LISA

KOMISJONI TEATIS – Suunised Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 101 kohaldatavuse kohta horisontaalkoostöö kokkulepete suhtes

EELNÕU

SISUKORD

1. Sissejuhatus ... 6
1.1. Suuniste eesmärk ja ülesehitus ... 6
1.2. Artikli 101 kohaldatavus horisontaalkoostöö kokkulepete suhtes ... 8
1.2.1. Sissejuhatus ... 8
1.2.2. Analüütiline raamistik ... 10
1.2.3. Hindamine artikli 101 lõike 1 alusel ... 11
1.2.4. Konkurentsi piirav eesmärk ... 12
1.2.5. Piirav mõju konkurentsile ... 13
1.2.6. Lisapiirangud ... 14
1.2.7. Hindamine artikli 101 lõike 3 alusel ... 15
1.2.8. Horisontaalkoostöö kokkulepped, mis jäävad üldjuhul artikli 101 lõike 1 kohaldamisalast välja ... 16
1.3. Seos muude juhiste ja õigusaktidega ... 17
2. Teadus- ja arenduskokkulepped ... 19
2.1. Sissejuhatus ... 19
2.2. Asjaomane turg ... 21
2.3. Hindamine artikli 101 lõike 1 alusel ... 21
2.3.1. Peamised konkurentsiprobleemid ... 21
2.3.2. Konkurentsi piirav eesmärk ... 21
2.3.3. Piirav mõju konkurentsile ... 22
2.4. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusega hõlmatud kokkulepped ... 25
2.4.1. „Ühise teadus- ja arendustegevuse“, „tasustatava teadus- ja arendustegevuse“ ning „teadus- ja arendustegevuse kontekstis spetsialiseerumise“ eristamine ... 26
2.4.2. Teadus- ja arendustegevuse tulemuste ühine kasutamine ning spetsialiseerumine ühise kasutamise raames ... 26
2.4.3. Intellektuaalomandiõiguste loovutamine või litsentsimine ... 28
2.5. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohase erandi tingimused ... 28
2.5.1. Juurdepääs lõpptulemustele ... 28
2.5.2. Juurdepääs olemasolevale oskusteabele ... 29
2.5.3. Ühise kasutamisega seotud tingimused ... 30

2.5.4. Künnised, turuosad ja erandi kestus ... 30
2.6. Põhilised ja välja jäetud piirangud ... 38
2.6.1. Põhilised piirangud ... 38
2.6.2. Välja jäetud piirangud ... 41
2.7. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusest tuleneva eelise tühistamine ... 41
2.8. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohaldamisalast välja jäävate teadus- ja arenduskokkulepete hindamine artikli 101 lõike 3 alusel ... 44
2.8.1. Tõhususe suurenemine ... 44
2.8.2. Hädavajalikkus ... 44
2.8.3. Tarbijatele ülekanduv kasu ... 44
2.8.4. Konkurentsi ei kõrvaldata ... 45
2.9. Hindamise aeg ... 45
2.10. Näide ... 46
3. Tootmiskokkulepped ... 49
3.1. Sissejuhatus ... 49
3.2. Asjaomased turud ... 50
3.3. Hindamine artikli 101 lõike 1 alusel ... 50
3.3.1. Peamised konkurentsiprobleemid ... 50
3.3.2. Konkurentsi piirav eesmärk ... 51
3.3.3. Piirav mõju konkurentsile ... 51
3.4. Spetsialiseerumise grupierandi määrusega hõlmatud kokkulepped ... 55
3.4.1. Spetsialiseerumiskokkulepped ... 55
3.4.2. Spetsialiseerumiskokkulepete muud sätted ... 56
3.4.3. Ühisturustamine ja mõiste „ühine“ spetsialiseerumise grupierandi määruse kohaselt ... 57
3.4.4. Spetsialiseerumise grupierandi määruse kohased teenused ... 58
3.4.5. Konkureerivad ettevõtjad: tegelikud või võimalikud konkurendid ... 58
3.4.6. Turuosa künnis ja erandi kehtivusaeg ... 58
3.4.7. Spetsialiseerumise grupierandi määruse kohased põhilised piirangud ... 60
3.4.8. Spetsialiseerumise grupierandi määrusele tuginemise võimaluse tühistamine ... 60
3.5. Spetsialiseerumise grupierandi määruse kohaldamisalast välja jäävate tootmiskokkulepete hindamine artikli 101 lõike 3 alusel ... 61
3.5.1. Tõhususe suurenemine ... 61
3.5.2. Hädavajalikkus ... 62
3.5.3. Tarbijatele ülekanduv kasu ... 62
3.5.4. Konkurentsi ei kõrvaldata ... 62

3.6. Mobiilsidetaristu ühiskasutuse kokkulepped ... 62
3.7. Näited ... 65
4. Ostukokkulepped ... 69
4.1. Sissejuhatus ... 69
4.2. Hindamine artikli 101 lõike 1 alusel ... 70
4.2.1. Peamised konkurentsiprobleemid ... 70
4.2.2. Konkurentsi piirav eesmärk ... 70
4.2.3. Piirav mõju konkurentsile ... 71
4.3. Hindamine artikli 101 lõike 3 alusel ... 75
4.3.1. Tõhususe suurenemine ... 75
4.3.2. Hädavajalikkus ... 76
4.3.3. Tarbijatele ülekanduv kasu ... 76
4.3.4. Konkurentsi ei kõrvaldata ... 76
4.4. Näited ... 76
5. Kauplemiskokkulepped ... 79
5.1. Sissejuhatus ... 79
5.2. Hindamine artikli 101 lõike 1 alusel ... 80
5.2.1. Peamised konkurentsiprobleemid ... 80
5.2.2. Konkurentsi piirav eesmärk ... 81
5.2.3. Piirav mõju konkurentsile ... 82
5.3. Hindamine artikli 101 lõike 3 alusel ... 83
5.3.1. Tõhususe suurenemine ... 83
5.3.2. Hädavajalikkus ... 84
5.3.3. Tarbijatele ülekanduv kasu ... 84
5.3.4. Konkurentsi ei kõrvaldata ... 84
5.4. Pakkumuskonsortsiumid ... 84
5.5. Näited ... 86
6. Teabevahetus ... 92
6.1. Sissejuhatus ... 92
6.2. Hindamine artikli 101 lõike 1 alusel ... 93
6.2.1. Sissejuhatus ... 93
6.2.2. Peamised konkurentsiprobleemid teabevahetuse korral ... 94
6.2.3. Vahetatava teabe laad ... 96
6.2.4. Teabevahetuse omadused ... 100
6.2.5. Turu omadused ... 104

6.2.6. Konkurentsi piirav eesmärk ... 105
6.2.7. Piirav mõju konkurentsile ... 106
6.3. Hindamine artikli 101 lõike 3 alusel ... 107
6.3.1. Tõhususe suurenemine ... 107
6.3.2. Hädavajalikkus ... 107
6.3.3. Tarbijatele ülekanduv kasu ... 108
6.3.4. Konkurentsi ei kõrvaldata ... 108
6.4. Näited ... 108
7. Standardimiskokkulepped ... 110
7.1. Sissejuhatus ... 110
7.2. Asjaomane turg ... 111
7.3. Hindamine artikli 101 lõike 1 alusel ... 111
7.3.1. Peamised konkurentsiprobleemid ... 111
7.3.2. Konkurentsi piirav eesmärk ... 113
7.3.3. Piirav mõju konkurentsile ... 114
7.4. Hindamine artikli 101 lõike 3 alusel ... 121
7.4.1. Tõhususe suurenemine ... 121
7.4.2. Hädavajalikkus ... 121
7.4.3. Tarbijatele ülekanduv kasu ... 123
7.4.4. Konkurentsi ei kõrvaldata ... 123
7.5. Näited ... 123
8. Tüüptingimused ... 125
8.1. Mõisted ... 125
8.2. Asjaomane turg ... 125
8.3. Hindamine artikli 101 lõike 1 alusel ... 125
8.3.1. Peamised konkurentsiprobleemid ... 125
8.3.2. Konkurentsi piirav eesmärk ... 125
8.3.3. Piirav mõju konkurentsile ... 126
8.4. Hindamine artikli 101 lõike 3 alusel ... 127
8.4.1. Tõhususe suurenemine ... 127
8.4.2. Hädavajalikkus ... 127
8.4.3. Tarbijatele ülekanduv kasu ... 127
8.4.4. Konkurentsi ei kõrvaldata ... 128
8.5. Näited ... 128
9. Kestlikkuse kokkulepped ... 129

9.1. Sissejuhatus ... 129
9.2. Konkurentsiprobleeme mittepõhjustavad kestlikkuse kokkulepped ... 131
9.3. Kestlikkuse kokkulepete hindamine artikli 101 lõike 1 alusel ... 132
9.3.1. Põhimõtted ... 132
9.3.2. Kestlikkuse eesmärgiga standardimiskokkulepped ... 133
9.4. Kestlikkuse kokkulepete hindamine artikli 101 lõike 3 alusel ... 136
9.4.1. Tõhususe suurenemine ... 136
9.4.2. Hädavajalikkus ... 137
9.4.3. Tarbijatele ülekanduv kasu ... 138
9.4.4. Konkurentsi ei kõrvaldata ... 142
9.5. Riigiasutuste osalemine ... 143
9.6. Näited ... 143

1. SISSEJUHATUS

1.1. Suuniste eesmärk ja ülesehitus

1. Käesolevate suuniste[1] eesmärk on tagada õiguskindlus, aidates ettevõtjatel hinnata horisontaalkoostöö kokkuleppeid liidu konkurentsireeglite alusel, tagades samas konkurentsi tõhusa kaitse. Samuti on nende eesmärk lihtsustada ettevõtjate koostööd majanduslikult soovitaval viisil ning aidata seeläbi kaasa näiteks rohepöördele ja digiüleminekule ning siseturu vastupanuvõime suurendamisele[2].

2. Suunistes esitatakse horisontaalkoostöö kokkulepete ja kooskõlastatud tegevuse hindamise põhimõtted vastavalt Euroopa Liidu toimimise lepingu artiklile 101* (edaspidi „artikkel 101“) ning luuakse analüütiline raamistik kõige levinumate horisontaalkoostöö kokkulepete liikide jaoks:

   – teadus- ja arenduskokkulepped (2. peatükk), sealhulgas juhised, kuidas kohaldada komisjoni [...] detsembri 2022. aasta määrust (EL) [...], mis käsitleb Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 101 lõike 3 kohaldamist teatavat liiki teadus- ja arenduskokkulepete suhtes (edaspidi „*teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrus*“),

   – tootmiskokkulepped (3. peatükk), sealhulgas juhised, kuidas kohaldada komisjoni [...] detsembri 2022. aasta määrust (EL) [...], mis käsitleb Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 101 lõike 3 kohaldamist teatavat liiki spetsialiseerumiskokkulepete suhtes (edaspidi „*spetsialiseerumise grupierandi määrus*“),

   – ostukokkulepped (4. peatükk),

   – kauplemiskokkulepped (5. peatükk),

   – teabevahetus (6. peatükk),

   – standardimiskokkulepped (7. peatükk),

   – tüüptingimused (8. peatükk).

3. Komisjon on pühendunud Euroopa rohelise kokkuleppe eesmärkide saavutamisele[3] ja käesolevates suunistes antakse juhiseid ka selle kohta, kuidas kõige levinumaid horisontaalkoostöö kokkuleppeid hinnatakse artikli 101 alusel, kui nendega taotletakse kestlikkuse eesmärke (9. peatükk).

4. Arvestades horisontaalkoostöö ning valitsevate turutingimuste eri liikide ja kombinatsioonide potentsiaalselt suurt arvu, on keeruline anda konkreetseid juhiseid kõigi võimalike stsenaariumide kohta. Suuniste puhul ei ole tegemist mehaaniliselt kohaldatava kontroll-loeteluga. Iga juhtumit tuleb hinnata selle asjaolude põhjal.

---

[1] Käesolevate suunistega asendatakse komisjoni teatis „Suunised Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 101 kohaldatavuse kohta horisontaalkoostöö kokkulepete suhtes“ (ELT C 11, 14.1.2011, lk 1).

[2] Vt ka 5. mai 2021. aasta teatis „2020. aasta uue tööstusstrateegia ajakohastamine: ehitame üles tugevama ühtse turu, et Euroopa saaks taastuda“ (COM(2021) 350 final).

[*] Alates 1. detsembrist 2009 sai EÜ asutamislepingu artiklist 81 Euroopa Liidu toimimise lepingu (edaspidi „alusleping“) artikkel 101. Need kaks sätet on põhiolemuselt identsed. Käesolevates suunistes tuleb viiteid Euroopa Liidu toimimise lepingu artiklile 101 vajaduse korral käsitada viidetena EÜ asutamislepingu artiklile 81. Euroopa Liidu toimimise lepinguga tehti terminoloogiasse teatavaid muudatusi: „ühendus“ asendati „liiduga“ ja „ühisturg“ „siseturuga“. Käesolevates suunistes kasutatakse läbivalt Euroopa Liidu toimimise lepingu termineid.

[3] Komisjoni teatis „Euroopa roheline kokkulepe“ (COM(2019) 640 final).

5. Käesolevaid suuniseid kohaldatakse kaupu, teenuseid ja tehnoloogiat käsitlevate horisontaalkoostöö kokkulepete suhtes.

6. Horisontaalkoostöö kokkulepped võivad hõlmata koostöö eri etappe, näiteks teadus- ja arendustegevust ning selle tulemustel põhinevat tootmist ja/või müüki. Ka selliste kokkulepete suhtes kohaldatakse käesolevaid suuniseid. Kui suuniseid kasutatakse sellise integreeritud koostöö analüüsimiseks, on üldiselt asjakohased kõik koostöö erinevaid osi käsitlevad peatükid. Kuid kui hinnatakse, kas teatavat tegevust käsitatakse tavaliselt sellisena, millel on konkurentsi piirav eesmärk või mõju, siis kohaldatakse kogu koostöö suhtes seda peatükki, mis käsitleb integreeritud koostöö nn raskuskeskmena käsitatavat osa.

7. Integreeritud koostöö raskuskeskme kindlaksmääramiseks on eriti asjakohased kaks tegurit: esiteks koostöö lähtepunkt ja teiseks erinevate kombineeritud ülesannete integratsiooni tase. Kuigi ei ole võimalik kehtestada täpset ja kindlat reeglit, mis kehtiks kõigil juhtudel ja kõigi võimalike kombinatsioonide korral, on saadud kogemuste põhjal võimalik raskuskeset käsitada järgmiselt:

   – nii ühist teadus- ja arendustegevust kui ka selle tulemustel põhinevat ühistootmist hõlmavate horisontaalkoostöö kokkulepete raskuskeskmeks on tavaliselt ühine teadus- ja arendustegevus, juhul kui ühistootmine toimub ainult siis, kui ühine teadus- ja arendustegevus on edukas. See tähendab, et ühise teadus- ja arendustegevuse tulemustel on järgneva ühistootmise jaoks otsustav tähtsus. Sel juhul on ülimuslikud teadus- ja arenduskokkuleppeid käsitlevas peatükis esitatud juhised. Raskuskeskme kindlaksmääramise tulemused oleksid teistsugused, kui kokkuleppeosalised oleksid igal juhul ühiselt tootnud, olenemata ühisest teadus- ja arendustegevusest. See tähendab, et sellist kokkulepet tuleks hinnata kui ühistootmise kokkulepet ja sel juhul on ülimuslikud tootmiskokkuleppeid käsitlevas peatükis esitatud juhised. Kui kokkulepe näeb ette tootmisvaldkonna täieliku integreerimise ning mõne teadus- ja arendustegevuse ainult osalise integreerimise, on koostöö raskuskeskmeks samuti ühistootmine;

   – samamoodi on nii spetsialiseerumist kui ka tulemustega ühiskauplemist hõlmava horisontaalkoostöö kokkuleppe raskuskeskmeks tavaliselt spetsialiseerumine, sest ühiskauplemine toimub üksnes spetsialiseerumisalase koostöö tõttu;

   – ühistootmist ja ühiskauplemist hõlmava horisontaalkoostöö kokkuleppe raskuskeskmeks on tavaliselt ühistootmine, sest ühiskauplemine toimub üldiselt üksnes koostöö tõttu ühistootmise põhitegevuse raames.

8. Raskuskeskme kriteeriumit kasutatakse üksnes käesolevate suuniste eri peatükkide vahelise suhte, mitte erinevate grupierandi määruste vahelise suhte puhul. Grupierandi määruse kohaldamisala on kindlaks määratud konkreetse määruse sätetes. Vt 2. peatükk teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusega hõlmatud kokkulepete kohta ning 3. peatükk spetsialiseerumise grupierandi määrusega hõlmatud kokkulepete kohta.

9. Suuniste ülesehitus on järgmine.

   – Esimene peatükk on sissejuhatus, milles on kirjeldatud, missuguses kontekstis kohaldatakse horisontaalkoostöö kokkulepete suhtes artiklit 101. Samuti on selles esitatud teave käesolevate suuniste ning muude horisontaalkoostöö kokkuleppeid mõjutavate õigusaktide ja juhiste vahelise seose kohta.

– 2.–8. peatükis on juhised artikli 101 kohase enesehindamise hõlbustamiseks kõige levinumate horisontaalkoostöö kokkulepete korral. 9. peatükis on lisajuhised juhuks, kui nende kokkulepetega taotletakse kestlikkuse eesmärke. 2.–9. peatükis esitatud juhised täiendavad sissejuhatuses antud üldisemaid juhiseid. Seetõttu on soovitatav alati kõigepealt lugeda sissejuhatust ja seejärel konkreetseid peatükke.

1.2. Artikli 101 kohaldatavus horisontaalkoostöö kokkulepete suhtes

1.2.1. Sissejuhatus

10. Artikli 101 üks eesmärke on tagada, et ettevõtjad ei kasutaks horisontaalkoostöö kokkuleppeid turul konkurentsi takistamiseks, piiramiseks või moonutamiseks, mis kokkuvõttes kahjustab tarbijaid.

11. Artiklit 101 kohaldatakse ettevõtjate ja ettevõtjate ühenduste suhtes. Ettevõtja on isikulistest, varalistest ja mittevaralistest osadest koosnev majandustegevusega tegelev üksus, sõltumata tema õiguslikust seisundist ja rahastamisviisist[4]. Ettevõtjate ühendus on organ, mille kaudu sama tüüpi ettevõtjad kooskõlastavad oma tegevust turul[5]. Juhiseid kohaldatakse ettevõtjatevaheliste horisontaalkoostöö kokkulepete ja ettevõtjate ühenduste otsuste suhtes.

12. Kui ühel äriühingul on otsustav mõju teise äriühingu üle, moodustavad nad ühe majandusüksuse ning on seega sama ettevõtja osa[6]. Äriühinguid, kes on sama ettevõtja osa, ei käsitata käesolevate suuniste tähenduses konkurentidena, isegi kui nad mõlemad tegutsevad samal asjaomasel toote- ja geograafilisel turul.

13. Et määrata kindlaks vastutus artikli 101 lõike 1 rikkumise eest, on Euroopa Kohus otsustanud, et emaettevõtjad ja nende ühisettevõte moodustavad ühe majandusüksuse ja seega ühe ettevõtja konkurentsiõiguse ja asjaomase turu (asjaomaste turgude) seisukohast ainult juhul, kui on tõendatud, et ühisettevõtte emaettevõtjatel on selle ühisettevõtte üle otsustav mõju[7]. Seega, kui on tõendatud, et emaettevõtjatel oli ühisettevõtte üle otsustav mõju, ei kohalda komisjon tavaliselt artikli 101 lõiget 1 emaettevõtja(te) ja ühisettevõtte vaheliste kokkulepete ja kooskõlastatud tegevuse suhtes asjaomasel turul (asjaomastel turgudel), kus ühisettevõte tegutseb. Sellegipoolest kohaldab komisjon üldjuhul artikli 101 lõiget 1 järgmiste kokkulepete suhtes:

– kokkulepe emaettevõtjate vahel ühisettevõtte loomiseks;

– kokkulepe emaettevõtjate vahel ühisettevõtte ulatuse muutmiseks;

---

4 Vt näiteks 25. märtsi 2021. aasta kohtuotsus *Deutsche Telekom* vs. *komisjon*, C-152/19 P, EU:C:2021:238, punkt 72 ja selles viidatud kohtupraktika.

5 11. septembri 2014. aasta kohtuotsuse *MasterCard* vs. *komisjon*, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, punkti 76 ja kohtujurist Léger' 10. juuli 2001. aasta ettepaneku *Wouters*, C-309/99, EU:C:2001:390, punkti 61 tähenduses.

6 Vt näiteks 24. oktoobri 1996. aasta kohtuotsus *Viho*, C-73/95 P, EU:C:1996:405, punkt 51. Emaettevõtja otsustavat mõju tütarettevõtja tegevuse üle võib eeldada täielikult emaettevõtja omanduses oleva tütarettevõtja puhul või juhul, kui emaettevõtjale kuuluvad kõik tütarettevõtja aktsiatega seotud hääleõigused; vt näiteks 10. septembri 2009. aasta kohtuotsus *Akzo*, C-97/08 P, EU:C:2009:536, punkt 60 jj ning 27. jaanuari 2021. aasta kohtuotsus *The Goldman Sachs Group Inc* vs. *komisjon*, C-595/18 P, EU:C:2021:73, punkt 36.

7 26. septembri 2013. aasta kohtuotsus *EI du Pont de Nemours ja Company*, C-172/12 P, EU:C:2013:601, punkt 47 ning 14. septembri 2017. aasta kohtuotsus *LG Electronics Inc. ja Koninklijke Philips Electronics NV*, C-588/15 P ja C-622/15 P, EU:C:2017:679, punktid 71 ja 76.

– kokkulepe emaettevõtjate ja ühisettevõtte vahel, mis ei puuduta ühisettevõtte toodet ega geograafilist ulatust, ning

– kokkulepe emaettevõtjate vahel ilma ühisettevõtte osaluseta, isegi seoses turuga, kus ühisettevõte tegutseb.

14. Asjaolu, et ühisettevõtet ja selle emaettevõtjaid peetakse konkreetsel turul sama ettevõtja osaks, ei takista emaettevõtjate sõltumatust kõigil teistel turgudel[8].

15. Selleks et artiklit 101 saaks kohaldada horisontaalkoostöö suhtes, peab toimuma konkurentidevaheline kooskõlastamine: kokkulepe ettevõtjate vahel, ettevõtjate ühenduse otsus või kooskõlastatud tegevus.

*Horisontaalkoostöö võib toimuda **kokkuleppe** vormis, mille puhul kaks või enam ettevõtjat on väljendanud ühist tahet koostööd teha*[9]*. **Kooskõlastatud tegevus** on ettevõtjatevaheline kooskõlastamine, mille korral nad ei sõlmi kokkulepet, vaid asendavad teadlikult konkurentsiriskid praktilise koostööga*[10]*. Kooskõlastatud tegevuse mõiste eeldab lisaks ettevõtjatevahelisele kooskõlastamisele turul toimuvat tegevust, mis on selle kooskõlastamise tulemus, ning põhjuslikku seost nende kahe elemendi vahel*[11]*.*

16. Ettevõtjate ühenduse kokkulepe, kooskõlastatud tegevus või otsus iseenesest ei viita konkurentsi piiramisele artikli 101 lõike 1 tähenduses. Selguse huvides ja kui ei ole sedastatud teisiti, hõlmab käesolevates suunistes mõiste „kokkulepe“ ka ettevõtjate ühenduste kooskõlastatud tegevust ja otsuseid.

17. Horisontaalkoostöö kokkuleppeid võib sõlmida tegelike või võimalike konkurentide vahel. Kahte ettevõtjat käsitatakse tegelike konkurentidena, kui nad tegutsevad samal toote- ja geograafilisel turul. Ettevõtjat käsitatakse teise ettevõtja võimaliku konkurendina, kui kokkuleppe puudumise korral on tõenäoline, et esimene ettevõtja teeb lühikese aja jooksul[12] vajalikud lisainvesteeringud või muud vajalikud üleminekukulutused, et siseneda sellele asjaomasele turule, kus tegutseb teine ettevõtja. Selline hinnang peab põhinema mõistlikel alustel ning pelgalt teoreetilisest turule sisenemise võimalusest ei piisa[13]. Kui käesolevates suunistes viidatakse

---

8 14. septembri 2017. aasta kohtuotsus *LG Electronics Inc. ja Koninklijke Philips Electronics NV*, C-588/15 P ja C-622/15 P, EU:C:2017:679, punkt 79.

9 Vt näiteks 13. juuli 2006. aasta kohtuotsus *komisjon* vs. *Volkswagen*, C-74/04 P, EU:C:2006:460, punkt 37.

10 Vt näiteks 4. juuni 2009. aasta kohtuotsus *T-Mobile Netherlands jt*, C-8/08, EU:C:2009:343, punkt 26; 31. märtsi 1993. aasta *nn puidutselluloosi kohtuotsus*, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 ja C-125/85–C-129/85, EU:C:1993:120, punkt 63.

11 19. märtsi 2015. aasta kohtuotsus *Dole Food ja Dole Fresh Fruit Europe* vs. *komisjon*, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 126 ja selles viidatud kohtupraktika.

12 See, mida tähendab „lühike aeg“, sõltub konkreetse juhtumi õiguslikust ja majanduslikust kontekstist ja asjaoludest, aga eelkõige sellest, kas kõnealune ettevõtja on horisontaalkoostöö kokkuleppe osaline või kolmas isik. Kui analüüsitakse, kas ühte kokkuleppeosalist tuleks käsitada teise kokkuleppeosalise võimaliku konkurendina, peab komisjon tavaliselt „lühikeseks ajaks“ pikemat ajavahemikku kui siis, kui analüüsitakse kolmanda isiku suutlikkust avaldada kokkuleppeosalistele konkurentsisurvet. Selleks et kolmandat isikut saaks käsitada võimaliku konkurendina, peab turule sisenemine toimuma piisavalt kiiresti, et võimaliku turule sisenemise oht piiraks kokkuleppeosaliste ja teiste turul osalejate tegevust. Nendel põhjustel peetakse teadus- ja arendustegevust käsitlevas grupierandi määruses ja spetsialiseerumist käsitlevas grupierandi määruses „lühikeseks ajaks“ ajavahemikku, mis ei ületa kolme aastat.

13 30. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus *Generics (UK)*, C-307/18, EU:C:2020:52, punktid 37 ja 38.

konkurentidele, mõeldakse nii tegelikke kui ka võimalikke konkurente, kui ei ole märgitud teisiti.

Selle hindamiseks, kas ettevõtjat võib pidada teise ettevõtja võimalikuks konkurendiks, võivad asjakohased olla järgmised kaalutlused:

- *kas ettevõtjal on kindel kavatsus ja võime lühikese aja jooksul turule siseneda ning tema turule sisenemine ei põrku ületamatute tõketega*[14]*;*
- *kas ettevõtja on teinud piisavalt ettevalmistusi asjaomasele turule sisenemiseks;*
- *tegelik ja konkreetne võimalus, et ettevõtja siseneb turule ja konkureerib seal tegutsevate ettevõtjatega – pelgalt teoreetilisest turule sisenemise võimalusest ei piisa;*
- *turu struktuur ning majanduslik ja õiguslik kontekst;*
- *väljakujunenud ettevõtja tajumine on oluline tegur, mille alusel hinnata konkurentsisuhte olemasolu tema ja väljaspool turgu asuva ettevõtja vahel, sest kui viimast tajutakse võimaliku turule sisenejana, võib ta üksnes oma olemasolu tõttu avaldada sellel turul tegutsevale ettevõtjale konkurentsisurvet;*
- *kokkuleppe sõlmimine mitme tootmisahelas samal tasandil tegutseva ettevõtja vahel, kellest osa ei olnud asjaomasel turul esindatud*[15].

1.2.2. Analüütiline raamistik

18. Artikli 101 kohane hindamine koosneb kahest etapist. Esiteks tuleb artikli 101 lõike 1 alusel hinnata, kas ettevõtjatevahelisel kokkuleppel, mis võib mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust, on konkurentsivastane eesmärk või kas see piirab või võib piirata konkurentsi[16].

19. Teise, artikli 101 lõike 3 kohase etapi puhul, mis on asjakohane üksnes siis, kui kokkulepe leitakse olevat konkurentsi piirav artikli 101 lõike 1 tähenduses, määratakse kindlaks asjaomase kokkuleppe konkurentsi soodustav mõju ning hinnatakse, kas selline konkurentsi soodustav mõju kaalub üles seda piirava mõju[17]. Konkurentsi piiravat ja konkurentsi soodustavat mõju hinnatakse täielikult artikli 101 lõikes 3 sätestatud raamistikus[18]. Kui konkurentsi soodustav mõju ei kaalu üles konkurentsi piiravat mõju, on kokkulepe artikli 101 lõike 2 kohaselt algusest peale tühine.

20. Artiklit 101 ei kohaldata, kui ettevõtjate konkurentsivastane tegevus on ette nähtud kas siseriiklike õigusaktidega või siseriikliku õigusraamistikuga, mis välistab nende

---

14 Patendi olemasolu nõuet ei saa pidada ületamatuks tõkkeks. Vt 25. märtsi 2021. aasta kohtuotsus *Lundbeck*, C-591/16 P, EU:C:2021:243, punktid 38 ja 58–59.

15 Vt näiteks 30. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus, *Generics (UK)*, C-307/18, EU:C:2020:52, punktid 36–58.

16 Artikli 101 lõikega 1 keelatakse nii tegelik kui ka võimalik konkurentsivastane mõju; vt näiteks 28. mai 1998. aasta kohtuotsus *John Deere*, C-7/95 P, EU:C:1998:256, punkt 77; 23. novembri 2006. aasta kohtuotsus *Asnef-Equifax*, C-238/05, EU:C:2006:734, punkt 50.

17 Vt 6. oktoobri 2009. aasta kohtuotsus *GlaxoSmithKline*, C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P ja C-519/06 P, EU:C:2009:610, punkt 95.

18 Vt 23. oktoobri 2003. aasta kohtuotsus *Van den Bergh Foods* vs. *komisjon*, T-65/98, EKL 2003, II-04653, EU:T:2003:281, punkt 107; 18. septembri 2001. aasta kohtuotsus *Métropole télévision (M6) jt* vs. *komisjon*, T-112/99, EKL 2001, II-02459, EU:T:2001:215, punkt 74; 2. mai 2006. aasta kohtuotsus *O2* vs. *komisjon*, T-328/03, EKL 2006, II-01231, EU:T:2006:116, punkt 69 jj.

ettevõtjate igasuguse konkurentsipõhise tegevuse[19]. Sellistel juhtudel ei saa ettevõtjad tegutseda sõltumatult, mis võib takistada, piirata või kahjustada konkurentsi[20]. Asjaolu, et ametiasutused julgustavad horisontaalkoostöö kokkuleppe sõlmimist, ei tähenda, et selline kokkulepe on artikli 101 alusel lubatud[21]. Ettevõtjate suhtes kohaldatakse artiklit 101, kui siseriiklik õigus üksnes julgustab või lihtsustab ettevõtjatel tegutseda sõltumatult konkurentsivastasel viisil. Teatavatel juhtudel julgustavad ametiasutused ettevõtjaid sõlmima horisontaalkoostöö kokkuleppeid, et saavutada iseregulatsiooni teel mõnd üldist poliitilist eesmärki.

1.2.3. Hindamine artikli 101 lõike 1 alusel

1.2.3.1. Peamised konkurentsiprobleemid horisontaalkoostöö korral

21. Horisontaalkoostöö kokkulepped võivad anda märkimisväärse majandusliku eelise, sealhulgas kestlikkusest saadavat eelise, eelkõige juhul, kui need hõlmavad üksteist täiendavaid tegevusi, oskusi või varasid. Horisontaalkoostöö võib anda võimaluse jagada riske, hoida kokku kulusid, suurendada investeeringuid, koondada oskusteavet, parandada toodete kvaliteeti ja mitmekesisust ning kiiremini käivitada innovatsiooni. Samuti võib horisontaalkoostöö olla vahend tarneahelate puudujääkide ja häirete kõrvaldamiseks või konkreetsetest toodetest, teenustest ja tehnoloogiatest sõltuvuse vähendamiseks.

22. Siiski võivad horisontaalkoostöö kokkulepped konkurentsi mitmel viisil piirata. Kokkulepe võib näiteks viia konkurentsi kaotamiseni asjaomasel turul, kokkuleppeosaliste vahelise konkurentsivastase koostööni või konkurentsi kahjustava turulepääsu piiramisega seotud probleemideni.

1.2.3.2. Konkurentsi kaotamine asjaomasel turul

23. Selliste horisontaalkoostöö kokkulepete tagajärjena võib kaduda konkurents kokkuleppeosaliste vahel. Konkurentidele võib olla kasulik ka kokkuleppe tulemusel vähenev konkurentsisurve ning seepärast võib neile olla kasumlik tõsta oma hindu või kahjustada muid turu konkurentsiparameetreid.

24. Kokkuleppe konkurentsimõju hindamisel on oluline, kas

- kokkuleppeosalistel on suur turuosa;
- nad on tegelikud või võimalikud konkurendid;
- klientidel on piisavalt võimalusi vahetada tarnijat;
- konkurendid tõenäoliselt suurendavad hinnatõusu korral tarnemahtu ja
- üks kokkuleppeosalistest on oluline konkureeriv jõud.

1.2.3.3. Konkurentsivastase koostöö oht

25. Horisontaalkoostöö kokkulepe võib vähendada ka osaliste sõltumatust otsuste tegemisel ja suurendada tõenäosust, et nad kooskõlastavad oma tegevust kokkumängu eesmärgil. Oma tegevust juba eelnevalt kooskõlastanud osaliste jaoks

---

19 Vt 14. oktoobri 2010. aasta kohtuotsus *Deutsche Telekom*, C-280/08 P, EU:C:2010:603, punktid 80–81. Seda võimalust on tõlgendatud kitsalt; vt näiteks 29. oktoobri 1980. aasta kohtuotsus *Van Landewyck*, liidetud kohtuasjad 209 kuni 215 ja 218/78, EU:C:1980:248, punktid 130–134; 11. novembri 1997. aasta kohtuotsus *Ladbroke Racing*, C-359/95 P ja C-379/95 P, EU:C:1997:531, punkt 33 jj.

20 9. septembri 2003. aasta kohtuotsus *CIF*, C-198/01, EU:C:2003:430, punkt 54 jj.

21 Vt näiteks 13. detsembri 2006. aasta kohtuotsus *FNCBV jt* vs. *komisjon (French Beef)*, T-217/03 ja T-245/03, EU:T:2006:391, punkt 92.

võib see ka muuta kooskõlastamise lihtsamaks, stabiilsemaks ja tõhusamaks, tugevdades kooskõlastatust või võimaldades kokkuleppeosalistel saavutada veelgi kõrgemad hinnad. Horisontaalkoostöö võib näiteks viia strateegilise teabe avalikustamiseni, mis suurendab seega koostöövaldkonna või sellest väljapoole jäävate osaliste vahelise kooskõlastamise tõenäosust. Peale selle võivad osalised saavutada kulude (st kokkuleppeosaliste ühiste muutuvkulude) märkimisväärse ühitamise, mis võimaldab neil lihtsamini kooskõlastada turuhindu ja toodangut.

26. Kokkuleppe konkurentsimõju hindamisel on oluline, kas

- kokkuleppeosalistel on suur turuosa;
- nad on tegelikud või võimalikud konkurendid;
- turu omadused soodustavad kooskõlastamist;
- koostöövaldkonnas toimuv tegevus moodustab suure osa kokkuleppeosaliste muutuvkuludest asjaomasel turul ja
- kokkuleppeosaliste tegevus on koostöövaldkonnas olulisel määral ühendatud. Selline olukord võib esineda näiteks juhul, kui nad valmistavad või ostavad ühiselt olulise vahetoote või valmistavad või turustavad ühiselt suure osa lõpptoote toodangust.

1.2.3.4. Turulepääsu piiramine

27. Teatavad horisontaalkoostöö kokkulepped, näiteks tootmis- ja standardimiskokkulepped, võivad põhjustada ka konkurentsi kahjustava turulepääsu piiramisega seotud probleeme. Konkurentsivastased vahendid takistaksid sellisel juhul konkurentidel tõhusalt konkureerida, näiteks keelates neil juurdepääsu olulistele sisenditele või blokeerides olulise turulepääsu. Tundliku äriteabe või -andmete vahetamine võib samuti asetada teabevahetussüsteemis mitte osalevad konkurendid selles osalevate ettevõtjatega võrreldes oluliselt ebasoodsamasse konkurentsiolukorda.

1.2.4. Konkurentsi piirav eesmärk

28. Teatavat liiki ettevõtjatevahelist koostööd võib juba olemuse tõttu pidada tavapärast konkurentsi kahjustavaks[22]. Sellisel juhul, kui on juba tuvastatud kokkuleppe konkurentsivastane eesmärk, ei ole vaja uurida selle kokkuleppe tegelikku või võimalikku mõju turule[23].

29. Horisontaalkoostöö kokkuleppe konkurentsivastase eesmärgi olemasolu tuvastamiseks piisab sellest, et kokkuleppel on *potentsiaalne* negatiivne mõju konkurentsile. Teisisõnu piisab õiguslikust ja majanduslikust kontekstist, et kokkulepe võib takistada, piirata või kahjustada konkurentsi siseturul[24].

---

22 Vt näiteks 11. septembri 2014. aasta kohtuotsus *CB* vs. *komisjon*, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punktid 49–50.

23 Vt näiteks 6. oktoobri 2009. aasta kohtuotsus *GlaxoSmithKline*, C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P ja C-519/06 P, EU:C:2009:610, punkt 55; 20. novembri 2008. aasta kohtuotsus *BIDS*, C-209/07, EU:C:2008:643, punkt 16; 4. juuni 2009. aasta kohtuotsus *T-Mobile Netherlands jt*, C-8/08, EU:C:2009:343, punkt 29 jj; 28. mai 1998. aasta kohtuotsus *John Deere*, C-7/95 P, EU:C:1998:256, punkt 77.

24 4. juuni 2009. aasta kohtuotsus *T-Mobile Netherlands jt*, C-8/08, EU:C:2009:343, punkt 31.

30. Kokkuleppe konkurentsivastase eesmärgi tuvastamine ei eelda otsest seost kokkuleppe ja jaehindade vahel[25]. Artikli 101 eesmärk ei ole mitte ainult kaitsta üksikute konkurentide või tarbijate otseseid huve, vaid ka kaitsta turu struktuuri ja seega konkurentsi kui sellist[26].

31. Mõistet „konkurentsi piiramise eesmärgist tulenev piirang“ võib kasutada tegevuse kohta, mille puhul on individuaalse ja üksikasjaliku analüüsi põhjal võimalik tõendada, et see kahjustab konkurentsi piisaval määral[27].

32. Selle hindamisel, kas kokkuleppel on konkurentsivastane eesmärk, võetakse arvesse järgmist:

– kokkuleppe sisu,

– eesmärgid, mida kokkuleppega soovitakse saavutada,

– majanduslik ja õiguslik kontekst, millesse see kokkulepe kuulub.

33. Õigusliku ja majandusliku konteksti kindlaksmääramisel tuleb arvesse võtta ka[28]

– mõjutatud kaupade või teenuste laadi,

– asjaomase turu või turgude tegelikke toimimistingimusi ja struktuuri[29].

34. Kui kokkuleppeosalised tuginevad kokkuleppe võimalikule konkurentsi soodustavale mõjule, võtab komisjon seda nõuetekohaselt arvesse, kui see on tõendatud ja asjakohane ning selle kokkuleppega konkreetselt seotud ja piisavalt oluline[30].

35. Kokkuleppeosaliste *kavatsus* ei ole vajalik tegur, mille alusel teha kindlaks, kas kokkuleppel on konkurentsivastane eesmärk, kuid seda võib arvesse võtta[31].

1.2.5. Piirav mõju konkurentsile

36. Horisontaalkoostöö kokkuleppel, mis iseenesest ei kahjusta konkurentsi piisaval määral, võib siiski olla piirav mõju konkurentsile. Selleks et horisontaalkoostöö kokkuleppel oleks piirav mõju konkurentsile, peab see tegelikult või tõenäoliselt avaldama märgatavat kahjulikku mõju vähemalt ühele turu konkurentsiparameetrile (hind, toodang, toodete kvaliteet, tootevalik või innovatsioon). Selleks et teha kindlaks, kas kokkulepe avaldab sellist kahjulikku mõju, tuleb analüüsida

---

25 Hind on üks konkurentsiparameetreid selliste parameetrite hulgas nagu toodang, toodete kvaliteet, tootevalik või innovatsioon.

26 4. juuni 2009. aasta kohtuotsus *T-Mobile Netherlands jt*, C-8/08, EU:C:2009:343, punktid 38–39; 19. märtsi 2015. aasta kohtuotsus *Dole Food ja Dole Fresh Fruit Europe* vs. *komisjon*, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 125.

27 Vt 25. märtsi 2021. aasta kohtuotsus *Sun* vs. *komisjon*, C-586/16 P, EU:C:2021:241, punkt 86.

28 Kokkulepete korral, mille puhul Euroopa Kohus on juba otsustanud, et need kujutavad endast konkurentsireeglite iseäranis raskeid rikkumisi, võib õigusliku ja majandusliku konteksti analüüs piirduda sellega, mis on rangelt vajalik konkurentsi piiramise eesmärgist tuleneva piirangu olemasolu tuvastamiseks, vt 20. jaanuari 2016. aasta kohtuotsus, *Toshiba*, C-373/14 P, EU:C:2016:26, punkt 29.

29 Vt ka 11. septembri 2014. aasta kohtuotsus *CB* vs. *komisjon*, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punkt 53; 19. märtsi 2015. aasta kohtuotsus *Dole Food ja Dole Fresh Fruit Europe* vs. *komisjon*, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 117 ja 2. aprilli 2020. aasta kohtuotsus *Budapest Bank jt*, C-228/18, EU:C:2020:265, punkt 51.

30 30. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus *Generics (UK)*, C-307/18, EU:C:2020:52, punktid 103–107.

31 Vt näiteks 14. märtsi 2013. aasta kohtuotsus *Allianz Hungária Biztosító jt*, C-32/11, EU:C:2013:160, punkt 37; 11. septembri 2014. aasta kohtuotsus *CB* vs. *komisjon*, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punkt 54 ja 19. märtsi 2015. aasta kohtuotsus *Dole Food ja Dole Fresh Fruit Europe* vs. *komisjon*, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 118.

konkurentsitingimusi tegelikus olukorras, kus need esineks, , kui seda kokkulepet ei oleks[32]. Kokkuleppel võib olla piirav mõju konkurentsile, kui see vähendab märgatavalt konkurentsi kokkuleppeosalisteks olevate ettevõtjate vahel või mõne kokkuleppeosalise ja kolmanda isiku vahel[33].

37. Selleks et hinnata, kas kokkuleppel on piirav mõju konkurentsile, on asjakohased järgmised elemendid:

– kokkuleppe olemus ja sisu;

– koostöö tegelik, eelkõige majanduslik ja õiguslik kontekst, milles asjaomased ettevõtjad tegutsevad, mõjutatud kaupade või teenuste laad ning kõnealuse turu või turgude tegelikud toimimistingimused ja struktuur[34];

– mil määral on osalistel teatav turuvõim või mil määral nad selle saavutavad – kas eraldi või koos arvestatuna – ning mil määral aitab kokkulepe sellist turuvõimu luua, säilitada või tugevdada või võimaldab osalistel seda oma huvides kasutada[35];

– piirav mõju konkurentsile võib olla nii tegelik kui ka potentsiaalne, kuid igal juhul peab see olema piisavalt märgatav[36].

38. Mõnikord sõlmivad ettevõtjad horisontaalkoostöö kokkuleppeid, sest objektiivsete tegurite alusel ei suudaks nad koostööga hõlmatud projekti või tegevust iseseisvalt ellu viia, näiteks kokkuleppeosaliste piiratud tehnilise suutlikkuse tõttu. Sellistel horisontaalkoostöö kokkulepetel ei ole tavaliselt piiravat mõju konkurentsile artikli 101 lõike 1 tähenduses, välja arvatud juhul, kui kokkuleppeosalised oleksid saanud projekti ellu viia leebemate piirangutega[37].

1.2.6. Lisapiirangud

39. Horisontaalkoostöö kokkulepe, mis on kooskõlas artikli 101 lõikega 1, võib siiski piirata selle kokkuleppe osaliste ärilist sõltumatust. Selline lisapiirang võib iseenesest olla kooskõlas ka artikli 101 lõikega 1, kui see on objektiivselt vajalik horisontaalkoostöö kokkuleppe täitmiseks ja selle eesmärkidega proportsionaalne[38]. Sellisel juhul tuleb uurida, kas ilma kõnealuse piiranguta oleks kokkuleppe täitmine

---

32 30. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus *Generics (UK)*, C-307/18, EU:C:2020:52, punkt 118; 12. detsembri 2018. aasta kohtuotsus *Krka* vs. *komisjon*, T-684/14, EU:T:2018:918, punkt 315 ja 11. septembri 2014. aasta kohtuotsus *MasterCard* vs. *komisjon*, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, punkt 166.

33 28. mai 1998. aasta kohtuotsus *John Deere*, C-7/95 P, EU:C:1998:256, punkt 88; 23. novembri 2006. aasta kohtuotsus *Asnef-Equifax*, C-238/05, EU:C:2006:734, punkt 51.

34 30. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus *Generics (UK)*, C-307/18, EU:C:2020:52, punkt 116 ja selles viidatud kohtupraktika.

35 Turuvõim on võime hoida hindu teatava aja jooksul kasumlikult konkurentsivõimelisest tasemest kõrgemal või hoida toodangut toodete koguse, kvaliteedi ja valiku või innovatsiooni seisukohalt teatava aja jooksul kasumlikult konkurentsivõimelisest tasemest madalamal. Turuvõimu tase, mida on tavaliselt vaja artikli 101 lõike 1 rikkumise tuvastamiseks, on madalam turuvõimu tasemest, mida on vaja valitseva turupositsiooni tuvastamiseks artikli 102 tähenduses, mille puhul on vaja märkimisväärset turuvõimu.

36 11. septembri 2014. aasta kohtuotsus *CB* vs. *komisjon*, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punkt 52.

37 Vt ka komisjoni suunised asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldamise kohta (ELT C 101, 27.4.2004, lk 97), punkt 18.

38 11. septembri 2014. aasta kohtuotsus *MasterCard* vs. *komisjon*, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, punkt 89; 11. juuli 1985. aasta kohtuotsus *Remia jt* vs. *komisjon*, kohtuasi 42/84, EU:C:1985:327, punktid 19–20; 28. jaanuari 1986. aasta kohtuotsus *Pronuptia*, kohtuasi 161/84, EU:C:1986:41, punktid 15–17; 15. detsembri 1994. aasta kohtuotsus *DLG*, C-250/92, EU:C:1994:413, punkt 35 ja 12. detsembri 1995. aasta kohtuotsus *Oude Luttikhuis jt*, C-399/93, EU:C:1995:434, punktid 12–15.

võimatu[39]. Asjaolu, et kõnealust tehingut või tegevust on ilma asjaomase piiranguta lihtsalt keerulisem teha või see on vähem kasumlik, ei muuda seda piirangut „objektiivselt vajalikuks“ selliselt, et seda saaks lugeda lisapiiranguks[40].

1.2.7. Hindamine artikli 101 lõike 3 alusel

40. Eesmärgist või mõjust tulenevate konkurentsipiirangute hindamine artikli 101 lõike 1 alusel vaid analüüsi üks külg. Teine külg, mis kajastub artikli 101 lõikes 3, seisneb piiravate kokkulepete konkurentsi soodustava mõju hindamises[41]. Kui konkreetsel juhul on tuvastatudeesmärgist või mõjust tulenev konkurentsi piiramine artikli 101 lõike 1 tähenduses, saab kaitsena tugineda artikli 101 lõikele 3. Vastavalt nõukogu 16. detsembri 2002. aasta määruse (EÜ) nr 1/2003 (asutamislepingu artiklites 81 ja 82 sätestatud konkurentsireeglite järgimise kohta[42]) artiklile 2 lasub artikli 101 lõike 3 kohane tõendamiskohustus ettevõtjal (ettevõtjatel), kes selle sätte alusel kaitset taotleb (taotlevad). Seepärast peavad ettevõtja(te) esitatud faktilised väited ja tõendid võimaldama komisjonil veenduda, kas asjaomane kokkulepe võib piisavalt suure tõenäosusega konkurentsi soodustada[43].

41. Artikli 101 lõikes 3 esitatud erandi rakendamine sõltub neljast kumulatiivsest tingimusest, millest kaks on positiivsed ja kaks negatiivsed:

– kokkulepe peab aitama parandada toodete tootmist või turustamist või edendada tehnika või majanduse arengut, st see peab tooma kaasa tõhususe suurenemise;

– piirangud peavad olema selle eesmärgi, st tõhususe suurenemise saavutamiseks hädavajalikud;

– tarbijad peavad saama õiglase osa sellest tulenevast kasust, mis tähendab, et hädavajaliku piiramisega saavutatud tõhusus, sealhulgas kvalitatiivse tõhususe suurenemine peab tarbijatele piisaval määral üle kanduma, nii et neile hüvitatakse vähemalt kokkuleppest tulenev piirav mõju konkurentsile. Sellest tulenevalt ei piisa tõhususe suurenemisest üksnes kokkuleppeosaliste jaoks. Käesolevates suunistes hõlmab mõiste „tarbijad“ kokkuleppeosaliste võimalikke ja/või tegelikke kliente[44] ning

– kokkulepe ei tohi anda selle osalistele võimalust kõrvaldada konkurentsi kõnealuste toodete olulises osas.

42. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrus ning spetsialiseerumise grupierandi määrus põhinevad artikli 101 lõikel 3. Kõnealused grupierandi määrused tuginevad eeldusele, et vastastikku täiendavate oskuste või varade ühendamise teel võivad teadus- ja arenduskokkulepped ning spetsialiseerumiskokkulepped kaasa tuua märkimisväärse tõhususe. See võib kehtida ka muud liiki horisontaalkoostöö kokkulepete puhul. Konkreetse kokkuleppega kaasneva tõhususe analüüs artikli 101

---

39 11. septembri 2014. aasta kohtuotsus *MasterCard* vs. *komisjon*, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, punkt 91.

40 11. septembri 2014. aasta kohtuotsus *MasterCard* vs. *komisjon*, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, punkt 91.

41 Üldine lähenemisviis artikli 101 lõike 3 kohaldamisel on esitatud komisjoni suunistes asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldamise kohta (ELT C 101, 27.4.2004, lk 97).

42 ELT L 1, 4.1.2003, lk 1.

43 Vt näiteks 6. oktoobri 2009. aasta kohtuotsus *GlaxoSmithKline*, C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P ja C-519/06 P, EU:C:2009:610, punktid 93–95.

44 Tarbija mõistet on üksikasjalikumalt kirjeldatud asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldamist käsitlevate komisjoni suuniste (ELT C 101, 27.4.2004, lk 97) punktis 84.

lõike 3 alusel seisneb seepärast suurel määral iga kokkuleppeosalise panustatavate vastastikku täiendavate oskuste ja varade kindlaksmääramises ning selle hindamises, kas sellest tulenev tõhusus vastab artikli 101 lõike 3 tingimustele.

Horisontaalkoostöö kokkulepped võivad tekitada vastastikust täiendavust mitmel viisil. Teadus- ja arenduskokkulepe võib koondada teadussuutlikkust ning kombineerida vastastikku täiendavaid oskusi ja varasid, mille tulemuseks võib olla täiustatud või uute toodete ja tehnoloogiate väljatöötamine ja turustamine. Sellist vastastikust täiendavust kokkulepete puudumise korral ei oleks. Muud horisontaalkoostöö kokkulepped võimaldavad osalistel ühendada jõud, et kavandada, toota ja turustada tooteid või osta ühiselt tooteid või teenuseid, mida nad võivad oma tegevuse jaoks vajada.

43. Horisontaalkoostöö kokkulepetega, mis ei hõlma vastastikku täiendavate oskuste või varade ühendamist, ei kaasne nii suure tõenäosusega tarbijatele kasulikku tõhususe suurenemist. Sellised kokkulepped võivad vähendada teatavate kulude kattumist, näiteks seetõttu, et kaduda võivad teatavad püsikulud. Püsikulude kokkuhoiuga ei kaasne aga üldiselt nii suure tõenäosusega kasu tarbijatele kui näiteks muutuv- või piirkulude kokkuhoiuga.

1.2.8. Horisontaalkoostöö kokkulepped, mis jäävad üldjuhul artikli 101 lõike 1 kohaldamisalast välja

44. Kokkulepped, mis ei mõjuta märgatavalt liikmesriikidevahelist kaubandust (millel puudub mõju kaubandusele) või millega ei piirata märgatavalt konkurentsi (vähese tähtsusega kokkulepped) jäävad artikli 101 lõike 1 kohaldamisalast välja[45]. Komisjon on esitanud juhised mõju puudumise kohta kaubandusele komisjoni suunistes EÜ asutamislepingu artiklites 81 ja 82 sätestatud kaubandusmõju mõiste kohta (edaspidi „*kaubandusmõju käsitlevad suunised*“)[46] ning vähese tähtsusega kokkulepete kohta komisjoni teatises vähetähtsate kokkulepete kohta, mis ei piira märgatavalt konkurentsi Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 101 lõike 1 kohaselt (edaspidi *„vähetähtsaid kokkuleppeid käsitlev teatis“*))[47]. Käesolevad suunised ei piira kaubandusmõju käsitlevate suuniste, vähetähtsaid kokkuleppeid käsitleva teatise ega ka komisjoni tulevaste asjakohaste juhiste kohaldamist.

45. Kaubandusmõju käsitlevates suunistes on kirjeldatud liidu kohtute väljatöötatud põhimõtteid kaubandusmõju mõiste tõlgendamisel ja viidatud sellele, millal kokkulepped tõenäoliselt ei suuda liikmesriikidevahelist kaubandust märgatavalt mõjutada. Need hõlmavad ümberlükatavat negatiivset eeldust, mida kohaldatakse kõikide artikli 101 lõike 1 kohaste kokkulepete suhtes, olenemata sellistes kokkulepetes sisalduvate piirangute laadist, seega kohaldatakse seda ka põhilisi piiranguid hõlmavate kokkulepete suhtes[48]. Selle eelduse kohaselt ei suuda horisontaalkoostöö kokkulepped põhimõtteliselt liikmesriikidevahelist kaubandust märgatavalt mõjutada, kui

– kokkuleppeosaliste turuosa liidu mis tahes asjaomasel turul, mida kokkulepe mõjutab, ei ületa kokku 5 % ja

---

45 Vt 13. detsembri 2012. aasta kohtuotsus *Expedia*, C-226/11, EU:C:2012:795, punktid 16–17 ja selles viidatud kohtupraktika.

46 ELT C 101, 27.4.2004, lk 81.

47 ELT C 291, 30.8.2014, lk 1.

48 Kaubandusmõju käsitlevad suunised, punkt 50.

– asjaomaste ettevõtjate kokkuleppega hõlmatud toodete aastane kogukäive liidus ei ületa 40 miljonit eurot[49].

– Toodete ühise ostmise puhul määratakse asjaomane käive kindlaks kokkuleppega hõlmatud ühisostude alusel. Komisjon võib selle eelduse kõrvale jätta, kui kokkuleppe tunnusjoonte ja majandusliku konteksti analüüs tõendab vastupidist.

46. Nagu on sätestatud teatises vähetähtsate kokkulepete kohta, ei piira tegelike või võimalike konkurentide sõlmitud horisontaalkoostöö kokkulepped märgatavalt konkurentsi artikli 101 lõike 1 tähenduses, kui kokkuleppeosaliste turuosa kokku ei ületa 10 % ühelgi kokkuleppest mõjutatud asjaomasel turul[50]. Sellel üldreeglil on kaks erandit. Esiteks kohaldatakse seoses põhiliste piirangutega artikli 101 lõiget 1 olenemata kokkuleppeosaliste turuosast[51]. Seda seetõttu, et kokkulepe, mis võib mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust ja millel on konkurentsivastane eesmärk, võib oma olemuselt ja sõltumata selle konkreetsest mõjust konkurentsi märgatavalt piirata[52]. Teiseks alandatakse 10 % turuosa künnist 5 %-le, kui asjaomasel turul piirab konkurentsi kokkulepete paralleelsete võrgustike kumulatiivne mõju[53].

47. Peale selle ei eeldata, et selliste ettevõtjate sõlmitud horisontaalkoostöö kokkulepped, kellest ühe või enama eraldi turuosa ületab 10 %, kuuluksid automaatselt artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse. Sellistel kokkulepetel võib siiski puududa märgatav mõju liikmesriikidevahelisele kaubandusele või need ei pruugi märgatavalt konkurentsi piirata[54]. Seepärast tuleb selliseid kokkuleppeid hinnata nii nende juriidilises kui ka majanduslikus kontekstis. Käesolevates suunistes on esitatud kriteeriumid selliste kokkulepete eraldi hindamiseks.

1.3. Seos muude juhiste ja õigusaktidega

48. Tootmis- või turustusahela eri tasanditel tegutsevate ettevõtjate vahelisi kokkuleppeid, s.o vertikaalseid kokkuleppeid käsitletakse komisjoni XX. aprilli 2022. aasta määruses (EL) 2022/... Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 101 lõike 3 kohaldamise kohta teatavat liiki vertikaalsete kokkulepete ja kooskõlastatud tegevuse suhtes[55] (edaspidi „*määrus (EL) 2022/...*“ või „*vertikaalsete kokkulepete grupierandi määrus*“) ning komisjoni teatises „Vertikaalseid piiranguid käsitlevad suunised“ (edaspidi „*vertikaalseid piiranguid käsitlevad suunised*“)[56]. Kui vertikaalsed kokkulepped, näiteks turustamiskokkulepped on aga sõlmitud konkurentide vahel, võivad nende mõjud turule ja võimalikud konkurentsiprobleemid sarnaneda horisontaalsete kokkulepete omadega. Seepärast kohaldatakse käesolevaid

---

49 Kaubandusmõju käsitlevad suunised, punkt 52.

50 Teatis vähetähtsate kokkulepete kohta, punkt 8.

51 Vt 9. juuli 1969. aasta kohtuotsus *Völk* vs. *Vervaecke*, kohtuasi 5/69, EU:C:1969:35; 6. mai 1971. aasta kohtuotsus *Cadillon* vs. *Höss*, kohtuasi 1/71, EU:C:1971:47 ja 28. aprilli 1998. aasta kohtuotsus *Javico* vs. *Yves Saint Laurent Parfums*, C-306/96, EU:C:1998:173, punktid 16–17.

52 13. detsembri 2012. aasta kohtuotsus *Expedia*, C-226/11, EU:C:2012:795, punkt 37.

53 Teatis vähetähtsate kokkulepete kohta, punkt 10.

54 Vt 8. juuni 1995. aasta kohtuotsus *Langnese-Iglo* vs. *komisjon*, T-7/93, EU:T:1995:98, punkt 98.

55 […]

56 […]

suuniseid konkurentide vahel sõlmitud vertikaalsete kokkulepete suhtes[57]. Kui selliseid kokkuleppeid on vaja hinnata ka vertikaalsete kokkulepete grupierandi määruse ja vertikaalseid piiranguid käsitlevate suuniste alusel, sätestatakse see eraldi käesolevate suuniste asjakohases peatükis. Sellise viite puudumisel kohaldatakse konkurentide vahel sõlmitud vertikaalsete kokkulepete suhtes üksnes käesolevaid suuniseid.

49. Kui käesolevates suunistes osutatakse asjaomasele turule, on komisjoni teatises asjaomase turu mõiste kohta liidu konkurentsiõiguses (edaspidi „*turu mõistet käsitlev teatis*“) esitatud juhised nõuete, kriteeriumide ja tõendite kohta, mida komisjon kasutab turu määratlusega seotud küsimuste kaalumisel[58]. Selleks et kohaldada artiklit 101 horisontaalkoostöö kokkulepete suhtes, tuleks asjaomane turg määratleda kõnealuste juhiste ja mis tahes tulevaste juhiste põhjal, milles käsitletakse asjaomase turu mõistet liidu konkurentsiõiguses.

50. Kuigi käesolevates suunistes osutatakse mõnel juhul kartellidele, ei ole suuniste eesmärk anda juhiseid selle kohta, mida komisjoni otsustes ja Euroopa Liidu Kohtu praktikas esitatud määratluse kohaselt käsitatakse või ei käsitata kartellina.

51. Käesolevaid suuniseid kohaldatakse kõige levinumate horisontaalkoostöö kokkulepete liikide suhtes, sõltumata nendest tuleneva integreerituse tasemest, välja arvatud tegevuse suhtes, mis kujutab endast koondumist nõukogu 20. jaanuari 2004. aasta määruse (EÜ) nr 139/2004 kontrolli kehtestamise kohta ettevõtjate koondumiste üle[59] (edaspidi „*ühinemismäärus*“) artikli 3 tähenduses, näiteks püsivalt kõiki autonoomse majandusüksuse funktsioone täitva ühisettevõtte puhul („täielikult toimiv ühisettevõte“)[60].

52. Käesolevaid suuniseid ei kohaldata põllumajandustoodete tootjate kokkulepete, otsuste ja kooskõlastatud tegevuse suhtes, mis on seotud põllumajandustoodete tootmise või nendega kauplemisega ning mille eesmärk on rakendada liidu või siseriikliku õigusega ettenähtust rangemat kestlikkusstandardit, mis on vabastatud artikli 101 lõike 1 kohaldamisest vastavalt määruse (EL) nr 1308/2013 (millega kehtestatakse põllumajandustoodete ühine turukorraldus) artiklile 210a[61].

---

57 Seda ei kohaldata juhul, kui konkurendid sõlmivad mittevastastikuse vertikaalse kokkuleppe ning i) tarnija on kaupade valmistaja ja turustaja ning ostja on turustaja, mitte tootmistasandil konkureeriv ettevõtja, või ii) tarnija osutab teenuseid mitmel kaubandustasandil, samas kui ostja pakub oma kaupu või teenuseid jaemüügi tasandil ega osuta konkureerivaid teenuseid sellel kaubandustasandil, kus ta ostab kokkuleppega hõlmatud teenuseid. Selliseid kokkuleppeid hinnatakse üksnes vertikaalsete kokkulepete grupierandi määruse ja vertikaalseid piiranguid käsitlevate suuniste alusel (vt vertikaalsete kokkulepete grupierandi määruse artikli 2 lõige 4).

58 Komisjoni teatis asjaomase turu mõiste kohta ühenduse konkurentsiõiguses (EÜT C 372, 9.12.1997, lk 5).

59 ELT L 24, 29.1.2004, lk 1.

60 Vt ühinemismääruse artikli 3 lõige 4. Siiski, et hinnata, kas tegu on tegelikult toimiva ühisettevõttega, uurib komisjon, kas ühisettevõte toimib autonoomselt. See ei tähenda, et ettevõte oleks oma emaettevõtjatest sõltumatu strateegiliste otsuste tegemisel (vt nõukogu määruse (EÜ) nr 139/2004 kontrolli kehtestamise kohta ettevõtjate koondumiste üle kohane komisjoni konsolideeritud pädevusteatis, ELT C 95, 16.4.2008, lk 1, punktid 91–109 (edaspidi „konsolideeritud pädevusteatis“)). Samuti tuleb rõhutada, et kui ühinemismääruse artikli 3 tähenduses koondumist kujutava ühisettevõtte loomise eesmärk või mõju on iseseisvaks jäävate ettevõtjate konkurentsikäitumise kooskõlastamine, siis hinnatakse seda kooskõlastamist vastavalt aluslepingu artiklile 101 (vt ühinemismääruse artikli 2 lõige 4).

61 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 17. detsembri 2013. aasta määrus (EL) nr 1308/2013, millega kehtestatakse põllumajandustoodete ühine turukorraldus ning millega tunnistatakse kehtetuks nõukogu

Käesolevad suunised ei piira suuniste kohaldamist, mille komisjon annab välja kooskõlas kõnealuse määruse artikli 210a lõikega 5. Põllumajandustoodete tootjate kokkulepete, otsuste ja kooskõlastatud tegevuse suhtes, mis on seotud põllumajandustoodete tootmise või nendega kauplemisega ja mis ei vasta artikli 210a tingimustele, kohaldatakse siiski artikli 101 lõiget 1.

53. Käesolevates suunistes kirjeldatud artikli 101 kohane hindamine ei piira aluslepingu artikli 102 võimalikku paralleelset kohaldamist horisontaalkoostöö kokkulepete suhtes[62].

54. Käesolevad suunised ei piira Euroopa Liidu Kohtu võimalikku tõlgendust seoses artikli 101 kohaldamisega horisontaalkoostöö kokkulepete suhtes.

55. Käesolevate suunistega asendatakse komisjoni 2011. aastal avaldatud suunised ELi toimimise lepingu artikli 101 kohaldatavuse kohta horisontaalkoostöö kokkulepete suhtes[63] ning neid ei kohaldata juhul, kui kehtivad konkreetset valdkonda käsitlevad nõuded, näiteks teatavate põllumajanduse[64] või transpordiga[65] seotud kokkulepete puhul. Komisjon jälgib ka edaspidi teadus- ja arendustegevuse ning spetsialiseerumise grupierandi määruste ning käesolevate suuniste toimimist sidusrühmadelt ja liikmesriikide konkurentsiasutustelt saadava turuteabe alusel. Samuti võib komisjon neid suuniseid edaspidiseid arenguid ja saadud kogemusi silmas pidades aeg-ajalt üle vaadata.

2. TEADUS- JA ARENDUSKOKKULEPPED

2.1. Sissejuhatus

56. Selle peatüki eesmärk on anda juhiseid teadus- ja arenduskokkulepete ulatuse ja konkurentsimõju hindamise kohta.

57. Teadus- ja arenduskokkulepped erinevad vormilt ja ulatuselt. Need hõlmavad konkreetse teadus- ja arendustegevuse allhankekokkuleppeid, olemasolevate tehnoloogiate ühise täiustamise kokkuleppeid ning täiesti uute toodete uurimise, väljatöötamise ja turustamisega seotud koostööd. Teadus- ja arenduskoostöö võib

---

määrused (EMÜ) nr 922/72, (EMÜ) nr 234/79, (EÜ) nr 1037/2001 ja (EÜ) nr 1234/2007 (ELT L 347, 20.12.2013, lk 671), mida on muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 2. detsembri 2021. aasta määrusega (EL) 2021/2117 (ELT L 435, 6.12.2021, lk 262).

62 Vt 10. juuli 1990. aasta kohtuotsus *Tetra Pak I*, T-51/89, EKL 1990, II-00309, EU:T:1990:41, punkt 25 jj.

63 ELT C 11, 14.1.2011, lk 1.

64 Nõukogu 24. juuli 2006. aasta määrus (EÜ) nr 1184/2006, millega rakendatakse teatavaid konkurentsireegleid põllumajandustoodete ja saaduste tootmise ja nendega kauplemise suhtes (ELT L 214, 4.8.2006, lk 7).

65 Nõukogu 26. veebruari 2009. aasta määrus (EÜ) nr 169/2009 konkurentsireeglite rakendamiskorra kohta raudtee-, maantee- ja siseveetranspordis (ELT L 61, 5.3.2009, lk 1); Nõukogu 26. veebruari 2009. aasta määrus (EÜ) nr 246/2009 asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldamise kohta liinilaevandusettevõtjate teatavat liiki kokkulepete, otsuste ja kooskõlastatud tegevuste suhtes (konsortsiumid) (ELT L 79, 25.3.2009, lk 1) ja komisjoni 28. septembri 2009. aasta määrus (EÜ) nr 906/2009 asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldamise kohta liinilaevandusettevõtjate teatavat liiki kokkulepete, otsuste ja kooskõlastatud tegevuse suhtes (konsortsiumid) (ELT L 256, 29.9.2009), viimati muudetud komisjoni 24. märtsi 2020. aasta määrusega (EL) 2020/436 (ELT L 90, 25.3.2020, lk 1); suunised EÜ asutamislepingu artikli 81 kohaldamiseks mereveoteenuste suhtes (ELT C 245, 26.9.2008, lk 2).

toimuda koostöökokkuleppe või koostöö vormis ühiselt kontrollitavas äriühingus[66]. See hõlmab ka konkurentide koostööd vabamas vormis, näiteks tehnilise koostöö töörühmas.

58. Teadus- ja arenduskokkuleppeid võivad sõlmida suurettevõtjad, VKEd,[67] akadeemilised asutused või uurimisinstituudid või nende mis tahes kombinatsioonid[68].

59. Teadus- ja arenduskoostöö ei pruugi mõjutada konkurentsi üksnes olemasolevatel toote- või tehnoloogiaturgudel, vaid ka innovatsiooni valdkonnas.

60. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse ning suuniste käesoleva peatüki kohaldamisel viitab mõiste „konkurents innovatsiooni valdkonnas“[69] teadus- ja arendustegevusele seoses uute toodete ja/või tehnoloogiatega, mis loovad uue turu,[70] ning teadus- ja arenduskeskustele, st teadus- ja arendustegevuse alastele jõupingutustele, mis on peamiselt suunatud teadus- ja arenduskokkuleppest tuleneva konkreetse eesmärgi saavutamisele[71]. Teadus- ja arenduskeskuse konkreetset eesmärki ei saa veel määratleda toote või tehnoloogiana või see hõlmab oluliselt laiemat eesmärki kui konkreetne toode või tehnoloogia konkreetsel turul.

61. Teadus- ja arenduskokkulepete hindamist artikli 101 lõike 1 alusel käsitletakse käesolevate suuniste osas 2.3. Teadus- ja arenduskokkulepete puhul saab tugineda teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusega kehtestatud „safe harbour“-põhimõttele[72]. Grupierand põhineb kaalutlusel, et kui teadus- ja arenduskokkulepped kuuluvad artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse ning vastavad teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruses sätestatud kriteeriumidele, siis vastavad need tavaliselt ka artikli 101 lõikes 3 sätestatud neljale tingimusele. Käesolevate suuniste osas 2.4 kirjeldatakse teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusega hõlmatud kokkuleppeid. Teadus- ja arenduskokkulepete suhtes erandi tegemise tingimusi on selgitatud osas 2.5 „Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohase erandi tingimused“. Käesolevate suuniste osas 2.6 kirjeldatud põhiliste ja välja jäetud piirangute eesmärk on tagada, et teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artiklis 2 esitatud erandi alla kuuluksid ainult need piiravad kokkulepped, mille puhul võib põhjendatult eeldada, et need vastavad artikli 101 lõike 3 tingimustele.

62. „Safe harbour“-põhimõte kehtib juhul, kui komisjon või liikmesriigi konkurentsiasutus ei ole grupierandile tuginemise võimalust nõukogu 16. detsembri 2002. aasta määruse (EÜ) nr 1/2003 (asutamislepingu artiklites 81 ja 82 sätestatud konkurentsireeglite järgimise kohta)[73] artikli 29 alusel konkreetsel juhul tühistanud (käesolevate suuniste osa 2.7).

---

66 Vt käesolevate suuniste punkt 51 („täielikult toimiv ühisettevõte“) ja punkt 13 („vastutus artikli 101 lõike 1 rikkumise eest“).

67 Nagu on määratletud komisjoni 6. mai 2003. aasta soovituse mikro-, väikeste ja keskmise suurusega ettevõtjate määratlemise kohta lisas (ELT L 124, 20.5.2003, lk 36).

68 Sealhulgas idufirmad.

69 Vt teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkt 18, milles käsitletakse kokkuleppeosalisi, ja lõike 1 punkt 19, mis käsitleb kolmandaid isikuid.

70 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkt 7.

71 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkt 8.

72 Komisjoni [...] detsembri 2022. aasta määrus (EL) [..] Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 101 lõike 3 kohaldamise kohta teatavat liiki teadus- ja arenduskokkulepete suhtes.

73 ELT L 1, 4.1.2003, lk 1.

63. Kui teadus- ja arenduskokkuleppe kohta ei kehti teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusega ette nähtud „safe harbour“-põhimõte, tuleb uurida, kas konkreetne teadus- ja arenduskokkulepe kuulub artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse, ja kui see nii on, siis kas on täidetud artikli 101 lõike 3 tingimused. Seda on kirjeldatud käesolevate suuniste osas 2.8. Osas 2.9 on esitatud hindamise aeg.

2.2. Asjaomane turg

64. Turu mõistet käsitlevas teatises antakse juhiseid nõuete, kriteeriumide ja tõendite kohta, mida komisjon kasutab turu määratlusega seotud küsimuste kaalumisel[74]. Seega tuleks asjaomane turg artikli 101 kohaldamiseks teadus- ja arenduskokkulepete suhtes määratleda kõnealuste juhiste ja mis tahes tulevaste juhiste põhjal, milles käsitletakse asjaomase turu mõistet liidu konkurentsiõiguses.

65. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohaselt on asjaomane toote- või tehnoloogiaturg selliste toodete või tehnoloogiate turg, mida lepingujärgsed tooted või tehnoloogiad võivad täiustada, asendada või välja vahetada[75].

2.3. Hindamine artikli 101 lõike 1 alusel

2.3.1. Peamised konkurentsiprobleemid

66. Teadus- ja arenduskokkulepped võivad põhjustada erinevaid konkurentsiprobleeme, eelkõige võivad need otseselt piirata kokkuleppeosaliste vahelist konkurentsi, põhjustada kolmandate isikute turulepääsu konkurentsivastast piiramist või kokkumängu turul.

67. Kui teadus- ja arenduskoostöö **piirab otseselt kokkuleppeosaliste vahelist konkurentsi või hõlbustab kokkumängu turul,** võib see kaasa tuua kõrgemad hinnad, tarbijate väiksemad valikuvõimalused või toodete või tehnoloogiate kvaliteedi languse. See võib viia ka innovatsiooni vähenemise või aeglustumiseni ning seega toodete või tehnoloogiate turulepääsu halvenemise või vähenemiseni. Samuti võib selle tagajärjel kauem aega võtta toodete või tehnoloogiate turulejõudmine.

68. **Kolmanda isiku turulepääsu konkurentsivastane piiramine** võib esineda eelkõige siis, kui vähemalt ühel teadus- ja arenduskokkuleppe osalisel on teadus- ja arendustegevuse tulemuste kasutamise ainuõigus ning vähemalt ühel osalisel on märkimisväärne turuvõim.

2.3.2. Konkurentsi piirav eesmärk

69. Teadus- ja arendustegevusega seotud kokkulepetel on konkurentsi piirav eesmärk, kui nende peamine eesmärk ei ole teadus- ja arendustegevus, vaid neid kasutatakse vahendina kartellis osalemiseks või muudeks artikli 101 lõikega 1 vastuolus olevateks eesmärgist tulenevateks rikkumisteks, nagu hinnakokkulepped, toodangu piiramine, turu jaotamine või tehnilise arengu piiramine.

70. Teadus- ja arenduskokkulepe võib piirata tehnilist arengut, kui kokkuleppeosalised kasutavad tehnilise ja majandusliku arengu soodustamiseks tehtava koostöö asemel teadus- ja arenduskoostööd) toodete või tehnoloogiate turulepääsu takistamiseks või edasilükkamiseks, b) teadus- ja arenduskokkuleppega hõlmamata toodete või tehnoloogiate omaduste kooskõlastamiseks või c) ühiselt väljatöötatud toote või

---

[74] Komisjoni teatis asjaomase turu mõiste kohta ühenduse konkurentsiõiguses (97/C 372/03).

[75] Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punktid 21 ja 22.

tehnoloogia potentsiaali piiramiseks, kui nad viivad sellise toote või tehnoloogia eraldi turule.

2.3.3. Piirav mõju konkurentsile

2.3.3.1. Sissejuhatus. Kokkulepped, mis tavaliselt konkurentsi ei piira

71. Paljud teadus- ja arenduskokkulepped ei kuulu artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse, kui neid on sõlminud vastastikku täiendavate oskustega ettevõtjad, kes iseseisvalt ei oleks suutnud teadus- ja arendustegevust teha.

72. Samuti ei avalda teadus- ja arenduskoostöö mittekonkureerivate ettevõtjate vahel[76] üldjuhul horisontaalset piiravat mõju konkurentsile.

73. Kokkuleppeosaliste vahelisi konkurentsisuhteid tuleb analüüsida mõjutatud olemasolevate turgude[77] ja innovatsiooni[78] kontekstis.

74. Kui objektiivsetele teguritele tuginedes ei ole kokkuleppeosalised võimelised vajalikku teadus- ja arendustegevust iseseisvalt tegema, puudub teadus- ja arenduskokkuleppel üldjuhul piirav mõju konkurentsile. Osaline ei pruugi olla võimeline teadus- ja arendustegevust iseseisvalt tegema, näiteks kui tal on piiratud tehnilised võimalused või piiratud juurdepääs rahastamisele, oskustööjõule, tehnoloogiatele või muudele ressurssidele.

75. Teadus- ja arenduskoostöö erivorm on varem äriühingusiseselt toimunud teadus- ja arendustegevuse allhange. Sellisel juhul viivad teadus- ja arendustegevust sageli läbi spetsialiseerunud ettevõtted, uurimisinstituudid või akadeemilised asutused, kes ei osale tulemuste kasutamises. Sellistes kokkulepetes on tavaliselt ühendatud oskusteabe üleandmine ja/või võimalike tulemuste ainuõigusliku tarnimise klausel. Kokkuleppeosalised täiendavad sellisel juhul üksteist (näiteks seoses nende oskuste või tehnoloogiatega), mistõttu ei ole sellistel kokkulepetel tavaliselt piiravat mõju konkurentsile artikli 101 lõike 1 tähenduses.

76. Teadus- ja arenduskoostööl, mis ei hõlma võimalike tulemuste ühist kasutamist litsentsimise, tootmise ja/või turustamise teel, on harva piirav mõju konkurentsile artikli 101 lõike 1 tähenduses. Kõnealustel teadus- ja arenduskokkulepetel võib siiski olla konkurentsivastane mõju, näiteks kui teadus- ja arenduskokkuleppe tulemusena väheneb märgatavalt konkurents innovatsiooni tasandil.

2.3.3.2. Turuvõim

77. Teadus- ja arenduskokkulepetel on tõenäoliselt piirav mõju konkurentsile üksnes juhul, kui teadus- ja arenduskoostöö osalistel on turuvõim.

78. Puudub absoluutne künnis, mille ületamise korral võib eeldada, et teadus- ja arenduskokkuleppega saavutatakse või säilitatakse turuvõim ning avaldub seega tõenäoliselt piirav mõju konkurentsile artikli 101 lõike 1 tähenduses. Olemasolevate toodete ja/või tehnoloogiate pärast konkureerivate ettevõtjate vahelised teadus- ja arenduskokkulepped kuuluvad siiski teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse erandi alla, tingimusel et nende turuosa kokku asjaomastel toote- ja

---

76 Määratlus on esitatud teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punktis 20.

77 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kontekstis vt teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkt 17.

78 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kontekstis vt teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkt 18.

tehnoloogiaturgudel ei ületa 25 % ning muud teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohaldamise tingimused on täidetud.

79. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrus hõlmab ka innovatsiooni valdkonnas konkureerivate ettevõtjate vahelisi teadus- ja arenduskokkuleppeid. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse erand hõlmab neid kokkuleppeid tingimusel, et lisaks kokkuleppeosaliste teadus- ja arendustegevusalastele jõupingutustele on kolm või enam sellega võrreldavat konkureerivat teadus- ja arendustegevusalast jõupingutust[79]. Täidetud peavad olema ka muud teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse tingimused. Neil tingimustel ei ole innovatsiooni valdkonnas konkureerivate ettevõtjate vahelisel kokkuleppel[80] tõenäoliselt piiravat mõju konkurentsile siseturul, sest tõenäoliselt ei suuda kokkuleppeosalised pikema aja jooksul hoida innovatsiooni taset kasumlikult madalamal, kui see oleks konkurentsiolukorras.

80. Mida tugevam on kokkuleppeosaliste ühine positsioon olemasolevatel turgudel ja/või mida vähem on konkureerivaid teadus- ja arendustegevusalaseid jõupingutusi, mis lisanduvad kokkuleppeosaliste omadele ja on nendega võrreldavad, seda tõenäolisemalt võib teadus- ja arenduskokkuleppel olla piirav mõju konkurentsile[81].

2.3.3.3. Teadus- ja arendustegevus, mille eesmärk on olemasolevate toodete või tehnoloogiate täiustamine, asendamine või väljavahetamine

81. Kui teadus- ja arendustegevuse eesmärk on olemasolevate toodete või tehnoloogiate **täiustamine**, on võimalik mõju seotud selliste olemasolevate toodete või tehnoloogiate asjaomase turuga (asjaomaste turgudega). Hindade, toodangu, toodete kvaliteedi, tootevaliku või tehnilise arenguga seotud mõju olemasolevatel turgudel on aga tõenäoline vaid juhul, kui kokkuleppeosalistel on üheskoos tugev turupositsioon, turulepääs on raske ja turule on jäänud vähe konkurente. Kui teadus- ja arendustegevus on lisaks sellele seotud suhteliselt väikese osaga lõpptootest, on turulepääsu piiramise mõju kõnealuste lõpptoodete puhul esinevale konkurentsile väga väike, kui mitte olematu.

82. Kui teadus- ja arendustegevuse eesmärk on olemasoleva toote või tehnoloogia **asendamine või väljavahetamine**, võib võimalik mõju olla seotud asendava toote või tehnoloogia arendamise aeglustumisega. See kehtib eelkõige juhul, kui kokkuleppeosalistel on olemasoleval toote- või tehnoloogiaturul turuvõim ning nad

---

79 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punktis 19 on konkureeriv teadus- ja arendustegevusalane jõupingutus määratletud kui „teadus- ja arendustegevusalane jõupingutus, milles kolmas isik osaleb üksi või koostöös teiste kolmandate isikutega või millega kolmas isik suudab tegeleda ja tõenäoliselt tegeleb iseseisvalt ning mis on seotud: a) teadus- ja arendustegevusega, mis keskendub samadele või tõenäoliselt asendatavatele uutele toodetele ja/või tehnoloogiatele, mis on hõlmatud teadus- ja arenduskokkuleppega, või b) teadus- ja arendustegevuse suundadega, millel on sisuliselt sama eesmärk kui teadus- ja arenduskokkuleppega hõlmatud tegevusel. Need kolmandad isikud peavad olema teadus- ja arenduskokkuleppe osalistest sõltumatud.

80 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punktis 18 on innovatsiooni valdkonnas konkureeriv ettevõtja määratletud kui „ettevõtja, kes ei konkureeri olemasoleva toote ja/või tehnoloogia pärast ning kes osaleb iseseisvalt või teadus- ja arenduskokkuleppe puudumise korral suudab osaleda ja tõenäoliselt osaleb iseseisvalt teadus- ja arendustegevuses, mis on seotud: a) teadus- ja arendustegevusega, mis keskendub samadele või tõenäoliselt asendatavatele uutele toodetele ja/või tehnoloogiatele, mis on hõlmatud teadus- ja arenduskokkuleppega, või b) teadus- ja arendustegevuse suundadega, millel on sisuliselt sama eesmärk kui teadus- ja arenduskokkuleppega hõlmatud tegevusel.

81 See ei mõjuta tõhususe suurenemisest saadava potentsiaalse kasu analüüsi, sealhulgas riigi rahastatava teadus- ja arendustegevuse oma.

on ainsad, kes tegelevad teadus- ja arendustegevusega, et töötada välja olemasoleva toote või tehnoloogia asendaja. Samasugune mõju võib ilmneda siis, kui suurim olemasoleval turul osaleja teeb koostööd palju väiksema või võimaliku konkurendiga, kes just hakkab turule tulema uue toote või tehnoloogiaga, mis võib ohustada turgu valitseva ettevõtja turupositsiooni.

83. Kui kokkuleppeosalised lisavad oma kokkuleppesse ka lepingujärgsete toodete või tehnoloogiate ühise kasutamise (näiteks tootmine ja/või turustamine), tuleb mõju konkurentsile lähemalt uurida. Konkurentsi piirav mõju kõrgemate hindade või vähenenud toodangu kaudu olemasolevatel turgudel on tõenäolisem, kui tegemist on tugevate konkurentidega. Kui aga ühine kasutamine toimub ainult kolmandate isikute litsentsimise kaudu, ei ole konkurentsi piirava mõju, näiteks turulepääsu piiramisega seotud probleemide avaldumine tõenäoline.

2.3.3.4. Teadus- ja arendustegevuse suunad ning teadus- ja arendustegevusalased jõupingutused, mille eesmärk on uut turgu loov toode või tehnoloogia

84. Konkurents innovatsiooni valdkonnas hõlmab käesoleva peatüki tähenduses teadus- ja arendustegevusalaseid jõupingutusi, mis on seotud uute toodete või tehnoloogiate teadus- ja arendustegevusega ning teadus- ja arendustegevuse suundadega.

85. Uus toode või tehnoloogia ei tähenda üksnes olemasolevate toodete või tehnoloogiate täiustamist, asendamist või väljavahetamist. Kui tekib nõudlus uue toote või tehnoloogia järele, loob see uue eraldi turu.

86. Teadus- ja arendustegevuse suundade all mõistetakse eelkõige teadus- ja arendustegevusalaseid jõupingutusi, millel on konkreetne eesmärk. Teadus- ja arendustegevuse suuna konkreetset eesmärki ei saa veel määratleda toote või tehnoloogiana või see hõlmab oluliselt laiemat eesmärki kui tooted või tehnoloogiad konkreetsel turul.

87. Selliste teadus- ja arendustegevusalaste jõupingutuste puhul on mõju hindadele ja toodangule olemasolevatel turgudel teadus- ja arenduskoostöö hindamise ajal üsna ebatõenäoline, sest teadus- ja arendustegevusalase jõupingutuse eesmärgiks ei saa veel pidada konkreetset toodet või tehnoloogiat. Seetõttu tuleb analüüsis keskenduda võimalikele konkurentsipiirangutele innovatsiooni tasandil, näiteks seoses võimalike tulevaste toodete või tehnoloogiate kvaliteedi ja valikuga ja/või innovatsiooni kiiruse või tasemega. Selline piirav mõju võib ilmneda siis, kui kaks või enam ettevõtjat, kes tegelevad iseseisvalt (näiteks) uue toote teadus- ja arendustegevusega (eriti siis, kui nad on uue toote turuletoomisele lähedal), alustavad uue toote eraldi väljatöötamise asemel koostööd. Tavaliselt on selline mõju osalistevahelise koostöö otsene tulemus.

88. Ainuüksi teadus- ja arendustegevust hõlmav kokkulepe võib piirata innovatsiooni. Üldiselt aga ei ole uute toodete või tehnoloogiate või teadus- ja arendustegevuse suundadega seotud teadus- ja arenduskoostööl tõenäoliselt konkurentsi piiravat mõju, välja arvatud juhul, kui lisaks teadus- ja arenduskoostöö osaliste tegevusele on konkureerivaid teadus- ja arendustegevusalaseid jõupingutusi vähe.

2.4. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusega hõlmatud kokkulepped

89. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruses sätestatud erand hõlmab neid teadus- ja arenduskokkuleppeid, mille puhul võib piisava kindlusega eeldada, et need vastavad artikli 101 lõike 3 tingimustele[82].

90. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrus hõlmab kahe või enama osalise vahel sõlmitud teadus- ja arenduskokkuleppeid, mis käsitlevad tingimusi, mille alusel need osalised tegelevad[83]:

(a) lepingujärgseid tooteid või tehnoloogiaid käsitleva ühise teadus- ja arendustegevusega, mis hõlmab kõnealuse teadus- ja arendustegevuse tulemuste ühist kasutamist või välistab selle, või

(b) lepingujärgseid tooteid või tehnoloogiaid käsitleva tasustatava teadus- ja arendustegevusega, mis hõlmab kõnealuse teadus- ja arendustegevuse tulemuste ühist kasutamist või välistab selle, või

(c) lepingujärgseid tooteid või tehnoloogiaid käsitleva teadus- ja arendustegevuse tulemuste ühise kasutamisega, mis toimub samade osaliste vahel eelnevalt sõlmitud ühise teadus- ja arenduskokkuleppe alusel (nagu on kindlaks määratud punktis a), või

(d) lepingujärgseid tooteid või tehnoloogiaid käsitleva teadus- ja arendustegevuse tulemuste ühise kasutamisega, mis toimub samade osaliste vahel eelnevalt sõlmitud tasustatava teadus- ja arendustegevuse kokkuleppe alusel (nagu on kindlaks määratud punktis b).

91. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruses eristatakse lepingujärgseid tooteid ja tehnoloogiaid:

(a) „lepingujärgne toode“[84] – toode,[85] mis tuleneb ühisest või tasustatavast teadus- ja arendustegevusest või mis on valmistatud või tarnitud lepingujärgset tehnoloogiat kasutades. See hõlmab teadus- ja arenduskeskuse kaudu saadud tooteid ning uusi tooteid[86];

(b) „lepingujärgne tehnoloogia“[87] – tehnoloogia või protsess, mis tuleneb ühisest või tasustatavast teadus- ja arendustegevusest. See hõlmab teadus- ja arendustegevuse suundade kaudu saadud tehnoloogiaid ja protsesse ning uusi tehnoloogiaid ja protsesse.

---

82 Määrusega (EMÜ) nr 2821/71 antakse komisjonile kooskõlas artikli 101 lõikega 3 õigus teha grupierand kokkulepete suhtes, mille eesmärk on toodete, tehnoloogiate ja protsesside teadus- ja arendustegevus kuni tööstusliku rakendamise etapini ning tulemuste kasutamine, sealhulgas intellektuaalomandiõigusi käsitlevad tingimused.

83 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkt 1.

84 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkt 6.

85 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse tähenduses on „toode“ kaup või teenus, mis hõlmab nii vahetooteid või -teenuseid kui ka lõpptooteid või -teenuseid (teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkt 4).

86 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse tähenduses on „uus toode või tehnoloogia“ toode, tehnoloogia või protsess, mida ei ole teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkti 1 alapunkti a või b kohase teadus- ja arenduskokkulepe sõlmimise ajal veel olemas, ning mis turule ilmudes loob uue turu ega täiusta, asenda ega vaheta välja olemasolevat toodet, tehnoloogiat või protsessi (teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkt 7).

87 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkt 5.

92. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohaselt tähendab „teadus- ja arendustegevus“ tegevust, mille eesmärk on oskusteabe omandamine olemasolevate või uute toodete, tehnoloogiate või protsesside kohta ning teoreetiliste analüüside, süstemaatiliste uuringute või katsete tegemine, sealhulgas katseline tootmine, toodete või protsesside tehniline katsetamine, selleks vajalike võimaluste loomine ja tulemuste suhtes intellektuaalomandiõiguste omandamine.

2.4.1. „Ühise teadus- ja arendustegevuse“, „tasustatava teadus- ja arendustegevuse“ ning „teadus- ja arendustegevuse kontekstis spetsialiseerumise“ eristamine

93. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruses eristatakse „ühist teadus- ja arendustegevust“ ning „tasustatavat teadus- ja arendustegevust“.

94. Kui kokkuleppeosalised tegelevad **ühise teadus- ja arendustegevusega**, võib nende kokkuleppega teadus- ja arendustegevuseks ette näha ühe järgmistest viisidest[88]:

(a) teadus- ja arendustegevuse teostajaks on ühisrühm, -organisatsioon või -ettevõte,

(b) osalised usaldavad teadus- ja arendustegevuse ühiselt kolmandale isikule või

(c) osalised jaotavad tegevuse omavahel „teadus- ja arendustegevusega seotud spetsialiseerumise“ kaudu. See tähendab, et kõik kokkuleppeosalised tegelevad teadus- ja arendustegevusega ning jaotavad teadus- ja arendustegevusega seotud töö enda jaoks kõige otstarbekamal viisil. See ei hõlma tasustatavat teadus- ja arendustegevust[89].

95. **„Tasustatud teadus- ja arendustegevus“** – teadus- ja arendustegevus, mida teostab vähemalt üks kokkuleppeosaline ja mida rahastab vähemalt üks teine kokkuleppeosaline, kes ise ei teosta ühtegi asjaomase teadus- ja arendustegevuse osa („rahastav kokkuleppeosaline“).

96. Turuosade arvutamise eesmärgil on oluline teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruses eristada ühist teadus- ja arendustegevust ning tasustatavat teadus- ja arendustegevust. Tasustatava teadus- ja arendustegevuse korral peavad kokkuleppeosalised ühendatud turuosade arvutamiseks lisama teadus- ja arenduskokkulepped, mille rahastaja on sõlminud kolmandate isikutega samade lepingujärgsete toodete või tehnoloogiate kohta (vt osa 2.5.4.2).

2.4.2. Teadus- ja arendustegevuse tulemuste ühine kasutamine ning spetsialiseerumine ühise kasutamise raames

97. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrus hõlmab selgesõnaliselt kokkuleppeid, mis sisaldavad teadus- ja arendustegevuse tulemuste ühist kasutamist. Selliste kokkulepete suhtes kohaldatakse aga erisätteid.

98. **Mõiste „tulemuste kasutamine“** on üsna lai ja hõlmab lepingujärgsete toodete tootmist või turustamist, lepingujärgsete tehnoloogiate rakendamist, intellektuaalomandiõiguste loovutamist või litsentsimist või selliseks tootmiseks või rakendamiseks vajaliku oskusteabe edastamist[90].

99. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohaselt võib teadus- ja arendustegevuse tulemuste ühine kasutamine olla seotud üksnes tulemustega, mis on

---

88 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkt 12.

89 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkt 13.

90 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkt 9.

(a) lepingujärgsete toodete tootmiseks või lepingujärgsete tehnoloogiate rakendamiseks hädavajalikud ja

(b) kaitstud intellektuaalomandiõigustega või käsitatavad oskusteabena.

100. See omakorda tähendab ka seda, et teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artiklis 2 sätestatud erand kehtib ühist kasutamist hõlmava teadus- ja arenduskokkuleppe suhtes siis, kui viimane ei ole seotud tulemustega, mis ei ole kaitstud intellektuaalomandi õigustega või mis ei esinda oskusteavet ja mis ei ole hädavajalikud lepingujärgsete toodete tootmiseks või lepingujärgsete tehnoloogiate rakendamiseks.

101. Ühise või tasustatava teadus- ja arendustegevuse tulemuste ühine kasutamine võib toimuda kas **esialgse** teadus- ja arenduskokkuleppe raames või **hilisema** kokkuleppe raames, mis hõlmab samade osaliste vahel sõlmitud eelneva teadus- ja arenduskokkuleppe tulemuste ühist kasutamist[91]. Kui osalised otsustavad ühiselt kasutada eelneva teadus- ja arenduskokkuleppe tulemusi kooskõlas järgneva kokkuleppega, peab eelnev teadus- ja arenduskokkulepe samuti vastama teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse tingimustele, nii et sellele järgneva ühiskasutuskokkuleppe suhtes saaks kohaldada teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artiklis 2 sätestatud erandit.

102. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruses on sätestatud **kolm viisi** teadus- ja arendustegevuse tulemuste ühiseks kasutamiseks[92]:

(a) esiteks võivad kokkuleppeosalised tulemusi kasutada **ühiselt** ühisrühmas, -organisatsioonis või -ettevõttes;

(b) teiseks võivad kokkuleppeosalised tulemuste kasutamise **ühiselt usaldada kolmandale isikule**;

(c) kolmandaks võivad kokkuleppeosalised tulemuste kasutamise omavahel jaotada **spetsialiseerumise teel kasutamise raames**, mis tähendab, et[93]

i) kokkuleppeosalised jaotavad omavahel üksikülesanded, nagu tootmine või turustamine, või

ii) seavad vastastikku piiranguid seoses tulemuste kasutamisega konkreetsete territooriumide, klientide või kasutusvaldkondade puhul. See hõlmab olukorda, kus vaid üks kokkuleppeosaline toodab ja turustab lepingujärgseid tooteid ainulitsentsi alusel, mille teised osalised on talle andnud.

103. Tegevust, mis kujutab endast spetsialiseerumist kasutamise raames, ei käsitata põhiliste piirangutena[94]. Kui kokkuleppeosalised on kasutamise raames spetsialiseerunud, võivad nad vastavalt piirata juurdepääsu tulemustele sellise kasutamise eesmärgil[95]. See tähendab, et teadus- ja arenduskokkulepe võib näiteks piirata osaliste kasutusõigusi konkreetsete territooriumide, klientide või

---

91 Hõlmatud teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkti 1 alapunktidega c ja d.

92 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkt 12.

93 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkt 14.

94 Vt osa 2.6 põhiliste piirangute kohta ning teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 8 lõike 3 punkt c.

95 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 3 lõige 4.

kasutusvaldkondade puhul. Kui kokkuleppeosalised lepivad kokku, et igaüks neist võib lepingujärgseid tooteid turustada (ja seega ei ole otsustanud ühise turustusmudeli kasuks ega kokku leppinud, et lepingujärgseid tooteid võib turustada ainult neid tootev osaline), nõutakse osalistelt, kelle ülesandeks on lepingujärgsete toodete tootmine spetsialiseerumise teel, kõigi osaliste asjaomaste lepingujärgsete toodete tarnenõudluse täitmist[96].

104. Peale selle, nagu on märgitud osas 2.5.4, kui teadus- ja arenduskokkulepe hõlmab teadus- ja arendustegevuse tulemuste ühist kasutamist, kehtib teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohane erand i) teadus- ja arendustegevuse kestuse ajal ning ii) seitsme aasta jooksul pärast lepingujärgsete toodete või tehnoloogiate esmakordset turuletoomist siseturul[97].

2.4.3. Intellektuaalomandiõiguste loovutamine või litsentsimine

105. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse erand kehtib ka kokkulepete kohta, mis sisaldavad ettekirjutusi intellektuaalomandiõiguste loovutamise või litsentsimise kohta, tingimusel et need ettekirjutused ei ole teadus- ja arenduskokkuleppe peamine eesmärk, vaid on otseselt seotud selliste kokkulepete täitmisega ja selle jaoks vajalikud[98].

106. See erand hõlmab õiguste loovutamist või litsentsimist ühele või mitmele kokkuleppeosalisele või üksusele, mille osalised on asutanud ühise või tasustatava teadus- ja arendustegevuse elluviimiseks või tulemuste ühiseks kasutamiseks[99].

107. Sellisel juhul kohaldatakse õiguste loovutamise või litsentsimise suhtes teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse sätteid, mitte aga tehnosiirde grupierandi määruse omi[100]. Teadus- ja arenduskokkulepete raames võivad osalised kindlaks määrata ka tingimused teadus- ja arendustegevuse tulemuste litsentsimiseks kolmandatele isikutele. Sellised litsentsilepingud ei kuulu teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohaldamisalasse, kuid need võivad kuuluda tehnosiirde grupierandi määruse kohase grupierandi alla, kui selles sätestatud tingimused on täidetud[101].

2.5. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohase erandi tingimused

2.5.1. Juurdepääs lõpptulemustele

108. Esimene tingimus teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohase erandi kohaldamiseks on see, et kõigil osalistel on täielik juurdepääs teadus- ja arendustegevuse lõpptulemustele kahel eesmärgil[102]:

(a) edasiste uuringute tegemiseks ning

(b) teadus- ja arendustegevuse tulemuste kasutamiseks.

---

96 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 5 lõige 2.

97 Vt ka teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 6 lõige 4.

98 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 2 lõige 3.

99 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 2 lõige 3.

100 Komisjoni 21. märtsi 2014. aasta määrus (EL) nr 316/2014 Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 101 lõike 3 kohaldamise kohta teatavat liiki tehnosiirde kokkulepete suhtes. Vt ka suunised Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 101 kohaldamise kohta tehnosiirde kokkulepete suhtes, 2014/C 89/03 (edaspidi „tehnosiirde suunised“), punktid 73 ja 74.

101 Tehnosiirde suuniste punkt 74.

102 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikkel 3.

109. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohaselt hõlmab täielik juurdepääs teadus- ja arendustegevuse lõpptulemustele ka kõiki sellest tulenevaid intellektuaalomandiõigusi ja oskusteavet. Juurdepääs antakse kohe, kui teadus- ja arendustegevuse tulemused on kättesaadavad[103].

110. Sõltuvalt suutlikkusest ja ärivajadustest võivad kokkuleppeosalised panustada teadus- ja arenduskoostöösse eri määral. Seetõttu võib teadus- ja arenduskokkuleppes osaliste panuse väärtuse või laadi erinevuste kajastamiseks ja tasandamiseks ette näha, et üks osaline maksab teisele osalisele hüvitist juurdepääsu eest tulemustele edasise teadustöö või kasutamise eesmärgil. Hüvitis ei ole kohustuslik, kuid kui see on teadus- ja arenduskokkuleppes ette nähtud, ei tohi hüvitis olla nii kõrge, et see sisuliselt takistaks täielikku juurdepääsu tulemustele.

111. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohase erandi kohaselt **ei või piirata** juurdepääsu teadus- ja arendustegevuse tulemustele,, kui selline juurdepääs on vajalik **edasiseks uurimistegevuseks**[104].

112. Teatavatel asjaoludel võib aga siiski **piirata juurdepääsu tulemustele nende kasutamise eesmärgil** ning teadus- ja arenduskokkuleppe puhul võib teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohase erandi teha. Nii on see teadus- ja arenduskokkulepete puhul järgmiste osalistega, kes võivad kokku leppida tulemuste kasutamise piiramises üksnes edasiseks uurimistegevuseks (ja seega mitte kasutamiseks):

(a) uurimisinstituudid,

(b) akadeemilised asutused või

(c) ettevõtjad, kes pakuvad teadus- ja arendustegevust äriteenusena, ilma et nad tavaliselt tegeleksid aktiivselt tulemuste kasutamisega[105].

113. Juurdepääsu tulemustele nende kasutamise eesmärgil võib piirata ka juhul, kui kokkuleppeosalised piiravad oma kasutusõigusi kooskõlas teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusega, eelkõige juhul, kui nad spetsialiseeruvad kasutamise raames[106]. See tähendab, et osalistel lubatakse kehtestada üksteisele tulemuste kasutamise suhtes piirangud (näiteks piirangud konkreetsete territooriumide, klientide või kasutusvaldkondade puhul).

2.5.2. Juurdepääs olemasolevale oskusteabele

114. Teine tingimus teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohase erandi kohaldamiseks on seotud juurdepääsuga olemasolevale oskusteabele. See tingimus kehtib üksnes nende teadus- ja arenduskokkulepete kohta, mis välistavad teadus- ja arendustegevuse tulemuste ühise kasutamise ning piirduvad oskusteabega, mis on teadus- ja arendustegevuse tulemuste kasutamiseks hädavajalik[107].

115. Sellistes kokkulepetes tuleb kindlaks määrata, et igale kokkuleppeosalisele tuleb anda juurdepääs teiste osaliste olemasolevale oskusteabele, kui selline oskusteave on

---

103 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 3 lõike 1 punkt a.

104 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artiklis 3 on viidatud võimalusele piirata juurdepääsu tulemustele nende kasutamise eesmärgil üksnes teatavatel asjaoludel, mis on sätestatud teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 3 lõigetes 3 ja 4.

105 Need võivad olla näiteks VKEd.

106 Kasutamise raames spetsialiseerumise määratluse leiab teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punktist 14 ja käesolevate suuniste osast 2.4.

107 Vt teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikkel 4 ja käesolevate suuniste osa 2.4.2.

osalisele tulemuste kasutamiseks hädavajalik. See ei tähenda, et osaliste kogu olemasolev oskusteave peab kuuluma teadus- ja arenduskokkuleppe kohaldamisalasse. Osalised peavad aga kindlaks määrama oskusteabe, mis on tulemuste kasutamiseks hädavajalik. Teadus- ja arenduskokkuleppega võib ette näha, et osalised maksavad üksteisele hüvitist olemasolevale oskusteabele juurdepääsu võimaldamise eest. Hüvitis ei tohi siiski olla nii suur, et see kõnealust juurdepääsu sisuliselt takistaks[108].

116. Olemasolevale oskusteabele juurdepääsu andmise tingimus ei piira teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artiklis 3 sätestatud teadus- ja arendustegevuse tulemustele täieliku juurdepääsu andmise tingimust. See tähendab, et teatavate tingimuste korral tuleb konkreetsesse teadus- ja arendustegevuse kokkuleppesse lisada sätteid, mis käsitlevad juurdepääsu olemasolevale oskusteabele ning teadus- ja arendustegevuse lõpptulemustele, et erandit saaks kohaldada.

2.5.3. Ühise kasutamisega seotud tingimused

117. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrus sisaldab veel kahte tingimust, mis käsitlevad teadus- ja arendustegevuse tulemuste ühist kasutamist. Nagu on sätestatud osas 2.4.2, peab ühine kasutamine piirduma teadus- ja arendustegevuse tulemustega, mis on kaitstud intellektuaalomandiõigustega või mis on käsitatavad oskusteabena ja mis on lepingujärgsete toodete tootmiseks või lepingujärgsete tehnoloogiate rakendamiseks hädavajalikud.

118. Teiseks, kui kokkuleppeosalised lepivad kokku, et igaüks neist võib lepingujärgseid tooteid turustada (ja seega ei ole otsustanud ühise turustusmudeli kasuks ega kokku leppinud, et lepingujärgseid tooteid võib turustada ainult neid tootev osaline), nõutakse osalistelt, kelle ülesandeks on lepingujärgsete toodete tootmine spetsialiseerumise teel, kõigi osaliste asjaomaste lepingujärgsete toodete tarnenõudluse täitmist[109].

2.5.4. Künnised, turuosad ja erandi kestus

119. Aluslepingu artikli 101 lõike 3 kohaldamisel võib üldjuhul eeldada, et alla turuvõimu teatava taseme kaalub teadus- ja arenduskokkulepete positiivne mõju üles mis tahes negatiivse mõju konkurentsile[110].

120. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruses tuginetakse kahele näitajale, et määrata kindlaks need teadus- ja arenduskokkulepped, mis jäävad alla turuvõimu teatava taseme: i) turuosa künnis ettevõtjatele, kes konkureerivad olemasolevate toodete ja/või tehnoloogiatega ning ii) innovatsiooni valdkonnas konkureerivate ettevõtjate künnis, mis põhineb konkureerivate teadus- ja arendustegevusalaste jõupingutuste minimaalsel hulgal (veel kolm jõupingutust lisaks teadus- ja arenduskokkuleppe osaliste jõupingutustele).

2.5.4.1. Olemasolevate toodete ja/või tehnoloogiate pärast konkureerivad ettevõtjad ning innovatsiooni valdkonnas konkureerivad ettevõtjad

121. Kokkuleppeosaliste vahelise konkurentsisuhte kindlaksmääramiseks tuleb uurida, kas osalised oleksid konkureerivad ettevõtjad ka teadus- ja arenduskokkuleppe puudumise korral[111].

---

108 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 4 lõige 2.

109 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 5 lõige 2.

110 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse põhjendus 5.

122. Üldiselt kujutavad kokkulepped olemasoleva toote ja/või tehnoloogia pärast konkureerivate ettevõtjate vahel ning kokkulepped innovatsiooni valdkonnas konkureerivate ettevõtjate vahel suuremat ohtu konkurentsile kui kokkulepped ettevõtjate vahel, kes ei ole konkurendid. Kokkulepetel mittekonkureerivate ettevõtjate vahel on harva horisontaalne piirav mõju konkurentsile[112].

(a) Olemasoleva toote ja/või tehnoloogia pärast konkureerivad ettevõtjad

123. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse tähenduses on „olemasoleva toote ja/või tehnoloogia pärast konkureeriv ettevõtja“ tegelik või võimalik konkurent:

(a) „tegelik konkurent“ – ettevõtja, kes tarnib olemasolevat toodet või tehnoloogiat, mida lepingujärgne toode või tehnoloogia võib asjaomasel geograafilisel turul täiustada, asendada või välja vahetada, ning

(b) „võimalik konkurent“ – ettevõtja, kellel teadus- ja arenduskokkuleppe puudumise korral on teoreetilise võimaluse asemel realistlikud eeldused teha kuni kolme aasta jooksul vajalikud lisainvesteeringud või vajalikud kulutused sellise toote või tehnoloogia tarnimiseks, mida lepingujärgne toode või tehnoloogia võib asjaomasel geograafilisel turul täiustada, asendada või välja vahetada.

124. Võimalikku konkurentsi tuleb hinnata realistlikult. Näiteks ei saa kokkuleppeosalisi pidada võimalikeks konkurentideks pelgalt seetõttu, et koostöö võimaldab neil teha teadus- ja arendustegevust. Määrav on asjaolu, kas kõigil kokkuleppeosalistel on iseseisvalt olemas sellised vajalikud vahendid nagu varad, oskusteave ja muud ressursid[113].

125. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusega hõlmatud teadus- ja arenduskokkulepped, mis käsitlevad olemasolevaid tooteid ja/või tehnoloogiaid, võivad olla näiteks järgmised:

(a) teadus- ja arenduskokkulepe kahe ettevõtja vahel, kes juba tarnivad olemasolevat toodet, mida teadus- ja arenduskoostöö tulemusel saadud toode võib täiustada, asendada või välja vahetada (tegelikud konkurendid);

(b) teadus- ja arendustegevuse kokkulepe järgmiste ettevõtjate vahel: a) ettevõtja, kes juba tarnib toodet, mida lepingujärgne toode võib täiustada, asendada või välja vahetada (tegelik konkurent), ja b) ettevõtja, kes tegeleb toote teadus- ja arendustegevusega ning kes tõenäoliselt teeb vajalikud lisainvesteeringud, et tarnida toodet, mida teadus- ja arenduskoostöö tulemusel saadud toode (lepingujärgne toode) võib asjaomasel geograafilisel turul täiustada, asendada või välja vahetada (võimalik konkurent).

(b) Innovatsiooni valdkonnas konkureerivad ettevõtjad

126. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse tähenduses on innovatsiooni valdkonnas konkureerivad ettevõtjad need ettevõtjad, kes ei konkureeri olemasoleva toote ja/või tehnoloogia pärast[114] ning kes iseseisvalt või teadus- ja arenduskokkuleppe puudumise korral oleksid võimelised osalema ja tõenäoliselt osalevad teadus- ja arendustegevuses, mis on seotud:

---

111 Vt ka käesoleva peatüki osa 2.3 artikli 101 lõike 1 kohase hindamise kohta.

112 Vertikaalset mõju võib olla vaja hinnata kooskõlas vertikaalseid piiranguid käsitlevate suunistega.

113 Vt ka käesolevate suuniste osa 1.2.1.

114 Vt osa 2.5.4.1 alapunkt a.

(a) teadus- ja arendustegevusega, mis keskendub samadele või tõenäoliselt asendatavatele uutele toodetele ja/või tehnoloogiatele kui teadus- ja arenduskokkuleppega hõlmatud tooted ja/või tehnoloogiad või

(b) teadus- ja arendustegevuse suundadega, millel on sisuliselt sama eesmärk kui teadus- ja arenduskokkuleppega hõlmataval tegevusel.

127. Kui teadus- ja arenduskokkulepe käsitleb nii uusi tooteid kui ka tehnoloogiaid, hindavad kokkuleppeosalised, kas nad konkureerivad nii tehnoloogia kui ka võimaliku toote arendamisel.

128. Uute toodete ja/või tehnoloogiate tõenäolise asendatavuse hindamisel tuleks keskenduda sellele, kas tarbijad peavad neid pärast uute toodete ja/või tehnoloogiate turuletoomist omavahel vahetatavaks või asendatavaks, võttes arvesse nende omadusi[115], kavandatud hindasid ja kasutusotstarvet.

129. Teadus- ja arendustegevuse suundade käsitlemiseks konkureerivatena peab nende eesmärk olema sisuliselt sama kui teadus- ja arenduskokkuleppega hõlmatud tegevusel. See määratakse kindlaks usaldusväärse teabe põhjal, mis käsitleb näiteks teadus- ja arendustegevuse laadi ja ulatust.

130. Innovatsiooni valdkonnas konkureerivate ettevõtjate vahelised teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusega hõlmatud teadus- ja arenduskokkulepped võivad olla näiteks järgmised:

(a) teadus- ja arenduskokkulepe a) uut toodet arendava ettevõtja ja b) sama toodet või tõenäolist asendustoodet arendava ettevõtja vahel;

(b) teadus- ja arenduskokkulepe a) uut toodet arendava ettevõtja ja b) ettevõtja vahel, kes on võimeline iseseisvalt tegelema ja tõenäoliselt hakkab tegelema (kuid ei ole veel seda tegevust alustanud) sama või tõenäolise asendustoote teadus- ja arendustööga;

(c) teadus- ja arenduskokkulepe järgmiste ettevõtjate vahel: a) ettevõtja, kes tegeleb teadus- ja arendustegevusalase jõupingutusega, mis on seotud teadus- ja arendustegevuse suunaga, ning b) ettevõtja, kes osaleb teadus- ja arendustegevuse suunal, millel on sisuliselt sama eesmärk;

(d) teadus- ja arendustegevuse kokkulepe järgmiste ettevõtjate vahel: a) ettevõtja, kes osaleb teadus- ja arendustegevuse suunal, ning b) ettevõtja, kes on võimeline iseseisvalt osalema ja tõenäoliselt hakkab osalema (kuid ei ole veel seda tegevust alustanud) teadus- ja arendustegevuse suunal, millel on sisuliselt sama eesmärk.

(c) Mittekonkureerivad ettevõtjad

131. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruses määratletakse „mittekonkureeriv ettevõtja“ kui ettevõtja, kes ei konkureeri olemasoleva toote ja/või tehnoloogia pärast ega konkureeri innovatsiooni valdkonnas. Teadus- ja arenduskokkuleppe osalisi ei käsitata konkureerivate ettevõtjatena näiteks ettevõtja puhul, kes tegeleb teadus- ja arendustegevusega toote arendamiseks, mida lepingujärgne toode võib täiustada, asendada või välja vahetada, ega teadus- ja arendustegevuse suunal teadusuuringuid tegeva ettevõtja puhul.

[115] See võib hõlmata ka uute toodete tootmise aluseks olevaid tehnoloogiaid.

2.5.4.2. Olemasoleva toote ja/või tehnoloogia pärast konkureerivate ettevõtjate vahelised kokkulepped

(a) Olemasoleva toote ja/või tehnoloogia pärast konkureerivate ettevõtjate turuosa künnis

132. Kui kaks või enam teadus- ja arenduskokkuleppe osalist on olemasolevate toodete ja/või tehnoloogiate pärast konkureerivad ettevõtjad, kehtib erand tingimusel, et turuosa künnis on 25 %, mis arvutatakse teadus- ja arenduskokkuleppe sõlmimise ajal. Seda künnist rakendatakse järgmisel viisil, sõltuvalt sellest, kas teadus- ja arenduskokkulepe hõlmab ühist või tasustatavat teadus- ja arendustegevust[116]:

(a) **ühist teadus- ja arendustegevust** hõlmavate teadus- ja arenduskokkulepete korral ei tohi kokkuleppeosaliste turuosa kokku asjaomastel toote- ja tehnoloogiaturgudel ületada 25 %[117];

(b) **tasustatavat teadus- ja arendustegevust** hõlmavate teadus- ja arenduskokkulepete korral rakendatakse samasugust 25 % turuosa künnist, kuid seda ei kohaldata mitte üksnes rahastaja enda, vaid ka kõigi osaliste suhtes, kellega rahastaja on sõlminud teadus- ja arenduskokkulepped samade lepingujärgsete toodete või tehnoloogiate kohta[118].

133. Kui ühise või tasustatava teadus- ja arendustegevuse tulemusi **ei kasutata ühiselt**, kehtib teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohane erand kogu teadus- ja arendustegevuse kestuse ajal.

134. Kui aga ühise või tasustatava teadus- ja arendustegevuse tulemusi **kasutatakse ühiselt**, jätkatakse erandi kohaldamist kokkuleppeosaliste suhtes seitsme aasta jooksul alates lepingujärgsete toodete või tehnoloogiate esmakordsest turustamisest siseturul,[119] kui turuosa künnis saavutati i) ühise või tasustatava teadus- ja arendustegevuse kokkuleppe sõlmimise ajal[120] või ii) nende teadus- ja arenduskokkulepete korral, mille alusel osalised kasutavad ühiselt eelneva kokkuleppe tulemusi,[121] sellise eelneva kokkuleppe sõlmimise ajal[122].

135. Pärast teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 6 lõikes 4 osutatud seitsmeaastase perioodi lõppu kehtib erand seni, kuni kokkuleppeosaliste turuosa kokku ei ületa 25 % turgudel, kuhu kuuluvad lepingujärgsed tooted või tehnoloogiad. See tähendab, et osalised peaksid sel ajal hindama, millisele turule kuuluvad lepingujärgsed tooted või tehnoloogiad ja kas nende turuosa kokku ei ületa 25 %. Kui turuosa kokku ületab pärast seitsmeaastase perioodi lõppu 25 %, kehtib teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruses sätestatud erand kahel järjestikusel kalendriaastal pärast aastat, mil künnis esimest korda ületati[123].

---

116 Vt osa 2.4.1 ühise ning tasustatava teadus- ja arendustegevuse eristamise kohta. Vt ka teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõige 1 punkt 1.

117 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 6 lõike 2 punkt a.

118 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 6 lõike 2 punkt b. Sellised teadus- ja arenduskokkulepped ei pea kuuluma teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohaldamisalasse.

119 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 6 lõige 4.

120 Nagu on määratletud teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkti 1 alapunkti a alapunktis ii ja alapunkti b alapunktis ii.

121 Nagu on määratletud artikli 1 lõike 1 punkti 1 alapunktides c ja d.

122 Käesolevate suuniste osa 2.4.2 kohaselt peab eelnev ühine või tasustatav teadus- ja arenduskokkulepe vastama ka teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse alusel erandi tegemise tingimustele.

123 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 6 lõige 5.

(b) Olemasolevate toote- ja tehnoloogiaturgude turuosade arvutamine

136. Olemasoleva toote ja/või tehnoloogia alase teadus- ja arenduskoostöö alguses on võrdluspunkt olemasolev turg nendele toodetele või tehnoloogiatele, mida väljatöötatavad tooted või tehnoloogiad võivad täiustada, asendada või välja vahetada.

137. Kui teadus- ja arenduskokkuleppe eesmärk on **täiustada, asendada** või **välja vahetada olemasolevad** tooted või tehnoloogiad, võib turuosa arvutada olemasolevate toodete või tehnoloogiate põhjal, mida täiustatakse, asendatakse või välja vahetatakse. Kui olemasoleva toote või tehnoloogia asendamine on oluliselt erinev, võivad turuosad võrreldes olemasolevate toodete või tehnoloogiatega olla vähem informatiivsed, kuid neid võib siiski kasutada kokkuleppeosaliste turupositsiooni hindamiseks. Kui müügiväärtused turul ei ole kättesaadavad, võib turuosa arvutamisel tugineda muule usaldusväärsele turuteabele, sealhulgas teadus- ja arendustegevuse kuludele[124].

138. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 7 lõike 1 punkti b kohaselt tuleb turuosad arvutada eelneva kalendriaasta andmete põhjal[125]. Teatavate turgude puhul võib osutuda vajalikuks arvutada turuosad kokkuleppeosaliste viimase kolme eelneva kalendriaasta keskmise turuosa alusel. See võib olla asjakohane näiteks pakkumisturgudel ja juhul, kui turuosad võivad aastate lõikes oluliselt muutuda (näiteks 0 %-lt 100 %-le), sõltuvalt sellest, kas kokkuleppeosaline oli pakkumismenetluses edukas või mitte. See võib olla asjakohane ka turgudel, mida iseloomustavad suured ühekordsed tellimused, mille puhul eelmise kalendriaasta turuosa ei pruugi olla tüüpiline, näiteks juhul, kui eelneva kalendriaasta jooksul ei olnud suuri tellimusi. Turuosade arvutamine viimase kolme eelneva kalendriaasta keskmise põhjal võib olla vajalik ka olukorras, kus koostöökokkuleppele eelneval kalendriaastal oli pakkumise või nõudluse šokk.

139. Seoses turuosade arvutamise parameetritega on teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruses sätestatud, et turuosade arvutamise aluseks võetakse müügiväärtus turul. Kui andmed müügiväärtuse kohta turul ei ole kättesaadavad, võib kokkuleppeosaliste turuosa kindlaksmääramiseks kasutada muudel usaldusväärsetel turuandmetel, sealhulgas turu müügimahul, kulutustel teadus- ja arendustegevusele või teadus- ja arendustegevuse suutlikkusel põhinevaid hinnanguid.

140. Tehnoloogiaturgude puhul on üks võimalus arvutada turuosa iga tehnoloogia osa põhjal litsentsitasudena laekunud kogutuludes, mis kajastab kõnealuse tehnoloogia osa turul, kus litsentsitakse konkureerivaid tehnoloogiaid. Teise võimalusena võib turuosa tehnoloogiaturul arvutada litsentsitud tehnoloogiat sisaldavate toodete või teenuste müügi põhjal järgneval tooteturul. Selle lähenemisviisi kohaselt võetakse arvesse kogu müüki asjaomasel tooteturul, sõltumata sellest, kas toode sisaldab litsentsitud tehnoloogiat[126].

---

124 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 7 lõige 1.

125 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 7 lõike 1 punktis b on sätestatud, et kui eelnev kalendriaasta ei kajasta kokkuleppeosaliste turupositsiooni asjaomasel turul (asjaomastel turgudel), arvutatakse turuosad osaliste viimase kolme kalendriaasta keskmise turuosa andmete põhjal.

126 Vt ka tehnosiirde suunised, mis käsitlevad asjakohaseid elemente turuosade arvutamiseks tehnoloogiaturgudel.

2.5.4.3. Uusi tooteid ja/või tehnoloogiaid ning teadus- ja arenduskeskusi käsitlevad kokkulepped[127]

(a) Uute toodete ja/või tehnoloogiate ning teadus- ja arendustegevuse suundade künnis

141. Kui kaks või enam teadus- ja arenduskokkuleppe osalist konkureerivad innovatsiooni valdkonnas, kehtib erand juhul, kui teadus- ja arenduskokkuleppe sõlmimise ajal on lisaks kokkuleppeosaliste teadus- ja arendustegevusele käimas veel kolm või enam sellega võrreldavat konkureerivat teadus- ja arendustegevusalast jõupingutust[128].

142. Innovatsiooni valdkonnas konkureerivate ettevõtjate vaheline teadus- ja arenduskokkulepe võib samuti anda tulemusi, mille ühises kasutamises võivad osalised kokku leppida (lepingujärgsed tooted või tehnoloogiad). Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohase erandi kestust mõjutab asjaolu, kas kokkulepe hõlmab sellist ühist kasutamist või mitte.

143. Kui uute toodete ja/või tehnoloogiate või teadus- ja arenduskeskustega seotud ühise või tasustatava teadus- ja arendustegevuse kokkuleppe tulemusi **ei kasutata ühiselt** ning kokkulepe vastab teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohase erandi tingimustele, kehtib erand **teadus- ja arendustegevuse kestuse jooksul**.

144. Kui aga uute toodete ja/või tehnoloogiate või teadus- ja arendustegevuse suundadega seotud ühise või tasustatava teadus- ja arendustegevuse kokkuleppe tulemusi **kasutatakse ühiselt**, jätkatakse erandi kohaldamist kokkuleppeosaliste suhtes seitsme aasta jooksul alates lepingujärgsete toodete või tehnoloogiate esmakordsest turustamisest siseturul[129]. See kehtib juhul, kui kokkulepe vastab teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse erandi tingimustele[130] i) ühist kasutamist hõlmava[131] ühise või tasustatava teadus- ja arendustegevuse kokkuleppe sõlmimise ajal või ii) teadus- ja arenduskokkuleppe korral, mille kohaselt osalised kasutavad ühiselt eelneva kokkuleppe tulemusi,[132] sellise eelneva kokkuleppe sõlmimise ajal[133].

145. Pärast seitsmeaastase perioodi lõppu peaks kokkuleppeosalistel olema võimalik arvutada oma turuosad lepingujärgse toote või tehnoloogia turgudel. Seega kehtib erand ainult seni, kuni kokkuleppeosaliste turuosa kokku ei ületa 25 % turgudel,

---

127 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artiklis 12 on sätestatud, et innovatsiooni valdkonnas konkureerivate ettevõtjate vaheliste teadus- ja arenduskokkulepete korral kohaldatakse teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkti 18 ja artikli 6 lõiget 3 üksnes kokkulepete suhtes, mis jõustuvad pärast 31. detsembrit 2022.

128 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 6 lõige 3. Kui teadus- ja arenduskokkulepe on seotud uute toodete ja tehnoloogiatega, kehtib erand juhul, kui teadus- ja arenduskokkuleppe sõlmimise ajal on lisaks kokkuleppeosaliste teadus- ja arendustegevusalastele jõupingutustele tehnoloogia tasandil ja toote tasandil käimas veel kolm või enam sellega võrreldavat konkureerivat teadus- ja arendustegevusalast jõupingutust.

129 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 6 lõige 4.

130 Erandi tingimusi on kirjeldatud teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse III jaotises ning need hõlmavad muu hulgas teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 6 lõikes 3 kirjeldatud künnist.

131 Nagu on määratletud teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkti 1 alapunkti a alapunktis ii ja alapunkti b alapunktis ii.

132 Nagu on määratletud teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkti 1 alapunktides c ja d.

133 Käesolevate suuniste osa 2.4.2 kohaselt peab eelnev ühine või tasustatav teadus- ja arenduskokkulepe vastama ka teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse alusel erandi tegemise tingimustele.

kuhu kuuluvad lepingujärgsed tooted või tehnoloogiad[134]. Kui turuosa kokku ületab pärast seitsmeaastase perioodi lõppu 25 %, kehtib teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruses sätestatud erand kahel järjestikusel kalendriaastal pärast aastat, mil künnis esimest korda ületati[135].

(b) Konkureerivate ja võrreldavate teadus- ja arendustegevusalaste jõupingutuste hindamine

146. Innovatsioonialase teadus- ja arenduskoostöö puhul on erandi künniseks kolme **konkureeriva** ja **võrreldava** teadus- ja arendustegevusalase jõupingutuse olemasolu.

147. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punktis 19 esitatud konkureeriva teadus- ja arendustegevuse määratlusest[136] tuleneb, et **konkureeriva teadus- ja arendustegevusalase jõupingutuse** kindlaksmääramisel tuleb arvesse võtta järgmist:

(a) kas teadus- ja arendustegevus on seotud samade või tõenäoliselt asendatavate uute toodete ja/või tehnoloogiate või teadus- ja arendustegevuse suundadega, millel on sisuliselt sama eesmärk kui teadus- ja arenduskokkuleppega hõlmatavatel tegevustel;

(b) kas on kolmandaid isikuid, kes juba osalevad teadus- ja arendustegevusalastes jõupingutustes või kes suudavad osaleda ja tõenäoliselt osalevad iseseisvalt sellistes jõupingutustes, ning

(c) kas need kolmandad isikud on teadus- ja arenduskokkuleppe osalistest sõltumatud.

148. Esiteks, mis puutub küsimusse, kas **teadus- ja arendustegevus on seotud samade või tõenäoliselt asendatavate** uute toodete ja/või tehnoloogiate või teadus- ja arendustegevuse suundadega, millel on **sisuliselt sama eesmärk**, siis sellele saab vastata samamoodi nagu osas 2.5.4.1 kirjeldatud innovatsiooni valdkonnas konkureerivate ettevõtjate hindamisel.

149. Teiseks võib **kolmas isik juba osaleda** konkureerivates teadus- ja arendustegevusalastes jõupingutustes kas üksi või koostöös teiste kolmandate isikutega. See tähendab, et teadus- ja arendustegevusalast jõupingutust saab teha kas üks kolmas isik iseseisvalt või mitu erinevat kolmandat isikut ühiselt. Konkureeriv teadus- ja arendustegevusalane jõupingutus võib olla ka see, milles kolmas isik **suudab osaleda ja tõenäoliselt osaleb iseseisvalt**. Seda, kas kolmas isik suudab osaleda ja tõenäoliselt osaleb iseseisvalt samade või tõenäoliselt asendatavate uute toodete ja/või tehnoloogiate teadus- ja arendustegevuses või teadus- ja arendustegevuse suundades, millel on sisuliselt sama eesmärk kui teadus- ja arenduskokkuleppega hõlmatavatel tegevustel, saab kindlaks määrata kolmanda isiku juurdepääsu alusel asjakohastele rahalistele ja inimressurssidele või tema

134 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 6 lõige 5.

135 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 6 lõige 5.

136 „Konkureeriv teadus- ja arendustegevusalane jõupingutus“ – teadus- ja arendustegevusalane jõupingutus, milles kolmas isik osaleb üksi või koostöös teiste kolmandate isikutega või millega kolmas isik suudab tegeleda ja tõenäoliselt tegeleb iseseisvalt ning mis on seotud: a) teadus- ja arendustegevusega, mis keskendub samadele või tõenäoliselt asendatavatele uutele toodetele ja/või tehnoloogiatele, mis on hõlmatud teadus- ja arenduskokkuleppega, või b) teadus- ja arendustegevuse suundadega, millel on sisuliselt sama eesmärk kui teadus- ja arenduskokkuleppega hõlmatud tegevusel; need kolmandad isikud peavad olema teadus- ja arenduskokkuleppe osalistest sõltumatud.

intellektuaalomandi, oskusteabe või muude erivahendite või tema varasema teadus- ja arendustegevuse alusel.

150. Kolmandaks peaks selle hindamisel, kas teadus- ja arendustegevusalaste jõupingutustega tegelevad teadus- ja arenduskokkuleppe osalistest **sõltumatud kolmandad isikud**, arvesse võtma üksnes selliseid teadus- ja arendustegevusalaseid jõupingutusi, milles teadus- ja arenduskokkuleppe osalised ei osale.

151. Kui **hinnatakse konkureerivate teadus- ja arendustegevusalaste jõupingutuste võrreldavust** teadus- ja arenduskokkuleppe osaliste teadus- ja arendustegevusega, on teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruses sätestatud, et seda tehakse usaldusväärse teabe alusel, mis käsitleb selliseid elemente nagu i) teadus- ja arendustegevuse maht, etapp ja ajastus, ii) kolmandate isikute rahalised vahendid ja inimressursid (juurdepääs neile), nende intellektuaalomand, oskusteave või muud erivahendid, nende varasemad teadus- ja arendustegevusalased jõupingutused ning iii) kolmandate isikute suutlikkus ja tõenäosus kasutada otseselt või kaudselt oma teadus- ja arendustegevusalaste jõupingutuste võimalikke tulemusi siseturul[137].

152. Kriteeriume tuleb kohaldada juhtumipõhise lähenemisviisi alusel, tasakaalustades nii võrreldavust soodustavaid kui ka raskendavaid tegureid. Sellise tasakaalustamise lõplik eesmärk on teha kindlaks, kas konkureerivad teadus- ja arendustegevusalased jõupingutused avaldavad teadus- ja arenduskokkuleppe osalistele konkurentsisurvet.

153. Võrreldavuse hindamiseks kasutatav esimene elementide kogum on seotud **konkreetselt teadus- ja arendustegevusalaste jõupingutustega** ning hõlmab teadus- ja arendustegevuse mahtu, etappe ja ajastust. See tähendab näiteks, et kui kolmanda isiku konkureerivatel teadus- ja arendustegevusalastel jõupingutustel on vähemalt sama suur või sarnane maht või kui need on sarnases etapis nagu teadus- ja arenduskokkuleppega hõlmatud teadus- ja arendustegevusalased jõupingutused või nendest ette jõudnud, võivad need avaldada konkurentsisurvet, mis soodustaks võrreldavust. Samuti ei pruugi näiteks ajastamise seisukohast olla võrreldavad kolmanda kokkuleppeosalise teadus- ja arendustegevusalased jõupingutused, mis on turule sisenemisest alates kestnud kuus kuni kaheksa aastat, ning teadus- ja arenduskokkuleppe osaliste teadus- ja arendustegevusalased jõupingutused, mis on turule sisenemisest alates kestnud ühe aasta.

154. Teine elementide kogum on **seotud teadus- ja arendustegevusalaste jõupingutustega tegeleva kolmanda isiku (või kolmandate isikute) suutlikkusega** ning hõlmab nende juurdepääsu rahalistele ja inimressurssidele, intellektuaalomandit, oskusteavet või muid erivahendeid või nende varasemaid teadus- ja arendustegevusalaseid jõupingutusi. Need elemendid on asjakohased, et teha kindlaks, kas kolmandate isikute teadus- ja arendustegevusalaseid jõupingutusi toetavad ressursid ja suutlikkus on võrreldavad ning toovad seega tõenäoliselt kaasa vähemalt sama kiire arengu ja tulemused, avaldades seega konkurentsisurvet. Kolmandate isikute teadus- ja arendustegevusalased jõupingutused ei pruugi olla võrreldavad näiteks juhul, kui neil puuduvad piisavad rahalised ja inimressursid sarnasteks teadus- ja arendustegevusalasteks jõupingutusteks. Samuti soodustaks võrreldavust kolmanda isiku varasem edukas kogemus teadus- ja arendusprojektides, mis sarnanevad kokkuleppega hõlmatud teadus- ja arendustegevusega. Teatavates

[137] Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 7 lõige 2. Kolmandate isikute puhul, kes suudavad osaleda ja tõenäoliselt osalevad konkureerivates teadus- ja arendustegevusalastes jõupingutustes, on võrreldavuse hindamisel asjakohased ainult teine ja kolmas elementide kogum.

sektorites võib võrreldavust toetada ka see, kui kolmandal isikul on sarnane juurdepääs asjakohastele intellektuaalomandiõigustele (näiteks patendid) või asjakohasele oskusteabele ja/või tal on need endal olemas.

155. Kolmas **elementide kogum on seotud tulemuste kasutamisega** ning hõlmab kolmandate isikute suutlikkust ja tõenäosust (st motivaatoreid osalemise jätkamiseks, et tulemused turule tuua) kasutada teadus- ja arendustegevuse võimalikke tulemusi siseturul. See tähendab näiteks, et teadus- ja arendustegevusalased jõupingutused, mille tulemusi kasutatakse tõenäoliselt ainult väljaspool ELi ja millel ei ole väljavaateid siseturule jõudmiseks, ei pruugi olla võrreldavad teadus- ja arenduskokkuleppega hõlmatud jõupingutustega, mille tulemused lastakse siseturule.

2.5.4.4. Kokkulepped mittekonkureerivate ettevõtjate vahel

156. Kui teadus- ja arenduskokkuleppe osalised **ei ole omavahel konkureerivad ettevõtjad**, ei rakendata kokkuleppeosaliste suhtes mingit künnist[138]. Kui teadus- ja arendustegevuse tulemusi **ei kasutata ühiselt**, tehakse teadus- ja arenduskokkuleppe suhtes erand kogu teadus- ja arendustegevuse kestuse ajaks.

157. Kui teadus- ja arendustegevuse tulemusi **kasutatakse ühiselt**, kehtib erand seitsme aasta jooksul alates hetkest, mil lepingujärgsed tooted või tehnoloogiad jõuavad esimest korda siseturule.

158. Pärast seitsmeaastase perioodi lõppemist peaks kokkuleppeosalistel olema võimalik arvutada oma turuosad lepingujärgse toote või tehnoloogia turgudel. Erand kehtib ainult seni, kuni kokkuleppeosaliste turuosa kokku ei ületa 25 % turgudel, kuhu kuuluvad lepingujärgsed tooted või tehnoloogiad. Kui turuosa kokku ületab pärast seitsmeaastase perioodi lõppemist 25 % ühel nendest turgudest, kehtib teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruses sätestatud erand kahel järjestikusel kalendriaastal pärast aastat, mil künnis esimest korda ületati[139].

2.6. Põhilised ja välja jäetud piirangud

2.6.1. Põhilised piirangud

159. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikkel 8 sisaldab põhiliste piirangute loetelu. Neid peetakse tõsisteks konkurentsipiiranguteks, mis peaksid enamikul juhtude olema keelatud, sest need kahjustavad turgu ja tarbijaid. Teadus- ja arenduskokkulepped, mis sisaldavad üht või mitut põhilist piirangut, jäävad tervikuna teadus- ja arenduskokkuleppeid käsitleva grupierandi määruse kohaldamisalast välja..

160. Teadus- ja arendustegevust käsitleva grupierandi määruse artiklis 8 loetletud põhilised piirangud võib jagada järgmistesse kategooriatesse: i) piirangud osaliste vabadusele tegeleda muude teadus- ja arendustegevusalaste jõupingutustega, ii) tootmis- või müügimahu piiramine ja hinnakokkulepped, iii) aktiivsed ja passiivsed müügipiirangud ning iv) muud põhilised piirangud.

2.6.1.1. Piirangud kokkuleppeosaliste vabadusele tegeleda muude teadus- ja arendustegevusalaste jõupingutustega

161. Teadus- ja arendustegevust käsitleva grupierandi määruse artikli 8 lõike 1 kohaselt ei kehti erand teadus- ja arenduskokkulepete suhtes, millega piiratakse

138 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 6 lõige 1.
139 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 6 lõige 5.

kokkuleppeosaliste vabadust tegeleda teadus- ja arendustegevusega iseseisvalt või koostöös kolmandate isikutega kas

(a) valdkonnas, mis ei ole seotud teadus- ja arenduskokkuleppega, või

(b) teadus- ja arendustegevusega kokkuleppega hõlmatud valdkonnas või sellega seotud valdkonnas pärast teadus- ja arendustegevuse lõpuleviimist.

162. Teisisõnu peab teadus- ja arenduskokkuleppe osalistel olema alati vabadus tegeleda teadus- ja arendustegevusalaste jõupingutustega valdkondades, mis ei ole seotud teadus- ja arenduskokkuleppega hõlmatud valdkonnaga. Samuti peab kokkuleppeosalistele pärast teadus- ja arenduskokkuleppega hõlmatud teadus- ja arendustegevuse lõpuleviimist jääma vabadus tegeleda teadus- ja arendustegevusalaste jõupingutustega valdkonnas, mis on kokkuleppega hõlmatud või sellega seotud. Vastasel korral ei kehti teadus- ja arenduskokkuleppe suhtes teadus- ja arendustegevust käsitleva grupierandi määruse erand.

2.6.1.2. Tootmis- või müügimahu piiramine ja hinnakokkulepped

163. Teadus- ja arendustegevust käsitleva grupierandi määruse artikli 8 lõike 2 kohaselt ei kehti erand teadus- ja arenduskokkulepete suhtes, millega kaasneb tootmis- või müügimahu piiramine. Kui konkurendid lepivad kokku, et piiravad seda, kui palju igaüks neist võib toota või müüa, on see üldjuhul käsitatav tõsise konkurentsi piiramisena. Tootmiseesmärkide seadmist ei saa siiski pidada põhiliseks piiranguks, kui tulemuste ühine kasutamine hõlmab lepingujärgsete toodete ühist tootmist[140]. Samuti ei saa põhilise piiranguna käsitada müügieesmärkide seadmist, kui tulemuste ühine kasutamine hõlmab lepingujärgsete toodete ühist turustamist või lepingujärgse tehnoloogia ühist litsentsimist ning seda viib läbi ühisrühm, -organisatsioon või -ettevõte või kui see on ühiselt usaldatud kolmandale isikule[141]. See kehtib ka tegevuste kohta, mis kujutavad endast spetsialiseerumist kasutamise raames[142] ja teatavate mittekonkureerimiskohustuste kontekstis[143].

164. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 8 lõike 3 kohaselt on põhilised piirangud ka hinna kindlaksmääramine toote müümisel või litsentsitasu kindlaksmääramine tehnoloogia litsentsimisel kolmandale isikule. Põhilise piiranguna ei saa siiski käsitada vahetutele klientidele kehtestatud hindade kindlaksmääramist või vahetute litsentsisaajate makstavate litsentsitasude kindlaksmääramist, kui tulemuste ühine kasutamine hõlmab lepingujärgsete toodete ühist turustamist või lepingujärgsete tehnoloogiate ühist litsentsimist ning seda teeb ühisrühm, -organisatsioon või -ettevõte või see usaldatakse ühiselt kolmandale isikule.

2.6.1.3. Aktiivsed ja passiivsed müügipiirangud

165. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 8 lõigetes 4, 5 ja 6 käsitletakse aktiivseid ja passiivseid müügipiiranguid. Teadus- ja arenduskokkulepete puhul on **passiivne müük** määratletud teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punktis 24 kui müük

---

140 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 8 lõike 2 punkt a.

141 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 8 lõike 2 punkt b.

142 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 8 lõike 2 punkt c. Spetsialiseerumine kasutamise raames on määratletud teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punktis 14 ja käesolevate suuniste osas 2.4.2.

143 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 8 lõike 2 punkt d.

üksikklientide omaalgatuslike taotluste alusel, sealhulgas toodete tarnimine kliendile või klientidele, ilma et müüki oleks alustatud aktiivselt konkreetsele kliendile, kliendirühmale või territooriumile keskendudes. Passiivne müük hõlmab müüki, mis tuleneb era- või riigihangetes osalemisest.

166. Aktiivne müük on igasugune müük, mis ei ole passiivne müük, sealhulgas:

(a) aktiivne klientidele suunatud suhtlus külastuste, kirjade, e-kirjade, telefonikõnede või muude otsesuhtlusvahendite kaudu või suunatud reklaami kaudu internetis või väljaspool seda, näiteks trüki- või digitaalmeedias, sealhulgas veebimeedias, hinnavõrdlusvahendite kasutamise või reklaami kaudu otsingumootorites, mis on suunatud konkreetsele territooriumile või kliendirühmale;

(b) veebisaidil selliste keelevalikute pakkumine, mida tavaliselt turustaja asukoha territooriumil ei kasutata;

(c) veebisaidi pakkumine, mille domeeninimi ei vasta turustaja asukohale.

167. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 8 lõike 4 kohaselt ei kehti teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse erand teadus- ja arenduskokkulepete suhtes, mis sisaldavad passiivseid müügipiiranguid. See säte hõlmab kõiki passiivseid müügipiiranguid, mis on seotud a) territooriumiga, kus või b) klientidega, kellele kokkuleppeosalised võivad passiivselt müüa lepingujärgseid tooteid või litsentsida lepingujärgseid tehnoloogiaid, kuid välistab nõude anda tulemuste ainulitsents teisele kokkuleppeosalisele. Viimati nimetatud erandi põhjus on kokkuleppeosalistele sõnaselgelt antud võimalus, et ainult üks osaline toodab ja turustab lepingujärgseid tooteid teiste osaliste antud ainulitsentsi alusel[144].

168. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 8 lõikega 5 kaotatakse kõnealune teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse erand teadus- ja arenduskokkulepete puhul, mis sisaldavad teatavaid aktiivseid müügipiiranguid. Nii on see nõude korral mitte tegeleda lepingujärgsete toodete või tehnoloogiate aktiivse müügiga või piirata seda territooriumide või klientide puhul, kes ei ole kasutamise raames spetsialiseerumise kaudu jaotatud ainult ühele osalisele.

169. See tähendab, et osalistevahelist aktiivset müüki ei tohi piirata, välja arvatud juhul, kui osalised jaotavad territooriumid või kliendid ühele neist kasutamise raames spetsialiseerumise alusel[145].

2.6.1.4. Muud põhilised piirangud

170. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrus sisaldab veel kahte põhilist piirangut. Esiteks, kui kokkuleppeosalised jaotavad omavahel territooriume või jaotavad kliente muul viisil kasutamise raames spetsialiseerumise alusel ja ühelt osaliselt nõutakse, et ta keelduks rahuldamast nende klientide nõudlust, kes on jaotatud teisele osalisele, siis on see põhiline piirang, juhul kui sellised kliendid turustaksid lepingujärgseid tooteid või litsentsiksid lepingujärgseid tehnoloogiaid teistel siseturu territooriumidel[146].

---

144 Vastavalt määratlusele "spetsialiseerumine kasutamise raames," nagu on kindlaks määratud teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punktis 14.

145 Vt määratlus "spetsialiseerumine kasutamise raames" teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punktis 14.

146 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 8 lõige 6.

171. Teiseks on põhiline piirang ka nõue muuta kasutajate või edasimüüjate jaoks raskeks lepingujärgsete toodete hankimine teistelt edasimüüjatelt siseturul[147].

2.6.2. Välja jäetud piirangud

172. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikliga 9 jäetakse teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruses sätestatud erandist välja teatavad teadus- ja arenduskokkulepetes sisalduvad kohustused. Need on kohustused, mille puhul ei saa piisava kindlusega eeldada, et need vastavad artikli 101 lõike 3 tingimustele. Erinevalt teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikliga 8 hõlmatud põhilistest piirangutest ei kaota välja jäetud piirangud grupierandist tulenevat eelist kogu teadus- ja arenduskokkuleppe puhul. See on aga nii vaid juhul, kui kõnealune piirang on ülejäänud kokkuleppest eraldatav. Kui piirang on eraldatav, kehtib ülejäänud kokkuleppe puhul endiselt teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse erand.

173. Välja jäetud piirangute suhtes kohaldatakse artikli 101 kohast eraldi hindamist. Ei eeldata, et välja jäetud piirangud kuuluvad artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse või et need ei vasta artikli 101 lõike 3 tingimustele.

174. Esimene välja jäetud piirang on kohustus mitte vaidlustada kokkuleppeosalistele siseturul kuuluvate intellektuaalomandiõiguste kehtivust

(a) pärast teadus- ja arendustegevuse seisukohast oluliste intellektuaalomandiõiguste alase teadus- ja arendustegevuse lõpuleviimist või

(b) pärast teadus- ja arendustegevuse tulemusi kaitsva intellektuaalomandiõigusi käsitleva teadus- ja arenduskokkuleppe kehtivuse lõppemist[148].

175. Selliste kohustuste väljajätmise põhjus grupierandist tuleneva eelise hulgast on see, et kokkuleppeosalisi, kellele on asjakohane teave intellektuaalomandiõiguse kindlakstegemiseks antud ekslikult, ei tohi takistada vaidlustamast selliste intellektuaalomandiõiguste kehtivust. Sellise piirangu puhul ei saa üldiselt eeldada, et artikli 101 lõike 3 tingimused on täidetud, ning seetõttu peavad kokkuleppeosalised selliseid piiranguid ise hindama. Samas ei loeta välja jäetud piiranguteks tingimusi, mis võimaldavad teadus- ja arenduskokkuleppe lõpetamist, kui üks selle osalistest vaidlustab teadus- ja arenduskokkuleppe seisukohast oluliste või teadus- ja arendustegevuse tulemusi kaitsvate intellektuaalomandiõiguste kehtivuse.

176. Teine välja jäetud piirang on kohustus mitte anda kolmandatele isikutele litsentse lepingujärgsete toodete tootmiseks või lepingujärgsete tehnoloogiate kasutamiseks. See tähendab, et kokkuleppeosalistel peab põhimõtteliselt olema vabadus anda litsentse kolmandatele isikutele. Erand kehtib juhul, kui teadus- ja arenduskokkuleppega nähakse ette ühise teadus- ja arendustegevuse või tasustatava teadus- ja arendustegevuse tulemuste kasutamine vähemalt ühe kokkuleppeosalise poolt kolmandate isikute suhtes siseturul.

2.7. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusest tuleneva eelise tühistamine

177. Kooskõlas määruse (EÜ) nr 1/2003 artikli 29 lõikega 1 võib komisjon tühistada teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusele tuginemise võimaluse, kui ta leiab konkreetse juhtumi puhul, et sellise teadus- ja arenduskokkuleppe mõju, mille suhtes teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrust kohaldatakse, ei ole kooskõlas

147 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 8 lõige 7.

148 Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 9 lõike 1 punkt a.

artikli 101 lõikega 3. Konkreetse liikmesriigi konkurentsiasutus võib määruse (EÜ) nr 1/2003 artikli 29 lõike 2 alusel tühistada teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusele tuginemise võimaluse ka siis, kui konkreetsel juhul ei ole sellise kokkuleppe mõju kooskõlas artikli 101 lõikega 3 liikmesriigi territooriumil või selle osal, millel on kõik selgepiirilise geograafilise turu tunnused. Määruse (EÜ) nr 1/2003 artiklis 29 ei ole nimetatud liikmesriikide kohtuid, kellel seega ei ole õigust teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusele tuginemise võimalust tühistada, välja arvatud juhul, kui asjaomane kohus on liikmesriigi määratud konkurentsiasutus vastavalt määruse (EÜ) nr 1/2003 artiklile 35.

178. Komisjon ja liikmesriikide konkurentsiasutused võivad tühistada teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusele tuginemise võimaluse eelkõige juhul, kui:

(a) teadus- ja arenduskokkuleppe olemasolu piirab oluliselt kolmandate isikute võimalusi tegeleda teadus- ja arendustegevusega lepingujärgsete toodete, lepingujärgsete tehnoloogiate või teadus- ja arendustegevuse suundade valdkonnas; see võib olla tingitud näiteks piiratud teadussuutlikkusest;

(b) teadus- ja arenduskokkuleppe olemasolu piirab oluliselt kolmandate isikute pääsu lepingujärgsete toodete või tehnoloogiate turule; see võib olla tingitud näiteks tarnete erilisest struktuurist;

(c) kokkuleppeosalised jätavad ühise teadus- ja arendustegevuse tulemused ilma objektiivse põhjuseta kolmandate isikute suhtes kasutamata;

(d) lepingujärgsetel toodetel või tehnoloogiatel puudub siseturul või selle olulises osas tõhus konkurents samalaadsete toodete või tehnoloogiatega, mida tarbijad peavad omadustelt, hinnalt ja otstarbelt võrdväärseks.

179. Määruse (EÜ) nr 1/2003 artikli 29 lõike 1 kohaselt võib komisjon kas omal algatusel või kaebuse põhjal tühistada teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusele tuginemise võimaluse. See hõlmab võimalust, et liikmesriikide konkurentsiasutused taotlevad komisjonilt teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusele tuginemise võimaluse tühistamist konkreetsel juhul, ilma et see piiraks Euroopa konkurentsivõrgustikus[149] juhtumite jaotamist ja abistamist käsitlevate nõuete rakendamist ega nende enda tühistamisvolitusi kooskõlas määruse (EÜ) nr 1/2003 artikli 29 lõikega 2. Kui vähemalt kolm liikmesriikide konkurentsiasutust taotleb komisjonilt konkreetse juhtumi puhul määruse (EÜ) nr 1/2003 artikli 29 lõike 1 kohaldamist, arutab komisjon juhtumit Euroopa konkurentsivõrgustikus, et otsustada, kas teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusele tuginemise võimalus tühistada või mitte. Sellega seoses võtab komisjon hoolikalt arvesse nende liikmesriikide konkurentsiasutuste seisukohti, kes on palunud komisjonil tühistada teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusele tuginemise võimaluse, et teha kiiresti järeldus selle kohta, kas tühistamise tingimused on konkreetsel juhul täidetud.

180. Määruse (EÜ) nr 1/2003 artikli 29 lõigetest 1 ja 2 järeldub, et komisjonil on kogu liitu hõlmava tühistamise ainupädevus, mis tähendab seda, et ta võib tühistada teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusele tuginemise võimaluse selliste teadus- ja arenduskokkulepete puhul, millega piiratakse konkurentsi nendel asjaomastel geograafilistel turgudel, mis on suuremad kui üks liikmesriik, samal ajal kui liikmesriikide konkurentsiasutused saavad tühistada selle võimaluse oma liikmesriigi territooriumil.

---

149 Vt määruse (EÜ) nr 1/2003 IV peatükk.

181. Seega on liikmesriigi konkurentsiasutuse tühistamisvolitused seotud juhtumitega, kui asjaomane turg hõlmab ühte liikmesriiki või ainult selles liikmesriigis asuvat piirkonda. Sellisel juhul on konkreetse liikmesriigi konkurentsiasutusel pädevus tühistada arendus- ja teadustegevuse grupierandi määrusele tuginemise võimalus sellise teadus- ja arenduskokkuleppe puhul, mille mõju ei ole kooskõlas artikli 101 lõikega 3 konkreetsel siseriiklikul või piirkondlikul turul. Tegemist on üheaegse pädevusega, sest määruse (EÜ) nr 1/2003 artikli 29 lõikega 1 antakse komisjonile õigus tühistada teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusele tuginemise võimalus ka siseriiklikul või piirkondlikul turul, tingimusel et asjaomane teadus- ja arenduskokkulepe võib mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust.

182. Kui tegemist on mitme eraldi siseriikliku või piirkondliku turuga, võivad teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusele tuginemise võimaluse paralleelselt tühistada mitme liikmesriigi pädevad konkurentsiasutused.

183. Määruse (EÜ) nr 1/2003 artikli 29 lõike 1 sõnastusest järeldub, et kui komisjon tühistab teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusele tuginemise võimaluse, peab ta tõendama esiteks seda, et vastaval teadus- ja arenduskokkuleppel on märgatav konkurentsivastane mõju, mistõttu see kuulub aluslepingu artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse. Teiseks peab ta tõendama, et kokkuleppe mõju ei ole kooskõlas aluslepingu artikli 101 lõikega 3, mis tähendab, et kokkulepe ei vasta vähemalt ühele artikli 101 lõike 3 neljast tingimusest. Määruse (EÜ) nr 1/2003 artikli 29 lõike 2 kohaselt kehtivad samad nõuded siis, kui liikmesriigi konkurentsiasutus tühistab teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusele tuginemise võimaluse oma liikmesriigi puhul. Seoses kohustusega tõendada teise nõude täitmist on määruse (EÜ) nr 1/2003 artikliga 29 eelkõige nõutud, et liikmesriigi pädev konkurentsiasutus põhjendaks seda, et vähemalt üks aluslepingu artikli 101 lõike 3 neljast tingimusest on täitmata[150].

184. Kui määruse (EÜ) nr 1/2003 artikli 29 lõike 1 nõuded on täidetud, võib komisjon tühistada teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusele tuginemise võimaluse üksikjuhtumi puhul. Selline tühistamine ja sellega seotud nõuded, mis on kindlaks määratud eelmistes punktides, peavad olema eraldiseisvad määruse (EÜ) nr 1/2003 III peatüki kohases rikkumist käsitlevas komisjoni otsuses sisalduvatest järeldustest. Tühistamine võib aga olla ühendatud näiteks järeldusega rikkumise kohta ja heastamismeetmete kehtestamisega, seda isegi ajutiste meetmete korral, nagu on tehtud komisjoni varasemates otsustes[151].

---

150 Määruse (EÜ) nr 1/2003 artikli 29 kohane pädeva konkurentsiasutuse tõendamisnõue tuleneb olukorrast, kus teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrust ei kohaldata ja ettevõtja tugineb artikli 101 lõikele 3 üksikjuhtumina. Sellises olukorras on ettevõtjal määruse (EÜ) nr 1/2003 artikli 2 kohaselt kohustus tõendada, et kõik neli artikli 101 lõike 3 tingimust on täidetud. Selleks peab ta oma väiteid põhjendama; vt näiteks komisjoni otsus juhtumi AT.39226 *Lundbeck* kohta, mida kinnitasid 8. septembri 2016. aasta kohtuotsus *Lundbeck* vs. *komisjon*, T-472/13, EU:T:2016:449 ja 25. märtsi 2021. aasta kohtuotsus *Lundbeck* vs. *komisjon*, C-591/16 P, EU:C:2021:243.

151 Komisjon on kasutanud oma õigust tühistada varem kehtinud grupierandi määrusele tuginemise võimalus komisjoni 25. märtsi 1992. aasta otsuses (ajutised meetmed) ja 23. detsembri 1992. aasta otsuses, mis käsitleb EMÜ aluslepingu artikli 85 kohast menetlust juhtumis IV/34.072 *Mars/Langnese ja Schöller*, mida kinnitati 1. oktoobri 1998. aasta kohtuotsusega *Langnese-Iglo* vs. *komisjon*, C-279/95 P, EU:C:1998:447, ning komisjoni 4. detsembri 1991. aasta otsuses (ajutised meetmed) ja 4. detsembri 1991. aasta otsuses, mis käsitleb EMÜ aluslepingu artikli 85 kohast menetlust juhtumis IV/33.157 *Eco System/Peugeot*.

185. Kui komisjon tühistab määruse (EÜ) nr 1/2003 artikli 29 lõike 1 kohaselt teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusele tuginemise võimaluse, peab ta võtma arvesse seda, et tühistamisel ei saa olla tagasiulatuvat mõju, mis tähendab, et see ei mõjuta tühistamisotsuse jõustumise kuupäevale eelnenud ajal nende kokkulepete suhtes kehtinud erandit. Määruse (EÜ) nr 1/2003 artikli 29 lõike 2 kohase tühistamise korral peavad ka nende liikmesriikide konkurentsiasutused võtma arvesse kõnealuse määruse artikli 11 lõikest 4 tulenevaid kohustusi, eelkõige kohustust esitada komisjonile kõik kavandatud otsused.

2.8. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohaldamisalast välja jäävate teadus- ja arenduskokkulepete hindamine artikli 101 lõike 3 alusel

186. Ei eeldata, et teadus- ja arenduskokkulepped, mis jäävad teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohaldamisalast välja, kuuluvad artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse või et need ei vasta artikli 101 lõike 3 tingimustele. Neid teadus- ja arenduskokkuleppeid on vaja artikli 101 kohaselt eraldi hinnata.

187. Selliseks eraldi hindamiseks peab kõigepealt kindlaks tegema, kas kokkulepe piiraks konkurentsi artikli 101 lõike 1 tähenduses[152]. Kui see on nii, peaksid ettevõtjad hindama, kas teadus- ja arenduskokkulepe vastab artikli 101 lõike 3 tingimustele.

2.8.1. Tõhususe suurenemine

188. Paljud teadus- ja arenduskokkulepped, vaatamata sellele, kas need hõlmavad võimalike tulemuste ühist rakendamist või mitte, toovad kaasa tõhususe suurenemise, ühendades vastastikku täiendavad oskused ja varad, mille tulemusel töötatakse täiustatud või uued tooted ja tehnoloogiad välja kiiremini kui kokkulepete puudumise korral. Teadus- ja arenduskokkulepetega võib kaasneda teadmiste laiem levik, mis võib veelgi hoogustada innovatsiooni. Teadus- ja arenduskokkulepetega võib vähendada ka kulusid ja sõltuvust liiga piiratud arvust teatavate tehnoloogiate, toodete ja teenuste tarnijatest. Selline tõhususe suurenemine võib aidata muuta siseturgu vastupidavamaks.

2.8.2. Hädavajalikkus

189. Teadus- ja arenduskokkuleppest tuleneva tõhususe suurenemise saavutamiseks vajalikku ületavad piirangud ei vasta artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele. Eelkõige on vähem tõenäoline, et teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artiklis 8 loetletud põhilised piirangud[153] vastavad eraldi hindamisel hädavajalikkuse kriteeriumile.

2.8.3. Tarbijatele ülekanduv kasu

190. Hädavajaliku piiramisega saavutatud suurem tõhusus peab tarbijatele üle kanduma sellisel määral, mis kaalub üles teadus- ja arenduskokkuleppest tuleneva konkurentsi piirava mõju. Näiteks peab uute või täiustatud toodete turuleviimine kaaluma üles mis tahes hinnatõusu või muu piirava mõju konkurentsile.

191. Üldiselt toob teadus- ja arenduskokkulepe tarbijate jaoks kasuliku tõhususe suurenemise kaasa suurema tõenäosusega juhul, kui selle tulemusel ühendatakse vastastikku täiendavad oskused ja varad. Kokkuleppeosalistel võib olla näiteks erinev teadussuutlikkus.

---

152 Vt ka käesolevate suuniste osa 2.3.

153 Vt ka käesolevate suuniste osa 2.6, milles käsitletakse põhilisi piiranguid.

192. Kui aga kokkuleppeosaliste oskused ja varad on väga sarnased, võib teadus- ja arenduskokkuleppe kõige olulisem mõju seisneda ühe või mitme kokkuleppeosalise teadus- ja arendustegevuse osalises või täielikus lõpetamises. See kaotaks kokkuleppeosaliste (püsi)kulud, kuid ei tooks tõenäoliselt kaasa mingit kasu, mis kanduks üle tarbijatele.

193. Peale selle, mida suurem on osaliste turuvõim, seda väiksema tõenäosusega kannavad nad tõhususe suurenemise tarbijatele üle sellisel määral, mis kaalub üles konkurentsi piirava mõju.

2.8.4. Konkurentsi ei kõrvaldata

194. Artikli 101 lõike 3 kriteeriumid ei ole täidetud juhul, kui kokkuleppeosalistel on võimalus kõrvaldada konkurents nende toodete või tehnoloogiate olulises osas.

2.9. Hindamise aeg

195. Konkurentsi piiravaid kokkuleppeid hinnatakse artikli 101 alusel selles kontekstis, kus need tegelikult kehtivad, ning faktide alusel, mis on konkreetsel hetkel kättesaadavad. Kui faktid oluliselt muutuvad, võetakse seda hindamisel arvesse.

196. Artikli 101 lõikes 3 esitatud erandit kohaldatakse niikaua, kuni on täidetud kokkulepe artikli 101 lõikes 3 sätestatud kõik neli kumulatiivset tingimust, ja selle kohaldamine lõpetatakse siis, kui see enam nii ei ole. Artikli 101 lõike 3 kohase nelja kumulatiivse kriteeriumi kohaldamisel tuleb arvesse võtta iga kokkuleppeosalise algseid pöördumatuid investeeringuid ning aega ja piiranguid, mida on vaja tõhusust suurendava investeeringu tegemiseks ja tasuvaks muutmiseks. Artiklit 101 ei saa kohaldada, arvestamata selliseid eelnevaid investeeringuid. Kokkuleppeosaliste võetava riski ja kokkuleppe täitmiseks vajaliku pöördumatu investeeringu tõttu ei pruugi kokkulepe olenevalt olukorrast jääda artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse või täita artikli 101 lõike 3 tingimusi selle perioodi vältel, mis kulub investeeringu tasuvaks muutmiseks. Kui investeeringust tuleneva leiutisega kaasneb kokkuleppeosalistele konkreetselt intellektuaalomandi õigust käsitlevate eeskirjade alusel antav ainuõigus, ei ületa kõnealuse investeeringu tasuvaks muutmise aeg tõenäoliselt asjaomaste eeskirjade alusel kehtestatud ainuõiguse kehtivuse perioodi.

197. Mõnel juhul on piirav kokkulepe pöördumatu sündmus. Kui piiravat kokkulepet on juba täitma asutud, ei saa eelnevat olukorda taastada. Sellisel juhul peab hindamine põhinema ainult kokkuleppe täitmise ajal kehtinud asjaoludel.

198. Näiteks teadus- ja arenduskoostöö kokkuleppe puhul, mille korral kõik kokkuleppeosalised nõustuvad loobuma oma käimasolevast uurimisprojektist ja ühendama oma teadussuutlikkuse teiste osaliste teadussuutlikkusega, võib objektiivselt olla nii tehniliselt kui ka majanduslikult võimatu projekti pärast sellest loobumist taastada. Kui kokkulepe oli sel ajal artikliga 101 kooskõlas, näiteks põhjusel, et piisavalt paljudel kolmandatel isikutel oli samal ajal käimas konkureerivaid teadus- ja arendustegevusalaseid jõupingutusi, vastab osaliste kokkulepe loobuda oma individuaalsetest projektidest artikli 101 lõikele 1 ka siis, kui kolmandate isikute projektid peaksid hiljem ebaõnnestuma.

199. Artikli 101 lõikes 1 kehtestatud keeldu võib aga rakendada kokkuleppe muude osade suhtes, millega seoses ei teki pöördumatuse küsimust. Näiteks kui kokkuleppega nähakse lisaks ühisele teadus- ja arendustegevusele ette ka selle tulemuste ühine kasutamine, võib artiklit 101 kokkuleppe selle osa suhtes kohaldada, juhul kui hilisemate turusündmuste tõttu ilmneb, et kokkuleppel on konkurentsi piirav mõju ja

see ei täida (enam) eelnevaid pöördumatuid investeeringuid nõuetekohaselt arvesse võttes artikli 101 lõike 3 tingimusi.

2.10. Näide

200. Innovatsiooni valdkonnas konkureerivate ettevõtjate vahelised teadus- ja arenduskokkulepped

Näide 1

Olukord. Äriühingud A ja B on teinud sõltumatult märkimisväärseid investeeringuid teadus- ja arendustegevusse, et töötada välja uus miniatuurne elektrooniline komponent, mis ei täiusta ega asenda olemasolevaid ja mis edu korral loob tänu nõudlusele uue turu. Äriühingud A ja B on välja töötanud varased prototüübid. Nüüd lepivad nad kokku oma teadus- ja arendustegevuse ühendamises ja ühisettevõtte asutamises, et viia teadus- ja arendustegevus lõpule, keskendudes ainult ühele kahest teadus- ja arendusalasest jõupingutusest (kokkuleppe teadus- ja arendustegevuse osa) ning toota uut komponenti (kokkuleppe ühise kasutamise osa), mis müüakse tagasi äriühingutele A ja B, kes uut komponenti eraldi turustavad (edaspidi „teadus- ja arenduskokkulepe“).

Praegu ei ole teisi ettevõtteid, kes arendaksid välja sama või asendatavat elektroonilist komponenti või kes iseseisvalt oleksid võimelised osalema ja tõenäoliselt osaleksid teadus- ja arendustegevusalastes jõupingutustes, et töötada välja sama või asendatav komponent.

Analüüs. Miniatuurne elektrooniline komponent on täiesti uus toode ning tuleks analüüsida, kas teadus- ja arenduskokkulepe piirab konkurentsi siseturul artikli 101 lõike 1 tähenduses. Peale selle tuleks hinnata, kas teadus- ja arenduskokkulepe kuulub teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohaldamisalasse.

Teadus- ja arenduskokkuleppe sõlmimise ajal on äriühingud A ja B kaks ainsat ettevõtjat, kes osalevad (või suudavad osaleda ja tõenäoliselt osalevad) uue komponendiga seotud teadus- ja arendustegevusalastes jõupingutustes. Mõlemad oleksid suutnud iseseisvalt jätkata uue komponendi teadus- ja arendustegevust ning tuua uue komponendi turule. Ühisettevõtte kaudu keskenduvad äriühingud A ja B nüüd kahe eraldi jõupingutuse asemel ühele teadus- ja arendustegevusalasele jõupingutusele. Seepärast võib teadus- ja arenduskokkuleppel olla piirav mõju konkurentsile artikli 101 tähenduses, tingituna teadus- ja arendustegevusalaste jõupingutuste ja seega tõenäoliselt turule jõudvate toodete arvu vähenemisest.

Kui kokkulepe toob kaasa konkurentsi piiramise, peaksid kokkuleppeosalised kindlaks tegema, kas nende suhtes saab teha erandi teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse alusel. Äriühingute A ja B vaheline teadus- ja arenduskokkulepe ei vasta aga erandi tingimustele. Eelkõige ei ole täidetud innovatsiooni valdkonnas konkureerivate ettevõtjate vaheliste kokkulepete künnis, sest muid konkureerivaid teadus- ja arendustegevusalaseid jõupingutusi ei ole (teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse artikli 6 lõige 3). Seetõttu on vaja eraldi hindamist, et teha kindlaks, kas teadus- ja arenduskokkulepe vastab artikli 101 lõike 3 nõuetele.

Artikli 101 lõike 3 kohaselt võib teadus- ja arenduskokkulepe küll suurendada tõhusust, kiirendades uue toote arendust, kuid teadus- ja arenduskokkulepe kõrvaldaks kokkuleppeosaliste ainsa konkurentsisurve innovatsiooni tasandil. Selle tulemusena väheneks innovatsioon ja tõuseksid hinnad järgneval turul. Teadus- ja arenduskokkuleppe tulemusena tekiks tõenäoliselt tulevasel uue miniatuurse

elektroonilise komponendi turul duopol. Sellist duopoli iseloomustaks kulude suur ühitamine ja tundliku äriteabe võimalik vahetamine kokkuleppeosaliste vahel, sest nende ühisettevõte toodab ainsatele uue osa müüjatele, nimelt äriühingutele A ja B. Seega võib esineda ka tõsine oht, et konkurentsivastane kooskõlastamine toob kaasa kokkumängu uuel turul. Kuigi mõnda kõnealust probleemi on võimalik lahendada sellega, et kokkuleppeosalised kohustuvad uue komponendi tootmiseks vajaliku oskusteabe või intellektuaalomandiõiguse mõistlikel tingimustel kolmandatele isikutele litsentsima, ei ole tõenäoline, et see lahendaks kõik probleemid ja tagaks kokkuleppe vastavuse artikli 101 lõike 3 tingimustega. Seepärast ei ole tõenäoline, et teadus- ja arenduskokkuleppe suhtes kehtib erand artikli 101 lõike 3 alusel.

201. Olemasoleva toote ja/või tehnoloogia pärast konkureerivate ettevõtjate vahelised teadus- ja arenduskokkulepped

Näide 2

Olukord. Äriühingu A turuosa on 51 %, mis hõlmab tema üliedukat ravimit. Väike äriühing B tegeleb farmaatsiaalase teadus- ja arendustegevusega ning ravimite toimeainete ja geneeriliste ravimite tootmisega. Äriühing B on leiutanud valmistamisprotsessi, mis võimaldab toota äriühingu A menutoodet ökonoomsemal viisil. Äriühing B on esitanud selle valmistamisprotsessi patenditaotluse (valmistamisprotsessi patent). Äriühingu A menuravimi patent aegub veidi vähem kui kolme aasta pärast, misjärel jääb kehtima mitu ravimi valmistamisprotsessi patenti. Äriühingu B arvates tema arendatud uus protsess ei rikuks äriühingu A olemasolevat valmistamisprotsessi patenti ja võimaldaks toota menuravimi geneerilist varianti, kui äriühingu A toimeaine patent aegub. Äriühing B toodaks tõenäoliselt toodet ise või litsentsiks protsessi huvitatud kolmandatele isikutele, näiteks teistele geneeriliste ravimite tootjatele või äriühingule A.

Enne oma teadus- ja arendustegevuse lõpetamist selles valdkonnas sõlmib äriühing B äriühinguga A kokkuleppe, mille raames äriühing A toetab rahaliselt äriühingu B teadus- ja arendusprojekti, tingimusel et ta saab ainulitsentsi äriühingu B mis tahes valmistamisprotsessi patendi jaoks, mis on seotud äriühingu A menuravimi toimeaine tootmisega.

On olemas veel kaks sõltumatut teadus- ja arendustegevusalast jõupingutust, mille raames töötatakse välja menuravimi tootmisprotsessi, mis ei rikuks äriühingu A või äriühingu B valmistamisprotsessi patenti, kuid veel ei ole selge, kas nad jõuavad tööstusliku tootmiseni.

Analüüs. Äriühingu B patenditaotlusega hõlmatud protsess üksnes täiustab olemasolevat tootmisprotsessi. Äriühing A tegutseb nii olemasoleva tehnoloogia turul (tootmisprotsess) kui ka olemasoleva toote turul (menuravim). Äriühing B on võimalik konkurent tehnoloogia tasandil. Kui äriühing B kasutaks valmistamisprotsessi patenti, oleks tal tõenäoliselt võimalik siseneda tooteturule näiteks geneerilise tootega. Seetõttu on äriühingud A ja B võimalikud konkurendid tooteturul, mille osaks on menuravim. Teadus- ja arendustegevuse grupierandi määruse kohane erand kokkuleppe suhtes ei kehti, sest vähemalt tooteturu osas on äriühingu A turuosa üle 25 %. Seetõttu tuleb läbi viia eraldi hindamine.

Äriühingul A on turuvõim olemasoleval turul, mille osaks on tema menutootest ravim. See turuvõim väheneks märkimisväärselt geneeriliste ravimite tootjate tegelikul sisenemisel turule, kuid protsessi ainulitsents muudaks äriühingu B väljatöötatud protsessi kolmandatele isikutele kättesaamatuks ja lükkaks seega edasi

geneeriliste ravimite tootjate turulepääsu (sest toode on ikkagi kaitstud mitmete äriühingule A kuuluvate valmistamisprotsessi patentidega). Ei ole selge, kas kaks ülejäänud teadus- ja arendustegevusalaste jõupingutuste, mille raames töötatakse välja alternatiivi, mis ei rikuks äriühingu A valmistamisprotsessi patenti, jõuavad tööstusliku tootmiseni, mistõttu on äriühingu B valmistamisprotsessi patent ainus usutav viis lasta turule geneerilisi tooteid, mis võiksid konkureerida äriühingu A menuravimiga. Seetõttu piirab kokkulepe konkurentsi artikli 101 lõike 1 tähenduses. Uue tootmisprotsessiga saavutatav sääst ei ole äriühingu A jaoks piisav selleks, et üles kaaluda konkurentsi piiramist. Tooteturul puuduvad teised konkurendid, näiteks geneeriliste ravimite tootjad, mistõttu on ebatõenäoline, et tootmiskulude kokkuhoid kanduks üle tarbijatele. Pealegi ei ole ainulitsents sellise säästmise saavutamiseks hädavajalik. Seepärast ei vasta kokkulepe tõenäoliselt artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele.

202. Teaduspartnerlus

Näide 3

Olukord. Äriühingud A, B ja C on taastuvenergiatehnoloogiate valdkonnas juhtivad osalejad. Nad kavatsevad sõlmida teaduspartnerluse, milles määratakse kindlaks teadus- ja arendustegevuse tegevuskava. Selles kavas esitatakse uute taastuvenergiatehnoloogiate arendamise ja olemasolevate tehnoloogiate täiustamise ühine pikaajaline plaan, mis viiakse ellu mitme eraldi teadus- ja arendustegevuse projekti kaudu.

Tegevuskava hõlmab teadus- ja arendustegevuse alast koostööd ning see vormistatakse vastastikuse mõistmise memorandumis, milles sätestatakse koostöö eesmärgid ja tingimused, sealhulgas juhtimismehhanismid ja järelevalve korraldus. Seega luuakse vastastikuse mõistmise memorandumiga koostööraamistik, mille raames tegeletakse kokkulepitud pikaajalise tegevuskava toetamiseks konkreetsete teadus- ja arendustegevuse koostööprojektidega.

Analüüs. Seda liiki teaduspartnerlus võib kaasata konkureerivaid ettevõtjaid kõnealuste tehnoloogiate arendamisse, rakendamisse või mõlemasse. Kui teaduspartnerluse olemus piirdub vaid laiaulatusliku tegevuskava koostamisega, ei tekita selline koostöö tõenäoliselt probleeme.

Lisaks sellele, kui teaduspartnerlus tegeleks sellise probleemi lahendamisega, mida ükski ettevõtja eraldi ei suuda teha, ning selleks on vaja mitme osaleja kaasamist, soodustaks see innovatsiooni, mida muidu ei toimuks, ja aitaks sellega kaasa tehnilisele ja majanduslikule arengule.

Kuigi selline teaduspartnerlus tõenäoliselt konkurentsiprobleeme ei põhjustaks, tuleks üksikuid teadus- ja arendustegevuse koostöölepinguid analüüsida eraldi.

3. TOOTMISKOKKULEPPED

3.1. Sissejuhatus

203. Käesoleva peatüki eesmärk on anda juhiseid selliste tootmiskokkulepete ulatuse ja konkurentsimõju hindamise kohta, mis kuuluvad artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse ning a) mille suhtes kohaldatakse spetsialiseerumise grupierandi määrust (osa 3.4) või b) mis jäävad spetsialiseerumise grupierandi määruse kohaldamisalast välja ja mida tuleb hinnata artikli 101 lõigete 1 ja 3 alusel (osa 3.5).

204. Tootmiskokkulepped erinevad vormilt ja ulatuselt. Nendega võib ette näha, et tootmist korraldab kas üksnes üks kokkuleppeosaline või kaks või enam osalist. Ettevõtjad võivad toota ühiselt ühisettevõttes, see tähendab ühiselt kontrollitavas äriühingus, mis kasutab ühte või mitut tootmisrajatist, või vabamates tootmiskoostöö vormides, nagu alltöövõtukokkulepped.

205. Käesolevaid suuniseid kohaldatakse ühistootmiskokkulepete ja horisontaalsete alltöövõtukokkulepete kõigi vormide suhtes[154].

206. Alltöövõtukokkulepped tähendavad kokkuleppeid, mille puhul üks kokkuleppeosaline (edaspidi „töövõtja“) usaldab teisele osalisele (edaspidi „alltöövõtja“) toote tootmise. Horisontaalsed alltöövõtukokkulepped sõlmitakse ettevõtjate vahel, kes tegutsevad samal tooteturul, olenemata sellest, kas nad on tegelikud või võimalikud konkurendid. Horisontaalsed alltöövõtukokkulepped hõlmavad ühepoolseid ja vastastikuseid spetsialiseerumiskokkuleppeid, samuti muid horisontaalseid alltöövõtukokkuleppeid.

207. Ühepoolsed spetsialiseerumiskokkulepped on kahe või enama samal tooteturul tegutseva kokkuleppeosalise vahel sõlmitud kokkulepped, mille alusel üks või mitu kokkuleppeosalist nõustub täielikult või osaliselt lõpetama teatavate toodete valmistamise või hoiduma nende valmistamisest ning ostma neid teiselt kokkuleppeosaliselt (teistelt kokkuleppeosalistelt), kes nõustub (nõustuvad) kõnealuseid tooteid valmistama ja tarnima kokkuleppeosalisele (kokkuleppeosalistele), kes lõpetab (lõpetavad) nende valmistamise või hoidub (hoiduvad) nende valmistamisest.

208. Vastastikused spetsialiseerumiskokkulepped on kokkulepped, mille alusel kaks või enam samal tooteturul tegutsevat kokkuleppeosalist lepivad vastastikku kokku lõpetada täielikult või osaliselt teatavate erinevate toodete valmistamine või hoiduda nende valmistamisest ning osta kõnealuseid tooteid teistelt kokkuleppeosalistelt, kes nõustuvad neid valmistama ja tarnima kokkuleppeosalisele (kokkuleppeosalistele), kes lõpetab (lõpetavad) nende valmistamise või hoidub (hoiduvad) nende valmistamisest.

209. Käesolevaid suuniseid kohaldatakse ka muude horisontaalsete alltöövõtukokkulepete suhtes. Need hõlmavad tootmise laiendamise eesmärgil sõlmitavaid

---

154 Käesolevad suunised ei hõlma vertikaalseid alltöövõtukokkuleppeid. Vertikaalsed alltöövõtukokkulepped sõlmitakse eri turutasanditel tegutsevate äriühingute vahel. Need kuuluvad vertikaalseid piiranguid käsitlevate suuniste kohaldamisalasse, kusjuures teatavatel tingimustel võib osutatud kokkulepete suhtes kohaldada vertikaalseid piiranguid käsitlevat grupierandi määrust. Lisaks sellele võivad need kuuluda komisjoni 18. detsembri 1978. aasta teatise (hinnangu andmise kohta teatavatele alltöövõtukokkulepetele vastavalt EMÜ asutamislepingu artikli 85 lõikele 1) kohaldamisalasse (EÜT C 1, 3.1.1979, lk 2) (edaspidi „alltöövõtukokkulepete teatis“).

alltöövõtukokkuleppeid, mille puhul töövõtja ise ei lõpeta ega piira vastava toote tootmist.

3.2. Asjaomased turud

210. Tootmiskokkulepe mõjutab koostööga vahetult seotud turge, see tähendab turge, kuhu tootmiskokkuleppe alusel toodetud tooted kuuluvad. Need turud määratletakse kooskõlas turu mõistet käsitleva komisjoni teatisega[155]. Tootmiskokkuleppe mõju võib levida ka koostööga vahetult seotud turule eelnevale, järgnevale või naaberturule („naaberturud“)[156]. Tõenäoliselt on naaberturud asjakohased, kui turud sõltuvad üksteisest ja kokkuleppeosalistel on naaberturul tugev turupositsioon.

3.3. Hindamine artikli 101 lõike 1 alusel

211. Spetsialiseerumiskokkuleppe hindamiseks tuleb kõigepealt kindlaks teha, kas kokkulepe sisaldab artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse kuuluvaid konkurentsipiiranguid. Kui see on nii, siis:

(a) esiteks keskendutakse hindamisel sellele, kas spetsialiseerumiskokkuleppe suhtes saab kehtida spetsialiseerumise grupierandi määruse erand;

(b) teiseks, kui kokkulepped jäävad spetsialiseerumise grupierandi määruse kohaldamisalast välja, oleks vaja kokkulepet eraldi hinnata, et määrata kindlaks, kas spetsialiseerumiskokkulepe vastab artikli 101 lõike 3 tingimustele.

3.3.1. Peamised konkurentsiprobleemid

212. Tootmiskokkulepped võivad põhjustada erinevaid konkurentsiprobleeme, näiteks

(a) kokkuleppeosaliste vahelise konkurentsi otsest piiramist,

(b) kokkuleppeosaliste kui tarnijate konkurentsikäitumise kooskõlastamist või

(c) kolmandate isikute turulepääsu konkurentsivastast piiramist asjaomasel turul.

213. Tootmiskokkulepped võivad põhjustada **kokkuleppeosaliste vahelise konkurentsi otsest piiramist**. Tootmiskokkulepete, eelkõige ühistootmisettevõtete[157] puhul võivad kokkuleppeosalised vahetult ühtlustada i) toodangu taseme, ii) kvaliteedi, iii) hinna, millega ühisettevõte oma tooteid müüb, või iv) muud konkurentsi seisukohalt olulised parameetrid (näiteks innovatsioon, kestlikkus). See võib piirata konkurentsi, isegi kui kokkuleppeosalised müüvad tooteid üksteisest sõltumatult.

214. Samuti võivad tootmiskokkulepped põhjustada **kokkuleppeosaliste konkurentsikäitumise kooskõlastamist tarnijatena,** st **kokkumängu,** millega kaasnevad i) kõrgemad hinnad, ii) toodangu vähenemine, iii) halvem toodete kvaliteet, iv) piiratum tootevalik või v) innovatsiooni vähenemine. See võib juhtuda juhul, kui

(a) kokkuleppeosalistel on turuvõim ja

(b) turuomadused soodustavad kooskõlastamist, eelkõige juhul kui

---

155 Komisjoni teatis asjaomase turu mõiste kohta ühenduse konkurentsiõiguses (EÜT C 372, 9.12.1997, lk 5).

156 Nõukogu 20. jaanuari 2004. aasta määruse (EÜ) nr 139/2004 (kontrolli kehtestamise kohta ettevõtjate koondumiste üle) artikli 2 lõike 5 esimene lõik (ELT L 24, 29.1.2004, lk 1–22).

157 Vt käesolevate suuniste punkt 51 („täielikult toimiv ühisettevõte“) ja punkt 13 („vastutus artikli 101 lõike 1 rikkumise eest“).

i) tootmiskokkuleppe tulemusel ühitavad kokkuleppeosalised oma kulud (st kokkuleppeosaliste ühised muutuvkulud) kokkumängu võimaldaval määral või

ii) kokkulepe hõlmab tundliku äriteabe vahetamist, mis võib viia kokkumänguni.

215. Lisaks sellele võivad tootmiskokkulepped põhjustada **kolmandate isikute turulepääsu konkurentsivastast piiramist asjaomasel turul** (st järgnev turg sõltub tootmiskokkuleppega hõlmatud turu sisenditest). Sellised konkurentsiprobleemid võivad esile kerkida olenemata sellest, kas kokkuleppeosalised on koostöö sihtturul konkurendid või mitte. Et sellisel turulepääsu piiramisel oleks konkurentsivastane mõju, peab vähemalt ühel kokkuleppeosalisel olema tugev positsioon sellel turul, kus turu sulgemise riske hinnatakse.

216. *Näide*. Kui eelneval turul ühiselt tootvad kokkuleppeosalised saavutavad piisava turuvõimu, saavad nad tõsta järgneva turu jaoks olulise komponendi (või sisendi) hinda. Seeläbi saaksid nad kasutada ühistootmist selleks, et suurendada järgneval turul tegutsevate konkurentide kulusid ja neid tõrjuda või nad lõpptulemusena turult välja suruda. See suurendaks omakorda kokkuleppeosaliste turuvõimu järgneval turul, mis võimaldaks neil hoida hindu konkurentsivõimelisest tasemest kõrgemal või kahjustada tarbijaid muul viisil.

3.3.2. Konkurentsi piirav eesmärk

217. Üldiselt on a) hinna kindlaksmääramist, b) toodangu piiramist või c) turgude või klientide jaotamist hõlmavate kokkulepete eesmärk konkurentsi piiramine.

218. Tootmiskokkulepete puhul ei kehti see aga järgmistel juhtudel:

(a) kui kokkuleppeosalised lepivad kokku toodangu suhtes, mis on tootmiskokkuleppega vahetult seotud (näiteks ühisettevõtte tootmisvõimsus ja -maht või allhanke teel saadud toodete kokkulepitud kogus), tingimusel et muid konkurentsiparameetreid (näiteks hindu) ei kõrvaldata, või

(b) kui tootmiskokkuleppega, millega tagatakse ka ühiselt toodetud toodete ühisturustamine, nähakse ette kõnealuste toodete (ja ainult nende toodete) müügihindade ühine kindlaksmääramine, tingimusel et piirang on vajalik ühistootmiseks, st kokkuleppeosalistel puuduks muidu motivatsioon tootmiskokkuleppe sõlmimiseks.

219. Kahel osutatud juhul tuleb neid piiranguid sisaldavaid tootmiskokkuleppeid hinnata, et teha kindlaks, kas kokkuleppel võib olla piirav mõju konkurentsile artikli 101 lõike 1 tähenduses. Neid piiranguid ja tootmiskokkuleppeid ei hinnata eraldi, vaid seoses kogu tootmiskokkuleppe üldmõjuga turul.

3.3.3. Piirav mõju konkurentsile

220. Tõenäosus, et tootmiskokkulepped põhjustavad konkurentsiprobleeme, sõltub käesoleval juhul mitmest muutujast. Need muutujad määravad kindlaks tootmiskokkuleppe tõenäolise mõju konkurentsile ja seeläbi artikli 101 lõike 1 kohaldatavuse. Nende muutujate hulka kuuluvad

(a) kokkuleppega hõlmatud turu omadused,

(b) koostöö laad,

(c) turuosa ja

(d) asjaomased tooted.

221. See, kas tootmiskokkuleppel on tõenäoliselt konkurentsi piirav mõju, sõltub olukorrast, mis valitseks kokkuleppe ja kõigi sellega väidetavalt kaasnevate piirangute puudumise korral.

222. Kokkuleppe konkurentsimõju hindamisel on oluline näiteks see, kas kokkuleppeosalised on lähedased konkurendid, kas klientide võimalused tarnijat vahetada on piiratud, kas konkurendid tõenäoliselt ei suurenda hinnatõusu korral tarnemahtu ja kas üks kokkuleppeosalistest on oluline konkureeriv jõud.

223. **Tootmiskokkulepetega, mis hõlmavad ka kauplemisülesandeid** (näiteks ühisturustamine või ühisturundamine), kaasneb suurem konkurentsi piirava mõju avaldumise oht kui üksnes ühistootmist hõlmavate kokkulepetega. Ühiskauplemine toob koostöö tarbijale lähemale ning hõlmab tavaliselt ühist hindade kindlaksmääramist ja ühismüüki, st tegevust, millega kaasneb suurim konkurentsi kahjustamise oht.

224. Üldiselt piiravad ühiselt toodetud toodete ühisturustamiskokkulepped konkurentsi sellegipoolest väiksema tõenäosusega kui eraldi ühisturustamiskokkulepped.

225. Samuti piirab ühistootmiskokkulepete saavutamiseks vajalik ühisturustamiskokkulepe konkurentsi väiksema tõenäosusega kui juhul, kui see kokkulepe ei oleks vajalik ühistootmiseks.

226. **Tootmiskokkulepetel ei ole tõenäoliselt piiravat mõju konkurentsile**. Teatavatel tootmiskokkulepetel ei ole tõenäoliselt piiravat mõju konkurentsile:

227. tootmiskokkulepped koostöö sihtturgudel konkureerivate äriühingute vahel ei piira tõenäoliselt konkurentsi, kui *tootmiskokkuleppe tulemusel luuakse uus turg*,[158] st juhul, kui kokkulepe võimaldab kokkuleppeosalistel tuua turule uue toote, mida nad objektiivsetele teguritele tuginedes muul juhul ei oleks suutnud turule tuua (näiteks kokkuleppeosaliste tehniliste võimaluste tõttu);

228. tootmiskokkulepped ei põhjusta tõenäoliselt kokkuleppeosaliste vahelise konkurentsi otsest piiramist, kokkumängu või konkurentsi kahjustavat turulepääsu piiramist, kui *kokkuleppeosalistel puudub turuvõim* sellel turul, mille puhul konkurentsipiirangut hinnatakse. Üksnes turuvõimu abil saavad kokkuleppeosalised hoida hindu kasumlikult konkurentsivõimelisest tasemest kõrgemal või toodangut, toodete kvaliteeti või valikut konkurentidest madalamal.

3.3.3.1. Turuvõim

229. Turuvõimu analüüsi lähtepunkt on a) kokkuleppeosaliste individuaalne ja ühendatud turuosa. Sellele järgnevad harilikult b) kontsentratsiooni suhtarv ja turuosaliste arv ning c) dünaamilised tegurid, näiteks võimalik turule sisenemine ja muutuvad turuosad ning d) muud turuvõimu hindamisel asjakohased tegurid.

(a) Turuosad

230. Kui ettevõtjate turuosa jääb alla teatava taseme, ei ole neil tõenäoliselt turuvõimu.

[158] Käesolevas peatükis tuleks „uut turgu“ mõista laiemas tähenduses kui 2. peatükiga hõlmatud teadus- ja arenduskokkulepete kontekstis (vt näiteks punkt 60).

231. **Spetsialiseerumise grupierandi määrus**. Spetsialiseerumise grupierandi määruse kohane turuosa künnis on 20 %. Spetsialiseerumiskokkulepped[159] kuuluvad spetsialiseerumise grupierandi määruse kohaldamisalasse, kui need on sõlmitud kokkuleppeosaliste vahel, kelle turuosa kokku asjaomasel turul (asjaomastel turgudel) ei ületa 20 % ning kui muud spetsialiseerumise grupierandi määruse kohaldamise tingimused on täidetud.

232. **„Safe harbour"-põhimõte**. Horisontaalsete alltöövõtukokkulepete puhul, mis jäävad spetsialiseerumise grupierandi määruse spetsialiseerumiskokkuleppe määratlusest välja (artikli 1 lõike 1 punkt a), on enamikul juhtudel turuvõimu olemasolu ebatõenäoline, kui kokkuleppeosaliste turuosa kokku ei ületa 20 %. Igal juhul on tõenäoline, et horisontaalsed alltöövõtukokkulepped, milles kokkuleppeosaliste turuosa kokku ei ületa 20 %, vastavad artikli 101 lõike 3 tingimustele.

233. **Turuosa on üle 20 %.** Kui kokkuleppeosaliste turuosa kokku on suurem kui 20 %, tuleb analüüsida konkurentsi piiravat mõju. Üldiselt on oht, et tootmiskokkulepe võib suurendada kokkuleppeosaliste motivatsiooni tõsta hindu (ja/või vähendada kvaliteeti ja valikut) seda tõenäolisem, mida suurem on kokkuleppeosaliste turuosa kokku.

(b) Turu kontsentratsiooni suhtarv

234. Üldiselt piirab tootmiskokkulepe konkurentsi suurema tõenäosusega kontsentreeritud turul kui turul, mis ei ole kontsentreeritud. Tootmiskokkulepe kontsentreeritud turul võib suurendada kokkumänguohtu, isegi kui kokkuleppeosaliste turuosa kokku on üksnes mõõdukas.

235. Kokkuleppeosaliste turuosa kokku, mis on mõõdukalt suurem kui 20 %, ei pruugi tingimata tähendada väga kontsentreeritud turgu. Kokkuleppeosaliste turuosa kokku võib olla pisut suurem kui 20 % mõõduka kontsentratsiooniga turul.

(c) Dünaamilised tegurid

236. Isegi juhul, kui kokkuleppeosaliste turuosad on suured ja turg on väga kontsentreeritud, võib konkurentsi piirava mõju oht ikkagi olla väike, kui turg on dünaamiline, st turule tuleb uusi osalejaid ja turuosad muutuvad sageli.

(d) Muud turuvõimu hindamiseks asjakohased tegurid

237. Kokkuleppeosaliste turuvõimu hindamisel on asjakohane ka turukonkurentide vaheliste seoste (näiteks muude koostöökokkulepete) arv ja ulatus.

238. Lisaks sellele, kui ettevõtja, kellel on turuvõim ühel turul, teeb koostööd võimaliku turuletulijaga näiteks naabruses asuval geograafilisel turul või tooteturul sama toote tarnijaga, võib kokkulepe suurendada asjaosalise turuvõimu. Sellega võib kaasneda piirav mõju konkurentsile, kui a) asjaosalise turul on tegelik konkurents juba nõrk ja b) konkurentsisurve põhiallikaks on oht, et turule võib tulla uusi osalejaid.

3.3.3.2. Kokkuleppeosaliste vahelise konkurentsi otsene piiramine

239. Tootmiskokkuleppe osaliste vahelist konkurentsi saab otseselt piirata eri viisidel, näiteks

(a) ühistootmisettevõtte osalised saaksid piirata ühisettevõtte toodangut võrreldes sellega, mida osalised oleksid toonud turule juhul, kui igaüks neist oleks oma toodangu üle otsustanud ise;

[159] Spetsialiseerumise grupierandi määruse artikli 1 lõige 1.

(b) kokkuleppeosaliste vahelise konkurentsi põhiolemuse võib kõrvaldada ja konkurentsi piirata ka see, kui toote peamised omadused määratakse kindlaks tootmiskokkuleppega;

(c) ühisettevõte, mis kehtestab tootmiskokkuleppe osalistele kõrge siirdehinna, suurendab seeläbi osaliste sisendkulusid, mis võib kergitada hindu järgneval turul. Konkurendid võivad leida, et vastumeetmena oleks kasumlik hindu tõsta, soodustades sellega hinnatõusu asjaomasel turul.

240. Mõnes tööstusharus, kus tootmine on peamine tegevusala, võib isegi üksnes tootmiskokkulepe iseenesest kõrvaldada konkurentsi põhimõõtmed, piirates seega otseselt konkurentsi kokkuleppeosaliste vahel.

3.3.3.3. Kokkumäng ja konkurentsi kahjustav turulepääsu piiramine

241. Kokkumängu tõenäosus sõltub kokkuleppeosaliste turuvõimust (vt osa 3.3.3.1) ja ka asjaomase turu omadustest. Kokkumängu võib eelkõige (aga mitte ainult) põhjustada tootmiskokkuleppest tulenev kulude ühitamine või teabevahetus.

242. Tootmiskokkulepe võib põhjustada ka konkurentsi kahjustavat turulepääsu piiramist a) ettevõtjate turuvõimu suurendamise, b) kulude ühitamise suurendamise, või c) tundliku äriteabe vahetamise kaudu.

(a) Kulude ühitamine

243. Turuvõimuga osaliste vahelisel tootmiskokkuleppel võib olla piirav mõju konkurentsile juhul, kui see suurendab kulude ühitamist sellisel määral, et kokkuleppeosalistel on võimalik teha konkurentsivastast koostööd (näiteks leppida kokku hindade või muude konkurentsiparameetrite suhtes) või piirata kolmandate isikute juurdepääsu naaberturule.

244. Kulude ühitamine viitab kokkuleppeosaliste ühiste muutuvkulude osakaalule. Asjaomased kulud on selle toote muutuvkulud, millega tootmiskokkuleppe osalised konkureerivad.

245. Tootmiskokkuleppega kaasneb kokkumäng või turulepääsu piiramine suurema tõenäosusega siis, kui juba enne kokkuleppe sõlmimist on osalistel suur osa muutuvkuludest ühine, sest täiendav suurenemine (st kokkuleppega hõlmatud toote tootmiskulud) võib kallutada tasakaalu kokkumängu suunas. Isegi vastupidisel juhul, kui kulude ühitamise esialgne tase on madal, võib märkimisväärse suurenemise korral (kokkuleppega hõlmatud toote tootmiskulude tõttu) olla kokkumängu või turulepääsu piiramise oht suur.

246. Kulude ühitamisel suureneb kokkumängu ja turulepääsu piiramise oht üksnes siis, kui suure osa asjaomastest muutuvkuludest moodustavad tootmiskulud.

(a) Samuti võib kulude ühitamine põhjustada kokkumängu olukorras, kus kokkuleppeosalised lepivad kokku vahetoote ühistootmises, mille kulud moodustavad suure osa selle lõpptoote muutuvkuludest, millega kokkuleppeosalised konkureerivad järgneval turul. Kokkuleppeosalised saavad tootmiskokkulepet kasutada selleks, et tõsta oma toodete puhul järgneval turul kõnealuse olulise ühissisendi hinda. See nõrgendaks konkurentsi järgneval turul ja põhjustaks tõenäoliselt kõrgemaid lõpphindu. Kasum kanduks järgnevalt turult üle eelnevale turule ja see jaotataks seejärel ühisettevõtete vahel.

(b) Samamoodi suurendab kulude ühitamine konkurentsi kahjustavaid turulepääsu piiramise riske horisontaalse alltöövõtukokkuleppe puhul, kus töövõtja alltöövõtjalt ostetava sisendi kulud moodustavad suure osa selle lõpptoote muutuvkuludest, millega kokkuleppeosalised konkureerivad.

247. Kulude ühitamine suurendab siiski väiksema tõenäosusega kokkumängu ohtu, kui koostöö hõlmab kulukat kauplemistegevust nõudvaid tooteid, näiteks uued või heterogeensed tooted, mille turustamine või transport on kulukas.

(b) Teabevahetus

248. Kui tootmiskokkulepe hõlmab strateegilise äriteabe vahetamist, millega võib kaasneda kokkumäng või konkurentsi kahjustav turulepääsu piiramine, võib sellisel kokkuleppel olla piirav mõju konkurentsile.

249. Asjaolu, kas tootmiskokkuleppega seotud teabevahetusega kaasneb tõenäoliselt piirav mõju konkurentsile, tuleks hinnata kooskõlas käesolevate suuniste 6. peatükis esitatud juhistega. Teabevahetusest tulenevat negatiivset mõju ei hinnata eraldi, vaid seoses tootmiskokkuleppe üldmõjuga.

250. Tootmiskokkulepe vastaks artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele suurema tõenäosusega, kui teabevahetus hõlmab üksnes tootmiskokkuleppega hõlmatud kaupade tootmiseks vajalikke andmeid, isegi kui sellisel teabevahetusel on piirav mõju konkurentsile artikli 101 lõike 1 tähenduses. Sel juhul kaalub ühistootmisest tulenev tõhususe suurenemine tõenäoliselt üles kokkuleppeosaliste tegevuse kooskõlastamise konkurentsi piirava mõju.

251. Tootmiskokkulepe vastab artikli 101 lõike 3 tingimustele väiksema tõenäosusega, kui teabevahetus ületaks ühistootmiseks nõutavat, näiteks hindade ja müügitegevusega seotud teave.

3.4. Spetsialiseerumise grupierandi määrusega hõlmatud kokkulepped

252. Spetsialiseerumise grupierandi määrusega kehtestatakse „safe harbour“-põhimõte teatavatel tingimustel teatavate tootmiskokkulepete suhtes, mida nimetatakse „spetsialiseerumiskokkulepeteks“.

253. Spetsialiseerumise grupierandi määruse erandile tuginemise võimalus peaks piirduma nende spetsialiseerumiskokkulepetega, mille puhul on võimalik piisava kindlusega eeldada, et need vastavad artikli 101 lõike 3 tingimustele.

3.4.1. Spetsialiseerumiskokkulepped

254. Spetsialiseerumiskokkulepped hõlmavad järgmist liiki horisontaalseid tootmiskokkuleppeid: ühepoolsed spetsialiseerumiskokkulepped, vastastikused spetsialiseerumiskokkulepped ja ühistootmiskokkulepped. Need käsitlevad kaupade tootmist või teenuste ettevalmistamist.

255. **Ühepoolsed spetsialiseerumiskokkulepped**. Spetsialiseerumise grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkti a alapunktis i määratletud kokkulepete peamised elemendid on järgmised:

(a) need hõlmavad kahte või enamat kokkuleppeosalist ning

(b) kokkuleppeosalised juba tegutsevad samal tooteturul ning

(c) kokkulepe käsitleb samu tooteid ning

(d) kokkuleppeosaline või kokkuleppeosalised lepivad kokku lõpetada täielikult või osaliselt teatavate toodete valmistamine või hoiduda nende valmistamisest

ja osta neid tooteid teiselt kokkuleppeosaliselt (teistelt kokkuleppeosalistelt) ning

(e) mõni teine kokkuleppeosaline või kokkuleppeosalised nõustub (nõustuvad) neid tooteid tootma ja tarnima teisele kokkuleppeosalisele (teistele kokkuleppeosalistele), kes lõpetab (lõpetavad) nende tootmise või hoidub (hoiduvad) sellest.

256. Ühepoolsete spetsialiseerumiskokkulepete määratlus ei nõua i) kokkuleppeosaliste tegutsemist samal geograafilisel turul või ii) tootmisvõimsuse vähendamist (näiteks tehaste müük, tootmisliinide sulgemine jne) kokkuleppeosaliselt (kokkuleppeosalistelt), kes lõpetab (lõpetavad) teatavate toodete tootmise või hoidub (hoiduvad) sellest, sest piisab, kui nad vähendavad tootmismahtu.

257. **Vastastikused spetsialiseerumiskokkulepped**. Spetsialiseerumise grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkti a alapunktis i määratletud kokkulepete peamised elemendid on järgmised:

(a) need hõlmavad kahte või enamat kokkuleppeosalist ning

(b) kokkuleppeosalised juba tegutsevad samal tooteturul ning

(c) kokkulepe käsitleb erinevaid tooteid ning

(d) kaks või enam kokkuleppeosalist lepivad vastastikku kokku lõpetada täielikult või osaliselt teatavate, ent erinevate, toodete valmistamine või hoiduda nende valmistamisest ning osta neid tooteid teistelt kokkuleppeosalistelt ning

(e) need teised kokkuleppeosalised nõustuvad neid tooteid tootma ja tarnima kokkuleppeosalistele, kes lõpetavad nende tootmise või hoiduvad sellest.

258. Vastastikuste spetsialiseerumiskokkulepete määratlus ei nõua i) kokkuleppeosaliste tegutsemist samal geograafilisel turul või ii) tootmisvõimsuse vähendamist (näiteks tehaste müük, tootmisliinide sulgemine jne) kokkuleppeosaliselt (kokkuleppeosalistelt), kes lõpetab (lõpetavad) teatavate, kuid erinevate toodete tootmise või hoidub (hoiduvad) sellest, sest piisab, kui nad vähendavad tootmismahtu.

259. **Ühistootmiskokkulepped**. Spetsialiseerumise grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkti a alapunktis iii määratletud kokkulepete peamised elemendid on järgmised:

(a) need hõlmavad kahte või enamat kokkuleppeosalist ning

(b) kokkuleppeosalised toodavad teatavaid tooteid ühiselt (vt osa 3.4.3).

260. Ühistootmiskokkulepete määratlus ei nõua, et i) kokkuleppeosalised juba tegutsevad samal tooteturul või ii) kokkuleppeosaline või kokkuleppeosalised lõpetavad toodete tootmise või hoiduvad sellest.

3.4.2. Spetsialiseerumiskokkulepete muud sätted

261. Spetsialiseerumise grupierandi määrusega tehakse erand ka teatavatele tingimustele, mis võivad sisalduda spetsialiseerumiskokkulepetes.

262. **Tingimused intellektuaalomandiõiguste loovutamise või litsentsimise kohta ühele või mitmele kokkuleppeosalisele** (spetsialiseerumise grupierandi määruse artikli 2 lõige 3). Nende tingimuste puhul kehtib spetsialiseerumise grupierandi määruse artiklis 2 esitatud erand, kui need vastavad kahele kumulatiivsele tingimusele:

(a) need tingimused ei ole kokkuleppe põhieesmärk ning

(b) need on sellise kokkuleppega otseselt seotud ja selle täitmiseks vajalikud.

263. **Tarne- või ostukohustusi käsitlevad tingimused** (spetsialiseerumise grupierandi määruse artikli 2 lõige 4 ja põhjendus 11). Spetsialiseerumise grupierandi määruses on sätestatud, et ühepoolsete ja vastastikuste spetsialiseerumiskokkulepete suhtes tehakse erand ainult juhul, kui nendega nähakse ette tarne- ja ostukohustused. Sellisel juhul võivad need kohustused olla ainuõiguslikud või mitte (spetsialiseerumise grupierandi määruse põhjendus 11).

264. Seoses ainuõiguslike tarne- või ostukohustustega on spetsialiseerumise grupierandi määruse artikli 2 lõikes 4 sätestatud, et erand kehtib nende spetsialiseerumiskokkulepete suhtes, mille puhul kokkuleppeosalised nõustuvad ainuõigusliku ostu- või tarnekohustusega.

(a) Spetsialiseerumise grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punktis j määratletud ainuõiguslik tarnekohustus tähendab kohustust mitte tarnida spetsialiseerumistooteid (määratletud spetsialiseerumise grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punktis c) konkureerivale ettevõtjale, kes ei ole kokkuleppeosaline. Seepärast ei takista ainuõiguslik tarnekohustus kokkuleppeosalistel tarnida spetsialiseerumistooteid kolmandatele isikutele, kes ei ole konkureerivad ettevõtjad.

(b) Ainuõiguslik ostukohustus, nagu on määratletud spetsialiseerumise grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punktis k, tähendab kohustust osta spetsialiseerumistooteid ainult kokkuleppeosaliselt või -osalistelt.

265. Spetsialiseerumiskokkulepete muude tingimuste suhtes, mis kujutavad endast lisapiiranguid, kehtib samuti spetsialiseerumise grupierandi määruse artiklis 2 esitatud erand, kui liidu kohtupraktikas määratletud tingimused[160] on täidetud.

3.4.3. Ühisturustamine ja mõiste „ühine“ spetsialiseerumise grupierandi määruse kohaselt

266. Spetsialiseerumise grupierandi määruses on määratletud mõiste „ühine“ turustamise kontekstis. Ühisturustamine võib olla spetsialiseerumiskokkuleppe osa ja selle suhtes võib kehtida spetsialiseerumise grupierandi määruse erand, kui turustustegevus toimub ühel kahest järgmisest viisist:

(a) tooteid turustatakse ühisrühma, -organisatsiooni või -ettevõtja kaudu või

(b) turustamisega tegeleb kolmandast isikust turustaja, kes vastab kolmele kumulatiivsele tingimusele:

i) selle määravad ühiselt spetsialiseerumiskokkuleppe osalised ning

ii) see määratakse ainuõiguslikul või mitteainuõiguslikul alusel ning

iii) see ei ole spetsialiseerumiskokkuleppe osaliste tegelik ega võimalik konkurent.

---

160 11. septembri 2014. aasta kohtuotsus *MasterCard* vs. *komisjon*, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, punkt 89; 11. juuli 1985. aasta kohtuotsus *Remia jt* vs. *komisjon*, kohtuasi 42/84, EU:C:1985:327, punktid 19–20; 28. jaanuari 1986. aasta kohtuotsus *Pronuptia*, kohtuasi 161/84, EU:C:1986:41, punktid 15–17; 15. detsembri 1994. aasta kohtuotsus *DLG*, C-250/92, EU:C:1994:413, punkt 35 ja 12. detsembri 1995. aasta kohtuotsus *Oude Luttikhuis jt*, C-399/93, EU:C:1995:434, punktid 12–15.

267. Spetsialiseerumise grupierandi määruses sätestatud erand kehtib[161] ka nende spetsialiseerumiskokkulepete suhtes, mille puhul osalised a) turustavad spetsialiseerumistooteid ühiselt ja b) ei müü neid iseseisvalt.

268. Spetsialiseerumise grupierandi määruses kasutatakse mõistet „ühis-“ ka „ühistootmiskokkulepete“ määratluses (spetsialiseerumise grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkti a alapunkt iii). Mõiste „ühis-“ ei ole aga määratletud tootmise kontekstis. Seetõttu toimub ühistootmine spetsialiseerumise grupierandi määruse kohaselt mis tahes vormis.

3.4.4. Spetsialiseerumise grupierandi määruse kohased teenused

269. Spetsialiseerumiskokkulepped, mille suhtes kehtib spetsialiseerumise grupierandi määruse erand, võivad olla seotud ka teenuste ettevalmistamisega. Teenuste ettevalmistamine tähendab klientidele teenuste osutamisele eelnevaid tegevusi (spetsialiseerumise grupierandi määruse artikli 1 lõike 1 punkt e). Näiteks võiks teenuste ettevalmistamise kokkuleppeks pidada spetsialiseerumiskokkulepet platvormi loomiseks, mille kaudu teenust osutatakse.

270. Kuid nagu on selgitatud spetsialiseerumise grupierandi määruse põhjenduses 9, ei kuulu teenuste osutamine spetsialiseerumise grupierandi määruse kohaldamisalasse, välja arvatud turustamise kontekstis, kus kokkuleppeosalised osutavad spetsialiseerumiskokkuleppe alusel ettevalmistatud teenuseid.

3.4.5. Konkureerivad ettevõtjad: tegelikud või võimalikud konkurendid

271. Spetsialiseerumise grupierandi määruse (artikli 1 lõike 1 punkt i) kohaselt käsitatakse konkureerivaid ettevõtjaid a) tegelike konkurentidena, kui nad tegutsevad samal asjaomasel turul, või b) võimalike konkurentidena, kellel tootmiskokkuleppe puudumise korral on teoreetilise võimaluse asemel realistlikud eeldused teha kuni kolme aasta jooksul vajalikud lisainvesteeringud või muud vajalikud kulutused, et siseneda asjaomasele turule.

272. Võimalikku konkurentsi tuleb hinnata realistlikult. Näiteks ei saa kokkuleppeosalisi pidada võimalikeks konkurentideks ainult seetõttu, et spetsialiseerumiskokkulepe võimaldab neil ellu viia konkreetset tootmistegevust. Määrav on asjaolu, kas kõigil kokkuleppeosalistel on iseseisvalt olemas selleks vajalikud vahendid.

3.4.6. Turuosa künnis ja erandi kehtivusaeg

3.4.6.1. Turuosa künnis

273. Spetsialiseerumise grupierandi määruse artikli 3 kohaselt kehtib spetsialiseerumiskokkulepete suhtes erand, kui on täidetud järgmised turuosa künnised.

(a) Kokkuleppeosaliste turuosa kokku ei ületa 20 % asjaomasel spetsialiseerumiskokkuleppega seotud turul või asjaomastel turgudel, tingimusel et muud spetsialiseerumise grupierandi määruse kohased erandi tegemise tingimused on täidetud.

(b) Kui spetsialiseerumistooted on vahetooted ja üks või mitu kokkuleppeosalist kasutavad neid tooteid täielikult või osaliselt majandusharusiseselt järgneval

[161] Spetsialiseerumise grupierandi määruse artikli 2 lõike 4 punkt b ja artikli 1 lõike 1 punkt l.

turul müüdavate toodete tootmiseks, mida kokkuleppeosalised samuti müüvad, sõltub spetsialiseerumise grupierandi määruse erand järgmisest:

i) kokkuleppeosaliste turuosa kokku ei ületa 20 % asjaomasel turul (asjaomastel turgudel), kuhu spetsialiseerumistoode kuulub, ning

ii) kokkuleppeosaliste turuosa kokku ei ületa 20 % asjaomasel turul (asjaomastel turgudel), kuhu järgneval turul müüdavad tooted kuuluvad. Spetsialiseerumise grupierandi määruses on „järgneval turul müüdav toode“ määratletud kui toode, mille puhul üks või mitu kokkuleppeosalist kasutavad spetsialiseerumistoodet sisendina ning mida need osalised müüvad turul (artikli 1 lõike 1 punkt g).

3.4.6.2. Turuosade arvutamine

274. Spetsialiseerumise grupierandi määruse artikli 4 kohaselt tuleb turuosad arvutada eelneva kalendriaasta andmete põhjal.

275. Teatavate turgude puhul võib osutuda vajalikuks arvutada turuosad kokkuleppeosaliste viimase kolme eelneva kalendriaasta keskmise turuosa alusel. See võib olla asjakohane näiteks pakkumisturgudel ja juhul, kui turuosad võivad aastate lõikes oluliselt muutuda (näiteks 0 %-lt 100 %-le), sõltuvalt sellest, kas kokkuleppeosaline oli pakkumismenetluses edukas või mitte. See võib olla asjakohane ka turgudel, mida iseloomustavad suured ühekordsed tellimused, mille puhul eelmise kalendriaasta turuosa ei pruugi olla tüüpiline, näiteks juhul, kui eelneva kalendriaasta jooksul ei olnud suuri tellimusi. Turuosade arvutamine viimase kolme eelneva kalendriaasta keskmise põhjal võib olla vajalik ka olukorras, kus koostöökokkuleppele eelneval kalendriaastal oli pakkumise või nõudluse šokk.

276. Mis puudutab turuosade arvutamist, siis on spetsialiseerumise grupierandi määruses sätestatud, et turuosade arvutamine põhineb müügiväärtusel. Kui andmed müügiväärtuse kohta ei ole kättesaadavad, võib kokkuleppeosaliste turuosa kindlaksmääramiseks kasutada hinnanguid, mis põhinevad muudel usaldusväärsetel turgu käsitlevatel andmetel, sealhulgas turu müügimahul.

277. Spetsialiseerumise grupierandi määruse kohaldamisel hõlmavad mõisted „ettevõtja“ ja „kokkuleppeosaline“ vastavaid nendega „seotud ettevõtjaid“, nagu on määratletud artikli 1 lõikes 2. Spetsialiseerumise grupierandi määruse artikli 4 lõike 3 kohaselt jagatakse spetsialiseerumiskokkuleppe osaliste ja nendega seotud ettevõtjate turuosa võrdselt kõigi ettevõtjate vahel, kellel on järgmised õigused või volitused:

(a) õigus otseselt või kaudselt kasutada rohkem kui pooli häältest,

(b) õigus otseselt või kaudselt nimetada ametisse üle poole nõukogu, juhatuse või ettevõtjat seaduslikult esindava organi liikmetest või

(c) õigus otseselt või kaudselt juhtida ettevõtja tegevust.

3.4.6.3. Erandi kehtivusaeg

278. Spetsialiseerumise grupierandi määruse erandil ei ole konkreetset kestust. Erand kehtib spetsialiseerumiskokkuleppe kehtivuse ajal, kui turuosa künnised on täidetud.

279. Spetsialiseerumise grupierandi määrusega nähakse ette, et kui kokkuleppeosaliste turuosa kokku tõuseb vähemalt ühel spetsialiseerumiskokkuleppega hõlmatud turul üle 20 %, kehtib erand kahel järjestikusel kalendriaastal pärast aastat, mil 20 % künnis esimest korda ületati.

3.4.7. Spetsialiseerumise grupierandi määruse kohased põhilised piirangud

3.4.7.1. Põhilised piirangud

280. Spetsialiseerumise grupierandi määruse artikkel 5 sisaldab põhiliste piirangute loetelu. Põhilisi piiranguid peetakse tõsisteks konkurentsipiiranguteks, mis peaksid enamikul juhtudel olema keelatud, sest need kahjustavad turgu ja tarbijaid. Spetsialiseerumise grupierandi määruses sätestatud erand ei kehti kogu spetsialiseerumiskokkuleppe suhtes, mis sisaldab üht või mitut põhilist piirangut.

281. Spetsialiseerumise grupierandi määruse artiklis 5 loetletud põhilised piirangud võib jagada järgmistesse kategooriatesse:

(a) hindade kindlaksmääramine spetsialiseerumistoodete müümisel kolmandatele isikutele,

(b) tootmis- või müügimahu piiramine ning

(c) turgude või klientide jaotamine.

282. Selliseid piiranguid võib saavutada a) otseselt või kaudselt ning b) üksikult või spetsialiseerumiskokkuleppe osaliste kontrolli all olevate muude teguritega kombineeritult.

3.4.7.2. Erandid

283. Spetsialiseerumise grupierandi määruse artikkel 5 sisaldab ka mitmeid põhiliste piirangute erandeid. Neid tingimusi sisaldava spetsialiseerumiskokkuleppe suhtes võib erand siiski kehtida, kui muud spetsialiseerumise grupierandi määruse kohased erandi tingimused on täidetud.

(a) Hindade kindlaksmääramine: Ühisturustamise raames võimaldab spetsialiseerumise grupierandi määrus määrata kindlaks hinnad, mis kehtestatakse vahetutele klientidele (artikli 5 lõike 1 teine lõik).

(b) Tootmis- või müügimahu piiramine:

i) ühepoolsete või vastastikuste spetsialiseerumiskokkulepete raames võimaldab spetsialiseerumise grupierandi määrus ette näha tingimused kokkulepitud tootekoguste kohta, mille korral i) kokkuleppeosaline või -osalised lõpetaksid selle tootmise või ettevalmistamise ja/või ii) üks kokkuleppeosaline või mitu kokkuleppeosalist toodaksid seda või valmistaksid ette teisele kokkuleppeosalisele või -osalistele (artikli 5 lõike 2 teise lõigu punkt a);

ii) ühistootmiskokkulepete raames võimaldab spetsialiseerumise grupierandi määrus ette näha tingimused kokkuleppeosaliste spetsialiseerumistoodete tootmise võimsuse ja mahu kindlaksmääramise kohta (artikli 5 lõike 2 teise lõigu punkt b);

iii) ühisturustamise raames võimaldab spetsialiseerumise grupierandi määrus ette näha tingimused, millega määratakse kindlaks spetsialiseerumistoodete müügi eesmärgid (artikli 5 lõike 2 teise lõigu punkt c).

3.4.8. Spetsialiseerumise grupierandi määrusele tuginemise võimaluse tühistamine

284. Spetsialiseerumise grupierandi määruse artiklitega 6 ja 7 on ette nähtud, et komisjon ja liikmesriikide konkurentsiasutused võivad vastavalt määruse (EÜ) nr 1/2003

artikli 29 lõikele 1 ja artikli 29 lõikele 2 tühistada spetsialiseerumise grupierandi määrusele tuginemise võimaluse, eelkõige juhul kui

(a) asjaomane turg on väga kontsentreeritud ja

(b) konkurents on juba nõrk, eelkõige i) teiste turuosaliste individuaalsete turupositsioonide või ii) paralleelsete spetsialiseerumiskokkulepetega loodud sidemete tõttu teiste turuosaliste vahel.

285. Suunised, mis käsitlevad teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusele tuginemise võimaluse tühistamist, kehtivad ka spetsialiseerumise grupierandi määrusele tuginemise võimaluse tühistamise suhtes (vt käesolevate suuniste osa 2.7).

3.5. Spetsialiseerumise grupierandi määruse kohaldamisalast välja jäävate tootmiskokkulepete hindamine artikli 101 lõike 3 alusel

286. Ei eeldata, et spetsialiseerumise grupierandi määruse kohaldamisalast välja jäävad tootmiskokkulepped kuuluvad artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse või et need ei vasta artikli 101 lõike 3 tingimustele. Selliseid tootmiskokkuleppeid on vaja eraldi hinnata.

287. Selliste tootmiskokkulepete eraldi hindamiseks tuleb kõigepealt kindlaks teha, kas kokkulepe piiraks konkurentsi artikli 101 lõike 1 tähenduses[162]. Kui jah, siis peaksid ettevõtjad hindama, kas tootmiskokkulepe vastab artikli 101 lõike 3 tingimustele.

3.5.1. Tõhususe suurenemine

288. Tootmiskokkulepped võivad suurendada tõhusust järgmiselt:

(a) need võimaldavad ettevõtjatel kokku hoida kulusid, mis oleksid muidu kahekordsed;

(b) kui ettevõtjad ühendavad oma vastastikku täiendavad oskused ja oskusteabe, võivad need aidata parandada ka tootekvaliteeti;

(c) ettevõtjad saavad suurendada oma tootevalikut, mida nad muidu ei oleks saanud teha rahalistel või suutlikkusega seotud põhjustel;

(d) kokkulepped võimaldavad ettevõtjatel täiustada tootmistehnoloogiaid või tuua turule uusi tooteid (näiteks kestlikud tooted), mida nad muidu ei oleks saanud teha (näiteks kokkuleppeosaliste tehniliste võimaluste tõttu);

(e) kokkulepped motiveerivad ja võimaldavad ettevõtjatel kohandada oma tootmisvõimsust nõudluse järsu suurenemise või teatavate toodete pakkumise vähenemisega, mis põhjustavad nappuse ohu;

(f) kokkulepetega kõrvaldatakse tarneahelate puudujääke ja häireid elutähtsates majandussektorites, võimaldades kokkuleppeosalistel vähendada sõltuvust teatavate toodete, teenuste ja tehnoloogiate tarnijate liiga piiratud arvust;

(g) need võimaldavad ettevõtjatel vähendada tootmiskulusid ka juhul, kui kokkuleppeosalised saavad koostöö kaudu suurendada tootmist, mille piirkulud vähenevad koos toodangu suurenemisega veelgi, st mastaabisäästu teel, ning

(h) kui kokkulepe aitab kokkuleppeosalistel suurendada eri tooteliikide arvu, tagab see ka kulude kokkuhoiu mastaabisäästuga.

---

[162] Käesolevate suuniste osa 2.3.

289. Selline tõhususe suurenemine võib aidata muuta siseturgu vastupidavamaks.

3.5.2. Hädavajalikkus

290. Tootmiskokkuleppest tuleneva tõhususe suurenemise saavutamiseks vajalikku ületavad piirangud ei vasta artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele. Näiteks ei peeta harilikult hädavajalikuks tootmiskokkuleppes kehtestatud piiranguid kokkuleppeosaliste konkurentsikäitumisele toodangu suhtes, mida koostöö ei hõlma. Samamoodi ei peeta hädavajalikuks ühist hindade kindlaksmääramist, kui tootmiskokkulepe ei hõlma ühiskauplemist.

3.5.3. Tarbijatele ülekanduv kasu

291. Hädavajalikust piiramisest tulenev suurem tõhusus peab tarbijatele üle kanduma madalamate hindade või toodete parema kvaliteedi või valiku kaudu sellisel määral, mis kaalub üles piirava mõju konkurentsile.

292. Üksnes kokkuleppeosalistele kasu toovast tõhususe suurenemisest või toodangu vähendamisest või turu jaotamisest tingitud kulude kokkuhoiust ei piisa artikli 101 lõike 3 kriteeriumide täitmiseks.

293. Kui tootmiskokkuleppe osalised saavutavad kokkuhoiu oma muutuvkuludes, kannavad nad selle tarbijatele üle suurema tõenäosusega kui püsikulude vähenemise korral.

294. Peale selle, mida suurem on osaliste turuvõim, seda väiksema tõenäosusega kannavad nad tõhususe suurenemise tarbijatele üle sellisel määral, mis kaalub üles piirava mõju konkurentsile.

3.5.4. Konkurentsi ei kõrvaldata

295. Artikli 101 lõike 3 kriteeriumid ei ole täidetud juhul, kui kokkuleppeosalistel on võimalus kõrvaldada konkurents kõnealuste toodete olulises osas. Seda tuleb analüüsida asjaomasel turul, kuhu koostööga hõlmatud tooted kuuluvad, ning kõigil võimalikel naaberturgudel.

3.6. Mobiilsidetaristu ühiskasutuse kokkulepped

296. Käesolevas osas annab komisjon juhiseid konkreetset liiki tootmiskokkuleppe kohta, milles käsitletakse mobiilsidetaristut – mobiilsidetaristu ühiskasutuse kokkuleppe kohta[163]. Ühenduvusvõrgud on digimajanduse ja -ühiskonna alus, mis on oluline peaaegu kõigile ettevõtjatele ja tarbijatele. Mobiilsideoperaatorid teevad sageli koostööd, et suurendada võrgu kasutuselevõtu kulutasuvust[164].

---

163 Tuleb märkida, et käesolevas osas kasutatud mõiste „mobiilsidetaristu“ hõlmab taristu kasutamist mitte ainult mobiilsideteenuste, näiteks mobiilse lairibaühenduse jaoks, vaid ka traadita juurdepääsu pakkumiseks kindlaksmääratud asukohale, nagu traadita püsijuurdepääs, mida kasutatakse alternatiivina juhtmega ühendustele.

164 Elektroonilise side õigusraamistikus on kindlaks määratud mobiilsidetaristu ühiskasutuse võimalused teatavatel väga konkreetsetel asjaoludel. Näiteks võib see olla nii hõredamate piirkondade puhul, kus dubleerimine ei ole teostatav ja kus lõppkasutajad võivad jääda ilma digitaalsest ühenduvusest. Vt 11. detsembri 2018. aasta direktiivi (EL) 2018/1972 (millega kehtestatakse Euroopa elektroonilise side seadustik) artikli 61 lõikes 4 sätestatud tingimused, mille kohaselt tuleb liikmesriikidel tagada, et nende pädevatel asutustel on õigus kehtestada ettevõtjatele kohustusi seoses passiivse taristu ühiskasutusega või asukohapõhise rändlusjuurdepääsu lepingute sõlmimisega ning erandjuhul seoses aktiivse ühiskasutusega. Vt ka komisjoni soovitus, mis käsitleb liidu ühtset meetmepaketti kiire elektroonilise side võrkude kasutuselevõtukulude vähendamiseks ning õigeaegse ja investeerimissõbraliku

297. Mobiilsidetaristu ühiskasutuse kokkulepped on näide spetsialiseerumiskokkulepetest, mis käsitlevad teenuste ühist ettevalmistamist. Mobiilsidetaristu ühiskasutuse kokkulepetes lepivad mobiilsideoperaatorid kokku, et jagavad teatavaid taristuelemente. See võib hõlmata nende tegevuskoha põhitaristu, näiteks mastide, kaablikappide, antennide või toiteallikate ühiskasutust („passiivne ühiskasutus“ või „asukoha ühiskasutus“). Mobiilsideoperaatorid võivad jagada raadio juurdepääsuvõrgu seadmeid ka sellistes asukohtades nagu vastuvõtu-saate tugijaamad või juhtsõlmed („aktiivne raadio juurdepääsuvõrgu ühiskasutus“) või jagada oma spektrit, näiteks raadiosagedusalad („spektri ühiskasutus“)[165].

298. Komisjon tunnistab mobiilsidetaristu ühiskasutuse kokkulepete võimalikku kasu, mis tuleneb kulude vähendamisest või kvaliteedi parandamisest. Kulude vähendamine, näiteks seoses kasutuselevõtu ja hooldusega, võib tuua tarbijatele kasu madalamate hindade näol. Teenuste parem kvaliteet või toodete ja teenuste suurem valik võib tuleneda näiteks uute võrkude ja tehnoloogiate kiiremast kasutuselevõtust, laiemast levialast või tihedamatest võrkudest. Mobiilsidetaristu ühiskasutus võib võimaldada ka sellise konkurentsi tekkimist, mida muidu ei oleks[166]. Samuti on komisjon üldiselt leidnud, et mobiilsideoperaatorid saavad kasu suurtest tõhusatest võrkudest, kui nad sõlmivad mobiilsidetaristu ühiskasutuse kokkuleppeid, ilma et neid oleks vaja ühinemiste kaudu konsolideerida.

299. Komisjon leiab, et mobiilsidetaristu ühiskasutuse kokkulepped, sealhulgas võimalik spektri ühiskasutus, ei ole põhimõtteliselt konkurentsi piirava eesmärgiga artikli 101 lõike 1 tähenduses, välja arvatud juhul, kui need on kartellis osalemise vahendiks.

300. Mobiilsidetaristu ühiskasutuse kokkulepetel võib siiski olla piirav mõju konkurentsile. Need võivad piirata taristuga seotud konkurentsi, mis kokkuleppe puudumise korral eksisteeriks[167]. Vähene taristuga seotud konkurents võib omakorda piirata konkurentsi nii hulgi- kui ka jaemüügi tasandil. Selle põhjuseks on asjaolu, et piiratum konkurents taristu tasandil võib mõjutada selliseid parameetreid nagu tegevuskohtade arv ja paiknemine, tegevuskohtade kasutuselevõtu ajastus ning igas tegevuskohas tagatav taristu võimekus, mis omakorda võib mõjutada teenuse kvaliteeti ja hindu.

301. Mobiilsidetaristu ühiskasutuse kokkulepped võivad *de facto* vähendada kokkuleppeosaliste sõltumatust otsuste tegemisel ning piirata nende suutlikkust ja motivatsiooni üksteisega taristu alal konkureerida. Näiteks võib see olla tingitud

---

juurdepääsu tagamiseks 5G-raadiospektrile, et edendada majanduse COVID-19 kriisist taastumise toetamiseks ühenduvust liidus.

165 Lisaks sellele, et mobiilsideoperaatorid jagavad oma võrgu raadio juurdepääsuvõrgu osa, võivad nad jagada ka oma magistraalvõrgu sõlmpunkte, nagu mobiilkeskjaamu ja võrgus liikuvuse juhtsõlmi.

166 Näiteks võib mobiilsidetaristu ühiskasutus võimaldada jaemüügi tasandil konkurentsi, mida kokkuleppe puudumise korral ei eksisteeriks. Vt analoogia alusel 2. mai 2006. aasta kohtuotsus *O2 (Saksamaa)* vs. *komisjon*, T-328/03, EU:T:2006:116, punktid 77–79. Käesolev kohtuotsus on seotud riigisiseste rändluslepingutega, kuid põhimõtted kehtivad *mutatis mutandis* mobiilsidetaristu ühiskasutuse kokkulepete kohta.

167 Arvesse tuleb võtta kokkuleppe mõju ning selleks, et keeld kehtiks kokkuleppe kohta, on vaja tuvastada selliste asjaolude esinemine, mis tõendavad konkurentsi tegelikku takistamist, piiramist või moonutamist arvestataval määral. Kõnealust konkurentsi tuleb mõista selles kontekstis, kus see vaidlusaluse kokkuleppe puudumise korral tegelikult toimub. Konkurentsi kahjustamine võib olla kaheldav eelkõige siis, kui kokkulepe näib tõepoolest vajalik selleks, et ettevõtja saaks siseneda uude piirkonda. Vt kohtuotsus *O2 (Saksamaa)* vs. *komisjon* , T-328/03, ECLI: EU:T:2006:116, punkt 68.

kokkuleppe teatavatest tehnilistest,[168] lepingulistest või finantstingimustest[169]. Ka kokkuleppeosaliste vaheline teabevahetus võib olla konkurentsi piirav, eriti kui see läheb kaugemale sellest, mis on rangelt vajalik mobiilsidetaristu ühiskasutuse kokkuleppe toimimiseks.

302. Kuigi artikli 101 kohane konkurentsimõju hindamine tuleb alati teha igal üksikjuhul eraldi,[170] võib esitada juhised üldpõhimõtete vormis eri liiki mobiilsidetaristu ühiskasutuse kokkulepete hindamiseks:

(a) passiivsel ühiskasutusel ei ole tõenäoliselt piiravat mõju konkurentsile, kui võrguoperaatorid säilitavad märkimisväärse sõltumatuse ja paindlikkuse oma äristrateegia, teenuste omaduste ja võrguinvesteeringute määratlemisel;

(b) raadio juurdepääsuvõrgu aktiivse ühiskasutuse kokkuleppel võib suurema tõenäosusega olla piirav mõju konkurentsile. Selle põhjuseks on asjaolu, et võrreldes taristu passiivse ühiskasutusega hõlmab raadio juurdepääsuvõrgu aktiivne ühiskasutus tõenäoliselt ulatuslikumat koostööd võrguelementide valdkonnas, mis tõenäoliselt mõjutab nii leviala kui ka läbilaskevõime sõltumatut kasutuselevõttu;

(c) spektri ühiskasutuse kokkulepped (edaspidi ka „spektri ühiskasutus“) kujutavad endast ulatuslikumat koostööd ning võivad piirata kokkuleppeosaliste suutlikkust diferentseerida oma jae- ja/või hulgipakkumusi veelgi ning võivad otseselt piirata nendevahelist konkurentsi[171]. Kuigi pädevad asutused ei takista raadiospektri ühiskasutust raadiospektri kasutusõigustega seotud tingimustel,[172] tuleb neid kokkuleppeid artikli 101 alusel hoolikalt uurida[173].

---

168 Mobiilsidetaristu ühiskasutuse kokkulepped võivad põhjustada olukordi, kus üks kokkuleppeosaline takistab teist osalist. Näiteks ei saa kokkuleppeosaline kasutada teatavat tehnoloogiat piirkonnas, mida teenindab teine osaline.

169 Näiteks geograafilise jagunemise korral, kui üks kokkuleppeosaline nõuab võrgu-uuenduste eest teiselt osaliselt tasu, mis on kõrgem kui aluseks olevad lisakulud.

170 Kohtuotsus *O2 (Saksamaa)* vs. *komisjon* , T-328/03, ECLI: EU:T:2006:116, punktid 65–71.

171 Tuleb märkida, et käesolevas osas kasutatud mõiste „spektri ühiskasutus“ hõlmab üksnes taristu ühiskasutuse kokkuleppe liiki, mille puhul kaks või enam mobiilsideoperaatorit kasutavad oma spektriosalust ühes või mitmes sagedusalas ühisressursina (st ühiskasutus). Spektri ühiskasutusega seotud kaalutlused ei piira siiski muud liiki spektri ühiskasutust, näiteks mittekonkurentide vahel (sealhulgas mobiilsideoperaatorite ja mittemobiilsidevõrgu operaatorite vahel), kes kasutavad samu sagedusalasid dünaamiliselt, soodustades seega sellise piiratud ressursi tõhusat kasutamist ja uusi võimalusi 5G kasutuselevõtuks. Peale selle ei tohiks käesolevas jaotises kasutatud mõistet „spektri ühiskasutus“ segi ajada nn „spektri dünaamilise ühiskasutusega“, mis on tehnoloogia, mis võimaldab mobiilsideoperaatori võimsusressursside dünaamilist jagamist konkreetses sagedusalas, et võimaldada rohkem kui ühe mobiilsidetehnoloogia põlvkonna (näiteks 3G, 4G ja 5G) samaaegset toimimist selles sagedusalas.

172 Vt Euroopa elektroonilise side seadustiku artikli 47 lõige 2, mille kohaselt liikmesriikide pädevad asutused ei takista raadiospektri ühiskasutust raadiospektri kasutusõigustega seotud tingimustel. Lisaks sellele võivad pädevad asutused raadiospektri individuaalsete kasutusõiguste suhtes tingimusi seades näha ette järgmised võimalused: a) kasutada ühiselt passiivset või aktiivset taristut, b) sõlmida äriotstarbelisi rändlusjuurdepääsu lepinguid, c) rajada ühiselt taristu raadiospektrit kasutavate võrkude või teenuste pakkumiseks.

173 Näiteks mobiilsidetaristu ühiskasutuse kokkulepe kahe mobiilsideoperaatori vahel, kelle turuosa kokku on stabiilselt 90 % ja mis hõlmab kogu liikmesriigi territooriumi, kõik tehnoloogiad (2G–5G) ja spektri ühiskasutuse, vajab põhjalikku uurimist, mille puhul on arvatavasti väga tõenäoline, et tehakse kindlaks konkurentsi piirav mõju turul, mis kahjustab tarbijaid. Teatavatel tingimustel (näiteks kui leping piirdub

303. Hinnates, kas mobiilsidetaristu ühiskasutuse kokkuleppel võib olla piirav mõju konkurentsile, on olulised mitmesugused tegurid, sealhulgas:

(a) ühiskasutuse liik ja ulatus (sealhulgas võrguoperaatorite säilitatava sõltumatuse tase)[174];

(b) jagatud teenuste ja jagatud tehnoloogia ulatus, kokkulepetega kehtestatud kestus ja struktuur;

(c) mobiilsidetaristu ühiskasutuse kokkuleppe geograafiline ulatus ja turuhõlmavus (näiteks hõlmatud elanikkond ja see, kas leping hõlmab tihedalt asustatud piirkondi)[175];

(d) turu struktuur ja omadused (kokkuleppeosaliste turuosad, kokkuleppeosalistele kuuluva spektri hulk, konkurentsi tihedus kokkuleppeosaliste vahel, kokkuleppeväliste operaatorite arv ja nende avaldatava konkurentsisurve ulatus, turulepääsu tõkked jne).

304. Kuigi see ei tähenda automaatselt vastavust artiklile 101, peaks selleks, et mobiilsidetaristu ühiskasutuse kokkulepet saaks *esmapilgul* pidada kokkuleppeks, millel tõenäoliselt ei ole piiravat mõju konkurentsile artikli 101 tähenduses, see kokkulepe vastama vähemalt järgmistele nõuetele:

(a) operaatorid kontrollivad ja käitavad oma magistraalvõrku ning puuduvad tehnilised, lepingulised, rahalised või muud takistavad asjaolud, mis takistaksid operaatoritel oma taristu individuaalselt/ühepoolselt kasutuselevõtmist, uuendamist ja ajakohastamist, kui nad seda soovivad;

(b) operaatorid jätkavad sõltumatut jae- ja hulgimüügitegevust (sõltumatus tehniliste, äriliste ja muude otsuste tegemisel). See hõlmab operaatorite vabadust kinnitada oma teenuste hinnad, määrata kindlaks toote/paketi parameetrid, järgida sõltumatuid spektristrateegiaid ning diferentseerida oma teenuseid kvaliteedi ja muude parameetrite alusel;

(c) operaatorid ei vaheta rohkem teavet, kui on rangelt vajalik mobiilsidetaristu ühiskasutuse toimimiseks, ning kehtestatud on vajalikud teabevahetuse tõkked.

305. Mobiilsidetaristu ühiskasutuse kokkuleppe mittevastavus nendele miinimumtingimustele näitab, et mobiilsidetaristu ühiskasutuse kokkuleppel on tõenäoliselt piirav mõju konkurentsile artikli 101 tähenduses.

3.7. Näited

306. Konkurentsi otsene piiramine

üksnes hõredalt asustatud piirkondadega) ei pruugi sellistel kokkulepetel siiski olla sellist konkurentsi piiravat mõju.

174 Komisjoni 16. juuli 2003. aasta otsus, T-Mobile Deutschland/O2 Germany: Network Sharing Rahmenvertrag COMP/38.369, põhjendus 12; komisjoni 30. aprilli 2003. aasta otsus, *O2 UK Limited/T-Mobile UK Limited („Ühendkuningriigi võrgujagamisleping“)* (COMP/38.370), põhjendus 11.

175 Vt elektroonilise side Euroopa reguleerivate asutuste ameti 13. juuni 2019. aasta ühine seisukoht mobiilsidetaristu ühiskasutuse kohta, punkt 4.2 „Aktiivne ühiskasutus“. Vt näiteks ka komisjoni 6. märtsi 2020. aasta otsus *Vodafone Italia/TIM/INWIT JV* (M.9674) ja sellele lisatud pressiteade: Mergers (ühinemised): INWIT /Telecom Italia, Vodafone (europa.eu).

Näide 1

Olukord. Kaks toote X tarnijat, äriühingud A ja B, otsustavad sulgeda oma praegused vananenud tootmisüksused ning ehitada uue, suurema ja tõhusama tootmisüksuse, mida juhib ühisettevõte ning mille tootmisvõimsus on suurem kui A ja B vanade tehaste tootmisvõimsus kokku. Konkurendid kasutavad oma olemasolevaid tootmisüksusi täisvõimsusel ja neil ei ole laienemiskavasid. Äriühingute A ja B turuosa on vastavalt 20 % ja 25 % toote X turul. Turg on kontsentreeritud, muutumatu, puuduvad hiljutised turuletulijad ja turuosad on aja jooksul olnud püsivad. Tootmiskulud moodustavad äriühingute A ja B tootega X seotud muutuvkuludest suure osa. Kauplemine on kulude mõttes väheoluline majandustegevus ning tootmisega võrreldes ei ole sellel strateegilist tähtsust – turustamiskulud on väikesed, sest tegemist on olemasoleva ja homogeense tootega ning transpordikulud ei ole peamine konkurentsi mõjutav tegur.

Analüüs. Spetsialiseerumise grupierandi määrust selles näites esitatud olukorra suhtes ei kohaldata, sest kokkuleppeosaliste turuosa kokku toote X asjaomasel turul ületab 20 %. Seepärast oleks vaja tootmiskokkulepet eraldi hinnata.

Kui äriühingud A ja B jagaksid kõiki oma muutuvkulusid või enamikku neist, võiks kõnealune tootmiskokkulepe kaasa tuua kokkuleppeosaliste vahelise konkurentsi otsese piiramise. See võib kaasa tuua olukorra, milles kokkuleppeosalised hakkavad piirama ühisettevõtte toodangut, võrreldes sellega, mida nad oleksid turule toonud olukorras, kui igaüks neist oleks oma toodangu üle otsustanud ise. Võttes arvesse konkurentide vähest survet tootmisvõimsusele, võib toodangu vähenemine tuua kaasa kõrgemad hinnad.

Seega on tõenäoline, et äriühingute A ja B ühistootmisettevõte avaldab toote X turul piiravat mõju konkurentsile artikli 101 lõike 1 tähenduses.

Kahe vana ja väiksema tootmisüksuse asendamine uue tootmisüksusega võib suurendada ühisettevõtte toodangut ja vähendada hindu, mis tuleb kasuks tarbijatele. Tootmiskokkulepe vastaks artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele üksnes juhul, kui kokkuleppeosalised esitaksid põhjendatud tõendusmaterjali selle kohta, et tõhususe suurenemine oleks märkimisväärne ja tõenäoliselt kandub tarbijatele üle sellisel määral, mis kaalub üles piirava mõju konkurentsile.

307. Kokkumäng

Näide 2

Olukord. Kaks tarnijat, äriühingud A ja B, moodustavad ühistootmisettevõtte toote Y tootmiseks. Äriühingute A ja B turuosa toote Y turul on vastavalt 15 % ja 10 %. Samal turul on veel kolm turuosalist: äriühingu C turuosa on 30 %, äriühingu D turuosa on 25 % ja äriühingu E turuosa on 20 %. Äriühingul B on juba ühistootmisettevõte äriühinguga D. Toote Y puhul on tegemist ühelaadse tootega, selle aluseks olev tehnoloogia on lihtne ja tarnijatel on väga sarnased muutuvkulud.

Analüüs. Turgu iseloomustavad väga vähesed osalejad sarnaste turuosadega ja muutuvate tootmiskuludega. Äriühingute A ja B koostööga loodaks turul täiendav seos, mis *de facto* suurendaks turu kontsentratsiooni ja samuti seoks äriühingu D äriühingutega A ja B. Tõenäoliselt suureneks sellise koostöö puhul kokkumänguoht ja esineks piirav mõju konkurentsile artikli 101 lõike 1 tähenduses. Artikli 101 lõike 3 kriteeriumid oleksid täidetud üksnes märkimisväärse tõhususe suurenemise korral, mis kandub tarbijatele üle sellisel määral, et see kaalub üles piirava mõju

konkurentsile. Arvestades toote Y ühelaadseid omadusi ja selle aluseks oleva tehnoloogia lihtsust, tundub see aga esitatud näites ebatõenäoline.

308. Konkurentsi kahjustav turulepääsu piiramine

Näide 3

Olukord. Äriühingud A ja B asutavad vahetoote X tootmiseks ühistootmisettevõtte, mis katab kogu toote X tootmise. Vahetoode X on peamine sisend järgneval turul müüdava toote Y tootmiseks ja puudub muu toode, mida saaks selle asemel sisendina kasutada. Toote X tootmiskulud moodustavad 70 % lõpptoote Y, millega A ja B järgneval turul konkureerivad, muutuvkuludest. Nii A kui ka B turuosa on toote Y turul 20 %, turulepääs on piiratud ja turuosad on aja jooksul olnud püsivad. Lisaks sellele, et nii A kui ka B rahuldavad enda nõudluse toote X järele (oma tarbeks), on nende mõlema turuosa toote X turul 40 % (müük kolmandatele isikutele). Toote X turulepääsu tõke on suur ja olemasolevad tootjad tegutsevad peaaegu täisvõimsusel. Toote Y turul on veel kaks olulist tarnijat, kelle mõlema turuosa on 15 %, ja mitu väiksemat konkurenti. Kõnealuse kokkuleppega luuakse püsikulude kokkuhoid peakorteri kulude vähendamise näol, mis toob ühisettevõtte jaoks kaasa mastaabisäästu.

Analüüs. Spetsialiseerumise grupierandi määrust selle näite suhtes ei kohaldata, sest kokkuleppeosaliste turuosa kokku nii vahetoote X kui ka järgneval turul müüdava toote Y asjaomasel turul ületab 20 %. Seepärast oleks vaja tootmiskokkulepet eraldi hinnata.

Ühistootmisettevõtte kaudu oleks äriühingutel A ja B üsna suur kontroll olulise sisendtoote X tarnete üle oma konkurentidele järgneval turul müüdava toote Y turul. See võimaldaks äriühingutel A ja B suurendada oma konkurentide kulusid toote X hinda kunstlikult tõstes või toodangut vähendades. Sel viisil saab piirata äriühingute A ja B konkurentide juurdepääsu toote Y turule. Järgnevale turule juurdepääsu võimaliku piiramise tõttu võib kokkuleppel olla piirav mõju konkurentsile artikli 101 lõike 1 tähenduses. Ühistootmisettevõttes loodav mastaabisääst ei kaaluks tõenäoliselt üles piiravat mõju konkurentsile ning seepärast ei vastaks käesolev kokkulepe suure tõenäosusega artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele.

309. Tootmiskokkulepe kui turu jaotamine

Näide 4

Olukord. Nii äriühing A kui ka äriühing B toodavad kumbki toodet X ja toodet Y, mis kuuluvad eri tooteturgudele. A turuosa on toote X puhul 30 % ja toote Y puhul 10 %. B turuosa on toote X puhul 10 % ja toote Y puhul 30 %. Et saavutada tootmises mastaabisääst, sõlmivad äriühingud A ja B vastastikuse spetsialiseerumiskokkuleppe, mille kohaselt A valmistab üksnes toodet X ja B üksnes toodet Y. Nad ei risttarni kaupa teineteisele, nii et A müüb üksnes toodet X ja B üksnes toodet Y. Kokkuleppeosalised väidavad, et sel viisil spetsialiseerudes hoiavad nad tänu mastaabisäästule kokku olulisel määral püsikulusid ning et vaid ühele tootele keskendumine parandab nende tootmistehnoloogiat, mis tagab omakorda parema kvaliteediga tooted.

Analüüs. Spetsialiseerumise grupierandi määrust ei kohaldata, sest kokkuleppeosaliste turuosa kokku ületab 20 % nii toote X kui ka toote Y turul. Pealegi ei kuulu äriühingute A ja B vahel sõlmitud kokkulepe spetsialiseerumise grupierandi määruse kohase vastastikuse spetsialiseerumiskokkuleppe määratluse

alla, sest risttarnimist ei ole (st puudub kokkulepe osta tooteid X ja Y vastavalt äriühingutelt B ja A, kes nõustuvad neid tootma ja tarnima). Seepärast tuleks tootmiskokkulepet eraldi hinnata.

Võttes arvesse selle mõju turukonkurentsile, jaotatakse käesoleva tootmiskokkuleppega toodete X ja Y turud kokkuleppeosaliste vahel. Seega on kokkuleppe eesmärk konkurentsi piiramine. Et püsikulude vähenemise ja parema tootmistehnoloogiana avalduv väidetav tõhusus on seotud üksnes turu jaotamisega, ei kaaluks see tõenäoliselt üles kokkuleppe piiravat mõju konkurentsile ja seega ei vastaks kokkulepe artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele. Kui A või B usub, et tõhusam oleks keskenduda vaid ühele tootele, võib ta igal juhul lihtsalt vastu võtta ühepoolse otsuse toota üksnes toodet X või toodet Y, ilma et lepitaks kokku selles, et teine äriühing keskendub vastavalt teise toote tootmisele.

310. Teabevahetus

Näide 5

Olukord. Äriühingud A ja B toodavad laiatarbekemikaali Z. Z on homogeenne toode, mida toodetakse kooskõlas Euroopa standardiga, mille kohaselt ei ole lubatud toodet mingil viisil muuta. Toote Z puhul on oluline kulutegur tootmiskulud. ELi hõlmaval toote Z turul on A turuosa 20 % ja B turuosa 25 %. Toote Z turul on veel neli tootjat, kelle vastavad turuosad on 20 %, 15 %, 10 % ja 10 %. A tootmisüksus on Põhja-Euroopas asuvas liikmesriigis X ja B tootmisüksus Lõuna-Euroopas asuvas liikmesriigis Y. Kuigi suurem osa A klientidest asub Põhja-Euroopas, on tal hulk kliente ka Lõuna-Euroopas. Suurem osa B klientidest asub Lõuna-Euroopas, aga tal on teatav kliendibaas ka Põhja-Euroopas. Praegu varustab A oma Lõuna-Euroopa kliente tootega Z liikmesriigis X asuva tootmisüksuse toodangust, transportides kauba veokiga Lõuna-Euroopasse. B omakorda varustab oma Põhja-Euroopa kliente tootega Z riigis Y asuva tootmisüksuse toodangust ja kaup transporditakse Põhja-Euroopasse samuti veokiga. Transpordikulud on üsna suured, kuid mitte nii suured, et A tarned Lõuna-Euroopasse ja B tarned Põhja-Euroopasse ei toodaks kasumit.

A ja B otsustavad, et oleks tõhusam, kui A lõpetaks toote Z transportimise riigist X Lõuna-Euroopasse ja B lõpetaks toote Z transportimise riigist Y Põhja-Euroopasse, kuigi samas soovivad nad säilitada oma praegust klientuuri. Sel eesmärgil kavatsevad A ja B sõlmida vahetuskokkuleppe, mis võimaldaks neil osta toodet Z kokkulepitud aastakoguses teise kokkuleppeosalise tootmisüksusest ning müüa ostetud toode Z oma klientide hulgast neile, kes asuvad selle teise kokkuleppeosalise tootmisüksusele lähemal. Selleks et välja arvutada ostuhind, millest üks kokkuleppeosaline ei saaks rohkem kasu kui teine ning mis kajastaks kokkuleppeosaliste erinevaid tootmiskulusid ja erinevat kokkuhoidu transpordikulude pealt, ning et tagada kummalegi kokkuleppeosalisele asjakohane kasumimarginaal, lepivad nad kokku, et avaldavad teineteisele oma peamised kulud seoses tootega Z (st tootmis- ja transpordikulud).

Analüüs. Asjaolu, et konkurendid A ja B vahetavad omavahel teatavat osa toodangust, ei põhjusta iseenesest konkurentsiprobleeme. Kokkuleppega nähakse siiski ka ette, et kokkuleppeosalised annavad teineteisele teada oma tootmis- ja transpordikulud seoses tootega Z. Pealegi on A-l ja B-l tugev ühine turupositsioon selle homogeense tarbekauba üsnagi kontsentreeritud turul. Seepärast on A ja B vahetuskokkuleppel konkurentsi seisukohalt olulist parameetrit käsitleva teabe ulatusliku vahetamise tõttu seoses tootega Z tõenäoliselt piirav mõju konkurentsile artikli 101 lõike 1 tähenduses, sest see võib põhjustada kokkumängu. Kuigi

kokkuleppe tulemusel tõhusus kokkuleppeosaliste kulude kokkuhoiuga märkimisväärselt suureneb, ei ole sellega kaasnevad konkurentsipiirangud selle saavutamiseks hädavajalikud. Kokkuleppeosalised saavutaksid samasuguse kulusäästu ka siis, kui nad lepiksid kokku hinnavalemis, mis ei nõuaks tootmis- ja transpordikulude üksteisele avaldamist. Sellest tulenevalt ei vasta vahetuskokkulepe praegusel kujul artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele.

4. OSTUKOKKULEPPED

4.1. Sissejuhatus

311. Käesolevas peatükis keskendutakse kokkulepetele, mis käsitlevad toodete ühist ostmist mitme ettevõtja koostöös. Ühiselt võib osta ühiselt kontrollitav äriühing või äriühing, kus erinevatel ettevõtjatel on vähemusosalus, või ühistu või ühistute ühistu, samuti võidakse ühiselt osta kokkuleppe või isegi vabama koostöövormi alusel, näiteks üks ostja või läbirääkija esindab ostjate rühma (edaspidi koos „ühisostukokkulepped“).

312. Ühisostukokkuleppeid võib leida erinevates majandussektorites ja need hõlmavad ostutegevuse koondamist. Need võivad seisneda tegelike ostude koondamises ühisostukokkuleppe kaudu. Samuti võivad need piirduda ostuhinna, hinna teatavate elementide või muude tingimuste ühise läbirääkimisega, jättes tegelikud ostud vastavalt ühiselt läbiräägitud hinnale ja tingimustele selle üksikute liikmete hooleks. Ühisostukokkulepe võib hõlmata ka lisategevusi, nagu ühisturustamine, kvaliteedikontroll ja ladustamine, vältides tarnekulude dubleerimist. Sõltuvalt sektorist võib ostja tarbida tooteid või kasutada neid sisendina oma tegevuses, näiteks energia või väetiste valdkonnas. Ka potentsiaalsete litsentsisaajate rühmad võivad litsentsiandjatega pidada ühiselt läbirääkimisi litsentsilepingute üle standardi rakendamiseks olulistele patentidele, eesmärgiga lisada see tehnoloogia oma toodetesse (mõnikord nimetatakse neid litsentsiläbirääkimiste rühmadeks). Turustussektoris võivad ostjad lihtsalt tooteid edasi müüa, näiteks esmatarbekaupu, tarbeelektroonikat või muud tarbekaupa. Viimati nimetatud ostjate rühmi, mis koosnevad sõltumatutest jaemüüjatest, jaemüügikettidest või jaemüüjate rühmadest, nimetatakse tavaliselt „jaemüügiliitudeks“[176].

313. Ühisostukokkulepete eesmärk on tavaliselt luua tarnijate suhtes teatav ostujõud, mida ühisostukokkuleppe üksikliikmed eraldi tegutsedes ei saavutaks. Seetõttu keskendutakse ühisostukokkulepete hindamisel peamiselt ostuturule, kus sellise kokkuleppega koondatakse liikmete ostujõudu ja peetakse tarnijatega läbirääkimisi või ostetakse tarnijatelt. Ühisostukokkuleppe ostujõu tulemuseks võivad olla madalamad hinnad, suurem valik või parema kvaliteediga tooted või teenused tarbijatele. Ettevõtjad võivad sõlmida ühisostukokkuleppeid ka siis, kui need võimaldavad neil ennetada nappust või kõrvaldada häireid teatavate toodete tootmises, vältides seega tarneahela katkestusi. Teatavatel tingimustel võib ostujõud põhjustada ka konkurentsiprobleeme, nagu on näidatud allpool osas 4.2.3.

314. Ühisostukokkulepped võivad olla seotud nii horisontaal- kui ka vertikaalkokkulepetega. Sel juhul on vajalik kaheetapiline analüüs. Kõigepealt tuleb

[176] Vt Colen, L., Bouamra-Mechemache, Z., Daskalova, V., Nes, K., „Retail alliances in the agricultural and food supply chain“ (Jaemüügiliidud põllumajanduse ja toiduainete tarneahelas), EUR 30206 EN, European Commission, 2020, ISBN 978-92-76-18585-7, DOI:10.2760/33720, JRC120271.

hinnata ühisostmisega seotud konkureerivate ettevõtjate vahelisi horisontaalkokkuleppeid või ettevõtjate ühenduse otsuseid kooskõlas käesolevates suunistes kirjeldatud põhimõtetega. Kui selline hindamine viib järeldusele, et ühisostukokkulepe ei põhjusta konkurentsiprobleeme, on vaja täiendavat hindamist selleks, et kontrollida vastavaid vertikaalseid kokkuleppeid ühisostukokkuleppe ja selle üksikliikmete vahel ning ühisostukokkuleppe ja tarnijate vahel. Sellise hindamise korral järgitakse vertikaalseid piiranguid käsitleva grupierandi määruse nõudeid ja vertikaalseid piiranguid käsitlevaid suuniseid. Vertikaalseid kokkuleppeid, mis ei kuulu vertikaalseid piiranguid käsitleva grupierandi määruse kohaldamisalasse, ei peeta ebaseaduslikuks, kuid neid tuleb eraldi kontrollida.

4.2. Hindamine artikli 101 lõike 1 alusel

4.2.1. Peamised konkurentsiprobleemid

315. Ostukokkulepped võivad põhjustada eelneval ostu- ja/või järgneval müügiturul (turgudel) piiravat mõju konkurentsile, näiteks kõrgemaid hindu, toodangu, toodete kvaliteedi või valiku või innovatsiooni vähenemist, turu jaotamist või teiste võimalike ostjate turulepääsu konkurentsivastast piiramist.

4.2.2. Konkurentsi piirav eesmärk

316. Ühisostukokkuleppe eesmärk ei ole tavaliselt konkurentsi piiramine, kui see on tegelikult seotud ühisostmisega, st kui ühisostukokkulepe hõlmab kollektiivseid läbirääkimisi ja kokkuleppe sõlmimist oma liikmete nimel mis tahes konkreetse tarnijaga ühe või mitme kaubandustingimuse kohta. Selliseid kokkuleppeid tuleb eristada ostjate kartellidest, st kahe või enama ostja vahelistest kokkulepetest või kooskõlastatud tegevusest, mille eesmärk on

(a) koordineerida ostjate individuaalset konkurentsikäitumist turul või mõjutada asjakohaseid konkurentsiparameetreid muu hulgas sellise tegevuse kaudu nagu ostuhindade või nende osade või muude kaubandustingimuste kindlaksmääramine või kooskõlastamine (sealhulgas kokkulepped, millega määratakse kindlaks palgad või jäetakse toote hind maksmata), ostukvootide määramine, turgude ja tarnijate jaotamine, ning

(b) mõjutada nende ostjate individuaalseid läbirääkimisi tarnijatega või üksikoste tarnijatelt, näiteks kooskõlastades ostjate hinnaläbirääkimiste strateegiaid või teabevahetust tarnijatega peetavate läbirääkimiste seisu üle.

317. Ostjate kartellide eesmärk on moonutada konkurentsi siseturul,[177] mis on vastuolus artikli 101 lõike 1 punktiga a[178]. Ostjate kartelli puhul kooskõlastavad ostjad oma tegevust omavahel, pidades silmas oma individuaalset lävimist tarnijaga ostuturul. Kui ostjad teevad tarnijatega tehinguid eraldi, peaksid nad tegema oma ostuotsused teineteisest sõltumatult, kaotamata omavahelist strateegilist ebakindlust kokkulepete ja kooskõlastatud tegevuse kaudu või suurendamata kunstlikult läbipaistvust seoses oma tulevase tegutsemisega turul. See ei ole ilmselgelt nii juhul, kui ostjad määravad kõigepealt omavahel kindlaks ostuhinna ning iga ostja peab seejärel läbirääkimisi ja ostab tarnijalt eraldi.

---

177 7. novembri 2019. aasta kohtuotsus *Campine,* T-240/17, EU:T:2019:778, punkt 297.

178 4. juuni 2009. aasta kohtuotsus *T-Mobile Netherlands jt*, C-8/08, EU:C:2009:343, punkt 37. 13. detsembri 2006. aasta kohtuotsus *French Beef*, liidetud kohtuasjad T-217/03 ja T-245/03, EU:T:2006:391, punkt 83 jj.

318. Ostjate kartell võib tekkida ka siis, kui ostjad lepivad kokku, et vahetavad omavahel tundlikku äriteavet oma individuaalsete ostukavatsuste või tarnijatega peetavate läbirääkimiste kohta väljaspool tegelikku ühisostukokkulepet, mille alusel suheldakse tarnijatega osaliste nimel ühiselt[179]. See puudutab eelkõige ostjate vahelist teabevahetust makstavate ostuhindade (maksimumhinnad, miinimumallahindlused ja muud hindade aspektid) kohta, tingimusi, tarneallikaid (nii tarnijate kui ka territooriumide suhtes), mahtusid ja koguseid, kvaliteeti või muid konkurentsiparameetreid (näiteks ajastus, tarnimine ja innovatsioon).

319. Järgmine mittetäielik tegurite loetelu võib aidata ettevõtjatel hinnata, kas kokkulepe, milles nad osalevad koos teiste ostjatega, ei kujuta endast ostjate kartelli. Neid tegureid tuleb hinnata igal üksikjuhul eraldi:

(a) ühisostukokkuleppega on tarnijatele selgeks tehtud, et läbirääkimisi peetakse ühiselt ja tingimused on liikmetele siduvad nii eraldi kui ka ühiselt ostmisel. Ei nõuta, et ühisostukokkuleppes avalikustataks liikmete täpsed andmed, eelkõige juhul, kui tegemist on väikeste või keskmise suurusega ettevõtjatega, kes suhtlevad suurte tarnijatega. Siiski ei peeta piisavaks tarnijate kaudseid teadmisi ühisostukokkuleppest, näiteks kolmandate isikute või pressiteadete kaudu[180];

(b) ühisostukokkuleppe osalised on kirjalikus kokkuleppes kindlaks määranud koostöö vormi, ulatuse ja toimimise, et selle vastavust artikli 101 lõikele 1 oleks võimalik pärast kontrollida ja võrrelda seda ühisostukokkuleppe tegeliku toimimisega. Kirjalik kokkulepe ei saa aga seda kokkulepet konkurentsiõiguse kontrolli eest kaitsta.

320. Ostjate kartell, tingimusel et see mõjutab liikmesriikidevahelist kaubandust, piirab oma olemuselt ja sõltumata selle konkreetsest mõjust märgatavalt konkurentsi[181]. Seega ei nõua ostjate kartellide hindamine erinevalt ühisostukokkulepete hindamisest asjaomase turu (asjaomaste turgude) kindlaksmääramist, ostjate turupositsiooni arvessevõtmist eelneval ostuturul ega seda, kas nad konkureerivad järgneval müügiturul.

321. Ühisostukokkulepped võivad olla ka konkurentsi piirava eesmärgiga, kui neid kasutatakse varjatud kartellis osalemiseks, st ostjate vahelise kokkuleppena, millega määratakse kindlaks hinnad, piiratakse toodangut või jaotatakse turge või kliente järgneval müügiturul või -turgudel.

322. Ostjate rühma ühisostukokkulepe, mille eesmärk on kõrvaldada tegelik või võimalik konkurent samalt müügituru tasemelt, liigitatakse kollektiivseks boikotiks ja selle eesmärk on konkurentsi piiramine.

4.2.3. Piirav mõju konkurentsile

323. Ühisostukokkuleppeid, mille puhul ostjad lävivad tarnijatega ühiselt kokkuleppe kaudu, tuleb analüüsida õiguslikus ja majanduslikus kontekstis seoses nende tegeliku ja tõenäolise mõjuga konkurentsile. Ühisostukokkuleppest tuleneva konkurentsi

---

179 Vt 6. peatükk teabevahetuse kohta ja eelkõige osa 6.2.6, mida kohaldatakse ka tundliku äriteabe vahetamise suhtes ostjate vahel.

180 Salajasus ei ole aga ostjate kartelli tuvastamise nõue. Komisjon määras karistuse ostjate kartellile, mis ei toiminud täielikult salaja, vaid vähemalt alustas suhteliselt läbipaistvalt. Vt komisjoni 2. aprilli 2003. aasta otsus 2003/600/EÜ, French Beef (ELT L 209, 19.8.2003, lk 12).

181 13. detsembri 2012. aasta kohtuotsus *Expedia*, C-226/11, EU:C:2012:795, punkt 37.

piirava mõju analüüs peab hõlmama negatiivset mõju nii ostuturule või -turgudele, kus ühisostukokkuleppe alusel tarnijatega lävitakse, kui ka müügiturule või -turgudele, kus ühisostukokkuleppe osalised võivad müüjatena konkureerida.

324. Üldjuhul põhjustavad ühisostukokkulepped vähem konkurentsiprobleeme, kui kokkuleppeosalistel puudub müügiturul või -turgudel turuvõim.

325. Teatavad ühisostukokkuleppe osalistele kehtestatud lepingulised piirangud ei pruugi piirata konkurentsi artikli 101 lõike 1 tähenduses ja võivad avaldada isegi positiivset mõju konkurentsile, kui need piirangud piirduvad sellega, mis on objektiivselt vajalik kokkuleppe nõuetekohaseks toimimiseks ja oma ostujõu kasutamiseks tarnijate suhtes[182]. See kehtib näiteks ühisostukokkuleppe osalistele kehtestatud keelu kohta osaleda muudes konkureerivates kokkulepetes niivõrd, kuivõrd see võib ohustada nende tegevust ja ostujõudu. Seevastu ainuõiguslikel ostukohustustel, mille alusel ühisostukokkuleppe osalised on kohustatud ostma kokkuleppe kaudu kõik või suurema osa sellest, mida nad vajavad, võib olla negatiivne mõju konkurentsile ja nende puhul on vaja hinnata ühisostukokkuleppe üldist mõju.

4.2.3.1. Asjaomased turud

326. Ühisostukokkulepped võivad mõjutada kahte järgmist turgu. Esiteks ühisostukokkuleppega vahetult seotud turgu või turge, st asjaomast ostuturgu või asjaomaseid ostuturge, kus kokkuleppeosalised peavad tarnijatega läbirääkimisi või ostavad neilt. Teiseks müügiturgu või -turge, st järgnevat turgu või järgnevaid turge, kus ühisostukokkuleppe osalised tegutsevad aktiivselt müüjatena.

327. Asjaomaste ostuturgude määratlemisel järgitakse põhimõtteid, mida on kirjeldatud turu mõistet käsitlevas teatises ja mis tahes tulevastes juhistes, mis on seotud asjaomase turu määratlemisega liidu konkurentsiõiguse tähenduses, ning konkurentsipiirangute kindlaksmääramisel lähtutakse asendatavuse mõistest. Ainus erinevus võrreldes müügituru määratlusega on see, et asendatavus tuleb määratleda pakkumise, mitte nõudluse seisukohast. See tähendab seda, et ostjatega seotud konkurentsipiirangute kindlaksmääramisel on otsustavaks tarnijate võimalused. Näiteks võib nende analüüsimisel uurida tarnijate reaktsiooni väikesele, kuid kestvale hinnalangusele. Kui turg on määratletud, võib turuosa arvutada kokkuleppeosaliste ostude protsendimäärana ostetud toote (toodete) kogumüügist asjaomasel turul.

328. Kui kokkuleppeosalised on lisaks sellele ka konkurendid vähemalt ühel müügiturul, on kõnealused turud hindamise seisukohast samuti asjakohased. Müügiturgude määratlemisel tuleb rakendada turu mõistet käsitlevas teatises kirjeldatud meetodeid ja mis tahes tulevasi juhiseid, milles käsitletakse asjaomase turu mõistet liidu konkurentsiõiguses.

4.2.3.2. Turuvõim

329. Puudub absoluutne künnis, mille ületamise korral võib eeldada, et ühisostukokkuleppe osalistel on turuvõim, nii et ühisostukokkuleppel on tõenäoliselt piirav mõju konkurentsile artikli 101 lõike 1 tähenduses. Enamikul juhtudel on turuvõimu olemasolu siiski ebatõenäoline, kui ühisostukokkuleppe osaliste turuosa kokku ostu- ega müügiturul (turgudel) ei ületa 15 %. Kui kokkuleppeosaliste turuosa

[182] Vt 15. detsembri 1994. aasta kohtuotsus *Gøttrup*-Klim, C-250/92, EU:C:1994:413, punkt 34.

kokku ei ületa ostu- ega müügiturul 15 %, on igal juhul tõenäoline, et artikli 101 lõike 3 tingimused on täidetud.

330. Üht või mõlemat kõnealust künnist ületav turuosa ei tähenda tingimata seda, et ühisostukokkuleppel on tõenäoliselt piirav mõju konkurentsile. Ühisostukokkulepet, millel on künnist ületav ühine turuosa, tuleb üksikasjalikumalt hinnata seoses selle mõjuga turule, käsitledes mitte üksnes selliseid tegureid nagu turu kontsentratsioon, kasumimarginaali hindamine ja tugevate tarnijate võimalik tasakaalustav jõud.

331. Kui ühisostukokkuleppe osalistel on ostuturul märkimisväärne ostujõud, on oht, et nad võivad kahjustada konkurentsi eelneval turul, mis võib lõppkokkuvõttes kahjustada ka järgneva turu konkurentsi ja tarbijaid. Näiteks võib ühiselt kasutatav ostujõud kahjustada investeerimisstiimuleid ja sundida tarnijaid vähendama nende toodetavate toodete valikut või kvaliteeti. Sellega võib kaasneda piirav mõju konkurentsile, näiteks kvaliteedilangus, innovatsioonitegevuse vähenemine või tarned allpool optimaalset taset.

332. Oht, et ühisostukokkulepe võib vähendada tarbijatele kasu toovaid investeeringuid või innovatsiooni, võib olla suurem suurte ostjate puhul, kelle ühised ostud moodustavad suure osa kõigist ostudest, eelkõige väikeste tarnijate puhul. Sellised tarnijad võivad olla eriti haavatavad kasumi vähenemise suhtes ühisostukokkuleppe kaudu, millel on märkimisväärne turuosa ostuturul või -turgudel, eriti kui väiketarnijad on teinud konkreetseid investeeringuid ühisostukokkuleppe osaliste varustamiseks. Piirav mõju konkurentsile on vähem tõenäoline, kui tarnijatel on ostuturul või -turgudel märkimisväärne tasakaalustav müügijõud (mis ei pruugi tingimata tähendada valitsevat turupositsiooni), näiteks seetõttu, et nad müüvad tooteid või teenuseid, mida ostjad vajavad, et konkureerida järgneval müügiturul või järgnevatel müügiturgudel.

333. Näiteks ühisostukokkuleppe osaliste vaheline kokkulepe mitte enam osta teatavatelt tarnijatelt tooteid, sest sellised tooted ei ole kestlikud, samas kui ostukokkuleppega soovitakse osta ainult kestlikke tooteid, võib põhjustada konkurentsi piiramist hinna ja valiku suhtes. Arvestades sellise kokkuleppe sisu, eesmärke ning õiguslikku ja majanduslikku konteksti,[183] ei ole selle eesmärk põhimõtteliselt välistada ostuturult tarnijaid, kes toodavad mittekestlikke tooteid. Neil asjaoludel tuleb üksnes kestlike toodete ostmiseks sõlmitud ühisostukokkuleppe piiravat mõju konkurentsile hinnata, võttes eelkõige arvesse toodete laadi ning ostjate ja tarnijate turupositsiooni. Sellega seoses on asjakohane kaaluda, kas konkreetsetel tarnijatel on muid kliente kui need, kes on ühisostukokkuleppe osalised (sealhulgas kliendid teistel turgudel) või kas neil on lihtne hakata tootma ka kestlikke tooteid.

334. Ühisostukokkuleppe osaliste ostujõudu võidakse kasutada ka konkureerivate ostjate juurdepääsu piiramiseks ostuturule, piirates nende juurdepääsu tõhusatele tarnijatele, ja see nõuab kokkuleppe konkurentsi piirava mõju hindamist. See on tõenäolisem siis, kui tarnijate arv on piiratud ja eelneva ostuturu pakkumise osalisel on turulepääsu tõkkeid. Kuid ostjate rühma ühisostukokkulepe, mille eesmärk on kõrvaldada tegelik või võimalik konkurent samalt müügituru tasemelt, liigitatakse kollektiivseks boikotiks ja selle eesmärk on konkurentsi piiramine.

335. Kui ühisostukokkuleppe osalised on järgneval turul tegutsevad tegelikud või võimalikud konkurendid, võib nende motivatsioon hinnakonkurentsiks järgneval

[183] Vt osa 1.2.4.

müügiturul või -turgudel oluliselt väheneda, kui nad ostavad märkimisväärse osa oma toodetest ühiselt. Esiteks, kui kokkuleppeosalistel koos on müügiturul või -turgudel märkimisväärne turuvõim (mis ei pruugi tingimata tähendada valitsevat turupositsiooni), kanduvad ühisostukokkuleppega saavutatud madalamad ostuhinnad väiksema tõenäosusega üle tarbijatele Teiseks, mida suurem on ostjate turuosa kokku järgneval müügiturul, seda suurem on oht, et eelnevate ostude kooskõlastamine võib põhjustada ka järgneva müügi kooskõlastamist. See risk on eriti suur, kui ühisostukokkuleppega piiratakse (või pärsitakse) osaliste suutlikkust osta ostuturul iseseisvalt lisamahtusid kas ühisostukokkuleppe kaudu või väljaspool seda. Ühisostukokkuleppe osaliste kohustus osta kokkuleppe kaudu kõik või enamik sellest, mida nad vajavad, nõuab piirava mõju hindamist konkurentsile. Sellises hinnangus võetakse eelkõige arvesse kohustuse ulatust, ühisostukokkuleppe turuosa müügiturul ja tarnijate kontsentratsiooni ostuturul ning seda, kas selline kohustus on vajalik, et tagada kokkuleppe piisavalt tugev läbirääkimispositsioon tugevate tarnijate suhtes.

336. Ühisostukokkuleppe osaliste ostujõu analüüsis on asjakohane ostuturu konkurentide vaheliste seoste (näiteks muude ostukokkulepete) arv ja ulatus.

337. Kui koostööd teevad konkureerivad ostjad, kes ei tegutse samal asjaomasel müügiturul (näiteks jaemüüjad, kes tegutsevad erinevatel geograafilistel turgudel ja keda ei saa käsitada võimalike konkurentidena), piirab ühisostukokkulepe konkurentsi müügiturul väiksema tõenäosusega. Sellised ühisostukokkulepped osalistega, kes ei tegutse samal müügiturul, võivad piirata konkurentsi suurema tõenäosusega, kui neil on ostuturgudel nii märkimisväärne positsioon, et see võib kahjustada teiste ostuturgudel osalejate konkurentsi (näiteks kahjustades oluliselt eelneva turu investeerimisstiimuleid).

4.2.3.3. Kokkumäng

338. Ühisostukokkulepped võivad põhjustada kokkumängu, kui need hõlbustavad kokkuleppeosaliste tegevuse kooskõlastamist müügiturul, kus nad on tegelikud või võimalikud konkurendid. See võib nii olla eelkõige siis, kui turu struktuur müügiturul soodustab konkurentsivastast koostööd (näiteks seetõttu, et turg on kontsentreeritud ja sellel on märkimisväärne läbipaistvuse tase). Kokkumäng on tõenäolisem ka siis, kui ühisostukokkulepe hõlmab märkimisväärset hulka müügiturul tegutsevaid ettevõtjaid ja ulatub kaugemale ainult ostutingimuste üle peetavatest ühistest läbirääkimistest (näiteks määrates kindlaks kokkuleppeosaliste ostumahud), piirates seega oluliselt kokkuleppeosaliste võimalusi müügiturul konkureerida.

339. Konkurentsivastast koostööd võib lihtsustada ka see, kui kokkuleppeosalised suudavad ühisostmise kaudu oma kulud suurel määral ühitada, tingimusel et kokkuleppeosalistel on müügiturul turuvõim ja turu omadused soodustavad kooskõlastamist.

340. Piirav mõju konkurentsile on tõenäolisem, kui märkimisväärne osa ühisostukokkuleppe osaliste muutuvkuludest müügiturul on ühine. Näiteks on see nii juhul, kui samal asjaomasel jaemüügiturul tegutsevad jaemüüjad ostavad ühiselt märkimisväärse koguse tooteid, mida nad pakuvad edasimüügiks. Samuti võib see nii olla juhul, kui konkureerivad lõpptoote valmistajad ja müüjad ostavad ühiselt suure osa oma toodangust.

341. Ühisostukokkuleppe täitmisel võib olla vaja vahetada tundlikku äriteavet, näiteks ostuhindade (või nende osade) ja -mahtude kohta. Sellise teabe vahetamine võib hõlbustada müügihindade ja toodangu kooskõlastamist ning seega põhjustada müügiturgudel kokkumängu. Tundliku äriteabe vahetamise mõju ülekandumist on võimalik vähendada, kui näiteks andmeid võrreldakse sellise ühisostukokkuleppe raames, mille puhul ei edastata teavet selle osalistele, kehtestades tehnilisi või praktilisi meetmeid selle konfidentsiaalsuse kaitsmiseks. Lisaks sellele ei tohiks ettevõtja osalemine mitmes ühisostukokkuleppes põhjustada konkurentsi piiravat teabevahetust või muud liiki kooskõlastamist erinevate ostukokkulepete vahel.

342. Tundliku äriteabe vahetamisest tulenevat mõju konkurentsile hinnatakse seoses ühisostukokkuleppe üldise mõjuga, tingimusel et selline teabevahetus on vajalik ühisostukokkuleppe toimimiseks. Asjaolu, kas ühisostukokkuleppega seotud teabevahetusel on tõenäoliselt piirav mõju konkurentsile, tuleks samuti hinnata kooskõlas 6. peatükis esitatud juhistega. Kui teabevahetusega kaasneb ainult ühisostukokkuleppega hõlmatud kaupade ühisostmiseks vajalike andmete jagamine kokkuleppeosaliste vahel, isegi kui teabevahetusel on piirav mõju konkurentsile artikli 101 lõike 1 tähenduses, vastab kokkulepe artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele suurema tõenäosusega kui siis, kui teabevahetus ületab ühisostmiseks vajalikku.

343. Pidades tarnijatega läbirääkimisi tingimuste üle võivad ühisostukokkuleppe osalised mõjutada tarnijaid loobuma läbirääkimistest, ähvardades ostmise ajutiselt peatada, kui neile ei pakuta paremaid tingimusi või madalamaid hindu. Sellised ähvardused on tavaliselt läbirääkimisprotsessi osa ja võivad hõlmata ostjate kollektiivset tegutsemist, kui läbirääkimisi peetakse ühisostukokkuleppe alusel. Tugevad tarnijad võivad ostjatega peetavatel läbirääkimistel kasutada samasuguseid ähvardusi lõpetada läbirääkimised või toodete tarnimine. Sellised ähvardused ei kujuta endast tavaliselt piirangut, mille eesmärk on konkurentsi piiramine, ja sellisest kollektiivsest ähvardusest tulenevat negatiivset mõju ei hinnata eraldi, vaid koos ühisostukokkuleppe üldmõjuga. Üks näide sellistest läbirääkimistega seotud ähvardustest see, kui tulevase tarnelepingu tingimusi käsitlevate läbirääkimiste käigus jaemüügiliidu liikmed ähvardavad peatada ajutiselt tarnijalt teatavate toodete tellimise, mille iga liige valib individuaalselt oma kaupluste jaoks[184]. Sellised ajutised peatamised võivad põhjustada olukorra, kus liidu üksikute liikmete valitud tooted ei ole jaemüüjate kauplustes kättesaadavad piiratud aja jooksul, st kuni jaemüügiliit ja tarnija on kokku leppinud tulevaste tarnete tingimustes.

4.3. Hindamine artikli 101 lõike 3 alusel

4.3.1. Tõhususe suurenemine

344. Ühisostukokkulepped võivad tõhusust märkimisväärselt suurendada. Eelkõige võib nendega kaasneda kulude kokkuhoid, näiteks väiksemate ostuhindade või tehingu-, transpordi- ja laokulude vähenemise kaudu, aidates seega kaasa mastaabisäästu saavutamisele. Lisaks sellele võib ühisostukokkulepetega suureneda juhtivate tarnijate kvalitatiivne tõhusus, et turul uuendusi teha ja tutvustada uusi või täiustatud tooteid. Selline kvalitatiivne tõhusus võib tuua kasu tarbijatele, vähendades sõltuvust ja vältides vastupidavamate tarneahelate kaudu nappust ning aidates muuta siseturgu vastupidavamaks.

[184] Jaemüüjate ajutisi teatavate toodete tellimuste tarnijatele esitamise peatamisi tuleks eristada nn kaubaloetelust väljajätmisest, st meetmest, mille puhul jaemüüja eemaldab tarnija teatavad tooted oma valikust lõplikult ja loobub sellega seotud ruumist riiulitel.

4.3.2. Hädavajalikkus

345. Piirangud, mis ületavad ostukokkuleppest tuleneva tõhususe suurenemise saavutamiseks vajalikku, ei vasta artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele. Kohustus osta või läbi rääkida ainult ühisostukokkuleppe kaudu võib teatavatel juhtudel olla hädavajalik mastaabisäästuks vajaliku ostujõu taseme või mahu saavutamiseks. Sellist kohustust tuleb siiski hinnata igal üksikul juhul eraldi.

4.3.3. Tarbijatele ülekanduv kasu

346. Hädavajaliku piiramisega saavutatud suurem tõhusus, näiteks ostukulude vähendamine või kvalitatiivne tõhusus uute või täiustatud toodete turuletoomise näol, peab tarbijatele üle kanduma sellisel määral, mis kaalub üles ühisostukokkuleppe piirava mõju konkurentsile. Seega ei piisa siinkohal kulude kokkuhoiust või muud liiki tõhususest, millest saavad kasu ainult ühisostukokkuleppe osalised. Selle asemel peab kulude kokkuhoid üle kanduma kokkuleppeosaliste klientidele, st tarbijatele. Väiksemate ostukulude näites võib kasu ülekandumine toimuda madalamate hindade kaudu müügiturul või -turgudel.

347. Tavaliselt on ettevõtjatel motivatsioon kanda vähemalt osa muutuvkulude vähendamisest üle oma klientidele. Muutuvkulude vähendamisest tulenev kõrgem kasumimarginaal annab ettevõtetele märkimisväärse kaubandusliku motivaatori suurendada oma toodangut hindade alandamise kaudu. Ühisostukokkuleppe osalised, kellel on koos märkimisväärne turuvõim müügiturul või -turgudel, kalduvad muutuvkulude vähenemist tarbijatele harvem üle kandma. Pealegi võib olla ebatõenäoline, et lihtsalt püsikulude vähenemine (näiteks tarnijate kindlasummalised maksed) kanduks üle tarbijatele, sest tavaliselt ei motiveeri need ettevõtjaid toodangut laiendama. Seepärast on vaja hoolikalt hinnata konkreetset ühisostukokkulepet, et otsustada, kas see loob majandusliku motivaatori toodangu laiendamiseks ja toob seega kaasa kulude vähendamise või tõhususe suurendamise ülekandumise[185]. Peale selle on madalamad müügihinnad tarbijate jaoks eriti vähetõenäolised, kui ühisostukokkuleppega piiratakse (või takistatakse) osaliste suutlikkust osta iseseisvalt lisamahtusid kas ühisostukokkuleppe kaudu või väljaspool seda. Ühisostukokkulepped, mis piiravad osaliste sõltumatut lisamahtude tellimist, motiveerivad tegelikult müügihindu tõstma. Seda seetõttu, et sisendite ostmise ühine piiramine võib samuti piirata müügimahtu müügiturul või -turgudel.

4.3.4. Konkurentsi ei kõrvaldata

348. Artikli 101 lõike 3 kriteeriumid ei ole täidetud juhul, kui kokkuleppeosalistel on võimalus kõrvaldada konkurents asjaomaste toodete olulises osas. Hinnang peab hõlmama ostu- ja müügiturge.

4.4. Näited

349. Ostjate kartell

Näide 1 **Olukord**. Paljud väikeettevõtjad koguvad kasutatud mobiiltelefone jaemüügipunktide kaudu, kuhu need uut mobiiltelefoni ostes tagastatakse. Need

[185] Näiteks kui korrigeerimismehhanism võib olla *lepinguline* kindlasummaline makse, võib see tegelikult sõltuda sellest, kas ostja saavutab teatavad eeldatavad müügieesmärgid, kui leping järgmisel aastal uuesti üle vaadatakse.

kokkuostjad müüvad kasutatud mobiiltelefonid ringlussevõtuga tegelevatele ettevõtjatele, kes eraldavad korduvkasutamiseks väärtuslikke tooraineid, nagu kuld, hõbe ja vask, mis on kestlikum alternatiiv väikesemahulisele kaevandamisele. Viis ringlussevõtuga tegelevat ettevõtjat, kes esindavad 12 % kasutatud mobiiltelefonide ostuturust, lepivad kokku ühise maksimaalse ostuhinna telefoni kohta. Need viis ringlussevõtuga tegelevat ettevõtjat teavitavad üksteist ka hinnaaruteludest, mida nad peavad eraldi kasutatud mobiiltelefonide kokkuostjatega, neile kokkuostjate tehtud pakkumustest ja hinnast, mida nad lõpuks nõustuvad kokkuostjatele telefoni eest maksma.

Analüüs. Kõik viis ringlussevõtuga tegelevat ettevõtjat on ostjate kartelli osalised. Igaüks neist peab mobiiltelefonide kokkuostjatega eraldi läbirääkimisi ja ostab neilt mobiiltelefone eraldi. Tegemist ei ole ühisostukokkuleppega, mis esindaks ostjaid ühiselt kokkuostjatega peetavatel läbirääkimistel või kokkuostjatelt ostmisel. Olenemata ringlussevõtuga tegelevate ettevõtjate suhteliselt väikesest turuosast elektroonikajäätmete ostuturul, võib nendevahelise kokkuleppe eesmärgiks pidada konkurentsi piiramist, mistõttu ei ole vaja turgu kindlaks määrata ega hinnata selle võimalikku mõju turule.

350. Euroopa jaemüügiliidu ühised läbirääkimised

Näide 2

Olukord. Üks Euroopa jaemüügiliit, mille liikmeteks on seitse suurt jaemüügiketti, millest igaüks on pärit erinevast liikmesriigist, peab ühiselt läbirääkimisi kondiitritoodete suure kaubamärgi tootjaga nende tulevase tarnelepingu täiendavate tingimuste üle. Jaemüügiliidu turuosa ei ületa 18 % igal kondiitritoodete asjaomasel ostuturul ning iga selle liikme turuosa on oma liikmesriigi jaeturul 15–20 %. Läbirääkimised hõlmavad eelkõige lisamahahindlust tootja tavapärasest hinnakirjast vastutasuks teatavate müügiedendusteenuste eest, mis hõlmavad seitset liikmesriiki, kus liidu liikmed müügiturul tegutsevad. Mõlemad osalised peavad pingsaid läbirääkimisi, et sõlmida parim võimalik tehing. Läbirääkimiste ajal ähvardab jaemüügiliit teataval hetkel surve suurendamiseks ajutiselt peatada teatavate toodete tellimise tootjalt ja otsustabki seejärel seda teha. Selle otsuse täitmisel otsustab liidu iga liige eraldi, milliste tootjalt saadud toodete tellimise ta läbirääkimiste ummikseisu ajal peatab. Pärast teist läbirääkimiste vooru lepivad tootja ja liit lõpuks kokku täiendavas mahahindluses, mida rakendatakse liikmete edaspidiste individuaalsete ostude suhtes, ning nad alustavad uuesti oma tellimusi tootjalt kogu tootevaliku ulatuses.

Analüüs. Euroopa jaemüügiliit liigitatakse ühisostukokkuleppeks isegi siis, kui ta peab tootjaga oma liikmete nimel ühiselt läbirääkimisi ainult teatavate tingimuste üle, mille alusel nad ostavad individuaalselt oma nõutavad kogused. Liidu liikmeks olevad siseriiklikud jaemüügiketid ei tegutse samadel müügiturgudel. Seetõttu on ühisostukokkuleppel järgneval turul piirav mõju konkurentsile väiksema tõenäosusega, sest seistakse silmitsi piisava konkurentsisurvega konkureerivatelt jaemüüjatelt. Lisamahahindlusest konkurentsile põhjustatud negatiivset mõju eelneva turu tootjate jaoks (näiteks tarnijate innovatsiooni mõttes) tuleb hinnata seoses ühisostukokkuleppe üldmõjuga. Tellimuste ajutine peatamine ei tundu tarbijaid lühikeses perspektiivis kahjustavat, kuivõrd neil on teisi konkureerivaid jaemüüjaid, kellelt nad saavad osta samu tooteid või asendatavaid tooteid, ning see võib tarbijatele pikemas perspektiivis kasu tuua madalamate hindade kaudu.

351. Mõõduka ühendatud turuosaga väikeettevõtjate vaheline ühisostmine

Näide 3

Olukord. 150 väikest jaemüüjat sõlmivad kokkuleppe ühisostukokkuleppe koostamise kohta. Nad on kohustatud ostma miinimumkoguse kõnealuse kokkuleppe kaudu, mis moodustab ligikaudu 50 % iga jaemüüja kogukuludest. Jaemüüjad võivad osta kokkuleppe kaudu miinimumkogusest rohkem ja osta ka koostööväliselt. Nende turuosa kokku nii ostu- kui ka müügiturul on 23 %. Ettevõtja A ja ettevõtja B on ühisostukokkuleppe osaliste kaks suurt konkurenti. Ettevõtja A osa on nii ostu- kui ka müügiturul 25 % ja ettevõtja B osa 35 %. Ülejäänud väiksematel konkurentidel ei ole mingeid takistusi omavahel ühisostukokkuleppe sõlmimiseks. Kõnealused 150 jaemüüjat saavutavad ühisostukokkuleppe kaudu ühiselt ostes olulise kulude kokkuhoiu.

Analüüs. Jaemüüjatel on ostu- ja müügiturul mõõdukas turupositsioon. Lisaks sellele annab koostöö teatava mastaabisäästu. Kuigi jaemüüjad saavad oma kulusid suuresti ühitada, ei saavuta nad tõenäoliselt müügiturul turuvõimu ettevõtjate A ja B kohaloleku tõttu, kes on kumbki suurem kui ühisostukokkulepe. Sellest tulenevalt ei kooskõlasta jaemüüjad tõenäoliselt oma tegevust ega jõua kokkumänguni. Seega ei ole ühisostukokkuleppel tõenäoliselt piiravat mõju konkurentsile artikli 101 lõike 1 tähenduses.

352. Kulude ühitamine ja turuvõim müügiturul

Näide 4

Olukord. Kaks selvehallide ketti sõlmivad kokkuleppe osta ühiselt tooteid, mis moodustavad ligikaudu 80 % nende muutuvkuludest. Kokkuleppeosaliste turuosad kokku eri tootekategooriate asjaomastel ostuturgudel on 25–40 %. Asjaomasel müügiturul on nende turuosa kokku 60 % ja seal on veel neli olulist jaemüüjat, kellel kõigil on 10 % suurune turuosa. Uusi turuletulijaid tõenäoliselt ei ole.

Analüüs. Tõenäoliselt võimaldab ostukokkulepe kooskõlastada selle osalistel oma tegevust müügiturul, mis võib seeläbi põhjustada kokkumängu. Kokkuleppeosalistel on müügiturul turuvõim, arvestades mõningaid palju väiksemaid konkurente sel turul ja ostukokkuleppega ühitatakse kulusid märkimisväärselt. Lisaks sellele ei ole uute turuletulijate lisandumine tõenäoline. Kokkuleppeosaliste motivatsioon kooskõlastada oma tegevust oleks suurem, kui nende kulude struktuur oleks sarnane juba enne kokkuleppe sõlmimist. Samuti suurendaksid kokkuleppeosaliste samalaadsed marginaalid kokkumänguohtu. Kokkuleppega tekib ka oht, et kokkuleppeosaliste langeva nõudluse ja sellest tulenevalt vähenevate koguste tõttu suureneksid müügihinnad järgneval turul. Seega on ostukokkuleppel tõenäoliselt piirav mõju konkurentsile artikli 101 lõike 1 tähenduses. Kuigi kokkuleppeosaliste märkimisväärse turuvõimu tõttu müügiturul saavutatakse kokkuleppega üsna tõenäoliselt tõhususe suurenemine kulude kokkuhoiu kaudu, ei pruugi nad seda tarbijatele üle kanda sellisel määral, mis kaalub üles piirava mõju konkurentsile. Seepärast ei vasta ostukokkulepe tõenäoliselt artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele.

353. Erinevatel geograafilistel turgudel tegutsevad kokkuleppeosalised

Näide 5

Olukord. Kuus suurt jaemüüjat, kellest igaüks asub eri liikmesriigis, sõlmivad ühisostukokkuleppe, et osta ühiselt mitut kaubamärgiga tähistatud kõvanisujahust valmistatud toodet. Kokkuleppeosalistel lubatakse koostööväliselt osta muid

samalaadseid kaubamärgiga tähistatud tooteid. Lisaks sellele pakub neist viis samalaadseid omamärgitooteid. Ühisostukokkuleppe osalistel kokku on umbes 22 % suurune turuosa asjaomasel kogu Euroopa Liitu hõlmaval ostuturul. Ostuturul tegutseb veel kolm sama suurt ostjat. Igal ühisostukokkuleppe osalisel on 20–30 % suurune turuosa müügiturul, kus ta tegutseb ja mis on riiklik turg. Ükski neist ei tegutse liikmesriigis, kus tegutseb mõni teine kontserni liige. Kokkuleppeosalised ei sisene tõenäoliselt üksteise turgudele.

Analüüs. Ühisostukokkulepe suudab konkureerida teiste suurte ostjatega ostuturul. Müügiturud on nii käibe kui ka geograafilise ulatuse poolest palju väiksemad kui kogu Euroopa Liitu hõlmav ostuturg ja neil turgudel võib mõnel kokkuleppeosalisel olla turuvõim. Kuigi ühisostukokkuleppe osaliste turuosa kokku ostuturul on suurem kui 15 %, ei pruugi kokkuleppeosalised oma tegevust kooskõlastada ja müügiturgudel kokku mängida, sest nad ei ole tegelikud ega ka võimalikud konkurendid järgnevatel turgudel. Samuti kannavad nad tõenäoliselt üle alandatud hinnad niivõrd, kui nad seisavad müügiturgudel silmitsi märkimisväärse konkurentsiga. Sellest tulenevalt ei ole ühisostukokkuleppel tõenäoliselt piiravat mõju konkurentsile artikli 101 lõike 1 tähenduses.

354. Teabevahetus

Näide 6

Olukord. Kolm konkureerivat tootjat A, B ja C usaldavad sõltumatule ühisostukokkuleppele vahetoote Z ostmise, mida kolm kokkuleppeosalist kasutavad lõpptoote X tootmises. Toote Z kulud ei ole toote X tootmises märkimisväärne kulutegur. Ühisostukokkulepe ei konkureeri kokkuleppeosalistega toote X müügiturul. Kogu ostmiseks vajalik teave (näiteks kvaliteedinõuded, kogused, tarnekuupäevad, maksimaalsed ostuhinnad) avaldatakse üksnes ühisostukokkuleppele ja mitte teistele kokkuleppeosalistele. Ühisostukokkuleppes lepitakse tarnijatega kokku ostuhindades. A-l, B-l ja C-l kokku on igal ostu- ja müügiturul 30 % suurune turuosa. Neil on ostu- ja müügiturgudel kuus konkurenti, kellest kahel on 20 % suurune turuosa.

Analüüs. Kokkuleppeosaliste vahel otsest teabevahetust ei toimu, mistõttu ei ole tõenäoline, et ostmiseks vajaliku teabe edastamine ühisostukokkuleppe kaudu põhjustaks kokkumängu. Sellest tulenevalt ei ole teabevahetusel tõenäoliselt piiravat mõju konkurentsile artikli 101 lõike 1 tähenduses.

5. KAUPLEMISKOKKULEPPED

5.1. Sissejuhatus

355. Kauplemiskokkulepped hõlmavad konkurentide vahelist koostööd seoses nende asendustoodete müügi, turustamise või müügiedendusega. Selliste kokkulepete ulatus võib suuresti erineda sõltuvalt koostööga hõlmatud kauplemisülesannetest. Üheks äärmuseks on ühismüügikokkulepe, mis võib tähendada kõigi toote müügiga seotud kaubanduslike aspektide, sealhulgas hinna ühist kindlaksmääramist. Teiseks äärmuseks on piiritletumad kokkulepped, mis käsitlevad ainult üht konkreetset kauplemisülesannet, näiteks turustamist, müügijärgseid teenuseid või reklaami.

356. Osutatud piiritletumate kokkulepete oluline liik on turustamiskokkulepped. Üldiselt kuuluvad turustamiskokkulepped vertikaalsete kokkulepete grupierandi määruse ja vertikaalseid piiranguid käsitlevate suuniste kohaldamisalasse, kui

kokkuleppeosalised ei ole tegelikud ega võimalikud konkurendid. Kui konkurendid lepivad kokku turustada oma asendustooteid (eriti kui nad teevad seda erinevatel geograafilistel turgudel), on teatavatel juhtudel oht, et kokkulepete eesmärgiks või tagajärjeks on turgude osadeks jagamine kokkuleppeosaliste vahel või et kokkulepetega kaasneb kokkumäng. See võib kehtida konkurentidevaheliste nii vastastikuste kui ka mittevastastikuste kokkulepete kohta, mida tuleb seega kõigepealt hinnata käesolevas peatükis kehtestatud põhimõtete kohaselt. Kui selline hindamine viib järeldusele, et konkurentidevaheline koostöö turustamise valdkonnas on põhimõtteliselt vastuvõetav, on vaja täiendavat hindamist selleks, et uurida kõnealustes kokkulepetes sisalduvaid vertikaalseid piiranguid. Hindamise teises etapis tuleks tugineda vertikaalseid piiranguid käsitlevates suunistes kehtestatud põhimõtetele.

357. Ainus erand eelmises punktis nimetatud kaheetapilisest protsessist on juhul, kui konkurendid sõlmivad mittevastastikuse turustamiskokkuleppe ning a) tarnija on kaupade tootja, hulgimüüja või importija ja turustaja ning ostja on turustaja, aga mitte tootmise, hulgimüügi või importimise tasandil konkureeriv ettevõtja, või b) tarnija osutab teenuseid mitmel kaubandustasandil, samas kui ostja pakub oma teenuseid jaemüügi tasandil ega osuta konkureerivaid teenuseid sellel kaubandustasandil, kus ta ostab kokkuleppega hõlmatud teenuseid, mis kuuluvad vertikaalsete kokkulepete grupierandi määruse kohaldamisalasse,[186] mille suhtes ei kohaldata käesolevaid suuniseid. Punktis 48 on esitatud lisajuhised käesolevate suuniste üldise seose kohta vertikaalsete kokkulepete grupierandi määruse ja vertikaalseid piiranguid käsitlevate suunistega.

358. Samuti tuleks eristada kokkuleppeid, mille osalised lepivad kokku ainult ühiskauplemise suhtes, ning kokkuleppeid, milles kauplemine on seotud mõne muu koostöövormiga eelneval turul, näiteks ühistootmise või ühisostmisega. Eri koostööetappe ühendavate kauplemiskokkulepete analüüsiks tuleks teha punktide 6–7 kohane hindamine.

359. Põllumajandustoodetega kauplemise suhtes kohaldatakse erieeskirju. Artiklit 101 ei kohaldata i) põllumajandustoodetega kauplemise suhtes tunnustatud tootjaorganisatsioonide ja tootjaorganisatsioonide liitude kaudu[187] ning ii) teatavate kauplemiskokkulepete suhtes, mis ei käsitle ühismüügi hindu ning mis sõlmitakse põllumajandustootjate ja nende ühenduste vahel[188] vastavalt nimetatud eeskirjades kindlaks määratud eritingimustele. Lisaks sellele on olemas erisätted toorpiimaga kauplemise kohta[189].

5.2. Hindamine artikli 101 lõike 1 alusel

5.2.1. Peamised konkurentsiprobleemid

360. Kauplemiskokkulepped võivad konkurentsi piirata mitmel viisil. Esiteks ja ilmselgelt võib kauplemiskokkuleppega kaasneda hindade kindlaksmääramine.

---

186 Vertikaalseid piiranguid käsitleva grupierandi määruse artikkel […].

187 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 17. detsembri 2013. aasta määruse (EL) nr 1308/2013 (millega kehtestatakse põllumajandustoodete ühine turukorraldus; määrust on muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 2. detsembri 2021. aasta määrusega (EL) 2021/2117) artikli 152 lõige 1a.

188 Sama määruse artikkel 209.

189 Sama määruse artikkel 149.

361. Teiseks võivad kauplemiskokkulepped hõlbustada ka toodangu piiramist, sest osalised võivad otsustada, millises mahus nad tooteid turule lasevad, piirates seeläbi tarneid.

362. Kolmandaks võivad kauplemiskokkulepped muutuda osalistele turu, tellimuste või klientide jaotamise vahendiks, näiteks kui kokkuleppeosaliste tootmisüksused asuvad erinevatel geograafilistel turgudel või kui kokkulepped on vastastikused.

363. Lõpuks võib kauplemiskokkulepetega kaasneda ka strateegilise teabe vahetus seoses koostöö valdkonda või sellest väljapoole jäävate aspektide või kulude ühitamisega, eelkõige hindade kindlaksmääramist mittehõlmavate kokkulepete puhul. See võib põhjustada kokkumängu.

5.2.2. Konkurentsi piirav eesmärk

364. Konkurentsi piirav eesmärk on esiteks neil turustamiskokkulepetel, mida kasutatakse varjatud kartellis osalemiseks. Igal juhul on kauplemiskokkulepped, mis hõlmavad hindade kindlaksmääramist, toodangu piiramist või turu osadeks jagamist seega tõenäoliselt sõlmitud konkurentsi piiramise eesmärgil.

365. Konkurentidevahelise kauplemiskokkuleppe puhul on peamine konkurentsiprobleem hindade kindlaksmääramine. Ühismüügiga piirduvad kokkulepped ja üldiselt ühist hinnakujundust hõlmavad kauplemiskokkulepped viivad tavaliselt konkureerivate tootjate või teenuseosutajate hinnapoliitika kooskõlastamiseni. Sellise kokkuleppega võidakse mitte üksnes kõrvaldada asendustoodete hinnakonkurents kokkuleppeosaliste vahel, vaid ka piirata tellimuste jaotamise süsteemi raames osaliste tarnitavate toodete kogumahtu. Seetõttu on selliste kokkulepete eesmärk tõenäoliselt konkurentsi piirata.

366. See hinnang ei muutu, kui kokkulepe ei ole ainuõiguslik, st kui kokkuleppeosalistel on vaba voli müüa eraldi kokkuleppeväliselt, eeldusel, et kokkuleppe tulemuseks on osaliste kehtestatavate hindade kooskõlastamine kõigi või osa klientide jaoks.

367. Samuti on üks kauplemiskokkuleppe puhul oluline konkurentsiprobleem toodangu piiramine. Kui kokkuleppeosalised määravad ühiselt kindlaks turustatavate toodete koguse, võib lepingujärgsete toodete pakkumine väheneda ning see tõstab nende hinda. Iga kokkuleppeosaline peaks põhimõtteliselt iseseisvalt otsustama oma toodangu suurendamise või vähendamise üle, et vastata turunõudlusele. Toodangu piiramise oht on väiksem selliste kauplemiskokkulepete korral, mis ei ole ainuõiguslikud ja mille osalistel on vabadus ja tegelik võimalus rahuldada eraldi mis tahes lisanõudlust, tingimusel, et kokkulepe ei põhjusta osaliste tarnepoliitika kooskõlastamist.

368. Erinevatel geograafilistel turgudel tegutsevate või erinevate kliendikategooriatega tegelevate kokkuleppeosaliste vahelise kauplemiskorralduse juures on konkreetseks konkurentsiprobleemiks ka see, et kokkulepet võidakse kasutada turgude osadeks jagamiseks. Kui kokkuleppeosalised kasutavad üksteise toodete turustamiseks vastastikust kauplemiskokkulepet nendevahelise võimaliku või tegeliku konkurentsi kõrvaldamiseks, jaotades tahtlikult turge või kliente, on kokkulepe tõenäoliselt sõlmitud konkurentsi piiramise eesmärgil. Kui kokkulepe ei ole vastastikune, on turgude osadeks jagamise oht väiksem. Vaja on siiski hinnata, kas kokkulepe, mis ei ole vastastikune, on aluseks vastastikusele arusaamale mitte siseneda üksteise turule.

5.2.3. Piirav mõju konkurentsile

369. Kauplemiskokkuleppel, mille eesmärgiks ei ole konkurentsi piiramine, võib siiski olla konkurentsile piirav mõju, mida tuleb kontrollida punktis 37 nimetatud elementide põhjal. Kauplemiskokkulepete konkurentsivastase mõju kohta võib lisada järgmised selgitused.

370. Kauplemiskokkuleppest tuleneva võimaliku konkurentsi piirava mõju hindamiseks tuleb kindlaks määrata kokkuleppeosaliste konkurentsisuhe koostööga vahetult seotud asjaomasel tooteturul ja geograafilisel turul, st turul, kuhu kokkuleppega hõlmatud tooted kuuluvad. Kauplemiskokkuleppe puhul on peamine mõjutatud turg üldjuhul see turg, kus kokkuleppeosalised turustavad ühiselt lepingujärgseid tooteid. Ühte turgu käsitlev kauplemiskokkulepe võib mõjutada kokkuleppeosaliste konkurentsikäitumist koostööga vahetult hõlmatud turuga tihedalt seotud naaberturgudel, mistõttu tuleb kindlaks määrata ka sellised naaberturud. Naaberturud võivad koostöö sihtturuga olla seotud kas horisontaalselt või vertikaalselt.

371. Juhul kui nende eesmärk ei ole konkurentsi piirata, on konkurentidevahelistel kauplemiskokkulepetel üldjuhul konkurentsile piirav mõju ainult siis, kui osalistel on teatav turuvõim, mida tuleb hinnata, võttes arvesse ka võimalikku tasakaalustavat ostujõudu. Sellistes kauplemiskokkulepetes koondavad osalised (osaliselt) oma turuga seotud tegevused, mis on otseselt seotud nende klientidega. Ühise turuvõimu korral on seega üldiselt olemas piisav tõenäosus, et kokkuleppeosalised suudavad tõsta hindu või vähendada toodangut, toote kvaliteeti, tootevalikut või innovatsiooni. Otsene seos klientidega suurendab kokkuleppe konkurentsivastase mõju ohtu.

372. Kauplemiskokkuleppega ei kaasne harilikult konkurentsiprobleeme juhul, kui objektiivselt on vaja võimaldada ühel kokkuleppeosalisel siseneda turule, kuhu ta ei oleks näiteks sellega seotud kulude tõttu pääsenud üksinda või piiratumal arvul osalistega kui need, kes osalevad koostöös.

373. Põhiküsimus vastastikuse kauplemiskokkuleppe hindamisel on see, kas kõnealune kokkulepe on osalistele teineteise turule pääsemiseks objektiivselt vajalik. Kui on, ei põhjusta kokkulepe horisontaalseid konkurentsiprobleeme. Kui aga kokkuleppe tulemusel väheneb ühe osalise sõltumatus teiste osaliste turule või turgudele sisenemise üle otsustamisel, kuna kokkulepe piirab tema motivatsioon seda teha, on sellel tõenäoliselt konkurentsi piirav mõju. Sama arutluskäik kehtib selliste kokkulepete puhul, mis ei ole vastastikused, ent nende puhul on konkurentsi piirava mõju oht on siiski väiksem.

5.2.3.1. Kokkumäng

374. Ühiskauplemiskokkuleppel, mis ei hõlma hindade kindlaksmääramist, toodangu piiramist või turu osadeks jagamist, võib samuti olla konkurentsile piirav mõju, kui kokkuleppeosalised saavad oma muutuvkulud ühitada kokkumängu võimaldaval määral. Ühiskauplemiskokkulepete korral võib selline olukord esineda juhul, kui suur osa osalejate muutuvkuludest on ühine juba enne kokkuleppe sõlmimist. Sellises olukorras võib kulude (kokkuleppega hõlmatud toote kauplemiskulud) ühitamise täiendav suurenemine kallutada tasakaalu kokkumängu suunas. Kui suurenemine on märkimisväärne, võib kokkumänguoht olla suur isegi siis, kui kulude ühitamise esialgne tase on madal.

375. Kokkumängu tõenäosus sõltub kokkuleppeosaliste turuvõimust ja asjaomase turu omadustest. Kulude ühitamine võib kokkumänguohtu suurendada vaid juhul, kui kokkuleppeosalistel on turuvõim ja kui kauplemiskulud moodustavad suure osa

asjaomaste toodetega seotud muutuvkuludest. See ei kehti aga näiteks ühelaadsete toodete puhul, mille suurim kulutegur on tootmine. Kauplemiskulude ühitamine suurendab kokkumänguohtu juhul, kui kauplemiskokkulepe hõlmab tooteid, millega kaasneb kulukas kauplemine, st suured levitamis- või turustamiskulud. Seega võib ainult ühist reklaami või müügiedendust käsitlevatel kokkulepetel olla samuti konkurentsile piirav mõju, kui osutatud kulud moodustavad märkimisväärse kuluteguri.

376. Üldiselt hõlmab ühiskauplemine tundliku äriteabe vahetamist, eelkõige turundusstrateegia ja hinnakujunduse kohta. Enamiku kauplemiskokkulepete täitmiseks on vaja vahetada mingil määral teavet. Seepärast tuleb kontrollida, kas teabevahetusega võib kaasneda kokkumäng, mis on seotud kokkuleppeosaliste tegevusega koostöö raames ja väljaspool seda. Sellisest teabevahetusest tulenevat negatiivset mõju ei hinnata eraldi, vaid kokkuleppe üldmõju kontekstis.

377. Igal juhul sõltub kauplemiskokkulepetega seotud teabe vahetamise tõenäoline konkurentsi piirav mõju turu omadustest ja jagatud andmetest ning seda tuleks hinnata 6. peatükis esitatud üldiste juhiste alusel.

5.2.3.2. Koostöö, mis üldiselt probleeme ei põhjusta

378. Nagu on märgitud punktis 367, võib konkurentidevahelistel kauplemiskokkulepetel olla konkurentsile piirav mõju üldiselt siis, kui nende osalistel on teatav turuvõim. Enamikul juhtudel ei ole turuvõimu olemasolu siiski tõenäoline, kui kokkuleppeosaliste turuosa kokku ei ületa 15 % turul, kus nad lepingujärgseid tooteid ühiselt turustavad. Kui kokkuleppeosaliste turuosa ei ületa kokku 15 %, on igal juhul tõenäoline, et artikli 101 lõike 3 tingimused on täidetud.

379. Kui kokkuleppeosaliste turuosa ületab kokku 15 %, ei ole võimalik eeldada, et nende kokkuleppel ei ole konkurentsile piiravat mõju ja seega tuleb hinnata ühiskauplemiskokkuleppe võimalikku mõju turule.

5.3. Hindamine artikli 101 lõike 3 alusel

5.3.1. Tõhususe suurenemine

380. Kauplemiskokkulepetega võib kaasneda märkimisväärne tõhususe suurenemine. Kauplemiskokkuleppe artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele vastavuse hindamisel arvesse võetav tõhusus sõltub tegevuse laadist ja koostöös osalejatest. Hindade kindlaksmääramist ei saa üldiselt õigustada, kui see ei ole just hädavajalik muude turundusülesannete integreerimiseks ja kui selline integreerimine tõhusust märkimisväärselt ei suurenda. Ühisturustamine võib mastaabi- ja mitmekülgsussäästu teel eelkõige väiketootjate või sõltumatute jaemüüjate rühmade tegevuse tõhusust märkimisväärsele suurendada, näiteks juhul, kui nad kasutavad ära uusi turustusplatvorme, et konkureerida ülemaailmsete või suurte ettevõtjatega. Ühisturustamine võib olla eriti asjakohane keskkonnaeesmärkide saavutamiseks, kui need on konkreetsed, kvantifitseeritavad ja dokumenteeritud. Kauplemiskokkulepped võivad ka aidata muuta siseturgu vastupidavamaks ja suurendada tõhusust, mis toob kasu tarbijatele, sest vähendatakse sõltuvust ja/või leevendatakse nappust ja häireid tarneahelates.

381. Lisaks sellele ei pea tõhususe suurenemine seisnema üksnes konkurentsiga lahutamatult seotud kulude kõrvaldamisest tulenevas kokkuhoius, vaid see peab põhinema majandustegevuse integreerimisel. Seetõttu ei saa tõhususe suurenemisena artikli 101 lõike 3 tähenduses käsitada näiteks transpordikulude vähendamist, mis tuleneb üksnes klientide jaotamisest ilma logistikasüsteemi integreerimata.

382. Kokkuleppeosalised peavad tõhususe suurenemist tõendama. Siin on oluliseks näitajaks kokkuleppeosaliste märkimisväärne panus kapitali, tehnoloogiasse või muudesse varadesse. Samuti võib tõendusena aktsepteerida kattuvate vahendite ja rajatiste vähendamisest tulenevat kulude kokkuhoidu. Kui aga ühiskauplemine toimub pelgalt investeeringuteta müügiasutuse vormis, ei vasta see tõenäoliselt artikli 101 lõike 3 tingimustele.

5.3.2. Hädavajalikkus

383. Kauplemiskokkuleppest tuleneva tõhususe suurenemise saavutamiseks vajalikku määra ületavad piirangud ei vasta artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele. Hädavajalikkuse küsimus on eriti oluline hindade kindlaksmääramist või turu osadeks jagamist hõlmavate kokkulepete puhul, mida võib hädavajalikuks pidada vaid erandlikel asjaoludel.

5.3.3. Tarbijatele ülekanduv kasu

384. Hädavajaliku piiramisega saavutatud suurem tõhusus peab tarbijatele üle kanduma sellisel määral, mis kaalub üles kauplemiskokkuleppest tuleneva piirava mõju konkurentsile. See võib toimuda madalamate hindade või toodete parema kvaliteedi või suurema valiku kaudu. Mida suurem on aga kokkuleppeosaliste turuvõim, seda väiksema tõenäosusega kantakse tõhususe suurenemine tarbijatele üle sellisel määral, mis kaalub üles konkurentsile avalduva piirava mõju. Kui kokkuleppeosaliste turuosa ei ületa kokku 15 %, kantakse kokkuleppega kaasnev tõendatud tõhususe suurenemine tõenäoliselt piisaval määral tarbijatele üle.

5.3.4. Konkurentsi ei kõrvaldata

385. Artikli 101 lõike 3 kriteeriumid ei ole täidetud juhul, kui kokkuleppeosalistel on võimalus kõrvaldada konkurents asjaomaste toodete olulises osas. Seda tuleb analüüsida asjaomasel turul, kuhu koostööga hõlmatud tooted kuuluvad, ning võimalikel naaberturgudel.

5.4. Pakkumuskonsortsiumid

386. Mõiste „pakkumuskonsortsium“ viitab olukorrale, kus kaks või enam kokkuleppeosalist teevad koostööd, et esitada ühispakkumus avaliku või erasektori hankekonkursil[190].

387. Käesoleva osa kohaldamisel tuleb pakkumuskonsortsiume eristada kokkumängitud pakkumustest, mis viitab ettevõtjatevahelistele ebaseaduslikele kokkulepetele eesmärgiga moonutada hankemenetlustes konkurentsi. Kokkumängitud pakkumus on üks konkurentsi piiramise eesmärgi raskeimaid vorme, mida võidakse rakendada eri moel, näiteks määratakse eelnevalt kindlaks pakkumuste sisu (eelkõige hind), et mõjutada menetluse tulemust, jäetakse pakkumus esitamata, jagatakse turg geograafilise asukoha, avaliku sektori hankija või hanke objekti alusel või seatakse

[190] Koostöö pakkumuste tegemisel võib toimuda alltöövõtu kaudu, kui ametlik pakkuja nõustub tema kasuks langetatava otsuse korral sõlmima tegevuse teatava osa sooritamiseks alltöövõtulepingu ühe või mitme teise osalisega, või konsortsiumi kaudu, kus kõik konsortsiumipartnerid osalevad hankemenetluses ühiselt, hankemenetluse eesmärgil tavaliselt konkreetse juriidilise isiku kaudu. Riigihanke seisukohast seisneb erinevus alltöövõtu ja konsortsiumi vahel selles, et esimesel juhul ei pea juhtiv töövõtja viivitamata avalikustama oma alltöövõtjate nimesid, samas kui konsortsiumi liikmete nimed teatatakse hankijale viivitamata. Konkurentsiõiguse seisukohast on nii alltöövõtt kui ka konsortsium ühispakkumused. Käesolevas osas kasutatakse lihtsuse huvides mõistet „pakkumuskonsortsium“.

mitme menetluse jaoks sisse rotatsioonikord. Kõigi nende tegevuste eesmärk on võimaldada leping sõlmida eelnevalt kindlaks määratud pakkujal, jättes samas mulje, et tegemist on tõelise konkurentsiga menetlusega[191]. Konkurentsi seisukohast on kokkumängitud pakkumus selline kartelli vorm, mis seisneb hankemenetlusega manipuleerimises kokkuleppe sõlmimiseks[192].

388. Kokkumängitud pakkumused ei hõlma üldiselt ühist osalemist hankemenetluses. Tavaliselt on potentsiaalsete osalejate vahel pigem varjatud või vaikiv kokkulepe kooskõlastada oma näilisi üksikotsuseid hankemenetluses osalemise kohta. Mõnel juhul ei ole siiski lihtne eristada kokkumängitud pakkumust ühispakkumuse õiguspärasest vormist, eriti alltöövõtu puhul. Näiteks võib võimaliku kokkumänguna käsitada juhtumeid, kus kaks pakkujat teevad vastastikku alltöövõttu, arvestades et niisuguste alltöövõtulepingute korral on osalistel võimalik teada saada, missugune on üksteise rahaline pakkumus, ning see seaks kahtluse alla osaliste sõltumatuse pakkumuste koostamisel. Puudub siiski üldine eeldus, et juhul kui edukas pakkuja teeb sama hankemenetluse raames alltöövõttu teisele pakkujale, on tegemist ettevõtjate kokkumänguga, ja asjaomased osalised võivad tõestada vastupidist[193].

389. Pakkumuskonsortsiumi kokkulepped võivad hõlmata osaliste ressursside ja tegevuste ulatuslikku ühitamist hankemenetluses osalemise eesmärgil, eelkõige juhul, kui lepinguliste tegevuste hulgas on ühistootmine. Olukorras, kus ühiskauplemine on osaliste tootmisprotsessi lõimimise kui peamise tegevuse kõrval vaid teisejärguline, on kokkuleppe raskuskeskmeks tootmistegevus ja konkurentsimõju hindamine tuleb teha kooskõlas asjaomase koostöö, st ühistootmise suhtes rakendatavate nõuetega. Sel juhul ei peeta lepingujärgsete toodete või teenuste hindade kindlaksmääramise eesmärgiks üldjuhul konkurentsi piiramist, ent on vaja hinnata, kas hindade kindlaksmääramisel võib olla konkurentsile piirav mõju (vt punkt 216 tootmiskokkulepete kohta).

390. Põhimõtteliselt tuleb konsortsiumikokkuleppeid, mis hõlmavad peamiselt või eranditult ühiskauplemist, käsitleda kauplemiskokkulepetena, ja seetõttu tuleb neid hinnata käesolevas peatükis kindlaks määratud põhimõtete kohaselt.

391. Ühispakkumuse konsortsiumikokkulepe, olenemata selle õiguslikust kvalifikatsioonist, ei piira konkurentsi, kui see võimaldab asjaomastel ettevõtjatel osaleda projektides, mida nad üksi ei suudaks ette võtta. Konsortsiumikokkuleppe osalised ei ole seetõttu projekti rakendades võimalikud konkurendid, mistõttu ei ole tegemist konkurentsi piiramisega artikli 101 lõike 1 tähenduses. Nii võib see olla juhul, kui ettevõtjad osutavad eri teenuseid, mis täiendavad üksteist hankemenetluses osalemise eesmärgil. Samuti võib see nii olla juhul, kui asjaomased ettevõtjad, kes kõik tegutsevad samadel turgudel, ei saa lepingut üksinda täita, näiteks lepingu mahu või keerukuse tõttu.

392. Hinnang selle kohta, kas osalised saavad hankemenetluses üksinda konkureerida, olles seega konkurendid, sõltub esiteks hankekorra nõuetest. Pelgalt teoreetiline võimalus, et lepingulist tegevust tehakse üksinda, ei tähenda siiski automaatselt, et

---

191 Komisjoni teatis, mis käsitleb riigihangetes esineva konkurentsivastase koostööga võitlemise vahendeid ja suuniseid selle kohta, kuidas kohaldada sellise koostöö tõttu menetlusest kõrvaldamise alust (ELT C 91, 18.3.2021, lk 1).

192 14. jaanuari 2021. aasta kohtuotsus *Kilpailu- ja kuluttajavirasto*, C-450/19, EU:C:2021:10, punkt 35.

193 Komisjoni teatis, mis käsitleb riigihangetes esineva konkurentsivastase koostööga võitlemise vahendeid ja suuniseid selle kohta, kuidas kohaldada sellise koostöö tõttu menetlusest kõrvaldamise alust (ELT C 91, 18.3.2021, lk 1, punkt 5.6).

osalised konkureerivad. Realistlikult tuleb hinnata, kas ettevõtja on võimeline lepingut üksinda täitma, võttes arvesse konkreetseid asjaolusid, nagu ettevõtja suurust ja suutlikkust ning tema praegust ja tulevast jõudlust, mida hinnatakse lepinguliste kohustuste arengut silmas pidades.

393. Sellise hanke väljakuulutamise korral, mille raames on võimalik esitada pakkumusi lepingu osade (partiide) kohta, tuleb konkurentideks pidada ettevõtjaid, kellel on võimalus teha pakkumusi ühe või mitme partii kohta, kuid eeldatavasti mitte kogu pakkumuse kohta. Sarnastes olukordades õigustatakse koostööd sageli asjaoluga, et konsortsiumikokkuleppe raames tehtav koostöö võimaldaks osalistel teha pakkumusi kogu lepingu kohta ning see annaks võimaluse pakkuda kogu lepingu jaoks kombineeritud mahahindlust. See ei muuda siiski asjaolu, et osalised on põhimõtteliselt konkurendid vähemalt hanke ühe osa puhul ning kogu hankes ühispakkumusega saavutatud võimalikku tõhusust tuleb hinnata artikli 101 lõike 3 põhimõtete alusel.

394. Kui ei ole võimalik välistada, et konsortsiumikokkuleppe osalised võiksid hanke raames eraldi konkureerida (või kui konsortsiumikokkuleppe osaliste arv on suurem kui vajalik), võib ühispakkumus konkurentsi piirata. Olenevalt kokkuleppe sisust ja juhtumi konkreetsetest asjaoludest võib sellel olla konkurentsi piirav eesmärk või mõju (vt punktid 360–375).

395. Konkurentidevaheline konsortsiumikokkulepe võib aga igal juhul vastata artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele. Üldiselt on vaja teha spetsiifiline ja konkreetne hindamine, mis põhineb mitmesugustel elementidel, nagu osaliste positsioon asjaomasel turul, teiste hankemenetluses osalejate arv ja turupositsioon, konsortsiumikokkuleppe sisu, asjaomased tooted või teenused ning turutingimused.

396. Tõhusus võib väljenduda madalamates hindades, aga ka hankega hõlmatud toodete või teenuste paremas kvaliteedis, laiemas valikus või kiiremas müügile toomises. Lisaks sellele peavad olema täidetud kõik muud artikli 101 lõike 3 kriteeriumid (hädavajalikkus, tarbijatele ülekanduv kasu ja konkurentsi säilitamine). Hankemenetlustes on need sageli omavahel seotud: ühispakkumuse suurem tõhusus konsortsiumikokkuleppe kaudu kandub tarbijatele kergemini üle (madalamate hindade või pakkumuse parema kvaliteedi näol), kui hankega seotud konkurentsi ei kõrvaldata ja pakkumismenetluses osalevad ka teised konkurendid.

397. Sisuliselt võivad artikli 101 lõike 3 kriteeriumid olla täidetud, kui ühine hankes osalemine võimaldab esitada pakkumuse, mis on hindade ja/või kvaliteedi poolest konkurentsivõimelisem kui pakkumused, mille hankes osalejad oleksid esitanud üksi, ning mille kasu tarbijatele ja võrgustikusektori hankijale kaalub üles konkurentsipiirangud. Tõhusus peab kanduma tarbijatele üle. Juhul kui tõhususest saavad kasu ainult ühispakkumuse konsortsiumikokkuleppe osalised, ei ole see artikli 101 lõike 3 kriteeriumide täitmiseks piisav.

5.5. Näited

398. Turule sisenemiseks vajalik ühiskauplemine

Näide 1

Olukord. Teise ELi liikmesriigi piiri lähedal asuvas suures linnas pesumajateenust osutavad neli ettevõtjat, kellest igaühel on linna üldisel pesumajateenuste turul 3 % suurune osa, lepivad kokku ühisturustusüksuse loomises pesumajateenuse müümiseks institutsionaalsetele klientidele (st hotellidele, haiglatele ja büroodele), säilitades samas oma sõltumatuse ja vabaduse konkureerida kohalike eraklientide

pärast. Pidades silmas uut nõudlussegmenti (institutsionaalsed kliendid), töötavad nad välja ühise kaubamärgi ning määravad kindlaks ühise hinna ja ühised tüüptingimused, sealhulgas kohaletoimetamise maksimaalselt 24 tunni jooksul ja kohaletoimetamisgraafikud. Nad asutavad ühise kõnekeskuse, mille kaudu institutsionaalsed kliendid saavad kokku leppida kohaletoomis- ja/või kättetoimetamisteenuses. Nad võtavad tööle administraatori (kõnekeskusesse) ja mitu autojuhti. Samuti investeerivad nad pesuveokaubikutesse ja kaubamärgi edendusse, et end nähtavamaks teha. Kokkuleppega ei kao täielikult nende individuaalsed taristukulud (sest nende hooned jäävad alles ja nad konkureerivad endiselt üksteisega kohalike eraklientide pärast), kuid suureneb nende mastaabisääst, samuti võimaldab see osutada teistele kliendikategooriatele ulatuslikumat teenust, millega kaasnevad pikem lahtiolekuaeg ja kohaletoimetamine geograafiliselt laiemal alal. Projekti elujõulisuse tagamiseks on hädavajalik, et kõik neli kokkuleppega ühinevad. Turg on väga killustunud ja ühegi üksiku konkurendi turuosa ei ületa 15 %.

Analüüs. Kuigi kokkuleppeosaliste ühendatud turuosa ei ületa 15 %, kuulub käesolev olukord artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse, sest kokkulepe hõlmab hindade kindlaksmääramist. Samas, kuna kokkuleppeosalised ei oleks suutnud siseneda institutsionaalsete klientide pesumajateenuste turule üksinda ega ka koostöös väiksema arvu osalistega kui need neli, kes praegu kokkuleppes osalevad, ei põhjustaks see kokkulepe vaatamata hindade kindlaksmääramisega seotud piirangule konkurentsiprobleeme, sest käesoleval juhul saab hindade kindlaksmääramist pidada ühise kaubamärgi edendamise ja projekti edukuse seisukohast hädavajalikuks.

399. Turule sisenemiseks vajalikust enamate osaliste kauplemiskokkulepe

Näide 2

Olukord. Asjaolud on samad, nagu punktis 398 esitatud näites 1, aga esineb üks põhiline erinevus: projekti elujõulisuse tagamiseks saaks kokkulepet täita ka vaid kolme osalisega (nende nelja asemel, kes koostöös osalevad).

Analüüs. Kuigi kokkuleppeosaliste ühendatud turuosa ei ületa 15 %, kuulub see olukord artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse, sest kokkulepe hõlmab hindade kindlaksmääramist ning seda saaks rakendada vähem kui nelja osalisega. Seepärast tuleb kokkulepet hinnata artikli 101 lõike 3 alusel. Kokkuleppe tulemusena tõhusus suureneb, sest osalised suudavad nüüd osutada uuele kliendikategooriale suuremas mahus paremaid teenuseid (mida nad ei oleks suutnud üksinda teha). Kokkuleppeosaliste turuosa kokku ei ületa 15 %, mistõttu on tõenäoline, et nad kannavad tõhususe suurenemise piisaval määral tarbijatele üle. Samuti on vaja hinnata, kas kokkuleppega kehtestatud piirangud on tõhususe saavutamiseks hädavajalikud ja kas kokkulepe kõrvaldab konkurentsi. Kokkuleppe eesmärk on osutada ulatuslikumat teenust (sealhulgas kohaletoimetamine, mida varem ei pakutud) uuele kliendikategooriale üheainsa kaubamärgi all ning ühiste tüüptingimustega, mistõttu võib hindade kindlaksmääramist ühise kaubamärgi edendamise ning seega projekti edukuse ja sellest tuleneva tõhususe seisukohalt hädavajalikuks pidada. Arvestades turu killustatust, kokkulepe konkurentsi ei kõrvalda. Et kokkuleppel on neli osalist (rangelt vajaliku kolme asemel), on jõudlus suurem ning on võimalik korraga täita mitme institutsionaalse kliendi nõudlust kooskõlas tüüptingimustega (st maksimaalse kohaletoimetamisaja tingimustega). Nii kaalub tõhususe suurenemine tõenäoliselt üles kokkuleppeosaliste vahelise

konkurentsi vähenemise mõju ja kokkulepe vastab tõenäoliselt artikli 101 lõike 3 tingimustele.

400. Ühine internetiplatvorm – 1

Näide 3

Olukord. Hulk teatava liikmesriigi eri paigus asuvaid väikeseid erikauplusi loob ühise elektroonilise, veebipõhise platvormi puuviljakinkekorvide müügiedenduseks, müügiks ja tarnimiseks. Turul on mitu konkureerivat veebipõhist platvormi. Kõik maksavad kuutasu, millest kaetakse ühiselt platvormi jooksvad kulud ja investeeritakse kaubamärgi edendamisse. Veebisaidil, kus pakutakse laias valikus eri kinkekorve, tellivad kliendid valitud kinkekorvi koos kättetoimetamisega ja maksavad selle eest. Seejärel saadetakse tellimus kättetoimetamise kohale kõige lähemal asuvale erikauplusele. Kauplus kannab kinkekorvi kokkupaneku ja kliendile kättetoimetamise kulud ise. Ta saab endale 90 % lõpphinnast, mis on kindlaks määratud veebipõhisel platvormil ning mis kehtib ühtmoodi kõigile osalevatele kauplustele. 10 % jääb veebipõhise platvormi ühisteks edenduskuludeks ja jooksvateks kuludeks. Lisaks kuumaksete tasumise nõudele ei ole kogu riigi territooriumil asuvatel erikauplustel platvormiga ühinemisel muid piiranguid. Samuti võivad omaenda veebisaidiga erikauplused müüa puuviljakinkekorve internetis oma nime all (ja mõnel juhul nad seda teevadki), mis tähendab, et koostöö kõrval saavad nad endistviisi üksteisega eraldi konkureerida. Veebiplatvormi kaudu ostvatele tarbijatele tagatakse, et puuviljakinkekorv toimetatakse kohale samal päeval, ja nad võivad ka valida neile sobiva tarneaja.

Analüüs. Kuigi kokkulepe on piiratud iseloomuga, sest see hõlmab üksnes konkreetse tootekategooria ühismüüki kindla turustuskanali (veebipõhise platvormi) kaudu ning hindade kindlaksmääramist, on selle eesmärk tõenäoliselt konkurentsi piirata. Seepärast tuleb kokkulepet hinnata artikli 101 lõike 3 alusel. Kokkuleppe tulemusena suureneb tõhusus, sest tootevalik on suurem, teenindus kvaliteetsem ja otsimisega seotud kulud vähenevad, ning selline tõhususe suurenemine toob kasu tarbijatele ja kaalub tõenäoliselt üles kokkuleppest tuleneva konkurentsi piirava mõju. Arvestades, et koostöös osalevad erikauplused saavad endiselt iseseisvalt tegutseda ja konkureerida üksteisega nii oma kaupluste kui ka interneti kaudu, võiks hindade kindlaksmääramisega seotud piirangut pidada hädavajalikuks tooteedenduse seisukohast (sest veebipõhise platvormi kaudu ostes ei tea tarbijad, kust nad kinkekorvi ostavad, ega taha tegeleda paljude erinevate hindadega) ja sellest tuleneva tõhususe suurenemise seisukohast, arvestades ka veel üldist veebipõhist tootemargikujundust. Muude piirangute puudumise korral vastab kokkulepe artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele. Kuna on olemas muud konkureerivad veebipõhised platvormid ning kokkuleppeosalised jätkavad üksteisega konkureerimist oma kaupluste või interneti kaudu, siis konkurentsi ei kõrvaldata.

401. Ühine internetiplatvorm – 2

Näide 4

Olukord. Paljud väikesed sõltumatud raamatupoed loovad elektroonilise, veebipõhise platvormi, mille kaudu tutvustatakse, müüakse ja tarnitakse nende kauplustes kättesaadavaid raamatuid. Raamatupoodide tegevus katab ulatusliku piirkonna, mis piirneb mitme liikmesriigiga. Iga raamatupood maksab aastatasu, mis on ette nähtud platvormi jooksvate kulude ja edendamisega seotud kulude katmiseks.

Tasu arvutatakse kindlaksmääratud protsendimäära alusel iga raamatupoe aastakäibest platvormil kuni maksimumsummani. Maksimumsumma lepitakse kokku igal aastal ja selle aluseks on platvormi eelmise aasta jooksvad kulud. Esialgsel kolmeaastasel perioodil on protsendimääraks kehtestatud 10 % aastakäibest, kuid liikmed on ühel meelel, et ettevõtte kasvades on neil tõenäoliselt võimalik sissemakseid vähendada. Raamatupoed otsustavad sõlmida tarneettevõtjaga kokkulepe, et internetis tellitud raamatud toimetatakse kohale samal päeval. Ettevõttesse kaasatud raamatupoodide arvu tõttu on tarneettevõtja võimeline samal päeval kohaletoimetamise tagama. Kohaletoimetamisteenuse hinnas lepitakse kokku ja see hind sisaldab esemete pakendamiskulusid. Raamatupoed ei ole omavahel kokku leppinud oma raamatute veebihinnas, mida iga raamatupood edastab ainult platvormile, ning raamatupoed ei vaheta omavahel teavet tulevaste hindade või reklaamide kohta. Internetis müüdavate raamatute hind on üldiselt sama kui kaupluses (pluss tarneettevõtjaga kokku lepitud täiendav summa postitamise ja pakendamise eest). Juurdepääs platvormile on aastamaksu tasumise korral avatud kõigile sõltumatutele kauplustele. Samas piirkonnas on veel mitu sarnast veebipõhist platvormi, mis pakuvad sarnast teenust. Ühegi üksiku platvormi turuosa ei ole üheski piirkonnas üle 15 %.

Analüüs. Kuna kokkulepe hõlmab tellimuste pakendamise ja kohaletoimetamise hinna ning jaehindade protsendil põhineva tasu kindlaksmääramist, võib kohaldada artikli 101 lõiget 1. Osalised esitavad tõendid selle kohta, et läbirääkimiste tulemusel sõlmitud kokkuleppest, sealhulgas samal päeval kohaletoimetamise klauslist tulenevat kasu ei oleks iga raamatukauplus eraldi tegutsedes saanud. Lisaks sellele suureneb kokkuleppe tõttu märkimisväärselt raamatumüük nii internetis kui ka kaupluses. Näib selge, et ilma kokkuleppeta ei oleks seda kasu olnud võimalik saavutada. Et samas piirkonnas tegutseb mitu sarnase turuosaga platvormi, ei kõrvaldata konkurentsi ja kokkulepe ei põhjusta konkurentsiprobleeme.

402. Müügiga tegelev ühisettevõte

Näide 5

Olukord. Kahes eri liikmesriigis asuvad ettevõtjad A ja B toodavad jalgrattarehve. Nende osa kogu liitu hõlmaval jalgrattarehvide turul on kokku 14 %. Nad otsustavad asutada ühismüügiettevõtte (mis ei täida kõiki iseseisvale majandusüksusele omaseid funktsioone) rehvide turustamiseks jalgrattatootjatele ning lepivad kokku, et müüvad ühisettevõtte kaudu kogu oma toodangu. Kumbki kokkuleppeosaline säilitab oma tootmis- ja transporditaristu. Osalised eeldavad, et kokkuleppega saavutavad nad märkimisväärse tõhususe suurenemise. Selline suurenemine tuleneks põhiliselt suuremast mastaabisäästust ning selle abil suudaksid nad täita praeguste ja võimalike uute klientide nõudmisi ning konkureerida paremini kolmandates riikides toodetud importrehvidega. Ühisettevõte otsustab hinnad ja määrab tellimused kliendile kõige lähemal asuvale tootmisüksusele, et sel moel kärpida transpordikulusid toote tarnimisel kliendile.

Analüüs. Kuigi kokkuleppeosaliste turuosa ei ületa kokku 15 %, kuulub kokkulepe artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse. Selle eesmärk on konkurentsi piiramine, sest see hõlmab klientide jaotamist ja hindade kindlaksmääramist ühisettevõttes. Kokkuleppega taotletav tõhusus ei tulene majandustegevuse lõimimisest ega ühisest investeerimisest. Ühisettevõttel oleks väga piiratud tegutsemisulatus ning see toimiks vaid liidesena tootmisüksustele tellimuste edastamiseks. Seepärast ei ole tõenäoline, et tõhususe suurenemine kantakse tarbijatele üle sellisel määral, mis kaalub üles

kokkuleppest tuleneva konkurentsi piirava mõju. Seega ei oleks artikli 101 lõike 3 tingimused täidetud.

403. Klientide ülemeelitamise vastane klausel teenuste allhanget käsitlevas kokkuleppes

Näide 6

Olukord. Ettevõtjad A ja B on konkurendid äriruumide puhastusteenuste osutamisel. Mõlema turuosa on 15 %. Turul tegutseb mitu teist konkurenti, kelle turuosad jäävad 10 % ja 15 % vahele. Ettevõtja A on vastu võtnud (ühepoolse) otsuse keskenduda tulevikus üksnes suurklientidele, sest suur- ja väikeklientidele teenuste osutamise kogemus on näidanud, et töökorralduses on vaja midagi muuta. Sellest tulenevalt on ettevõtja A otsustanud, et ei sõlmi enam lepinguid uute väikeklientidega. Lisaks sellele sõlmivad ettevõtjad A ja B allhankekokkuleppe, mille alusel ettevõtja B osutaks otse puhastusteenuseid ettevõtja A olemasolevatele väikeklientidele (kes moodustavad kolmandiku tema klientuurist). Samas ei soovi ettevõtja A kliendisuhet kõnealuste väikeklientidega kaotada. Sellest tulenevalt jätkab ettevõtja A lepingulisi suhteid väikeklientidega, kuid puhastusteenuseid osutab neile vahetult ettevõtja B. Allhankekokkuleppe täitmiseks on ettevõtjal A vaja tingimata edastada ettevõtjale B kokkuleppega hõlmatud väikeklientide andmed. Ettevõtja A kardab, et ettevõtja B võib püüda neid kliente üle meelitada, pakkudes neile oma teenuseid otse ja odavama hinnaga (jättes sellega kõrvale vahelülina toimiva ettevõtja A), mistõttu nõuab ettevõtja A, et allhankekokkulepe sisaldaks klientide ülemeelitamise vastast klauslit. Kõnealuse klausli kohaselt ei tohi ettevõtja B allhankekokkuleppega hõlmatud väikeklientidega ühendust võtta, et pakkuda neile oma vahetuid teenuseid. Samuti lepivad ettevõtjad A ja B kokku, et ettevõtja B ei tohi kõnealustele klientidele vahetult teenuseid osutada isegi siis, kui need on ettevõtjaga B ise ühendust võtnud. Ilma ülemeelitamise vastase klauslita ei sõlmiks ettevõtja A allhankekokkulepet ei ettevõtja B ega ühegi muu ettevõtjaga.

Analüüs. Allhankekokkuleppega ei saa ettevõtja B enam oma puhastusteenuseid ettevõtja A väikeklientidele iseseisvalt osutada, sest kliendid ei saa enam ettevõtjaga B vahetult lepingulisi suhteid sõlmida. Seepärast võib kohaldada artikli 101 lõiget 1. Samas moodustavad kõnealused kliendid üksnes kolmandiku ettevõtja A klientuurist, st 5 % suuruse turuosa. Nad saavad endiselt pöörduda ettevõtja A ja B konkurentide poole, kellel on kokku 70 % suurune turuosa. Seega ei võimalda allhankekokkulepe ettevõtjal A kokkuleppega hõlmatud klientidele kehtestatud hindu kasumlikult tõsta. Lisaks sellele ei põhjusta allhankekokkulepe tõenäoliselt kokkumängu, sest ettevõtjate A ja B turuosa kokku on üksnes 30 % ning neile vastandub mitu konkurenti, kelle turuosad on sama suured kui ettevõtjate A ja B eraldi turuosad. Asjaolu, et suur- ja väikeklientide teenindamine mõnevõrra erineb, vähendab samuti ohtu, et allhankekokkuleppest tulenev mõju kandub üle ettevõtjate A ja B tegevusele, kui nad konkureerivad suurklientide pärast. Sellest tulenevalt ei ole allhankekokkuleppel tõenäoliselt konkurentsi piiravat mõju ja selle suhtes saab teha erandi artikli 101 lõike 3 alusel.

404. Meediasisu turustamise platvorm

Näide 7

Olukord. Televisiooniteenuse osutajad A ja B, kes mõlemad tegutsevad peamiselt liikmesriigi tasuta vastuvõetava televisiooni turul, loovad ühisettevõtte, et käivitada samal siseturul tellitavate videoteenuste veebiplatvorm, kus tarbijad saavad tasu eest vaadata filme või sarifilme, mida on tootnud need ettevõtjad või kolmas isik, kes on

litsentsinud ühele kahest televisiooniteenuse osutajast asjakohased audiovisuaalõigused. Televisiooniteenuse osutaja A kontserni turuosa tasuta vastuvõetava televisiooni turul on ligikaudu 25 % ja televisiooniteenuse osutaja B turuosa ligikaudu 15 %. Turul on veel kaks suurt osalejat, kelle turuosad jäävad 10 % ja 15 % vahele, ning mitu väiksemat televisiooniteenuse osutajat. Tellitavate videoteenuste siseriiklik turg, kus ühisettevõte peamiselt tegutseb, on noor turg, mille üldine eeldus on märkimisväärne kasvupotentsiaal. Video vaatamise hinna määrab tsentraalselt ühisettevõte, kes kooskõlastab ka eelneval turul tellitavate videoteenuste litsentside soetamise hindu.

Analüüs. Võttes arvesse A ja B suurust riigi teleturul ning nende suurt audiovisuaalõiguste kogu, võiksid mõlemad eraldi käivitada tellitavate videoteenuste platvormi. Seetõttu on nad võimalikud konkurendid tekkival tellitavate videoteenuste tarbijaturul. Pealegi hõlmab kokkulepe hindade kindlaksmääramist ja sellest tulenevalt kohaldatakse artikli 101 lõiget 1. Konkurentsi piiramine näib olevat märkimisväärne, sest kõrvaldatakse hinnakonkurents kahe televisiooniteenuse osutaja vahel. Lisaks sellele kooskõlastatakse ka tellitavate videoteenuste litsentside hinnakujundust. Need konkurentsipiirangud on märkimisväärsed, kui arvestada asjaomaste ettevõtjate tegevust ja mõõdet. Mis puutub artikli 101 lõike 3 kohaldamisse, siis näib, et tellitavate videoteenuste suuremast valikust ja sisus navigeerimise lihtsustamisest tulenev kasu ei kaalu üles negatiivset mõju konkurentsile. Eelkõige ei tundu piirangud vajalikud nimetatud tõhususe saavutamiseks, sest seda on võimalik saavutada ka avatud platvormi ja puhtalt tehnilise koostöö abil. Kokkuvõttes näib, et kokkulepe ei vasta artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele.

405. Pakkumuskonsortsiumid

Näide 8

Olukord. Ettevõtjad A ja B on haiglatele mõeldud spetsiifiliste meditsiinitoodete konkureerivad pakkujad. Nad otsustavad sõlmida konsortsiumikokkuleppe, et esitada ühispakkumusi liikmesriigi siseriikliku tervishoiusüsteemi korraldatud mitmes hankes, mille eesmärk on pakkuda riigi haiglatele plasmast saadavaid ravimeid. Lepingute sõlmimise kriteerium on majanduslikult soodsaim pakkumus, võttes arvesse hinna ja kvaliteedi vahelist tasakaalu. Eelkõige antakse lisapunkte juhul, kui pakkumus sisaldab mitmeid valikulisi tooteid. Ettevõtjad A ja B võiksid hankemenetluses mõlemad eraldi konkureerida, lähtudes hankekorra nõuetest. Tegelikult on ettevõtjad A ja B juba eraldi konkureerinud ühes asjakohases hankemenetluses, milles langetati otsus ühe teise osaleja kasuks, sest nende esitatud eraldi pakkumused olid hinna ja kvaliteedi poolest ning eelkõige valikuliste toodete piiratud pakkumuse tõttu halvemad. Üldiselt on sellistes hankemenetlustes veel vähemalt kaks osalejat.

Analüüs. Ettevõtjad A ja B võiksid hankemenetluses mõlemad eraldi konkureerida, mistõttu kohaldatakse artikli 101 lõiget 1 ja ühine osalemine võib konkurentsi piirata. Seepärast tuleb kokkulepet hinnata artikli 101 lõike 3 alusel. Vastavalt eelmise hankemenetluse tulemusele, kus osalised konkureerisid eraldi, näib ühispakkumus olevat hinnakujunduse ja pakutava tootevaliku, eelkõige valikuliste toodete poolest individuaalsetest pakkumustest konkurentsivõimelisem. Konsortsiumikokkulepe näib olevat osaliste jaoks objektiivselt vajalik, et nad saaksid esitada hankemenetluse käigus tõeliselt konkurentsivõimelised pakkumused, võrreldes teiste osalejate esitatud pakkumustega. Hankemenetlust ei tühistata, sest pakkumismenetluses osaleb

veel vähemalt kaks konkurenti. See tähendab, et ühispakkumuse tõhususe suurenemine võib olla kasulik võrgustikusektori hankijale ja peale selle ka tarbijatele. Seepärast näib kokkulepe vastavat artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele.

6. TEABEVAHETUS

6.1. Sissejuhatus

406. Käesoleva peatüki eesmärk on anda ettevõtjatele ja ühendustele juhiseid teabevahetuse konkurentsimõju hindamise kohta[194]. Teabevahetus võib toimuda paljudes vormides ja kontekstides.

407. Käesolevas peatükis tähendab teabevahetus, et vahetatakse i) sellist töötlemata ja korrastamata digitaalsisu, mida kasutamiseks on vaja töödelda (toorandmed); ii) eeltöödeldud andmeid, mis on juba ette valmistatud ja valideeritud; iii) andmeid, mida on asjakohase teabe saamiseks mis tahes vormis muudetud, ning iv) mis tahes muud liiki teavet, sealhulgas mittedigitaalset teavet. Teabevahetus hõlmab teabe ja andmete füüsilist jagamist tegelike või võimalike konkurentidega[195]. Käesolevas peatükis haarab mõiste „teave“ kõiki eespool nimetatud andmete ja teabe liike.

408. Teavet võidakse konkurentide vahel vahetada otse (ühepoolse avalikustamise või kahe- või mitmepoolse teabevahetuse vormis) või kaudselt kolmanda isiku (näiteks teenuseosutaja, platvorm, veebivahend või algoritm), ühise esindusorganisatsiooni (näiteks ettevõtjate ühendus) või turu-uuringute organisatsiooni abil või kaudu või siis tarnijate või jaemüüjate abil või kaudu. Käesolev peatükk kehtib nii otseste kui ka kaudsete teabevahetuse vormide kohta.

409. Teabevahetus võib olla osa teist liiki horisontaalkoostöö kokkuleppest. Horisontaalkoostöö kokkuleppe täitmiseks võib olla vaja vahetada tundlikku äriteavet. Sel juhul tuleb kontrollida, kas teabevahetusega võib kaasneda kokkumäng, mis on seotud kokkuleppeosaliste tegevusega koostöö raames ja väljaspool seda. Sellisest teabevahetusest tulenevat negatiivset mõju ei hinnata eraldi, vaid seoses horisontaalkoostöö kokkuleppe üldmõjuga. Kui teabevahetus hõlmab üksnes seda, mis on konkurentide õiguspärase koostöö jaoks vajalik, siis vastab kokkulepe artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele suurema tõenäosusega isegi juhul, kui teabevahetusel on artikli 101 lõike 1 tähenduses konkurentsi piirav mõju. Kokkulepe, mille alusel toimuv teabevahetus, mis hõlmab enamat, kui on vaja koostöö võimaldamiseks, vastab nendele kriteeriumidele väiksema tõenäosusega. Kui teabevahetus ise on koostöö peamine eesmärk, tuleks teabevahetuse hindamisel lähtuda käesolevas peatükis esitatud juhistest.

---

194 Kui vahetatav teave koosneb tervenisti isikuandmetest või sisaldab neid, ei piira käesolevad suunised liidu andmekaitseõiguse, eelkõige Euroopa Parlamendi ja nõukogu 27. aprilli 2016. aasta määruse (EL) 2016/679 (füüsiliste isikute kaitse kohta isikuandmete töötlemisel ja selliste andmete vaba liikumise ning direktiivi 95/46/EÜ kehtetuks tunnistamise kohta (isikuandmete kaitse üldmäärus, ELT L 119, 4.5.2016, lk 1)) kohaldamist. Ühtegi käesolevate suuniste punkti ei tohiks rakendada ega tõlgendada nii, et see vähendaks või piiraks õigust isikuandmete kaitsele.

195 Mõiste „andmete jagamine“ hõlmab kõiki võimalikke vorme ja mudeleid, mis toetavad andmetele juurdepääsu ja nende edastamist ettevõtjate vahel. Siia kuuluvad andmekogumid, mille andmeressursse koguvad andmevaldajad ühiselt.

410. Teabevahetus võib olla ka osa omandamisprotsessist. Sel juhul kehtivad teabevahetuse kohta asjaoludest olenevalt ühinemismääruse nõuded[196]. Igasuguse konkurentsi piirava tegevuse kohta, mis ei ole otseselt seotud kontrolli omandamisega ega ole selleks vajalik, kehtib endiselt aluslepingu artikkel 101.

411. Teabevahetuse aluseks võivad olla ka õigusloomealgatused. Artikli 101 lõige 1 kehtib ka siis, kui ettevõtjaid võidakse julgustada või kohustada jagama liidu või valitsuse nõuete täitmiseks teatavat teavet ja andmeid. Tegelikkuses tähendab see, et need, kelle kohta regulatiivsed nõuded kehtivad, ei tohi neid nõudeid kasutada artikli 101 lõike 1 rikkumiseks. Nad peaksid teabevahetuse ulatust piirama sellega, mis on kohaldatava õigusaktiga ette nähtud, ning tundliku äriteabe vahetamisel võib neil olla vaja rakendada ettevaatusabinõusid.

ELi õigusaktiga võidakse näiteks sätestada, et isikud, kelle kohta õigusakt kehtib, vahetavad teavet, et ära hoida või vähendada vajadust teha loomkatseid ja/või vähendada teadusuuringute kulusid. Sellise teabevahetuse kohta kehtib artikli 101 lõige 1. Ettevõtjad, kes osalevad õigusaktiga sätestatud teabevahetuses, ei tohi seega avaldada tundlikku äriteavet, mis paljastab nende turustrateegia või tehnilise teabe suuremas ulatuses, kui õigusakt ette näeb. Ettevõtjad saaksid vähendada teabevahetuse sagedust, et teave oleks äriliselt vähem tundlik. Võimaluse korral tuleks kasutada koondteavet või -vahemikke, et vältida üksikandmete või üksikasjalikumate andmete vahetamist. Ettevõtjatel tasub kaaluda ka sellise sõltumatu kolmandast isikust teenuseosutaja (edaspidi „haldur“) kasutamist, kes konfidentsiaalsuslepete alusel saab mitmest allikast üksikandmeid, seejärel võrdleb ja kontrollib neid ning ühendab need koondiks, millest ei ole võimalik tuletada üksikandmeid.

6.2. Hindamine artikli 101 lõike 1 alusel

6.2.1. Sissejuhatus

412. Teabevahetus on paljude konkurentsiturgude ühine tunnusjoon, mis võib tõhusust mitut moodi suurendada. See võib lahendada teabe asümmeetriast[197] tulenevaid probleeme ja muuta turud seeläbi tõhusamaks. Viimastel aastatel on kasvanud eelkõige andmete jagamise[198] tähtsus ja see on saanud väga oluliseks teadlike otsuste tegemisel, milleks kasutatakse suurandmete analüüsi ja masinõppe meetodeid. Peale selle võimaldab andmete jagamine ettevõtjatel parandada oma sisemist tõhusust, kui nad analüüsivad oma tegevust võrdluses teiste parimate tavadega. Teabe vahetamine võib ettevõtjatel aidata ka kulutusi kokku hoida, kui see võimaldab näiteks vähendada varusid, tarnida tarbijatele kiiremini kiiresti riknevaid tooteid või tulla toime ebastabiilse nõudlusega. Sama liiki või üksteist täiendava teabe jagamine võib ettevõtjatel võimaldada välja töötada uusi või paremaid tooteid või teenuseid või õpetada algoritme laiemal ja asjakohasemal alusel. Teabevahetus võib tuua otsest kasu ka tarbijatele, sest see aitaks vähendada nende teabe otsimise kulusid ja parandada nende valikuvõimalusi.

413. Nagu on osutatud punktis 15, kehtib artikli 101 lõige 1 teabevahetuse kohta üksnes siis, kui teavet vahetatakse kokkuleppe või selle osa, kooskõlastatud tegevuse või

---

196 Määruse nr 139/2004 artikli 4 lõige 1 ja artikli 7 lõige 1. Vt ka 22. septembri 2021. aasta kohtuotsus *Altice Europe* vs. *komisjon*, T-425/18, seni avaldamata, EU:T:2021:607, punkt 239.

197 Teabe asümmeetriat käsitlev majandusteooria uurib otsuseid sellistes tehingutes, milles ühel poolel on rohkem teavet kui teisel.

198 Andmete jagamist aitab edendada ka Euroopa andmestrateegia.

selle osa või ettevõtjate ühenduse otsuse või selle osa alusel. Nagu on märgitud punktis 15, tähendab kooskõlastatud tegevus, et kooskõlastamisele ettevõtjate vahel järgneb selline tegevus turul, mis on kooskõlastamisega põhjuslikus seoses[199]. Artikli 101 lõikele 1 vastava kooskõlastatud tegevuse tõendamiseks piisab sellest, kui konkurendid vahetavad konkurentsivastase kokkuleppe ettevalmistamisel tundlikku äriteavet. Sel juhul ei ole vaja näidata, et need konkurendid võtsid ametlikult kohustuse tegutseda teataval viisil või et konkurendid leppisid kokku oma edasises tegevuses turul[200]. Peale selle eeldatakse, et kooskõlastatud tegevuses osalevad ettevõtjad, kes jätkavad turul tegutsemist, võtavad konkurentidega vahetatud teavet oma tegevuse kujundamisel arvesse[201].

414. Konkurentsi põhimõte seisneb eelkõige selles, et iga ettevõtja määrab oma majandustegevuse konkreetsel turul kindlaks sõltumatult. See põhimõte ei takista ettevõtjatel end oma konkurentide praeguse või eeldatava tegutsemise või turu tavapäraste tingimustega mõistlikult kohandada. Ettevõtjad peaksid siiski vältima teabevahetust, mille eesmärk või tagajärg on selliste konkurentsitingimuste tekitamine, mis ei vasta asjaomase turu tavapärastele tingimustele. See võib juhtuda, kui teabevahetus kas mõjutab tegeliku või võimaliku konkurendi käitumist turul või näitab sellisele konkurendile, mil viisil teine konkurent on otsustanud või kaalub turul tegutseda[202].

415. Käesolevas osas esitatakse kõigepealt kaks peamist teabevahetusega seotud konkurentsiprobleemi (vt osa 6.2.2). Seejärel antakse täpsemaid juhiseid artikli 101 lõike 1 (vt osa 6.2.3) kohase hindamise jaoks, juhtides tähelepanu vahetatava teabe laadi olulisusele, ning teabevahetuse enda omaduste (vt osa 6.2.4) ja turu omaduste kohta (vt osa 6.2.5). Kahes eraldi osas käsitletakse konkurentsi piiramist eesmärgi (osa 6.2.6) ja mõju (osa 6.2.7) järgi.

6.2.2. Peamised konkurentsiprobleemid teabevahetuse korral[203]

6.2.2.1. Kokkumäng

416. Tundliku äriteabe vahetamine võib konkurentidevahelist läbipaistvust turul kunstlikult suurendades aidata kooskõlastada ettevõtjate konkurentsikäitumist ning viia seega konkurentsi piiramiseni. Eelkõige võib see juhtuda, kui teabevahetus on seotud muu konkurentsivastase kokkuleppega[204].

417. Tundliku äriteabe vahetamine *iseenesest* võib ettevõtjatel aidata jõuda ühisele arusaamisele kooskõlastamise tingimustest ja see võib turul viia kokkumänguni.

---

199 Vt 21. jaanuari 2016. aasta kohtuotsus *Eturas jt*, C-74/14, EU:C:2016:42, punktid 39–40; 19. märtsi 2015. aasta kohtuotsus *Dole Food ja Dole Fresh Fruit Europe* vs. *komisjon*, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 126.

200 26. jaanuari 2017. aasta kohtuotsus *Duravit jt* vs. *komisjon*, C-609/13 P, EU:C:2017:46, punkt 135.

201 10. novembri 2017. aasta kohtuotsus *ICAP jt* vs. *komisjon*, T-180/15, EU:T:2017:795, punkt 57; 4. juuni 2009. aasta kohtuotsus *T-Mobile Netherlands jt*, C-8/08, EU:C:2009:343, punkt 51, ja 19. märtsi 2015. aasta kohtuotsus *Dole Food ja Dole Fresh Fruit Europe* vs. *komisjon*, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 127.

202 21. jaanuari 2016. aasta kohtuotsus *Eturas jt*, C-74/14, EU:C:2016:42, punkt 27, ja 4. juuni 2009. aasta kohtuotsus *T-Mobile Netherlands jt*, C-8/08, EU:C:2009:343, punktid 32–33.

203 Mõistega „peamised konkurentsiprobleemid“ antakse märku, et alljärgnev konkurentsiprobleemide loetelu ei ole välistav ega ammendav.

204 26. jaanuari 2017. aasta kohtuotsus *Duravit jt* vs. *komisjon*, C-609/13 P, EU:C:2017:46, punkt 134; 7. jaanuari 2004. aasta kohtuotsus *Aalborg Portland jt* vs. *komisjon*, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P ja C-219/00 P, EU:C:2004:6, punkt 281.

Teabevahetus võib ebaselgetes turutingimustes aidata kaasa sellele, et ootused on omavahel kooskõlas. See võimaldab ettevõtjatel ka ilma konkreetse kooskõlastamiskokkuleppeta jõuda üksmeelele selles, kuidas turul käituda[205].

418. Tundliku äriteabe vahetamist saab kasutada ka meetodina, mis võimaldab turul suurendada konkurentsivastase kokkuleppe või kooskõlastatud tegevuse *sisemist stabiilsust*. Teabevahetus võib turu muuta piisavalt läbipaistvaks, et kokkumängus osalejad saaksid teisi ettevõtjad piisaval määral jälgida ja seega teaksid, millal reageerida kokkumängust kõrvalekaldumisele vastumeetmetega. Sellist jälgimismehhanismi võib endast kujutada nii praeguste kui ka varasemate andmete vahetamine. Selle tulemusena võivad ettevõtjad saavutada kokkumängu turgudel, kus see neil muidu ei oleks võimalik, või suurendada turul juba toimuva kokkumängu stabiilsust.

Näiteks võib turul kokkumängu ohtu suurendada see, kui konkurendid kasutavad algoritme[206]*. Algoritmidega võivad konkurendid suurendada turu läbipaistvust, teha reaalajas kindlaks hinnaerinevusi ja muuta tulemuslikumaks karistusmeetmed. Teiselt poolt on selleks, et algoritmipõhine kokkumäng oleks võimalik, peale konkreetsete algoritmide väljatöötamise vaja ka teatavaid struktuurseid turutingimusi, nagu sage suhtlus, piiratud ostja jõud ja ühelaadsete toodete või teenuste olemasolu.*

419. Lisaks sellele saab teabevahetust kasutada ka meetodina, mis võimaldab turul suurendada konkurentsivastase kokkuleppe või kooskõlastatud tegevuse *välist stabiilsust*. Teabevahetus, mis muudab turu piisavalt läbipaistvaks, võib kokkumängus osalevatel ettevõtjatel võimaldada jälgida, kus ja millal püüavad teised ettevõtjad turule siseneda, ja seega võtta meetmeid uue turuletulija vastu. Sellist jälgimismehhanismi võib endast kujutada nii praeguse kui ka varasema teabe vahetamine.

6.2.2.2. Konkurentsi kahjustav turulepääsu piiramine

420. Peale konkurentsivastase koostöö hõlbustamise võib teabevahetuse tagajärjeks olla ka konkurentsi kahjustav turulepääsu piiramine kas sellel turul, kus teabevahetus toimub, või sellega seotud turul[207].

421. Konkreetsel turul võidakse turulepääsu piirata sellega, kui tundliku äriteabe vahetamise tõttu jäetakse sellest kõrvalejäänud konkurendid teabevahetussüsteemis osalevate ettevõtjatega võrreldes suurel määral ebasoodsamasse konkurentsiolukorda. Selline turulepääsu piiramine on võimalik, kui asjaomane teave on strateegilise tähtsusega ja teabevahetus hõlmab suurt osa konkreetsest turust. Nii võib juhtuda näiteks andmejagamisalgatuste korral, kus jagatavad andmed on

---

205 Vt näiteks 7. novembri 2019. aasta kohtuotsus *Campine ja Campine Recycling* vs. *komisjon*, T-240/17, EU:T:2019:778, punkt 305.

206 Algoritmipõhist kokkumängu tuleb eristada nn koodipõhisest kokkumängust, mis tähendab, et konkurendid rakendavad teadlikult tavalisi käitumise kooskõlastamise algoritme. Koodipõhine kokkumäng on tavaliselt kartell ja seega on sellel turutingimustest ja vahetatud teabest sõltumata konkurentsi piirav eesmärk.

207 Vertikaalsetest kokkulepetest tuleneva turulepääsu piiramise kohta vt vertikaalseid piiranguid käsitlevate suuniste punktid [...].

strateegilise tähtsusega, esindavad suurt osa turust ja kolmandate isikute turulepääs on takistatud[208]. Sellised algatused ei aita kaasa ka uute ettevõtjate turulepääsule.

422. Ei saa välistada, et teabevahetus võib piirata ka seotud turul tegutsevate konkurentide turulepääsu ja seega konkurentsi sellel turul kahjustada. Näiteks võivad vertikaalselt integreeritud ettevõtjad, kes vahetavad teavet eelneval turul, omandada turuvõimu ja leppida kokku, et tõstavad olulise komponendi hinda järgneval turul. Seeläbi saaksid nad suurendada järgneval turul konkurentide kulusid, mis võib viia konkurentsi kahjustava turulepääsu piiramiseni järgneval turul. Lisaks sellele võivad ettevõtjad, kes kasutavad jagatud teabele juurdepääsul läbipaistmatuid ja diskrimineerivaid tingimusi, piirata seotud turgudel tegutsevate kolmandate isikute võimalusi märgata võimalike uute toodetega seotud suundumusi.

6.2.3. Vahetatava teabe laad

6.2.3.1. Tundlik äriteave

423. Artikli 101 lõiget 1 kohaldatakse siis, kui tundliku äriteabe vahetamine võib mõjutada konkurentide äristrateegiat. Sellise juhtumiga on tegemist, kui vahetatud teave vähendab turul ebakindlust ühe või mitme konkurendi tulevase või hiljutise tegevuse suhtes, sõltumata sellest, kas teabevahetuses osalevad ettevõtjad saavad koostööst mingit kasu. Sageli on tegemist teabega, mida ettevõtjal on oluline kaitsta, et säilitada või parandada oma konkurentsipositsiooni turul (turgudel). Tundlik äriteave on näiteks teave hinnakujunduse kohta, kuid artikli 101 lõiget 1 kohaldatakse ka juhul, kui teabevahetusel ei ole lõppkasutajate makstavatele hindadele otsest mõju[209]. Asjaolu, et vahetatav teave ei pruugi olla õige või võib olla eksitav, ei välista iseenesest ohtu, et see võib mõjutada konkurentide käitumist turul[210].

424. Teave, mida on peetud eriti tundlikuks äriteabeks ja mille vahetamise eesmärgiks on peetud konkurentsi piiramist, hõlmab järgmist:

konkurentidega teabe vahetamine ettevõtja hinnakujunduse ja hinnakujunduse kavatsuste kohta[211];

konkurentidega teabe vahetamine ettevõtja praeguse ja tulevase tootmisvõimsuse kohta[212];

konkurentidega teabe vahetamine ettevõtja kavandatava äristrateegia kohta[213];

---

208 23. novembri 2006. aasta kohtuotsuses *Asnef-Equifax* (C-238/05, EU:C:2006:734, punktid 57–58) tuuakse esile, kui oluline on analüüsida aluseks olevat turustruktuuri, et teha kindlaks, kas turulepääsu piiramise oht on tõenäoline.

209 19. märtsi 2015. aasta kohtuotsus *Dole Food ja Dole Fresh Fruit Europe* vs. *komisjon*, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 123, ja 4. juuni 2009. aasta kohtuotsus *T-Mobile Netherlands jt*, C-8/08, EU:C:2009:343, punkt 36.

210 15. detsembri 2016. aasta kohtuotsus *Philips ja Philips France* vs. *komisjon*, T-762/14, EU:T:2016:738, punkt 91.

211 Vt näiteks 8. juuli 2020. aasta kohtuotsus *Infineon Technologies* vs. *komisjon*, T-758/14 RENV, seni avaldamata, EU:T:2020:307, punkt 96; 15. detsembri 2016. aasta kohtuotsus *Philips ja Philips France* vs. *komisjon*, T-762/14, EU:T:2016:738, punktid 134–136. Teave ei pea olema hindadega otseselt seotud. Konkurentsi piirav eesmärk võib seisneda ka teabe vahetamises selle kohta, mis on lõppkasutaja makstava hinna peamine element. Vt 4. juuni 2009. aasta kohtuotsus *T-Mobile Netherlands jt*, C-8/08, EU:C:2009:343, punkt 37.

212 8. juuli 2020. aasta kohtuotsus *Infineon Technologies* vs. *komisjon*, T-758/14 RENV, seni avaldamata, EU:T:2020:307, punktid 85 ja 96; 15. detsembri 2016. aasta kohtuotsus *Philips ja Philips France* vs. *komisjon*, T-762/14, EU:T:2016:738, punkt 104.

konkurentidega teabe vahetamine ettevõtja kokkulepete kohta seoses praeguse ja tulevase nõudlusega[214];

konkurentidega teabe vahetamine ettevõtja tulevaste müügitehingute kohta[215];

konkurentidega teabe vahetamine ettevõtja praeguse olukorra ja äristrateegia kohta[216];

konkurentidega teabe vahetamine toote tulevaste omaduste kohta, mis on tarbijate jaoks olulised[217];

konkurentidega teabe vahetamine turupositsioonide kohta ja finantstoodete pakkumistel kasutatavate strateegiate kohta[218].

6.2.3.2. Avalik teave

425. „Täielikult avalik“ teave on teave, mis on kõigile konkurentidele ja klientidele üldiselt võrdselt kättesaadav (juurdepääsukulude poolest)[219]. Kui teave on avalikult kättesaadav, siis ei pruugi see enam olla tundlik äriteave. Seega ei ole täielikult avaliku teabe vahetamise puhul tõenäoliselt tegemist artikli 101 rikkumisega[220]. Asjaolu, et teave on täielikult avalik, võib vähendada turul kokkumängu tõenäosust, kui kooskõlastamises mitteosalevad ettevõtjad, potentsiaalsed konkurendid ja ka kliendid suudavad vältida võimalikku konkurentsi piiravat mõju[221].

426. Selleks et teave oleks täielikult avalik, ei tohiks selle kättesaamine olla teabevahetuses mitteosalevate klientide ja ettevõtjate jaoks kulukam, kui see on teavet vahetavate ettevõtjate jaoks. Konkurendid ei otsusta tavaliselt vahetada sellist teavet, mida on turult lihtne kätte saada, ning seetõttu on täielikult avaliku teabe vahetamine praktikas ebatõenäoline. Konkurentide vahel vahetatav teave ei ole seevastu täielikult avalik, kui teabe kättesaamisega seotud kulud hoiavad teisi ettevõtjaid ja kliente seda hankimast, isegi kui sellist teavet peetakse *üldkasutatavaks*[222]. Võimalus turul (näiteks klientidelt) teavet hankida ei tähenda

---

213 8. juuli 2020. aasta kohtuotsus *Infineon Technologies* vs. *komisjon*, T-758/14 RENV, seni avaldamata, EU:T:2020:307, punkt 98.

214 9. septembri 2015. aasta kohtuotsus *Samsung SDI jt* vs. *komisjon*, T-84/13, EU:T:2015:611, punkt 51.

215 8. juuli 2020. aasta kohtuotsus *Infineon Technologies* vs. *komisjon*, T-758/14 RENV, seni avaldamata, EU:T:2020:307, punkt 96.

216 8. juuli 2020. aasta kohtuotsus *Infineon Technologies* vs. *komisjon*, T-758/14 RENV, seni avaldamata, EU:T:2020:307, punkt 70.

217 Komisjoni 8. juuli 2021. aasta otsus juhtumi AT40178 *autoheitmete* kohta, põhjendused 84, 107 ja 124–126.

218 Komisjoni 20. mai 2021. aasta otsus juhtumi AT.40324 *Euroopa valitsuse võlakirjad* kohta, põhjendus 94.

219 See ei välista, et tarbijatele pakutakse madalama hinna eest andmebaasi, millesse nad ise on andmeid andnud, sest selleks on nad tavaliselt ka ise kandnud kulusid.

220 30. septembri 2003. aasta kohtuotsus *Atlantic Container Line jt* vs. *komisjon*, T-191/98, T-212/98 kuni T-214/98, EKL 2003, II-03275, EU:T:2003:245, punkt 1154. See ei pruugi kehtida juhul, kui teabevahetus on seotud kartelliga.

221 Turulepääsu tõkete ja turgu tasakaalustava ostja jõu hindamine on oluline, et teha kindlaks, kas teabevahetussüsteemis mitteosalevad ettevõtjad saavad seada ohtu kooskõlastamise eeldatavaid tulemusi. Suurem läbipaistvus tarbijate jaoks võib kokkumängu ulatust siiski nii vähendada kui ka suurendada, sest kui turg on tarbijate jaoks läbipaistvam, on nõudlusel suurem hinnaelastsus ja kõrvalekaldumine võib end rohkem ära tasuda, kuid vastumeetmed on samuti karmimad.

222 Peale selle ei tähenda asjaolu, et teabevahetuses osalejad on andmed varem avalikkusele edastanud (näiteks päevalehe või oma veebisaidi kaudu), et sellele järgnev mitteavalik teabevahetus ei ole vastuolus artikli 101 lõikega 1.

tingimata, et sellise teabe puhul oleks tegemist konkurentidele vabalt kättesaadavate turuandmetega[223].

Tüüpiline näide täielikult avaliku teabe kohta on see, kuidas bensiinijaamad nii tarbijatele kui ka lähedal asuvatele konkurentidele oma parajasti kehtivat hinda reklaamivad. Kui konkurentsivastast kokkulepet ei ole sõlmitud ega tegevust kooskõlastatud, on selline reklaam klientidele kasulik, sest nii on enne tankimist lihtsam hindu võrrelda, ent reklaam võimaldab hinna teada saada ka bensiinijaama lähedal asuvatel konkurentidel.

Juhul kui bensiinijaamade omanikud hakkaksid hinnateavet üksnes omavahel reaalajas vahetama, hinnataks olukorda artikli 101 lõike 1 kohaselt tõenäoliselt teisiti. Omanike vahetatud hinnaandmed ei ole täielikult avalikud, sest sama teabe muul viisil saamisega kaasneks paratamatult märkimisväärne aja- ja transpordikulu. Eri kohtades paiknevates tanklates reklaamitavate hindade kogumiseks tuleks kogu riigis pidevalt reisida. Selle kulud võivad olla nii suured, et tegelikkuses ei ole teabevahetuses mitteosalejatel võimalik seda teavet kätte saada. Lisaks sellele on teabevahetus süsteemne ja hõlmab kogu asjaomast turgu, kus on vähe konkurente ja tõenäosus, et sinna siseneb uusi osalisi, on väike. Teabevahetus toob osalejatele tõenäoliselt kaasa kindlustunde, sest tuntakse konkurentide hinnapoliitikat, ja seega võib see hõlbustada kokkumängu.

427. Isegi kui teave on (näiteks reguleerivate asutuste avaldatud teave) on avalikkusele kättesaadav, võib konkurentide täiendav teabevahetus avaldada konkurentsile piiravat mõju, kui see veelgi vähendab strateegilist ebakindlust turul. Sel juhul võib just lisateave kallutada turu tasakaalu kokkumängu suunas.

Teatavas sektoris võib näiteks olla üldteada, et tarnekulud suurenevad. Kahepoolsetel kohtumistel või ettevõtjate ühenduse kohtumistel osalejad võivad sellest rääkida. Konkurendid võivad osutada tarnekulude suurenemisele, sest see on kõigile teada, kuid nad ei tohi kulude suurenemist ühiselt hinnata, kui seeläbi saab selgemaks konkreetse konkurendi tulevane või hiljutine tegevus turul[224]. Iga konkurent peab põhimõtted, mida ta kavatseb siseturul kasutada, kindlaks määrama sõltumatult. See tähendab, et iga konkurent peab ise otsustama, kuidas ta suurenevatele tarnekuludele reageerib.

6.2.3.3. Koondteave ja -andmed või individualiseeritud teave ja andmed

428. Tundliku äriteabe laad sõltub ka sellest, kui kasulik on see konkurentidele. Asjaoludest olenevalt võib töötlemata andmete vahetamise korral olla tegemist vähem tundliku äriteabe vahetamisega kui juba mõttekaks teabeks töödeldud andmete vahetamise korral. Samuti võivad töötlemata andmed olla vähem tundlikud kui koondandmed, kuigi nende vahetamine võib ettevõtjatel aidata oma tegevust tõhustada. Samal ajal võib täielikult koondatud teabe vahetamine, juhul kui ettevõtja tasandi individualiseeritud teavet on piisavalt keeruline kindlaks teha või see on ebamäärane, piirata konkurentsi palju vähem kui teabe vahetamine ettevõtja tasandil.

429. Ettevõtjate ühenduse või turuuuringute ettevõtte kogutav ja avaldatav koondatud turuteave (näiteks müügiandmed, tootmisvõimsuse andmed, sisendite ja

223 Vt 12. juuli 2001. aasta kohtuotsus *Tate & Lyle jt* vs. *komisjon*, T-202/98, T-204/98 ja T-207/98, EKL 2001, II-02035, EU:T:2001:185, punkt 60.

224 Vt näiteks 14. märtsi .2013. aasta kohtuotsus *Dole Food Company ja Dole Germany* vs. *komisjon*, T-588/08, EU:T:2013:130, punktid 291–295.

komponentide kulud) võib kasu tuua nii konkurentidele kui ka klientidele, sest aitab hoida kokku kulusid ja võimaldab saada sektori majandusolukorrast selgema ülevaate. Selline teabe kogumine ja avaldamine võib aidata igal konkurendil teha teadlikumaid valikuid, et kohandada oma konkurentsistrateegiat tõhusalt turutingimustega. Kokkuvõttes ei too koondteabe vahetamine enamasti kaasa konkurentsi piiramist, välja arvatud juhul, kui seda tehakse suhteliselt väikese arvu piisavalt suure turuosaga ettevõtjate vahel. Individualiseeritud teabe vahetamine seevastu võib aidata kujundada ühist arusaama turust ja karistusstrateegiatest ning võimaldada oma tegevust kooskõlastavatel ettevõtjatel paremini märgata kõrvalekaldujat või turuletulijat. Ei saa siiski välistada, et ka koondteabe ja -andmete vahetamine võib eriomadustega turul kokkumängu hõlbustada. Nimelt võivad väga tugeva ja püsiva oligopoli liikmed, kes vahetavad koondteavet, teatavast tasemest madalamat turuhinda märgates kohe arvata, et keegi on kokkumängust kõrvale kaldunud, ja võtta kogu turul vastumeetmeid. Teisisõnu ei pea väga tugeva ja püsiva oligopoli korral ettevõtjad konkurentsivastases koostöös stabiilsuse hoidmiseks alati teadma, kes kõrvale kaldus. Piisab teadmisest, et keegi seda tegi.

6.2.3.4. Teabe vanus

430. Paljudes majandusharudes aegub teave küllaltki kiiresti ja kaotab seega oma ärilise tundlikkuse. Varasema teabe vahetamine ei too tõenäoliselt kaasa kokkumängu, sest võib arvata, et see ei näita, mida konkurendid kavatsevad teha, ega aita turul saavutada ühiseid seisukohti[225]. Kokkuvõttes: mida vanem on teave, seda vähem on sellest kasu kõrvalekallete õigeaegseks avastamiseks ja seega pole usutav ka kiirete vastumeetmete oht[226]. Sellegipoolest on vaja teabe olulisust igal üksikjuhul eraldi hinnata[227].

431. See, kas teave on varasem, sõltub konkreetse turu tingimustest, ostu- ja müügiläbirääkimiste sagedusest majandusharus ning selle teabe vanusest, millele majandusharu äriotsuste tegemisel tavaliselt tugineb. Teavet võib pidada vananenuks näiteks siis, kui see on mitu korda vanem majandusharu selliste hinnatsüklite või lepingute keskmisest kestusest, mille korral tüüpiliselt peetakse hinnaläbirääkimisi. Värske teabe vahetamine seevastu võib avaldada konkurentsile piiravat mõju, eriti kui sellise teabevahetuse eesmärk on kunstlikult suurendada läbipaistvust ettevõtjate vahel, mitte aga tarbijate jaoks.

Kui näiteks ettevõtjad tuginevad oma kaubamärkidega seotud strateegiliste äriotsuste optimeerimisel tavaliselt viimase aasta tarbijaeelistuste andmetele (ostud või muud valikud), siis on seda ajavahemikku hõlmav teave vanematest andmetest enamasti tundlikum. Teavet viimase aasta kohta ei peeta seega varasemaks.

---

225 Varasemate andmete kogumist võib kasutada ka valdkondliku ühenduse panusena avaliku poliitika läbivaatamisse või läbivaatamise analüüsina.

226 Näiteks on komisjon seniste juhtumite raames leidnud, et rohkem kui ühe aasta vanuste üksikandmete vahetamine tähendab varasemate andmete vahetamist, mis ei piira konkurentsi artikli 101 lõike 1 tähenduses, samas kui vähem kui ühe aasta vanust teavet on peetud hiljutiseks; komisjoni otsus juhtumi IV/31.370 *UK Agricultural Tractor Registration Exchange* kohta, põhjendus 50; komisjoni otsus juhtumi IV/36.069 *Wirtschaftsvereinigung Stahl* kohta, EÜT L 1, 3.1.1998, lk 10, põhjendus 17.

227 12. juuli 2019. aasta kohtuotsuses *Sony ja Sony Electronics* vs. *komisjon* (T-762/15, EU:T:2019:515, punkt 127) leidis Üldkohus, et juhtumi asjaolusid silmas pidades oli eelmiste vähempakkumiste tulemuste teadmine konkurentide jaoks väga oluline nii jälgimise kui ka tulevaste lepingute eesmärgil.

6.2.4. Teabevahetuse omadused

6.2.4.1. Ühepoolne avalikustamine

432. Kooskõlastatud tegevusena võib käsitleda olukorda, kus ainult üks ettevõtja avaldab tundlikku äriteavet oma konkurendile või konkurentidele, kes võtab (võtavad) selle vastu[228]. Sellist teavet võidakse avaldada näiteks veebisaitidel tehtavates postitustes, (vestlus)sõnumites, e-kirjades, telefonikõnedes, ühiselt kasutatava algoritmipõhise vahendi kaudu, koosolekutel jne. Sel juhul ei ole oluline, kas ainult üks ettevõtja teeb konkurentidele ühepoolselt teatavaks oma kavandatava turukäitumise või teavitavad kõik osalevad ettevõtjad üksteist asjakohastest kaalutlustest ja kavatsustest. Kui üks ettevõtja avaldab konkurentidele tundlikku äriteavet oma tulevaste äriplaanide kohta, vähendab see kõigi konkurentide strateegilist ebakindlust turu edasise toimimise suhtes ning suurendab konkurentsi piiramise ja konkurentsivastase koostöö ohtu[229].

Näiteks osalemine koosolekul,[230] kus ettevõtja avaldab konkurentidele oma hinnakujunduse kavatsused, kuulub tõenäoliselt artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse, isegi kui hindade tõstmises otseselt kokku lepitud ei ole[231]. Samamoodi võib artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse kuuluda hinnareegli näitamine ühiselt kasutatavas algoritmipõhises vahendis (näiteks konkreetse(te) veebiplatvormi (platvormide) või kauplus(t)e madalaim hind +5 % või ühe konkurendi hind –5 %), isegi kui tulevase hinnakujunduse ühtlustamises otseselt kokku lepitud ei ole.

Üksnes e-kirja saatmine isiklikule meiliaadressile seevastu ei tähenda, et adressaadid oleksid pidanud selle sõnumi sisu teadma[232]. Muid objektiivseid ja kokkulangevaid kaudseid tõendeid arvesse võttes võib see anda aluse eeldada, et adressaadid olid sisust teadlikud, kuid neil peab siiski olema võimalus see eeldus ümber lükata[233].

433. Kui ettevõtja saab konkurendilt tundlikku äriteavet (kas koosolekul, telefoni teel, elektrooniliselt või algoritmipõhise vahendi kaudu), siis eeldatakse, et ta võtab seda teavet arvesse ja kohandab selle järgi oma turukäitumist, välja arvatud juhul, kui ta vastab selge teatega, et ta ei soovi sellist teavet saada,[234] või teatab sellest haldusasutusele.

434. Kui ettevõtja esitab ühepoolse täielikult avaliku teadaande, postitades selle näiteks üldjuurdepääsetaval veebisaidil, tehes avaliku avalduse või trükkides selle ajalehes, siis ei kujuta see endast tavaliselt kooskõlastatud tegevust artikli 101 lõike 1

228 Vt 15. märtsi 2000. aasta kohtuotsus *Cimenteries CBR* vs. *komisjon*, T-25/95 jt, EKL 2000, II-00491, EU:T:2000:77, punkt 1849.

229 Vt kohtujurist Kokotti 19. veebruari 2009. aasta ettepanek kohtuasjas *T-Mobile Netherlands jt*, C-8/08, EU:C:2009:110, punkt 54.

230 Vt 4. juuni 2009. aasta kohtuotsus *T-Mobile Netherlands jt*, C-8/08, EU:C:2009:343, punkt 59.

231 Vt 12. juuli 2001. aasta kohtuotsus *Tate & Lyle jt* vs. *komisjon*, T-202/98, T-204/98 ja T-207/98, EKL 2001, II-02035, EU:T:2001:185, punkt 54.

232 21. jaanuari 2016. aasta kohtuotsus *Eturas jt*, C-74/14, EU:C:2016:42, punktid 39–40.

233 21. jaanuari 2016. aasta kohtuotsuses *Eturas jt* (C-74/14, EU:C:2016:42, punkt 41) tõi Euroopa Kohus näiteid, kuidas seda eeldust ümber lükata: tõendades, et adressaat ei ole sõnumit saanud või ei ole kõnealust osa vaadanud või vaatas seda alles pärast teatava aja möödumist sõnumi saatmisest.

234 Vt 21. jaanuari 2016. aasta kohtuotsus *Eturas jt*, C-74/14, EU:C:2016:42, punkt 48; 8. juuli 1999. aasta kohtuotsus *Hüls* vs. *komisjon*, C-199/92 P, EU:C:1999:358, punkt 162; 8. juuli 1999 aasta kohtuotsus *komisjon* vs. *Anic Partecipazioni*, C-49/92 P, EU:C:1999:356, punkt 121.

tähenduses[235]. Sõltuvalt konkreetse juhtumi aluseks olevatest asjaoludest ei saa võimalust, et seda peetakse kooskõlastatud tegevuseks, siiski välistada. Nagu on selgitatud punktis 426, võib täielikult avaliku teabe ja andmete esitamine aidata klientidel teha teadlikke valikuid. Kuid selle tõhusus on vähem tõenäoline sellise teabe korral, mis näitab tulevasi kavatsusi, mis ei pruugi realiseeruda ja millega ettevõtja ei võta oma klientide ees kohustusi[236].

Ühepoolne avalik teadaanne, milles osutatakse näiteks edasistele kavatsustele seoses hinnakujundusega, ei ole ettevõtjale, kes sellest oma klientidele teatab, siduv, kuid võib olla konkurentidele oluliseks märguandeks ettevõtja kavandatava turustrateegia kohta. See kehtib eelkõige siis, kui teave on piisavalt konkreetne. Sellised teadaanded ei too seega tarbijatele kasu, kuid võivad konkurentsivastast koostööd hõlbustada.

Ühepoolsed avalikud teadaanded võivad osutada ka aluseks olevale konkurentsivastasele kokkuleppele või kooskõlastatud tegevusele. Väheste konkurentide ja tugevate turulepääsutõketega turul näitab see, kui ettevõtjad avaldavad pidevalt teavet, mis ei too tarbijatele selget kasu (näiteks teave teadus- ja arendustegevuse kulude, keskkonnanõuetega kohandamise kulude jms kohta), et nende tegevus võib olla vastuolus artikli 101 lõikega 1, kui puudub muu usutav selgitus. Ühepoolseid avalikke teadaandeid saab kasutada konkurentsivastaste kokkulepete täitmiseks või jälgimiseks. Kas seda loetakse tõepoolest rikkumiseks, sõltub kogu kättesaadavast tõendusmaterjalist.

6.2.4.2. Kaudne teabevahetus ja teabevahetus vertikaalsete või horisontaalsete segasuhete raames

435. Tundlikku äriteavet võidakse konkurentide vahel vahetada, kasutades kolmandat isikut (näiteks kolmandast isikust teenuseosutaja, sealhulgas platvormi või kolmanda isiku optimeerimisvahendi teenuseosutaja), ühist esindusorganisatsiooni (näiteks ettevõtjate ühendus), ühte oma tarnijatest või klientidest[237] või ühiselt kasutatavat algoritmipõhist vahendit (edaspidi nimetatakse kõiki „kolmandaks isikuks“). Peamine konkurentsiprobleem on see, et teabevahetus võib vähendada ebakindlust konkurentide tegevuse suhtes ja tuua seega turul kaasa kokkumängu. Sellisel juhul hõlbustatakse või tehakse konkurentsivastast koostööd kolmanda isiku kasutamisega. Olenevalt juhtumi asjaoludest võib pidada sellise konkurentsivastase koostöö eest vastutavaks nii konkurente kui ka kolmandat isikut. Miski artikli 101 lõike 1 sõnastuses ei näita, et selles esitatud keeld on ette nähtud üksnes nende kokkuleppes või kooskõlastatud tegevuses osalejate jaoks, kes tegutsevad turgudel, mida need kokkulepped või kooskõlastatud tegevus mõjutavad[238].

436. Tundliku äriteabe kaudse vahetamise korral tuleb iga osaleja rolli iga juhtumi puhul eraldi analüüsida, et teha kindlaks, kas teabevahetus kujutab endast konkurentsivastast kokkulepet või kooskõlastatud tegevust ja kes konkurentsivastase

235 Vt 5. oktoobri 2020. aasta kohtuotsus *Casino, Guichard-Perrachon ja AMC* vs. *komisjon*, T-249/17, seni avaldamata, EU:T:2020:458, punktid 263–267.

236 Vt näiteks komisjoni 7. juuli 2016. aasta otsus juhtumi AT.39850 *Container Shipping* kohta, põhjendused 40–43.

237 Kuigi turustuse vertikaalse korralduse hindamise juhised on esitatud vertikaalsete kokkulepete grupierandi määruses ja selle suunistes, on teatavatel tingimustel võimalik konkurentsivastaseks horisontaalkoostööks kasutada turustuse vertikaalset korraldust.

238 10. novembri 2017. aasta kohtuotsus *ICAP jt* vs. *komisjon*, T-180/15, EU:T:2017:795, punkt 103; 22. oktoobri 2015. aasta kohtuotsus *AC-Treuhand* vs. *komisjon*, C-194/14 P, EU:C:2015:717, punktid 27 ja 34–35.

koostöö eest vastutab. Hindamisel tuleb eelkõige arvesse võtta, kui teadlikud olid edastajad või saajad teabe vahetamisest teiste teabeedastajate või -saajate ja kolmanda isiku vahel.

Vahet tuleb teha paljudel asjaoludel.

Teatavat kaudset teabevahetust nimetatakse keskse sõlmpunktiga kokkulepeteks. Sellistel juhtudel tegutseb ühine tarnija või tootja keskusena, mis edastab teavet eri jaemüüjatele, või siis hõlbustab jaemüüja mitme tarnija või tootja vahelist kooskõlastamist. Ka veebiplatvorm võib toimida keskusena, kui see hõlbustab, koordineerib või tagab oma platvormiteenuste kasutajate konkurentsivastast tegevust.

Veebiplatvormid võivad näiteks võimaldada kasutajatel omavahel teavet vahetada, et tagada teatavad marginaalid või hinnatasemed. Platvorme saab kasutada ka selleks, et kehtestada süsteemile tegevuspiirangud, mis ei võimalda platvormi kasutajatel pakkuda lõpptarbijatele madalamaid hindu või muid eeliseid. Muu kaudne teabevahetus võib tähendada, et (võimalikud) konkurendid tuginevad ühiselt kasutatavale optimeerimisalgoritmile, mis teeb äriotsuseid eri konkurentidelt saadud tundliku äriteabe alusel, või et asjakohastes automatiseeritud vahendites rakendatakse ühtlustatud/koordineeritud optimeerimisfunktsioone või -mehhanisme . Kuigi avalikult kättesaadavate andmete kasutamine algoritmipõhises tarkvaras on seaduslik, võib tundliku teabe koondamine ühe IT-ettevõtja hinnakujundusvahendisse kujutada endast konkurentsivastast horisontaalkoostööd, kui sellele on juurdepääs mitmel konkurendil.

Ka ühine esindusorganisatsioon (näiteks ettevõtjate ühendus) võib hõlbustada teabevahetust oma liikmete vahel.

437. Ettevõtjat, kes kaudselt saab või edastab tundlikku äriteavet, võib pidada vastutavaks artikli 101 lõike 1 rikkumise eest. See võib olla nii juhul, kui teavet saanud või edastanud ettevõtja oli teadlik oma konkurentide ja kolmanda isiku konkurentsivastastest eesmärkidest ning kavatses neile oma tegevusega kaasa aidata. See kehtib ka siis, kui ettevõtja leppis sõnaselgelt või kaudselt kokku kolmandast isikust teenuseosutajaga, kes jagas seda teavet tema konkurentidega, või kui ta kavatses kolmanda isiku vahendusel avaldada tundlikku äriteavet oma konkurentidele. See tingimus on täidetud ka siis, kui teavet saav või edastav ettevõtja võis mõistlikult ette näha, et kolmas isik jagab tema äriteavet tema konkurentidega, ning aktsepteeris sellega kaasnevat riski. See tingimus ei ole seevastu täidetud juhul, kui kolmas isik on kasutanud ettevõtja tundlikku äriteavet ja edastanud seda tema konkurentidele ettevõtjat teavitamata[239].

438. Samamoodi võib tundlikku äriteavet edastavat kolmandat isikut pidada sellise rikkumise eest vastutavaks ka siis, kui ta nõustus oma tegevusega panustama kokkuleppes osalejate ühistesse eesmärkidesse ja oli teadlik teiste ettevõtjate poolt samade eesmärkide saavutamiseks kavandatud või teostatud tegevusest või võis seda mõistlikult ette näha ja aktsepteeris seda riski[240].

[239] 21. juuli 2016. aasta kohtuotsus *VM Remonts jt*, C-542/14, EU:C:2016:578, punkt 30; 22. oktoobri 2015. aasta kohtuotsus *AC-Treuhand* vs. *komisjon*, C-194/14 P, EU:C:2015:717, punkt 30.

[240] 10. novembri 2017. aasta kohtuotsus *ICAP jt* vs. *komisjon*, T-180/15, EU:T:2017:795, punkt 100.

6.2.4.3. Teabevahetuse sagedus

439. Kokkumänguohtu suurendab sage teabevahetus, mis aitab kaasa turu suhtes sarnase seisukoha kujundamisele ja võimaldab paremini jälgida kõrvalekaldeid. Ebastabiilsetel turgudel võidakse kokkumängu saavutamiseks vajada tihedamat teabevahetust kui stabiilsetel turgudel. Turgudel, kus kasutatakse pikaajalisi lepinguid (mistõttu ostu- ja müügiläbirääkimisi peetakse harva), ei ole kokkumängu saavutamiseks tavaliselt vaja nii sageli teavet vahetada. Harvast teabevahetusest ei pruugi seevastu piisata kokkumängu saavutamiseks turgudel, kus lühiajaliste lepingute tõttu ilmselt peetakse sageli uusi läbirääkimisi[241]. Tavaliselt sõltub kokkumängu saavutamiseks vajaliku teabe vahetamise sagedus ka teabe laadist, vanusest ja koondatuse tasemest[242]. Suurima konkurentsieelise annab reaalajas toimuv automatiseeritud teabevahetus, sest reaalajas saadavate andmete olulisus ettevõtete püsiva konkurentsivõime tagamisel järjest suureneb.

6.2.4.4. Andmete kasutamise piiramiseks ja/või kontrollimiseks võetud meetmed

440. Ettevõtjad, kes soovivad teavet vahetada (või kellel on vaja seda teha), saavad võtta meetmeid teabele juurdepääsu piiramiseks ja/või teabe kasutamise kontrollimiseks[243]. Sellised meetmed võivad takistada seda, et tundlik äriteave mõjutab konkurendi tegutsemist.

Näiteks võivad ettevõtjad teabe vastuvõtmiseks ja töötlemiseks kasutada sõltumatuid töörühmi. Sõltumatu töörühm tähendab tavaliselt piiratud hulka ettevõttes tegutsevaid isikuid, kes ei osale igapäevases äritegevuses ja kes on tundliku äriteabe korral kohustatud järgima konfidentsiaalsuse tagamise ranget korda. Näiteks võib mõne horisontaalkoostöö kokkuleppe täitmisel kasutada sõltumatut töörühma, et tagada sellise koostöö jaoks teabe esitamine teadmisvajaduse alusel ja koondatud kujul.

Andmekogumis osalejatel peaks olema juurdepääs ainult enda teabele ja teiste osalejate koondatud lõppteabele. Tehniliste ja praktiliste meetmetega saab tagada, et osaleja ei saaks teistelt osalejatelt tundlikku äriteavet. Andmekogumi haldamise võib näiteks anda sõltumatule kolmandale isikule, kes peab andmekogus osalejatelt saadud teabe puhul järgima rangeid konfidentsiaalsusnõudeid. Ka andmekogumi haldajad peaksid tagama, et kogutakse ainult sellist teavet, mis on vajalik andmekogumi õiguspärase eesmärgi täitmiseks.

6.2.4.5. Juurdepääs kogutud teabele ja andmetele

441. Olukordades, kus vahetatav teave on konkurentsi seisukohast strateegiline ja hõlmab suurt osa konkreetsest turust, kuid ei tekita kokkumängu ohtu, on teabele juurdepääsu tingimused oluline asjaolu, mille alusel hinnata turulepääsu piiramise võimalikku mõju. Sellist strateegilist teavet võib olla lubatud vahetada üksnes juhul, kui see tehakse mittediskrimineerival alusel kättesaadavaks kõigile konkreetsel turul tegutsevatele ettevõtjatele. Kui juurdepääsu ei tagata, siis seatakse mõned

241 Harvad lepingud võivad näiteks vähendada vastumeetmete võimalust.

242 Sõltuvalt turu struktuurist ja teabevahetuse üldisest kontekstist ei saa välistada võimalust, et turukäitumise kooskõlastamiseks piisab ettevõtjatele ühekordsest teabevahetusest; vt 4. juuni 2009. aasta kohtuotsus *T-Mobile Netherlands jt*, C-8/08, EU:C:2009:343, punkt 59.

243 Kui teabevahetus hõlmab isikuandmeid, võivad sellised kohustused tuleneda juba isikuandmete kaitse üldmäärusest (ELT L 119, 4.5.2016, lk 1).

konkurendid ebasoodsamasse olukorda, sest neil on vähem andmeid, ja see ei lihtsustaks ka uute ettevõtjate turulepääsu[244].

442. See võib eelkõige juhtuda selliste andmejagamisalgatuste korral, kus andmekogus jagatavad andmed esindavad suurt osa turust. Kui jagatavad andmed kujutavad endast turul konkureerimiseks väärtuslikku vara, võidakse piirata nende konkurentide turulepääsu, kes andmetele juurde ei pääse (või kes pääsevad andmetele juurde vähem soodsatel tingimustel). Artikli 101 lõike 1 kohasel hindamisel tuleb arvesse võtta selliseid elemente nagu jagatavate andmete laad, andmejagamiskokkuleppe tingimused ja juurdepääsunõuded ning osaliste turupositsioon. Eeldades, et andmekogumiga ei kaasne kokkumängu, aitaks konkurentsi kahjustava turulepääsu piiramise ohtu vähendada teatav avatud liikmesus või juurdepääs andmekogumile. Hindamisel tuleks arvesse võtta, et andmekogumile juurdepääsu andmata jätmisel võib olla märkimisväärne turulepääsu piirav mõju. Eriti tuntav on see siis, kui turu ja andmete kontsentratsioon on suur ning kui koondatud andmed annavad olulise konkurentsieelise mitte ainult asjaomasel turul, vaid ka naaberturgudel.

6.2.5. Turu omadused

443. Tõenäosus, et teabevahetusega kaasneb kokkumäng või turulepääsu piiramine, sõltub turu omadustest. Teabevahetus võib turu omadusi mõjutada. Need omadused on muu hulgas turu läbipaistvuse tase, ettevõtjate arv turul, turulepääsu tõkete olemasolu, teabevahetusega seotud toote või teenuse ühelaadsus, osalevate ettevõtjate ühelaadsus[245] ning nõudluse ja pakkumise tingimuste stabiilsus turul[246].

444. Kooskõlastamise tingimustes on lihtsam üksmeelele jõuda ja kõrvalekaldeid jälgida turul, kus tegutseb vähe ettevõtjaid. Kui kontsentratsioon on turul väga suur, siis võivad ettevõtjad teatava teabe vahetamisega (olenevalt vahetatava teabe liigist) saada teada oma konkurentide turupositsiooni ja äristrateegia. See võib moonutada konkurentsi ja suurendada kokkumängu tõenäosust või sellele isegi kaasa aidata. Kui aga turg on killustatud, siis võib konkurentide vahel teabe levitamise ja vahetamise mõju turu konkurentsiolukorrale olla neutraalne või isegi positiivne[247].

445. Väga läbipaistev turg võib soodustada kokkumängu, võimaldades ettevõtjatel jõuda üksmeelele kooskõlastamise tingimustes, ning suurendada kokkumängu sisemist ja välimist stabiilsust[248].

446. Kokkumäng on tõenäolisem ka siis, kui nõudluse ja pakkumise tingimused on turul suhteliselt stabiilsed[249]. Muutlik nõudlus, mõne ettevõtja suur sisemine kasv turul või uute ettevõtjate sage turule sisenemine võib osutada sellele, et olukord ei ole piisavalt

---

244 23. novembri 2006. aasta kohtuotsus *Asnef-Equifax*, C-238/05, EU:C:2006:734, punkt 60.

245 Kui ettevõtjate kulud, nõudlus, turuosa, tootevalik, mahud jne on sarnased, jõuavad nad kooskõlastamise tingimustes suurema tõenäosusega üksmeelele, sest nende stiimulid on sarnasemad.

246 See ei ole asjaomaste turuomaduste täielik loetelu. Teatava teabevahetuse puhul võivad olulised olla ka muud turuomadused.

247 Vt 23. novembri 2006. aasta kohtuotsus *Asnef-Equifax*, C-238/05, EU:C:2006:734, punkt 58 ja seal nimetatud kohtupraktika.

248 Vt ka punkt 452.

249 Vt 27. oktoobri 1994. aasta kohtuotsus *Deere* vs. *komisjon*, T-35/92, EU:T:1994:259, punkt 78.

stabiilne ja kooskõlastamine ei ole seetõttu tõenäoline[250] või et konkurentsi mõjutamiseks on vaja sagedasemat teabevahetust.

447. Samuti võib tegevuse kooskõlastamine olla keerulisem nendel turgudel, kus olulisel kohal on uuenduslikkus, sest eriti märkimisväärsed uuendused võivad mõnele ettevõtjale anda konkurentide ees suure eelise. Selleks et kokkumäng oleks püsiv, ei tohiks kõrvaliste isikute (näiteks tegevuse kooskõlastamises mitteosalevate praeguste ja võimalike konkurentide ning klientide) reageerimisel olla võimalik ohtu seada kokkumängu eeldatavaid tulemusi. Turul toimuva kokkumängu teostatavuse ja püsivuse tõenäosust suurendab ka turulepääsu tõkete olemasolu.

6.2.6. Konkurentsi piirav eesmärk

448. Konkurentsi piiramist peetakse teabevahetuse eesmärgiks juhul, kui tundliku äriteabe vahetamine võimaldab kõrvaldada osalejate ebakindluse seoses sellega, millal, millises ulatuses ja millisel viisil asjaomased ettevõtjad oma turukäitumist kohandavad[251]. Hinnates, kas teabevahetuse eesmärk on piirata konkurentsi, pöörab komisjon eriti suurt tähelepanu teabevahetuse sisule ja eesmärkidele ning teabevahetuse toimumise õiguslikule ja majanduslikule kontekstile[252]. Selle konteksti kindlaksmääramisel tuleb arvesse võtta asjaomaste kaupade või teenuste laadi ning konkreetse turu või konkreetsete turgude tegelikke toimimistingimusi ja struktuuri[253].

449. Punktis 424 esitatud näidete põhjal on selge, et vahetatava teabe ja tarbijahindade vahel ei pea olema otsest seost, et teabevahetuse eesmärki saaks pidada konkurentsi piiravaks. Selle kindlakstegemisel, kas tegemist on eesmärgipärase rikkumisega, on oluliseks kriteeriumiks kontaktide laad, mitte nende sagedus[254].

Näide. Rühm konkurente tunneb muret, et nende toodete suhtes võidakse rakendada üha rangemaid keskkonnanõudeid. Ühise lobitöö raames kohtuvad nad regulaarselt ja vahetavad arvamusi. Tulevaste seadusandlike ettepanekute suhtes ühisele seisukohale jõudmiseks vahetavad nad teatavat teavet praeguste toodete keskkonnaomaduste kohta. Kui see teave on varasem ega võimalda ettevõtjatel teada saada oma konkurentide kavandatavat turustrateegiat, ei kujuta teabevahetus endast konkurentsi piiramist artikli 101 lõike 1 tähenduses.

Kui aga ettevõtjad hakkavad vahetama teavet tulevaste toodete väljatöötamise kohta, siis tekib oht, et teabevahetus võib mõjutada konkurentide käitumist turul. Sellise teabevahetuse tulemusena võivad konkurendid jõuda üksmeelele, et ei turustata tooteid, mis on õigusaktidega ettenähtust keskkonnahoidlikumad. Sedalaadi kooskõlastamine mõjutab kokkuleppeosaliste käitumist turul, piirab tarbijate valikuid

250 Vt komisjoni otsus kohtuasjades IV/31.370 ja 31.446 *UK Agricultural Tractor Registration Exchange*, EÜT L 68, 13.3.1992, lk 19, põhjendus 51, ja 27. oktoobri 1994. aasta kohtuotsus *Deere* vs. *komisjon*, T-35/92, EU:T:1994:259, punkt 78.

251 8. juuli 2020. aasta kohtuotsus *Infineon Technologies* vs. *komisjon*, T-758/14 RENV, seni avaldamata, EU:T:2020:307, punkt 100. Vt ka 19. märtsi 2015. aasta kohtuotsus *Dole Food ja Dole Fresh Fruit Europe* vs. *komisjon*, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 122, ja 4. juuni 2009. aasta kohtuotsus *T-Mobile Netherlands jt*, C-8/08, EU:C:2009:343, punkt 41.

252 Vt näiteks 6. oktoobri 2009. aasta kohtuotsus *GlaxoSmithKline*, C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P ja C-519/06 P, EU:C:2009:610, punkt 58, ja 20. novembri 2008. aasta kohtuotsus *BIDS*, C-209/07, EU:C:2008:643, punkt 15 jj.

253 26. septembri 2018. aasta kohtuotsus *Philips ja Philips France* vs. *komisjon*, C-98/17 P, EU:C:2018:774, punkt 35.

254 7. novembri 2019. aasta kohtuotsus *Campine ja Campine Recycling* vs. *komisjon*, T-240/17, EU:T:2019:778, punkt 308.

ja ka konkurentsi toote omaduste osas. Seega peetakse seda konkurentsi eesmärgipäraseks piiramiseks.

450. Teabevahetust võib käsitleda kartellina, kui selle eesmärk on kooskõlastada konkurentsikäitumist või mõjutada turul kahe või enama konkurendi vahelise konkurentsi olulisi parameetreid. Teabevahetus on aluseks kartellile, kui see kujutab endast kahe või enama konkurendi kokkulepet või kooskõlastatud tegevust, mille eesmärk on kooskõlastada nende konkurentsikäitumist turul või mõjutada konkurentsi olulisi parameetreid, näiteks määratakse kindlaks või kooskõlastatakse ostu- või müügihinnad või muud kaubandustingimused (sealhulgas intellektuaalomandiõiguste vallas), määratakse tootmis- või müügikvoodid, jagatakse turud ja kliendid (sealhulgas kokkumängitud pakkumiste abil), nähakse ette impordi- või ekspordipiirangud või võetakse teiste konkurentide suhtes konkurentsivastaseid meetmeid. Teabevahetus, mida iseloomustab kartellina tegutsemine, on vastuolus artikli 101 lõikega 1 ja peale selle ei täida see väga tõenäoliselt ka artikli 101 lõike 3 tingimusi. Teabevahetus võib samuti aidata kaasa kartelli tekitamisele, kui see võimaldab ettevõtjatel jälgida, kas osalejad täidavad kokkulepitud tingimusi. Selliseid teabevahetuse liike hinnatakse kartelli osana.

6.2.7. Piirav mõju konkurentsile

451. Teabevahetusel, mille eesmärk ei ole konkurentsi piirata, võib siiski olla konkurentsi piirav *mõju*.

452. Nagu on osutatud punktis 37, tuleb teabevahetuse tõenäolist mõju konkurentsile analüüsida igal üksikjuhul eraldi, sest hindamise tulemus sõltub erinevate juhtumipõhiste tegurite kombinatsioonist. Sellel hindamisel võrdleb komisjon teabevahetuse tegelikku või võimalikku mõju turu praegusele olukorrale selle olukorraga, mis oleks olnud ilma kõnealuse teabevahetuseta[255]. Selleks et teabevahetus mõjuks konkurentsi piiravalt artikli 101 lõike 1 tähenduses, peab see tõenäoliselt avaldama märgatavat kahjulikku mõju ühele (või mitmele) turu konkurentsiparameetrile, nagu hind, toodang, toodete kvaliteet või valik või innovatsioon.

453. Võimaliku konkurentsi piirava mõju hindamisel on olulised vahetatava teabe laad (vt osa 6.2.3), teabevahetuse omadused (vt osa 6.2.4) ja turu omadused (vt osa 6.2.5)[256].

454. Selleks et teabevahetuse piirav mõju konkurentsile oleks tõenäoline, peab teabevahetuses osalevate ettevõtjate käes olema piisavalt suur osa konkreetsest turust. Muidu saaksid teabevahetuses mitteosalevad konkurendid piirata teabevahetuses osalevate ettevõtjate mis tahes konkurentsivastast tegevust.

455. Piisavalt suurt osa turust ei ole võimalik abstraktselt määratleda ning see sõltub iga juhtumi konkreetsetest asjaoludest ja vaadeldava teabevahetuse liigist. Kui konkreetne teabevahetus toimub teist liiki horisontaalkoostöö kokkuleppe raames ja hõlmab ainult seda, mida on vaja kokkuleppe täitmiseks, siis ei ole sellel tavaliselt konkurentsile piiravat mõju, kui turuhõlmavus ei ületa käesolevate suuniste

[255] 28. mai 1998. aasta kohtuotsus *John Deere*, C-7/95 P, EU:C:1998:256, punkt 76.

[256] 23. novembri 2006. aasta kohtuotsus *Asnef-Equifax*, C-238/05, EU:C:2006:734, punkt 54.

asjakohases peatükis, asjakohases grupierandi määruses[257] või vähetähtsate kokkulepete teatises esitatud turuosa künniseid kõnealuse kokkuleppeliigi jaoks[258].

456. Turu läbipaistvust vaid vähesel määral mõjutav teabevahetus võib konkurentsi piirata väiksema tõenäosusega kui läbipaistvust oluliselt suurendav teabevahetus. Seetõttu sõltub see, kui tõenäoline on teabevahetuse konkurentsi piirav mõju, nii varasemast läbipaistvuse tasemest kui ka sellest, kuidas teabevahetus seda muudab. Teabevahetus tugevates oligopolides võib konkurentsi piirata suurema tõenäosusega kui teabevahetus vähem tugevates oligopolides, ning väga killustatud turgudel see tõenäoliselt konkurentsi ei piira.

6.3. Hindamine artikli 101 lõike 3 alusel

6.3.1. Tõhususe suurenemine[259]

457. Sõltuvalt turu omadustest on võimalik, et teabevahetusega kaasneb tõhususe suurenemine. Näiteks võivad ettevõtjad tõhusust suurendada, kui nad võrdlevad oma tulemuslikkust ja võtavad kasutusele majandusharu parimaid kogemusi. Samuti võib teabevahetus aidata muuta turgu vastupidavamaks, kui see võimaldab ettevõtjatel kiiremini reageerida nõudluse ja pakkumise muutustele ning aitab neil vähendada tarneahela häiretest või nõrkustest tulenevaid sise- ja välisriske. See võib olla kasulik nii tarbijatele kui ka ettevõtjatele, kui see võimaldab näiteks hinnavõrdlusandmete või enim müüdud kaupade loetelude avaldamise kaudu võrrelda toodete omadusi. Täielikult avalik teabevahetus võib tarbijatele olla kasulik ka seeläbi, et aitab neil teha teadlikumaid valikuid (ja vähendab teabe otsimise kulusid). Samamoodi võib kehtivaid sisendihindu käsitlev avalik teabevahetus vähendada ettevõtjate jaoks teabe otsimise kulusid ning see võiks lõpphinna alanemise kujul tulla kasuks ka tarbijatele.

458. Tõhusust võib suurendada ka see, kui ettevõtjad vahetavad tarbijate andmeid sellistel turgudel, kus teave tarbijate kohta on asümmeetriline. Näiteks motiveerib tarbijaid oma riske vähendama see, kui jälgitakse nende varasemat õnnetusjuhtumite või krediidiriskiga seotud käitumist. Samuti võimaldab see välja selgitada, milliste tarbijate risk on väiksem ja kellele võiks seega pakkuda madalamaid hindu. Selles mõttes võib teabe vahetamine vähendada ka tarbijate sidumist ja see stimuleerib omakorda jõulisemat konkurentsi. Teave on tavaliselt seotud konkreetse suhtega ja kui teavet ei vahetata, siis kaotavad tarbijad teise ettevõtja juurde üleminekul selle teabe alusel saadava eelise. Tõhususe suurenemise kohta võib näiteid tuua pangandus- ja kindlustussektorist, mida iseloomustab sage teabevahetus tarbijate kohustuste täitmata jätmise ja riskinäitajate kohta.

6.3.2. Hädavajalikkus

459. Konkurentsi piiramine suuremal määral, kui on see on vajalik teabevahetusest tuleneva tõhususe suurendamiseks, ei vasta artikli 101 lõike 3 tingimustele. Hädavajalikkuse tingimuse täitmiseks peavad teabevahetuses osalejad tõendama, et teabe laad ja teabevahetuse toimumise kontekst ei kujuta endast vabale konkurentsile mingit ohtu, mida on võimalik tõhususe väidetaval suurendamisel vältida. Peale selle

---

257 Kui teadus- ja arenduskokkuleppe raames toimuv teabevahetus piirdub ainult kokkuleppe täitmiseks vajalikuga, siis võib kasutada teadus- ja arendustegevuse grupierandi määrusega kehtestatud „safe harbour“-põhimõtte 25 % erandit. Spetsialiseerumise grupierandi määruse kohane erand on 20 %.

258 Vt osa 1.2.8.

259 Teabevahetusest tuleneva võimaliku tõhususe käsitlus ei ole välistav ega ammendav.

ei tohiks teabevahetus hõlmata muid andmeid kui tõhususe suurendamiseks vajalikud muutujad.

Võrdlusanalüüsi eesmärgil näiteks ei ole tavaliselt hädavajalik vahetada individualiseeritud andmeid, sest ka koondteabega (näiteks majandusharu edetabel mingil kujul) võib aidata tõhusust suurendada ning kokkumängule kaasaaitamise risk on sel juhul väiksem.

6.3.3. Tarbijatele ülekanduv kasu

460. Konkurentsi hädavajaliku piiramisega saavutatud suurem tõhusus peab tarbijatele üle kanduma sellisel määral, mis kaalub üles teabevahetusest tuleneva konkurentsi piiramise. Mida väiksem on teabevahetuses osalejate turuvõim, seda tõenäolisem on, et tõhususe suurenemine kandub tarbijatele üle sellisel määral, et see kaalub üles konkurentsi piirava mõju.

6.3.4. Konkurentsi ei kõrvaldata

461. Artikli 101 lõike 3 kriteeriumid ei ole täidetud, kui teabevahetuses osalevatele ettevõtjatele antakse võimalus kõrvaldada konkurents konkreetsete toodete olulises osas.

6.4. Näited

Näide 1

Olukord. Riigi A pealinnas tegutsevad luksushotellid tugeva, lihtsa ja püsiva oligopolina, nende kulude struktuur on suuresti sarnane ning nad moodustavad asjaomase turu muudest hotellidest eraldi. Nad vahetavad otse üksikandmeid tubade täituvuse seisu ja tulude kohta. Kõnealusel juhul saavad osalejad teabevahetusest otseselt tuletada tegelikud kehtivad hinnad.

Analüüs. Kui see ei ole varjatud vahend teabe vahetamiseks tulevaste kavatsuste kohta, siis ei ole sellise teabevahetuse eesmärk konkurentsi piirata, sest hotellid vahetavad aktuaalseid andmeid, mitte teavet kavandatavate tulevaste hindade või koguste kohta. Teabevahetusel oleks aga konkurentsi piirav mõju artikli 101 lõike 1 tähenduses, sest konkurentide tegelike kehtivate hindade teadmine hõlbustaks tõenäoliselt nende konkurentsikäitumise kooskõlastamist. Kõige tõenäolisemalt kasutataks seda kokkumängust kõrvalekaldumise jälgimiseks. Teabevahetus suurendab turu läbipaistvust: hotellid tavaliselt küll avaldavad oma hinnakirjad, kuid pakuvad näiteks läbirääkimiste baasil või varajaste või rühmabroneeringute puhul hinnakirja hinnast mitmesuguseid allahindlusi. Seepärast kujutab hotellide vahel mitteavalikult vahetatav lisateave endast tundlikku äriteavet. Selline teabevahetus hõlbustaks tõenäoliselt kokkumängu turul, sest selles osalejad moodustavad tugeva, lihtsa ja püsiva oligopoli neil on pikaajaline konkurentsisuhe (korduv suhtlus). Peale selle on hotellide kulustruktuurid suuresti sarnased. Kokkuvõttes ei saa osalejate konkurentsivastast tegevust piirata ei tarbijad ega turuletulijad, sest tarbijatel on vähe ostja jõudu ning turulepääsutõkked on tugevad. Käesoleval juhul ei ole tõenäoline, et teabevahetuses osalejad suudavad tõendada teabevahetusest tuleneva tõhususe suurenemise ülekandumist tarbijatele sellisel määral, mis kaaluks üles konkurentsi piirava mõju. Seepärast ei ole artikli 101 lõike 3 tingimused tõenäoliselt täidetud.

Näide 2

Olukord. Stabiilsel, lihtsal ja kontsentreeritud turul, kus turulepääsu tõkked on tugevad, vahetavad kolm suurt ettevõtjat, kelle turuosa on kokku 80 %, sageli omavahel otse mitteavalikku teavet suure osa kohta oma individuaalsetest kuludest. Ettevõtjad väidavad, et teabe vahetamise eesmärk on võrrelda oma tulemuslikkust konkurentidega ja saavutada seeläbi suurem tõhusus.

Analüüs. Iseenesest ei ole sellise teabevahetuse eesmärk konkurentsi piirata. Sellest tulenevalt tuleb hinnata selle mõju turule. Kuna vahetatav teave on seotud suure osaga ettevõtjate muutuvkuludest, andmete esitusviis on individualiseeritud ja kõnealune turg on suurel määral hõlmatud, hõlbustab teabevahetus turustruktuurist tulenevalt tõenäoliselt kokkumängu ja sellel on konkurentsile piirav mõju artikli 101 lõike 1 tähenduses. Artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele see tõenäoliselt ei vasta, sest väidetava tõhususe suurenemise saavutamiseks on vähem piiravaid võimalusi, näiteks teabe kogumine, anonüümseks muutmine ja koondamine kolmanda isiku poolt teatavat laadi majandusharu edetabelina. Kuid teabevahetuses osalejad moodustavad väga tugeva, lihtsa ja püsiva oligopoli, mistõttu võib käesoleval juhul isegi koondandmete avaldamine hõlbustada kokkumängu saavutamist turul. Läbipaistmatul, killustatud, ebastabiilsel ja keerukal turul oleks selline teabevahetus aga ebatõenäoline.

Näide 3

Olukord. Vaadeldaval turul tegutseb viis pudelisse villitud värske porgandimahla tootjat. Nõudlus selle toote järele on väga ebastabiilne ning eri kohtades ja aegadel erinev. Mahl tuleb müüa ja tarbida ühe päeva jooksul alates tootmiskuupäevast. Tootjad lepivad kokku, et turu-uuringuteks asutatakse sõltumatu ettevõte, kes kogub iga päev ajakohaseid andmeid igas müügipunktis müümata jäänud mahla kohta ning avaldab need järgmisel nädalal oma veebisaidil koondandmetena müügipunktide kaupa. Avaldatud statistilised andmed võimaldavad tootjatel ja jaemüüjatel nõudlust prognoosida ning toodet turul paremini positsioneerida. Enne teabevahetuskorra kehtestamist teatasid jaemüüjad suurtest müümata jäänud mahlakogustest ja vähendasid seetõttu tootjatelt ostetavaid mahlakoguseid, mis tähendab, et turg ei toiminud tõhusalt. Seetõttu jäi nõudlus teatavatel ajavahemikel ja teatavates piirkondades sageli rahuldamata. Üle- ja alatarnimise tõhusamat prognoosimist võimaldav teabevahetussüsteem vähendas suurel määral tarbijate nõudluse rahuldamata jäämist ning suurendas turul müüdud kogust.

Analüüs. Kuigi turg on üsna kontsentreeritud ning vahetatud andmed on hiljutised ja strateegilised, ei ole eriti tõenäoline, et selline teabevahetus hõlbustaks kokkumängu, sest turunõudlus on ebastabiilne. Isegi kui teabevahetusel on teatav konkurentsi piirav mõju, siis tõhusus sellega pigem suureneb, sest pakkumist ja nõudlust koordineeritakse paremini ning seega jääb vähem jäätmeid. Teavet vahetatakse avalikult ja koondatult, mistõttu on konkurentsivastase tegevuse oht väiksem kui mitteavaliku ja individualiseeritud andmeid hõlmava teabevahetuse korral. Seepärast jääb teabevahetus nendesse piiridesse, mida on vaja turutõrgete parandamiseks. Selline teabevahetus vastab tõenäoliselt artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele.

Näide 4

Olukord. Turul, kus sageli esineb tarnenappus, on mitu oluliste toodete tootjat. Selleks et parandada tarnimist ja suurendada tootmist kõige tulemuslikumal ja otstarbekamal viisil, teeb ettevõtjate ühendus ettepaneku koguda andmeid ja modelleerida kõnealuste oluliste toodete nõudlust ja pakkumist. Peale selle koguksid

nad andmeid, et teha kindlaks tootmisvõimsus, olemasolevad varud ja tarneahela optimeerimise võimalused. Ühendust abistaks andmete kogumisel ja mudelisse koondamisel konsultatsiooniettevõte ning iga tootjaga sõlmitakse konfidentsiaalsusleping. Üldistatud andmed edastatakse tootjatele, et igaüks neist tasakaalustaks ja kohandaks oma tootmisvõimsuse rakendamist, tootmist ja tarnimist.

Analüüs. Kogutud andmed kujutavad endast tundlikku äriteavet ja nende vahetamine tootjate vahel võib kõrvaldada osalejate ebakindluse selliste muudatuste ajastuse, ulatuse ja üksikasjade suhtes, mida teabevahetuses osalevad ettevõtjad turul tegutsedes teevad. Lisaks sellele võivad tootjad, kes ei ole ettevõtjate ühenduse liikmed, jääda teabevahetussüsteemis osalevate ettevõtjatega võrreldes tunduvalt ebasoodsamasse konkurentsiolukorda.

Konkurentsivastase koostöö ohu vältimiseks saab võtta mitmesuguseid meetmeid. Kui tundlikku äriteavet on kindlasti vaja tootjate vahel vahetada lisaks teabele, mida ettevõtjate ühendus ja konsultatsiooniettevõte koondatud kujul koguksid ja jagaksid (näiteks selleks, et ühiselt kindlaks teha, kus on tootmist kõige parem muuta või tootmisvõimsust suurendada), peaks selline teabevahetus rangelt piirduma sellega, mis on eesmärkide tulemuslikuks saavutamiseks hädavajalik. Kogu projektiga seotud teave ja teabevahetus peavad olema hästi dokumenteeritud, et tagada suhtluse läbipaistvus. Osalejad peaksid võtma kohustuse vältida hinnaarutelusid või mis tahes kooskõlastamist muudes küsimustes, mis ei ole eesmärkide saavutamiseks tingimata vajalikud. Samuti peaks selline projekt olema ajaliselt piiratud ning teabevahetus tuleks lõpetada kohe, kui nappuse oht ei ole enam nii suur, et see koostööd õigustaks. Ainult konsultant peaks saama tundlikku äriteavet ja vastutama andmete koondamise eest. Turulepääsu piiramisega seotud probleeme saab leevendada sellega, et projektis võivad osaleda kõik kõnealuse toote tootjad, mitte ainult ettevõtjate ühenduse liikmed.

7. STANDARDIMISKOKKULEPPED

7.1. Sissejuhatus

462. Standardimiskokkulepete peamine eesmärk on kindlaks määrata tehnilised või kvaliteedinõuded, millele võivad vastata olemasolevad või tulevased tooted, tootmisprotsessid, väärtusahelaga seotud hoolsuskohustuse protsessid, teenused või meetodid[260]. Standardimiskokkulepped võivad hõlmata mitmesuguseid valdkondi, näiteks konkreetse toote eri kvaliteediklasside või suuruste standardimine või tehniliste kirjelduste standardimine sellistel toote- või teenuseturgudel, kus on oluline, et tooted sobiksid kokku ja oleksid koostalitlusvõimelised muude toodete või süsteemidega. Standardina võib käsitada ka konkreetse kvaliteedimärgi või reguleeriva organi heakskiidu saamise tingimusi, samuti kokkuleppeid, millega kehtestatakse kestlikkusstandardid. Kuigi kestlikkusstandardid sarnanevad käesolevas peatükis käsitletavate standardimiskokkulepetega, on neil ka omadusi, mis ei ole standardimiskokkulepetes tüüpilised või on seal vähem ilmsed. Seepärast on 9. peatükis esitatud asjakohased juhised selliste kestlikkusstandardite kohta.

[260] Standardimine võib toimuda mitmel viisil, alates tunnustatud rahvusvaheliste, Euroopa või liikmesriigi standardiorganisatsioonide kehtestatud konsensusepõhiste standardite vastuvõtmisest konsortsiumide ja foorumite väljatöötatud konsensusepõhiste tehniliste kirjelduste kaudu kuni sõltumatute ettevõtjate vaheliste kokkulepeteni.

463. Käesolevad suunised ei hõlma avaliku võimu teostamise käigus toimuvat tehniliste standardite ettevalmistamist ja väljatöötamist[261]. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 25. oktoobri 2012. aasta määruse (EL) nr 1025/2012 (mis käsitleb Euroopa standardimist)[262] kohaselt tunnustatud Euroopa standardiorganisatsioonid kuuluvad konkurentsiõiguse kohaldamisalasse, kui neid võib pidada ettevõtjaks või ettevõtjate ühenduseks artiklite 101 ja 102 tähenduses[263]. Käesolevad suunised ei hõlma erialateenuste osutamisega seotud standardeid, näiteks vaba elukutse esindajaks saamise nõudeid.

7.2. Asjaomane turg

464. Standardimiskokkulepped võivad mõjutada nelja turgu, mis määratakse kindlaks kooskõlas turu mõistet käsitleva komisjoni teatisega ning mis tahes tulevaste suunistega, milles käsitletakse asjaomase turu mõistet liidu konkurentsiõiguses. Esiteks võib standardite väljatöötamine mõjutada standardiga seotud toodete või teenuste turgu. Teiseks, kui standardi väljatöötamine hõlmab tehnoloogia väljatöötamist ja valikut ning kui intellektuaalomandiõigusi turustatakse nendega seotud toodetest eraldi, võib standard mõjutada asjaomast tehnoloogiaturgu[264]. Kolmandaks võib standardite väljatöötamine mõjutada standardite väljatöötamise turgu, kui on olemas erinevaid standardeid väljatöötavad asutusi või väljatöötamise kokkuleppeid. Neljandaks võib standardite väljatöötamine asjakohasel juhul mõjutada konkreetset katse- ja sertifitseerimisturgu.

7.3. Hindamine artikli 101 lõike 1 alusel

7.3.1. Peamised konkurentsiprobleemid

465. Standardimiskokkulepped avaldavad majandusele tavaliselt märkimisväärselt soodsat mõju,[265] soodustades näiteks siseturu majanduslikku põimumist ja uute ja täiustatud toodete või turgude väljaarendamist ning parandades tarnetingimusi. Standardite kasutamine suurendab tavaliselt konkurentsi ning vähendab toodangu ja müügiga seotud kulusid, tuues majandusele tervikuna kasu. Standardid aitavad hoida ja parandada kvaliteeti ja turvalisust, anda teavet ning tagada koostalitlusvõimet ja kokkusobivust (seeläbi suurendavad need väärtust tarbijate jaoks).

466. Standardimises osalejad ei ole tingimata konkurendid. Samas võib standardite väljatöötamine eritingimustel, kui konkurendid on kaasatud, piirata ka konkurentsi. See võib piirata võimalikku hinnakonkurentsi ja piirata või kontrollida tootmist, turge, innovatsiooni või tehnilist arengut. Nagu allpool täpsemalt selgitatud, võib see toimuda kolme peamise kanali, nimelt i) hinnakonkurentsi vähenemise, ii)

---

261 Vt 26. märtsi 2009. aasta kohtuotsus *Selex Sistemi Integrati* vs. *komisjon*, C-113/07 P, EU:C:2009:191, punkt 92.

262 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 25. oktoobri 2012. aasta määrus (EL) nr 1025/2012, mis käsitleb Euroopa standardimist ning millega muudetakse nõukogu direktiive 89/686/EMÜ ja 93/15/EMÜ ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiive 94/9/EÜ, 94/25/EÜ, 95/16/EÜ, 97/23/EÜ, 98/34/EÜ, 2004/22/EÜ, 2007/23/EÜ, 2009/23/EÜ ja 2009/105/EÜ ning millega tunnistatakse kehtetuks nõukogu otsus 87/95/EMÜ ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu otsus nr 1673/2006/EÜ.

263 Vt 12. mai 2010. aasta kohtuotsus *EMC Development* vs. *komisjon*, T-432/05, EU:T:2010:189.

264 Vt 2. peatükk teadus- ja arenduskokkulepete kohta ning ka suuniseid Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 101 kohaldamise kohta tehnosiirde kokkulepete suhtes (ELT C 89, 28.3.2014, lk 3, punktid 20–26) (edaspidi „tehnosiirde suunised“), milles käsitletakse turu määratlemise aspekte, mis on tehnoloogiaõiguste litsentsimise valdkonnas eriti olulised. Selliste suuniste kohase turumääratluse näitena vt komisjoni otsus juhtumi AT.39985 *Motorola – GPRS-standardiga seotud patentide jõustamine* kohta, põhjendused 184–220.

265 Vt ka punkt 501.

uuendusliku tehnoloogia turulepääsu piiramise ning iii) teatavate ettevõtjate kõrvalejätmise või diskrimineerimise kaudu, takistades nende tõhusat juurdepääsu standardile.

467. Esiteks võivad standardite väljatöötamise raames toimuda ettevõtjate konkurentsivastased kohtumised, mille tulemusena võib väheneda või lakata hinnakonkurents asjaomastel turgudel ning võidakse piirata või kontrollida tootmist, hõlbustades seeläbi kokkumängu turul[266].

468. Teiseks võivad standardid, millega kehtestatakse toote või teenuse üksikasjalikud tehnilised kirjeldused, piirata tehnilist arengut ja innovatsiooni. Standardi väljatöötamise ajal saavad alternatiivsed tehnoloogilised lahendused omavahelstandardiga hõlmatuse nimel konkureerida. Kui üks tehnoloogia on kord juba välja valitud või välja töötatud ja standard kehtestatud, võib mõne muu tehnoloogia ja ettevõtja turulepääs olla tõkestatud ning see tehnoloogia ja need ettevõtjad võivad turult kõrvale jääda. Lisaks sellele võivad standardid, milles nõutakse standardi nõuetele vastamiseks eranditult konkreetse tehnoloogia kasutamist, takistada muu tehnoloogia arengut ja levikut. Sama mõju võib avaldada muu tehnoloogia väljatöötamise takistamine, kohustades standardeid väljatöötavate organisatsioonide liikmeid kasutama ainult konkreetset standardit. Innovatsiooni piiramise oht suureneb, kui standardite väljatöötamise protsessist jäetakse põhjendamatult kõrvale üks või mitu ettevõtjat.

469. Intellektuaalomandiõigusi käsitlevate standardite korral[267] võib standardite väljatöötamise protsessis kokkuvõttes eristada kolme peamist erinevate huvidega ettevõtjate rühma. Esiteks üksnes eelneval turul tegutsevad ettevõtjad, kes töötavad tehnoloogia ainult välja ja turustavad seda. See võib hõlmata ka ettevõtjaid, kes omandavad tehnoloogiat selle litsentsimise eesmärgil. Nende ainus tuluallikas on litsentsitulu ning nad on huvitatud oma litsentsitasude suurendamisest. Teiseks üksnes järgneval turul tegutsevad ettevõtjad, kes toodavad ainult tooteid või osutavad teenuseid, mis põhinevad teiste väljatöötatud tehnoloogial, ning kellel ei ole asjaomaseid intellektuaalomandiõigusi. Litsentsitasud on nende jaoks kulu ja mitte tulu ning nad on huvitatud litsentsitasude vähendamisest. Peale selle on olemas integreeritud ettevõtjad, kes töötavad välja intellektuaalomandiõigustega kaitstud tehnoloogiat ja müüvad tooteid, mille jaoks neil oleks vaja litsentsi. Neil ettevõtjatel on kombineeritud motivatsioonifaktorid. Ühelt poolt võiksid nad litsentsitulu teenida oma intellektuaalomandiõigustelt. Teisalt tuleb neil võib-olla maksta litsentsitasusid teistele ettevõtjatele, kes omavad standardiga seotud olulisi intellektuaalomandiõigusi, mis on vajalikud nende oma toodete jaoks. Seepärast võivad nad anda oma olulisi intellektuaalomandiõigusi litsentsi alusel teistele ettevõtjatele vastutasuks nende omatavate oluliste intellektuaalomandiõiguste eest või kasutada nende intellektuaalomandiõigusi kaitsvalt. Lisaks sellele võivad ettevõtjad oma intellektuaalomandiõigusi väärtustada ka muul viisil kui litsentsitasude abil. Praktikas kasutavad paljud ettevõtjad nende ärimudelite kombinatsioone.

---

266 Standardite väljatöötamises osalejate ringist sõltuvalt võivad piirangud esineda selle tootega seotud tarnija või ostja turuosas, mille suhtes standard kehtestati.

267 Selle peatüki kontekstis tähendavad intellektuaalomandiõigused eelkõige patente (välja arvatud avaldamata patenditaotlused). Kuid kui mis tahes muud liiki intellektuaalomandiõigused annavad praktikas nende õiguste omajale kontrolli standardi kasutamise üle, tuleks rakendada samu põhimõtteid.

470. Kolmandaks võib standardimisel olla piirav mõju konkurentsile, sest takistatakse teatavate ettevõtjate juurdepääsu standardite väljatöötamise protsessi tulemustele (näiteks tehnilised andmed ja/või olulised intellektuaalomandiõigused standardi rakendamiseks). Kui ettevõtja juurdepääs standardi tulemusele on täielikult takistatud või kui ettevõtjale antakse juurdepääs ainult keelavatel või diskrimineerivatel tingimustel, valitseb konkurentsi piirava mõju oht. Süsteemis, kus võimalik asjakohane intellektuaalomandiõigus avalikustatakse juba varem, võib suureneda tõenäosus, et tagatakse tõhus juurdepääs standardile,[268] sest nii on turul osalejatel võimalik kindlaks teha, milline tehnoloogia on intellektuaalomandiõigustega kaitstud ja milline mitte. Intellektuaalomandit käsitlevatel õigusaktidel ja konkurentsi käsitlevatel õigusaktidel on sama eesmärk[269] – edendada tarbija heaolu ja innovatsiooni ning ressursside tõhusat jaotamist. Intellektuaalomandiõigused aitavad kaasa dünaamilisele konkurentsile, julgustades ettevõtjaid investeerima uute või täiustatud toodete ja protsesside väljatöötamisse. Seepärast on intellektuaalomandiõigused üldiselt konkurentsi soodustavad. Kuid oma intellektuaalomandiõiguste kaudu võib standardi rakendamiseks olulisi intellektuaalomandiõigusi omav osaleja saavutada konkreetses standardi väljatöötamise kontekstis ka kontrolli standardi kasutamise üle. Kui standard kujutab endast turulepääsu tõket, võib ettevõtja seeläbi kontrollida standardiga hõlmatud toote või teenuse turgu. See omakorda võib anda ettevõtjale võimaluse tegutseda konkurentsi kahjustavalt, näiteks keeldudes litsentsimast vajalikke intellektuaalomandiõigusi või võttes üleliia suurt renti diskrimineerivate või ülemääraste[270] litsentsitasudena ning takistades seega tõhusat juurdepääsu standardile („kinnihoidmine“). Vastupidine olukord võib tekkida siis, kui litsentsimisläbirääkimised toimuvad üksnes standardi kasutajast tulenevatel põhjustel. See võib hõlmata näiteks õiglase, mõistliku ja mittediskrimineeriva litsentsitasu maksmisest keeldumist või edasilükkavate strateegiate kasutamist („vastupidamine“).

471. Kuid isegi kui standardi kehtestamine võib standardiga seotud olulisi intellektuaalomandiõigusi omavatele isikutele anda turuvõimu või seda suurendada, ei saa eeldada, et standardiga seotud oluliste intellektuaalomandiõiguste omamine või kasutamine on võrdne turuvõimu omamise või kasutamisega. Turuvõimu küsimust saab hinnata ainult iga üksikjuhtumi puhul eraldi[271].

7.3.2. Konkurentsi piirav eesmärk

472. Selliste kokkulepete, mille puhul standardit kasutatakse osana laiemast piiravast kokkuleppest, millega püütakse kõrvaldada turult tegelikud või võimalikud konkurendid, eesmärgiks on konkurentsi piiramine. Näiteks kuulub sellesse kategooriasse kokkulepe, mille kohaselt riigi tootjate ühendus kehtestab standardi ja avaldab kolmandatele isikutele survet, et need ei turustaks tooteid, mis ei vasta

---

268 Kui sellega kaasneb ka FRAND-kohustus. Vt punktid 482–484.

269 Vt tehnosiirde suunised, punkt 7.

270 Kõrgeid litsentsitasusid saab ülemäärasteks hinnata vaid siis, kui täidetud on valitseva turupositsiooni kuritarvitamise tingimused, nagu on sätestatud Euroopa Liidu toimimise lepingu artiklis 102, ja Euroopa Liidu Kohtu kohtupraktika tingimused. Vt näiteks 14. veebruari 1978. aasta kohtuotsus *United Brands*, 27/76, EU:C:1978:22.

271 Vt komisjoni otsus juhtumi AT.39985 – *Motorola – GPRS-standardiga seotud patentide jõustamine* kohta, põhjendused 221–270.

kõnealusele standardile, või kui turgu valitseva toote tootjad lepivad kokku jätta uus tehnoloogia juba olemasolevast standardist[272] välja.

473. Mis tahes kokkulepped, mille eesmärk on konkurentsi vähendamine, kasutades enne standardi vastuvõtmist kõige piiravamate litsentsimistingimuste avaldamist, selleks et varjata järgneval turul müüdavate toodete või asendustehnoloogia või asendavate intellektuaalomandiõiguste hindade ühist kindlaksmääramist, on sõlmitud konkurentsi piiramise eesmärgil[273].

7.3.3. Piirav mõju konkurentsile

7.3.3.1. Kokkulepped, millega tavaliselt konkurentsi ei piirata

474. Standardimiskokkuleppeid, mille eesmärk ei ole konkurentsi piiramine, tuleb analüüsida õiguslikus ja majanduslikus kontekstis, võttes muu hulgas arvesse mõjutatud kaupade või teenuste laadi, asjaomase turu või turgude tegelikke toimimistingimusi ja struktuuri, seoses nende tegeliku ja tõenäolise mõjuga konkurentsile. Turuvõimu puudumise korral[274] ei avalda standardimiskokkulepe konkurentsile piiravat mõju. Seepärast on konkurentsi piirav mõju kõige ebatõenäolisem olukorras, kus mitme vabatahtliku standardi vahel valitseb tõhus konkurents.

475. Selliste standardi väljatöötamise kokkulepete kohta, mis võivad anda turuvõimu, esitatakse punktides 477–483 tingimused, mille puhul jäävad sellised kokkulepped artikli 101 lõike 1 kohaldamisalast välja.

476. Selles osas esitatud mis tahes põhimõtte või kõikide põhimõtete täitmata jätmine ei anna alust eeldada konkurentsi piiramist artikli 101 lõike 1 tähenduses. Sel juhul on siiski vajalik enesehindamine, et kindlaks teha, kas kokkulepe kuulub artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse, ning kui jah, siis kas on täidetud artikli 101 lõikes 3 sätestatud tingimused. Siiski tunnistatakse, et standardeid töötatakse välja erinevate mudelite alusel, ning et konkurents nende mudelite sees ja vahel on turumajandusega kaasnev positiivne nähtus. Seepärast võivad standardeid väljatöötavad organisatsioonid vabalt kehtestada nõuded ja tegevuskorra, mis erinevad punktides 477–483 kirjeldatutest, kuid ei riku konkurentsireegleid.

477. Kui standardi väljatöötamises osalemisele **ei esine piiranguid** ja selle vastuvõtmise **kord** on **läbipaistev**, ei piira sellised standardimiskokkulepped, millega **ei seata mingeid kohustusi**[275] standardi järgimise suhtes ning mis **tagavad juurdepääsu** standardile **õiglastel, mõistlikel ja mittediskrimineerivatel (FRAND) tingimustel**, tavaliselt konkurentsi artikli 101 lõike 1 tähenduses.

478. Standardeid välja töötava organisatsiooni tegevuskord peab **piiranguteta osalemise** tagamiseks eelkõige tagama selle, et standardi valimise protsessis saaksid osaleda

---

272 Vt näiteks komisjoni otsus juhtumi IV/35.691 *Pre-insulated pipes* kohta, põhjendus 147, kus osa artikli 101 rikkumisest seisnes „normide ja standardite kasutamises selleks, et takistada hindade langust põhjustava uue tehnoloogia kasutuselevõtmist või viivitada sellega“.

273 See punkt ei tohiks välistada seda, et konkreetsed intellektuaalomandiõiguste omajad avalikustavad eelnevalt kõige piiravamad litsentsimistingimused standardi rakendamiseks oluliste patentide kohta ja kõik intellektuaalomandiõiguste omajad avalikustavad eelnevalt maksimaalse summaarse litsentsitasu määra, nagu on kirjeldatud punktis 500. Samuti ei välista see tehnosiirde suunistes osas IV.4 esitatud põhimõtete kohaselt loodud patendipuule või intellektuaalomandiõiguse andmise otsust, mis on oluline litsentsitasuta standardite puhul, nagu on kindlaks määratud selles peatükis.

274 Vt ka 1. peatüki sissejuhatust. Turuosade kohta vt ka punkt 498.

275 Vt ka punkt 490.

kõik standardiga mõjutatud turul/turgudel tegutsevad konkurendid. Samuti peaks standardeid väljatöötavatel organisatsioonidel olema objektiivne ja mittediskrimineeriv kord hääleõiguste määramiseks ning vajaduse korral ka objektiivsed kriteeriumid standardisse lisatava tehnoloogia valimiseks.

479. **Läbipaistvuse** tagamiseks peab neil standardeid väljatöötavatel organisatsioonidel olema kord, mis võimaldab sidusrühmadel olla standardi väljatöötamise igas etapis aegsasti ja tõhusal viisil kursis tulevase, käimasoleva ja lõpetatud standardimistööga.

480. Lisaks sellele peab standardeid väljatöötavate organisatsioonide tegevuskord tagama **tõhusa juurdepääsu** standardile **õiglastel, mõistlikel ja mittediskrimineerivatel tingimustel**[276].

481. Intellektuaalomandiõigusi hõlmava standardi puhul suurendab **selgesõnaline ja tasakaalus intellektuaalomandiõiguste poliitika**,[277] **mis on kohandatud konkreetsele majandusharule** ja vastava standardeid väljatöötava organisatsiooni vajadustele, tõenäosust, et standardi rakendajad saavad tõhusa juurdepääsu selle standardeid väljatöötava organisatsiooni välja töötatud standardile.

482. Standardile **tõhusa juurdepääsu tagamiseks** tuleb intellektuaalomandiõiguste poliitikaga nõuda, et osalevad liikmed, kui nad soovivad, et nende intellektuaalomandiõigused lisatakse standardisse, võtaksid kirjalikult tagasivõetamatu kohustuse litsentsida oma intellektuaalomandiõigusi kolmandatele isikutele õiglastel, mõistlikel ja mittediskrimineerivatel tingimustel (edaspidi „FRAND-kohustus“)[278]. See kohustus tuleks kehtestada enne standardi vastuvõtmist. Samas peaks intellektuaalomandiõiguste poliitika võimaldama nimetatud õiguste omajatel jätta standardi väljatöötamise protsessist välja teatav tehnoloogia ja seeläbi ka kohustus pakkuda litsentsi, tingimusel et selline väljajätmine toimub standardi väljatöötamise varajases etapis. FRAND-kohustuse tulemuslikkuse tagamiseks oleks vaja sellise kohustuse võtnud osalevatelt intellektuaalomandiõiguste omajatelt nõuda selle tagamist, et kõnealune kohustus oleks näiteks ostja ja müüja vahelise lepingulise klausli alusel siduv ka kõigi selliste ettevõtjate jaoks, kellele intellektuaalomandiõiguste omaja annab vastavad õigused (sealhulgas õiguse asjaomast intellektuaalomandiõigust litsentsida). Tuleks märkida, et FRAND-kohustus võib hõlmata ka litsentsitasuta litsentsimist.

483. Lisaks sellele peab intellektuaalomandiõiguste poliitikaga osalistelt nõudma väljatöötatava standardi rakendamise seisukohalt oluliste intellektuaalomandiõiguste **avalikustamist hea usu põhimõtte kohaselt**. See on asjakohane, et i) võimaldada

---

276 Näiteks tuleks anda tõhus juurdepääs standardi spetsifikatsioonile.

277 Nagu täpsustatud punktides 482 ja 483. Vt ka Euroopa Komisjoni teatis COM(2017) 712 „ELi lähenemisviis standardite rakendamiseks olulistele patentidele“.

278 Vt 16. juuli 2015. aasta kohtuotsus *Huawei Technologies Co. Ltd* vs. *ZTE Corp. and ZTE Deutschland GmbH*, C-170/13, EU:C:2015:477, punkt 53: „Neil asjaoludel ja arvestades seda, et FRAND-tingimustel litsentside andmise kohustuse võtmine tekitab kolmandates isikutes õiguspärase ootuse, et SEP omanik neile tõepoolest sellistel tingimustel litsentsi annab, võib SEP omaniku keeldumine nendel tingimustel litsentsi andmisest kujutada endast põhimõtteliselt kuritarvitamist ELTL artikli 102 tähenduses.“ Vt ka komisjoni otsus juhtumi AT.39985 – *Motorola – GPRS-standardiga seotud patentide jõustamine* kohta, punkt 417: „Võttes arvesse GPRS-standardi vastuvõtmiseni viinud standardimisprotsessi ja Motorola vabatahtlikku kohustust litsentsida Cudaki standardi rakendamiseks oluline patent FRAND-tingimustel, on GPRS-standardi rakendajatel õiguspärane ootus, et Motorola annab neile selle standardi rakendamiseks olulise patendi litsentsi, tingimusel et nad ei ole vastu litsentsilepingu sõlmimisele FRAND-tingimustel.“

majandusharul teha teadlik valik standardisse[279] lisatava tehnoloogia kohta ning ii) aidata seega kaasa eesmärgi, st standardile tõhusa juurdepääsu, saavutamisele. Selline avalikustamiskohustus võiks põhineda põhjendatud püüdlustel kindlaks teha, millised intellektuaalomandiõigused on võimaliku standardiga[280] hõlmatud ja uuendada avalikustamist vastavalt standardi arengule. Patentide puhul peaks intellektuaalomandiõiguste avalikustamine sisaldama vähemalt patendi numbrit või patenditaotluse numbrit. Kui see teave ei ole veel avalikult kättesaadav, piisab ka sellest, kui osaleja teatab, et tal võivad olla intellektuaalomandiõigustega seotud nõuded konkreetse tehnoloogia suhtes, määramata kindlaks konkreetseid intellektuaalomandiõiguste nõudeid või intellektuaalomandiõiguste taotlusi (nn kõikehõlmav avalikustamine)[281]. Välja arvatud sellel konkreetsel juhul, võimaldaks kõikehõlmav avalikustamine majandusharul väiksema tõenäosusega teha tehnoloogia valikul teadlik valik ning tagada tõhus juurdepääs standardile. Osalejaid tuleks samuti julgustada ajakohastama oma avalikustatud teavet standardi vastuvõtmise ajal, eelkõige juhul, kui on muudatusi, mis võivad mõjutada nende intellektuaalomandiõiguste olulisust või kehtivust. Arvestades, et tõhusa juurdepääsuga seotud ohud ei ole samasugused, kui tegemist on standardeid väljatöötava organisatsiooniga, kellel on litsentsitasuta standardite poliitika, siis intellektuaalomandiõiguste avalikustamine ei ole selles kontekstis oluline.

484. FRAND-kohustused on välja töötatud eesmärgiga tagada, et standardiga hõlmatud ja oluliste intellektuaalomandiõigustega kaitstud tehnoloogia oleks kõnealuse standardi kasutajatele kättesaadav õiglastel, mõistlikel ja mittediskrimineerivatel tingimustel. Eelkõige võivad FRAND-kohustused ära hoida olukorra, kus intellektuaalomandiõiguste omajad standardi rakendamist takistavad, keeldudes litsentsimisest või nõudes pärast standardi kinnitamist majandusharus ebaõiglasi või ebamõistlikke tasusid (teisisõnu ülemääraseid tasusid) ja/või kehtestades diskrimineerivaid litsentsitasusid[282]. Samas võimaldavad FRAND-kohustused intellektuaalomandiõiguste omajatel oma tehnoloogia FRAND litsentsitasude kaudu rahaks muuta ning saada mõistlikku tulu oma investeeringutelt teadus- ja arendustegevusse, mis on oma olemuselt riskantne. See võib tagada endiselt stiimulid parima saadaoleva tehnoloogia panustamiseks standardisse.

485. Standardit väljatöötava organisatsiooni kooskõla artikliga 101 ei nõua, et see organisatsioon kontrolliks, et osalejate litsentsimistingimused vastaksid FRAND-

---

279 Seevastu „patendi varjamine“ esineb siis, kui standardi väljatöötamise protsessis osalev ettevõtja varjab tahtlikult asjaolu, et tal on väljatöötatava standardi rakendamiseks oluline patent, ning avaldab selle alles pärast standardi kokkuleppimist ja teised ettevõtjad on seega sunnitud seda kasutama. Kui standardi väljatöötamise käigus esineb patendi varjamist, õõnestab see usaldust standardi väljatöötamise protsessi vastu, sest tulemuslik standardi väljatöötamise protsess on tehnilise arengu ja turu üldise arengu eeltingimus, pidades silmas tarbijate kasu. Vt näiteks komisjoni 9. detsembri 2009. aasta otsus juhtumi COMP/38.636 – *RAMBUS* kohta, ELT C 30, 6.2.2010, lk 17.

280 Soovitud tulemuse saamiseks ei pea hea usu põhimõtte kohase avalduse jaoks nõudma, et osalejad võrdleksid oma intellektuaalomandiõigusi võimaliku standardiga ning kinnitaksid avalduses, et neil ei ole võimaliku standardiga seotud intellektuaalomandiõigusi.

281 Osalejaid kutsutakse üles täiendama avalikustamise teavet, kui patendi number ja/või patenditaotluse numbrid muutuvad avalikult kättesaadavaks.

282 Vt ka 16. juuli 2015. aasta kohtuotsus *Huawei Technologies Co. Ltd* vs. *ZTE Corp. ja ZTE Deutschland GmbH*, C-170/13, EU:C:2015:477, punkt 71, mille kohaselt võib patendiõiguste rikkumise hagi kujutada endast valitseva turupositsiooni kuritarvitamist artikli 102 tähenduses, kui see on esitatud huvitatud litsentsisaaja vastu, järgimata menetlusetappe, mille Euroopa Liidu Kohus on oma otsuses välja toonud.

kohustusele[283]. Osalejad peavad ise hindama, kas litsentsimistingimused ja eelkõige nende võetavad tasud vastavad FRAND-kohustusele. Seepärast peaksid osalejad enne konkreetse intellektuaalomandiõiguse suhtes FRAND-kohustuse võtmise üle otsustamist prognoosima FRAND-kohustuse mõjusid, eelkõige nende võimalusele vabalt seada oma tasude suurust.

486. Vaidluse korral tuleb selle hindamisel, kas standardi väljatöötamise kontekstis intellektuaalomandiõigustele juurdepääsu eest võetavad tasud on ebaõiglased või ebamõistlikud, lähtuda sellest, kas tasud on intellektuaalomandiõiguste majandusliku väärtusega mõistlikus seoses[284]. Intellektuaalomandiõiguste majanduslik väärtus võiks põhineda hõlmatud intellektuaalomandiõiguste praegusel lisaväärtusel ja see väärtus peaks olema sõltumatu sellise toote turuedust, mis ei ole patenteeritud tehnoloogiaga seotud[285]. Üldiselt on hindamiseks olemas mitmesuguseid meetodeid[286] ning praktikas kasutatakse sageli rohkem kui ühte meetodit, et võtta arvesse konkreetse meetodi puudusi ja teha tulemuste ristkontrolli[287]. Üheks võimaluseks võib olla enne majandusharus standardi väljatöötamist konkurentsikeskkonnas kehtestatud kõnealuse ettevõtja asjaomase patendi litsentsitasu (eelnev) võrdlemine järgmise parima saadaoleva alternatiivi väärtuse/litsentsitasuga (eelnev) või pärast majandusharus standardi kinnitamist kehtestatud väärtuse/litsentsitasuga (tegelik). Selle puhul eeldatakse, et võrrelda saab järjekindlal ja usaldusväärsel viisil[288].

487. Samuti võiks hankida sõltumatu eksperdi hinnangu asjaomaste intellektuaalomandiõiguste objektiivse keskse rolli ja olulisuse kohta kõnealuse standardi seisukohalt. Vajaduse korral võib tugineda ka litsentsimistingimuste, sealhulgas asjaomaste intellektuaalomandiõiguste konkreetsete või summaarsete litsentsitasude eelnevale avalikustamisele konkreetse standardi väljatöötamise protsessi kontekstis. Samuti võib olla võimalik võrrelda intellektuaalomandiõiguse omaja ja teiste sama standardi rakendajate lepingutes sisalduvaid litsentsimistingimusi. Sama intellektuaalomandiõiguse eest teise võrreldava standardi raames küsitava litsentsitasu määrad võivad samuti anda teavet õiglaste, mõistlike ja mittediskrimineerivate litsentsitasu määrade kohta. Nende meetodite puhul eeldatakse, et võrrelda saab järjekindlal ja usaldusväärsel viisil ja et need ei ole turuvõimu ebamõistliku kasutamise tulemus. Teine meetod seisneb esiteks kõigi asjaomaste intellektuaalomandiõiguste asjakohase üldväärtuse ja teiseks konkreetsele intellektuaalomandiõiguse omajale omistatava osa kindlaksmääramises. Käesolevate

---

283 Standardeid väljatöötavad organisatsioonid ei ole kaasatud litsentsimisläbirääkimistesse ega nendest tulenevatesse kokkulepetesse.

284 Vt 14. veebruari 1978. aasta kohtuotsus *United Brands*, kohtuasi 27/76, EU:C:1978:22, punkt 250; vt ka 16. juuli 2009. aasta kohtuotsus *Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland* vs. *komisjon*, C-385/07 P, EU:C:2009:456, punkt 142.

285 Euroopa Komisjoni teatis COM(2017) 712 „ELi lähenemisviis standardite rakendamiseks olulistele patentidele“, lk 7.

286 Põhimõtteliselt ei pruugi selleks kõige paremini sobida kulupõhised meetodid, sest teatava patendi või patendirühma väljatöötamisega seotud kulusid on keeruline hinnata ja need meetodid võivad moonutada uuenduste stiimuleid.

287 Siin kirjeldatud meetodid ei ole välistavad ja FRAND-määrade kindlaksmääramiseks võib kasutada muid meetodeid, mis lähtuvad kirjeldatud meetoditega samast põhimõttest. Vt ka Chryssoula Pentheroudakis, Justus A. Baron (2017) „Licensing Terms of Standard Essential Patents. A Comprehensive Analysis of Cases“. Teadusuuringute Ühiskeskuse teadus- ja poliitikaaruanne. EUR 28302 EN; doi:10.2791/193948.

288 Vt 13. juuli 1989. aasta kohtuotsus *Tournier*, C-395/87, EU:C:1989:319, punkt 38; 13. juuli 1989. aasta kohtuotsus *Lucazeau jt* vs. *SACEM jt*, 110/88, 241/88 ja 242/88, EU:C:1989:326, punkt 33.

suuniste eesmärk ei ole esitada täielikku loetelu asjakohastest meetoditest, mille abil saab hinnata, kas litsentsitasud on artikli 102 alusel ülemäärased või diskrimineerivad.

488. Siiski tuleks rõhutada, et miski käesolevates suunistes ei piira osaliste võimalust lahendada oma vaidlused õiglaste, mõistlike ja mittediskrimineerivate litsentsitasumäärade kohta pädevate tsiviil- või kaubanduskohtute või vaidluste lahendamise muude meetodite abil[289].

7.3.3.2. Standardimiskokkulepete mõjul põhinev hindamine

489. Iga standardimiskokkuleppe hindamisel tuleb arvesse võtta standardi tõenäolist mõju asjaomastele turgudele. Standardimiskokkulepete analüüsimisel tuleb arvesse võtta sektori ja majandusharu omadusi. Järgmised kaalutlused kehtivad kõikide standardimiskokkulepete kohta, mis erinevad punktides 477–483 osutatud põhimõtetest.

(a) Standardi vabatahtlik olemus

490. See, kas standardimiskokkulepetel on konkurentsi piirav mõju, võib sõltuda sellest, kas standardeid väljatöötava organisatsiooni liikmetel on vaba voli välja töötada alternatiivseid standardeid või tooteid, mis ei vasta kokkulepitud standardile[290]. Näiteks kui standardi väljatöötamise kokkulepe nõuab, et liikmed toodaksid ainult standardile vastavaid tooteid, suureneb konkurentsile tõenäoliselt negatiivse tagajärje oht märkimisväärselt ning selle eesmärk võib teatavatel tingimustel olla konkurentsi piiramine[291]. Samamoodi põhjustavad ainult lõpptoote väikeseid aspekte/osi hõlmavad standardid väiksema tõenäosusega konkurentsiprobleeme kui laiaulatuslikud standardid, eriti juhul, kui standard ei hõlma olulisi intellektuaalomandiõigusi.

(b) Juurdepääs standardile

491. Kui hinnatakse, kas kokkulepe piirab konkurentsi, keskendutakse ka sellele, kuidas standardile juurde pääsetakse. Kui standardi tulemus (st kirjeldus selle kohta, kuidas järgida standardit ja vajaduse korral olulisi intellektuaalomandiõigusi standardi rakendamiseks) ei ole kõigile liikmetele või kolmandatele isikutele (st isikutele, kes ei ole selle standardeid väljatöötava organisatsiooni liikmed) kättesaadav, võib see turgusid sulgeda või segmenteerida ning seega tõenäoliselt konkurentsi piirata. Konkurentsi piiramine võib toimuda ka siis, kui standardi tulemus on liikmetele või kolmandatele isikutele kättesaadav üksnes diskrimineerivatel või ülemäära keerulistel tingimustel. Mitme omavahel konkureeriva standardi puhul või standarditud ja mittestandarditud lahenduse vahelise tõhusa konkurentsi puhul ei pruugi juurdepääsu piiramisel olla konkurentsi piiravat mõju.

---

289 Kui mõlemad osalised on nõus, saab standardi rakendamiseks oluliste patentide FRAND-tingimuste vaidluse lahendada ka sõltumatu kolmas isik, näiteks vahekohtunik. Vt näiteks 16. juuli 2015. aasta kohtuotsus *Huawei Technologies Co. Ltd* vs. *ZTE Corp. and ZTE Deutschland GmbH*, C-170/13, EU:C:2015:477, punkt 68 ja komisjoni 29. aprilli 2014. aasta otsus juhtumi AT. 39939 *Samsung – Universaalse mobiilsidesüsteemi (UMTS) standardipõhiste patentide jõustamine* kohta, põhjendus 78.

290 Vt komisjoni otsus juhtumi IV/29/151 *Philips/VCR* kohta, põhjendus 23: „Kuna need standardid käsitlesid VCR-seadmete tootmist, pidid kokkuleppeosalised tootma ja turustama ainult selliseid kassette ja magnetofone, mis vastasid Philipsi litsentsitud VCR-süsteemidele. Nad ei tohtinud hakata tootma ja turustama muid videokassettide süsteeme. [...] See kujutas endast konkurentsi piiramist artikli 85 lõike 1 punkti b kohaselt.“

291 Vt komisjoni otsus juhtumi IV/29/151 *Philips/VCR* kohta, põhjendus 23.

492. Standardi väljatöötamise kokkulepete puhul, mis sisaldavad punktis 483 osutatud **intellektuaalomandiõiguste avalikustamismudelitest erinevaid mudeleid**, tuleb hinnata iga üksikjuhtumi puhul eraldi, kas kõnealune avalikustamismudel (näiteks avalikustamismudel, mille puhul ei ole intellektuaalomandiõiguste avalikustamine nõutav, vaid ainult soovitatav) tagab tõhusa juurdepääsu standardile. Standardi väljatöötamise kokkulepped, millega nähakse ette teabe avalikustamine iga intellektuaalomandiõiguse omaduste ja lisaväärtuse kohta standardi jaoks ning millega seeläbi suurendatakse läbipaistvust standardi väljatöötamises osalevate isikute jaoks, ei piira põhimõtteliselt konkurentsi artikli 101 lõike 1 tähenduses.

(c) Osalemine standardi väljatöötamises

493. Kui standardi väljatöötamises osalemine on avatud, vähendab see tõenäoliselt konkurentsi piirava mõju ohtu, mis oleks tulenenud teatavate ettevõtjate ilmajätmisest võimalusest mõjutada standardi valikut ja väljatöötamist[292].

494. Avatud osalemise saab saavutada seeläbi, et kõigil standardist mõjutatud turul tegutsevatel konkurentidel ja/või asjaomastel sidusrühmadel on võimalik osaleda standardi väljatöötamises ja valimises.

495. Mida suurem on standardi tõenäoline turumõju ja mida laiem on selle võimalik kohaldamisala, seda olulisem on võimaldada võrdset juurdepääsu standardi väljatöötamise protsessile.

496. Teatavates olukordades ei pruugi osalemise piiramine siiski avaldada konkurentsile piiravat mõju artikli 101 lõike 1 tähenduses, näiteks: i) kui mitme standardi ja standardeid väljatöötava organisatsiooni vahel on konkurents, ii) kui osalejate suhtes kehtestatud piirangu[293] puudumise korral ei oleks olnud võimalik standardit vastu võtta või kui selline kasutuselevõtt oleks olnud ebatõenäoline,[294] või iii) kui osalejate suhtes kehtestatud piirang on ajaliselt piiratud, pidades silmas kiiret arengut (näiteks standardimispüüdluse alguses), ning kui peamiste vahe-eesmärkide juures on kõigil konkurentidel võimalus osaleda standardi väljatöötamise jätkamises.

497. Teatavates olukordades võib piiratud osalemise võimalik negatiivne mõju kaduda või vähemalt väheneda, kui tagatakse, et sidusrühmad on teavitatud ja nendega konsulteeritakse käimasoleva töö suhtes[295]. Sidusrühmade (näiteks tarbijate) ühiseks esindamiseks võib ette näha tunnustatud tegevuskorra. Mida rohkem sidusrühmi saab mõjutada standardi valimise protsessi ja mida läbipaistvam on standardi vastuvõtmise kord, seda tõenäolisem on, et vastuvõetud standardis võetakse arvesse kõigi sidusrühmade huve.

(d) Turuosad

498. Standardi väljatöötamise kokkuleppe mõjude hindamiseks tuleks arvesse võtta standardil põhinevate kaupade, teenuste või tehnoloogia turuosasid. Alati ei pruugi

---

292 Komisjoni otsuses juhtumi IV/31.458 *X/Open Group* kohta leidis komisjon, et isegi kui vastuvõetud standardid avaldati, oli piiratud liikmesuse poliitikal selline mõju, mis takistas mitteliikmetel mõjutada rühma töö tulemusi ning saada standardite kohta selliseid teadmisi ja tehnilist teavet, mida liikmed tõenäoliselt said. Lisaks sellele ei saanud mitteliikmed vastupidiselt liikmetele rakendada standardit enne selle vastuvõtmist (vt punkt 32). Seetõttu peeti kokkulepet neil tingimustel konkurentsi piiravaks artikli 101 lõike 1 tähenduses.

293 Selline piirang võib realiseeruda sidusrühmade standardimiskokkuleppest väljajätmise või piiratuma osalejastaatuse kaudu.

294 Või kui standardi vastuvõtmine oleks märkimisväärselt viibinud ebatõhusa protsessi tõttu, võib artikli 101 lõikes 3 osutatud tõhusus üles kaaluda mis tahes esialgsed piirangud.

295 Vt komisjoni 14. oktoobri 2009. aasta otsus juhtumi 39.416 *Laevade klassifitseerimine* kohta.

varases etapis olla võimalik teatava kindlusega hinnata, kas standardi võtab tegelikult kasutusele suur osa majandusharust või hakkab seda standardit kasutama ainult väike osa sellest majandusharust. Kui standardi jaoks oma tehnoloogiaga panustavad ettevõtjad on vertikaalselt integreeritud, võib standardi väljatöötamises osalenud ettevõtjate asjaomaseid turuosasid kasutada alusena standardi tõenäolise turuosa hindamiseks (sest standardi väljatöötamises osalenud ettevõtjad oleksid enamasti huvitatud standardi rakendamisest)[296]. Standardimiskokkulepete tõhusus on sageli proportsionaalne standardi väljatöötamises ja/või kohaldamises osalenud majandusharu osaga, mistõttu ei võimalda kokkuleppeosaliste suured turuosad standardiga seotud turul tingimata järeldada, et standard toob tõenäoliselt kaasa konkurentsi piirava mõju.

(e) Diskrimineerimine

499. Mis tahes standardi väljatöötamise kokkulepe, mis on ilmselgelt diskrimineeriv mis tahes osaleva või potentsiaalse liikme suhtes, võib põhjustada konkurentsi piiramist. Näiteks kui standardeid väljatöötav organisatsioon jätab selgesõnaliselt kõrvale üksnes eelneval turul tegutsevad ettevõtjad (st ettevõtjad, kes ei ole aktiivsed järgneval tootmisturul), võib see kaasa tuua võimaliku parema eelneva turu tehnoloogia kõrvalejätmise.

(f) Litsentsitasu määrade eelnev avalikustamine

500. Standardi väljatöötamise kokkulepped, millega nähakse ette, et üksikud intellektuaalomandiõiguste omajad avalikustavad eelnevalt kõige piiravamad litsentsimistingimused standardi rakendamiseks oluliste patentide korral ja kõik intellektuaalomandiõiguste omajad avalikustavad eelnevalt maksimaalse summaarse[297] litsentsitasu määra, ei ole põhimõtteliselt konkurentsi piirav artikli 101 lõike 1 tähenduses. Sellega seoses on oluline, et standardi valimisse kaasatud osalisi teavitataks täielikult nii olemasolevatest tehnilistest valikuvõimalustest ja nendega seotud intellektuaalomandiõigustest kui ka kõnealuste intellektuaalomandiõiguste tõenäolisest maksumusest. Kui standardeid väljatöötava organisatsiooni intellektuaalomandiõiguste poliitikaga otsustatakse ette näha, et intellektuaalomandiõiguste omajad peavad ise enne standardi vastuvõtmist avalikustama kõige piiravamad litsentsimistingimused, sealhulgas kehtestatavad maksimaalsed litsentsitasu määrad või maksimaalse summaarse litsentsitasu määra, ei piira see asjaolu tavaliselt konkurentsi artikli 101 lõike 1 tähenduses[298]. Selline kõige piiravamate litsentsimistingimuste või maksimaalse summaarse litsentsitasu määra ühepoolne eelnev avalikustamine oleks üks viis, kuidas standardi väljatöötamisse kaasatud osalised saavad vastu võtta teadliku otsuse, lähtudes eri alternatiivsete tehnoloogiliste lahenduste puudustest ja eelistest.

---

296 Vt punkt 464.

297 Standardi rakendamise võimalike kulude läbipaistvuse suurendamiseks võiksid standardeid väljatöötavad organisatsioonid aktiivselt osaleda standardi maksimaalse summaarse litsentsitasu avalikustamisel. Sarnaselt patendipuuli kontseptsioonile saavad intellektuaalomandiõiguse omajad jagada summaarset litsentsitasu.

298 Mis tahes kõige piiravamate litsentsimistingimuste ühepoolne või ühine eelnev avalikustamine ei tohiks olla tehtud järgneval turul müüdavate toodete või asendustehnoloogia või asendavate intellektuaalomandiõiguste hindade ühise kindlaksmääramise varjamiseks konkurentsi piiramise eesmärgil.

7.4. Hindamine artikli 101 lõike 3 alusel

7.4.1. Tõhususe suurenemine

501. Standardimiskokkulepete tulemusena suureneb tõhusus sageli märkimisväärselt. Näiteks lihtsustaksid kogu liitu hõlmavad standardid turuintegratsiooni ja võimaldaksid ettevõtjatel oma kaupu ja teenuseid turustada kõikides liikmesriikides, mis suurendaks valikut tarbijate jaoks ja vähendaks hindu. Tehnilise koostalitlusvõime ja kokkusobivuse standardid soodustavad sageli eri ettevõtjate tehnoloogiliste väärtuste konkurentsi ja aitavad vältida vaid ühe pakkujaga piirdumist. Lisaks sellele võivad standardid vähendada müüjate ja ostjate tehingukulusid. Samuti võivad toote kvaliteeti, ohutust ja keskkonnaaspekte käsitlevad standardid lihtsustada tarbijatel valiku tegemist, mis omakorda aitaks parandada toote kvaliteeti. Samuti on standarditel oluline roll innovatsiooni seisukohast. Standardid võivad lühendada uue tehnoloogia turuletoomiseks vajaminevat aega ja soodustada innovatsiooni, lubades ettevõtjatel kokkulepitud lahendusi edasi arendada. Selline tõhususe suurenemine võib aidata muuta siseturgu vastupidavamaks.

502. Standardimiskokkulepete puhul tõhususe suurendamiseks peab standardi rakendamiseks vajalik teave olema turule pääseda soovijaile tegelikult kättesaadav[299].

503. Standardi levitamisele saab kaasa aidata vastavust kinnitavate märkide ja logodega, andes klientidele sellega kindlustunde. Katse- või sertifitseerimiskokkulepped lähevad kaugemale esmasest eesmärgist standard kehtestada ning kujutavad endast tavaliselt eraldiseisvat kokkulepet ja turgu.

504. Uuenduste mõju tuleb analüüsida iga üksikjuhtumi korral eraldi. Samas võib tõhusus näiteks horisontaaltasandil eri tehnoloogiaplatvorme kokkusobivaks muutvate standardite tulemusena tõenäoliselt suureneda.

7.4.2. Hädavajalikkus

505. Standardimiskokkuleppest või tüüptingimustest tuleneda võiva tõhususe suurenemise saavutamiseks vajalikku ületavad piirangud ei vasta artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele.

506. Iga standardimiskokkuleppe hindamisel tuleb ühelt poolt võtta arvesse standardi tõenäolist mõju asjaomastele turgudele ning teiselt poolt selliste võimalike piirangute ulatust, mis võivad ületada tõhususe saavutamise eesmärgi[300].

507. Standardi väljatöötamises osalemine peaks tavaliselt olema avatud kõikidele konkurentidele standardiga seotud turul (turgudel), kui kokkuleppeosalised ei tõenda, et selline osalemine oleks märkimisväärselt ebatõhus[301]. Teise võimalusena tuleks

---

299 Vt komisjoni 15. detsembri 1986. aasta otsus juhtumi IV/31.458 *X/Open Group* kohta, põhjendus 42: „Komisjon leiab, et komisjoni otsust kehtestada erand mõjutab suuresti äriühingu tahe avalikustada tulemused nii kiiresti kui võimalik.“

300 Komisjoni otsuses juhtumi IV/29/151 *Philips/VCR* kohta tõi VCR-standardite järgimine kaasa muude, võibolla paremate süsteemide kõrvalejätmise. Selline kõrvalejätmine oli eriti oluline, pidades silmas Philipsi väljapaistvat turupositsiooni: „… Kokkuleppeosalistele kehtestati piirangud, mis ei olnud nende täienduste saavutamiseks hädavajalikud. VCR-videokassettide kokkusobivus teiste tootjate valmistatud masinatega oleks olnud tagatud isegi siis, kui need teised tootjad oleksid pidanud täitma kohustust järgida VCR-standardeid VCR-seadmete tootmisel“ (põhjendus 31).

301 Vt komisjoni 15. detsembri 1986. aasta otsus juhtumi IV/31.458 *X/Open Group* kohta, põhjendus 45: *„Kontserni eesmärke ei oleks olnud võimalik saavutada, kui kasvõi ühel kontserni eesmärkidele pühenduda*

piiratud osalemise mis tahes konkurentsi piirav mõju muul viisil kõrvaldada või seda vähendada[302]. Lisaks sellele võiks artikli 101 lõike 3 kohane tõhusus kaaluda üles osalejate suhtes kehtestatud piirangu, kui kõigile konkurentidele avatud protsess oleks standardi vastuvõtmist märkimisväärselt edasi lükanud.

508. Üldiselt peaksid standardimiskokkulepped hõlmama ainult nende eesmärkide saavutamiseks vajalikku, olgu see siis tehniline koostalitlusvõime ja kokkusobivus või teatav kvaliteeditase. Kui ainult ühe tehnoloogilise lahenduse olemasolu tooks kasu tarbijatele või majandusele tervikuna, tuleks selline standard kehtestada mittediskrimineerival viisil. Tehnoloogilisest seisukohast neutraalsed standardid võivad teatavatel tingimustel suurendada tõhusust rohkem. Lisades standardisse selle oluliste osadena asendavad intellektuaalomandiõigused,[303] sundides samas standardi kasutajaid maksma intellektuaalomandiõiguste eest rohkem kui tehniliselt vajalik, mindaks kaugemale sellest, mis on vajalik mis tahes kindlaksmääratud tõhususe suurenemise saavutamiseks. Samamoodi, asendatavate intellektuaalomandiõiguste lisamine standardisse olulise osana ja selle tehnoloogia kasutamise piiramine selle konkreetse standardiga (st ainukasutus) võiks piirata tehnoloogiliste lahenduste vahelist konkurentsi ega pruugi olla vajalik kindlaksmääratud tõhususe saavutamiseks.

509. Piirangud standardimiskokkuleppes, millega tehakse standard majandusharu jaoks siduvaks ja kohustuslikuks, ei ole põhimõtteliselt hädavajalikud.

510. Samamoodi lähevad standardi kindlaksmääramise esmasest eesmärgist kaugemale standardimiskokkulepped, millega antakse teatavatele organitele ainuõigus testida standardile vastavust, ning need kokkulepped võivad piirata ka konkurentsi. Ainuõiguse andmist võib aga põhjendada teatavaks ajavahemikuks, näiteks seoses vajadusega tagasi teenida märkimisväärsed alustuskulud[304]. Sel juhul peaks standardimiskokkulepe sisaldama piisavaid tagatisi, et leevendada võimalikke ainuõigusest tulenevaid konkurentsiriske. See hõlmab muu hulgas sertifitseerimistasu, mis peab olema mõistlik ja proportsionaalne vastavuse testimise maksumuse suhtes.

---

soovival äriühingul oleks olnud õigus saada liikmeks. See tekitaks praktilisi ja logistilisi raskusi töö korraldamisel ja võiks takistada asjakohaste ettepanekute heakskiitmist.“ Vt ka komisjoni otsus juhtumi 39.416 *Laevade klassifitseerimine* kohta, punkt 36: „… kohustuste abil [on] võimalik leida tasakaal ühest küljest IACSi liikmesuse suhtes nõudlike kriteeriumide säilitamise ja teisest küljest IACSi liikmeks saamist takistavate ebavajalike tõkete eemaldamise vahel. *Uute kriteeriumide abil tagatakse, et ainult tehniliselt pädevad klassifitseerimisühingud saavad IACSi liikmeks, vältides nii IACSi töö tulemuslikkuse ja kvaliteedi põhjendamatut kahjustamist IACSi liikmeks saamisele esitatavate liiga leebete nõudmiste tõttu.* Samas ei takista uued kriteeriumid tehniliselt pädevatel klassifitseerimisühingutel soovi korral IACSiga ühinemast.“

302 Vt eespool punkt 477 sidusrühmade teavitamise ja nendega konsulteerimise tagamise kohta käimasoleva töö suhtes, kui osalemine on piiratud.

303 Tehnoloogia, mis on kasutajate või litsentsisaajate seisukohast vahetatav või asendatav muu tehnoloogiaga nende tehnoloogiliste lahenduste tunnuste ja otstarbekohase kasutuse põhjal.

304 Seoses sellega vt komisjoni 29. novembri 1995. aasta otsus juhtumite IV/34.179, 34.202, 216, *Madalmaade kraanad (SCK ja FNK)* kohta, põhjendus 23: „Keeld pöörduda ettevõtjate poole, keda SCK ei ole alltöövõtjatena sertifitseerinud, piirab sertifitseeritud ettevõtjate tegevusvabadust. *Seda, kas keeldu saab käsitada kas konkurentsi takistava, piirava või moonutavana artikli 85 lõike 1 tähenduses, tuleb hinnata õiguslikus ja majanduslikus kontekstis.* Kui selline keeld on seotud sertifitseerimissüsteemiga, mis on täielikult avatud, sõltumatu ja läbipaistev ning millega aktsepteeritakse muude süsteemide samaväärseid garantiisid, võib väita, et sellel ei ole konkurentsile piiravat mõju, vaid selle eesmärk on lihtsalt tagada sertifitseeritud kaupade või teenuste kvaliteet.“

7.4.3. Tarbijatele ülekanduv kasu

511. Hädavajaliku piiramisega saavutatud suurem tõhusus peab tarbijatele üle kanduma sellisel määral, mis kaalub üles standardimiskokkuleppest tuleneva konkurentsi piirava mõju. Tarbijatele tõenäoliselt ülekanduva kasu analüüsimise käigus on muu hulgas oluline hinnata, millist tegevuskorda standardite kasutajate ja lõpptarbijate huvide kaitse tagamisel kasutatakse. Kui standardid hõlbustavad uute ja olemasolevate toodete, teenuste ja protsesside tehnilist koostalitlusvõimet ja kokkusobivust ja/või konkurentsi, võib eeldada, et standard toob tarbijatele kasu.

7.4.4. Konkurentsi ei kõrvaldata

512. Asjaolu, kas standardimiskokkuleppest tulenevalt on kokkuleppeosalistel võimalus kõrvaldada konkurents, sõltub eri konkurentsiallikatest turul, sellest, millist konkurentsisurvet need kokkuleppeosalistele tekitavad ja millist mõju kokkulepe konkurentsisurvele avaldab. Kuigi sellises analüüsis on asjakohane käsitleda turuosasid, ei saa tegeliku konkurentsi ülejäänud allikate suurusjärku hinnata üksnes turuosa põhjal, välja arvatud juhul, kui standardist saab *de facto* tööstusstandard[305]. Viimasel juhul võidakse konkurents kõrvaldada, kui kolmandatele isikutele ei ole kõnealune standard tõhusalt kättesaadav.

7.5. Näited

513. Selliste standardite kehtestamine, mida konkurendid ei suuda täita

Näide 1

Olukord. Standardeid väljatöötav organisatsioon kehtestab ja avaldab ohutusstandardi, mida kasutatakse selles majandusharus laialdaselt. Enamik majandusharu konkurente võtab standardi väljatöötamisest osa. Enne standardi vastuvõtmist on üks uus turuletulija töötanud välja toote, mis on toimivuse ja funktsionaalsete nõuete poolest tehniliselt samaväärne ja mida on tunnustanud standardeid väljatöötava organisatsiooni tehniline komitee. Samas on ohutusstandardi tehnilised kirjeldused objektiivse põhjuseta välja töötatud nii, et kõnealune uus toode ega ka muud uued tooted ei saagi standardile vastata.

Analüüs. Kõnealusel standardimiskokkuleppel on tõenäoliselt konkurentsi piirav mõju artikli 101 lõike 1 tähenduses ning arvatavasti ei vasta see artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele. Standardeid väljatöötava organisatsiooni liikmed on objektiivse põhjuseta kehtestanud standardi nii, et nende konkurentide muudel tehnoloogilistel lahendustel põhinevad tooted sellele ei vasta, kuigi nende toimivus on samaväärne. Seega vähendaks või takistaks käesolev standard, mis ei ole kehtestatud mittediskrimineerival alusel uuendusi ja tootevalikut. Sellise standardiga ei suurene tõhusus tõenäoliselt rohkem kui neutraalse standardiga.

514. Suurt osa turust hõlmav mittesiduv ja läbipaistev standard

Näide 2

Olukord. Hulk märkimisväärse turuosaga tarbeelektroonikatootjaid lepib kokku uue standardi väljatöötamises DVD-le järgneva uue põlvkonna toote jaoks.

---

305 *De facto* standardimine tähendab olukorda, kus (õiguslikult mittesiduvat) standardit kasutab praktikas enamik majandusharust.

Analüüs. Eeldusel et a) tootjatele jääb vaba voli toota muid uusi, uuele standardile mittevastavaid tooteid, b) standardi väljatöötamises osalemine on piiramata ja läbipaistev ning c) standardimiskokkulepe ei piira konkurentsi muul viisil, tõenäoliselt ei rikuta artikli 101 lõiget 1. Kui kokkuleppeosalised lepiksid kokku ainult uuele standardile vastavate toodete tootmises, piiraks kokkulepe tehnilist arengut, vähendaks innovatsiooni ja takistaks kokkuleppeosalistel müümast eri tooteid, mistõttu oleks sellel tõenäoliselt konkurentsi piirav mõju artikli 101 lõike 1 tähenduses.

515. Standardimiskokkulepe intellektuaalomandiõiguste avalikustamiseta

Näide 3

Olukord. Info- ja kommunikatsioonitehnoloogia sektoris tegutseval standardeid väljatöötaval eraorganisatsioonil on intellektuaalomandiõiguste poliitika, mille kohaselt ei nõuta tulevase standardi seisukohalt oluliste intellektuaalomandiõiguste avalikustamist ega julgustata ka seda tegema. Standardeid väljatöötav organisatsioon otsustas teadlikult mitte lisada sellist kohustust, eelkõige võttes arvesse seda, et üldiselt on kogu tulevase standardi seisukohalt potentsiaalselt oluline tehnoloogia hõlmatud paljude intellektuaalomandiõigustega. Seepärast leidis standardeid väljatöötav organisatsioon, et ühelt poolt ei aitaks intellektuaalomandiõiguste avalikustamise kohustus kaasa sellele, et osalejad saaksid valida lahenduse, kus intellektuaalomandiõigused puuduvad või kus neid on vähe, ning teiselt poolt tooks see kaasa täiendavad kulud, sest tuleks analüüsida, kas intellektuaalomandiõigus võiks olla tulevase standardi seisukohast potentsiaalselt oluline. Kuid standardeid väljatöötava organisatsiooni intellektuaalomandiõiguste poliitika kohaselt peavad kõik liikmed võtma kohustuse FRAND-tingimuste kohaselt litsentsida mis tahes intellektuaalomandiõigused, mis võivad olla seotud tulevase standardiga. Intellektuaalomandiõiguste poliitika võimaldab teatavaid loobumisklausleid, kui tegemist on konkreetse intellektuaalomandiõigusega, mida selle õiguse omaja soovib jätta sellest kõikehõlmavast litsentsimiskohustusest välja. Selles konkreetses majandusharus on mitu konkureerivat standardeid väljatöötavat eraorganisatsiooni. Standardeid väljatöötava organisatsiooni töös võivad osaleda kõik majandusharus aktiivsed osalejad.

Analüüs. Paljudel juhtudel aitaks intellektuaalomandi avalikustamise kohustus konkurentsi soodustada, sest see suurendaks juba eelnevalt tehnoloogilist konkurentsi. Üldiselt võimaldab selline kohustus standardeid väljatöötava organisatsiooni liikmetel võtta arvesse konkreetse tehnoloogiaga seotud intellektuaalomandiõiguste hulka, kui nad valivad mitme konkureeriva tehnoloogia vahel (või võimaluse korral isegi valida tehnoloogia, mille suhtes intellektuaalomandiõigused puuduvad). Tehnoloogiaga seotud intellektuaalomandiõiguste hulk mõjutab sageli otseselt standardile juurdepääsu hinda. Kuid selles konkreetses kontekstis tundub, et kogu kättesaadav tehnoloogia on hõlmatud intellektuaalomandiõigusega ja isegi paljude selliste õigustega. Seepärast ei avaldaks mis tahes intellektuaalomandiõiguste avalikustamine positiivset mõju, mis võimaldaks liikmetel tehnoloogia valimisel arvesse võtta intellektuaalomandiõigusi, sest olenemata valitud tehnoloogiast võib eeldada, et see tehnoloogia on hõlmatud kõnealuste õigustega. Kokkulepe ei avalda tõenäoliselt konkurentsile negatiivset mõju artikli 101 lõike 1 tähenduses.

8. TÜÜPTINGIMUSED

8.1. Mõisted

516. Teatavates majandusharudes kasutavad ettevõtjad müügi või ostu korral tüüptingimusi, mille on välja töötanud ettevõtjate ühendus või otseselt konkureerivad ettevõtjad ise (edaspidi „tüüptingimused“)[306]. Käesolevates suunistes käsitletakse üksnes konkurentide ja tarbijate vahelise kaupade või teenuste ostu või müügi tüüptingimusi (mitte konkurentide vahelise ostu või müügi tingimusi) asendustoodete puhul. Kui selliseid tüüptingimusi kasutatakse teatavas majandusharus laialdaselt, võivad seal kasutatavad ostu- ja müügitingimused muutuda *de facto* ühtlustamiseks[307]. Valdkonnad, kus tüüptingimustel on oluline roll, on näiteks pangandus- (näiteks pangakontode kasutustingimused) ja kindlustussektor.

517. Kui ettevõtja on seoses tarnija- või kliendilepingutega iseseisvalt enda tarbeks välja töötanud tüüptingimused, ei ole tegemist horisontaalsete kokkulepetega ning seepärast neid käesolevates suunistes ei käsitleta.

8.2. Asjaomane turg

518. Üldiselt on tüüptingimuste mõjud tuntavad järgneval turul, kus tüüptingimusi kasutavad ettevõtjad konkureerivad, müües oma toodet tarbijatele.

8.3. Hindamine artikli 101 lõike 1 alusel

8.3.1. Peamised konkurentsiprobleemid

519. Tüüptingimused võivad piirata tootevalikut ja uuendusi, mistõttu neil võib olla konkurentsi piirav mõju. Kui suur osa majandusharust võtab vastu tüüptingimused ja otsustab neist üksikjuhtudel mitte kõrvale kalduda (või kaldub neist kõrvale ainult erandjuhtudel tugeva ostjajõu korral), ei pruugi klientidel olla muud võimalust kui tüüptingimustega nõustuda. Samas on tootevaliku ja innovatsiooni piiramise oht tõenäoline üksnes juhul, kui tüüptingimustega määratakse kindlaks lõpptoodete valik. Tavapäraste tarbekaupade puhul ei piira müügi tüüptingimused üldiselt tegeliku toodete innovatsiooni, kvaliteeti ega valikut.

520. Samuti võivad tüüptingimused olenevalt oma sisust mõjutada lõpptoote kaubandustingimusi. Hinda käsitlevate tüüptingimuste puhul esineb oluline oht, et need võivad piirata hinnakonkurentsi.

521. Pealegi võib tüüptingimuste kättesaadavus olla turulepääsu seisukohalt esmatähtis, juhul kui need saavad majandusharus tavapäraseks. Sellisel juhul võib tüüptingimustele juurdepääsu keelamine põhjustada konkurentsi kahjustavat turulepääsu piiramist. Seni kui tüüptingimused jäävad kõigile soovijatele tegelikult kättesaadavaks, ei tulene neist tõenäoliselt konkurentsi kahjustavat turulepääsu piiramist.

8.3.2. Konkurentsi piirav eesmärk

522. Kui lepingus kasutatakse tüüptingimusi osana laiemast piiravast kokkuleppest, millega püütakse kõrvaldada turult tegelikud või võimalikud konkurendid, on kokkuleppe eesmärgiks piirata konkurentsi. Näiteks võib tuua olukorra, kus

---

306 Sellised tüüptingimused võivad moodustada väga väikese või väga suure osa lõpliku lepingu punktidest.

307 See tähendab olukorda, kus (õiguslikult mittesiduvaid) tüüptingimusi kasutab praktikas enamik majandusharust ja/või toote/teenuse enamike aspektide puhul, ning mis viib tarbija valiku piiramise või selle puudulikkuseni.

ettevõtjate ühendus ei võimalda uuele turuletulijale juurdepääsu tüüptingimustele, mille kasutamine on turulepääsuks esmatähtis.

523. Mis tahes tüüptingimused, mis hõlmavad tarbijatele kehtestatavaid hindu otseselt mõjutavaid tingimusi (näiteks soovituslikke hindu, mahahindlust), on kehtestatud konkurentsi piiramise eesmärgil.

8.3.3. Piirav mõju konkurentsile

524. Selleks et kindlaks teha, kas tüüptingimuste on tõenäoliselt konkurentsi piirav mõju, tuleb tüüptingimuste kehtestamist ja kasutamist hinnata asjakohases majanduslikus kontekstis ja asjaomasel turul valitsevat olukorda arvestades.

525. Kuni asjaomase turu konkurentide osalemist tüüptingimuste tegelikus kehtestamises **ei piirata** (osalemine ettevõtjate ühenduse kaudu või vahetult) ning kuni kehtestatud tüüptingimused on **mittesiduvad** ja kõigile **tegelikult kättesaadavad**, ei ole sellistel kokkulepetel (punktides 527–531 osutatud tingimustel) konkurentsile piiravat mõju.

526. Tarbekaupade või tarbijatele osutatavate teenuste müügi jaoks kehtestatavatel tegelikult kättesaadavatel ja mittesiduvatel tüüptingimustel (eeldusel, et need ei mõjuta hinda) ei ole üldiselt mingit konkurentsi piiravat mõju, sest tõenäoliselt ei kaasne nendega negatiivset mõju toodete kvaliteedile, valikule ega innovatsioonile. Siiski on kaks üldist erandit, mis vajavad põhjalikumat hindamist.

527. Esiteks võib tarbekaupade või tarbijatele osutatavate teenuste müügi tüüptingimustel, millega määratakse kindlaks kliendile müüdavate toodete valik ning mille korral on seepärast tootevaliku piiramise oht märkimisväärsem, olla konkurentsi piirav mõju artikli 101 lõike 1 tähenduses, kui nende tüüptingimuste ühise rakendamise tõenäoliseks tulemuseks on *de facto* ühtlustamine. Selline olukord võib ilmneda juhul, kui tüüptingimuste laiaulatusliku kasutamisega kaasneb *de facto* innovatsiooni ja tootevaliku piiramine. Näiteks võib nii juhtuda, kui kindlustuslepingute tüüptingimused piiravad kliendi tegelikku võimalust valida lepingu peamisi elemente, näiteks lepinguga kaetavaid standardriske. Isegi kui tüüptingimuste kasutamine ei ole kohustuslik, võivad need vähendada konkurentide motivatsiooni konkureerida tootevaliku mitmekesistamisel. Selle probleemi lahendamiseks võiks anda kindlustusandjatele võimaluse lisada oma kindlustuslepingutesse peale standardriskide ka muid riske.

528. Hinnates ohtu, kas tootevaliku piiramise tõttu on tüüptingimustel tõenäoliselt konkurentsi piirav mõju, tuleb arvesse võtta sellist tegurit nagu turul olemasolev konkurents. Näiteks kui on suur hulk väiksemaid konkurente, tundub tootevaliku piiramise oht väiksem võrreldes olukorraga, kus turul oleksid ainult mõned suured konkurendid[308]. Ka tüüptingimuste kehtestamises osalevate ettevõtjate turuosad võivad anda aimu tüüptingimuste kasutuselevõtu tõenäosusest või sellest, kui tõenäoliselt hakkab tüüptingimusi kasutama suur osa turust. Kuid sel juhul on oluline analüüsida lisaks sellele, kas väljatöötatud tüüptingimusi hakkab tõenäoliselt kasutama suur osa turust, ka seda, kas tüüptingimused hõlmavad ainult osa tootest või kogu toodet (mida väiksem on tüüptingimuste ulatus, seda vähem on tõenäoline, et nendega kaasneb üldine tootevaliku piiramine). Pealegi ei avalduks juhtumite puhul, kus tüüptingimuste kehtestamiseta ei ole võimalik pakkuda teatavat toodet,

[308] Kui varasem kogemus tüüptingimustega asjaomasel turul näitab, et tüüptingimustega ei kaasnenud konkurentsi vähenemine toodete diferentseerimisel, võib see näidata, et naabertoote jaoks välja töötatud sama liiki tüüptingimustel ei ole samuti konkurentsi piiravat mõju.

tõenäoliselt mingit konkurentsi piiravat mõju artikli 101 lõike 1 tähenduses. Sellisel juhul tüüptingimuste kehtestamine pigem suurendab kui vähendab tootevalikut.

529. Teiseks võivad tüüptingimused, isegi kui nendega ei määrata kindlaks lõpptoote tegelikku valikut, olla kliendiga tehtava tehingu määravaks osaks muudel põhjustel. Näitena võib tuua e-poest ostmise, mille puhul on esmatähtis kliendi usaldus (näiteks turvaliste maksesüsteemide kasutamine, nõuetekohased tootekirjeldused, selged ja läbipaistvad hinnad, paindlikkus toodete tagastamisel jne). Klientidel on keeruline kõiki neid elemente selgelt hinnata, mistõttu kipuvad nad usaldama levinud tavasid, ning neid elemente käsitlevad tüüptingimused võivad seega muutuda *de facto* standardiks, mida ettevõtjad peavad turul müümiseks järgima. Isegi kui kõnealused tüüptingimused ei ole siduvad, muutuksid need *de facto* standardiks, mille mõju on siduva standardi mõjuga väga sarnane ja mida tuleb seega analüüsida.

530. Kui tüüptingimuste kasutamine on siduv, tuleb hinnata nende mõju toodete kvaliteedile ja valikule ning innovatsioonile (eelkõige juhul, kui tüüptingimused on siduvad kogu turul).

531. Kui tüüptingimused (siduvad või mittesiduvad) peaksid sisaldama ka tingimusi, millel on tõenäoliselt negatiivne mõju hindadele (näiteks tingimused, millega määratakse kindlaks tehtavad mahahindlused), oleks neil tõenäoliselt konkurentsile piirav mõju artikli 101 lõike 1 tähenduses.

8.4. Hindamine artikli 101 lõike 3 alusel

8.4.1. Tõhususe suurenemine

532. Tüüptingimuste kasutamisega võib kaasneda majanduslik eelis, näiteks võivad need muuta pakutavate tingimuste võrdlemise klientide jaoks lihtsamaks, mis omakorda hõlbustab üleminekut ühe ettevõtja juurest teise juurde. Samuti võivad tüüptingimused suurendada tõhusust tehingukulude kokkuhoiuna ja hõlbustada turulepääsu teatavates sektorites (eelkõige sellistes sektorites, kus lepingutel on keeruline õiguslik struktuur). Tüüptingimused võivad suurendada ka kokkuleppeosaliste õiguskindlust. Selline tõhususe suurenemine võib aidata muuta siseturgu vastupidavamaks.

533. Mida suurem on konkurentide arv turul, seda suurem on pakutavate tingimuste võrdlemise tulemusel saavutatav tõhusus.

8.4.2. Hädavajalikkus

534. Tüüptingimustest tuleneda võiva tõhususe suurenemise saavutamiseks vajalikku ületav piiramine ei vasta artikli 101 lõike 3 kriteeriumidele. Tüüptingimuste muutmine majandusharule siduvaks ja kohustuslikuks ei ole üldjuhul põhjendatud. Samas ei ole välistatud, et siduvad tüüptingimused võivad teataval juhul olla neist saadava tõhususe suurenemise saavutamiseks hädavajalikud.

8.4.3. Tarbijatele ülekanduv kasu

535. Mida suurem on ettevõtjate turuosa ja tüüptingimuste kasutusulatus, seda suurem on nii konkurentsi piirava mõju oht kui ka tõhususe suurenemise tõenäosus. Seega ei ole võimalik pakkuda mingit üldist „safe harbour“-põhimõtet, mille korral puuduks konkurentsi piirava mõju oht või mille alusel võiks eeldada, et tõhususe suurenemine kantakse tarbijatele üle sellisel määral, mis kaalub üles konkurentsi piirava mõju.

536. Teatav tüüptingimustest saadav tõhususe suurenemine, näiteks turul pakutavate toodete/teenuste suurem võrreldavus, lihtsam teenuseosutajate vahetamine ja

tüüptingimustes esitatud klauslite õiguskindlus, on siiski tarbijatele kindlasti kasulik. Muu võimaliku tõhususe suurenemise, näiteks väiksemate tehingukulude, korral on vaja juhtumipõhiselt ja asjakohases majanduslikus kontekstis hinnata, kas see kantakse tõenäoliselt üle tarbijatele.

8.4.4. Konkurentsi ei kõrvaldata

537. Tüüptingimustest, mida kasutab suurem osa majandusharust, võib saada *de facto* tööstusstandard. Sellisel juhul võidakse konkurents kõrvaldada, kui kolmandatele isikutele ei ole kõnealune standard tegelikult kättesaadav. Kuid kui tüüptingimused käsitlevad ainult piiratud osa tootest/teenusest, siis konkurentsi tõenäoliselt ei kõrvaldata.

8.5. Näited

538. Lõppkasutajatega sõlmitavates lepingutes kasutatavad mittesiduvad ja avalikud tüüptingimused

Näide 1

Olukord. Elektritarnijate ühendus kehtestab mittesiduvad tüüptingimused elektri tarnimiseks lõppkasutajatele. Tüüptingimused kehtestatakse läbipaistvalt ja kedagi diskrimineerimata. Need hõlmavad selliseid aspekte nagu täpne tarbimiskoht, ühenduspunkti asukoht ja ühenduspinge, tingimused teenuse usaldusväärsuse kohta, samuti lepinguosaliste vahelise tasaarvelduse kord (näiteks mis juhtub siis, kui klient ei teata tarnijale mõõdikute näite). Tüüptingimused ei hõlma hindadega seotud küsimusi, st soovituslikke hindu ega muid hinnaga seotud klausleid. Kõik selles sektoris tegutsevad ettevõtjad võivad tüüptingimusi kasutada oma äranägemisel. Kõnealustel tüüptingimustel põhineb umbes 80 % asjaomasel turul lõppkasutajatega sõlmitud lepingutest.

Analüüs. Kõnealustel tüüptingimustel ei ole tõenäoliselt konkurentsile piiravat mõju artikli 101 lõike 1 tähenduses. Isegi kui need on saanud majandusharus tavaks, ei näi neil olevat mingit arvestatavat negatiivset mõju hindadele või toodete kvaliteedile või valikule.

539. Ettevõtjate vahel sõlmitavates lepingutes kasutatavad tüüptingimused

Näide 2

Olukord. Teatava liikmesriigi ehitusettevõtjad otsustavad kehtestada mittesiduvad ja avatud tüüptingimused, mida töövõtja saab kasutada kliendile ehitustööde pakkumust tehes. Tingimused hõlmavad pakkumuse vormi ning asjakohaseid ehitustööde tingimusi. Koos moodustavad dokumendid ehituslepingu. Klauslid hõlmavad selliseid küsimusi nagu lepingu koostamine, töövõtja ja kliendi üldised kohustused ja hinnaga mitte seotud maksetingimused (näiteks punkt, millega kehtestatakse töövõtja õigus etteteatamisega peatada maksmata jätmise korral töö), kindlustus, kehtivusaeg, üleandmine ja puudused, vastutuse piiramine, lepingu lõpetamine jne. Kõnealuseid tüüptingimusi kasutatakse sageli lepingutes ettevõtjate vahel, kellest üks tegutseb eelneval ja teine järgneval turul.

Analüüs. Kõnealustel tüüptingimustel ei ole tõenäoliselt konkurentsile piiravat mõju artikli 101 lõike 1 tähenduses. Harilikult ei piiraks need märkimisväärselt kliendi valikuvõimalusi lõpptoote, nimelt ehitustöö suhtes. Muu konkurentsi piirav mõju ei tundu samuti tõenäoline. Samas reguleeritakse sageli paljusid ülalnimetatud klausleid (üleandmine ja puudused, lepingu lõpetamine jne) õigusaktidega.

540. Eri ettevõtjate toodete võrdlust hõlbustavad tüüptingimused

Näide 3 Olukord. Riigi kindlustusettevõtjate ühendus levitab kodukindlustuse lepingute mittesiduvaid tüüptingimusi. Nendes tingimustes ei osutata kindlustusmaksete summale, kindlustuskatte suurusele ega kindlustatu enammaksetele. Neis ei nähta ette laiaulatuslikku kindlustuskatet, mis hõlmaks riske, millega märkimisväärne osa kindlustusvõtjatest samaaegselt kokku ei puutu, ning neis ei nõuta, et kindlustusvõtjad võtaksid erinevate riskide osas kindlustuskatte sama kindlustaja käest. Kuigi enamik kindlustusandjaid kasutab kindlustuse tüüptingimusi, ei sisalda kõik nende lepingud samu tingimusi, sest need kohandatakse iga üksiku kliendi vajadustega, mistõttu ei ole tarbijatele pakutavaid kindlustustooteid *de facto* standardsed. Kindlustuse tüüptingimuste abil saavad tarbijad ja tarbijaorganisatsioonid võrrelda eri kindlustusandjate pakutavaid kindlustuspoliise. Kindlustuse tüüptingimuste kehtestamise protsessis osaleb tarbijate ühendus. Need tingimused on mittediskrimineerival alusel kättesaadavad ka uutele turuletulijatele. Analüüs. Need kindlustuse tüüptingimused on seotud lõpliku kindlustustoote sisuga. Kui turutingimused ja muud tegurid näitavad, et selliste kindlustuse tüüptingimuste kasutamise tulemusena võib esineda tootevaliku piiramise oht, on tõenäoline, et kõnealuse võimaliku piiramise kaalub tõenäoliselt üles tõhususe suurenemine, näiteks kindlustusandjate pakutavate tingimuste võrdlemise lihtsustumine tarbijate jaoks. Need võrdlused omakorda hõlbustavad kindlustusandjate vahetamist ja suurendavad seega konkurentsi. Kindlustusandja vahetamine, samuti konkurentide sisenemine turule, on tarbija jaoks soodus. Asjaolu, et protsessis osaleb tarbijate ühendus, võib teatavatel juhtudel suurendada tõenäosust, et kantakse üle selline tõhusus, mis ei too automaatselt tarbijatele kasu. Tüüptingimused vähendavad tõenäoliselt ka tehingukulusid ning hõlbustavad kindlustusandjatel eri geograafilistele ja/või tooteturgudele sisenemist. Pealegi ei ületa piiramine väljaselgitatud tõhususe saavutamiseks vajalikku ega kõrvalda ka konkurentsi. Sellest tulenevalt on tõenäoliselt täidetud artikli 101 lõike 3 kriteeriumid.

9. KESTLIKKUSE KOKKULEPPED

9.1. Sissejuhatus

541. Käesolevas peatükis keskendutakse selliste konkurentidevaheliste kokkulepete hindamisele, millega taotletakse üht või mitut kestlikkuse eesmärki (edaspidi „kestlikkuse kokkulepped“).

542. Kestlik areng on üks Euroopa Liidu lepingu aluspõhimõtteid ja liidu poliitika esmatähtis eesmärk[309]. Komisjon kohustus järgima ÜRO kestliku arengu eesmärke[310]. Kooskõlas selle kohustusega on Euroopa rohelises kokkuleppes esitatud majanduskasvu strateegia, mille eesmärk on muuta liit õiglaseks ja jõukaks nüüdisaegse, ressursitõhusa ja konkurentsivõimelise majandusega ühiskonnaks, kus alates 2050. aastast ei ole enam kasvuhoonegaaside netoheidet ja kus majanduskasv on ressursikasutusest lahutatud[311].

309 ELi lepingu artikkel 3.

310 2015. aastal kõigi ÜRO liikmesriikide vastuvõetud kestliku arengu tegevuskava aastani 2030.

311 Komisjoni teatis Euroopa Parlamendile, Euroopa Ülemkogule, nõukogule, Euroopa Majandus- ja Sotsiaalkomiteele ning Regioonide Komiteele „Euroopa roheline kokkulepe“ (COM/2019/640 final).

543. Üldiselt tähendab kestlik areng ühiskonna võimet tarbida ja kasutada praegu olemasolevaid ressursse, ilma et see kahjustaks tulevaste põlvkondade suutlikkust rahuldada oma vajadusi. See hõlmab tegevusi, mis toetavad majanduslikku, keskkonnaalast ja sotsiaalset (sealhulgas töö- ja inimõiguste) arengut[312]. Kestlikkuse eesmärgi mõiste hõlmab seega muu hulgas kliimamuutustega tegelemist (näiteks kasvuhoonegaaside heitkoguste vähendamise kaudu), saaste vähendamist, loodusvarade kasutamise piiramist, inimõiguste austamist, vastupidava taristu ja innovatsiooni edendamist, toidu raiskamise vähendamist, tervislikule ja täisväärtuslikule toidule ülemineku hõlbustamist, loomade heaolu tagamist jne[313].

544. Konkurentsiõiguse jõustamine aitab kaasa kestlikule arengule, tagades tõhusa konkurentsi, mis hoogustab innovatsiooni, parandab toodete kvaliteeti ja valikut, tagab ressursside tõhusa jaotamise, vähendab tootmiskulusid ja aitab seeläbi suurendada tarbijate heaolu.

545. Kestliku arenguga seotud probleem seisneb aga selles, et üksikutel tootmis- ja tarbimisotsustel võib olla negatiivne mõju (nn negatiivne välismõju), näiteks keskkonnale, ning ettevõtjad või tarbijad, kes seda mõju põhjustavad, ei võta seda piisavalt arvesse. Selliseid turutõrkeid saab leevendada või heastada üldiste meetmetega, näiteks avaliku poliitika, valdkonnaspetsiifiliste õigusnormide või ettevõtjatevaheliste koostöökokkulepete kaudu, mis soodustavad kestlikku tootmist või tarbimist.

546. Kui turutõrgetele reageeritakse asjakohase reguleerimisega, näiteks liidu kohustuslikud saastenormid, hinnakujundusmehhanismid, nagu liidu heitkogustega kauplemise süsteem, ja maksud, võivad ettevõtjate võetavad lisameetmed, näiteks koostöökokkulepete kaudu, olla tarbetud. Koostöökokkulepped võivad siiski osutuda vajalikuks allesjäänud turutõrgete korral, mida avalik poliitika ja määrused täielikult ei lahenda.

547. Kestlikkuse eesmärke saab saavutada eri liiki koostöökokkulepetega, sealhulgas nendega, mida on käsitletud käesolevate suuniste eelmistes peatükkides. Kokkulepe, millega taotletakse kestlikkuse eesmärke, ei ole koostöökokkuleppe eriliik. Käesolevates suunistes kasutatud mõiste „kestlikkuse kokkulepe“ viitab üldiselt mis tahes liiki horisontaalkoostöö kokkuleppele, millega tegelikult taotletakse üht või mitut kestlikkuse eesmärki, olenemata koostöö vormist. Kui kestlikkuse kokkulepe käsitleb käesolevate suuniste eelmistes peatükkides kirjeldatud koostööliiki, juhindutakse selle hindamisel kõnealustes peatükkides kindlaks määratud põhimõtetest ja kaalutlustest, võttes samas arvesse konkreetset kestlikkuse eesmärki.

548. Kestlikkuse kokkulepped põhjustavad artikli 101 lõike 1 tähenduses konkurentsiprobleeme üksnes juhul, kui nendega kaasnevad olulised piirangud konkurentsivastasel eesmärgil või kui need avaldavad märgatavat konkurentsivastast

---

312 Vt näiteks ÜRO resolutsioon 66/288, mille ÜRO Peaassamblee võttis vastu 27. juulil 2012.

313 ÜRO kestliku arengu tegevuskavas aastani 2030 on kindlaks määratud 17 kestliku arengu eesmärki (sealhulgas näiteks eesmärk nr 7: tagada kõigile taskukohane, kindel, kestlik ja kaasaegne energia; eesmärk nr 9: ehitada säilenõtke taristu ning toetada kestliku tööstuse arengut ja edendada innovatsiooni; eesmärk nr 13: tegutseda kiirelt ja otsustavalt kliimamuutuste ja nende mõjuga võitlemiseks); ja 169 alaeesmärki (sealhulgas näiteks alaeesmärk nr 9.1: arendada kvaliteetset, kindlat, kestlikku ja vastupidavat taristut, sealhulgas piirkondlikku ja piiriülest taristut, et toetada majandusarengut ja inimeste heaolu, keskendudes taskukohasele ja võrdsele juurdepääsule kõigi jaoks; ja alaeesmärk 13.1: tugevdada kõigis riikides vastupanu- ja kohanemisvõimet kliimaga seotud ohtude ja loodusõnnetustega).

mõju, mis on vastuolus artikli 101 lõikega 1. Kui kestlikkuse kokkulepped on vastuolus artikli 101 lõikega 1, võib neid siiski põhjendada artikli 101 lõike 3 alusel, kui selle sätte neli tingimust on täidetud. Üksikasjalikud juhised nende tingimuste hindamiseks on esitatud komisjoni suunistes artikli 101 lõike 3 kohaldamise kohta[314]. Konkurentsi piiravad kokkulepped ei saa jääda artikli 101 lõikes 1 kehtestatud keelu alt välja üksnes sel põhjusel, et need on vajalikud kestlikkuse eesmärgi saavutamiseks[315]. Siiski jäävad artikli 101 lõikele 1 vastava kestlikkuse kokkuleppe lisapiirangud samuti selle sätte kohaldamisalast välja[316].

549. Käesolevas peatükis antakse lisajuhised nende tingimuste hindamiseks, eelkõige selgitades, millal saab kestlikkusest saadavat eelist arvesse võtta kvalitatiivse või kvantitatiivse tõhususe suurenemisena artikli 101 lõike 3 kohasel hindamisel.

550. Käesolev peatükk on üles ehitatud järgmiselt. Osas 9.2 on esitatud näited kestlikkuse kokkulepete kohta, mis tõenäoliselt ei põhjusta konkurentsiprobleeme, sest need ei ole konkurentsi piirava eesmärgiga ega avalda konkurentsile märgatavat mõju ning jäävad seega artikli 101 lõike 1 kohaldamisalast välja. Osas 9.3 antakse juhised kestlikkuse kokkulepete hindamise konkreetsete aspektide kohta artikli 101 lõike 1 alusel ja keskendutakse kõige tüüpilisematele kestlikkuse kokkulepetele, millega kehtestatakse kestlikkusstandardid. Osas 9.4 keskendutakse konkreetsetele aspektidele kestlikkuse kokkulepete hindamises artikli 101 lõike 3 alusel. Osas 9.5 käsitletakse seda, milline mõju on riigiasutuste osalemisel kestlikkuse kokkulepete sõlmimises. Lõpuks antakse osas 9.7 hinnang hüpoteetilistele näidetele kestlikkuse kokkulepete kohta.

9.2. Konkurentsiprobleeme mittepõhjustavad kestlikkuse kokkulepped

551. Kõik konkurentide vahelised kestlikkuse kokkulepped ei kuulu artikli 101 kohaldamisalasse. Kui sellised kokkulepped ei mõjuta konkurentsiparameetreid, nagu hind, kogus, kvaliteet, valik või innovatsioon, ei põhjusta need konkurentsiõigusega seotud probleeme. Järgmised näited on mõeldud näitlikustamiseks ega ole ammendavad.

552. Esiteks jäävad üldjuhul artikli 101 kohaldamisalast välja kokkulepped, mis ei puuduta konkurentide majandustegevust, vaid nende sisemist äritegevust. Konkurendid võivad püüda edendada majandusharu üldist keskkonnasõbralikku mainet ning lepivad sel eesmärgil näiteks kokku meetmetes, millega nad soovivad kõrvaldada ühekordselt kasutatavad plastid oma äriruumides, mitte ületada teatavat temperatuuri hoonetes või piirata prinditavate materjalide kogust päevas.

553. Teiseks ei põhjusta üldjuhul artikli 101 tähenduses konkurentsiprobleeme kokkulepped sellise andmebaasi loomiseks, mis sisaldab teavet kestlike väärtusahelatega tarnijate kohta, kes kasutavad kestlikke tootmisprotsesse ja pakuvad

---

314 Komisjoni suunised asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldamise kohta („suunised artikli 101 lõike 3 kohta“) (ELT C 101, 27.4.2004, lk 97).

315 Aluslepingus on sõnaselgelt sätestatud erandid konkurentsireeglite kohaldamisest üksnes üldist majandushuvi pakkuva teenuse osutamiseks aluslepingu artikli 106 lõike 2 alusel ja ühise põllumajanduspoliitika eesmärkide saavutamiseks vastavalt aluslepingu artiklile 42. Vt ka kohtuasjad, milles Euroopa Kohus on tunnistanud, et piirangud, mis on lahutamatult seotud teatavate kutsealade õiguspäraste eesmärkidega, võivad jääda artikli 101 lõikes 1 sätestatud keelu alt välja, kui sellest lähtuv konkurentsi piirav mõju on lahutamatult seotud nende eesmärkide saavutamisega (vt 19. veebruari 2002. aasta kohtuotsus *Wouters jt*, C-309/99, EU:C:2002:98 ja 16. juuli 2006. aasta kohtuotsus *Meca-Medina ja Majcen* vs. *komisjon*, C-519/04 P, EU:C:2006:492).

316 Vt osa 1.2.6.

kestlikke sisendeid, või turustajate kohta, kes müüvad tooteid kestlikul viisil, ilma et kokkuleppeosalised oleksid kohustatud ostma nendelt tarnijatelt või müüma nendele turustajatele.

554. Kolmandaks ei saa artikli 101 tähenduses konkurentsiprobleeme põhjustada ka konkurentidevahelised kokkulepped, mille eesmärk on korraldada teadlikkuse tõstmise kampaaniad, mis hõlmavad kogu majandusharu või tõstavad klientide teadlikkust nende tarbimise keskkonnajalajäljest, ilma et sellised kampaaniad kujutaksid endast konkreetsete toodete ühist reklaamimist.

9.3. Kestlikkuse kokkulepete hindamine artikli 101 lõike 1 alusel

9.3.1. Põhimõtted

555. Kui kestlikkuse kokkulepped mõjutavad ühte või mitut konkurentsiparameetrit, võib neid olla vaja hinnata artikli 101 lõike 1 alusel.

556. Kestlikkuse kokkulepped, mis vastavad ühele käesolevate suuniste eelmistes peatükkides käsitletud koostöökokkulepete liikidest, hinnatakse artikli 101 lõike 1 alusel, nagu on kirjeldatud kõnealustes peatükkides. Näiteks konkurentide vahelist kokkulepet energiatarbimist vähendava tootmistehnoloogia ühise väljatöötamise kohta tuleb hinnata vastavalt 2. peatükis (teadus- ja arenduskokkulepped) esitatud põhimõtetele. Taristu jagamise kokkulepet tootmisprotsessi keskkonnajalajälje vähendamiseks tuleb hinnata 3. peatükis (tootmiskokkulepped) esitatud põhimõtete alusel.

557. Konkurentide vahelist kokkulepet osta ühiselt oma toote tootmise sisendiks tooteid, millel on piiratud keskkonnajalajälg, või osta ainult tarnijatelt, kes järgivad teatavaid kestlikkuse põhimõtteid, tuleb hinnata kooskõlas 4. peatükis (ostukokkulepped) esitatud põhimõtetega[317].

558. Samuti kuuluvad kestlikkuse kokkulepped, mis sõlmitakse teadus- ja arenduskokkuleppe või spetsialiseerumiskokkuleppe vormis, vastavate grupierandi määruste alla, kui kõnealustes määrustes sätestatud erandi tingimused on täidetud.

559. Selle kindlakstegemisel, kas kõnealusel kokkuleppel on konkurentsi piirav eesmärk või mõju artikli 101 lõike 1 tähenduses,[318] võib arvesse võtta asjaolu, et kokkuleppega taotletakse tõepoolest kestlikkuse eesmärki.

560. Kui kokkuleppeosalised väidavad, et kokkuleppega, mis tundub olevat sõlmitud hinnakokkuleppe saavutamiseks, turu või klientide jaotamiseks või toodangu või innovatsiooni piiramiseks, taotletakse tegelikult kestlikkuse eesmärki, peavad nad esitama kõik faktid ja tõendid, mis näitavad, et kokkuleppega taotletakse tõepoolest sellist eesmärki ja seda ei kasutata konkurentsi piiramise eesmärgi varjamiseks. Kui tõendid võimaldavad kindlaks teha, et kokkuleppega taotletakse tõepoolest kestlikkuse eesmärki, tuleb hinnata selle mõju konkurentsile[319].

---

317 Vt osa 4.2.3.2.

318 Selleks et teha kindlaks, kas ettevõtjatevaheline kokkulepe kahjustab konkurentsi nii palju, et selle „*eesmärgiks*“ saab pidada konkurentsi piiramist artikli 101 lõike 1 tähenduses, tuleb arvesse võtta selle sisu, eesmärke ning majanduslikku ja õiguslikku konteksti, millesse see kuulub. Vt 11. septembri 2014. aasta kohtuotsus *CB* vs. *komisjon*, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punkt 53.

319 Põhimõtteliselt peaksid kestlikkuse eesmärgi taotlemist tõendavad dokumendid olema sellised, mis võimaldavad mõistlikult kahelda, kas kokkuleppel on konkurentsivastane eesmärk. Kestlikkuse eesmärgi taotlemine ei tohiks siiski olla ebakindel. Vt analoogia alusel 30. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus *Generics (UK)*, C-307/18, EU:C:2020:52, punktid 107–108.

9.3.2. Kestlikkuse eesmärgiga standardimiskokkulepped

9.3.2.1. Määratlus ja omadused

561. Selleks et panustada kestlikku arengusse, võivad konkurendid soovida mittekestlikke tooteid (näiteks fossiilkütuseid, nagu nafta ja kivisüsi, plast) ja protsesse (näiteks tõrvikpõletamist) järk-järgult kasutusest või turult kõrvaldada või mõnel juhul asendada kestlike toodetega. Samuti võivad nad jäätmete vähendamise eesmärgil leppida kokku pakkematerjalide kasutamise ühtlustamises ringlussevõtu hõlbustamiseks või pakendite suuruse (ja seega ka tootesisalduse) ühtlustamises. Konkurendid võivad ka soovida kokku leppida tootmissisendite ostmises üksnes juhul, kui ostetavaid tooteid toodetakse kestlikul viisil. Samuti võivad konkurendid soovida kokku leppida teatavates loomade heaolu parandavates tingimustes (näiteks kokkulepitud standardid, millega antakse loomadele rohkem ruumi). Sel eesmärgil võivad konkurendid kokku leppida teatavate kestlikkusstandardite vastuvõtmises ja järgimises. Selliseid kokkuleppeid nimetatakse käesolevas peatükis „kestlikkuse eesmärgiga standardimiskokkulepeteks“ või „kestlikkusstandarditeks“.

562. Kestlikkuse eesmärgiga standardimiskokkulepetes kehtestatakse nõuded, mida tarneahela tootjad, kauplejad, töötlejad, jaemüüjad või teenuseosutajad peaksid täitma seoses mitmesuguste kestlikkusnäitajatega, näiteks tootmise keskkonnamõjudega[320]. Kestlikkuse eesmärgiga standardimiskokkulepetes on selliste kestlikkusnäitajate kohta tavaliselt esitatud toodete ja tootmismeetodite nõuded, suunised või tunnused ning mõnikord nimetatakse neid kestlikkussüsteemideks. Need on sageli eraalgatuslikud ja nende hulka võivad kuuluda nii ettevõtjate ühepoolsed tegevusjuhised kui ka kodanikuühiskonna organisatsioonide eestvedamisel loodud standardid ja mitut sidusrühma hõlmavad algatused, mis kaasavad ettevõtjaid kogu väärtusahelas[321]. Käesolevad suunised hõlmavad üksnes kestlikkusstandardeid, sealhulgas kvaliteedimärke või -märgiseid, mille on välja töötanud konkurendid või milles nad osalevad.

563. Kestlikkuse eesmärgiga standardimiskokkulepped sarnanevad 7. peatükis käsitletud standardimiskokkulepetega. Siiski on neil ka ebatüüpilisi või vähem ilmseid omadusi.

564. Esiteks võib kestlikkusstandardi vastuvõtmine sageli viia ökomärgise, logo või margitoote nime kehtestamiseni tootele, mis vastab teatavatele miinimumnõuetele. Sellise märgise, logo või margitoote nime kasutamine kohustab põhimõtteliselt kasutuselevõtjaid standardit järgima. Need ettevõtjad võivad kasutada märgist, logo või margitoote nime, kui nad vastavad kestlikkuse tingimustele, ning nad kaotavad õiguse kasutada märgise, logo või margitoote nime, kui nad ei vasta enam kõnealustele tingimustele.

565. Teiseks võivad kestlikkusstandardi järgimise ja täitmise kulud olla suured, eriti kui standardi täitmiseks on vaja muuta olemasolevaid tootmis- või kauplemisprotsesse. Seega võib kestlikkusstandardi järgimine tuua kaasa tootmis- või turustamiskulude suurenemise ja sellest tulenevalt kokkuleppeosaliste müüdavate toodete hinna tõusu.

566. Kolmandaks, erinevalt tehnilistest standarditest, mis tagavad koostalitlusvõime ja soodustavad standardite väljatöötamise protsessis erinevate ettevõtjate tehnoloogia

---

320 Vt näiteks ÜRO kestliku arengu standardite foorum, https://unfss.org/home/objective-of-unfss.

321 Vt näiteks ÜRO Kaubandus- ja Arengukonverents, raamistik vabatahtlike kestlikkusstandardite hindamiseks, https://unctad.org/system/files/official-document/ditctabinf2020d5_en.pdf.

vahelist konkurentsi, ei ole tehnoloogia koostalitlusvõime ja ühilduvuse küsimused kestlikkusstandardite seisukohast üldiselt olulised.

567. Neljandaks on paljud kestlikkusstandardid protsessi-, juhtimis- või tulemuspõhised. See tähendab, et erinevalt paljudest tehnilistest standarditest on kestlikkusstandarditega sageli ette nähtud eesmärk, mis tuleb täita, nägemata ette konkreetset tehnoloogiat või tootmismeetodeid. Kestlikkusstandardite kasutuselevõtjad võivad võtta kohustuse eesmärgi saavutamiseks, kuid neile jääb vabadus otsustada konkreetse tehnoloogia või tootmisprotsessi kasutamise üle selle eesmärgi saavutamiseks.

9.3.2.2. Peamised konkurentsiprobleemid

568. Kestlikkuse eesmärgiga standardimiskokkulepetel on sageli konkurentsile positiivne mõju. Need aitavad kaasa kestlikule arengule ja võivad seega võimaldada uute toodete või turgude arendamist, tõsta toodete kvaliteeti või parandada tarne- või turustamistingimusi. Eelkõige annavad kestlikkusstandardid teavet kestlikkusega seotud küsimuste kohta (näiteks märgiste kaudu) ja võimaldavad tarbijatel teha teadlikke ostuotsuseid ning aitavad seega arendada kestlike toodete turgu. Peale selle võivad kestlikkusstandardid luua võrdsed tingimused tootjatele, kelle suhtes rakendatakse erinevaid regulatiivseid nõudeid.

569. Mõnel juhul võivad aga kestlikkusstandardid konkurentsi ka piirata. See võib toimuda kolmel peamisel viisil: hindade kooskõlastamise, alternatiivsetele standarditele turu sulgemise ning teatavate konkurentide välistamise või diskrimineerimise kaudu[322].

9.3.2.3. Konkurentsi piiramise eesmärk

570. Konkurentsi piirava eesmärgiga on kestlikkusstandardid, millega ei taotleta tegelikult kestlikkuse eesmärki, vaid varjatakse hinnakokkulepet, turu või klientide jaotamist või toodangu, kvaliteedi või innovatsiooni piiramist.

571. Eelkõige on konkurentsi piirav eesmärk konkurentide kokkuleppel selle kohta, kuidas muuta kestlikkusstandardi kehtestamisest tulenevad suurenenud kulud kõrgemaks müügihinnaks. Samamoodi on konkurentsi piirav eesmärk kestlikkusstandardi osaliste kokkuleppel avaldada kolmandatele isikutele survet, et nad hoiduksid kestlikkusstandardile mittevastavate toodete turustamisest.

9.3.2.4. Piirav mõju konkurentsile

(a) Pehme „safe harbour“-põhimõte

572. Kui kokkulepe eesmärk ei ole konkurentsi piiramine, võib see olla vastuolus artikli 101 lõikega 1 üksnes siis, kui sellel on märgatav konkurentsivastane mõju. Kestlikkuse eesmärgiga standardimiskokkulepetel ei ole siiski tõenäoliselt märgatavat negatiivset mõju konkurentsile ja need jäävad artikli 101 lõike 1 kohaldamisalast välja, kui on täidetud järgmised kumulatiivsed tingimused.

Esiteks on kestlikkusstandardi väljatöötamine läbipaistev ja kõik huvitatud konkurendid saavad osaleda standardi valimise protsessis[323].

Teiseks ei tohiks kestlikkusstandardiga panna ettevõtjale, kes ei soovi standardis osaleda, kohustust (otseselt ega kaudselt) standardit järgida[324].

322 Vt punktid 467–470.

323 Vt punkt 479.

Kolmandaks peaks osalevatele ettevõtjatele jääma vabadus kehtestada enda jaoks kõrgem kestlikkusstandard, kui on kokku lepitud teiste kokkuleppeosalistega (näiteks nad võivad otsustada kasutada oma lõpptootes kestlikumaid koostisosi kui standardiga nõutud).

Neljandaks ei tohiks kestlikkusstandardi osalised vahetada tundlikku äriteavet, mis ei ole standardi väljatöötamiseks, vastuvõtmiseks või muutmiseks vajalik.

Viiendaks tuleks tagada tõhus ja mittediskrimineeriv juurdepääs standardimise tulemustele. See peaks hõlmama tõhusat ja mittediskrimineerivat juurdepääsu nõuetele ja tingimustele, mis on vajalikud kokkulepitud märgise saamiseks või standardi hilisemaks vastuvõtmiseks ettevõtjate poolt, kes ei ole standardi väljatöötamise protsessis osalenud.

Kuuendaks ei tohiks kestlikkusstandard tuua kaasa märkimisväärset hinnatõusu ega turul pakutavate toodete valiku olulist vähenemist[325].

Seitsmendaks tuleks kehtestada mehhanism või järelevalvesüsteem, millega tagatakse, et kestlikkusstandardit rakendavad ettevõtjad vastavad tõepoolest standardi nõuetele.

573. Need tingimused tagavad, et kestlikkusstandard ei tõrju välja uuenduslikke alternatiivseid standardeid, ei välista ega diskrimineeri teisi ettevõtjaid ning tagab tõhusa juurdepääsu standardile. Tingimus, mille kohaselt ei tohi tarbetult vahetada tundlikku äriteavet, tagab, et kokkuleppeosalised ei kasuta standardi kehtestamist konkurentsivastase koostöö hõlbustamiseks või konkurentsi piiramiseks. Nagu on märgitud punktis 565, võivad kestlikkusstandardid sageli kaasa tuua hinnatõusu. Kui standardi võtavad vastu ettevõtjad, kes moodustavad olulise osa turust, on siiski võimalik saavutada märkimisväärne mastaabisääst, mis võimaldab ettevõtjatel säilitada varasemat hinnataset või tõsta hinda vaid tühisel määral.

574. Ühe või mitme nimetatud tingimuse täitmata jätmine ei anna alust eeldada, et kokkulepe piirab konkurentsi artikli 101 lõike 1 tähenduses. Kui aga mõned neist tingimustest ei ole täidetud, tuleb eelkõige hinnata, kas ja mil määral kokkulepe tõenäoliselt või tegelikult avaldab konkurentsile märgatavat negatiivset mõju. Standardimiseks võib olla erinevaid mudeleid ning ettevõtjatel on vabadus kehtestada nõuded ja tegevuskord, millega ei rikuta konkurentsireegleid, kuid mis erinevad punktis 572 kirjeldatust.

(b) Vajadus hinnata kokkuleppe mõju

575. Kestlikkusstandardi mõju hindamiseks tuleb arvesse võtta standardil põhinevate toodete turuhõlmavust. Kestlikkusstandarditel võib puududa märgatav konkurentsivastane mõju, sest on olemas piisav konkurents alternatiivsete kestlikkusmärgiste/-standardite ja/või tavapärasel viisil toodetavate ja turustatavate (st märgiseta/standardita) toodete kujul. Kõnealuse kokkuleppe turuhõlmavus ei pruugi olla piisav, et märgatavalt moonutada konkurentsi, sest on olemas tegelik

---

324 Teisisõnu, valdkonna ettevõtjad, kes ei soovi standardit järgida, peaksid jääma vabaks ja neid ei tohiks takistada jätkamast turu ja tarbijate varustamist toodetega, mis vastavad õiguslikele nõuetele, kuid ei vasta uuest kestlikkusstandardist tulenevatele lisanõuetele.

325 Konkurentsipoliitika puudutab hinnatõusu, mis tuleneb konkurentsi piiramisest, mitte hinnatõusu, mis kajastab üksnes toodete kvaliteedi paranemist. Praktikas on siiski väga raske eristada üksnes kvaliteedi tõusust tulenevat hinnatõusu sellisest hinnatõusust, mis on tingitud ka konkurentsi piiramisest. Seega, kui hinnatõus või kvaliteedi langus on märkimisväärne, tuleb hinnata kokkuleppe mõju.

konkurents alternatiivsete märgiste ja/või tavapäraselt toodetavate ja turustatavate toodete tõttu. Isegi kui kokkuleppe turuhõlmavus on märkimisväärne, võib võimaliku konkurentsi piirav mõju olla siiski piisav, eriti juhul, kui kestlikkuse kokkulepe piirdub märgise kehtestamisega, jättes osalevatele äriühingutele vabaduse tegutseda ka märgiseta. Sellisel juhul saavad tarbijad valida, kas osta märgisega tooteid või tooteid, mille võisid valmistada samad ettevõtjad, aga mis ei vasta märgise saamise nõuetele, mistõttu konkurentsi tõenäoliselt ei piirata[326]. Kui standardimiskokkuleppega kaasneb tõenäoliselt märkimisväärne hinnatõus või toodangu, tootevaliku, kvaliteedi või innovatsiooni vähenemine, võivad kokkuleppeosalised püüda tugineda artikli 101 lõikele 3.

9.4. Kestlikkuse kokkulepete hindamine artikli 101 lõike 3 alusel

576. Mis tahes kestlikkuse kokkuleppe suhtes, mis on vastuolus artikli 101 lõikega 1, võib teha erandi artikli 101 lõike 3 alusel, kui kokkuleppeosalised tõendavad, et kõnealuse sätte neli kumulatiivset tingimust on täidetud.

9.4.1. Tõhususe suurenemine

577. Artikli 101 lõike 3 esimese tingimuse kohaselt peab kõnealune kokkulepe aitama parandada kaupade tootmist või turustamist või edendada tehnilist või majanduslikku arengut. Sisuliselt nõutakse sellega, et kokkulepe aitaks suurendada objektiivset tõhusust, mille all üldiselt mõistetakse mitte ainult tootmis- ja turustamiskulude vähendamist, vaid ka tootevaliku ja kvaliteedi suurendamist, tootmis- või turustamisprotsesside parandamist ning innovatsiooni kasvu[327]. Seetõttu võimaldab see tingimus tõhususe suurenemisena arvesse võtta ulatuslikku kestlikkusest saadavat eelist, mis tuleneb konkreetsete koostisosade, tehnoloogiliste lahenduste ja tootmisprotsesside kasutamisest.

578. Kestlikkuse kokkulepetega saab suurendada tõhusust, näiteks saavutada puhtamate tootmis- või turustamistehnoloogia kasutamise, saaste vähendamise, paremad tootmis- ja turustamistingimused, vastupidavama taristu või vastupidavamad tarneahelad, kvaliteetsemad tooted jne. Samuti on võimalik vältida tarneahela häireid, vähendada aega, mis kulub kestlike toodete turuletoomiseks, ning aidata parandada tarbijate valikuvõimalusi, hõlbustades toodete võrdlemist. Selline tõhususe suurenemine võib aidata muuta siseturgu vastupidavamaks.

579. Tõhususe suurenemist tuleb tõendada ja seda ei saa lihtsalt eeldada[328]. Samuti peab see olema objektiivne, konkreetne ja kontrollitav. Kui väidetav tõhusus seisneb näiteks toote täiustamises, peavad kokkuleppeosalised esitama toote täiustamise konkreetsed tunnused. Kui väidetav kasu on näiteks vee saastumise vähendamine,

---

326 Konkurentidevaheliste kokkulepete kohta, mille eesmärk ei ole konkurentsi piiramine, võib kehtida ka vähetähtsaid kokkuleppeid käsitlevas teatises kindlaks määratud „safe harbour“-põhimõte, tingimusel et kui kokkulepe sõlmitakse konkurentide vahel, ei ületa kokkuleppeosaliste turuosa kokku 10 % ühelgi asjaomasel turul, mida kokkulepe mõjutab. Vt komisjoni teatis vähetähtsate kokkulepete kohta, mis ei piira märgatavalt konkurentsi Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 101 lõike 1 kohaselt („teatis vähetähtsate kokkulepete kohta“) (ELT C 291, 30.8.2014, lk 13).

327 Vt ka suunised artikli 101 lõike 3 kohta, punktid 48–72.

328 Vt ka suunised artikli 101 lõike 3 kohta, punktid 50-58.

peavad kokkuleppeosalised selgitama, kuidas täpselt kokkulepe aitab vee saastumist vähendada, ja esitama väidetava kasu hinnangulise suuruse[329].

9.4.2. Hädavajalikkus

580. Käesolevate suuniste kohaldamisel on asjakohane käsitleda artikli 101 lõike 3 kohast kolmandat (hädavajalikkuse) tingimust enne teist (tarbija õiglase osa) tingimust. Põhjuseks on asjaolu, et tarbija õiglase osa analüüs ei tohiks hõlmata selliste piirangute mõju, mis ei vasta hädavajalikkuse tingimusele ja on seega artikli 101 alusel keelatud[330].

581. Artikli 101 lõike 3 kolmanda tingimuse kohaselt ei tohi piirava kokkuleppega kehtestada piiranguid, mis ei ole kokkuleppest tuleneva eelise saavutamiseks hädavajalikud. Selle tingimuse täitmiseks peavad kokkuleppeosalised tõendama, et nende kokkulepe kui selline ja kõik sellega kaasnevad konkurentsipiirangud on väidetava kestlikkusest saadava eelise realiseerumiseks mõistlikult vajalikud ning et nende saavutamiseks puuduvad muud majanduslikult otstarbekad ja vähem piiravad vahendid[331].

582. Põhimõtteliselt peaks iga ettevõtja ise otsustama, kuidas kestlikkusest saadavat eelist saavutada, ning kui tarbijad seda väärtustavad, premeeriks turg häid otsuseid ja karistaks halbu otsuseid. Kui on nõudlus kestlike toodete järele, ei ole koostöökokkulepped kestlikkusest saadava eelise saavutamiseks hädavajalikud. Need võivad aga olla hädavajalikud kestlikkuse eesmärgi kulutõhusamal viisil saavutamiseks.

583. Avalikus poliitikas ja õigusnormides pööratakse sageli tähelepanu negatiivsele välismõjule. Tavaliselt püütakse kehtestada nõuded üldiste meetmete rakendamiseks. Sellised meetmed tagavad tõhusad turutulemused, milles arvestatakse iga üksiku meetme mõju kestlikkusele[332]. Seetõttu ei saa juhul, kui liidu või siseriikliku õiguse kohaselt peavad ettevõtjad täitma konkreetseid kestlikkuse eesmärke, pidada koostöökokkuleppeid ja nendega kaasneda võivaid piiranguid eesmärgi saavutamiseks hädavajalikuks, sest seadusandja on juba otsustanud, et selle eesmärgi peab saavutama iga ettevõtja ise[333]. Koostöökokkulepped võivad sellises olukorras olla hädavajalikud üksnes eesmärgi saavutamiseks kulutõhusamal viisil.

584. Võib esineda ka muid juhtumeid, kus turutõrgete tõttu ei ole võimalik saavutada kestlikkusest saadavat eelist, kui see jäetakse turujõudude vaba toimimise hooleks, või kui seda on ettevõtjate koostöö kaudu võimalik saavutada kulutõhusamalt. Näiteks võib kestlikkuse kokkulepe olla vajalik, et vältida kestliku toote edendamiseks ja tarbijate harimiseks vajalike investeeringute ärakasutamist (ületades nn esimese turuletulija ebasoodsa olukorra).

---

329 Vt näiteks komisjoni 15. detsembri 2021. aasta soovitus (EL) 2021/2279 toodete ja organisatsioonide olelusringi keskkonnatoime mõõtmisel ja teatavakstegemisel kasutatavate keskkonnajalajälje määramise meetodite kasutamise kohta (ELT L 471, 30.12.2021, lk 1).

330 Vt eelkõige suunised artikli 101 lõike 3 kohta, punkt 39.

331 Vt eelkõige suunised artikli 101 lõike 3 kohta, punktid 73–82.

332 Näiteks keskkonnanõuete kehtestamisega püütakse seda saavutada maksude, keeldude või toetuste kaudu.

333 Kui ettevõtjad on kohustatud järgima piiramise ja kauplemise süsteemi, näiteks ELi heitkogustega kauplemise süsteemi, tuleb arvesse võtta, et saaste mis tahes määral vähendamine ja sellega kaasnev selle ettevõtja või valdkonna saastekvootide kasutamise vähenemine vabastab need saastekvoodid ja tulemuseks on nullmõju saaste vähenemisele, kui saastekvoote ei vähendata (nn vesivoodi efekt).

585. Sellega seoses võib ka piirav kokkulepe olla vajalik, et saavutada mastaabisääst ning eelkõige selleks, et saavutada piisav ulatus märgise loomise, kasutamise ja järelevalve püsikulude katmiseks. Samuti võivad piirangud olla vajalikud selleks, et ühtlustada kokkuleppeosaliste motivaatorid ja tagada, et kokkuleppeosalised keskendaksid oma jõupingutused kokkuleppe täitmisele[334]. Kui kokkulepe kohustab osalisi mitte tegutsema väljaspool märgist või standardit, peavad nad tõendama, miks lihtsalt märgise või standardi kehtestamine ei ole tõhususe saavutamiseks piisav. Tavaliselt piisab sellest, kui kokkuleppes määratakse kestlikkusstandard kindlaks ühise miinimumstandardina, jättes seega osalevatele ettevõtjatele võimaluse üksikult kohaldada ühiselt kokkulepitud standardist kõrgemat kestlikkusstandardit.

586. Kokkulepe võib olla vajalik ka juhul, kui osalised suudavad tõendada, et asjaomase turu tarbijatel on näiteks toote enda või selle kasutamise tagajärgede kohta piisavate teadmiste või teabe puudumise tõttu raske objektiivselt tasakaalustada kokkuleppest saadavat tulevast kasu ja samast kokkuleppest tulenevat vahetut kahju ning sellest tulenevalt tarbijad ülehindavad vahetu mõju olulisust. Näiteks ei pruugi tarbijad olla võimelised hindama paremast kvaliteedist ja innovatsioonist tulenevat kasu, kui vahetu mõju on toote hinnatõus.

587. Üldjuhul ei tohiks kestlikkuse kokkulepetega kehtestatud kohustused minna kaugemale sellest, mis on vajalik kokkuleppe eesmärgi saavutamiseks.

9.4.3. Tarbijatele ülekanduv kasu

588. Artikli 101 lõike 3 teise tingimusega nõutakse, et tarbijad peavad saama õiglase osa väidetavast kasust. Mõiste „tarbijad“ hõlmab kõiki kokkuleppega hõlmatud toodete otseseid või kaudseid kasutajaid[335]. Tarbijad saavad õiglase osa kasust, kui kokkuleppest tulenev kasu kaalub üles sama kokkuleppega tekitatud kahju, nii et üldine mõju tarbijatele asjaomasel turul on vähemalt neutraalne[336]. Seetõttu peab kokkuleppest tulenev kestlikkusest saadav kasu olema seotud kõnealuse kokkuleppega hõlmatud toodete tarbijatega.

589. Paljudel juhtudel võib olla ilmne, et kestlikkusest saadav kasu ei ole seotud asjaomase turu tarbijatega või et see ei ole piisavalt märkimisväärne, et hüvitada kahju asjaomasel turul. Võib esineda ka vastupidiseid juhtumeid, kus konkurentsi kahjustav mõju on võimaliku kasuga võrreldes selgelt väheoluline, muutes üksikasjaliku hindamise tarbetuks. Siiski võib esineda ka juhtumeid, kus üksikasjalikku hindamist ei ole võimalik vältida.

9.4.3.1. Individuaalse kasutusväärtuse eelis

590. Hinnatava kokkuleppega hõlmatud toodete tarbimine või kasutamine on tavaliselt tarbijatele kasulik. Kasu võib seisneda kvalitatiivse tõhususe suurenemisest tulenevas toodete kvaliteedi või tootevaliku paranemises või väljenduda kulude kokkuhoiust tulenevas hinnalanguses. See kasu võib tuleneda ka kestliku toote tarbimisest, nii nagu mis tahes muu toote tarbimisest. Sellist kasu võib nimetada „individuaalse

---

334 Vt eelkõige suunised artikli 101 lõike 3 kohta, punkt 80.

335 See hõlmab tootjaid, kes kasutavad tooteid tootmisprotsessi sisendina, hulgimüüjaid, jaemüüjaid ja lõpptarbijaid, st füüsilisi isikuid, kes tegutsevad eesmärgil, mida võib pidada nende erialast või elukutsest sõltumatuks.

336 Vt suunised artikli 101 lõike 3 kohta, punkt 85; vt ka 23. novembri 2006. aasta kohtuotsus *Asnef-Equifax*, C-238/05, EU:C:2006:734, punkt 72.

kasutusväärtuse eeliseks“, sest see tuleneb toote kasutamisest ja parandab otseselt tarbijate kogemust kõnealuse tootega.

591. Näiteks võib orgaaniliste väetiste abil kasvatatud köögiviljal olla parem maitse ja/või see võib olla tarbijate jaoks tervislikum kui mittemahepõllumajanduslike väetiste abil toodetud köögivili. Samuti võib plasti asendamine vastupidavamate materjalidega mitmesugustes toodetes pikendada kõnealuste toodete kasutuskestust. Neil asjaoludel on tarbijate jaoks tootel parem kvaliteet ainuüksi asjaolu tõttu, et nad tarbivad kõnealust toodet. See on tüüpiline kvalitatiivse tõhususe suurenemine, mida võib saavutada piirava kokkuleppega ja mis võib kaaluda üles hinnatõusust põhjustatud kahju (kokkuleppe tõttu kasutada kallimaid kestlikke materjale) või valiku vähenemise (kokkuleppe tõttu mitte kasutada mittekestlikku toodet). Kui kasu on piisavalt suur, et see kaaluks üles hinnatõusust või vähenenud valikust tuleneva kahju, hüvitab see tarbijatele samast kokkuleppest tuleneva kahju ja vastab seega artikli 101 lõike 3 teisele tingimusele.

592. Esitatud näidetes võib kõnealuste kokkulepetega kaasneda peale individuaalse kasutusväärtuse eelise ka positiivne mõju väljaspool tarbijaid (nn positiivne välismõju). Positiivne välismõju esineb siis, kui väheneb negatiivne välismõju, nagu reostus, mullaerosioon jne. Ühiskonnale praegu või tulevikus avalduv positiivne välismõju ei pruugi kõnealuse piirava kokkuleppe puudumisel olla võimalik. Positiivne välismõju erineb individuaalse kasutusväärtuse eelisest tarbijate jaoks asjaomasel turul (vt osa 9.4.3.3).

593. Kokkulepped, mille eesmärk on vähendada pakendeid, võivad vähendada ka tootmis- ja turustamiskulusid ning kokkuvõttes toote hinda. Näiteks konkurentide vaheline kokkulepe kontsentreeritud pesuaine tarnimiseks väiksemates pudelites võib vähendada materjali-, transpordi- ja ladustamiskulusid. Samamoodi võivad kokkulepped, mille eesmärk on jagada taristut või transporditeenuseid konkurentidega, vähendada kokkuleppeosaliste kulusid ja seega lõpptoote hinda. Selliste kokkulepetega kaasnev kahju võib seisneda valiku vähenemises tarbijate jaoks, kuid madalamast hinnast saadav kasu võib olla suurem kui kahju, mis tuleneb piiratud valikust või isegi teenuste või toodete kvaliteedi halvenemisest[337]. Samadel kokkulepetel võib olla ka positiivne välismõju, mis seisneb väiksemas negatiivses keskkonnamõjus (vt osa 9.4.3.3).

9.4.3.2. Individuaalse mittekasutusväärtuse eelis

594. Kestlikkuse kokkulepetest tarbijatele tulenev kasu võib hõlmata kestliku toote kasutamisest tulenevale otsesele kasule lisaks ka kaudset kasu, mis tuleneb sellest, et tarbijad hindavad oma kestliku tarbimise mõju teistele tarbijatele. Mõned tarbijad võivad hinnata kestliku toote tarbimist rohkem kui mittekestliku toote tarbimist eelkõige seetõttu, et kestlikul tootel on teistele väiksem negatiivne mõju kui mittekestlikul tootel.

595. Näiteks võivad tarbijad valida konkreetse pesuvedeliku mitte seetõttu, et sellega saab paremini puhastada, vaid seetõttu, et see saastab vähem vett. Samuti võivad tarbijad olla valmis maksma kõrgemat hinda mööbli eest, mis on valmistatud kestlikul viisil kasvatatud ja varutud puidust, mitte mööbli parema kvaliteedi tõttu, vaid seetõttu, et

[337] Piir- või muutuvkulude vähendamine on tõhususe hindamisel tõenäolisemalt asjakohane kui püsikulude vähendamine; piir- ja muutuvkulude vähendamine toob tõenäolisemalt tarbijate jaoks kaasa madalamad hinnad.

tarbijad tahavad peatada metsaraadamise ja looduslike elupaikade kadumise. Samamoodi võivad sõidukijuhid valida kallima kütuse kasutamise mitte seetõttu, et see on kvaliteetsem ja parem nende sõiduki jaoks, vaid seetõttu, et see reostab vähem.

596. Sellises olukorras tarbijate tootekasutamise kogemus otseselt ei parane. Sellest hoolimata on tarbijad valmis maksma kestliku toote eest kõrgemat hinda või piirama oma tarbimisvalikut, loobudes toote mittekestliku variandi kasutamisest, selleks et ühiskond või tulevased põlvkonnad sellest kasu saaksid. Seega saavad asjaomase turu tarbijad mittekasutusväärtuse eelise kaudselt, andes isikliku/individuaalse hinnangu mõjule, mida toote kasutamine avaldab teistele, sealhulgas väljaspool asjaomast turgu asuvatele tarbijatele, kes konkreetset toodet ei kasuta.

597. Tarbijad, kes on valmis selliste toodete eest rohkem maksma, tajuvad neid kõrgema kvaliteediga toodetena just tänu kasule, mida selle toote tarbimine annab teistele. Seetõttu majanduslikust seisukohast ei erine selline kaudne kvalitatiivne eelis tavapärasest kasutusväärtuse eelisest, mis suurendab toote otsest, osas 9.4.3.1 käsitletud kasutusväärtust. Kaudset mittekasutusväärtuse eelist saab mõõta, uurides näiteks tarbijauuringute kaudu tarbijate valmisolekut maksta.

598. Võib tekkida erinevus selle vahel, mida tarbijad väidavad oma eelistusteks olevat ja mida nende ostukäitumine nende eelistuste kohta näitab. See võib viidata sellele, et esitatud eelistuste puhul ülehinnatakse tegelikke eelistusi või vastupidi, alahinnatakse neid. Uuringute hüpoteetiliste valikutega seotud kallutatuse leevendamiseks peavad uuringud pakkuma kasulikku ja asjakohast konteksti. Peale selle võib esitatud küsimuste puhul olla vaja arvesse võtta ühiskondlikke norme, tarbijate teadmisi ja harjumusi või ootusi teiste inimeste tegevuse suhtes.

599. Üldisemalt peavad kokkuleppeosalised artikli 101 lõike 3 kohase tõendamiskohustuse täitmiseks esitama veenvad tõendid, mis näitavad tarbijate tegelikke eelistusi. Kokkuleppeosalised peaksid vältima oma eelistuste ülekandmist tarbijatele.

600. Tarbijate maksevalmiduse hindamisel ei ole vaja hinnata asjaomase turu iga tarbija valmisolekut. Uuringu jaoks piisab, kui hindamine põhineb asjaomase turu kõiki tarbijaid esindaval osal[338].

9.4.3.3. Üldine eelis

601. Osa 9.4.3.2 käsitleb individuaalse mittekasutusväärtuse eelist, mis piirdub üksiktarbijate vabatahtlike (altruistlike) valikutega. Kogu negatiivset välismõju ei saa siiski heastada tarbijate vabatahtliku individuaalse tegevusega. Individuaalsest tarbimisest tulenev kestlikkuse mõju ei avaldu tingimata tarbivale üksikisikule, vaid suuremale rühmale, mistõttu võib negatiivse välismõju arvessevõtmiseks ja ühiskonna suuremale rühmale kestlikkusest tuleneva eelise saavutamiseks olla vajalik kollektiivne tegevus, näiteks koostöökokkulepe[339]. Näiteks ei pruugi tarbijad soovida maksta kõrgemat hinda toote eest, mille tootmiseks on kasutatud keskkonnahoidlikku, kuid kulukat tehnoloogiat. Keskkonnahoidliku tehnoloogia

---

338 23. novembri 2006. aasta kohtuotsus *Asnef-Equifax*, C-238/05, EU:C:2006:734, punkt 72.

339 Turutõrge sellises olukorras seisneb tavaliselt selles, et mittekestlik tarbimine avaldab teistele negatiivset välismõju. Üksikud ostjad ei võta välismõju (näiteks heitmeid) täielikult arvesse ja seetõttu tekib selle liig. Samamoodi võib turutõrge seisneda kestliku tarbimise positiivses välismõjus, mida tarbijad üksteisele avaldavad. Vaba turg ei taga seda piisavalt sisuliselt samal põhjusel.

kasutamisest saadava kasu realiseerumise tagamiseks võib osutuda vajalikuks sõlmida kokkulepe saastava tehnoloogia järkjärguliseks kasutuselt kõrvaldamiseks. Sellist kasu nimetatakse „üldiseks eeliseks“, sest see ilmneb olenemata tarbijate individuaalsest hinnangust tootele ning võib objektiivselt avalduda tarbijate jaoks asjaomasel turul, kui need tarbijad kuuluvad suuremasse kasusaajate rühma.

602. Kuigi negatiivse mõju ja piiravast kokkuleppest tuleneva eelise tasakaalustamine toimub tavaliselt kokkuleppega seotud asjaomasel turul, võib juhul, kui kaks turgu on omavahel seotud, võtta arvesse eraldi turgudel saavutatud tõhusust, tingimusel et piirangust mõjutatud tarbijate rühm, kellele tõhususe suurenemine on kasulik, on sisuliselt sama[340].

603. Analoogia alusel võib juhul, kui asjaomase turu tarbijad kattuvad oluliselt või kuuluvad väljaspool asjaomast turgu olevate kasusaajate hulka, arvesse võtta üldist eelist, mida asjaomase turu tarbijad saavad väljaspool seda turgu, kui see eelis on piisavalt märkimisväärne, et hüvitada asjaomase turu tarbijatele tekitatud kahju[341].

604. Näiteks autojuhid, kes ostavad vähem saastavat kütust, on ka kodanikud, kes sellise kütuse kasutamise tulemusena saaksid kasu puhtamast õhust. Kui on võimalik kindlaks teha, et tarbijad (esitatud näites autojuhid) ja kasusaajad (kodanikud) kattuvad olulisel määral, on kestlikkusest saadav kasu puhtama õhu näol hindamise seisukohast põhimõtteliselt asjakohane ja seda võib arvesse võtta, kui see on piisavalt suur, et hüvitada asjaomase turu tarbijatele tekitatud kahju. Tarbijad võivad ka osta kestlikust puuvillast valmistatud rõivaid, mis vähendab kemikaalide ja vee kasutamist maa-alal, kus seda puuvilla kasvatatakse. Sellist keskkonnakasu võiks põhimõtteliselt arvesse võtta üldise eelisena. Tõenäoliselt aga ei kattu olulisel määral rõivaste tarbijad ja inimesed, kes elavad puuvilla kasvatamise piirkonnas, kus see keskkonnakasu avaldub. Seetõttu on ebatõenäoline, et see üldine eelis jõuaks asjaomasel turul tegutsevate tarbijateni. Kui tarbijad on valmis rohkem maksma kestlikult kasvatatud puuvillast tehtud rõivaste eest, võib kohalikku keskkonnakasu arvesse võtta kui individuaalse mittekasutusväärtuse eelist rõivaste tarbijate jaoks (vt osa 9.4.3.2).

605. Üldise eelise realiseerumiseks peaks kokkuleppe turuhõlmavus sageli olema märkimisväärne. Kui näiteks ainult kaks kümnest pesumasinate tootjast nõustub loobuma saastavamatest pesumasinavariantidest, siis on ebatõenäoline, et kokkulepe võimaldaks ärakasutamist vältida ja seega saastamist piisavalt vähendada, sest enda huvides võivad tarbijad siiski osta saastavaid variante ühelt või mitmelt ülejäänud tarnijalt[342].

606. Üldise eelise arvessevõtmiseks peaks kokkuleppeosalistel olema võimalik

(a) kirjeldada selgelt väidetavat eelist ja esitada tõendid, et see on juba tekkinud või tõenäoliselt tekib;

(b) selgelt kindlaks määrata kasusaajad;

---

340 Suunised artikli 101 lõike 3 kohta, punkt 43; vt ka 27. septembri 2006. aasta kohtuotsus *GlaxoSmithKline Services* jt vs. *komisjon*, T-168/01, EU:T:2006:265, punktid 248 ja 251; 11. septembri 2014. aasta kohtuotsus *MasterCard Inc*, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, punkt 242; komisjoni 23. mai 2013. aasta otsus juhtumi AT.39595 *Air Canada/United Airlines/Lufthansa* („STAR-liit“) kohta.

341 Kahju tarbijatele saab hüvitada üht liiki kestlikkusest saadava eelisega või liidetud individuaalse ja üldise eelisega, vt osa 9.4.3.4.

342 Selles näites ei ole siiski piiratud üksnes kokkuleppe võimalik eelis ebapiisava turuhõlmavuse tõttu, vaid ka võimalik konkurentsi kahjustav mõju (sisuliselt samal põhjusel).

(c) tõendada, et asjaomase turu tarbijad kattuvad oluliselt kasusaajatega või kuuluvad nende hulka, ning

(d) näidata, milline osa väljaspool asjaomast turgu (tõenäoliselt) tekkivast üldisest eelisest avaldub toote tarbijatele asjaomasel turul.

607. Eelkõige võivad selle hindamise jaoks olla väärtuslikud riigiasutuste aruannetel või tunnustatud akadeemiliste organisatsioonide koostatud aruannetel põhinevad tõendid üldise eelise kohta.

608. Kui konkreetse eelise kvantitatiivse analüüsi tegemiseks vajalikud andmed ei ole kättesaadavad, peab olema võimalik prognoosida selgelt tuvastatavat (mitte marginaalset) positiivset mõju tarbijatele. Praegune kogemus üldise eelise mõõtmisel ja kvantifitseerimisel on endiselt napp. Komisjon saab anda selles küsimuses täiendavaid juhiseid pärast seda, kui on konkreetsete juhtumitega tegeledes kogunud kogemusi, mis võimaldavad välja töötada hindamismetoodika.

9.4.3.4. Mis tahes või igat liiki eelis

609. Igal juhul on kestlikkuse kokkuleppe osalistel vabadus esitada tõendeid ja argumente, et põhjendada oma väiteid selle kohta, millist liiki kasu tarbijad saavad: kas mis tahes ühte neist kolmest või kõiki kolme. Kokkuleppeosaliste valik võib sõltuda juhtumi eripärast ja kättesaadavate tõendite usaldusväärsusest. Mõnel juhul tuleb artikli 101 lõike 3 tingimuste täitmiseks tõendada individuaalse kasutusväärtuse eelis, teinekord piisab individuaalse mittekasutusväärtuse eelisest või üldisest eelisest. Muul juhul võib olla võimalik liita omavahel kahte või kõiki kolme liiki eeliseid.

9.4.4. Konkurentsi ei kõrvaldata

610. Artikli 101 lõike 3 neljanda tingimuse kohaselt ei tohi kokkulepe anda selle osalistele võimalust konkurentsi kõrvaldamiseks kõnealuste toodete olulises osas. Sisuliselt tagab see tingimus, et turul, millega kokkulepe seotud on, säilib alati teatav konkurents, olenemata eelise suurusest.

611. Viimane tingimus võib olla täidetud isegi juhul, kui konkurentsi piirav kokkulepe hõlmab kogu majandusharu, tingimusel et kokkuleppeosalised jätkavad jõulist konkureerimist vähemalt ühes olulises konkurentsiaspektis. Näiteks kui kokkuleppega kõrvaldatakse kvaliteedi- või valikukonkurents, kuid ka hinnakonkurents on konkreetses majandusharus oluline konkurentsiparameeter ja seda ei piirata, võib see tingimus siiski olla täidetud.

612. Peale selle ei tähenda konkurentsi kaotamine toote ühe või mitme variandi puhul tingimata konkurentsi kõrvaldamist asjaomasel turul, kui konkurendid konkureerivad samal turul mitme eristatava tootega.

613. Samamoodi juhul, kui konkurendid otsustavad oma toodete tootmisel mitte kasutada konkreetset saastavat tehnoloogiat või mittekestlikku koostisosa, ei kõrvalda see konkurentsi konkurentide vahel, kui nad jätkavad konkureerimist lõpptoote hinna ja/või kvaliteedi pärast.

614. Konkurentsi kaotamine piiratud ajaks, mis ei mõjuta konkurentsi arengut pärast selle perioodi lõppemist, ei takista kõnealuse tingimuse täitmist. Näiteks vastab viimasele konkurentsitingimusele konkurentide kokkulepe, mis piirab ajutiselt mittekestlikku koostisosa sisaldava tootevariandi tootmist selleks, et tuua turule selle kestlik asendaja, ja mille eesmärk on suurendada tarbijate teadlikkust uue toote omadustest.

9.5. Riigiasutuste osalemine

615. Valitsus- või kohalike asutuste seotus kestlikkuse kokkulepete sõlmimisega või nende asutuste teadlikkus selliste kokkulepete olemasolust ei ole iseenesest põhjus pidada selliseid kokkuleppeid konkurentsireeglitega kooskõlas olevaks. Riigiasutuste osalemine või teadlikkus ei vabasta kestlikkuse kokkuleppe osalisi vastutusest artikli 101 lõike 1 rikkumise eest. Samuti juhul, kui ametivõimude tegevus üksnes julgustab või lihtsustab ettevõtjate iseseisvat konkurentsivastast tegevust, jäävad need ettevõtjad artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse[343].

616. Konkurentsi piirava kestlikkuse kokkuleppe osalisi ei peeta siiski vastutavaks konkurentsiõiguse rikkumise eest, kui nad on kokkuleppe sõlminud ametivõimude sunnil või nõudmisel või kui ametivõimud tugevdavad kokkuleppe mõju[344].

9.6. Näited

617. Pehmest „safe harbour"-põhimõttest tulenev eelis kokkuleppele

Näide 1

Olukord. Hommikuhelbeid müüakse pilkupüüdvalt värvilistes pappkarpides. Aastate jooksul on hakatud suuremaid karpe tegema mitte sellepärast, et nende sisu kogus on suurenenud, vaid üksnes selleks, et muuta need tarbijate jaoks pilkupüüdvamaks ja paljutõotavamaks. See on tulutoov turundusstrateegia, sest tarbijad ostavad hommikuhelbeid sageli spontaanselt ja suurem karbisuurus jätab mulje, nagu oleks tegemist kasulikuma ostuga. Kõik tootjad on seda strateegiat järginud, mistõttu ei ole see nende turuosa oluliselt mõjutanud. Sellega on siiski kaasnenud toodete pakendamiseks kasutatava materjali koguse suurenemine umbes 15 %.

Jäätmete vähendamise eest seisev vabaühendus on kritiseerinud hommikuhelveste tootjate „tühja karbi" strateegiat kui raiskavat ja keskkonnale kahjulikku tegevust, mis kasutab rohkem loodusvarasid, kui on vaja nende toodete tõhusaks tootmiseks ja turustamiseks. Sellele reageerides on ettevõtjate ühendusse koondunud hommikuhelveste tootjad nõustunud piirama oma toodete liigset pakendamist. Nad on ühiselt kokku leppinud, et tootepakendi täiendav suurus ei tohi ületada 3 %, mis tagab hommikuhelveste karpide lihtsa kasutamise, ja nad on oma otsuse avalikkusele teatavaks teinud. Tootjad on kokkulepet täitnud aasta algusest alates ja see hõlmab 100 % turust. Kokkuleppe tulemusena on pakendamiskulud, mis moodustavad 6 % hulgihinnast, vähenenud ligikaudu 10 %. Selle tagajärjel on hommikuhelveste hulgihind langenud ligikaudu 0,5 % ja jaehind 0–0,5 %.

Analüüs. Konkurendid lepivad kokku toote hinda mõjutavas elemendis, aga teevad seda läbipaistval viisil, mis võimaldab igaühel sama lähenemisviisi järgida, kuid ei kohusta selleks. Tundlikku teavet ei vahetata ja otsuse järgimist on lihtne jälgida. Peale selle on hommikuhelveste tootjatel vabadus soovi korral oma tootepakendite suurust veelgi vähendada. Liigpakendamise piiramise kokkuleppel on väga väike hommikuhelveste hinda alandav mõju, see ei mõjuta hommikuhelveste tootjate vahelist peamisi hinna-, kvaliteedi- ja innovatsiooninäitajaid puudutavat konkurentsi ning mõjutab konkurentsi turustamise valdkonnas väga piiratud ulatuses (arvestades „ülemõõdulisuse" strateegia ilmselt piiratud mõju). Seetõttu vastab kokkulepe „safe

[343] 9. septembri 2003. aasta kohtuotsus *CIF*, C-198/01, EU:C:2003:430, punkt 56.

[344] 12. detsembri 2013. aasta kohtuotsus *Soa Nazionale Costruttori*, C-327/12, EU:C:2013:827, punkt 38; 5. detsembri 2006. aasta kohtuotsus *Cipolla jt*, C-94/04, EU:C:2006:758, punkt 47.

harbour"-põhimõtte tingimustele ega kuulu seega artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse. Tarbijate jaoks on kokkuleppel tegelikult positiivne tulemus, sest see kõrvaldab kulukad liigse pakendamise strateegiad, mis mõjutavad konkurentsi vähesel määral.

618. Konkurentsile mittemärgatavat mõju avaldav kokkulepe

Näide 2

Olukord. Troopiliste puuviljade õiglase kaubanduse eest seisev vabaühendus koostöös mitme puuviljakauplejaga on loonud troopiliste puuviljade õiglase kaubanduse märgise. Märgise kasutamiseks peavad troopiliste puuviljadega kauplevad ettevõtted tagama, et kõnealused viljad on pärit põllumajandusettevõtetest, kus järgitakse teatavaid pestitsiidide ohutu kasutamise miinimumtingimusi. Neil ettevõtetel on vabadus viljadega kaubeldes kasutada ka muid märgiseid. Vabaühendus on loonud järelevalvesüsteemi, millega tõendatakse, et troopiliste puuviljade õiglase kaubanduse märgisega tooted vastavad miinimumtingimustele. Osalemistingimused ning järelevalvesüsteemi metoodika ja tulemused on kättesaadavad vabaühenduse veebisaidil. Troopiliste puuviljade õiglase kaubanduse märgisega vilju müüakse kõrgema hinnaga kui muid troopilisi vilju, millega need ettevõtted kauplevad.

Troopiliste puuviljade õiglase kaubanduse märgis on kasutusele võetud kogu ELis ning mitu suurt kauplejat kasutab seda ja on allkirjastanud kokkuleppe järgida märgise miinimumtingimusi. Märgis on teatavate tarbijate seas kiiresti populaarseks muutunud. Sõltuvalt troopiliste puuviljade liigist ja asjaomasest geograafilisest turust varieerub ELis selle märgisega puuviljade turuosa nüüd 2,6 %st (ananassid) kuni 14,7 %ni (mangod). Ülejäänud turuosa moodustavad samade kauplejate need tooted, millel ei ole märgist, ja tooted nendelt kauplejatelt, kes ei ole kokkuleppe osalised.

Analüüs. Troopiliste puuviljade õiglase kaubanduse märgisega viljade kõrgema hinna tõttu võib osutuda vajalikuks hinnata kokkuleppe mõju. Võttes aga arvesse kokkuleppega hõlmatud toodete tagasihoidlikku turuosa ELi eri turgudel, muude märgiste ja tavatoodete märkimisväärset turuosa ja nendega konkureerimist, asjaolu, et troopiliste puuviljade õiglase kaubanduse märgise kasutamises osalemine on vabatahtlik ja mitteainuõiguslik, ning et märgise kasutamise luba sõltub üksnes teatavate miinimumtingimuste järgimisest, ei too märgise kehtestamise ja litsentsimise kokkulepped tõenäoliselt kaasa märgatavat negatiivset mõju. Seega ei kuulu kõnealune kokkulepe artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse. Kokkulepped võivad tegelikult laiendada tarbijate valikut, võimaldades neil kindlaks teha õiglase kaubanduse tooted.

619. Kokkulepe, mis tõenäoliselt ei piira konkurentsi artikli 101 lõike 1 alusel ja/või vastab tõenäoliselt artikli 101 lõike 3 tingimustele

Näide 3

Olukord. Vastuseks ühe liikmesriigi valitsuse rahastatava eksperdirühma tehtud uuringu tulemustele soovitusliku rasvasisalduse kohta teatavates töödeldud toiduainetes lepib mitu selle liikmesriigi suuremat töödeldud toiduainete tootjat majandusharu ettevõtjate ühenduse ametlike arutelude käigus kokku toodete soovitusliku rasvasisalduse kindlaksmääramises. Kokkuleppeosaliste asjaomaste toodete müük kokku moodustab 70 % kõnealuste toodete müügist liikmesriigis. Kokkuleppeosaliste algatust toetatakse eksperdirühma rahastatava riigiülese

reklaamikampaaniaga, mis toob esile töödeldud toiduainete kõrge rasvasisaldusega seotud ohtusid.

Analüüs. Kuigi kindlaksmääratud rasvasisalduse nõue on soovituslik ja seetõttu vabatahtlik, järgivad soovituslikku rasvasisaldust tänu üleriigilisest reklaamikampaaniast tulenevale laiaulatuslikule kajastamisele tõenäoliselt kõik liikmesriigi töödeldud toiduainete tootjad. Seepärast saab töödeldud toiduainete soovituslikust rasvasisaldusest tõenäoliselt de facto *suurim rasvasisaldus. Seetõttu võib väheneda tarbija valikuvõimalus tooteturul. Samas võivad kokkuleppeosalised ikkagi konkureerida toodete muude omaduste suhtes, nagu hind, toote suurus, kvaliteet, maitse, muu toiteväärtus ja soolasisaldus, koostisainete omavaheline suhe ning kaubamärk. Samuti võib konkurents rasvasisalduse pärast tootevalikus suureneda, kui kokkuleppeosalised püüavad pakkuda kõige madalama rasvasisaldusega tooteid. Seega ei kaasne kokkuleppega tõenäoliselt konkurentsi piiravat mõju artikli 101 lõike 1 tähenduses. Isegi kui leitakse, et kokkuleppel on artikli 101 lõike 1 kohaselt märgatav konkurentsivastane mõju, sest tarbijad jäetakse ilma võimalusest kasutada kõrge rasvasisaldusega toiduaineid, kaalub tarbijate kasu saadud teabe väärtusest ja positiivsest tervisemõjust tõenäoliselt üles kahju ning kokkulepe vastab tõenäoliselt artikli 101 lõike 3 tingimustele.*

620. Artikli 101 lõike 1 kohane konkurentsi piirav kokkulepe, mis ei vasta artikli 101 lõike 3 tingimustele

Näide 4

Olukord. Kõik suuremad mööblitootjad konkreetsel turul lepivad kokku, et kestlikult kasvatatud puidust valmistatud mööbli jaoks võetakse kasutusele nn rohelise puu märgis. Praegu ei ole puidu suhtes seadusega kehtestatud ühtegi kestlikkusstandardit. Kokkuleppeosalised on kokku leppinud võtta kolme aasta jooksul kasutusele uus standard, millega nõutakse, et vähemalt 30 % mööblis kasutatavast puidust peab olema kasvatatud kestlikult. Kolme aasta pärast peab kogu kokkuleppeosaliste toodetud mööbel vastama kokkulepitud standardile ja see märgistatakse rohelise puu märgisega. Kokkuleppeosalistele jääb vabadus toota muude märgiste all mööblit, mis vastab (isegi) rangematele standarditele. Mõned tootjad juba teevadki seda. Kokkulepitud kestlikkusstandard aeglustab, kuid ei peata metsaalade vähenemist ja nende elurikkuse kadumist. Seetõttu on vabaühendused kritiseerinud märgist kui algatust, millega „liiga hilja tehakse liiga vähe“.

Kokkuleppes osalevate mööblitootjate turuosa on kokku 85 %. Praegu moodustab umbes 80 % kokkuleppeosaliste kogumüügist mööbel, mis ei ole valmistatud kestlikul viisil kasvatatud ja varutud puidust. Ülejäänud 15 % turust kuulub väiksematele tootjatele, kes müüvad oma tooteid muude kestlikkuse märgiste all. Kolmandast isikust konsultantidelt tellitud uuringute kohaselt suureneb rohelise puu märgise standardi järgimise tulemusena puidu maksumus keskmiselt 40 % ning see suurendab peamiselt puidust toodetava mööbli tootmiskulusid keskmiselt 20 %. Tootmiskulud moodustavad keskmiselt 60 % lõpphinnast, ülejäänud 40 % moodustavad turustamiskulud. Eeldatavasti tõuseb mööbli lõpphind keskmiselt 12 %.

Eraldi avaldatud uuringust nähtub, et tarbijad on valmis maksma rohelise puu standardi kohaselt toodetud mööbli eest keskmiselt 5 % rohkem kui mittekestliku puitmööbli eest. Uuring põhineb tarbijaküsitlusel, mille raames uuriti valmisolekut maksta rohelise puu standardile vastavast puidust valmistatud mööbli eest, ning valikkatsel, mis hõlmab erineva standardi ja hinnaga mööbli mitmesuguseid ostuvõimalusi.

Analüüs. Võttes arvesse kokkuleppe turuhõlmavust ja märkimisväärset hinnatõusu, on tõenäoline, et kokkulepe on vastuolus artikli 101 lõikega 1. Võimalik tõhususe suurenemine, mis saavutatakse kestlikumal viisil puitu kasvatades ja varudes, ei too tõenäoliselt tarbijatele kasu, mis kaaluks üles eeldatava hinnatõusu. Tarbijate maksevalmiduse uuring näitab, et keskmiselt väärtustavad tarbijad täiustatud kestlikkuse tingimusi tunduvalt vähem (5 % lõpphinnast; eeldatav hinnatõus on aga 12 %). Peale selle ei tundu tõenäoline, et kokkulepe on puidu kasvatamise kestlikkusstandardite karmistamiseks hädavajalik. Seda näitab asjaolu, et mõned kokkuleppeosalised ja teised mööblitootjad juba kasutavad rangemaid standardeid ja märgiseid. Teisisõnu ei ole selge, miks kokkulepe on kestlikkusstandardite rangemaks muutmiseks vajalik ja miks iga mööblitootja individuaalne tegevus ei võimaldaks neil standardeid sarnasel või konkurentsisurve tõttu veelgi paremal viisil karmistada. Seega ei vasta kokkulepe vähemalt kahele artikli 101 lõike 3 tingimusele ja selle kohta ei kehti artikli 101 lõikes 1 sätestatud keelu erand.

621. Artikli 101 lõike 1 alusel konkurentsi piirav kokkulepe, mis vastab artikli 101 lõike 3 tingimustele

Näide 5

Pesumasinate tootjad toodavad praegu mitmesuguseid masinaid, nii tehniliselt rohkem täiustatud uusimaid mudeleid, kui ka tehniliselt vähem täiustatud vanemaid mudeleid. Kuigi vanemad, vähem täiustatud mudelid kasutavad rohkem elektrit ja vett, on nende tootmine odavam ja neid müüakse madalama hinnaga kui uuemaid, tehniliselt täiuslikumaid mudeleid. ELi määruse kohaselt liigitatakse kõik mudelid kaheksasse energiatõhususe kategooriasse A–H ja märgistatakse vastavalt.

Innovatsioon tööstuses keskendub uute mudelite energiatõhususe pidevale tõstmisele. Pesumasinate tootjad leiavad siiski, et nad on kohustatud püüdma vähendada oma masinate energiatarbimist muul viisil. Seepärast on nad kokku leppinud, et lõpetavad järk-järgult kategooriate F–H pesumasinate, mis on vanemad ja kõige vähem energiatõhusad mudelid, tootmise ja müügi. Ka veetõhusus on vanemate mudelite puhul kõige väiksem.

Kaasatakse kõik tootjad ja kokkulepe hõlmab seega peaaegu 100 % turust. Selles nähakse ette, et pesumasinate tootmine ja müük kategooriates F–H lõpetatakse järk-järgult kahe aasta jooksul. Praegu moodustavad need mudelid umbes 35 % kogu müügist turul. Kuigi kõik kokkuleppeosalised juba toodavad mõnda mudelit kategooriates A–E ja seega ei kaota ükski neist kogu oma praegust müüki, mõjutab kokkulepe igat tootjat erinevalt, sõltuvalt tema mudelite praegusest valikust. Seega on tõenäoline, et kokkulepe mõjutab tootjatevahelist konkurentsi. Pealegi vähendab kategooriate F–H järkjärguline kaotamine tarbijatele kättesaadavate masinate valikut ja suurendab keskmist ostuhinda. Kategooria F–H pesumasina keskmise ostja jaoks tõuseb masina hind 40–70 EUR võrra.

Enne kategooriate F–H järkjärgulise kasutuselt kõrvaldamise kokkuleppe täitmist on majandusharu püüdnud reklaamikampaaniate abil nõudlust muudele kategooriatele suunata. Uuringute põhjal on nende kampaaniate vähene edu tingitud asjaolust, et paljude tarbijate jaoks on raske aduda, et elektri- ja veearvete vähenemise positiivne mõju tulevikus tasakaalustab masina ostuhinna tõusu praeguse negatiivse mõju.

Uuringud näitavad ka seda, et pesumasinate ostjad saavad tegelikult märkimisväärselt kasu kategooriate F–H järkjärgulisest kaotamisest. Keskmise pesumasina ostja jaoks tasakaalustavad väiksemad elektri- ja veekulud kõrgema

ostuhinna ühe kuni kahe aasta jooksul. Valdav enamik tarbijaid, sealhulgas need, kes kasutavad oma masinat harvemini, teeb kõrgema ostuhinna tasa nelja aasta jooksul. Arvestades, et kategooriate A–E masinate keskmine eeldatav kasutuskestus on vähemalt viis aastat, on kokkulepe tarbijatele kui rühmale kasulik. Kõigi pesumasinate kasutajate jaoks lisandub sellele puhaskasule veel keskkonnakasu, mis tuleneb asjaolust, et üldiselt kasutatakse vähem elektrit ja vett. Elektritarbimise vähenemine vähendab elektritootmisest tulenevat saastet ja see on tarbijatele kasulik ulatuses, milles saastega seotud turutõrget ei ole veel käsitletud muudes õigusaktides (näiteks Euroopa heitkogustega kauplemise süsteemis, mis piirab CO_2 heidet). Veetarbimise vähenemine vähendab veesaastet. Pesumasinate kasutajad moodustavad valdava enamiku kogu elanikkonnast ja nii saavad sellest keskkonnakasust osa tarbijad asjaomasel turul, mida kokkulepe mõjutab.

Analüüs. Kuigi kokkuleppel on tõenäoliselt märgatav negatiivne mõju ja see kuulub artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse, vastab see tõenäoliselt ka artikli 101 lõike 3 tingimustele, eelkõige seetõttu, et i) kokkuleppe tulemusena muutub keskmine pesumasin energia- ja veetõhusamaks, ii) seda ei oleks olnud võimalik saavutada vähem piirava kokkuleppega, näiteks üldise reklaamikampaania või märgisega, iii) kokkulepe on tarbijatele asjaomasel turul kasulik individuaalse majandusliku kasu ja üldise keskkonnakasu tõttu, ning iv) konkurentsi ei kõrvaldata, sest kokkulepe mõjutab ainult mudelite ulatust, mis on üks konkurentsiparameeter, mitte aga muid parameetreid, mille alusel konkurents on võimalik ja olemas.