Tuomas Mylly / IPR University Center
18.10.2021

Lausunto Hallituksen esityksestä laiksi tupakkalain muuttamisesta (HE 141/2021 vp).

Johdanto

Eduskunnan talousvaliokunta on pyytänyt IPR University Centerin asiantuntijaa kuultavaksi ja kirjallista asiantuntijalausuntoa Hallituksen esityksestä eduskunnalle laiksi tupakkalain muuttamisesta (HE 141/2021 vp). Lausunnon on laatinut IPR University Centerin johtaja, professori Tuomas Mylly. Arvioin ehdotusta erityisesti tavaramerkkioikeuden ja siihen kytkeytyvän omaisuudensuojan näkökulmasta.

Esitys on perusteltua nähdä osana tupakkatuotteita koskevien erilaisten myynti- ja markkinointirajoitusten jatkumoa. Tupakkatuotteiden myyntiä ja markkinointia on rajoitettu tupakka- ja nikotiinituotteiden terveyshaittojen takia niin Suomessa kuin kansainvälisesti. Tupakkatuotteet ovatkin haitallisuutensa takia poikkeuksellinen sääntelykohde. Voimassa olevia myynnin ja markkinoinnin rajoituksia on pidetty tavaramerkkioikeuden ja omaisuudensuojan näkökulmasta perusteltuina tupakkatuotteiden vähentämiseen tähtäävistä kansanterveydellisistä syistä johtuen.

Esityksessä ehdotetaan, että tupakkatuotteiden, sähkösavukkeiden ja nikotiininesteiden vähittäismyyntipakkaukset yhdenmukaistettaisiin. Lisäksi savukkeiden, täyttösäiliöiden ja nikotiininesteiden sallitusta ulkomuodosta ehdotetaan säädettävän. Pakkauksessa saisi esittää tuotteen tuotenimen, valmistajan tai maahantuojan toiminimen ja yhteystiedot sekä tuotteen pakkauskoon ja viivakoodin. Lailla yhdenmukaistettaisiin myös pakkausten muu ulkoasu, kuten väri ja materiaali. Sosiaali- ja terveysministeriön asetuksella annettaisiin tarkempia säännöksiä sekä merkintöjen ulkoasusta että pakkauksen muusta ulkoasusta sekä itse tuotteiden ulkoasusta.

Arviointikehikko

Ehdotus on merkityksellinen tuotteiden valmistajien ja maahantuojien omaisuudensuojan kannalta, koska vähittäismyyntipakkaus ja tuote itsessään on voitu suojata tavaramerkeillä.

Koska Euroopan unioni on harmonisoinut tavaramerkkioikeutta ja antanut yhteisötavaramerkkiasetuksen, rajoitusten on oltava hyväksyttäviä myös EU:n perusoikeuskirjan näkökulmasta. Teollis- ja tekijänoikeudet turvataan perusoikeuskirjan 17(2) artiklan mukaisesti omaisuudensuojan alla. Tämä immateriaalioikeuksien nosto perusoikeuskirjaan ei kuitenkaan lähtökohtaisesti lisää immateriaalioikeuksien perusoikeussuojaa. Rajoitusten on niin ikään oltava hyväksyttäviä tavaramerkkioikeutta koskevien

kansainvälisoikeudellisten sääntelyiden näkökulmasta. Myös investointisuojaoikeus voi joissain tapauksissa johtaa korvauksiin tupakkatuotteiden sääntelyä koskevissa tapauksissa, mikäli toimet rajoittavat suhteettomasti investoijien perusteltuja odotuksia.

WTO:n valituselin on hiljattain ratkaissut tapauksen, jossa Australian tupakkatuotteiden pakkauksia rajoittavat toimet kyseenalaistettiin useilla WTO-oikeudellisilla perusteilla. Yksi perusteista kytkeytyi juuri tavaramerkkioikeuteen, jota suojataan kansainvälisellä tasolla muun muassa Maailmankauppajärjestön TRIPS-sopimuksella. WTO:n valituselin piti tupakkapakkauksia koskevia rajoituksia perusteltuina ja oikeasuhtaisina. Tätä ennen investointisuojatribunaali oli ratkaissut vastaavan tyyppisen jutun niin ikään tupakkatuotteiden pakkausten ulkonäköä lainsäädännöllään rajoittaneen Uruguayn hyväksi. Investointisuojatribunaali ei ollut kuitenkaan yksimielinen.[1] Tavaramerkin rekisteröimisestä ei ratkaisujen mukaan seuraa rajoittamatonta oikeutta tavaramerkin käyttöön. TRIPS-sopimuksen tavaramerkkiä koskevat normit eivät perusta positiivista käyttöoikeutta tavaramerkin haltijalle. Tupakkapakkauksiin liittyviä tavaramerkkioikeuksia voidaan siten lähtökohtaisesti rajoittaa kansanterveyden suojelemiseksi. Sääntelyn on kuitenkin oltava perusteltua ja sen on muun muassa noudatettava suhteellisuusperiaatetta.

Ratkaisut tarjoavat kansainvälisoikeudellisen referenssin nyt analysoitavan esityksen hyväksyttävyyden arviointiin. Ne ilmentävät, että niin WTO-oikeudessa kuin investointisuojaoikeudessa on mahdollista ja perusteltua ottaa huomioon kansanterveydelliset syyt ja kansainvälisoikeudelliset sääntelyt tupakkatuotteiden myynnin rajoittamiseksi. Erityisesti Tupakoinnin torjuntaa koskeva Maailman terveysjärjestön puitesopimus (SopS 27/2005 vp) muodostui ratkaisuissa tärkeäksi kansainvälisoikeudelliseksi sääntelyksi. WTO:n valituselin korosti myös TRIPS-sopimuksen 8 artiklasta ilmenevien periaatteiden ja Dohan julistuksen merkitystä tulkittaessa TRIPS-sopimuksen tavaramerkkejä koskevia normeja. Tämä tarkoittaa käytännössä muun muassa mahdollisuutta ottaa huomioon kansanterveydelliset lähtökohdat tulkittaessa yksittäisiä TRIPS-sopimuksen normeja. Nämä lähtökohdat antavat kansallisille lainsäätäjille liikkumavaraa tupakkatuotteiden rajoittamista koskevissa toimissa. Ongelmia tulee karrikoidusti lähinnä silloin, jos toimet ovat suhteettomia, mielivaltaisia tai

[1] Olen tarkastellut ratkaisuja vuonna 2020 ilmestyneessä investointisuojaoikeutta ja immateriaalioikeutta koskevassa kirjassa. Ks. Tuomas Mylly: Human Rights and Intellectual Property in Investor to State Dispute Settlement, teoksessa *Geiger, Christophe (toim.): Research Handbook on Intellectual Property and Investment Law, Edward Elgar, (2020), 406-437.* https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3474832

investointisuojaoikeudessa vastoin investoijan perusteltuja odotuksia esimerkiksi tilanteessa, jossa valtio on antanut investoijalle erillisiä takeita voimassa olevan lainsäädännön suhteen.

Esityksen tarkastelua

Hallituksen esityksen mukaan tupakkatuotteiden pakkausten ulkoasu yhdenmukaistettaisiin siten, että pakkauksessa ei saisi esittää minkäänlaisia logoja tai muita kuvioita, vaikka ne olisi suojattu tavaramerkillä. Myös pakkauksen väri yhdenmukaistettaisiin. Kuviomerkkien ja sanaosia sisältävien kuviomerkkien esittäminen pakkauksissa tulisi kokonaan kielletyksi. Sääntely merkitsisi näiltä osin rajoitusta tavaramerkin haltijan oikeuteen hyödyntää tällaista omaisuutta elinkeinotoiminnassaan.

Ehdotusta perustellaan sillä, että vähittäismyyntipakkauksien logoilla, kuvioilla ja houkuttelevilla väreillä on käytännössä edistetty tuotteen myyntiä, mutta näihin on ollut hankala puuttua markkinointikiellon nojalla. Ehdotusta perustellaan myös muiden maiden tutkimuksilla, joiden mukaan yhdenmukainen savukkeiden pakkaus vähentää tupakointia ja tupakoinnista aiheutuvia haittoja. Aiemmat tutkimustulokset ovat koskeneet lähinnä savukkeiden yhdenmukaisten pakkausten vaikutuksia, mutta ehdotuksessa todetaan, että todennäköisesti myös muiden tupakkatuotteiden sekä sähkösavukkeiden ja täyttösäiliöiden vähittäismyyntipakkausten yhdenmukaistamisella olisi samansuuntaisia vaikutuksia. Tämä olettamus on helppo hyväksyä. Ei voida edellyttää, että sääntely kaikilta osin perustuisi jo tehtyyn tutkimukseen. Muuten uuden tyyppisten toimien käyttöönotto kävisi vaikeaksi tai jopa mahdottomaksi. Ehdotetun tyyppiset säännöt hyväksyttiin myös edellä mainitussa WTO:n valituselimen päätöksessä. Vastaavia sääntelyitä on säädetty tai ollaan säätämässä myös muualla.

Tavaramerkkioikeudellisen arvioinnin kannalta on merkityksellistä, että pakkauksissa ja itse tuotteissa saisi jatkossakin esittää tuotteen tuotenimen tietyissä rajoissa. Sääntely ei siten estäisi kokonaan tavaramerkkien hyödyntämistä pakkauksissa tai tuotteissa. Vain tavaramerkin haltija saisi tällöin käyttää tuotteensa tunnuksena tavaramerkkiä tai siihen sekoitettavissa olevaa merkkiä. Tavaramerkin haltija voisi siten vedota sanamerkkiä koskevaan yksinoikeuteensa kilpailijoitaan vastaan. Toisin sanoen eri tuotteet olisi jatkossakin mahdollista erottaa toisistaan pakkaukseen ja tuotteeseen painetun tuotenimen avulla.

Yhdenmukaistamista koskevan sääntelyn tavoitteena on esityksen mukaan vähentää tupakkatuotteiden ja niiden pakkausten houkuttelevuutta ja sitä kautta vähentää tupakoinnin aloittamista nuorten keskuudessa ja ylipäätään tupakointimääriä. Esityksessä ehdotuksia perustellaan muissa maissa toteutetuilla tutkimuksilla, joiden mukaan yhdenmukaistamista koskevalla sääntelyllä on ollut tällaisia positiivisia vaikutuksia. Esityksen tavoitteena todetaan myös olevan, ettei kuluttajaa johdeta houkuttelevan pakkauksen avulla harhaan tuotteen haitallisista terveysvaikutuksista.

Ehdotetut rajoitukset merkitsevät sitä, että tupakkatuotteiden osalta tavaramerkin alkuperätehtävä eli kyky identifioida eri kaupallista alkuperää olevat tupakkatuotteet toisistaan mahdollistuu jatkossakin, mutta esimerkiksi tavaramerkin mainostehtävä ei pääse toteutumaan. Alkuperätehtävä on tavaramerkin keskeisin tehtävä. Oikeuskäytännössä muiden tavaramerkin tehtävien rajoittumiseen on suhtauduttu sallivammin. Jo aiemmat tupakkatuotteiden esilläoloa myyntipisteissä koskeneet rajoitteet ovat mainostehtävää jo hyväksytysti rajoittaneet. Tupakkatuotteiden osalta on siten katsottu voitavan hyväksyä niin kansainvälisesti kuin Suomessa tavaramerkin tällaisia tehtäviä merkittävästi rajoittavia sääntelyitä tupakka- ja muiden nikotiinituotteiden käytöstä aiheutuvien terveydellisten ja taloudellisten haittojen ehkäisemiseksi. Tämä on perusteltua. Ehdotetut tiukennukset rajoittavat tavaramerkin käyttöä aiempaa enemmän, mutta ovat perusteltavissa sääntelyn tavoitteiden ja vaikutusten näkökulmasta.

Mahdollisesti ongelmallinen puoli ehdotuksessa kohdistuu itse tupakkatuotteen ulkoasua koskevaan sääntelyyn. Ehdotetun 35 a §:n mukaan savuke ei saa muodoltaan, väriltään, pinnaltaan, filtterinsä väriltä tai muulta ulkoasultaan erottua muista savukkeista, eikä savukkeen ulkoasun avulla saa edistää tuotteen myyntiä. Sosiaali- ja terveysministeriön asetuksella annetaan tarkemmat säännökset näiltä osin.

Mikäli sääntely johtaisi näiltä osin jonkin olemassa olevan savukkeen sellaisten distinktiivisten piirteiden kieltämiseen, jotka eivät johdu ulkonäöllisistä syistä tai myynnin edistämisestä – vaan aidosti tuotteen muista sallituista ominaispiirteistä, kuten raaka-ainevalinnoista, valmistusmenetelmistä tai vastaavista, kyseistä tuotetta koskeva tavaramerkki ei enää voisi yhdistyä tuotteen tällaisiin lainsäädännön muuten sallimiin savukkeen ominaispiirteisiin. Tällöin olemassa oleva tavaramerkki menettäisi arvonsa, kun tavaramerkki ei kuluttajien mielessä enää yhdistyisi tuotteen kyseisiin distinktiivisiin ominaispiirteisiin, ilman että arvonmenetystä voitaisiin perustella myynninedistämistarkoituksen tai pelkän tuotteen ulkonäköön kohdistuvan ominaisuuden kieltämisellä. En kuitenkaan tiedä,

olisiko tämä todellinen ongelma. Asian arviointi riippuu olemassa olevista tupakkatuotteista ja Sosiaali- ja terveysministeriön asetuksella antamista tarkemmista säännöksistä. Savukkeiden ulkonäköön liittyvät erityispiirteet, jotka johtuvat lähinnä myynninedistämistarkoituksesta, voidaan kieltää. Muussa tapauksessa kiellon sallittavuuden arviointi saattaa olla vaikeampaa.

Johtopäätös

Edellä mainittujen perustelujen takia pidän ehdotusta lähtökohtaisesti hyväksyttävänä tavaramerkkioikeuden, kansainvälisen oikeuden ja perusoikeuksien toteutumisen näkökulmasta. Vaikka sääntely merkitsee pitkälle menevää puuttumista tavaramerkkioikeuden käyttöön, tavaramerkki ei takaa positiivista oikeutta käyttää tavaramerkkiä. Muu lainsäädäntö, kuten juuri tupakkalaki, voi rajoittaa tupakkatuotteita koskevan tavaramerkin käyttöä. Tupakkatuotteet muodostavat poikkeuksellisen sääntelyalueen, jossa pitkällekin menevät tavaramerkkioikeuden käytön rajoitukset on katsottu perustellusti mahdollisiksi. Tavaramerkin haltijalla myös säilyy ehdotuksessa kielto-oikeus sanamerkin osalta ja tavaramerkin keskeisin tehtävä eli alkuperätehtävä pääsee toteutumaan näiltä osin riittävästi.

Tuomas Mylly, kauppaoikeuden professori, Turun yliopisto,

Johtaja, IPR University Center