kohdassa toistetaan lähes sanatarkasti direktiivin sisältö, kun siinä edellytetään, että näiden palvelujen tarjoaja huolehtii yhteydenoton helppoudesta, suoruudesta ja pysyvyydestä ilmoittamalla yhteystietonsa, mukaan lukien sähköpostiosoitteen.

III Pääasian oikeudenkäynti ja ennakkoratkaisukysymykset

8. Deutsche internet versicherung (jäljempänä DIV) on yhtiö, joka myy autovakuutuksia yksinomaan internetissä. Web-sivullaan yhtiö ilmoittaa posti- ja sähköpostiosoitteensa mutta ei puhelinnumeroaan, joka ilmoitetaan vain asiakkaille, joiden kanssa se on tehnyt vakuutussopimuksen. Kiinnostuneet voivat kuitenkin esittää verkkotiedustelulomakkeen avulla kysymyksiä, joihin he saavat vastaukset sähköpostitse.

9. Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände (saksalainen kuluttajaneuvontayhdistysten keskusjärjestö, jäljempänä Bundesverband) nosti kanteen DIV:tä vastaan Landgericht Dortmundissa (alueellinen tuomioistuin), jotta se velvoittaisi yhtiön ilmoittamaan internetsivullaan puhelinnumeron, jonka avulla mahdolliset asiakkaat voisivat ottaa suoraan yhteyttä. Sen konkreettinen vaatimus oli, että yhtiö määrätään keskeyttämään toimintansa, minkä Landgericht hyväksyi.

10. Tästä ratkaisusta valitettiin Oberlandesgericht Hammiin (muutoksenhakutuomioistuin), joka hyväksyi valituksen ja katsoi, että laissa vaadittu suora viestintä palvelun tarjoajan kanssa toteutuu DIV:n omaksumalla tavalla sähköisesti ilman, että puhelinyhteyttä tarvitaan. Se totesi, että yritys vastasi kysymyksiin sähköpostitse asiakkaan osoitteeseen, mikä tapahtui nopeasti (oikeudessa kuultujen asiantuntijatodistajien mukaan 30–60 minuutissa) ja ilman kolmannen tahon väliintuloa.

11. Bundesverband valitti Bundesgerichtshofiin, joka, havaittuaan asian ratkaisun riippuvan sähköisestä kaupankäynnistä annetun direktiivin tulkinnasta, päätti EY 234 artiklan nojalla esittää yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”1) Onko palvelun tarjoajan ilmoitettava direktiivin 5 artiklan 1 kohdan c alakohdan mukaan ennen sopimuksen tekemistä palvelun vastaanottajan kanssa tälle puhelinnumeronsa nopean yhteydenoton sekä suoran ja tehokkaan viestinnän mahdollistamiseksi?

2) Mikäli ensimmäiseen kysymykseen annetaan kieltävä vastaus:

a) Onko palvelun tarjoajan tarjottava direktiivin 5 artiklan 1 kohdan c alakohdan mukaan ennen sopimuksen tekemistä palvelun vastaanottajan kanssa tämän käyttöön sähköpostiosoitteen ohella toinen viestintäyhteys?

b) Jos kysymykseen annetaan myöntävä vastaus: Riittääkö toiseksi viestintäyhteydeksi se, että palvelun tarjoaja ottaa käyttöön verkkotiedustelulomakkeen, jonka avulla palvelun vastaanottaja voi saada siihen yhteyden internetin välityksellä, ja että kysymyksiin vastataan sähköpostin välityksellä?”

IV Asian käsittely yhteisöjen tuomioistuimessa

12. Ennakkoratkaisupyyntö kirjattiin saapuneeksi yhteisöjen tuomioistuimeen 22.6.2007.

13. Kirjallisia huomautuksia ovat esittäneet pääasian asianosaiset, komissio sekä Puolan, Ruotsin ja Italian hallitukset.

14. Koska suullista käsittelyä ei pyydetty, asiassa voitiin 1.4.2008 pidetyn yleiskokouksen jälkeen laatia ratkaisuehdotus.

V Ennakkoratkaisukysymysten arviointi

15. Bundesgerichtshof haluaa yhteisöjen tuomioistuimen selventävän sähköisestä kaupankäynnistä annetun direktiivin 5 artiklan 1 kohdan c alakohdan sisältöä.

16. Asiassa on ratkaistava, täyttääkö saksalaisen yhtiön web-sivu, jolla ei ilmoiteta puhelinnumeroa vaan annetaan ainoastaan sähköpostiosoite ja yhteydenottolomake, jota käyttäen esitettyihin kysymyksiin vastataan sähköpostitse, tässä säädöksessä ja kansallisessa lainsäädännössä asetetut vaatimukset.

17. Yhteisön oikeuden normin mukaan palvelun tarjoajan on huolehdittava, että palvelun vastaanottajilla on käytössään yhteystiedot, mukaan lukien sähköpostiosoite, jotka mahdollistavat nopean yhteydenoton sekä suoran ja tehokkaan viestinnän sen kanssa.

18. Kielellinen tulkinta ei tarjoa tyydyttävää ja yksiselitteistä ratkaisua esitettyihin kysymyksiin, erityisesti jos verrataan säädöksen eri kieliversioita. Sen vuoksi teleologinen ja systemaattinen analyysi on välttämätön, sillä vain kaikkien näiden tulkintaan liittyvien seikkojen (kirjoitustapa, tavoitteet ja direktiivin asiayhteys) punninta voi auttaa ratkaisemaan asiaan liittyvät epävarmuudet.

A *Direktiivin 5 artiklan 1 kohdan c alakohdan sanamuodon mukainen merkitys*

19. Normin syntaktinen sisältö herättää ensi näkemältä epävarmuutta termien ”mukaan lukien” ja ”yhteystiedot” käytön takia.

20. Ilmaisun ”mukaan lukien” (incluyendo) käyttö ennen nimenomaista mainintaa sähköpostista (”y compris” ranskankielisessä versiossa; ”including” englanninkielisessä; ”einschließich” saksankielisessä) vaikuttaa viittaavan siihen, että yrityksen täytyy ilmoittaa joku muu yhteydenottotapa kuin sähköposti, joka itsessään ei riittäisi täyttämään direktiivin vaatimuksia. Näin luettuna palvelun tarjoajan täytyisi taata vastaanottajille vähintään kaksi viestintätapaa, joista toisen täytyy olla sähköposti. Ennakkoratkaisupyynnön mukaan Itävallan Oberster Gerichtshof (korkein oikeus) hyväksyi tämän tulkinnan ottaen huomioon kansallisen täytäntöönpanosäädöksen eli E-Commerce-Gesetzin 5 §:n 1 momentin 3 kohdan.

21. Direktiivin tekstissä ei kuitenkaan täsmennetä sellaisia muita yhteydenottotapoja, jotka vastaanottajalla on oltava käytettävissä. Joidenkin artiklaversioiden tutkinta viittaisi erilaisten johtopäätösten mahdollisuuteen. Esimerkkinä tästä espanjankielisen version sana ”señas” (yhteystiedot) viittaa normaalissa kielenkäytössä jonkun osoitteeseen,[4] kun taas ranskan ”coordonnées” käsittää myös puhelinnumeron.[5] Englannin- tai saksankieliset ilmaukset ovat päinvastoin paljon neutraalimmat ja yleisemmät (termeillä ”details” ja ”Angaben” tarkoitetaan millaista tietoa tahansa).

22. On muistettava, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan eri kieliversiot ovat samanarvoisia ja yhteisön oikeuden määräysten ja säännösten yhdenmukaisen tulkinnan välttämättömyys ”estää sen, että epävarmassa tilanteessa tietyn säännöksen sanamuotoa tarkasteltaisiin erikseen”, ja edellyttää, että säännöstä tulkitaan ja sovelletaan muilla virallisilla kielillä laadittujen versioiden

4 – *Real Academia Española* -sanakirja ei tunne tätä merkitystä (vaan viittaa vain termiin ”señas personales” (henkilötiedot), jonka se määrittelee ”henkilölle ominaisiksi tunnusmerkeiksi”, jotka erottavat tämän muista; ja ilmaisuun ”dar señas de algo” (vaikuttaa joltakin), joka ilmaisee ”henkilökohtaista tilannetta”, määrittelee henkilöä muista erottuvalla tavalla). María Molinerin laatimassa sanakirjassa *Diccionario de Uso del Español* merkitys kuitenkin tunnetaan, ja sen mukaan termin (monikossa) kolmantena merkitysvaihtoehtona on ”henkilön asuinpaikan tarkka ilmaiseminen”.

5 – Mielenkiintoista on, että Académie Française sanakirja kyllä tuntee ilmaisun ”donnez-moi vos coordonnées” sekä tutussa että kuvaannollisessa merkityksessä osoitteen ja puhelinnumeron synonyymina mutta ei suosittele sen käyttämistä.

valossa. Niiden ollessa ristiriidassa on tutkittava normin systematiikkaa ja tavoitetta. [6]

23. Jos tämän pienen vertailevan analyysin perusteella on tehtävissä joku seurausväittämä, on se, että yhteisön lainsäätäjä on käyttänyt säännöksessä yleistä sanamuotoa ja hyväksynyt minkä tahansa sellaisen yhteystiedon antamisen, jonka avulla saadaan suora ja tehokas yhteys palvelun tarjoajaan, ja määrännyt välttämättömäksi ehdoksi sähköpostiosoitteen ilmoittamisen.

B *”Suoran ja tehokkaan viestinnän” merkitys direktiivin asiayhteyden ja tavoitteiden valossa*

24. Perusongelma on siis 5 artiklassa mainitun ”suoran ja tehokkaan viestinnän” merkityksen määrittely.

25. Pääasian kantaja ja Italian hallitus katsovat, että tätä luonnehdintaa vastaava yhteys saavutetaan vain puhelimella, koska suoran viestinnän katsotaan tapahtuvan ”henkilöltä henkilölle”, ja tehokkuudella edellytetään, että vastaus saadaan lähes välittömästi, mikä tarkoittaa, että välitettyjen tietojen myöhempi käsitteleminen ei riitä. Samoin ne katsovat, että normin sanamuoto pakottaa tarjoamaan sähköpostin lisäksi jonkin muun viestintäkeinon.

26. Tämä kanta on kuitenkin liian rajoittava ja, mikä tärkeintä, se ei sovellu yhteen direktiivin asiayhteyden ja tavoitteiden kanssa.

27. Mielestäni kyseisen säännöksen yleisen ja kattavan tutkimisen pitää käsittää seuraavat aspektit: ensinnäkin, onko puhelin ainoa väline, jolla viestiminen on ”suoraa ja tehokasta”; toiseksi, onko sähköposti tehokas instrumentti direktiivin asiayhteydessä; kolmanneksi, onko pelkän sähköpostiosoitteen edellyttäminen sopusoinnussa direktiivin itsensä tavoitteiden kanssa; ja neljänneksi, onko tässä tilanteessa jollain tavalla rikottu kuluttajien oikeuksia.

6 – Asia 29/69, Stauder v. Stadt Ulm, tuomio 12.11.1969 (Kok. 1969, s. 419, Kok. Ep. I, s. 419); asia 30/77, Bouchereau, tuomio 27.10.1977 (Kok. 1977, s. 1999, Kok. Ep. III, s. 485); asia 9/79, Koschniske, tuomio 12.7.1979 (Kok. 1979, s. 2717); asia 55/87, Alexander Moksel Import und Export, tuomio 7.7.1988 (Kok. 1988, s. 3845); asia C-296/95, EMU Tabac ym., tuomio 2.4.1998 (Kok. 1998, s. I-1605); asia C-482/98, Italia v. komissio, tuomio 7.12.2000 (Kok. 2000, s. I-10861); asia C-1/02, Borgmann, tuomio 1.4.2004 (Kok. 2004, s. I-3219); asia C-63/07, Profisa, tuomio 19.4.2007 (Kok. 2007, s. I-3239) ja asia C-457/05, Schutzverband der Spirituosen, tuomio 4.10.2007 (Kok. 2007, s. I-8075).

1. Puhelin ei ole ainoa väline, jolla viestiminen on ”suoraa ja tehokasta”

28. En jaa ajatusta siitä, että viestintä voisi olla suoraa vain silloin, kun tietojenvaihto tapahtuu ”henkilöltä henkilölle”, sillä adjektiivi ”suora” ei viittaa yhteyden verbaaliseen tai kirjalliseen muotoon vaan siihen, että yhteyttä käytetään ilman välikäsiä (eli tässä tapauksessa asiakas on suoraan yhteydessä yrityksen edustajaan); tämän vaatimuksen täyttävät sekä puhelin että sähköposti.

29. Olen eri mieltä myös väitteestä, että viestintätapaa, jossa välitettyjen tietojen käsittely tapahtuu viiveellä (kantajan ilmaisua lainaten), ei voida pitää tehokkaana, koska tämä vastaisi väitettä siitä, että kirjallinen vastaus ei ole tehokas.

30. Aina silloin, kun vastausaika ei veny liiaksi, on kirjallisella muodolla selkeät etunsa johtuen siitä, että sen oletetaan olevan rauhassa laadittu ja harkitumpi, ja siitä, että siitä jää merkintä, mikä merkitsee kiistämättä suurempaa todistusarvoa. Tehokkuus saavutetaan vain, jos asiakas saa vastauksen nopeasti: ei välittömästi, mutta pian. Riidanalaisessa säännöksessä mainitaan mahdollisuus ”suoraan ja tehokkaaseen” yhteyteen palvelun tarjoajan kanssa, mutta myös ”*nopeaan*” yhteydenottoon.

31. Viimeiseksi pidän tärkeänä tarkentaa, että viestinnän ”tehokkuus” korostaa todellista vuoropuhelua osapuolten välillä siten, että jokaista kysymystä seuraa nopea vastaus lisähuomautuksineen, mitä ei aina tapahdu puhelinpalveluissa, sillä usein puheluihin ei vastaa kukaan, vaan asiakas ohjataan äänivalikkoon, jonka eri vaihtoehdoista hänen pitää valita sen mukaan, millaista neuvontaa hän haluaa.

32. Edellä esitetystä voidaan päätellä, että puhelin ei ole ainoa keino suoraan ja tehokkaaseen viestintään palvelun tarjoajan ja potentiaalisen asiakkaan välillä. Internetin välityksellä toteutuva kirjallinen yhteys [7] täyttäisi nämä ehdot silloin, kun se tapahtuu ilman välittäjiä ja kohtuullisella nopeudella. Näin tapahtuu pääasian vastaajana olevan yrityksen tapauksessa: ensimmäisessä oikeusasteessa esitetyn todistelun perusteella vastaukset kiinnostuneiden esittämiin tiedusteluihin saapuivat sähköpostitse 30–60 minuuttia myöhemmin.

7 – Yhteys voi laajalle levinnein tietotekniikan alan termein ilmaistuna olla samanaikainen (kuten ns. ”chateissa”) tai eriaikainen (kuten sähköpostissa).

33. Tämä ratkaisu, jonka mukaan viestintä voi olla suoraa ja tehokasta puhelimen lisäksi muillakin välineillä, näyttää sopivan paremmin sähköisen kaupankäynnin direktiivin tavoitteisiin ja asiayhteyteen. Nämä tulkintatekijät täydentävät vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan yhteisön oikeuden normin tiukasti sanamuotoon pitäytyvää tulkintaa. [8]

2. Sähköposti tehokkaana viestintävälineenä direktiivin asiayhteydessä

34. Direktiivin soveltamisala on ensinnäkin hyvin konkreettinen, kaupalliset suhteet internetissä, mikä merkitsee, että niin tarjottavia palveluja koskevat tiedot, ensimmäiset yhteydenotot kuin sopimuksen tekeminen tapahtuvat verkossa. Direktiivin 5 artiklan 1 kohdan c alakohdassa viitataan nimenomaisesti vain sähköpostiin, koska se soveltuu viestintävälineistä parhaiten tähän ympäristöön.

35. Kun käyttäjä päättää kääntyä yksinomaan sähköisesti toimivan myyjän puoleen, hän hyväksyy hiljaisesti, että yhteydenpito yritykseen tapahtuu yksinomaan sähköisesti, ja sulkee pois (ainakin alkuvaiheessa, ennen sopimuksen allekirjoittamista) kaiken henkilökohtaisen tai puhelimitse tapahtuvan yhteydenpidon. Lisäksi vain internetissä palvelujaan myyvän yrityksen puoleen kääntyvällä on normaalisti sähköpostiosoite (tai hän kykenee hankkimaan sellaisen kohtuullisen helposti).

36. Asiointi internetissä herättää jossain määrin epäluuloa, mistä syystä vaaditaan erityiset takeet palvelujen tarjoajan henkilöllisyydestä ja luotettavuudesta. Nykyisin näihin takeisiin ei kuitenkaan ole mahdollista lukea kaupankäyntiympäristöön liittymättömän viestintävälineen tarjoamista pelkästään siitä syystä, että tätä välinettä pidetään perinteikkäämpänä ja tunnetumpana, toisin sanoen luotettavampana. Epäilyä ja skeptisyyttä uudenlaista kaupankäyntiä kohtaan on esiintynyt kautta ihmiskunnan historian, ja puhelin, joka nykyisin on itsestään selvä ja luotettava, herätti suurta epäluuloa, kun se alkoi levitä ihmisten välisessä kanssakäymisessä. [9]

8 – Asia C-300/05, ZVK, tuomio 23.11.2006 (Kok. 2006, s. I-11169); asia C-53/05, komissio v. Portugali, tuomio 6.7.2006 (Kok. 2006, s. I-6215); asia C-301/98, KVS Internacional, tuomio 18.5.2000 (Kok. 2000, s. I-3583); asia C-156/98, Saksa v. komissio, tuomio 19.9.2000 (Kok. 2000, s. I-6857) ja asia 292/82, Merck, tuomio 17.11.1983 (Kok. 1983, s. 3781).

9 – Marcel Proust kertoo kirjassaan *À la recherche du temps perdu, À l'ombre des jeunes filles en fleur* (Kadonnutta aikaa etsimässä, Kukkaanpuhkeavien tyttöjen varjossa), Ed. Gallimard, La Pléiade, Paris, 1987, I painos, s. 596, siitä, kuinka rouva Bontemps kertoi rouva Swannille sen yhteydessä, että rouva Verdurin on kytkemässä uuden talonsa sähköverkkoon, tarinan erään tuttavansa kälystä, joka oli asennuttanut kotiinsa puhelimen, jolla voi tilata mitä tahansa lähtemättä huoneestaan. Rouva Bontemps myönsi tuntevansa tiettyä uteliaisuutta laitetta kohtaan ja vastustamatonta halua kokeilla sitä mutta halusi tehdä sen mieluummin jonkun luona, sillä hänen mielestään sen käyttäminen uteliaisuuden voittamisen jälkeen olisi varmasti todella vaikeaa.

37. Internetin kohdalla kehityskulku on ollut samanlainen: alun varautuneisuuden (joka vaikutti, joskin ironisella tavalla ”it-kuplan” puhkeamiseen tämän vuosisadan alussa) [10] tilalle on tullut monipuolinen panoraama, jota luonnehtii verkkoon pääsyn huomattava yleistyminen ja kuluttajien suurempi luottamus tähän välineeseen, [11] mikä on asioinnin turvallisuutta suojaavien salausjärjestelmien parantumisen ja henkilökohtaisia tietoja suojaavien välineiden yleistymisen ansiota. [12]

38. Yhteenvetona todettakoon, että verkon välityksellä tapahtuva viestintä kuuluu sähköiseen kaupankäyntiin erottamattomasti, minkä vuoksi on täysin ymmärrettävää, että kontakti verkossa toimivan yrityksen ja mahdollisen asiakkaan välillä tapahtuu tällä eikä millään muulla tavalla.

10 – Castells, M., *La Galaxia Internet*, Plaza y Janés Editores, S.A., Barcelona, 2001.

11 – Eurostatin mukaan laajakaistayhteyttä kotoaan käyttävien perheiden määrä on kasvanut Euroopan unionissa vuoden 2004 14 prosentista vuoden 2007 42 prosenttiin; Saksassa tämä osuus kasvoi vuoden 2003 9 prosentista vuoden 2007 50 prosenttiin. Valaiseva on (Eurostatin tietojen mukaisesti) myös eurooppalaisten yhtiöiden liikevaihto sähköisestä kaupankäynnistä, sillä se on noussut vuoden 2004 2,1 prosentista vuoden 2007 4,2 prosenttiin (Euroopan unionin yhteismäärät).

12 – European Consumer Centre’s Networkin tutkimus Realities of the European on line marketplace, puhuu sähköisen kaupankäynnin toisesta aallosta, joka on kuluttajien sähköistä ympäristöä kohtaan tunteman luottamuksen parantumisen ansiota, mutta myöntää kuitenkin, että vielä on pitkä matka siihen, että varhaiset markkinaennusteet toteutuisivat (http://ec.europa.eu/consumers/redress/ecc_network/european_online_marketplace2003.pdf). Luc Grynbaumin mukaan ”on kuviteltavissa, että huomenna monien ekonomistien niin rakastama markkinoiden näkymätön käsi ei enää olisi yksin rahoitusmarkkinoiden todellisuutta vaan myös kaupallista todellisuutta webin luomien immateriaalisten ja pysyvien markkinoiden ansiosta” (Grynbaum, L., *La Directive «commerce électronique» ou l’inquiétant retour de l’individualisme juridique*, La Semaine Juridique Edition Générale n° 12, 21.3.2001, I 307).

3. Pelkän sähköpostiosoitteen edellyttäminen sopii paremmin yhteen direktiivin tavoitteiden kanssa

39. Pelkän sähköpostiosoitteen edellyttäminen vaikuttaa siis sopivan paremmin yhteen niin direktiivin yleisten tavoitteiden kuin 5 artiklan tavoitteen kanssa.

40. Kolmannen, neljännen, viidennen, kuudennen ja kahdeksannen perustelukappaleensa mukaan direktiivillä pyritään tietoyhteiskunnan kehittämiseen ja sisämarkkinoiden tarjoamien mahdollisuuksien hyödyntämiseen sähköisessä kaupankäynnissä.

41. Olen näin ollen samaa mieltä Ruotsin ja Puolan hallitusten kanssa siitä, että puhelinlinjan edellyttäminen voisi merkitä tärkeää estettä tämäntyyppiselle liiketoiminnalle ja ainakin sisämarkkinoiden toimivuudelle samassa ympäristössä.

42. Lisäksi pelkkä puhelinnumeron ilmoittaminen web-sivulla ei takaisi viestinnän suoruutta ja tehokkuutta, joihin direktiivissä

viitataan, koska se saavutettaisiin vain ”puhelinpalvelukeskuksen” (liikekielellä ”call center”) avulla. Nämä asiakaspalvelujärjestelmät aiheuttavat huomattavia kustannuksia yritykselle, [13] mikä näkyisi kielteisesti hinnoissa ja vaarantaisi pienten yritysten, jotka usein ovat talouden toimijoista innovatiivisimpia ja dynaamisimpia, internet-liiketoiminnan jatkuvuuden.

43. Ei siis ole ajateltavissa, että direktiivi velvoittaisi verkossa toimivat tahot tarjoamaan aina kiinnostuneille mahdollisuutta puhelinpalveluun, niin kuin eivät velvoita myöskään direktiivit kuluttajansuojasta etäsopimuksissa ja kuluttajille tarkoitettujen rahoituspalvelujen etämyynnistä. [14] Näissä kahdessa direktiivissä mennään pidemmälle, sillä niissä säädetään kaikille käyttäjille annettavien, sopimusta edeltävien tietojen osalta siten, että tietojen antaminen voi tapahtua millä tahansa välineellä, joka soveltuu käytössä olevaan etäviestintätekniikkaan (direktiivin 97/7 4 artiklan 2 kohta ja direktiivin 2002/65 3 artiklan 2 kohta).

44. Tällä kohtaa kuvaan tulee mukaan suhteellisuusperiaate, sillä direktiivin kymmenennessä perustelukappaleessa rajoitetaan toimenpiteet siihen, mikä on ehdottoman välttämätöntä sisämarkkinoiden moitteettoman toiminnan saavuttamiseksi. Sanamuodon mukainen tulkinta riidanalaisesta normista vahingoittaisi sähköisen kaupankäynnin kehitystä ja ylittäisi sen, mikä on ehdottoman välttämätöntä sekä sisämarkkinoiden toiminnan kannalta että ”suoran ja tehokkaan yhteyden” turvaamiseksi.

4. Tässä tapauksessa ei ole vahingoitettu kuluttajien oikeuksia

45. Yleistä ajatusta kuluttajien suojelusta ei voi käyttää argumenttina, sillä tässä tapauksessa on kyse yrityksen puoleen kääntymisestä tiedon saamiseksi sen internetissä myymistä palveluista. Osapuolten välillä ei ole vielä mitään sopimussuhdetta, eikä tämän vuoksi ole mitään mahdollisuutta, että kuluttajan eduille voisi aiheutua vakavaa vahinkoa. Yritys on päättänyt toimia vain internetissä, ja mahdollinen ostaja valitsee tällaisen tarjoajan.

13 – Tämän palvelun kalleus käy ilmi, kun sitä verrataan sellaisiin palveluihin, joissa vastataan kirjallisesti, sillä on todettu, että puhelinsoitot keskittyvät yleensä tiettyihin kellonaikoihin (Avishai Mandelbaum, Anat Sakov ja Sergey Zeltyn, *Empirical Analysis of a Call Center*, Israelin teknologiainstituutti, 2001).

14 – Kuluttajille tarkoitettujen rahoituspalvelujen etämyynnistä 23.9.2002 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2002/65/EY, jolla muutetaan neuvoston direktiiviä 90/619/ETY sekä direktiivejä 97/7/EY ja 98/27/EY (EYVL L 271, s. 16).

46. Tarjoajan käyttämä väline muodostaa tarjouksen lisäelementin; jos asiakas ei halua esittää kysymyksiään kirjallisesti tai suosii henkilökohtaisempaa yhteyttä, hän voi aina valita toisen yrityksen, joka vastaa kysymyksiin puhelimitse (tai jopa palvelupisteessä). Näin asiakas hylkää yhden vaihtoehdon valitessaan toisen, joka täyttää hänen vaatimuksensa paremmin, samoin kuin hintojen tai vakuutusehtojen vertailussa. Tämä vastaa sitä tilannetta, että toiset valitsevat mieluummin henkilökohtaisen asioinnin pankkitiskillä eivätkä anna säästöjään yhtiölle, jolla ei ole toimipisteitä.

C *Yhteenveto*

47. Kaiken edellä esitetyn perusteella vaikuttaa välttämättömältä täsmentää sähköisestä kaupankäynnistä annetun direktiivin 5 artiklan 1 kohdan c alakohdan sanamuodon mukaista tulkintaa, jotta sen tavoitteet saavutettaisiin paremmin, ottaen huomioon sen soveltamisympäristön ja pitäen tärkeänä ennen muuta tavoitetta varmistaa kuluttajan ja palvelun tarjoajan välisten ensimmäisten yhteydenottojen nopeus, välittömyys ja tehokkuus.

48. Bundesgerichtshofin ensimmäiseen kysymykseen olisi siten vastattava, että mainitun 5 artiklan 1 kohdan c alakohta ei edellytä nimenomaisesti eikä epäsuorasti puhelinnumeron ilmoittamista palvelun tarjoajan websivulla, vaikka siinä viitataan nimenomaisesti sähköpostiyhteyden tarjoamiseen.

49. Toisen kysymyksen osalta asetun samalle kannalle komission kanssa eli katson, että nopea, tehokas ja välitön sähköinen viestintä täyttää direktiivin vaatimuksen eikä muun viestintävälineen tarjoaminen yhteyden ottamiseksi tarjoajaan ole välttämätöntä. Analysoitu säännös on siten ymmärrettävä niin, että sähköpostiosoitteen ilmoittaminen internetsivulla on *vähimmäisvaatimus*. Tämän tulkinnan mukaan vain, jos sähköposti ei takaa tällaista yhteyttä, olisi vaihtoehtoinen tapa lisättävä ja arvioitava, täyttääkö puhelin 5 artiklan 1 kohdan c alakohdan tavoitteen.

50. Jos direktiivi ymmärretään näin, ei saksalaisen tuomioistuimen esittämään kolmanteen kysymykseen tarvitse vastata. Mutta jos yhteisöjen tuomioistuin omaksuu sanamuodon mukaisen tulkinnan direktiivistä, joka velvoittaa tarjoamaan toisen viestintävälineen, verkkotiedustelulomake olisi riittävä huolimatta siitä, että se muistuttaa tavallista sähköpostia.

VI Ratkaisuehdotus

51. Esitettyjen seikkojen nojalla ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaisi Bundesgerichtshofin esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

1) Palvelujen tarjoajan ei tarvitse tietoyhteiskunnan palveluja, erityisesti sähköistä kaupankäyntiä, sisämarkkinoilla koskevista tietyistä oikeudellisista näkökohdista 8.6.2000 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2000/31/EY 5 artiklan 1 kohdan c alakohdan mukaan ilmoittaa kuluttajille puhelinnumeroa sitä varten, että he voisivat saada tietoja ennen sopimuksen tekemistä.

2) Palvelun tarjoaja ei ole myöskään velvollinen mainitun säännöksen mukaan tarjoamaan sähköpostin lisäksi toista välinettä käyttäjien yhteydenottoja varten, jos sähköpostin avulla voidaan sopivalla tavalla ja riittävän hyvin turvata nopea yhteydenotto ja saavuttaa välitön ja tehokas yhteys.