

Asia C-88/23

**Unionin tuomioistuimen työjärjestyksen 98 artiklan 1 kohdan mukainen
ennakkoratkaisupyynnön tiivistelmä**

Jättämispäivä:

15.2.2023

Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin:

Svea Hovrätt, Patent- och marknadsöverdomstolen (Ruotsi)

Ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevan päätöksen tekemispäivä:

13.2.2023

Valittaja:

Parfümerie Akzente GmbH

Vastaaja:

KTF Organisation AB

Pääasian kohde

Kosmeettisten valmisteiden markkinointi (verkkokauppa); tiettyjen markkinointiväittämien käytön ja tiettyjen valmisteiden markkinoinnin kieltäminen.

Ennakkoratkaisupyynnön kohde ja oikeudellinen perusta

Direktiivin 2000/31/EY 3 artiklan 2 kohdan tulkinta; yhteensovitettun alan soveltamisala. SEUT 267 artikla.

Ennakkoratkaisukysymys

1. Kun otetaan huomioon unionin oikeus yleisesti ja unionin oikeuden tehokas täytäntöönpano, onko direktiivin 2000/31/EY 3 artiklan 2 kohtaa tulkittava siten, että se on esteenä kansalliselle lainsäädännölle, jonka mukaan yhteensovitettua alaa koskevia kansallisia sääntöjä, mukaan lukien direktiivin 2005/29/EY täytäntöönpanemiseksi annettuja kansallisia sääntöjä, ei sovelleta, jos

palveluntarjoaja on sijoittautunut toiseen jäsenvaltioon ja tarjoaa tietoyhteiskunnan palveluja toisesta jäsenvaltiosta eikä ole perusteita soveltaa mitään poikkeusta, joka johtuu kansallisista säännöksistä, joilla pannaan täytäntöön [direktiivin 2000/31/EY] 3 artiklan 4 kohta?

2. Kattaako direktiivin 2000/31/EY mukainen yhteensovitettu ala valmisteen markkinoinnin myyjän verkkosivustolla sekä valmisteen verkkomyyntiin, jos valmisteen väitetään olevan merkitty vastoin vaatimuksia, jotka koskevat valmistetta sinänsä siinä jäsenvaltiossa, jossa kuluttaja ostaa tuotteen?

3. Jos vastaus kysymykseen 2 on myöntävä, jätetäänkö yhteensovitetun alan ulkopuolelle direktiivin 2000/31/EY 2 artiklan h alakohdan ii alakohdan nojalla kuitenkin toimittamiselle ja valmisteelle sinänsä asetetut vaatimukset, kun itse valmisteen toimittaminen on välttämätön osa verkkomarkkinointia ja -myyntiä, vai onko itse valmisteen toimittamista pidettävä verkkomarkkinoinnin ja -myyntin toissijaisena ja erottamattomana osana?

4. Arvioitaessa kysymyksiä 2 ja 3, mitä merkitystä – jos mitään – on sillä, että valmistetta sinänsä koskevat vaatimukset johtuvat kansallisista säännöksistä, joilla pannaan täytäntöön ja täydennetään alakohtaista unionin lainsäädäntöä, mukaan lukien direktiivin 75/324/ETY 8 artiklan 2 kohta ja asetuksen (EY) [N:o] 1223/2009 19 artiklan 5 kohta, ja joiden mukaan valmistetta koskevat vaatimukset on täytettävä, jotta valmiste voidaan saattaa markkinoille tai asettaa loppukäyttäjien saataville kyseisessä jäsenvaltiossa?

Unionin oikeussäännöt ja unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntö, joihin viitataan

Direktiivi 2000/31/EY: johdanto-osan 18 ja 21 perustelukappale; 2 artiklan h kohdan ii alakohda sekä 3 artiklan 1, 2 ja 4 kohta

Direktiivi 75/324/ETY: 8 artiklan 1 ja 2 kohta

Asetus (EY) N:o 1223/2009: 19 artiklan 1 kohdan d alakohda, 19 artiklan 5 kohta sekä liite III

Direktiivi 2005/29/EY: 11 artikla

Direktiivi (EU) 2020/1828

Tuomio 25.10.2011, eDate Advertising ym. (C-509/09, EU:C:2011:685): 53–68 kohta

Tuomio 2.12.2010, Ker-Optika (C-108/09, EU:C:2010:725): 24–31 kohta

Tuomio 1.10.2020, A (Lääkkeiden mainonta ja myynti verkossa) (C-649/18, EU:C:2020:764): 54–59 kohta

Asiassa merkityksellinen kansallinen lainsäädäntö

Laki (2002:562) sähköisestä kaupankäynnistä ja muista tietoyhteiskunnan palveluista (Lag om elektronisk handel och andra informationssamhällets tjänster) (sähköistä kaupankäyntiä koskeva laki): 3 §:n 1 momentti ja 5 §

Markkinointilaki (Marknadsföringslag) (2008:486): 2, 3 ja 23 §

Asetus (2013:413) kosmeettisista valmisteista (Förordning om kosmetiska produkter): 4 §:n 1 momentti

Yleisestä turvallisuudesta ja valmiustasosta vastaavan viranomaisen määräykset aerosolipakkauksista (Myndigheten för samhällsskydd och beredskaps föreskrifter om aerosolbehållare) (MSBFS 2018:1)

Yhteenveto tosiseikoista ja menettelystä pääasiassa

- 1 Pääasian asianosaiset ovat KTF Organisation AB (jäljempänä KTF) ja Parfümerie akzente GmbH (jäljempänä Parfümerie akzente). KTF on palveluyritys, joka tarjoaa palvelujaan toimialajärjestölle, jonka jäsenyritykset tuovat, valmistavat tai markkinoivat kemiallisteknisiä kuluttajatuotteita, kuten kosmetiikkaa ja hygieniatuotteita. Parfümerie akzente on saksalainen yritys, joka verkkosivustollaan parfumdreams.se markkinoi ja myy hiustenhoitotuotteita ja muita kosmeettisia valmisteita. Markkinointi ja myynti verkkosivustolla on kohdennettu Ruotsin markkinoille ja ruotsalaisille asiakkaille.
- 2 KTF katsoi, että Parfümerie akzente harjoitti sopimatonta markkinointia, ja nosti helmikuussa 2020 yritystä vastaan kanteen Patent- och marknadsdomstolenissa (patentti- ja markkinatuomioistuimissa, Ruotsi) (jäljempänä PMD). Kanteessaan KTF vaati muun muassa, että PMD kieltää Parfümerie akzentea uhkasakon nojalla
 - käyttämästä kosmeettisten valmisteiden ja hiustenhoitotuotteiden markkinoinnissa tiettyjä eriteltyjä markkinointiväittämiä,
 - markkinoimasta tiettyjä kosmeettisia valmisteita aerosolipakkauksissa, joissa ei ole direktiivin 75/324/ETY täytäntöönpanemiseksi ja täydentämiseksi annettujen ruotsalaisten säännösten mukaisia ruotsinkielisiä merkintöjä,
 - markkinoimasta tiettyjä kosmeettisia valmisteita, joissa ei ole asetusta (EY) N:o 1223/2009 täydentävien ruotsalaisten säännösten mukaisia ruotsinkielisiä merkintöjä.
- 3 PMD hyväksyi KTF:n vaatimukset. Tuomioistuin katsoi, että riidanalainen markkinointi oli ollut sopimatonta ja että Ruotsin markkinointioikeuden sääntöjen nojalla oli perusteltua kieltää Parfümerie akzentelta kyseinen markkinointi.
- 4 PMD tarkasteli ensin Ruotsin markkinointioikeuden sovellettavuutta asian siihen osaan, joka koskee verkkosivustolla esitettyjä riidanalaisia markkinointiväittämiä.

Tuomioistuimen mukaan Parfümerie akzente oli Saksaan sijoittautunut palveluntarjoaja. Tarkasteltavana olevien valmisteiden verkkomyynti katsottiin tietoyhteiskunnan palveluksi. PMD katsoi myös, että verkkosivustolla esitetyt markkinointiväittämät olivat osa palvelua ja että yhteensovitettu ala kattoi markkinointiväittämiä koskevat vaatimukset.

- 5 PMD:n mukaan tämä merkitsi, että Parfümerie akzentella oli oikeus tarjota tietoyhteiskunnan palveluaan Ruotsissa oleville palvelun vastaanottajille ilman, että yhteensovittettua alaa koskevat Ruotsin säännöt sitä estivät. Tältä osin PMD tulkitsi direktiivin 2000/31/EY täytäntöönpanemiseksi annettuja Ruotsin säännöksiä siten, että tuomioistuimen on sovellettava Ruotsin oikeutta kyseisellä alalla, mutta että Ruotsin oikeuden soveltaminen ei pääsääntöisesti saa tarkoittaa, että palveluntarjoaja Parfümerie akzenteen sovellettavat vaatimukset ovat tiukempia kuin vaatimukset, jotka asetetaan sen sijoittautumisvaltion Saksan aineellisessa oikeudessa.
- 6 Lisäksi PMD totesi, että direktiivi 2005/29/EY on täydellisen yhdenmukaistamisen direktiivi. Tuomioistuimen mukaan tämä tarkoittaa, että direktiivin säännöksille on annettava sama merkitys ja ulottuvuus kaikkialla unionin alueella ja että jäsenvaltiot eivät voi säätää muuta kuin mitä direktiivistä ja unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä seuraa. PMD:n mukaan Saksan ja Ruotsin oikeuden välillä ei siksi pitäisi olla eroja, joiden seurauksena Parfümerie akzente joutuisi Ruotsin oikeutta soveltaessaan noudattamaan vaatimuksia, jotka ovat tiukempia kuin Saksan oikeudessa säädetyt vaatimukset tai jotka muutoin estävät palvelujen tarjoamisen vapauden. Tuomioistuimen mukaan Parfümerie akzente ei ollut myöskään esittänyt, millä tavoin Ruotsin markkinointilainsäädäntö on rajoittavampi kuin direktiivi 2005/29/EY tai Saksan aineellinen oikeus. Tämän perusteella – ja koska riidanalaisten markkinointiväittämien vaikutus kohdistui Ruotsiin – Ruotsin markkinointioikeuden sääntöjen soveltamiselle ei ollut estettä.
- 7 Parfümerie akzente on valittanut PMD:n tuomiosta ennakkoratkaisua pyytäneelle tuomioistuimelle ja vaatinut sitä hylkäämään KTF:n vaatimukset.

Asianosaisten keskeiset lausumat

- 8 KTF katsoo, että riidanalainen markkinointi on epäreilua, minkä vuoksi se olisi kiellettävä. Parfümerie akzente on mainostanut verkkosivustollaan virheellisesti merkittyjä valmisteita ja myynyt ja toimittanut kyseisiä valmisteita loppukäyttäjille Ruotsissa. Yritys on markkinoinut ja myynyt tiettyjä kosmeettisia valmisteita aerosolipakkauksissa, joissa ei ole direktiivin 75/324/ETY täytäntöönpanemiseksi ja täydentämiseksi annettujen Ruotsin säännösten mukaisia merkintöjä. Jos valmisteen aerosolipakkauksessa ei ole kyseisiä ruotsinkielisiä merkintöjä, valmistetta ei saa laillisesti markkinoida tai tarjota loppukäyttäjille Ruotsissa. Lisäksi Parfümerie akzente on markkinoinut ja myynyt lukuisia kosmeettisia valmisteita, joissa ei ole ruotsinkielisiä tietoja asetuksen (EY)

N:o 1223/2009 19 artiklan 1 kohdan d alakohdassa ja kyseisen asetuksen liitteessä III säädetyistä erityisistä varotoimista, joita on noudatettava valmisteita käytettäessä. Asetusta täydentävien Ruotsin säännösten mukaisesti nämä tiedot on annettava ruotsin kielellä. Jos kosmeettisessa valmisteessa ei ole ruotsinkielisiä tietoja erityisistä varotoimista, valmistetta ei saa laillisesti markkinoida tai tarjota loppukäyttäjille Ruotsissa.

- 9 Direktiivin 2000/31/EY ja sen täytäntöönpanemiseksi annettujen Ruotsin sääntöjen merkityksestä KTF toteaa seuraavaa. Parfumerie akzente on markkinoinut ja myynyt valmisteitaan Ruotsin markkinoilla. Markkinoinnilla on siksi ollut vaikutusta Ruotsissa. Direktiivin 2000/31/EY täytäntöönpanemiseksi annetut Ruotsin säännökset ovat toissijaisia direktiivin 2005/29/EY täytäntöönpanemiseksi annettuihin sääntöihin nähden. Markkinointioikeudessa yleisesti vahvistettu kohdemaaperiaate on siten etusijalla alkuperämaaperiaatteeseen nähden direktiivistä 2000/31/EY johtuvien Ruotsin säännösten nojalla. Direktiivi 2005/29/EY on täydellisen yhdenmukaistamisen direktiivi, eikä Ruotsin markkinointioikeudessa siksi voida missään tapauksessa asettaa tiukempia sääntöjä kuin Saksan oikeudessa. Koska riidanalainen markkinointi koskee muun muassa kosmeettisia valmisteita ja pakkauksia, joita ei saa markkinoida Ruotsin markkinoilla, merkitystä ei myöskään ole Saksan oikeuden sisällöllä.
- 10 Parfumerie akzente on kiistänyt KTF:n vaatimukset ja väitteet siitä, että yritys on toiminut Ruotsin markkinointioikeuden sääntöjen vastaisesti.
- 11 Parfumerie akzente katsoo, että direktiivi 2000/31/EY ja direktiivin täytäntöönpanemiseksi annetut Ruotsin säännöt ovat este, koska sähköisen kaupankäynnin palvelun tarjoajin Ruotsissa sovellettavat säännöt ovat tiukempia kuin sijoittautumisvaltiossa voimassa olevassa aineellisessa oikeudessa säädetyt säännöt. Sääntöjen mukaan alkuperämaaperiaate merkitsee tässä tapauksessa sitä, että Ruotsin oikeutta ei sovelleta, jos Saksan markkinointioikeuden säännöt eivät ole yhtä tiukkoja kuin Ruotsin säännöt. Alkuperämaaperiaatetta sovelletaan käsiteltävän asian siihen osaan, joka koskee verkkosivustolla esitettyjä markkinointiväittämiä. Periaatetta ei kuitenkaan sovelleta käsiteltävän asian niihin osiin, jotka koskevat virheellisesti merkittyjen valmisteiden markkinointia, koska direktiivin 2000/31/EY nojalla tavaroiden varsinaiseen toimittamiseen sovelletaan kansallisia säännöksiä, vaikka sopimus tehtäisiin sähköisesti.

Tiivistelmä ennakkoratkaisupyyntöön perusteista

- 12 Ennakkoratkaisua pyytäneessä tuomioistuimessa on asian käsittelyn yhteydessä esitetty kysymyksiä yhtäältä direktiivin 2000/31/EY täytäntöönpanosta Ruotsissa ja sen yhdenmukaisuudesta unionin oikeuden kanssa ja toisaalta yhteensovitetun alan soveltamisalasta.
- 13 Direktiivi 2000/31/EY pannaan täytäntöön sähköistä kaupankäyntiä koskevalla Ruotsin lailla, jota sovelletaan tietoyhteiskunnan palveluihin ja kyseisiin

palveluihin liittyvän toiminnan aloittamiseen ja harjoittamiseen. Tietoyhteiskunnan palveluja ovat esimerkiksi kaupallinen verkkoviestintä ja tavaroiden verkkomyynti (ks. esimerkiksi direktiivin 2000/31/EY johdanto-osan 18 perustelukappale).

- 14 Direktiivin 3 artiklan 1 kohdan mukaan kunkin jäsenvaltion on huolehdittava siitä, että sen alueelle sijoittautuneen palveluntarjoajan tarjoamien tietoyhteiskunnan palvelujen osalta noudatetaan kyseisessä jäsenvaltiossa sovellettavia, yhteensovitettuun alaan kuuluvia kysymyksiä koskevia kansallisia säännöksiä. Direktiivin 3 artiklan 2 kohdassa puolestaan kielletään jäsenvaltioita rajoittamasta yhteensovitetun alan osalta toisesta jäsenvaltiosta peräisin olevien tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoamisen vapautta.
- 15 Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan direktiivillä ei edellytetä 3 artiklan soveltamista erityisenä lainvalintasääntönä. Yhteensovitetulla alalla jäsenvaltioiden on kuitenkin varmistettava, että sähköisen kaupankäynnin palvelun tarjoajaan ei sovelleta vaatimuksia, jotka ovat tiukempia kuin sen jäsenvaltion aineellisessa oikeudessa, johon palveluntarjoaja on sijoittautunut, paitsi jos tiukempien vaatimusten soveltaminen nimenomaisesti sallitaan 3 artiklan 4 kohdassa (ks. tuomio 25.10.2011, eDate Advertising ym., C-509/09, EU:C:2011:685, 53–68 kohta).
- 16 Direktiivin 2000/31/EY 3 artiklan 1 kohta pannaan täytäntöön sähköistä kaupankäyntiä koskevan lain 5 §:llä. Pykälän mukaan tietoyhteiskunnan palveluihin sovelletaan yhteensovitetulla alalla Ruotsin lainsäädäntöä, jos palveluja tarjoavat Ruotsiin sijoittautuneet palveluntarjoajat, vaikka palvelut kokonaisuudessaan tai osittain olisi kohdennettu toisessa ETA:n jäsenvaltiossa oleville palvelujen vastaanottajille. Säännöksestä seuraa, että kaikkien Ruotsiin sijoittautuneiden palveluntarjoajien on noudatettava yhteensovitetulla alalla Ruotsin sääntöjä, kun ne tarjoavat tietoyhteiskunnan palveluja. Säännöstä sovelletaan, vaikka palvelut olisi kohdennettu ainoastaan toisessa ETA-valtiossa oleville vastaanottajille. Kyseessä on siis lainvalintasääntö, joka ilmentää osaa alkuperämaaperiaatteesta. Sähköistä kaupankäyntiä koskevan lain soveltamisalalla tämän lainvalintasäännön on katsottu olevan etusijalla Ruotsin markkinointioikeudessa yleisesti vahvistettuun kohdemaaperiaatteeseen nähden.
- 17 Alkuperämaaperiaatteen siitä osasta, jota sovelletaan Ruotsin ulkopuolelle sijoittautuneisiin palveluntarjoajiin, säädetään sähköistä kaupankäyntiä koskevan lain 3 §:ssä. Pykälän 1 momentin mukaan muuhun ETA:n jäsenvaltioon kuin Ruotsiin sijoittautuneella palveluntarjoajalla on oikeus tarjota tietoyhteiskunnan palveluja Ruotsissa oleville palvelujen vastaanottajille ilman, että yhteensovitetulla alalla annetut Ruotsin säännöt sitä estävät. Säännöksellä pannaan täytäntöön direktiivin 2000/31/EY 3 artiklan 2 kohta, jonka mukaan jäsenvaltiot eivät voi yhteensovitetun alan osalta rajoittaa toisesta jäsenvaltiosta peräisin olevien tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoamisen vapautta.

- 18 Sähköistä kaupankäyntiä koskevan lain 3 §:n 1 momentin sanamuoto poikkeaa direktiivin 2000/31/EY 3 artiklan 2 kohdan sanamuodosta. Direktiivin 3 artiklan 2 kohdasta poiketen Ruotsin säännöksellä ei säädetä, että yhteensovitetulla alalla annetuilla Ruotsin säännöillä ei voida rajoittaa toisesta jäsenvaltiosta peräisin olevien tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoamisen vapautta. Kuten unionin tuomioistuimien on todennut, säännöksellä ei myöskään säädetä, että Ruotsin sääntöjä voidaan soveltaa, jos palveluntarjoaja ei sovelleta vaatimuksia, jotka ovat tiukempia kuin sen jäsenvaltion aineellisessa oikeudessa, johon palveluntarjoaja on sijoittautunut.
- 19 Ruotsin säännöksen sanamuodon voidaan siis katsoa tarkoittavan, että yhteensovitetulla alalla annettuja Ruotsin sääntöjä ei sovelleta ulkomailta peräisin oleviin palveluihin, eikä tähän vaikuta se, ovatko Ruotsin säännöt tiukempia kuin alkuperämaan säännöt. Direktiivin 2000/31/EY täytäntöönpanossa Ruotsin lainsäätäjä on myös kuvannut alkuperämaaperiaatetta niin, että yhteensovitetun alan soveltamisalaan kuuluvan palveluntarjoajan odotetaan noudattavan ainoastaan sen valtion lainsäädäntöä, johon palveluntarjoaja on sijoittautunut.
- 20 Jos sähköistä kaupankäyntiä koskevan lain 3 §:n 1 momenttia tulkitaan siten, että ulkomainen toimija voi tarjota palvelujaan Ruotsissa vapaasti ilman, että Ruotsin säännöt sitä estävät, direktiivin 2000/31/EY 3 artiklan 2 kohdan tällainen täytäntöönpano olisi varmasti yhdenmukainen unionin tuomioistuimen asiassa eDate Advertising ym. esittämien toteamusten kanssa. Järjestelyllä nimittäin kiistatta varmistettaisiin, että ulkomaiseen toimijaan ei yhteensovitetulla alalla pääsääntöisesti koskaan sovelleta Ruotsin vaatimuksia, jotka ovat tiukempia kuin alkuperämaan aineellisessa oikeudessa säädetty vaatimukset. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan herää samalla kysymys siitä, onko 3 artiklan 2 kohta pantu tältä osin täytäntöön unionin oikeuden ja sen tehokasta täytäntöönpanoa koskevan vaatimuksen mukaisesti.
- 21 Tällainen täytäntöönpano merkitsisi esimerkiksi sitä, että direktiivin 2005/29/EY täytäntöön panevia markkinointisääntöjä ei lähtökohtaisesti voida soveltaa, jos palveluntarjoaja on sijoittautunut toiseen jäsenvaltioon ja tarjoaa tietoyhteiskunnan palveluja toisesta jäsenvaltiosta. Tämä puolestaan merkitsisi muun muassa sitä, että kilpailijat tai kuluttajajärjestöt, jotka katsovat kuuluvansa tietyn verkkomarkkinoinnin kohderyhmään, joutuisivat kääntymään palveluntarjoajan sijoittautumisvaltion tuomioistuinten ja muiden viranomaisten puoleen, jotta ne voisivat aloittaa niissä menettelyjä toisella kielellä ja toisen jäsenvaltion aineellisen oikeuden mukaisesti. Ottaen huomioon suojelusäännöt, joista säädetään esimerkiksi kuluttajien yhteisten etujen suojaamiseksi nostettavia edustajakanteita koskevassa direktiivissä (EU) 2020/1828, tällaisesta järjestelystä voitaisiin kuitenkin keskustella, kun tavoitteena on varmistaa kuluttajansuojan korkea taso ja direktiivin 2005/29/EY säännösten täytäntöönpano (ks. erityisesti 11 artikla).
- 22 Kaiken kaikkiaan ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan ei ole selvää tai vakiintunutta, miten unionin oikeutta on tulkittava tarkasteltaessa

yhdenmukaisuutta unionin oikeuden kanssa ja unionin oikeuden tehokasta täytäntöönpanoa, kun 3 artiklan 2 kohta on pantu täytäntöön niin, että yhteensovitetulla alalla annettuja kansallisia sääntöjä, mukaan lukien direktiivin 2005/29/EY täytäntöönpanemiseksi annetut kansalliset säännöt, ei pääsääntöisesti voida soveltaa, jos palveluntarjoaja on sijoittautunut toiseen jäsenvaltioon ja tarjoaa tietoyhteiskunnan palveluja toisesta jäsenvaltiosta.

- 23 Yhteensovitetun alan soveltamisalan osalta ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on todennut, että ala kattaa vaatimukset, jotka liittyvät verkossa suoritettavaan toimintaan, kuten verkossa suoritettavaan tiedotukseen, mainontaan, ostoihin ja verkossa tehtäviin sopimuksiin. Se ei kuitenkaan kata tavaroihin liittyviä jäsenvaltioiden lainsäädännössä asetettuja vaatimuksia, kuten turvallisuusnormeja, merkintävelvoitteita tai vastuuta tavaroista, eikä jäsenvaltioiden vaatimuksia, jotka liittyvät tavarantoimituksiin tai kuljetuksiin (ks. direktiivin 2000/31/EY johdanto-osan 21 perustelukappale ja 2 artiklan h kohta).
- 24 Myös unionin tuomioistuin on todennut, että yhteensovitettu ala kattaa vaatimukset, jotka koskevat tämäntyyppistä verkossa tapahtuvaa tavaroiden myyntiä. Yhteensovitettu ala ei kuitenkaan kata sellaisten tavaroiden toimittamiseen sovellettavia vaatimuksia, joita koskeva sopimus on tehty sähköisessä muodossa. Näin ollen kansalliset säännöt, jotka koskevat vaatimuksia, joiden mukaisesti verkossa myyty tavara voidaan toimittaa toisen jäsenvaltion alueelle, eivät kuulu kyseisen direktiivin soveltamisalaan (ks. tuomio 2.12.2010, Ker-Optika, C-108/09, EU:C:2010:725, 24–31 kohta).
- 25 Direktiivissä 2000/31/EY tai unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä ei kuitenkaan selvennetä, miten niitä olisi noudatettava tilanteessa, jossa verkkomarkkinointi ja -myynti koskee tuotteita, joiden väitetään olevan merkittäviä niiden vaatimusten vastaisesti, jotka koskevat tuotetta sinänsä siinä jäsenvaltiossa, jossa kuluttaja ostaa tuotteen. Unionin oikeudesta ei etenkään käy selvästi ilmi, kattaako direktiivin 2000/31/EY mukainen yhteensovitettu ala tuotteen verkkomarkkinointia ja -myyntiä koskevat vaatimukset, jos tuotteen väitetään olevan tuotetta sinänsä koskevien vaatimusten vastainen.
- 26 Jos yhteensovitettu ala käsittäisi tässä tapauksessa myös tuotteen verkkomarkkinoinnin ja -myynnin, herää ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan myös kysymys siitä, olisiko tällaiset toimitukselle ja tuotteelle sinänsä asetetut vaatimukset kuitenkin jätettävä yhteensovitetun alan ulkopuolelle direktiivin 2000/31/EY 2 artiklan h kohdan ii alakohdan mukaisesti.
- 27 Kun kyseessä on verkkomyynti, jossa palveluntarjoaja kohdentaa kaiken myynnin kuluttajille toisessa jäsenvaltiossa, johon palveluntarjoaja ei ole sijoittautunut, tuotteen toimitus on käytännössä olennainen osa palvelua, ja toimitus voidaan siksi katsoa palvelun erottamattomaksi ja toissijaiseksi osaksi. Tässä tapauksessa itse tuotteen toimittaminen on perusedellytys myynnille verkossa.

- 28 Jos yhteensovitettu ala tässä tapauksessa kattaisi vaatimukset, jotka koskevat verkkomarkkinointia ja -myyntiä, mutta ei vaatimuksia, jotka koskevat toimitusta tai tuotetta sinänsä, olisi mahdollista, että eri vaiheisiin voitaisiin soveltaa eri jäsenvaltioiden säädöksiä. Tässä tapauksessa olisi mahdollista, että tuotetta voitaisiin sinänsä laillisesti markkinoida ja myydä kuluttajalle verkossa, mutta itse tuotetta ei voitaisi laillisesti toimittaa kuluttajalle. Direktiivin 2000/31/EY tavoitteena on poistaa oikeudellista epävarmuutta ja edistää muun muassa verkossa tapahtuvan myynnin vapaata harjoittamista, eikä tavoite tässä tapauksessa toteutuisi.
- 29 Yhteensovitetun alan soveltamisalaa arvioitaessa on otettava huomioon myös direktiivin 2000/31/EY ja unionin muun lainsäädännön välinen suhde ja vuorovaikutus. Vaatimukset, jotka tuotteelle sellaisenaan asetetaan kuluttajan jäsenvaltiossa, voivat nimittäin – käsiteltävänä olevassa asiassa esitetyn mukaisesti – johtua kansallisista säännöksistä, joilla pannaan täytäntöön ja täydennetään alakohtaista unionin lainsäädäntöä, mukaan lukien direktiivin 75/324/ETY 8 artiklan 2 kohta ja asetuksen (EY) N:o 1223/2009 19 artiklan 5 kohta, ja tarkoittaa, että tuotetta koskevat vaatimukset on täytettävä, jotta tuote voidaan saattaa markkinoille tai asettaa loppukäyttäjien saataville kyseisessä jäsenvaltiossa.