

32000Y1013(01)

13.10.2000

EUROOPA ÜHENDUSTE TEATAJA

C 291/1

KOMISJONI TEATIS**Suunised vertikaalpiirangute kohta**

(2000/C 291/01)

(EMPs kohaldatav tekst)

SISUKORD

	Punktid	Lk
I. SISSEJUHATUS	1-7	392
1. Suuniste otstarve	1-4	392
2. Asutamislepingu artikli 81 kohaldatavus vertikaalkokkulepete suhtes	5-7	392
II. VERTIKAALKOKKULEPPED, MIS JÄÄVAD ÜLDJUHUL ASUTAMISLEPINGU ARTIKLI 81 LÕIKE 1 KOHALDAMISALAST VÄLJA	8-20	393
1. Vähesse tähtsusega kokkulepped ja VKEd vahelised kokkulepped	8-11	393
2. Agendilepingud	12-20	393
III. GRUPIERANDI MÄÄRUSE KOHALDAMINE	21-70	395
1. Grupierandi määruel põhinev õiguskindlus	21-22	395
2. Grupierandi määruel kohaldamisala	23-45	395
3. Grupierandi määruel järgsed raskekujulised piirangud	46-56	400
4. Grupierandi määruel tingimused	57-61	402
5. Grupierandi määruel kohaldamisalast väljajäämine ei tähenda vertikaalpiirangute õigusvastast	62	403
6. Vertikaalkokkulepetest ei ole vaja ette teatada	63-65	403
7. Vertikaalpiirangute eraldatavus	66-67	404
8. Samas turustussüsteemis turustatavad eri tooted	68-69	404
9. Üleminekupeerioud	70	404

IV. GRUPIERANDI TÜHISTAMINE JA GRUPIERANDI MÄÄRUSE KOHALDAMATA JÄTMINE	71-87	405
1. Tühistamisprotseduur	71-79	405
2. Grupierandi määruse kohaldamata jätmine	80-87	406
V. TURU MÄÄRATLUS JA TURUOSA ARVUTAMINE	88-99	407
1. Komisjoni teatis asjaomase turu määratluse kohta	88	407
2. Asjaomane turg grupierandi määrukses sätestatud 30 % turuosa künnise arvutamisel	89-95	407
3. Asjaomase turu määratlus üksikute kokkulepete hindamisel	96	408
4. Turuosa arvutamine grupierandi määruse järgi	97-99	409
VI. ÜSIKJUHUL TOIMIMISE PÕHIMÕTTED	100-229	409
1. Analüüsi raamistik	103-136	410
1.1. Vertikaalpiirangute negatiivne mõju	103-114	410
1.2. Vertikaalpiirangute positiivne mõju	115-118	411
1.3. Vertikaalpiirangute hindamise üldreeglid	119	413
1.4. Analüüsimeetodid	120-136	415
1.4.1. Asutamislepingu artikli 81 lõike 1 kohaldatavuse hindamisel arvestatavad tegurid	121-133	415
1.4.2. Asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldatavuse hindamisel arvestatavad tegurid	137-229	417
2. Konkreetsete vertikaalpiirangute analüüs	137-229	417
2.1. Ühe tootemargi pealesurumine	138-160	417
2.2. AINUõIGUSLIK turustamine	161-177	421
2.3. Klientide ainuõIGUSLIK ärajagamine	178-183	424
2.4. Valikturustamine	184-198	425
2.5. Frantsiisimine	199-201	428
2.6. AINUõIGUSLIK tarnimine	202-214	429
2.7. Sidumine	215-224	431
2.8. Soovituslik ja maksimaalne edasimüügihind	225-228	433
2.9. Muud vertikaalpiirangud	229	433

I. SISSEJUHATUS

1. Suuniste otstarve

(1) Käesolevates suunistes esitatakse põhimõtted vertikaalkokkulepete hindamiseks EÜ asutamislepingu artikli 81 kohaselt. Vertikaalkokkulepe on määratletud komisjoni 22. detsembri 1999. aasta määruse (EÜ) nr 2790/1999 (asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldamise kohta vertikaalkokkuleppe ja kooskõlastatud tegevuse liikide suhtes – grupierandi määrus) ⁽¹⁾ artikli 2 lõikes 1 (vt punktid 23–45). Käesolevad suunised ei piira asutamislepingu artikli 82 võimalikku paralleelset kohaldamist vertikaalkokkulepete suhtes. Suuniste ülesehitus on järgmine:

— II jaotises (punktid 8–20) kirjeldatakse vertikaalkokkuleppeid, mis jäävad üldjuhul artikli 81 lõike 1 kohaldamisalast välja,

— III jaotises (punktid 21–70) käsitletakse grupierandi määru kohaldamist,

— IV jaotises (punktid 71–87) kirjeldatakse grupierandi tühistamise ja kohaldamata jätmise põhimõtteid,

— V jaotises (punktid 88–99) käsitletakse turu määramise ja turuosa arvutamise küsimusi,

— VI jaotises (punktid 100–229) kirjeldatakse vertikaalpiirangute analüüsimise üldraamistikku ning komisjoni tegutsemispõhimõtteid vertikaalkokkulepete üksikjuhtudel.

(2) Käesolevates suunistes toodud analüüsimine hõlmab nii kaupu kui ka teenuseid, kuigi teatavaid vertikaalpiiranguid kasutatakse peamiselt kaupade turustamisel. Samamoodi on vertikaalkokkuleppeid võimalik sõlmida vahe- ja lõpp-toodete ning vahe- ja lõppteenuste kohta. Kui ei ole sätestatud teisiti, hõlmavad kirjeldatud analüüsid ja esitatud väited kõiki kauba- ja teenuseliike ning kaubandustasandeid. Mõiste “tooted” hõlmab nii kaupu kui ka teenuseid. Mõisteid “tarnija” ning “ostja” kasutatakse kõikidel kaubandustasanditel.

(3) Komisjon on käesolevad suunised koostanud selleks, et ettevõtjatel oleks võimalik ise hinnata oma vertikaalkokkulepete vastavust EÜ konkurentsieskirjadele. Suunistes esitatud norme tuleb igal juhul kohaldada konkreetsete

asjaolude kohaselt. Seetõttu ei ole neid võimalik kohaldada mehaaniliselt. Igat kohaldamisjuhtu tuleb hinnata sellele omaste faktide alusel. Komisjon kavatseb suuniseid kohaldada mõistlikult ja paindlikult.

(4) Käesolevad suunised ei piira esimese astme kohtu ja Euroopa Ühenduste Kohtu võimalikke tõlgendusi seoses asutamislepingu artikli 81 kohaldamisega vertikaalkokkulepete suhtes.

2. Asutamislepingu artikli 81 kohaldatavus vertikaalkokkulepete suhtes

(5) EÜ asutamislepingu artiklit 81 kohaldatakse vertikaalkokkulepete suhtes, mis võivad mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust ning takistavad, piiravad või moonutavad konkurentsi (edaspidi “vertikaalpiirangud”). ⁽²⁾ Vertikaalpiirangute puhul moodustab hindamise asjakohase õigusliku raamistiku artikkel 81, milles eristatakse konkurent-sivastast ja konkurentsi soodustavat mõju: artikli 81 lõikes 1 keelatakse need kokkulepped, mis oluliselt piiravad või moonutavad konkurentsi, samas artikli 81 lõikes 3 lubatakse erandina selliseid kokkuleppeid, millest tulenev kasu kaalub üles nende konkurentsivastase mõju.

(6) Enamik vertikaalpiiranguid võib tekitada konkurentsiprobleeme ainult siis, kui tootemarkidevaheline konkurents on liiga väike, st kui tarnijal või ostjal või mõlemal on olemas teatav turuvõim. Kui tootemarkidevaheline konkurents on liiga väike, on tähtis kaitsta nii tootemarkidevahelist kui ka tootemargisest konkurentsi.

(7) Konkurentsi kaitsmine on EÜ konkurentsipoliitika peaeesmärk, kuna see parandab tarbijate heaolu ja võimaldab tõhusalt jaotada vahendeid. EÜ konkurentsieskirjade kohaldamisel võtab komisjon kasutusele majandusliku lähenemisviisi, mis põhineb turule avalduval mõjul; vertikaalkokkuleppeid tuleb analüüsida nii juriidilises kui ka majanduslikus kontekstis. Grupierandi määru artiklis 4 eesmärkide järgi loetletud piirangute puhul aga ei ole komisjon kohustatud hindama nende tegelikku mõju turule. Turu integreerumine on EÜ konkurentsipoliitika lisaesmärk. See tugevdab konkurentsi ühenduses. Ettevõtjatele ei tohiks anda võimalust luua liikmesriikide vahele uuesti tõkkeid, kui riikide loodud tõkked on edukalt kaotatud.

⁽¹⁾ EÜT L 336, 29.12.1999, lk 21.

⁽²⁾ Vt ka Euroopa Ühenduste Kohtu otsus liidetud kohtuasjades 56/64 ja 58/64: Grundig-Consten v. komisjon [1966], ECR, lk 299; kohtuasi 56/65: Technique Minière v. Maschinenbau Ulm [1966], ECR, lk 235; Euroopa Ühenduste esimese astme kohtu otsus kohtuasjas T-77/92: Parker Pen v. komisjon [1994], ECR II, lk 549.

II. **VERTIKAALKOKKULEPPED, MIS JÄÄVAD ÜLDJUHUL ASUTAMISLEPINGU ARTIKLI 81 LÕIKE 1 KOHALDAMISALAST VÄLJA**

1. **Vähese tähtsusega kokkulepped ja VKEd vahelised kokkulepped**

(8) Asutamislepingu artikli 81 lõike 1 kohaldamisalasse ei kuulu kokkulepped, mis ei suuda oluliselt mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust või mille eesmärk või mõju ei suuda oluliselt piirata konkurentsi. Grupierandi määrust kohaldatakse üksnes nende kokkulepete suhtes, mis jäävad artikli 81 lõike 1 kohaldamisalasse. Käesolevad suunised ei piira kehtivate või tulevaste *de minimis* kokkuleppeid käsitlevate teatiste kohaldamist. ⁽¹⁾

(9) Vähese tähtsusega kokkulepetest konkrentsile tulenevaid raskekujulisi piiranguid ja kumulatiivset mõju käsitleva *de minimis* teatise punktides 11, 18 ja 20 sätestatud tingimuste kohaselt ei kohaldata üldjuhul artikli 81 lõiget 1 vertikaalkokkulepete suhtes, kui kokkuleppe sõlminud ettevõtjate turuosa vastaval turul ei ületa 10 %. Sellega ei eeldata automaatselt, et üle 10 % turuosaga ettevõtjate vahelised vertikaalkokkulepped rikuvad artikli 81 lõiget 1. Üle 10 % turuosaga ettevõtjate vahel sõlmitud kokkulepetel ei pruugi olla olulist mõju liikmesriikidevahelisele kaubandusele või need ei pruugi konkurentsi oluliselt piirata. ⁽²⁾ Selliseid kokkuleppeid tuleb analüüsida nii nende juriidilises kui ka majanduslikus kontekstis. Üksikkokkulepete hindamise kriteeriumid on esitatud punktides 100–229.

(10) Vähese tähtsusega kokkuleppeid käsitlevas teatises määratletud raskekujuliste piirangute korral võib asutamislepingu artikli 81 lõiget 1 kohaldada ka alla 10 % turuosaga ettevõtjate vaheliste kokkulepete suhtes, kui need avaldavad liikmesriikidevahelisele kaubandusele ja konkrentsile olulist mõju. ⁽³⁾ Sellega seoses tuleb võtta arvesse Euroopa Kohtu ja esimese astme kohtu kohtulahendeid. Samuti osutatakse eriolukorrale seoses uue toote turuletoomisega

või uuele turule tulekuga, mida käsitletakse nende suuniste punkti 119 alapunktis 10.

(11) Peale selle leiab komisjon, et kumulatiivset mõju ja raskekujulisi piiranguid silmas pidades vaevalt suudavad komisjoni soovitusel 96/280/EÜ ⁽⁴⁾ lisas määratletud väike- ja keskmise suurusega ettevõtjate kokkulepped liikmesriikidevahelist kaubandust oluliselt mõjutada või konkurentsi oluliselt piirata asutamislepingu artikli 81 lõike 1 tähenduses, mistõttu need jäävad üldjuhul artikli 81 lõike 1 kohaldamisalast välja. Kui aga artikli 81 lõike 1 kohaldamise tingimused on selliste kokkulepete puhul sellegipoolest täidetud, ei hakka komisjon harilikult ühenduse huvi puudumise tõttu kontrollimenetlust algatama, välja arvatud juhul, kui need ettevõtjad on kas koos või eraldi turgu valitsevas seisundis olulises osas ühisturust.

2. **Agendilepingud**

(12) Punktide 12–20 asendavad 1962. aasta teatist kaubandus-agentidega sõlmitavate ainuõiguslike turustuskokkulepete kohta. ⁽⁵⁾ Neid tuleb lugeda koos nõukogu direktiiviga 86/653/EMÜ. ⁽⁶⁾

Agendilepingutega reguleeritakse olukordi, kus üks isik (käsundiandja) volitab teist juriidilist või füüsilist isikut (agenti) pidama läbirääkimisi ja/või sõlmima kokkuleppeid tema eest kas enda või tema nimel selleks, et:

— osta käsundiandjale kaupu või teenuseid või

— müüa käsundiandja tarnitavaid kaupu või osutatavaid teenuseid.

(13) Kohustused, mis tekivad agendile tegeliku agendilepingu korral seoses käsundiandja eest läbiräägitavate ja/või sõlmitavate kokkulepetega, ei kuulu artikli 81 lõike 1 kohaldamisalasse. Artikli 81 lõike 1 kohaldatavuse määravaks teguriks on selle finants- või kommertsriski suurus, mida agent kannab tegevuses, milles käsundiandja on teda ennast esindama nimetanud. Seejuures ei ole hindamisel tähtsust, kas agent esindab üht või mitut käsundiandjat. Muud agendilepingud peale tegelike agendilepingute võivad jääda asutamislepingu artikli 81 lõike 1 kohaldamisalasse; sellisel juhul kohaldatakse grupierandi määrust ja käesolevate suuniste teisi jaotisi.

⁽¹⁾ Vt 9. detsembri 1997. aasta teatis vähetähtsate kokkulepete kohta. EÜT C 372, 9.12.1997, lk 13.

⁽²⁾ Vt esimese astme kohtu otsus kohtuasjas T-7/93: Langnese-Iglo v. komisjon [1995], ECR II-1533, punkt 98.

⁽³⁾ Vt Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 5/69: Völk v. Vervaecke [1969], ECR, lk 295; kohtuasjas 1/71: Cadillon v. Höss [1971], ECR, lk 351, kohtuasjas C-306/96: Javico v. Yves Saint Laurent [1998], ECR I-1983, punktid 16 ja 17.

⁽⁴⁾ EÜT L 107, 30.4.1996, lk 4.

⁽⁵⁾ EÜT 139, 24.12.1962, lk 2921/62.

⁽⁶⁾ EÜT L 382, 31.12.1986, lk 17.

- (14) On kaht liiki finants- ja kommertsriske, millel on artikli 81 lõike 1 kohaselt tegelike agendilepingute tunnuste hindamisel oluline tähtsus. Esiteks on olemas riskid, mis on otse seotud lepingutega, mida agent käsundiandja eest näiteks varude finantseerimiseks sõlmib ja/või mille üle ta läbi räägib. Teiseks on olemas turuspetsiifiliste investeeringutega seotud riskid. Sellisel juhul on tegemist investeeringutega, mida on vaja konkreetselt selleks, milleks käsundiandja on agendi nimetanud, st investeeringutega, mida on vaja selleks, et agent saaks vastava lepingu sõlmida ja/või selle üle läbi rääkida. Seda laadi investeeringud on harilikult pöördumatud, kui neid saab kasutada ainult ühes konkreetses tegevusvaldkonnas või edasi müüa üksnes märkimisväärse kahjuga.
- (15) Agendilepingut peetakse tegelikult agendilepinguks ja seega jääb see asutamislepingu artikli 81 lõike 1 kohaldamisalast välja, kui agent ei kanna käsundiandja eest sõlmivate ja/või läbiräägitavate lepingute ning agendilepingu hõlmatud valdkonnas tehtavate turuspetsiifiliste investeeringute suhtes mitte mingisugust riski või kannab üksnes ebaolulisi riske. Sellises olukorras moodustab lepingujärgne ostu-müügitegevus käsundiandja tegevuse osa ja seda olenemata asjaolust, et agent on eraldi ettevõtja. Seega kannab käsundiandja finants- ja kommertsriske ning agent ei tegele ülesannetes, milles käsundiandja on ta ennast esindama nimetanud, iseseisva majandustegevusega. Vastupidises olukorras ei peeta agendilepingut ehtsaks ja see võib jääda artikli 81 lõike 1 kohaldamisalasse. Sellisel juhul kannab agent kõnealuseid riske ning teda koheldakse sõltumatu vahendajana, kellele peab jääma vabadus määratleda oma turustrateegiat, et oma lepingu- või turuspetsiifilisi investeeringuid tagasi saada. Agenditeenuste osutamise seotud üldriskidel, nagu näiteks risk, et agendi tulu sõltub tema tegevuse edukusest või näiteks tööruumidesse või tööjõusse tehtud üldinvesteeringutest, ei ole määravat tähtsust, et hinnata, kas on tegemist tegeliku agendilepinguga.
- (16) Riski tuleb kaaluda igal juhul eraldi ning arvestades pigem majanduslikku tegelikkust kui õiguslikku vormi. Sellegipoolest leiab komisjon, et asutamislepingu artikli 81 lõiget 1 ei kohaldata üldjuhul agendi kohustuste suhtes käsundiandja eest läbi räägitud ja/või sõlmitud lepingute puhul, kui nende esemeks olevate ostu-müügikaupade omandiõigus ei kuulu agendile või agent ise ei osuta lepingujärgseid teenuseid ning agent:
- ei osale lepingujärgsete kaupade või teenuste tarnimise/ostmisega seotud kuludes, sealhulgas kaupade veoga seotud kuludes. See ei takista agendil veo-teenust osutada, kui selle kulud kannab käsundiandja,
 - ei ole ei otse ega kaudselt kohustatud investeerima müügi edendamisse, näiteks eraldama vahendeid käsundiandja reklaamieelarvesse,
 - ei hoia oma kulul ega riskil lepingujärgsete kaupade varusid, mis hõlmab varude finantseerimise ning nende kao katmise kulusid, ning võib müümata jäänud kaubad käsundiandjale tasuta tagasi anda, välja arvatud juhul, kui agent on vastutav rikkumise eest (näiteks juhul, kui ta ei ole võtnud varude kaotamise vältimiseks põhjendatud turvameetmeid),
 - ei loo ja/või ei pea kliendi-, remondi- või garantiiteenindust, välja arvatud juhul, kui käsundiandja hüvitab talle selle täielikult,
 - ei tee turuspetsiifilisi investeeringuid seadmetesse, tööruumidesse või tööjõukoolitusse, näiteks ei investeri kütusemahutisse kütuse jaemüügi korral või eritarkvarasse kindlustuspoliiside müügi korral,
 - ei võta müüdava toote põhjustatud kahju eest (tootevastutus) vastutust kolmandate isikute ees, välja arvatud juhul, kui ta kannab kõnealuse kahju eest süülist vastutust,
 - ei võta vastutust selle eest, kui kliendid ei täida lepingut, välja arvatud oma tasu kaotamise eest ja juhul, kui ta on vastutav rikkumise eest (näiteks kui ta ei ole võtnud põhjendatud turva- või varguskaitsemeetmeid või ei ole võtnud põhjendatud meetmeid, et teatada vargusest käsundiandjale või politseile või anda käsundiandjale kogu talle teadaolev teave kliendi rahalise usaldusväärsuse kohta).
- (17) See loetelu ei ole ammendav. Kui aga agendile tekib üks või mitu eespool kirjeldatud riski või osutatud liiki kulusid, võib asutamislepingu artikli 81 lõiget 1 kohaldada agendilepingu suhtes samamoodi nagu kõikide teiste vertikaalkokkulepete suhtes.

- (18) Kui agendileping ei kuulu artikli 81 lõike 1 kohaldamisalasse, jäävad sealt välja ka kõik agendi kohustused seoses käsundiandja eest sõlmitud ja/või läbiräägitud lepingutega. Järgmisi agendi kohustusi peetakse üldjuhul agendilepingu lahutamatuks osaks, kuna kõik need on seotud sellega, et käsundiandja võib määrata kindlaks agendi tegevuse ulatuse lepingujärgsete kaupade või teenuse suhtes, mis on paratamatu siis, kui käsundiandja peab võtma riske ning tal peab seepärast olema võimalus määrata kindlaks asjakohane äristrateegia:

— piirangud seoses territooriumiga, kus agent võib kõnealuseid kaupu või teenuseid müüa,

— piirangud seoses klientidega, kellele agent võib kõnealuseid kaupu või teenuseid müüa,

— hinnad ja tingimused, millega agent peab kõnealuseid kaupu või teenuseid müüma või ostma.

- (19) Peale lepingujärgsete kaupade või teenuste käsundiandja eest ostmise või müümise tingimuste sisaldavad agendilepingud sageli sätteid, mis reguleerivad agendi ja käsundiandja vahelisi suhteid. Eelkõige võivad agendilepingud sisaldada sätet, mis ei luba käsundiandjal määrata lepingus määratletud tehingu, kliendi või territooriumi jaoks teisi agente (ainuõigusliku esindamise sätteid), ja/või sätet, mis ei luba agendil esineda käsundiandjaga konkureerivate ettevõtjate agendi või turustajana (konkurentsikeelusätteid). Ainuõigusliku esindamise sätteid on seotud üksnes tootemargisese konkurentsiga ja üldjuhul neist konkurentsile kahjulikku mõju ei tulene. Konkurentsikeelusätteid, sealhulgas pärast lepingu kehtivusaja lõppu konkureerimist keelavad sätteid, on seotud tootemarkidevahelise konkurentsiga ning võivad rikkuda artikli 81 lõiget 1, kui nende pärast piiratakse juurdepääsu vastavale turule, kus lepingujärgseid kaupu või teenuseid müüakse või ostetakse (vt VI jaotise alajaotis 2.1).

- (20) Agendileping võib artikli 81 lõike 1 kohaldamisalasse kuuluda isegi siis, kui käsundiandja kannab kõiki lepingust tulenevaid finants- ja kommertsriske, kuid see hõlbustab konkurentsivastast koostööd. Nii võib olla näiteks siis, kui mitu käsundiandjat kasutab samu agente ja ei lase neid teistel värvata või kui nad kasutavad agente oma turustusstrateegia kuritahtlikuks kooskõlastamiseks või tundliku turuteabe omavaheliseks vahetamiseks.

III. GRUPIERANDI MÄÄRUSE KOHALDAMINE

1. Grupierandi määruel põhinev õiguskindlus

- (21) Grupierandi määruel loob tarnija või ostja turuosa suuruselt sõltuva vertikaalkokkulepete õiguspärasuse presumptiooni. Grupierandi määruel artikli 3 järgi määrab grupierandi kohaldatavuse tarnija turuosa turul, millel ta lepingujärgseid kaupu või teenuseid müüb. See ei tohi olla üle 30 %, vastasel juhul grupierandit ei kohaldata. Ainult juhul, kui kokkulepe sisaldab grupierandi määruel artikli 1 punktis c määratletud ainuõigusliku tarnimise kohustust, nõuab grupierandi kohaldamine, et ostja turuosa ei ületa 30 % künnist turul, millel ta lepingujärgseid kaupu või teenuseid ostab. Turuosaga seotud küsimuste kohta vt V jaotist (punktid 88–99).

- (22) Majanduslikust seisukohast vaadatuna ei pruugi vertikaalkokkulepped mõjutada ainult tarnija ja ostja vahelist turgu, vaid ka järgnevaid turge. Grupierandi määruel lihtsusstatud lähenemisviisi, mis arvestab üksnes tarnija või ostja turuosa nende omavahelisel turul, õigustab asjaolu, et alla 30 % turuosaga ettevõtjate vaheliste vertikaalkokkulepete mõju järgnevatele turgudele on üldjuhul piiratud. Peale selle on olukorras, kus tuleb arvestada üksnes tarnija ja ostja vahelise turuga, grupierandi määruel kohaldamine lihtsam ning õiguskindlus suurem, samal ajal kui teistel seotud turgudel tekkida võivate probleemide lahendamiseks jääb erandi tühistamise võimalus (vt punktid 71–87) alles.

2. Grupierandi määruel kohaldamisala

i) Vertikaalkokkulepete määruel

- (23) Vertikaalkokkulepped on määratletud grupierandi määruel artikli 2 lõikes 1 kui "kokkulepped või kooskõlastatud tegevused, mille sõlmivad kaks või mitu ettevõtjat, kellest igaüks tegutseb kokkuleppe kohaldamisel tootmis- või turustusahela eri tasandil, ja käsitlevad tingimusi, mille alusel osapooled võivad teatud kaupu või teenuseid osta, müüa või edasi müüa".

(24) Selles määratluses on kolm olulist elementi:

— kokkuleppe või kooskõlastatud tegevuse sõlmib kaks või rohkem ettevõtjat. Määratlus ei hõlma vertikaalkokkuleppeid lõpptarbijatega, kes ei tegutse ettevõtjana. Üldisemalt ei kuulu kokkulepped lõpptarbijatega asutamislepingu artikli 81 lõike 1 kohaldamisalasse, kuna seda artiklit kohaldatakse üksnes ettevõtjatevaheliste kokkulepete, ettevõtjate ühenduste otsuste ja kooskõlastatud tegevuse suhtes. See ei piira asutamislepingu artikli 82 kohaldamist,

— kokkuleppe või kooskõlastatud tegevuse sõlmivad ettevõtjad, kellest igaüks tegutseb kokkuleppe eesmärgil tootmis- või turustusahela eri tasandil. See tähendab näiteks, et üks ettevõtja toodab tooret, mida teine kasutab sisendina, või et üks on tootja, teine hulgi- ja kolmas jaemüüja. See ei takista ettevõtja tegutsemist tootmis- või turustusahela mitmel tasandil korraga,

— kokkulepped või kooskõlastatud tegevused on seotud tingimustega, mille alusel kokkuleppe pooled, tarnija ja ostja, "võivad teatud kaupu või teenuseid osta, müüa või edasi müüa". See kajastab grupierandi määruse eesmärki hõlmata ostu- ja turustuskokkuleppeid. Need on kokkulepped, mis käsitlevad tarnija tarnitavate kaupade või teenuste ostmise, müümise või edasimüümise tingimusi ja/või millega ostja neid kaupu või teenuseid sisaldavaid kaupu või teenuseid müüb. Grupierandi määruse kohaldamisel loetakse lepingujärgseteks kaupadeks või teenusteks nii need kaubad ja teenused, mida tarnib tarnija, kui ka neist valmistatud kaubad ja teenused. Sel viisil on hõlmatud kõikide lõpp- ja vaheetodete ning -teenustega seotud vertikaalkokkulepped. Ainsaks erandiks jääb autotööstus seni, kuni selles sektoris kohaldatakse komisjoni määrusega (EÜ) nr 1475/95 ⁽¹⁾ antud konkreetset grupierandit. Tarnija tarnitud kaupu või teenuseid võib ostja edasi müüa või kasutada neid sisendina oma kaupade tootmisel või teenuste osutamisel.

(25) Grupierandi määrust kohaldatakse ka kolmandatele isikutele rentimiseks müüdavate või ostetavate kaupade suhtes. Määrus ei hõlma siiski rendi- ja liisingulepinguid kui selliseid, kuna nende järgi ei müü müüja ostjale ühtki kaup

ega teenust. Üldisemalt väljendades ei hõlma grupierandi määrus piiranguid või kohustusi, mis ei ole seotud ostmise, müümise või edasimüümise tingimustega, näiteks kohustust, mis ei luba pooltel üksteisest sõltumatult tegelda uurimise ja arendamisega, kuid milles pooled võivad olla mõnes teises vertikaalkokkuleppes kokku leppinud. Peale selle jätavad grupierandi määruse artikli 2 lõiked 2–5 teatavad vertikaalkokkulepped määruse kohaldamisalast otse või kaudselt välja.

ii) Konkurentidevahelised vertikaalkokkulepped

(26) Grupierandi määruse artikli 2 lõige 4 välistab selgesõnaliselt määruse kohaldamise "konkureerivate ettevõtjate vahel sõlmitud vertikaalkokkulepete suhtes". Konkurentidevahelisi vertikaalkokkuleppeid võimaliku konkurentsi-vastase koostöö taustal käsitlevad peagi avaldatavad suunised artikli 81 kohaldamise kohta horisontaalkoostöö suhtes. ⁽²⁾ Selliste kokkulepete vertikaalseid aspekte tuleb aga hinnata käesolevate suuniste järgi. Grupierandi määruse artikli 1 punktis a on konkureerivad ettevõtjad määratletud kui "sama toote turul tegutsevad tegelikud või võimalikud tarnijad" olenemata sellest, kas nad samal geograafilisel turul konkureerivad üksteisega või mitte. Konkureerivad ettevõtjad on sellised ettevõtjad, kes on lepingujärgsete kaupade või teenuste või neid asendavate kaupade või teenuste tegelikud või võimalikud tarnijad. Võimalik tarnija on selline ettevõtja, kes tegelikult ei tooda konkureerivat toodet, aga võiks seda teha kokkuleppe puudumisel suhteliste hindade väikese, kuid püsiva tõusu korral. See tähendab, et selline ettevõtja oleks suuteline vajalikke lisainvesteeringuid tegema ja turgu varustama ning tõenäoliselt teeks seda ühe aasta jooksul. See hinnang tuleb anda realistlikel alustel; pelgalt teoreetilisest võimalusest tulla turule ei piisa. ⁽³⁾

(27) Konkurentidevaheliste vertikaalkokkulepete üldkeelul on kolm erandit, mis kõik on sätestatud artikli 2 lõikes 4 ja on seotud mittevastastikuste kokkulepetega. Mittevastastikune tähendab näiteks seda, et kui üks tootja hakkab turustama teise tootja tooteid, ei saa teisest tootjast esimesena nimetatud tootja toodete turustajat. Konkurentidevahelised mittevastastikused kokkulepped kuuluvad grupierandi määruse kohaldamisalasse juhul, kui 1) ostja aasta

⁽¹⁾ EÜT L 145, 29.6.1995, lk 25.

⁽²⁾ Teksti eelnõu avaldatud EÜT C 118, 27.4.2000, lk 14.

⁽³⁾ Vt komisjoni asjakohase turu mõistet ühenduse konkurentsioiguse kohaldamisel käsitleva teadaande (EÜT C 372, 9.12.1997, lk 5) punktid 20–24, komisjoni 13. konkurentsipoliitika aruande punkt 55 ja komisjoni otsus 90/410/EMÜ kohtuasjas nr IV/32 009: Elopak/Metal Box-Odin, EÜT L 209, 8.8.1990, lk 15.

kogukäive ei ületa 100 miljonit eurot või 2) tarnija on kaupade valmistaja ja turustaja ning ostja on turustaja, kes ei valmista lepingujärgsete kaupadega konkureerivaid kaupu, või 3) tarnija pakub teenuseid eri kaubandustasanditel ning ostja ei paku konkureerivaid teenuseid sellel kaubandustasandil, kus ta lepingujärgseid teenuseid ostab. Nendest eranditest teine hõlmab topeltturustuse olukordi, st olukordi, kus teatavate kaupade tootja tegutseb ühtlasi nende turustajana, konkureerides oma kaupade sõltumatute turustajatega. Turustajat, kes annab tootjale kirjelduse teatavate kaupade tootmiseks margitoote nimega, ei loeta selliste margitoodete tootjaks. Kolmas erand hõlmab samuti topeltturustuse olukordi, kuid seoses teenustega, kui tarnija on ühtlasi teenuste osutaja tasandil.

iii) Jaemüüjate ühendused

(28) Grupierandi määruse artikli 2 lõike 2 kohaldamisalasse kuuluvad teatavatele tingimustele vastavate ettevõtjate ühenduste vahelised vertikaalkokkulepped, millest tulenevalt jäävad kõikide teiste ühenduste vahelised vertikaalkokkulepped määruse kohaldamisalast välja. Vertikaalkokkulepped, mis on sõlmitud ettevõtjate ühenduste ja nende liikmete või ühenduse ja selle tarnijate vahel, kuuluvad grupierandi määruse kohaldamisalasse üksnes juhul, kui kõik ühenduse liikmed on kaupade (mitte teenuste) jaemüüjad ja kui ühegi ühenduse liikme aasta kogutoodang ei ületa 50 miljonit eurot. Jaemüüjad on turustajad, kes müüvad kaupu edasi lõpptarbijatele. Kui ühendusel on vaid mõned liikmed, kelle aasta kogukäive ületab vähesel määral 50 miljoni euro künnise, ei muuda see harilikult asutamislepingu artikli 81 aluselt antavat hinnangut nendele kokkulepetele.

(29) Ettevõtjate ühendus võib omavahel sõlmida nii horisontaal- kui ka vertikaalkokkuleppeid. Horisontaalkokkuleppeid tuleb hinnata kooskõlas põhimõtetega, mis on sätestatud avaldatavates suunistes asutamislepingu artikli 81 kohaldatavuse kohta horisontaalkoostöö suhtes. Kui hindamise tulemusel jõutakse järeldusele, et ettevõtjate koostöö ostu-müügivaldkonnas on vastuvõetav, tuleb eraldi hinnata ühenduse vertikaalkokkuleppeid oma tarnijate või üksikliikmetega. Sellisel juhul lähtutakse grupierandi määruses ja käesolevates suunistes sätestatud eeskirjadest. Näiteks ühenduse liikmete vahel sõlmitud

horisontaalkokkuleppeid või ühenduse otsuseid, mis kohustavad liikmeid ostma kaupu või teenuseid ühenduselt või annavad liikmetele teatavate territooriumide piires ainuõiguse, tuleb kõigepealt hinnata horisontaalkokkulepetena. Ainult juhul, kui hindamine annab positiivse tulemuse, tuleb hinnata ühenduse ja selle üksikliikmete või ühenduse ja tarnijate vahelisi vertikaalkokkuleppeid.

iv) *Intellektuaalomandi õigusi käsitlevaid sätteid sisaldavad vertikaalkokkulepped*

(30) Grupierandi määruse artikli 2 lõike 3 kohaldamisalasse kuuluvad vertikaalkokkulepped, mis sisaldavad sätteid intellektuaalomandi õiguste ostjale loovutamise või ostja poolt kasutamise kohta, millega kõik ülejäänud intellektuaalomandi õigusi käsitlevaid sätteid sisaldavad vertikaalkokkulepped jäävad määruse kohaldamisalast välja. Grupierandi määrust kohaldatakse intellektuaalomandi õigusi käsitlevaid sätteid sisaldavate vertikaalkokkulepete suhtes siis, kui on täidetud viis tingimust:

— intellektuaalomandi õigusi käsitlevad sätted peavad moodustama kokkuleppe lahutamatu osa, st sellise kokkuleppe osa, mis sisaldab tingimusi, mille kohaselt pooled võivad teatavaid kaupu või teenuseid osta, müüa või edasi müüa,

— intellektuaalomandi õigused peavad olema loovutatud ostjale või antud talle kasutamiseks,

— intellektuaalomandi õigusi käsitlevad sätted ei või olla kokkuleppe esmane eesmärk,

— intellektuaalomandi õigusi käsitlevad sätted peavad olema otse seotud kaupade või teenuste kasutamise, müümise või edasimüümise ostja või tema klientide poolt. Frantsiisimise puhul, kui turustamine on intellektuaalomandi õiguste kasutamise eesmärgiks, turustab kaupu või teenuseid põhifrantsiisivõtja või -võtjad,

— intellektuaalomandi õigusi käsitlevad sätted ei või lepingujärgsete kaupade või teenuste puhul sisaldada konkurentsipiiranguid, millel on sama eesmärk või mõju nagu vertikaalpiirangutel, millele grupierandi määruse järgi ei tehta erandit.

(31) Need tingimused tagavad, et grupierandi määrust kohaldatakse vertikaalkokkulepete suhtes, kui kaupade või teenuste kasutamine, müük või edasimüük on intellektuaalomandi õiguste ostjale loovutamise või talle nende kasutamiseks andmise tõttu tõhusam. Teisiti öeldes võivad intellektuaalomandi õiguste loovutamise või kasutamiseks andmise piirangud kuuluda grupierandi määruse kohaldamisalasse juhul, kui kokkuleppe peaesmärk on kaupade või teenuste ostmise või turustamine.

(32) Esimene tingimus näitab selgesti, et intellektuaalomandi õigusi tagatakse kaupade või teenuste ostmise või turustamise kokkulepete raames, mitte aga selliste kokkulepete raames, mis käsitlevad intellektuaalomandi õiguste loovutamist või litsentsimist kaupade tootmiseks, ega ka lihtsate litsentsilepingute raames. Grupierandi määrus ei hõlma näiteks:

— kokkuleppeid, mille järgi üks pool annab teisele retsepti ning litsentsi selle retsepti järgi joogi valmistamiseks,

— kokkuleppeid, mille järgi üks pool annab teisele malli või algkoopia ning sellest koopia valmistamise ja nende turustamise litsentsi,

— litsentsilepinguid kaubamärgi või tähise kasutamiseks puhtalt kauplemise eesmärgil,

— sponsorlepinguid õiguse kohta reklaamida end mõne sündmuse ametliku sponsorina,

— autoriõiguse lepinguid, näiteks ringhäälingulepinguid õiguse kohta salvestada ja/või ringhäälingusse anda teatavaid sündmusi.

(33) Teine tingimus näitab selgesti, et grupierandi määrust ei kohaldata juhul, kui intellektuaalomandi õigusi annab tarnijale ostja olenemata sellest, kas need õigused on seotud tootmis- või turustamisviisiga. Kokkuleppeid, mis on seotud intellektuaalomandi õiguste andmisega tarnijale ning võivad sisaldada tarnija müügitgevuse piiranguid, grupierandi määrus ei hõlma. See tähendab, et alltöövõtt, millega kaasneb oskusteabe edastamine alltöötajale⁽¹⁾, ei kuulu grupierandi määrase kohaldamisalasse. Määrase kohaldamisalasse kuuluvad siiski sellised vertikaalkokkulepped, mille järgi ostja annab tarnijale ainult tarnitavate toodete või teenuste kirjeldused.

(34) Kolmandast tingimusest ilmneb selgesti, et selleks, et kokkulepe jääks grupierandi määrase kohaldamisalasse, ei või tema esmane eesmärk olla intellektuaalomandi õiguste loovutamine või litsentsimine. Kokkuleppe esmane eesmärk peab olema kaupade või teenuste ostmine või turustamine ning intellektuaalomandi õigusi käsitlevad sätted peavad üksnes aitama vertikaalkokkulepet täita.

(35) Neljas tingimus nõuab, et intellektuaalomandi õigused peavad ostjal või selle klientidel hõlbustama kaupade või teenuste kasutamist, müümist või edasimüümist. Kasutamiseks või edasimüümiseks mõeldud kaupu või teenuseid tarnib harilikult litsentsiandja, kuid litsentsivõtja võib neid

osta ka kolmandatelt tarnijatelt. Intellektuaalomandi õigused on harilikult seotud kaupade või teenuste turustamisega. Nii on näiteks frantsiisilepingute puhul, mille järgi frantsiisiandja müüb frantsiisivõtjale edasimüümiseks kaupu ja annab talle ka litsentsi, mille alusel ta võib kasutada frantsiisiandja kaubamärki ja oskusteavet nende kaupade turustamiseks. Määrus hõlmab samuti sellist juhtumit, kui alkoholtoote segu tarnija annab ostjale litsentsi segu lahjendamise ja villimise kohta enne joogi müümist.

(36) Viies tingimus osutab eelkõige sellele, et intellektuaalomandi õigusi käsitlevatel sätetel ei võiks olla sama eesmärgi või mõju kui grupierandi määrase artiklis 4 loetletud raskekujulistel piirangutel või artikliga 5 määrase kohaldamisalast välja jäetud piirangutel (vt punktid 46–61).

(37) Intellektuaalomandi õigused, mille puhul võib öelda, et need aitavad kaasa grupierandi määrase artikli 2 lõikes 3 osutatud vertikaalkokkulepete täitmisele, on üldjuhul seotud kolme peamise valdkonnaga: kaubamärgid, autoriõigus ja oskusteave.

Kaubamärgid

(38) Turustajale antavat kaubamärgilitsentsi võib seostada litsentsiandja toodete turustamisega teataval territooriumil. Kui tegemist on ainulitsentsiga, on kokkulepe ainuõiguslik turustuskokkulepe.

Autoriõigus

(39) Autoriõiguse omanik võib autoriõigusega kaitstud kaupade (raamatute, tarkvara jms) edasimüüjaid kohustada müüma tooteid edasi tingimusel, et ostja – olgu selleks mõni teine edasimüüja või lõppkasutaja – ei riku autoriõigust. Sellised edasimüüjatele pandavad kohustused on sel määral, kui need jäävad asutamislepingu artikli 81 lõike 1 kohaldamisalasse, hõlmatud grupierandi määrasega.

(40) Kokkuleppeid, mille järgi tarkvara valmiskoopiaid tarnitakse edasimüümiseks ja mille puhul edasimüüja ei omanda litsentsi ühelegi tarkvaraga seotud õigusele peale õiguse edasi müüa selle valmiskoopiaid, käsitletakse grupierandi määrase kohaldamisel kokkulepetena kaupade tarnimiseks. Sellist tüüpi turustamise korral on litsentsisuhtega tegemist üksnes autoriõiguse omaniku ja tarkvara kasutaja vahel. Selline litsentsisuhe võib tekkida ka nii, et lõppkasutaja loetakse pakendi avamisega nõustunuks sellega kaasas olevate tingimustega.

⁽¹⁾ Vt teatis alltöövõtu kohta. EÜT C 1, 3.1.1979, lk 2.

(41) Autoriõigusega kaitstud tarkvaraga riistvara ostu-müügi korral võib tarkvara autoriõiguse omanik kohustada ostjat mitte rikkuma autoriõigust, näiteks mitte kopeerima ega edasi müüma tarkvara või mitte kopeerima tarkvara ega kasutama seda seoses muu riistvaraga. Sellised kasutuspiirangud on sel määral, kui need jäävad asutamislepingu artikli 81 lõike 1 kohaldamisalasse, hõlmatud grupierandi määrusega.

Oskusteave

(42) Frantsiisikokkulepped, välja arvatud tööstuslikud frantsiisikokkulepped, on kõige ilmsem näide lepingutest, millega ostjale edastatakse oskusteave turustamise eesmärgil. Frantsiisikokkulepped sisaldavad kaubamärkide või tähistega seotud intellektuaalomandi õiguste litsentse kaupade turustamiseks ja teenuste osutamiseks. Peale intellektuaalomandi õiguste andmise annab frantsiisiantja frantsiisivõtjale kokkuleppe kehtivusajal müügi- ja tehnilist abi, pakkudes näiteks hanketeenuseid, koolitust, kinnisvaranõuandeid, rahastamiskava jms. Litsents ja antav abi moodustavad frantsiisikokkuleppe järgse ärimeetodi lahutamatu osa.

(43) Frantsiisikokkulepetes sisalduvad litsentsid kuuluvad grupierandi määruse kohaldamisalasse, kui kõik punktis 30 kirjeldatud viis tingimust on täidetud. See käib enamiku frantsiisikokkulepete (kaasa arvatud põhifrantsiisikokkulepe) kohta, kuna nende järgi annab frantsiisiantja frantsiisivõtjale teatavaid kaupu ja/või teenuseid, eelkõige müügi- või tehnilise abi teenuseid. Intellektuaalomandi õigused aitavad frantsiisivõtjal edasi müüa frantsiisiantja või selle nimetatud tarnija tarnitud tooteid või kasutada neid ja müüa sellest saadavaid tooteid või teenuseid. Kui frantsiisikokkulepe käsitleb ainult või põhiliselt intellektuaalomandi õiguste litsentsimist, jääb see grupierandi määruse kohaldamisalast välja, kuid seda käsitletakse samal viisil kui grupierandi kohaldamisalasse kuuluvaid kokkuleppeid.

(44) Järgmisi frantsiisivõtjale intellektuaalomandi õigustega seoses pandavaid kohustusi peetakse üldjuhul vajalikuks, et kaitsta frantsiisiantja intellektuaalomandi õigusi, ja kui need kuuluvad asutamislepingu artikli 81 lõike 1 kohaldamisalasse, on need hõlmatud ka grupierandi määrusega:

a) frantsiisivõtja ei või otse või kaudselt tegutseda samal tegevusalal;

b) frantsiisivõtja ei või omandada osi konkureerivate ettevõtjate kapitalist, kuna see annaks frantsiisivõtjale võimaluse mõjutada selliste ettevõtjate majandustegevust;

c) frantsiisivõtja ei või avaldada kolmandatele isikutele frantsiisiantja oskusteave seni, kui see teave ei ole avalikkusele kättesaadav;

d) frantsiisivõtja peab teatama frantsiisiantjale kõikidest frantsiisikokkuleppe täitmisel saadud kogemustest ning andma sellele ja teistele frantsiisivõtjatele lihtlitsentsi nendest kogemustest tulenevale oskusteabele;

e) frantsiisivõtja peab teatama frantsiisiantjale litsentsitud intellektuaalomandi õiguste rikkumistest, võtma rikkujate vastu õiguslikke meetmeid või aitama frantsiisivõtjal rikkujate vastu õiguslikke meetmeid võtta;

f) frantsiisivõtja peab kasutama frantsiisiantja litsentsitud oskusteave üksnes frantsiisikokkuleppe täitmiseks;

g) frantsiisivõtja ei või loovutada frantsiisivõtjale frantsiisikokkuleppes tulenevaid õigusi ja kohustusi ilma frantsiisiantja nõusolekuta.

v) *Seoses teiste grupierandit käsitlevate määrustega*

(45) Grupierandi määruse artikli 2 lõikes 5 on sätestatud, et "määrust ei kohaldata vertikaalkokkulepete suhtes, mille objekt kuulub mõne muu grupierandit käsitleva määruse reguleerimisalasse". See tähendab, et grupierandi määrust ei kohaldata vertikaalkokkulepete suhtes, mis kuuluvad järgmiste määruste kohaldamisalasse: tehnosiirde kokkuleppeid käsitlev komisjoni määrus (EÜ) nr 240/96 ⁽¹⁾, autode turustuskokkuleppeid käsitlev komisjoni määrus (EÜ) nr 1475/1995 ⁽²⁾ või horisontaalkokkulepetega koos sõlmistavatele vertikaalkokkulepetele erandi tegemist käsitlevad määrused (EMÜ) nr 417/85 ⁽³⁾ ja (EMÜ) nr 418/85 ⁽⁴⁾, mida on viimati muudetud määrusega (EÜ) nr 2236/97 ⁽⁵⁾, või muud tulevased seda laadi määrused.

⁽¹⁾ EÜT L 31, 9.2.1996, lk 2.

⁽²⁾ EÜT L 145, 29.6.1995, lk 25.

⁽³⁾ EÜT L 53, 22.2.1985, lk 1.

⁽⁴⁾ EÜT L 53, 22.2.1985, lk 5.

⁽⁵⁾ EÜT L 306, 11.11.1997, lk 12.

3. Grupierandi määruse järgsed raskekujulised piirangud

(46) Grupierandi määruse artiklis 4 on loetletud raskekujulised piirangud, mille olemasolu korral jääb vertikaalkokkulepe kogu oma ulatuses grupierandi määruse kohaldamisalast välja. Seda loetelu kohaldatakse vertikaalkokkulepete suhtes, mis käsitlevad kauplemist ühenduse piires. Vertikaalkokkulepete kohta, mis käsitlevad eksportimist ühendusest välja või importi/reimporti ühendusevälistest riikidest, vt otsus kohtuasjas: *Javico v. Yves Saint Laurent*. Samuti on ebatõenäoline, et erand antakse üksikutele selliseid raskekujulisi piiranguid sisaldavatele vertikaalkokkulepetele.

(47) Grupierandi määruse artikli 4 punktis a sätestatud raskekujuline piirang käsitleb edasimüügihindade kujundamist, st kokkuleppeid või kooskõlastatud tegevust, mille otsene või kaudne eesmärk on määrata kindlaks kindel või minimaalne edasimüügihind või kindel või minimaalne hinnatase, millest ostja peab kinni pidama. Kokkulepete või kooskõlastatud tegevuse puhul, millega edasimüügihind otseselt kindlaks määratakse, on see piirang ilmne. Edasimüügihindu võib aga kujundada ka kaudselt. Selle näiteks on kokkulepped, millega määratakse kindlaks turustusmarginaal, maksimaalne allahindlus, mida turustaja võib kindlaksmääratud hinnatasemelt anda, tagatakse reklaamikulude mahahindlus või hüvitamine, kui teatavast hinnatasemest kinni peetakse, seotakse kindlaksmääratud edasimüügihind konkurentide omaga, või kokkulepped, mis sisaldavad ähvardusi, hoiatusi, trahve, tarnete viivitamise või peatamise või lepingu lõpetamise võimalust seoses teatavast hinnatasemest kinnipidamisega. Hindade otsest või kaudset kindlaksmääramist on võimalik tõhustada, kui ühendada see madalaid hindu pakkuvate turustajate leidmise meetmetega, näiteks hinnavaatlussüsteemiga või edasimüüjate kohustusega teatada turustusvõrgu teistest liikmetest, kes kalduvad standardhinnatasemest kõrvale. Samamoodi võib hindade otsest või kaudset kindlaksmääramist tõhustada, kui kombineerida see meetmetega, mis võivad vähendada ostja soovi edasimüügihinda alandada, näiteks kui tarnija laseb tootele trükkida edasimüügi soovitushinna või kohustab ostjat kohaldama mõnda enamsoodustustingimust. Samade kaudsete ja samade "tugi-meetmete" kaudu võib maksimum- või soovitushindadega kujundada ka edasimüügihindu. Kui tarnija esitab ostjale soovitus- või maksimumhindade loetelu, ei peeta seda isenesest edasimüügihindade kujundamiseks.

(48) Agendilepingute korral määrab müügihinna kindlaks harrilikult käsundiandja, kuna kaupade omandiõigus jääb talle. Kui aga agendileping kuulub asutamislepingu artikli 81 lõike 1 kohaldamisalasse (vt punktid 12–20), on kohustus, mis keelab või piirab agendil oma tasu – kindlat või muutuvat – jagamist kliendiga, raskekujuline piirang grupierandi määruse artikli 4 punkti a alusel. Seega tuleks agendile anda vabadus alandada kliendi makstavat tegelikku hinda, ilma et sellega väheneks käsundiandja sissetulek. ⁽¹⁾

(49) Grupierandi määruse artikli 4 punktis b sätestatud raskekujuline piirang käsitleb kokkuleppeid või kooskõlastatud tegevust, mille otsene või kaudne eesmärk on piirata ostja kauba- või teenusemüüki, sidudes selle teatava territooriumi või teatavate klientidega, kellele ostja võib kokkuleppejärgseid kaupu või teenuseid müüa. Selle raskekujulise piirangu puhul on tegemist turu jaotamisega territooriumideks või kliendirühmadeks. Turu jaotamine võib tuleneda otsestest kohustustest, näiteks kohustusest mitte müüa teatavatele klientidele või teatavatel territooriumidel asuvatele klientidele või kohustusest suunata selliste klientide tellimused teistele turustajatele. Samuti võib see tuleneda kaudsetest meetmetest, mille eesmärgiks on takistada turustajat sellistele klientidele müümast; selliste meetmete näiteks on keeldumine soodustuste või allahindluste lubamisest või nende vähendamine, keeldumine tarnimisest, tarnemahtude vähendamine või nende piiramine eraldatud territooriumil või kliendirühmas valitseva nõudluse, lepingu lõpetamisega ähvardamine või kasumi äraandmise kohustused. See võib tuleneda ka sellest, et tarnija ei anna kogu ühenduses kehtivat garantiid, mis kohustaks kõiki turustajaid garantiiteenust osutama, ega hüvita neile seda isegi mitte toodete puhul, mida teised turustajad müüvad oma territooriumil. Et seda laadi tegevust käsitletakse ostja müügi-tegevuse piiramisena, on veelgi tõenäolisem siis, kui tarnija seab paralleelselt sisse mõne järelevalvesüsteemi, et kontrollida tema tarnitud kaupade tegelikku sihtkohta, kasutades selleks näiteks eristavaid märgiseid või sarjanumbreid. Turustajatele pandud keeldu müüa teatavatele lõpptarbijatele ei peeta siiski raskekujuliseks piiranguks, kui see keeld on asjakohase toote puhul õigustatud; selle näiteks on üldine keeld müüa ohtlikke aineid teatavatele klientidele, et mitte kahjustada nende ohutust või tervist. Ühtlasi tähendab see keeld, et tarnija ei müü ka ise nendele klientidele. Samuti ei peeta raskekujuliseks piiranguks edasimüüja kohustust näidata tarnija tootemargi nime.

⁽¹⁾ Vt näiteks komisjoni otsus 91/562/EMÜ kohtuasjas nr IV/32 737: Eirpage, EÜT L 306, 7.11.1991, lk 22, eriti selle punkti 6.

(50) Grupierandi määruse artikli 4 punktis b sätestatud raskekujulisel piirangul on neli erandit. Esimene erand lubab tarnijal piirata oma otseostjate aktiivset müüki territooriumile või kliendirühmale, mille puhul tarnija on jätnud endale ainuõiguse või loovutanud selle teisele ostjale. Territoorium või kliendirühm on ainuõiguslikult eraldatud, kui tarnija nõustub müüma oma tooteid üksnes ühele turustajale turustamiseks ühel teataval territooriumil või ühele teatavale kliendirühmale ning ainuõiguslik turustaja on kaitstud selle eest, et ei tarnija ega ka selle teised ostjad ei müü aktiivselt talle eraldatud territooriumile ega kliendirühmale ühenduses. Tarnijal on lubatud ühendada ainuõiguslik territoorium ja ainuõiguslik kliendirühm näiteks sel viisil, et ta määrab teatavale kliendirühmale teataval territooriumil ainuõigusliku turustaja. Ainuõigusliku territooriumi või ainuõigusliku kliendirühma kaitse ei tohi aga takistada passiivset müüki nendel territooriumidel või nendele kliendirühmadele. Grupierandi määruse artikli 4 punkti b kohaldamisel tõlgendab komisjon aktiivset ja passiivset müüki järgmiselt:

— aktiivne müük – teise turustaja ainuõiguslikul territooriumil asuvatele või ainuõiguslikku kliendirühma kuuluvatele klientidele aktiivne lähenemine näiteks otsepostituse või külastuste teel; või aktiivne lähenemine mõnele kliendirühmale või üksikklientidele mõnel territooriumil, mille suhtes on mõnele teisele turustajale antud ainumüügiõigus, ajakirjandus- või muu reklaami kaudu, mis on konkreetselt suunatud sellele kliendirühmale või sellel territooriumil asuvatele klientidele; või lao või otsemüügikoha avamine teisele turustajale ainuõiguslikult eraldatud territooriumil,

— passiivne müük – üksikklientide omaalgatuslikele taotlustele vastamine koos kaupade ja teenuste tarnimisega neile. Üldine reklaam või müügi edendamine ajakirjandusväljaannetes või Internetis, mis jõuab teistele turustajatele ainuõiguslikult eraldatud territooriumidel asuvate klientide või neile ainuõiguslikult eraldatud kliendirühmade kätte, kuid mis on õigustatud, kuna see on mõistlik viis väljaspool neid territooriume või kliendirühmi, näiteks territooriumidel, mille suhtes ei ole ühelegi turustajale ainuõigust antud, või oma territooriumil asuvate klientide poole pöördumiseks, on passiivne müük.

(51) Igal turustajal peab olema võimalus vabalt kasutada Interneti oma toodete reklaamimiseks või müümiseks. Interneti kasutamise piirang sobib grupierandi määrusega kokku üksnes sel määral, kui Interneti vahendusel toimuv müük või selle edendamine paneks aluse aktiivsele müügile teiste turustajate ainuõiguslikel territooriumidel või

kliendirühmade. Üldjuhul ei peeta müüki Interneti vahendusel selliste territooriumide või kliendirühmade puhul aktiivseks müügiks, kuna see on mõistlik viis, et jõuda iga kliendini. Asjaolu, et Interneti vahendusel toimuva müügi mõju võib ulatuda oma territooriumilt või kliendirühmast välja, tuleneb selle tehnoloogia omapärast, st et Interneti on võimalik kasutada igal pool. Kui klient külastab turustaja veebisaiti ning võtab turustajaga ühendust ja kui sellele järgneb müügitehingu sõlmimine, sealhulgas kauba või teenuse tarnimine, siis peetakse seda passiivseks müügiks. Veebisaidil või kliendi ja turustaja vahelises suhtluses kasutataval keelel ei ole tavaliselt tähtsust. Kui veebisait ei ole ribareklaamide või kliente teenindavate teenusepakketite juurde viivate linkide abil konkreetselt suunatud klientidele, kes asuvad mõnele teisele turustajale ainuõiguslikult eraldatud territooriumil või kliendirühmas, ei peeta seda veebisaiti aktiivse müügi vormiks. Soovimata e-kirjade saatmist üksikklientidele ja valitud kliendirühmadele peetakse siiski aktiivseks müügiks. Samad kaalutlused kehtivad kataloogimüügi kohta. Olenemata eespool öeldust võib tarnija nõuda, et veebisait, mille vahendusel tema kaupu müüakse, vastaks teatavatele kvaliteedinormidele, nagu ta võib nõuda kvaliteedinõuete täitmist kauplustelt või reklaamimisel või müügi edendamisel üldse. See võib asjakohane olla eelkõige valikturustuse korral. Interneti või kataloogi otsene keelamine müügi edendamiseks on võimalik vaid juhul, kui see on objektiivselt põhjendatud. Igal juhul ei või tarnija jätta endale ainuõigust müüa ja/või reklaamida oma kaupu Interneti vahendusel.

(52) Grupierandi määruse artikli 4 punktis b sätestatud teisel raskekujulisel piirangul on kolm erandit. Kõigi kolme järgi on lubatud nii aktiivse kui ka passiivse müügi piiramine. Nii tohib keelata hulgimüüjatel müüa lõppkasutajatele, valikturustuse süsteemi kuuluvatel määratud turustajatel müüa turustussüsteemi turgudel mis tahes kaubandustasandil tegutsevatele volitamata turustajatele ning ostjatel müüa teiste toodete valmistamiseks tarnitud komponente nende komponentide tarnija konkurentidele. Komponent hõlmab kõiki vahetooteid ning valmistamine tähendab mis tahes sisendite kasutamist kaupade valmistamiseks.

(53) Grupierandi määruse artikli 4 punktis c sätestatud raskekujuline piirang käsitleb valikturustussüsteemi liikmete aktiivset või passiivset müüki lõppkasutajatele, olgu nendeks ärilised lõppkasutajad või lõpptarbijad. See tähendab, et grupierandi määruse artikli 1 punktis d määratletud valikturustussüsteemi kuuluvatele turustajatele ei tohi dikteerida, millistele kasutajatele või nende eest tegutsevatele ostuagentidele nad võivad müüa. Nii näiteks peaks ka valikturustussüsteemi kuuluvatele turustajatele jääma võimalus reklaamida ja müüa Interneti vahendusel.

Valikturustuse võib ühendada ainuõigusliku turustamisega tingimusel, et nii aktiivne kui ka passiivne müük on igal pool lubatud. Seega võivad tarnijad võtta endale kohustuse varustada kindlal territooriumil üksnes üht või piiratud hulka turustajaid.

- (54) Peale selle on valikturustuse korral võimalik piirata turustaja õigust määrata oma äritegevuse asukohta. Valitud turustajatele võidakse teha takistusi oma äritegevuse juhtimiseks eri kohtadest või uue kaupluse avamiseks teises kohas. Kui turustaja kauplus on liikuv (kauplusauto), võidakse kindlaks määrata piirkond, millest väljaspool kauplust ei või kasutada.

- (55) Grupierandi määruse artikli 4 punktis d sätestatud raskekujuline piirang käsitleb valikturustussüsteemi kuuluvate turustajate vahelist risttarnimist. See tähendab, et kokkuleppe või kooskõlastatud tegevuse otseseks ega kaudseks eesmärgiks ei või olla valikturustussüsteemi kuuluvate turustajate vahel toimuva kokkuleppejärgsete toodete aktiivse või passiivse müügi takistamine ega piiramine. Valikturustussüsteemi kuuluvatele turustajatele peab jääma võimalus osta kokkuleppejärgseid tooteid teistelt süsteemis samal või teisel kaubandustasandil tegutsevatest turustajatelt. See tähendab, et valikturustust ei või ühendada vertikaalpiirangutega, mille eesmärgiks on panna turustajaid ostma kokkuleppejärgseid tooteid ainult teatavast allikast; näiteks ainuõigusliku ostmise kohustus. Samuti tähendab see, et ei või piirata valikturustusvõrku kuuluvate hulgimüüjate õigust müüa tooteid määratud jaemüüjatele.

- (56) Grupierandi määruse artikli 4 punktis e sätestatud raskekujuline piirang käsitleb kokkuleppeid, millega takistatakse või piiratakse lõppkasutajate ning sõltumatute parandus- ja hooldustöökodade võimalusi osta varuosi otse tootjalt. Kokkuleppega, mille sõlmivad varuosade tootja ning ostja, kes kasutab neid oma toodete valmistamisel (originaalseadmete valmistaja), ei või ei otse ega kaudselt takistada ega piirata tootjat müümast neid varuosi lõppkasutajatele või sõltumatutele parandus- või hooldustöökodadele. Kaudsed piirangud võivad eelkõige tekkida siis, kui varuosade tarnijat piiratakse tehnoteabe andmisel ning eriseadmetega varustamisel, mida on nende osade

kasutajatel või parandus- või hooldustöökodadel vaja nende kasutamiseks. Kokkuleppega võib aga piirata varuosade tarnimist nendele parandus- või hooldustöökodadele, millele originaalseadmete valmistaja on usaldanud oma kaupade parandus- või hooldusteenuse osutamise. Teisiti öeldes võib originaalseadmete valmistaja nõuda oma parandus- ja hooldustöökodadelt, et need ostaksid varuosi temalt.

4. Grupierandi määruse tingimused

- (57) Grupierandi määruse artikli 5 kohaselt jäävad teatavad vertikaalkokkulepetes sisalduvad kohustused grupierandi määruse kohaldamisalast välja isegi juhul, kui turuosa künnise tingimus on täidetud. Määrust kohaldatakse aga ülejäänud vertikaalkokkuleppe suhtes, kui seda on võimalik eraldada kohustustest, millele on erand antud.

- (58) Esimene välistus on sätestatud grupierandi määruse artikli 5 punktis a ja käsitleb konkurentsikeelukohustusi. Konkurentsikeelukohustusega nõutakse ostjalt, et see ostaks tarnijalt või tarnija määratud ettevõtjalt üle 80 % kõigist ostja eelnenud aastal ostetud kokkuleppejärgsetest kaupadest või teenustest ja nende asendajatest (vt määratlus grupierandi määruse artikli 1 punktis b), hoides nii ära või piirates seda, et ostja saab osta konkureerivaid kaupu või teenuseid üle 20 % kõikidest ostudest. Kui kokkuleppe sõlmimisel asjakohaseid andmeid ostja eelnenud aasta ostude kohta ei ole, võib aluseks võtta ostja enda ostuvajaduse aastaprognossi. Sellised konkurentsikeelukohustused ei kuulu grupierandi määruse kohaldamisalasse, kui nende kehtivusaeg on määramata või on üle viie aasta. Samuti jäävad määruse kohaldamisalast välja konkurentsikeelukohustused, mis viie aasta möödudes vaikimisi pikenevad. Grupierandi määruse kohaldamisalasse kuuluvad aga need konkurentsikeelukohustused, mis kehtivad kuni viis aastat või mille pikendamiseks on viie aasta möödudes vaja mõlema poole selgesõnalist nõusolekut ning kui mitte miski ei takista ostjat konkurentsikeelukohustust sisaldavat kokkulepet kõnealuse viie aasta möödudes lõpetamast. Kui näiteks kokkuleppe kehtivusaeg on viis aastat ning tarnija annab ostjale kokkuleppe raames laenu, ei või selle laenu tagasimaksmine takistada ostjat seda kokkulepet lõpetamast viie aasta pärast; tagasimaksmist tuleb korraldada võrdsete või vähenevate, kuid mitte kasvavate osamaksetega. See ei välista näiteks uue turustuskoha puhul võimalust, et tagasimaksmise alustamine lükatakse

paariks esimeseks aastaks edasi, kuni kaupluse läbimüük on saavutanud teatava taseme. Ostjale peab jääma võimalus maksta kokkuleppe lõppemisel ära võla võimalik jääk. Samamoodi peaks ostjale jääma sel juhul, kui tarnija on andnud talle kokkuleppeväliselt seadmeid, võimalus need turuväärtusega ära osta konkurentsikeelukohustust sisaldava kokkuleppe lõppemisel.

neid müügikohti oma toodete turustamiseks (konkureeriva tarnija väljatõrjumine, mis on kollektiivse boikoti vorm).⁽¹⁾

(59) Kõnealune viieaastase kehtivusaja piirang ei kehti siis, kui ostja müüb kaupu või teenuseid edasi "ruumides või territooriumil, mis kuuluvad tarnijale või mida tarnija üürib kolmandatelt isikutelt, kes ei ole ostjaga seotud". Sellisel juhul võib konkurentsikeelukohustuse kehtivusaeg olla sama pikk kui aeg, mil ostja müügikohta kasutab (grupierandi määruse artikli 5 punkt a). See erand tuleneb asjaolust, et harilikult on põhjendamatu eeldada, et tarnija lubab ilma oma loata müüa talle kuuluvates ruumides või territooriumil konkureerivaid tooteid. See erand ei kehti kunstlike omandisuhtevormide kohta, millega üritatakse vältida viieaastase kehtivusaja piirangut.

(60) Teine välistus on sätestatud grupierandi määruse artikli 5 punktis b ja käsitleb pärast kehtivusaja lõppu kehtima jäävaid konkurentsikeelukohustusi. Harilikult kuulub seda laadi kohustus grupierandi määruse kohaldamisalasse üksnes juhul, kui kohustus on hädavajalik, et kaitsta tarnijalt ostjale edastatud oskusteavet, kui see on seotud üksnes selle müügikohaga, kus ostja kokkuleppe kehtivusajal tegutses, ning selle maksimaalne kehtivusaeg on üks aasta. Grupierandi määruse artikli 1 punktis f esitatud määratluse kohaselt peab oskusteave olema "oluline", mis tähendab, et "oskusteave hõlmab andmeid, mis on ostjale hädavajalikud lepingujärgsete kaupade või teenuste kasutamiseks, müümiseks või edasimüümiseks".

(61) Kolmas grupierandi andmise välistus on ette nähtud grupierandi määruse artikli 5 punktis c ning käsitleb konkureerivate kaupade müüki valikturustussüsteemi piires. Grupierandi määrus lubab ühendada valikturustuse konkurentsikeelukohustusega, mis keelab üldiselt turustajatel müüa konkureerivaid tooteid. Kui aga tarnija ei luba kas otse või kaudselt oma määratud turustajatel osta edasimüümiseks tooteid teatavalt konkureerivatelt tarnijatelt, siis selle keelu suhtes grupierandi määrusest tulenevat erandit ei kohaldata. Selle keelu suhtes grupierandi kohaldamata jätmise eesmärk on hoida ära olukordi, kus teatav hulk samu valikturustuse müügikohti kasutavaid tarnijaid takistavad ühel või mitmel teataval konkurendil kasutada

5. Grupierandi määruse kohaldamisalast väljajäämine ei tähenda vertikaalpiirangute õigusvastasust

(62) Grupierandi määruse kohaldamisalast väljajäävate vertikaalkokkulepete puhul ei eeldata õigusvastasust, kuid neid on vaja iga kord eraldi kontrollida. Ettevõtjatel soovitakse neid komisjonile teatamata ise hinnata. Kui asja uurib komisjon, peab komisjon tõestama, et asjaomane kokkulepe rikub asutamislepingu artikli 81 lõiget 1. Kui tõestatakse, et kokkuleppele on konkurentsile väga kahjulik mõju, võivad ettevõtjad põhjendada seda tõhususega ning selgitada, miks on tõenäoline, et teatav turustusviis annab kasu, mis vastab asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldamise tingimustele.

6. Vertikaalkokkulepetest ei ole vaja ette teatada

(63) Vastavalt nõukogu 6. veebruari 1962. aasta määruse nr 17 artikli 4 lõikele 2 ning asutamislepingu artiklite 85 ja 86 rakendamise esimesele määrusele,⁽²⁾ mida on viimati muudetud määrusega (EÜ) nr 1216/1999,⁽³⁾ võidakse vertikaalkokkuleppele anda asutamislepingu artikli 81 lõikest 3 tulenev erand kokkuleppe jõustumiskuupäevast alates isegi juhul, kui kokkuleppest teatatakse hiljem. Praktikas tähendab see, et kokkulepetest ei ole vaja ette teatada. Vaidluste korral võib ettevõtja kokkuleppest tagantjärele teatada, sellisel juhul võib komisjon kokkuleppele erandi anda tagasiulatava mõjuga alates kokkuleppe jõustumiskuupäevast, kui kõik neli asutamislepingu artikli 81 lõikes 3 sätestatud tingimust on täidetud. Kokkuleppest teatav pool ei pea selgitama, miks ei teatatud kokkuleppest varem, ning talle ei keelduta tagasiulatava mõjuga erandit andmast pelgalt sellepärast, et ta ei teatanud kokkuleppest varem. Iga teatamise korral kontrollitakse selle põhjendatust. See määruse nr 17 artikli 4 lõike 2 muudatus peaks lõpetama vaidluste kunstliku tekitamise siseriiklikes kohtutes ning seega tugevdama kokkulepete täitmisele pööratavust tsiviilõiguse järgi. Ühtlasi on arvesse võetud olukorrad, kui ettevõtjad ei ole oma kokkulepetest teatanud, sest nad on oletanud, et need kuuluvad grupierandi määruse kohaldamisalasse.

⁽¹⁾ Näite kaudsete meetmete kohta, millel võib selline väljatõrjumise mõju olla, võib leida komisjoni otsusest 92/428/EMÜ kohtuasjas nr IV/33 542: Parfums Givenchy (EÜT L 236, 19.8.1992, lk 11).

⁽²⁾ EÜT 13, 21.2.1962, lk 204/62.

⁽³⁾ EÜT L 148, 15.6.1999, lk 5.

(64) Kuna komisjon võib lubada kohaldada erandit kokkuleppe teatamise kuupäevast olenemata, on liikmesriikide kohtutel vaja hinnata, kui tõenäoline on, et asutamislepingu artikli 81 lõige 3 kehtib sama artikli lõike 1 kohaldamisalasse kuuluvate vertikaalkokkulepete suhtes. Kui see on tõenäoline, peaksid nad menetluse peatama ja ootama ära komisjoni seisukoha. Liikmesriikide kohtud võivad aga samal ajal, kui komisjon asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldatavust hindab, võtta vahemeetmeid samamoodi kui sel juhul, kui nad taotleavad EÜ asutamislepingu artikli 234 järgi Euroopa Kohtult eelotsust. Menetlust ole vaja peatada seoses rikkumise lõpetamiseks alustatud menetlusega, kui siseriiklikul kohtul on õigus ise asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldatavust hinnata. ⁽¹⁾

(65) Kui vertikaalkokkuleppes teatamise suhtes ei ole liikmesriigi kohtus menetlust alustatud või kaebust esitatud, ei käsitle ka komisjon seda esmatähtsana. Teated kui sellised ei anna alust kokkulepete ajutiseks täitmiseks. Kui ettevõtja ei ole kokkuleppes teatanud, sest ta oli heauskelt oletanud, et tema turuosa ei ületa grupierandi määrusega ettenähtud künnist, ei määra komisjon talle trahvi.

7. Vertikaalpiirangute eraldatavus

(66) Grupierandi määrus annab vertikaalkokkulepetele erandi tingimusel, et kokkulepe ei sisalda ega selle alusel ei rakendata ühtki määruse artiklis 4 sätestatud raskekujulist piirangut. Kui kokkulepe sisaldab kas või ühe raskekujulise piirangu, kaotab kogu vertikaalkokkulepe grupierandi määrusest tuleneva kasu. Raskekujulisi piiranguid ei ole võimalik eraldada ülejäänud kokkuleppes.

(67) Eraldatavuse reegel kehtib aga grupierandi määruse artiklis 5 sätestatud tingimuste suhtes. Seepärast kaotab grupierandi kasu üksnes see vertikaalkokkuleppe osa, mis ei vasta artiklis 5 sätestatud tingimustele.

8. Samas turustussüsteemis turustatavad eri tooted

(68) Kui tarnija turustab ühe turustuskokkuleppe põhjal mitut toodet/teenust, võivad mõned nendest toodetest või teenustest oma turuosa suuruse poolest kuuluda grupierandi määruse kohaldamisalasse, mõned aga mitte. Sellisel juhul kohaldatakse grupierandi määrust nende kaupade ja teenuste suhtes, mille puhul on erandi taotlemise tingimused täidetud.

(69) Nende kaupade või teenuste puhul, mis ei vasta grupierandi määruse tingimustele, kehtivad tavalised konkurentsieskirjad, mis tähendab järgmist:

— grupierandit ei anta, kuid samuti ei eeldata lepingu õigusvastasust,

— kui asutamislepingu artikli 81 lõiget 1 on rikutud viisil, mille suhtes erandi tegemine on välistatud, võidakse kaaluda, kas olemasolevas turustussüsteemis on asjakohaseid vahendeid selle konkurentsiprobleemi lahendamiseks,

— kui sellised vahendid puuduvad, peab tarnija tegema teisi turustuskorraldusi.

Selline olukord võib tekkida ka juhul, kui asutamislepingu artiklit 82 kohaldatakse mõnede toodete puhul, teiste puhul aga mitte.

9. Üleminekuperiood

(70) Grupierandi määrust kohaldatakse alates 1. juunist 2000. Määruse artikliga 12 on ette nähtud üleminekuaeg nendele vertikaalkokkulepetele, mis 31. mail 2000 juba kehtisid ja mis ei vasta grupierandi määruses sätestatud erandi andmise tingimustele, kuid vastavad teistes, 31. mail 2000. aastal kehtivuse kaotanud grupierandit käsitlevates määrustes (komisjoni määrused (EMÜ) nr 1983/83, (EMÜ) nr 1984/83 ja (EMÜ) nr 4087/88) sätestatud tingimustele. Komisjoni teatis määruste (EMÜ) nr 1983/83 ja 1984/83 kohta kaotab kehtivuse samuti 31. mail 2000. Nende kokkulepete suhtes võidakse kõnealuseid määrusi kohaldada kuni 31. detsembrini 2001. Kokkulepped, mille on oma ostjatega konkurentsikeelu kohta sõlminud kuni 30 % turuosaga tarnijad ja mille kehtivusaeg on üle viie aasta, kuuluvad grupierandi määruse kohaldamisalasse, kui 1. jaanuaril 2002 jääb nende lõppemiseni kuni viis aastat.

⁽¹⁾ Kohtuasi C-234/89: Delimitis v. Henninger Bräu [1991], ECR I, lk 935, punkt 52.

IV. GRUPIERANDI TÜHISTAMINE JA GRUPIERANDI MÄÄRUSE KOHALDAMATA JÄTMINE

1. Tühistamismenetlus

(71) Grupierandi määruuses sätestatud õiguspärasuse eeldamisest võidakse loobuda, kui vertikaalkokkulepe kuulub kas eraldi või seoses konkureerivate tarnijate või ostjate järgitavate samalaadsete kokkulepetega vaadates asutamislepingu artikli 81 lõike 1 kohaldamisalasse ning ei vasta kõigile sama artikli lõikes 3 sätestatud tingimustele. Nii võib olla juhul, kui kuni 30 % turuosaga tarnija (või ainuõiguslike tarnekokkulepete puhul ostja) sõlmib vertikaalkokkuleppe, millest ei tulene nii suurt objektiivset kasu, et kompenseerida kokkuleppega konkurentsile tekitatavat kahju. Nii võib olla eelkõige kaupade turustamise korral lõpptarbijatele, kes on sageli palju nõrgemas olukorras kui vahetoodete professionaalsed ostjad. Lõpptarbijatele müümise korral võib vertikaalkokkuleppest tuleneval kahjul olla suurem mõju kui vahetoodete ostu-müügi korral. Kui asutamislepingu artikli 81 lõike 3 tingimused on täitmata, võib komisjon grupierandi määruusest saadava kasu artikli 6 järgi tühistada ning tuvastada asutamislepingu artikli 81 lõike 1 rikkumise.

(72) Tühistamismenetluse kohaldamisel peab komisjon tõestama, et kokkulepe kuulub artikli 81 lõike 1 kohaldamisalasse ning ei vasta kõigile neljale artikli 81 lõikes 3 sätestatud tingimusele.

(73) Asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohase erandi tegemise tingimused võivad täitmata jääda eelkõige juhul, kui konkureerivate tarnijate või ostjate vaheliste samalaadsete vertikaalkokkulepete järgsete paralleelsete võrgustike koostõimu piirab oluliselt juurdepääsu vastavale turule või seal toimuvat konkurentsi. Vertikaalkokkulepete paralleelseid võrgustikke peetakse samalaadseks, kui neis sisalduvad tõkked avaldavad turule samalaadset mõju. Samalaadne mõju esineb tavaliselt, kui konkureerivad tarnijad või ostjad kasutavad punktides 104–114 kirjeldatud nelja rühma kuuluvaid vertikaalpiiranguid. Selline olukord võib tekkida näiteks juhul, kui teataval turul kasutavad ühed tarnijad

ainult kvalitatiivset, teised aga kvantitatiivset valikturustust. Sellisel juhul tuleb kokkuleppe mõju hindamisel võtta arvesse mõlema kokkuleppevõrgu konkurentsivastast mõju. Vajaduse korral võidakse tühistada üksnes volitatud turustajate hulga piirang. Erand võidakse tühistada ka näiteks olukorras, kus ostjal on mõne ainuõigusliku tarne- või turustuskokkuleppe raames märkimisväärne turuvõim järgneval vastaval turul, kus ta kokkuleppejärgseid kaupu või teenuseid edasi müüb.

(74) Vastutuse konkurentsivastase kumulatiivse mõju eest võib omistada üksnes nendele ettevõtjatele, kes sellele oluliselt kaasa aitavad. Kokkulepete suhtes, mille on sõlminud ettevõtjad, kelle osa kumulatiivses mõjus on ebaoluline, ei kohaldata asutamislepingu artikli 81 lõikes 1 ettenähtud keeldu⁽¹⁾ ning seepärast tühistamismehhanismi nende suhtes ei kohaldata. Ettevõtjate osa konkurentsivastases kumulatiivses mõjus hinnatakse punktides 137–229 esitatud kriteeriumide põhjal.

(75) Tühistamisotsusel ei ole tagasiulatuvat mõju, mis tähendab, et asjaomastele kokkulepetele antud erand kehtib niikaua, kui tühistamisotsus on jõustunud.

(76) Grupierandi määruuse artikli 7 järgi võib liikmesriigi pädev asutus määruuse kohaldamisest saadava eelise tühistada selliste vertikaalkokkulepete puhul, millest tulenevat konkurentsivastast mõju on tunda selle liikmesriigi territooriumil või osal sellest ja kui sellise territooriumi näol on tegemist selgepiirilise geograafilise turuga. Kui liikmesriik ei ole vastu võtnud õigusakte, mille alusel oleks selle riigi konkurentsiasutusel õigus kohaldada ühenduse konkurentsioigust või vähemalt tühistada grupierandi määruuse kohaldamisest tulenev eelis, võib see liikmesriik pöörduda komisjoni poole palvega alatatada vastavasisuline menetlus.

(77) Komisjon on ainuõiguslikult volitatud tühistama grupierandi määruuse kohaldamisest saadavat eelist nende vertikaalkokkulepete puhul, mis piiravad konkurentsi asjaomasel geograafilisel turul, mis on ühe liikmesriigi territooriumist suurem. Kui vastava geograafilise turu moodustab ühe liikmesriigi territoorium või selle osa, on tühistamiseks pädev nii kõnealune liikmesriik kui ka komisjon. Sellistel juhtudel on sageli asjakohane jätta täitmine detsentraliseeritud riikide konkurentsiasutustele. Komisjon jätab endale sellegipoolest õiguse käsitleda teata- vaid asju, mis pakuvad ühendusele erilist huvi, näiteks asju, mis tõstatavad uue õigusküsimuse.

⁽¹⁾ Otsus Delimitise kohtuasjas.

- (78) Siseriiklikud tühistamisotsused tuleb teha riigi õigusega ettenähtud korras ning need kehtivad üksnes selle liikmesriigi territooriumil. Sellised otsused ei tohi piirata ühenduse konkurentsieskirjade ühtset kohaldamist ega nende eeskirjade täitmisel võetud meetmete mõju tervikuna. ⁽¹⁾ Selle põhimõtte järgimine tähendab, et liikmesriikide konkurentsiasutused peavad tegema oma hinnangu asutamislepingu artikli 81 kohaselt, võttes arvesse Euroopa Kohtu ja esimese astme kohtu väljatöötatud kriteeriume ning komisjoni teatise ja varasemaid otsuseid.
- (79) Komisjon leiab, et üksteisega vastuolus olevate otsuste ja menetluste kordamise ohu vältimiseks tuleks rakendada liikmesriikide konkurentsiasutuste ja komisjoni vahelist koostööd käsitlevas teatises ⁽²⁾ ettenähtud konsulteerimismehhanismi.
2. **Grupierandi määruse kohaldamata jätmine**
- (80) Grupierandi määruse artikkel 8 annab komisjonile võimaluse välistada määrusega grupierandi määruse kohaldamine samalaadsete vertikaalpiirangute paralleelsete võrgustike suhtes, mis katavad üle 50 % asjaomase turust. See meede ei ole suunatud üksikutele, vaid kõikidele ettevõtjatele, kelle kokkulepped on määratletud määrukses, millega teatatakse grupierandi määruse kohaldamata jätmisest.
- (81) Grupierandi määruse kohaldamisest saadava eelise tühistamine määruse artikli 6 alusel tähendab otsuse vastuvõtmist selle kohta, et üksik ettevõtja on rikkunud asutamislepingu artiklit 81, artikli 8 kohaselt vastuvõetavast määruksest tuleneb aga üksnes see, et grupierandi määruse kohaldamisest saadav eelis võetakse ära seoses asjaomaste piirangute ja turgudega ning taastatakse asutamislepingu artikli 81 lõigete 1 ja 3 täielik kohaldamine. Pärast seda, kui määrus, millega grupierandi määrus teataval turul teatavate vertikaalpiirangute suhtes kohaldamatuks kuulutatakse, on vastu võetud, juhendatakse artikli 81 kohaldamisel üksikkokkulepete suhtes kriteeriumidest, mis on sätestatud Euroopa Kohtu ja esimese astme kohtu asjaomases pretsedendiõiguses ning komisjoni teatistes ja varasemates otsustes. Vajaduse korral teeb komisjon üksikjuhul otsuse, millest kõik asjakohasel turul tegutsuvad ettevõtjad võivad juhinduda.
- (82) Eespool osutatud 50 % turuhõlmavuse arvutamisel tuleb arvesse võtta iga vertikaalkokkulepetest koosnev võrgustikku, mis sisaldab turule samalaadset mõju avaldavaid piiranguid või nende kombinatsioone. Samalaadne mõju avaldub harilikult juhul, kui tegemist on piirangutega, mis kuuluvad punktides 104–114 loetletud nelja rühma.
- (83) Artiklis 8 ei ole sätestatud komisjoni kohustust võtta meetmeid, kui 50 % turuhõlmavuse piir on ületatud. Üldjuhul on määrukse kohaldamata jätmine asjakohane, kui on tõenäoline, et pääs asjaomasele turule või sellele toimuvale konkurentsile on oluliselt raskendatud. Seda võib eelkõige esineda, kui valikturustussüsteemi paralleelsed võrgustikud hõlmavad turust üle 50 % ja neis kasutatakse valikukriteeriume, mida asjaomaste kaupade laadi arvestades ei ole vaja, või takistatakse teatavaid teisi turustusviise, mille abil selliseid kaupu võiks müüa.
- (84) Artikli 8 kohaldamise vajaduse määramiseks kaalub komisjon kõigepealt, kas oleks asjakohasem grupierandi üksik tühistamine. See võib eelkõige sõltuda sellest, kui palju on neid konkureerivaid ettevõtjaid, kes konkurentsile avalduvale kumulatiivsele mõjule kaasa aitavad, või neid geograafilisi turge ühenduses, millele see mõju avaldub.
- (85) Igas artikli 8 järgi vastuvõetavas määrukses tuleb selgesõnaliselt määrata kindlaks selle kohaldamisala. See tähendab esiteks, et komisjon peab määrama vastavad kaubaturud ja geograafilised turud, mille suhtes määrust kohaldatakse, ning teiseks vertikaalpiirangu liigi, mille suhtes grupierandi määrust enam ei kohaldata. Mis puutub viimasesse, siis võib komisjon määrukse kohaldamisala viia kooskõlla konkurentsiküsimusega, mida ta käsitleda kavatseb. Näiteks kui komisjon arvestab 50 % turuhõlmavuse kontrollimisel kõiki ühe tootemargi pealesurumise tüüpi kokkulepete paralleelseid võrgustikke, võib ta grupierandi määruse kohaldamata jätmise määrukse kehtestada sellegipoolest üksnes teatavat kehtivusaega ületavatele konkurentsivastastele kohustustele. Seega võib komisjon jätta tühistamismääruse kohaldamisalast välja lühema kehtivusajaga kokkulepped või konkurentsi vähem piiravad kokkulepped, arvestades nendest tulenevate piirangute väiksemat kahju konkurentsile. Samamoodi võib komisjon juhul, kui teataval turul kasutatakse valikturustust koos tingimustega, mis omakorda piiravad konkurentsi, näiteks ostja konkurentsikeelu- või kogusekohustusega, võtta grupierandi määruse kohaldamata jätmise määrukse vastu üksnes nende tingimuste kohta. Vajaduse korral võib komisjon samuti anda selgitusi, täpsustades selle turuosa suuruse, mida seoses selle turuga võib pidada liiga väikeseks, et üks ettevõtja saaks konkurentsile kumulatiivsele mõjule olulisel määral kaasa aidata.

⁽¹⁾ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 14/68: Walt Wilhelm jt v. Saksa Konkurentsiamet [1969], ECR I, punkt 4, otsus Delimitise kohtuasjas.

⁽²⁾ EÜT C 313, 15.10.1997, lk 3, punktid 49–53.

(86) Üleminekuperiood, mis on vähemalt kuus kuud ja mille komisjon peab grupierandi määruse artikli 8 lõike 2 järgi grupierandi määruse kohaldamata jätmise määrusele kehtestama, peaks olema piisavalt pikk, et asjaomased ettevõtjad saaksid oma kokkuleppeid vastavalt määrusele muuta.

(87) Grupierandi määruse kohaldamata jätmise määrus ei mõjuta erandiga kokkulepete staatust kuni grupierandi määruse kohaldamata jätmise määruse jõustumiseni.

V. TURU MÄÄRATLUS JA TURUOSA ARVUTAMINE

1. Komisjoni teatis asjaomase turu määratluse kohta

(88) Komisjoni teatis asjaomase turu määratluse kohta ühenduse konkurentsioiguse kohaldamisel ⁽¹⁾ sisaldab suuni-seid eeskirjade, kriteeriumide ja tõendite kohta, mida komisjon kasutab turu määratlusega seotud küsimuste arutamisel. Seda teatist käesolevas dokumendis rohkem ei käsitleta ning temast tuleks juhinduda turu määratlusega seotud küsimuste korral. Käesolevad suunised käsitlevad üksnes vertikaalpiirangutega seoses tekkivaid eriküsimusi, mida kõnealuses üldises turu määratluse teatises ei käsitleta.

2. Asjaomane turg grupierandi määruses sätestatud 30 % turuosa künnise arvutamisel

(89) Grupierandi määruse artikli 3 järgi on grupierandi kohaldamisel määrava tähtsusega üldjuhul tarnija turuosa. Kui vertikaalkokkulepe on sõlmitud jaemüüjate ühenduse ja selle üksikliikmete vahel, on tarnijaks ühendus ning turuosa arvutamisel tuleb arvesse võtta ühenduse kui tarnija turuosa. Üksnes grupierandi määruse artikli 1 punktis c määratletud ainuõigusliku tarnimise kohustuse puhul on määruse kohaldamisel määrava tähtsusega ostja turuosa ja ainult seda tuleb arvesse võtta.

(90) Turuosa arvutamiseks on oluline kindlaks määrata asjaomane turg. Selleks tuleb määratleda asjaomane kaubaturg ning asjaomane geograafiline turg. Asjaomane kaubaturg hõlmab kõiki kaupu või teenuseid, mida ostja peab

nende omaduste, hindade ja kasutusotstarbe pärast vahetatavaks. Asjaomane geograafiline turg hõlmab ala, kus asjaomased ettevõtjad tegelevad kaupade ja teenuste pak-kumisega, kus konkurentsitingimused on küllalt sarnased ja mida saab naaberaladest eristada eelkõige märgatavalt erinevate konkurentsitingimuste tõttu.

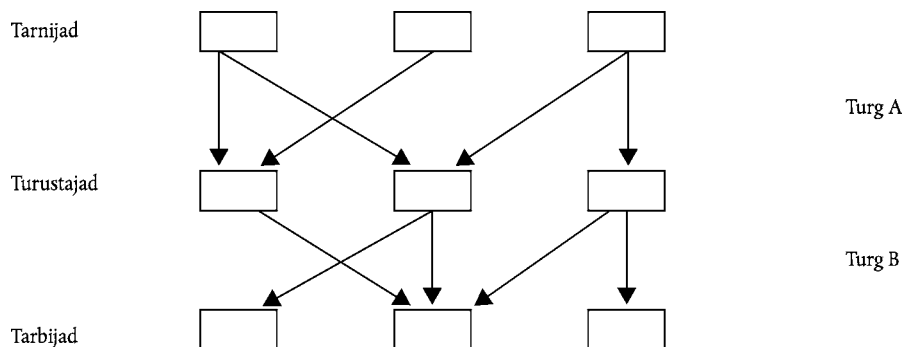
(91) Grupierandi määruse kohaldamisel on tarnija turuosaks tema osa asjaomasel kaubaturul ja geograafilisel turul, millel ta oma ostjatele müüb. ⁽²⁾ Punktis 92 esitatud näites on see turg A. Kaubaturg on ostja seisukohast vaadatuna eelkõige asendatavusest. Kui tarnitavat toodet kasutatakse teiste toodete valmistamisel sisendina ning seda ei ole lõpptootes näha, määravad kaubaturu ära tavaliselt otseostja eelistused. Ostjate klientidel tavaliselt suuri nõud-misi ostjate kasutatavale sisendile ei ole. Sisendi tarnija ja ostja vahel sõlmitud vertikaalkokkulepped on harilikult seotud üksnes vahetoote ostu-müügiga, mitte sisendist saadava toote müügiga. Lõpptoodete turustamisel mõju-tavad või määravad harilikult lõpptarbijate eelistused seda, mis on otseostjate seisukohast asendatavad ja mis mitte. Edasimüüjana ei või turustaja lõpptooteid ostes eirata oma lõpptarbijate eelistusi. Peale selle ei käsitle vertikaalkokku-lepped turustamistasandil harilikult mitte ainult toodete ostu-müüki tarnija ja ostja vahel, vaid ka nende edasimüü-mist. Kuna eri turustusviisid konkureerivad harilikult oma-vahel, ei määratleta turge üldiselt kasutatava turustamis-viisi alusel. Kui tarnijad müüvad üldjuhul tootesortimenti, võib kaubaturu ära määrata terve sortiment, kui ostjad peavad asendatavaks sortimente, mitte üksiktooteid. Kuna ostjad turul A on professionaalsed ostjad, on geograafiline turg harilikult suurem kui turg, millel toodet lõpptarbi-ja-tele edasi müüakse. Sellest siseriiklike turgude või suure-mate geograafiliste turgude määratlemine sageli tuleneb-ki.

(92) Ainuõigusliku tarnimise kohustuse korral on ostja turu-osaks tema osa kõikidest asjaomasel ostuturul tehtavatest ostudest. ⁽³⁾ Järgmises näites on see samuti turg A.

⁽²⁾ Näiteks veoautode ja busside varurehvide Madalmaade turg Michelin kohtuasjas (kohtuasi 322/81: Nederlandsche Banden-Industrie Michelin v. komisjon [1983], ECR, lk 3461), mitmed lihaturud Taani tapamaja kohtuasjas: komisjoni otsus 2000/42/EÜ kohtuasjas nr IV/M.1313; Danish Crown/Vestjyske Slagterier, EÜT L 20, 25.1.2000, lk 1.

⁽³⁾ Ostuturgude näide, vt komisjoni otsus 1999/674/EÜ kohtuasjas nr IV/M.1221: Rewe/Meinl, EÜT L 274, 23.10.1999, lk 1.

⁽¹⁾ EÜT C 372, 9.12.1997, lk 5.



(93) Kui vertikaalkokkuleppel on kolm poolt, kellest igaüks tegutseb eri kaubandustasandil, siis peavad nende turuosad selleks, et kokkulepe saaks grupierandi, jääma kummalgi tasandil 30 % künnisest allapoole. Kui näiteks tootja, hulgimüüja (või jaemüüjate ühendus) ja jaemüüja sõlmivad konkurentsikeelukohustust sisaldava kokkuleppe, ei või tootja ega ka hulgimüüja (jaemüüjate ühenduse) turuosa olla üle 30 %, kui soovitakse, et kokkuleppele antaks grupierand.

(94) Kui tarnija toodab nii originaalseadmeid kui ka nende varuosi, on ta sageli ka nende ainus või peamine tarnija järelturul. Sama võib kehtida siis, kui tarnija (originaalseadmete tarnija) annab varuosade tootmise alltöövõtjale. Grupierandi määrase kohaldamisel võib asjaomaseks turuks olla originaalseadmete turg, mis hõlmab ka varuosi, või eraldi turg originaalseadmetele ja selle järgnev turg olenevalt asjaoludest, näiteks seotud piirangute mõjust, toodete elueast ning remondi- või asenduskulude suuruselt. ⁽¹⁾

(95) Kui vertikaalkokkulepe sisaldab peale lepingujärgsete kaupade tarnimise kohustuse ka sätteid intellektuaalomandi õiguste kohta – näiteks tarnija kaubamärgi kasutamise kohta –, mis on ostjale abiks kaupade turustamisel, on grupierandi määrase kohaldatavuse kindlaksmääramisel

määrava tähtsusega tarnija turuosa turul, kus ta lepingujärgseid kaupu müüb. Kui frantsiisiandja ei tarni edasimüümiseks mõeldud kaupu, vaid pakub hulka teenuseid koos intellektuaalomandi õigustega, mis koos moodustavad frantsiisitava ärimetodi, peab frantsiisiandja võtma arvesse oma turuosa selle ärimetodi tarnijana. Selleks peab frantsiisiandja arvutama välja oma turuosa turul, kus tema ärimetodit kasutatakse ja milleks on see turg, kus frantsiisivõtjad kasutavad seda meetodit kaupade või teenuste tarnimiseks lõppkasutajatele. Frantsiisiandja peab oma turuosa arvutamise aluseks võtma sellel turul oma frantsiisivõtjate tarnitavate kaupade või teenuste väärtuse. Sellisel turul võivad konkurendid olla teiste frantsiisitavate ärimetodite pakkujad, kuid ka selliste asendatavate kaupade või teenuste tarnijad, mida ei frantsiisita. Sellise turu määratluse kohaldamist piiramata peaks näiteks kiirtoitlustusteenuste turul tegutsev frantsiisiandja arvutama oma turuosa oma sellel turul tegutsevate frantsiisivõtjate asjaomaste müüginumbrite põhjal. Kui frantsiisiandja tarnib ka veel teatavaid sisendeid, näiteks liha ja maitseaineid, peab ta välja arvutama ka oma turuosa turul, kus neid kaupu müüakse.

3. Asjaomase turu määratlus üksikute kokkulepete hindamisel

⁽¹⁾ Vt Pelikan/Kyocera näide XXV konkurentsipoliitika aruande punktis 87 ja komisjoni otsus 91/595/EMÜ kohtuasjas nr IV/M.12: Varta/Bosch, EÜT L 320, 22.11.1991, lk 26, komisjoni otsus kohtuasjas nr IV/M.1094: Caterpillar/Perkins Engines, EÜT C 94, 28.3.1998, lk 23, komisjoni otsus kohtuasjas nr IV/M.768: Lucas/Varity, EÜT C 266, 13.9.1996, lk 6. Vt ka Eastman Kodak Co v. Image Technical Services, Inc et al, Ameerika Ühendriikide Ülemkohtu otsus nr 90 1029. Vt ka asjaomase turu mõistet ühenduse konkurentsioiguse kohaldamisel käsitleva komisjoni teatise punkt 56.

(96) Grupierandi määrase kohaldamisalast välja jäävate üksikute vertikaalkokkulepete hindamisel võib tekkida vajadus uurida ka teisi turge peale grupierandi määrase kohaldamiseks määratud asjaomase turu. Vertikaalkokkulepe võib peale tarnija ja ostja vahelise turu mõjutada ka järgnevaid turge. Üksiku vertikaalkokkuleppe hindamisel kontrollitakse asjaomaseid turge igal kaubandustasandil, mida kokkuleppes sisalduvad piirangud mõjutavad:

i) Vahekaupade või -teenuste puhul, mida ostja kasutab oma kaupade või teenuste valmistamiseks, mõjutavad vertikaalpiirangud üldjuhul ainult tarnija ja ostja vahelist turgu. Ostjale pandud konkurentsikeelukohustus näiteks võib selle turu sulgeda teistele tarnijatele, kuid sellepärast ei vähene konkurents järgnevatel turgudel müügikohtades. Ainuõigusliku tarnimise kohustuse puhul on oluline ka ostja seisund oma järgnevatel turgudel, sest ostja turgude sulgemisele suunatud tegevusel võib olla oluline negatiivne mõju ainult juhul, kui tal on oma järgnevatel turgudel oluline turuvõim.

ii) Lõpptoodete puhul ei piisa ilmselt tarnija ja ostja vahelise turu analüüsimisest, sest vertikaalpiirangutel võib tootemarkidevahelise ja/või tootemargisise konkurentsi vähenemise näol olla negatiivne mõju edasimüügiturule, st turule, mis järgneb ostja omale. Näiteks ainuõigusliku turustamise kohustuse tõttu ei pruugi muutuda piiratuks juurdepääs ainult tarnija ja ostja vahelisele turule, vaid eelkõige väheneda tootemargisise konkurentsi turustajate edasimüügiterritooriumil. Edasimüügiturg on eelkõige oluline juhul, kui ostja on jaemüüja, kes müüb lõpptarbijatele. Tootja ja hulgimüüja vahel kokkulepitud konkurentsikeelukohustus võib takistada seda hulgimüüjat sõlmimast samasuguseid kokkuleppeid teiste tootjatega, kuid müügikohtades toimuv konkurents hulgimüügi tasandil sellepärast ilmselt ei vähene. Kui aga sama kokkuleppe sõlmiks tootjaga jaemüüja, võib see kokkuleppe põhjustada jaemüügituru müügikohtades tootemarkidevahelise konkurentsi vähenemist.

iii) Üksiku järelturu hindamisel võib asjaomaseks turuks olenevalt asjaoludest olla nii originaalseadmete turg kui ka selle järelturg. Igal juhul hindab komisjon teataval järelturul valitsevat olukorda originaalseadmete turul valitseva olukorra taustal. Vähem tähtsast seisundist originaalseadmete turul tuleneb tavaliselt ka, et võimalik konkurentsivastane mõju on järelturul väiksem.

4. Turuosa arvutamine grupierandi määrase järgi

(97) Turuosa arvutamisel tuleb põhimõtteliselt lähtuda müügi-väärtuse arvudest. Kui andmed puuduvad, võib nende asemel kasutada objektiivseid prognoose. Neid prognoose võib teha muu usaldusväärse turuteabe, näiteks müügi-mahtude põhjal (vt grupierandi määrase artikli 9 lõige 1).

(98) Konkurentsi analüüsimisel võib väga oluline olla vahetoodete tootmine oma tarbeks kui asjaolu, mis piirab konkurentsi või rõhutab ettevõtja seisundit turul. Vahetoodete ja -teenuste turu määratlemisel ja turuosa arvutamisel oma tarbeks tootmist siiski arvesse ei võeta.

(99) Lõpptoodete kahekordse turustamise korral, s.o olukorras, kus lõpptoodete tootja on samal turul ühtlasi nende toodete turustaja, tuleb turu määratlemisel ja turuosa arvutamisel võtta arvesse selle tootja müüdavaid kaupu ning kaupu, mida tema konkurendid oma integreeritud turustajate ja agentide kaudu müüvad (vt grupierandi määrase artikli 9 lõike 2 punkt b). Integreeritud turustajad on grupierandi määrase artikli 11 määratletud seotud ettevõtjad.

VI. ÜKSIKUJUHUL TOIMIMISE PÕHIMÕTTED

(100) Vertikaalpiirangud on üldjuhul vähem kahjulikud kui horisontaalpiirangud. Peamine põhjus, miks vertikaalpiirangutesse suhtutakse leebemalt, seisneb selles, et horisontaalpiirangud võivad olla seotud kokkuleppega konkurentide vahel, kes toodavad samu või asendatavaid kaupu või teenuseid. Selliste horisontaalsuhete korral võib ühe ettevõtja kasutatav turuvõim (oma toote eest kõrgema hinna nõudmine) tulla kasuks selle ettevõtja konkurentidele. See võib ajendada konkurentide õhutama üksteist konkurentsi-vastaselt käituma. Vertikaalsuhetes aga on ühe toote teise ettevõtja sisend. See tähendab, et kui üks ettevõtja kasutab oma turuvõimu kas eelneval või järgneval turul, vähendab see harilikult nõudlust teise ettevõtja toote järele. Seepärast on omavahel kokkuleppe sõlminud ettevõtjatel põhjust takistada teist ettevõtjat oma turuvõimu kasutamast.

(101) Seda iseenest piiravat mõju ei tohiks aga üle hinnata. Kui ettevõtjal turuvõimu ei ole, ei jää tal oma kasumi suurendamiseks muud üle kui püüda optimeerida oma tootmist ja turustamist, tehes seda vertikaalpiirangute abil või ilma nendeta. Kui tal aga on turuvõim, võib ta samuti püüda suurendada kasumit oma otseste konkurentide arvelt, tekitades neile rohkem kulusid, ning oma ostjate ja lõpuks ka tarbijate arvelt, püüdes nendest tekkivat ülejääki endale saada. Nii võib juhtuda olukorras, kui eri tasanditel tegutsesid ettevõtjad jagavad lisakasumi või kui üks neist, kasutades selleks vertikaalpiiranguid, selle tervenisti endale võtab.

- (102) Komisjon kavatseb asutamislepingu artikli 81 vertikaalpiirangute suhtes kohaldatavuse hindamisel üksikjuhtudel lähtuda majanduslikest kaalutlustest. Seega kitseneb artikli 81 kohaldamisala ettevõtjatele, kellel on teataval määral turuvõimu, kui samas võib tootemarkidevaheline konkurents olla liiga väike. Sellisel juhul on tähtis kaitsta nii tootemarkidevahelist kui ka tootemargisest konkurentsi, et kindlustada kasutegurid ja tarbijate kasu.

1. Analüüsi raamistik

1.1. Vertikaalpiirangute negatiivne mõju

- (103) Negatiivne mõju turule, mis võib tuleneda vertikaalpiirangutest ja mida püütakse EÜ konkurentsioiguse abil tõkestada, seisneb järgmises:

- i) teistele tarnijatele või ostjatele turule juurdepääsu piiramine, takistades sellele tulekut;
- ii) tootemarkidevahelise konkurentsi vähenemine turul tegutsevate ettevõtjate (eri tootemarkide) vahel, sealhulgas tarnijate või ostjate konkurentsivastasele koostööle ohutamine; konkurentsivastase koostöö all mõeldakse nii teadlikku kui ka vaikivat konkurentsivastast koostööd (teadlikku röõbitikäitumist);
- iii) tootemargisene konkurents väheneb sama tootemargi turustajate vahel;
- iv) tõkete seadmine turu integratsioonile, kaasa arvatud eelkõige tõkked, mis piiravad tarbijate vabadust osta kaupu või teenuseid mis tahes enda valitud liikmesriigist.

- (104) Selline negatiivne mõju võib tuleneda mitmesugustest vertikaalpiirangutest. Vormilt erinevatel kokkulepetel võib konkurentile olla sisuliselt sama negatiivne mõju. Selle analüüsimiseks on asjakohane jagada vertikaalpiirangud nelja rühma: ühe tootemargi pealesurumine, turustamise piiramine, edasimüügihindade kujundamine ja turu jagamine. Igasse rühma kuuluvatel piirangutel on konkurentile suurel määral samasugune negatiivne mõju.

- (105) Liigitamine nelja rühma põhineb vertikaalpiirangute põhi-komponentidel. Punktides 103–136 analüüsitakse iga rühma. Punktides 137–229 analüüsitakse praktikas kasutatavaid vertikaalkokkuleppeid, kuna paljud kokkulepped sisaldavad rohkem kui üht nendest komponentidest.

Ühe tootemargi pealesurumisega seotud piirangud

- (106) Sellesse rühma kuuluvad kokkulepped, millele on iseloomulik, et ostjat ajendatakse tellima ühelt tarnijalt valdavalt üht tüüpi toodet. Seda piirangut võib teiste hulgas leida ostja konkurentsikeelu- või kogusekohustusest, milles tarnija ja ostja kokku lepivad ning mis kohustab või ajendab ostjat ostma üht toodet ja selle asendajaid üksnes või valdavalt ühe tarnija käest. Samuti võib seda leida sidumisest, kui ostja kohustus või soodustus on seotud mõne kindla tootega, mida ostja peab ostma, kui ta tahab osta mõnda teist toodet. Sellisel juhul nimetatakse esimest toodet "seotud" tooteks ning teist "siduvaks" tooteks.

- (107) Seda laadi kokkulepped mõjutavad konkurentsi negatiivselt põhiliselt neljal viisil: 1) teised samal turul tegutsevad tarnijad ei saa sel viisil piiratud ostjatele müüa, mistõttu kõnealune turg või sidumise korral seotud toote turg võib neile sulguda; 2) turuosad muutuvad jäigemaks ning see võib aidata kaasa konkurentsivastasele koostööle, kui ühe tootemargi pealesundimise taktikat kasutab mitu tarnijat; 3) lõpptoodete turustamise puhul müüvad üksikud jaemüüjad üksnes üht tootemarki ning tootemarkidevaheline konkurents nende müügikohtades kaob; 4) sidumise korral võib ostja maksta seotud toote eest tavalisest kõrgemat hinda. Kõik see võib piirata tootemarkidevahelist konkurentsi.

- (108) Tootemarkidevahelise konkurentsi vähenemist võib algselt leevendada tarnijate tugev konkurents ühe tootemargi lepingute saamisel, kuid mida kauem kehtib konkurentsikeelukohustus, seda tõenäolisem on, et sellest ei piisa tootemarkidevahelise konkurentsi vähenemise tasakaalustamiseks.

Turustamise piiramisega seotud piirangud

- (109) Sellesse rühma kuuluvad kokkulepped, mida iseloomustab asjaolu, et tootja müüb üksnes ühele või piiratud hulgale ostjatele. Sellise kokkulepetega võidakse piirata teataval territooriumil asuvate või teatavas rühma kuuluvate klientide hulka või valida välja teatav liik kliente, kellele tohib müüa. Turustamise piiramist võib muu hulgas leida järgmistest korraldustest:

- ainuõiguslik turustamine ja ainuõiguslik klientide jagamine, millega tarnija kohustub müüma üksnes ühele ostjale tingimusel, et see müüb edasi üksnes teataval territooriumil või teatavale kliendirühmale,

- ainuõiguslik tarnimine ja tarnija kogusekohustus, millega tarnijat kohustatakse või ajendatakse müüma üksnes või valdavalt ühele ostjale,
- valikturustus, mille puhul valitud turustajatele pandud või nendega kokkulepitud tingimused piiravad harilikult nende hulka,
- järelturgudel müümise piirangud, mis piiravad osade tarnija müügivõimalusi.

(110) Negatiivne mõju konkurentsile avaldub põhiliselt kolmel viisil: 1) teised sellel turul tegutsevad ostjad ei saa enam sellelt tarnijalt osta, mistõttu ostuturg võib eelkõige ainuõigusliku tarnimise korral neile sulguda; 2) kui oma jae-müüjate hulka piiravad kõik või peaaegu kõik konkureerivad tarnijad, võib see aidata kaasa konkurentsivastasele koostööle kas turustajate või tarnijate tasandil; 3) kuna toodet pakub vähem turustajaid, piirab see samuti tootemargisest konkurentsi. Suurte territooriumide või kliendirühmade ainuõigusliku ärajagamise korral võib tulemu-seks olla tootemargisest konkurentsi täielik kadumine. See omakorda võib nõrgestada tootemarkidevahelist konkurentsi.

Edasimüügihindade kujundamisega seotud piirangud

(111) Sellesse rühma kuuluvad kokkulepped, millega kohustatakse või ajendatakse ostjat müüma edasi hindadega, mis ei jää teatavast tasemest allapoole, on teataval tasemel või ei ületa seda. See rühm hõlmab minimaalseid, fikseeritud, maksimaalseid ja soovituslikke edasimüügihindu. Maksimaalsed ja soovituslikud edasimüügihinnad, mis iseene-sest ei ole raskekujulised piirangud, võivad sellegipoolest konkurentsi piirata.

(112) Edasimüügihindade kujundamine avaldab negatiivset mõju konkurentsile peamiselt kahel viisil: 1) väheneb tootemargisest hinnakonkurents ning 2) suureneb hindade läbipaistvus. Fikseeritud või minimaalsete edasimüügihin-dade korral ei saa turustajad enam konkureerida sama tootemargi hinna kaudu, mistõttu selle tootemargi hinnakonkurents kaob täielikult. Maksimaal- või soovitusihinnad võivad olla edasimüüjatele lähtepunktiks, millest tulenevalt hinnatase kujuneb enam-vähem ühtlaseks. Hindade läbipaistvuse suurenemine ja vastutus hinnamuutuste eest

lihtsustab tootjate ja turustajate horisontaalset konkurent-sivastast koostööd vähemalt kontsentreerunud turgudel. Kuna tootemargisest konkurentsi vähenemise korral väheneb ka hinnasurve teatavatele toodetele, võib see kaudselt põhjustada ka tootemarkidevahelise konkurentsi vähenemist.

Turgude jagamisega seotud piirangud

(113) Sellesse rühma kuuluvad kokkulepped, millega piiratakse ostja võimalust teatava toote nii hankimisel kui ka edasi-müümisel. Seda tüüpi piiranguid võib leida ainuõiguslikest ostukokkulepetest, millest ostjale tulenev kohustus või soodustus sunnib teda ostma teatavat toodet, näiteks X õlut, üksnes ühelt määratud tarnijalt, kuid jätab talle samas vabaduse osta ja müüa ka konkureerivaid tooteid, näiteks konkureerivat õllemarki. Samuti kuuluvad siia edasimüügi territoriaalsed piirangud, põhitegevuspiirkonna piirangud, piirangud turustaja tegevuskohale ning klientidele edasi-müügi piirangud.

(114) Peamine negatiivne mõju konkurentsile seisneb tootemar-gisest konkurentsi vähenemises, mis võib aidata tarnija-tel turge omavahel ära jagada ning seega takistada turu integratsiooni. Samuti võib see hõlbustada diskrimineeri-vat hinnapoliitikat. Kui kõik või peaaegu kõik konkuree-rivad tarnijad piiravad ostjate hankimis- ja edasimüümis-vabadust, võib see soodustada konkurentsivastast koostööd kas turustajate või tarnijate tasandil.

1.2. Vertikaalpiirangute positiivne mõju

(115) On oluline mõista, et vertikaalpiirangutel on sageli ka positiivne mõju eelkõige seetõttu, et need edendavad hin-navälist konkurentsi ning teenuste kvaliteedi parandamist. Kui ettevõtjal ei ole turuvõimu, võib ta oma kasumit suu-rendada üksnes tootmis- või turustusprotsessi optimeeri-mise teel. Paljudes olukordades võivad vertikaalpiirangud kasulikuks osutuda, kuna tarnija ja ostja vahelised tehin-gud, mis neid harilikult üksteisega ei seo ja milles määra-takse kindlaks ainult hind ja kogus, võivad põhjustada investeeringute ja müügi tõusmise peaaegu optimaalsele tasemele.

(116) Kuigi käesolevates suunistes püütakse anda vertikaalpiirangute mitmesugustest põhjustest õiglane ülevaade, ei pretendeeri esitatav loetelu täielikkusele. Vertikaalpiirangute kohaldamine võib olla õigustatud järgmistel põhjustel:

1. Nn priiküüdiga sõidu probleemi lahendamine. Turustajad võivad teiste turustajate reklaamimeetmete arvel põhjendamatult kasu saada. Seda tüüpi probleem on kõige rohkem levinud hulgi- ja jaekaubanduse tasandil. Selle vältimiseks võib abi olla ainuõiguslikust turustamisest või muudest samalaadsetest piirangutest. Priiküüdiga sõitu võib esineda ka tarnijate vahel, näiteks kui üks investeerib reklaami tegemisse ostja ruumides – üldjuhul jaemüügi tasandil –, mis võib ligi meelitada ka konkurentide kliente. Selle probleemi lahendamiseks võib abi olla konkurentsikeeluga seotud piirangutest.

Selleks et probleem tekiks, peab olema tegemist tõelise küsimusega. Ostjatevahelist priiküüdiga sõitu võib esineda üksnes müügieelse reklaami, mitte müügi järgse hoolduse korral. Selleks peab toode olema harilikult suhteliselt uus või tehniliselt keerukas, muidu võib klient oma varasemate ostude põhjal väga hästi teada, mida ta tahab. Samuti peab see toode olema küllalt väärtuslik, sest muidu leiaks klient, et tal ei ole mõtet hankida ühest poest teavet ja osta toode teisest poest. Lõpuks eeldatakse, et tarnija seisukohast ei ole praktiline sõlmida iga ostjaga eraldi lepingut müügieelse reklaami tegemise kohta.

Ka tarnijate vahel esineb priiküüdiga sõitu üksnes teatavates olukordades, täpsemalt siis, kui reklaami tehakse ostja ruumides ja tegemist on üldise, mitte aga ühe konkreetse tootemargi reklaamiga.

2. Uute turgude avamine või nende tulek. Kui tootja tahab tulla uuele geograafilisele turule, näiteks kui ta hakkab eksportima teise riiki teatavat tootemarki, võivad sellega turustaja jaoks kaasnedes esmainvesteeringud tootemargi kinnistamiseks turul. Selleks et kohalik turustaja nõustuks selliste investeeringute vajalikkuses, võib juhtuda, et talle tuleb tagada territoriaalne kaitse, et ta saaks need investeeringud hindade

ajutise tõstmise kaudu tagasi. Teistel turgudel tegutsevatel turustajatel tuleks sellisel juhul piiratud ajaks keelata müüa sellel uuel turul. Siin on tegemist eespool alapunktis 1 kirjeldatud priiküüdi probleemiga.

3. Võõra kvaliteedimärgiga ehtimise probleemi lahendamine. Mõnes valdkonnas räägitakse teatavate jaemüüjate kohta, et nemad müüvad ainult "kvaliteettooteid". Sellisel juhul võib olla äärmiselt oluline, et tootega tuldaks uuele turule selliste jaemüüjate kaudu. Kui tootjal ei õnnestu alguses müüa ainult sellistele eeskujulikele müügikohtadele, võib juhtuda, et ta kustutatakse selle müügikoha hankijate nimekirjast ning tootega uuele turule tulek ebaõnnestub. See tähendab, et mõne sellise piirangu nagu ainuõigusliku või valikturustuse piiratud ajaks lubamine võib olla põhjendatud. Sellest peab piisama uue toote turuletoomiseks, kuid piirang ei tohi kehtida niikaua, et hakkab takistama toote ulatuslikumat levitamist. Seda laadi kasu võib tõenäoliselt saada pigem kogemusi eeldavate või keeruliste kaupade puhul, mis tähendavad lõpptarbijale suhteliselt suurt väljaminekut.

4. Nn piduri probleemi lahendamine. Mõnikord peab tarnija või ostja tegema kliendispetiifilisi investeeringuid näiteks eriseadmetesse või koolitusse. Selle näiteks on komponenditootja, kes peab ühe oma kliendi erinõudmistele rahuldamiseks valmistama uusi masinaid ja tööriistu. Investor võib seejuures nõustuda investeeringuid tegema alles pärast seda, kui tarnetes on kokku lepitud.

Nagu teistegi priiküüdinäidete puhul, on ka sellisel juhul mitu tingimust, mis peavad olema täidetud enne, kui alainvesteeringu oht on reaalne või oluline. Esiteks peavad investeeringud olema suhtespetiifilised. Tarnija investeeringut peetakse suhtespetiifiliseks, kui tarnija ei saa investeeringut pärast kokkuleppe lõppemist kasutada teiste klientide puhul ning saab seda müüa üksnes suure kahjuga. Ostja investeeringut peetakse suhtespetiifiliseks, kui ostja ei saa investeeringut pärast kokkuleppe lõppemist kasutada teiste tarnijate tarnitavate toodete ostmiseks ja/või kasutamiseks ning saab seda müüa üksnes suure kahjuga. Seega on investeering suhtespetiifiline sellepärast, et seda saab kasutada näiteks ainult ühe tootemargi komponendi tootmiseks või ainult ühe tootemargi hoidmiseks laos ning seega mitte alternatiivsete toodete kasumlikuks tootmiseks või edasimüümiseks. Teiseks peab olema tegemist pikaajalise investeeringuga, mida ei ole võimalik lühikese ajaga tagasi saada. Ja kolmandaks peab olema tegemist asümmeetrilise investeeringuga, st olukorraga, kus üks kokkuleppe pool investeerib

teisest rohkem. Kui need tingimused on täidetud, on harilikult põhjust kohaldada vertikaalpiirangut, kuni investeering on amortiseeritud. Tarnija investeeringute puhul on sobiv piirang konkurentsikeelukohustuse või kogusekohustuse tüüpi ning ostja investeeringute puhul ainuõigusliku turustuse, klientide ainuõigusliku jagamise või ainuõigusliku tarnimise kohustuse tüüpi.

5. Olulise oskusteabe siirde korral tekkida võib piduriprobleem. Kui oskusteave on kord edastatud, ei ole võimalik seda tagasi võtta ning teabe omanik ei pruugi tahta, et tema teavet kasutatakse tema konkurentide kasuks või nende tegevuses. Kui oskusteave ei ole ostjale hõlpsalt kättesaadav, on oluline ning kokkuleppe täitmiseks hädavajalik, võib selle edastamise korral olla õigustatud konkurentsikeelukohustuse tüüpi piirangu rakendamise. Harilikult jääks see piirang asutamislepingu artikli 81 lõike 1 kohaldamisalast välja.

6. Turustamisel saavutatav mastaabisääst. Mastaabisäästu ja seega ka oma tootele madalama jaemüügihinna saavutamiseks võib tootjal olla soov müüa oma tooteid üksnes piiratud hulga turustajatele. Selleks võib ta kasutada ainuõiguslikku turustamist, ostumüügikoguste äramääramist vähima ostukoguse tingimuse näol, valikturustust sellise nõudega või ainuõiguslikku ostmist.

7. Kapitaliturgude puuduste kõrvaldamine. Kapitali tavapärastel pakkujatel (pangad, aktsiaturud) võib olla raske kapitali optimaalselt pakkuda, kui neil ei ole küllaldaselt teavet laenuvõtja krediitvõime kohta või laenu tagamise alused ei ole küllaldased. Ostjal või tarnijal võib teineteise kohta olla rohkem teavet ja võimalus saada oma investeeringule ainuõigusliku suhte kaudu täiendav tagatis. Kui tarnija annab laenu ostjale, võib sellega ostjale kaasneda konkurentsikeeld või kogusekohustus. Kui ostja annab laenu tarnijale, võib sellest tarnijale tuleneda ainuõiguslik tarnekohustus või kogusekohustus.

8. Ühtsuse ja kvaliteedi tagamine. Vertikaalpiirangud võivad juhul, kui turustajatele määratakse teatavad ühtsuse- ja kvaliteedinormid, aidata suurendada müüki

sellega, et nad loovad tootemargist kuvandi ning suurendavad seega toote atraktiivsust lõpptarbijaja jaoks. Seda esineb näiteks valikturustuse ja frantsiisimise korral.

- (117) Eelmises punktis loetletud kaheksa olukorda näitavad, et vertikaalpiirangud võivad teatavatel tingimustel aidata lisada kasutegureid ning hõivata uusi turge, mis võib üles kaaluda nende võimaliku negatiivse mõju. See kehtib üldjuhul kõige rohkem nende lühiajaliste vertikaalpiirangute kohta, mille abil tuuakse turule uusi komplekstooteid või kaitstakse suhtespetsiifilisi investeeringuid. Mõnikord on vertikaalpiirangut vaja selleks ajaks, kui tarnija müüb oma toodet ostjale (vt eriti punkti 116 alapunktides 1, 5, 6 ja 8 kirjeldatud olukorrad).

- (118) Vertikaalpiirangud on väga suurel määral omavahel asendatavad. See tähendab, et sama ebarentaabluse probleemi saab lahendada eri vertikaalpiirangute abil. Näiteks turustamisel võib mastaabisäästu saavutada ainuõigusliku turustamise, valikturustuse, kohustuslike koguste kindlaksmääramise või ainuõigusliku ostmise teel. See on tähtis, sest vertikaalpiirangute negatiivne mõju konkurentidele võib olla erinev. See on oluline ka hädavajalikkuse puhul, mida käsitletakse asutamislepingu artikli 81 lõikes 3.

1.3. Vertikaalpiirangute hindamise üldeeskirjad

- (119) Vertikaalpiirangute hindamiseks konkurentsipoliitilisest perspektiivist võib määratleda mõned üldeeskirjad:

1. Enamik vertikaalpiiranguid võib põhjustada konkurentsiprobleeme ainult juhul, kui tootemarkidevaheline konkurents on liiga väike, st kui tarnija või ostja või mõlema tasandil on olemas teatav turuvõim. Turuvõim on sisuliselt võim tõsta hinda konkurentsitasemest kõrgemale ning saada vähemalt lühikest aega tavalisest suuremat kasumit. Ettevõtjatel võib olla turuvõim, mis võib olla nõrgem turgu valitsevast seisundist, millest alates asutamislepingu artiklit 82 kohaldama hakatakse. Kui kontsentreerumata turul konkureerib palju ettevõtjaid, võib oletada, et nõrgemad vertikaalpiirangud ei avalda sellele turule olulist negatiivset mõju. Turg on kontsentreerumata siis, kui tema HHI-indeks, st kui kõikide sellel turul tegutsevate ettevõtjate turuosade summa ruut on alla 1 000.

2. Vertikaalpiirangud, mis takistavad tootemarkidevahelist konkurentsi, on üldjuhul kahjulikumad kui tootemargisest konkurentsi takistavad piirangud. Näiteks konkurentsikeelukohustusel on tõenäoliselt negatiivsem mõju kui ainuõiguslikul turustamisel. Konkurentsikeelukohustusega võib turu teistele tootemarkidele sulgeda, takistades neid üldse sellele turule pääsemast. Ainuõigusliku turustamise kohustusega võib küll piirata tootemargisest konkurentsi, kuid mitte takistada kaupade jõudmist lõpptarbija kätte.
3. Piiratud turustusega seotud vertikaalpiirangud võivad tootemarkidevahelise küllaldase konkurentsi puudumise korral oluliselt piirata tarbijate valikuvabadust. Eriti suurt kahju teevad need konkurentidele, kui sulgevad turu tõhusamatele turustajatele või turustajatele, kes kasutavad oma tegevuses teistsugust turustusviisi. Selle tõttu võib väheneda uuendamine turustuses ning tarbijatele kaduda juurdepääs selliste turustajate teenustele või hinna/teenuse kombinatsioonile.
4. Ainuõiguslikul turustamisel on konkurentidele üldjuhul halvem mõju kui harilikul turustamisel. Ainuõigusliku turustamise korral on üks pooltest kohustatud kas seetõttu, et nii on lepingus selgesõnaliselt sätestatud või tuleneb see lepingust, täitma kõiki või peaaegu kõiki teise poole nõudeid. Näiteks konkurentsikeelukohustuse korral ostab ostja ainult üht tootemarki. Kogusekohustuse korral on aga ostjal mõningane võimalus osta ka konkureerivaid kaupu. Seepärast võivad kogusekohustuse piirangud avaldada turulepääsule vähem piiravat mõju.
5. Vertikaalpiirangud, mis lepitakse kokku kaubamärgita kaupade ja teenuste kohta, on üldjuhul vähem kahjulikud kui piirangud, mis mõjutavad kaubamärgiga kaupade ja teenuste turustamist. Kaupadele ja teenustele kaubamärkide võtmine kipub suurendama toodete eristumist turul ning vähendama nende asendatavust, mis omakorda piirab nõudluse paindlikkust ning suurendab hinnatõusu võimalikkust. Kaubamärgiga ja -märgita toodete või teenuste eristus langeb sageli kokku vahetoodete ja -teenuste ning lõpptoodete ja -teenuste eristusega.

Vahetooted ja -teenused müüakse ettevõtjatele teiste toodete või teenuste sisendiks ning üldjuhul ei ole neid lõpptoodetes või -teenustes võimalik ära tunda. Vahetoodete ostjad on harilikult hästi informeeritud kliendid, kes on võimelised hindama toodete kvaliteeti ning sõltuvad seepärast kaubamärgist ja mainest

vähem. Lõpptooted müüakse otse või kaudselt lõpptarbijatele, kes on kaubamärgist ja mainest sageli suuremas sõltuvuses. Kuna turustajad (jaemüüjad, hulgi-müüjad) peavad reageerima lõpptarbijate nõudlusele, kahjustab konkurentsi rohkem see, kui neil ei lasta müüa üht või mitut tootemarki, kui see, et vahetoot-jate ostjatel ei lubata konkureerivaid tooteid hankida teatavatest allikatest.

Vahetooted või -teenused ostvatel ettevõtjatel on harilikult osakonnad või nõustajad, kes jälgivad tar-neturul toimuvat. Kuna ostukogused on harilikult suured, ei ole nende kulutused toodete ja teenuste otsimisele üldjuhul liiga kõrged. Seepärast ei ole tootemargisest konkurentsi kadumine vahetasandil nii tähtis.

6. Vertikaalpiirangute kombineerimine suurendab üldjuhul nende negatiivset mõju. Teatavad vertikaalpiirangute kombinatsioonid avaldavad siiski konkurent-sile paremat mõju kui siis, kui igäüht neist kohaldataks eraldi. Näiteks ainuõiguslikus turustus-süsteemis võib turustajal olukorras, kus tootemargi-sisene konkurent on vähenenud, tekkida kiusatus tõsta nende toodete hinda. Koguse või maksimaalse edasimüügihinna kindlaksmääramise teel võib sellist hinnatõstmise võimalust piirata.
7. Vertikaalpiirangute võimalik negatiivne mõju suureneb, kui mitu tarnijat ja nende ostjad korraldavad oma kauplemist ühtmoodi. See nn kumulatiivne mõju võib probleeme valmistada paljudes valdkonda-des.
8. Mida rohkem on vertikaalpiirang seotud oskusteabe edastamisega, seda rohkem on põhjust eeldada kasu-tegurite tekkimist ning seda vajalikum võib olla ver-tikaalpiirang, et kaitsta edastatud oskusteavet või sel-lega seoses tekkinud investeerimiskulusid.
9. Mida rohkem on vertikaalpiirang seotud suhtespetsii-filiste investeeringutega, seda põhjendatumad on tea-tavad vertikaalpiirangud. Piirangu põhjendatud kehtivusaeg oleneb investeeringu amortiseerimiseks vajalikust ajast.
10. Uue toote korral või olukorras, kui olemasolevat too-det hakatakse teisel geograafilisel turul esimest korda müüma, võib ettevõtjal olla raske turgu määratleda või tema turuosa võib olla väga suur. Seda ei tuleks siiski suureks probleemiks pidada, sest uute toodete turuletoomisega või uutele geograafilistele turgudele tulekuga seotud vertikaalpiirangud ei piira üldjuhul konkurentsi. See eeskiri kehtib ettevõtja

turuosa suurusest olenemata kaks aastat pärast toote turuletoomist. See kehtib kõikide nõrgemate vertikaalpiirangute ja uutele geograafilistele turgudele tuleku korral uuel turul tegutsevatele turustajatele tehtava aktiivse ja passiivse müügi piirangute kohta, millega seotakse teistel turgudel tegutseva tarnija otseostjaid. Kui mõne uue tootega tehakse piiratud territooriumil või kliendirühmas ehtsaid katseid, võidakse seda uut toodet katsetataval turul müüma määratud turustajatel keelata kuni üheks aastaks aktiivne müük väljaspool katsetatavat turgu, ilma et see keeld satuks asutamislepingu artikli 81 lõike 1 kohaldamisalasse.

1.4. Analüüsimetodid

(120) Vertikaalpiirangut hinnatakse üldjuhul neljas järgus:

1. Kõigepealt tuleb asjaomastel ettevõtjatel määratleda oma turg ja määrata olenevalt piirangu laadist kindlaks tarnija või ostja turuosa (vt punktid 88–99 ja 89–95).
2. Kui sel viisil määratud turuosa ei ületa 30 % künnist, kuulub vertikaalpiirang grupierandi määruse kohaldamisalasse, kui see ei hõlma nimetatud määruses määratletud raskekujulisi piiranguid ja tingimusi.
3. Kui turuosa ületab 30 % künnise, tuleb hinnata, kas vertikaalpiirang kuulub või ei kuulu asutamislepingu artikli 81 lõike 1 kohaldamisalasse.
4. Kui vertikaalpiirang kuulub artikli 81 lõike 1 kohaldamisalasse, tuleb uurida, kas ta vastab artikli 81 lõikes 3 sätestatud erandi andmise tingimustele.

1.4.1. Asutamislepingu artikli 81 lõike 1 kohaldatavuse hindamisel arvestatavad tegurid

(121) Vertikaalpiirangute puhul, mis on seotud 30 % künnist ületavate turuosadega, teeb komisjon täieliku konkurent-sianalüüsi. Selleks et selgitada välja, kas vertikaalpiirangu kaasneb asutamislepingu artikli 81 lõike 1 kohane oluline konkurentsi takistamine, piiramine või kahjustamine, on kõige olulisem arvestada järgmisi tegureid:

- a) tarnija turuseisund;
- b) konkurentide turuseisund;
- c) ostja turuseisund;
- d) turutõkked;
- e) turu küpsus;
- f) kaubandustasand;
- g) toote laad;
- h) muud tegurid.

(122) Mõnede tegurite tähtsus võib eri olukordades olla erinev ning sõltub ülejäänud teguritest. Näiteks kui tarnijal on suur turuosa, viitab see harilikult sellele, et tal on turuvõim, kuid madalate turutõkete korral ei pruugi see nii olla. Seepärast ei ole võimalik üksikute tegurite tähtsust rangelt kindlaks määrata. Sellegipoolest võib esitada järgmised tähelepanekud:

Tarnija turuseisund

(123) Tarnija turuseisundit määratakse eelkõige asjaomase kaubaturu ja geograafilise turuga seotud turuosa põhjal. Mida suurem tarnija turuosa on, seda suurem võib olla tema turuvõim. Samuti tugevdab tarnija turuseisundit see, kui tal on konkurentide ees teatavaid kulueeliseid. Need konkurentsielised võivad tuleneda tema rollist põhitarnijana (koos parima tarnekohtaga vms), sellest, et tal on olulise patendid, parem tehnoloogia, juhtiv kaubamärk või parem kaubavaliik.

Konkurentide turuseisund

(124) Konkurentide turuseisundi kirjeldamiseks kasutatakse samu näitajaid, st turuosa ja võimalikke konkurentsieliseid. Mida tugevamad konkurendid on ja mida rohkem neid on, seda väiksem on oht, et analüüsiv tarnija või ostja on võimeline üksinda turgu sulgema, samuti oht, et tootemarkidevaheline konkurents kahaneb. Kui aga konkurentide on vähe ja nende turuseisund (suurus, kulud, uurimis- ja arendustöö võimalused jms) peaaegu ühesugune, võib suureneva konkurentsi vahelise koostöö oht. Turuosade kõikumine ja kiire vaheldumine viitavad üldjuhul tihedale konkurentile.

Ostja turuseisund

- (125) Ostja ostujõud tuleneb tema turuseisundist. Ostjõule viitab eelkõige ostja turuosa ostuturul. See viitab sellele, kui suur on ostja nõudlus oma võimalike tarnijate toodete järele. Ostjõule viitab samuti ostja turuosa oma edasimüügiturul, nagu ka näiteks ostja müügikohtade lai geograafiline levik, ostja/turustaja oma kaubamärgid ning ostja maine lõpptarbijate hulgas. Ostjõud ei mõjuta konkurentsivastast mõju eri vertikaalpiirangute puhul ühtmoodi. Ostjõud võib konkurentsile avalduvat negatiivset mõju suurendada eelkõige vertikaalpiirangute korral, mis kuuluvad piiratud turustuse ja turgude ärajagamise rühma, nagu näiteks ainuõigusliku tarnimise, ainuõigusliku turustamise ja kvantitatiivse valikturustuse korral.

Turutõkked

- (126) Turutõkkeid mõõdetakse selle järgi, kui võrd on turul tegutsevatel ettevõtjatel võimalik tõsta hindu konkurentitasemest kõrgemale, harilikult üle kogukulude alam-määra keskmise, ning saada tavalisest suuremat kasumit, ilma et sellega meelitataks turule konkurente. Kui turutõkkeid ei oleks, kaoks konkurentide kiire ja hõlpsa tulekuga turule ka sellise kasumi saamise võimalus. Turutõkkeid võib pidada madalaks, kui tavalisest suuremat kasumit piirav või kahandav turuletulek võib toimuda ühe-kahe aasta jooksul.

- (127) Turutõkked võivad olla tingitud paljudest teguritest, näiteks mastaabi- ja mitmekülgussäästust, valitsuse korraldustest, eriti kui nendega määratakse kindlaks ainuõigusi, riigiabi, imporditariife, intellektuaalomandi õigusi, loodusvarade omandiõigusi, kui loodusvarade tarnimine on nende piiratud samuti piiratud, ⁽¹⁾ olulisi võimalusi, esimese turule tulija eeliseid ja tugeva reklaamitöö tagajärjel tekkinud tarnijate kaubamärgitruudust. Turulepääsu võivad takistada ka vertikaalpiirangud ja vertikaalintegratsioon, tehes turulepääsu raskemaks ja sulgedes turu (potentsiaalsetele) konkurentidele. Turutõkkeid võib esineda kas ainult tarnija või ainult ostja või mõlemal tasandil.

- (128) Vastus küsimusele, kas mõningaid nendest teguritest tuleks pidada turutõketeks, sõltub sellest, kas need on seotud pöördumatute kuludega. Pöördumatud kulud on sellised, mida tuleb teha, et turule siseneda või sellel tegutseda, kuid mis kaotatakse, kui turult lahkutakse. Tarbijate

usalduse võitmiseks tehtava reklaami kulud on harilikult pöördumatud, välja arvatud juhul, kui turult lahkuv ettevõtja saab oma margitoote nime maha müüa või kasutada seda mujal kahjumita. Mida rohkem kulusid on pöördumatud, seda rohkem peavad võimalikud turuletulijad kaaluma sellega seotud ohte ning seda usutavamalt võivad seda turgu valitsevad ettevõtjad ähvardada, et vastavad uue ettevõtja konkurentsile, sest pöördumatute kulude tõttu on neil kulukas turult lahkuda. Kui näiteks turustajad on konkurentsikeelukohustuse kaudu seotud mõne tootjaga, on turgude sulgemise mõju palju olulisem kui oma turustajate võrgu loomisest tuleneb võimalikule turuletulijale pöördumatuid kulusid.

- (129) Üldjuhul kaasnevad turuletulekuga pöördumatud kulud, mõnikord suuremad, teinekord väiksemad. Seepärast on tegelik konkurents mõjusam ning hindamisel olulisem kui võimalik konkurents.

Turu küpsus

- (130) Küps turg on selline, mis on püsinud juba mõnda aega, kus kasutatav tehnoloogia on hästi tuntud ja levinud ning ei muutu palju, kus ei esine palju tootemarkide uuenemist ning nõudlus püsib suhteliselt stabiilne või langeb. Sellistel turgudel on vertikaalpiirangute negatiivne mõju konkurentsile tõenäolisem kui dünaamilisematel turgudel.

Kaubandustasand

- (131) Kaubandustasand on tegurina seotud vahetoodete ja -teenuste ning lõpptoodete ja -teenuste vahelise erinevusega. Nagu eespool osutatud, on negatiivse mõju avaldumine vahetoodete ja -teenuste tasandil üldjuhul vähem tõenäoline.

Toote laad

- (132) Toote laad on oluline eelkõige lõpptoodete puhul nii võimaliku negatiivse kui ka võimaliku positiivse mõju hindamisel. Võimaliku negatiivse mõju hindamisel on oluline, kas turul olevad tooted on ühesugused või erinevad, kas toode on kallis ja nõuab tarbija eelarvest suurt osa või on see odav ja kas toodet ostetakse vaid üks kord või korduvalt. Üldjuhul avaldub vertikaalpiirangu negatiivne mõju tõenäolisemalt juhul, kui toode on erinevat laadi, mitte väga kallis ning pigem ühekordne ost.

⁽¹⁾ Vt komisjoni otsus 97/26/EÜ (kohtuasjas nr IV/M.619: Gencor/Lonrho), EÜT L 11, 14.1.1997, lk 30).

Muud tegurid

- (133) Konkreetsete piirangute hindamisel võib arvesse võtta muidki tegureid. Nende hulka võib kuuluda kumulatiivne mõju, st turgude katmine samalaadsete kokkulepetega, kokkulepete kehtivusaeg, see, kas tegemist on sunni (piirangud või kohustused kehtivad valdavalt ühe poole kohta) või ehtsa kokkuleppega (piirangud ja kohustused on mõlemal poolel), kehtiv korraldus ja teguviisid, mis võivad viidata konkurentsivastasele koostööle või hõlbustada seda, näiteks hinnaliidriks olek, hinnamuutustest etteteatamine ning arutelud "õige" hinna üle, tootmismahutade ülejääkidest tulenev hindade jäikus, diskrimineeriv hinnapolitika ning minevikus esinenud konkurentsivastane koostöö.

1.4.2. *Asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldatavuse hindamisel arvestatavad tegurid*

- (134) Asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldamiseks peab vertikaalkokkulepe vastama neljale kumulatiivsele tingimusele:
- vertikaalkokkulepe peab aitama parandada tootmist või levitamist või edendada tehnilist või majanduslikku arengut,
 - vertikaalkokkulepe peab võimaldama tarbijatele sellest tulenevast kasust õiglase osa,
 - vertikaalkokkulepe ei või kehtestada asjassepuutuvatele ettevõtjatele vertikaalpiiranguid, mis ei ole selle kasu saamiseks hädavajalikud,
 - vertikaalkokkulepe ei või anda sellistele ettevõtjatele võimalust kõrvaldada konkurentsi kõnesolevate toodete olulise osa suhtes.
- (135) Viimane kriteerium (konkurentsi kõrvaldamine toodete olulise osa suhtes) on seotud turgu valitseva seisundiga. Kui ettevõtjal on turgu valitsev seisund või ta hakkab saavutama turgu valitsevat seisundit vertikaalkokkuleppest tulenevalt, ei ole põhimõtteliselt võimalik teha erandit sellistele vertikaalpiirangutele, millel on oluline konkurentsivastane mõju. Vertikaalkokkulepe võib sellegipoolest artikli 81 lõike 1 kohaldamisalast välja jääda, kui see on objektiivselt põhjendatud, näiteks seda on vaja selleks, et kaitsta suhtespetsiifilisi investeeringuid või vahetada olulist oskusteavet, milleta teatavate kaupade või teenuste ostu-müüki ei toimuks.
- (136) Kui tarnijal ja ostjal ei ole turgu valitsevat seisundit, on olulised ülejäänud kolm kriteeriumi. Esimene neist, käsitledes tootmise või turustamise parandamist ja tehnilise või majandusliku arengu edendamist, viitab punktides 115–118 kirjeldatud tüüpi kasuteguritele. Need kasutegurid peavad olema olulised ja nende netomõju peab olema

positiivne. Alusetuid väiteid priiküüdiga sõitjate tõrjumise või üldsõnalisi avaldusi kulude kokkuhoidmise kohta ei aktsepteerita. Samuti ei kiideta heaks kulude kokkuhoidu, mis saadakse ainult turuvõimu kasutamisest või tegutsedes vastuolus konkurentsieeskirjadega. Teiseks ei tohi majanduslik kasu jääda ainult kokkuleppe pooltele, vaid ka tarbija peab sellest osa saama. Üldjuhul sõltub kasu üleminek tarbijatele sellest, kui tihe on konkurents asjaomasel turul. Konkurentsi surve kindlustab harilikult, et kokkuhoitud kulud ilmnevad madalamate hindade näol või et ettevõtjad on huvitatud oma uute toodete võimalikult kiirest turuletoomisest. Kui turul säilib küllaldane konkurents, mis piirab tõhusalt kokkuleppe pooli, tagab see harilikult, et tarbijad saavad kokkuleppe poolte majanduslikust kasust õiglase osa. Kolmas kriteerium peab tagama, et teatava positiivse mõju saavutamiseks valitakse selline vertikaalpiirang, mis kahjustab konkurentsi kõige vähem.

2. **Konkreetsete vertikaalpiirangute analüüs**

- (137) Vertikaalkokkulepped võivad sisaldada punktides 103–114 kirjeldatud vertikaalpiirangute kahe või enama osa kombinatsiooni. Edaspidi analüüsitakse kõige levinumaid vertikaalpiiranguid ja nende kombinatsioone punktides 120–136 esitatud meetodite alusel.

2.1. **Ühe tootemargi pealesurumine**

- (138) Konkurentsikeelukorraldus põhineb kohustusel või stimuleerimiskaval, mille tõttu ostja rahuldab kogu oma ostuvajaduse mingil turul üksnes ühe tarnija käest. See ei tähenda, et ostja võib osta ainult otse selle tarnija käest, vaid et ostja ei osta ega müü edasi konkureerivaid kaupu või teenuseid ega kasutada neid oma kaupade või teenuste valmistamiseks. Võimalikud ohud konkurentsile on turulepääsu piiramine konkureerivatele ja võimalikele tarnijatele, tarnijate konkurentsivastase koostöö kergenedamine piirangute kasutamise kumulatiivsel mõjul ning müügi-kohtades tootemarkidevahelise konkurentsi kadumine, kui ostja on lõpptarbijatele müüv edasimüüja. Kõik kolm piirangut mõjutavad otse tootemarkidevahelist konkurentsi.
- (139) Ühe tootemargi pealesurumisega seotud piirangule antakse grupierandi määruse järgi erand siis, kui tarnija turuosa ei ole üle 30 % ning konkurentsikeelukohustus ei kehti üle viie aasta. Kui tarbija turuosa ületab nimetatud künnist või konkurentsikeelukohustus kehtib üle viie aasta, tuleb üksikpiirangute hindamisel järgida järgmisi juhiseid.

- (140) Konkurentsikeelukohustuste võimaliku konkurentsivastase mõju hindamisel on tarnija turuseisund kõige tähtsam tegur. Üldjuhul kehtestab seda laadi kohustusi tarnija ning tarnijal on ka samasugused kokkulepped teiste ostjatega.
- (141) Tähtis ei ole ainult tarnija turuseisund, vaid ka see, mil määral ja kui kaua ta konkurentsikeelukohustust kohaldab. Mida suurem on tarnija seotud turuosa, st see osa toodetest, mida müüakse ühe tootemargi müügikohustuse alusel, seda suurem on turulepääsu piiramise tõenäosus. Samuti on turulepääsu piiramise tõenäosus seda suurem, mida pikem on konkurentsikeelukohustuse kehtivusaeg. Alla üheaastasi konkurentsikeelukohustusi, mille on omavahel sõlminud ettevõtjad, kellel ei ole turgu valitsevat seisundit, ei peeta üldjuhul sellisteks, millest tuleneks oluline konkurentsivastane või negatiivne netomõju. Muude kui turgu valitseva seisundiga ettevõtjate vahel sõlmitud ühekuni viieaastaste konkurentsikeelukohustuste puhul on harilikult vaja selle konkurentsi soodustavat ja kahjustavat mõju tasakaalustada ning konkurentsikeelukohustusi, mis kehtivad üle viie aasta, ei peeta enamiku investeerivate puhul hädavajalikuks, et saavutada väidetavaid kasutegureid, või neid kasutegureid ei ole piisavalt, et kaaluda üles kohustustega kaasnevat turulepääsu piiramise mõju. Turgu valitsevas seisundis ettevõtjad võivad oma ostjatele konkurentsikeelukohustusi panna ainult juhul, kui nad suudavad sellist kaubandustava kooskõlas asutamispingu artikliga 82 objektiivselt põhjendada.
- (142) Tarnija turuvõimu suuruse hindamisel tuleb arvestada tema konkurentide turuseisundit. Kui konkurent on piisavalt ja nad on küllalt tugevad, ei ole olulist konkurentsivastast mõju oodata. Et konkurendid turult välja tõrjutakse, on tõenäoline ainult juhul, kui nad on konkurentsikeelukohustust kohaldavast tarnijast oluliselt väiksemad. Konkurentide väljatõrjumine turult ei ole kuigi tõenäoline, kui nad on samasuguses turuseisundis ja võivad pakkuda sama ligitõmbavaid kaupu. Sellises olukorras võidakse aga turg sulgeda võimalikele uutele tulejatele, kui palju tarnijaid sõlmib asjaomasel turul konkurentsikeelukohustusega kokkuleppe olulise hulga ostjatega (kumulatiivse mõju olukord). Ühtlasi võib selline konkurentsi-keelukohustusega kokkulepete suhtes valitsev olukord hõlbustada konkureerivate tarnijate konkurentsivastase koostöö. Kui nendel tarnijatel on eraldi võttes grupierandi määruse järgi õigus erandile, võib erandi tühistamine olla vajalik sellise negatiivse kumulatiivse mõju tasakaalustamiseks. Alla 5 % seotud turuosa ei peeta üldjuhul turulepääsu piiramisele oluliselt kaasaaitavaks.
- (143) Kui turu suurima tarnija turuosa on alla 30 % ja viie suurima tarnija turuosa kokku (turu kontsentreeritus) alla 50 %, ei teki tõenäoliselt konkurentsivastase üksik- või kumulatiivse mõjuga olukorda. Kui võimalik turuletuli ei saavuta piisavat turuosa, on see tõenäoliselt tingitud muudest asjaoludest kui konkurentsikeelukohustusest, näiteks tarnija eelistustest. Konkurentsiprobleemi teke ei ole tõenäoline, kui turul konkureerib näiteks 50 ettevõtjat, kellest mitte ühelgi ei ole olulist turuosa.
- (144) Tegelik turulepääsu piiramise kindlakstegemisel on oluline võtta arvesse turutõkkeid. Kui konkureerivatel tarnijatel on suhteliselt lihtne leida oma toodetele uusi või teisi ostjaid, ei ole turulepääsu piiramine tõenäoliselt tõeliseks probleemiks. Sageli siiski on turutõkkeid nii tootmis- kui ka turustamistasandil.
- (145) Asjakohane on tasakaalustav turuvõim, kuna ostuvõime- lised ostjad ei lase end konkureerivate kaupade või teenuste ostmise võimalusest kergesti ära lõigata. Oht, et turulepääsu piiratakse mitte rentaabluuse pärast ja sellel on kahjulikud tagajärjed lõpptarbijatele, valitseb valdavalt juhuostjate puhul. Kui aga konkurentsikeelukohustust sisaldavaid kokkuleppeid sõlmitakse suuremate ostjatega, võib sellel olla tugev turulepääsu piirav mõju.
- (146) Viimaks on turulepääsu piiramise puhul asjakohane arvestada kaubandustasandit. Turulepääsu piiramist võib vähem esineda vahetoodete puhul. Kui vahetoote tarnija ei ole turgu valitsevas seisundis, jääb konkureerivatele tarnijatele veel oluline osa "vabast" nõudlusest. Turgu valitseva seisundita tegelikele või võimalikele konkurentidele võib avalduda siiski tugev turult väljatõrjuv mõju, kui tegemist on kumulatiivse mõjuga. Tugevat kumulatiivset mõju ei teki tõenäoliselt, kui alla 50 % turust on seotud. Kui tarnija on turgu valitsevas seisundis, võib kohustus osta tooteid ainult või valdavalt tema käest kergesti põhjustada konkurentide väljatõrjumise turult. Mida tugevam on tarnija turgu valitsev seisund, seda suurem on oht, et konkurendid turult välja tõrjutakse.
- (147) Kui kokkulepe on sõlmitud mõne lõpptoote tarnimise kohta hulгимүүgi tasandil, sõltub konkurentsiprobleemi tõenäosus ilma turgu valitseva seisundita suurel määral hulгимүүgi laadist ja turutõketest hulгимүүgi tasandil. Konkurentide väljatõrjumise ohtu ei ole, kui tootjatel on lihtne alustada oma hulгимүүgitegevust. Turutõkete olulisus sõltub osaliselt hulгимүүgi laadist, st kas hulгимүүjad saavad või ei saa kokkuleppejärgse tootega (näiteks jää- tise- ga) kaubelda tulusalt või oleks neil tulusam kaubelda paljude eri toodetega (näiteks külmutatud toiduainetega). Viimasel juhul tähendab see, et ainult üht toodet müüval

- tootjal ei ole kasulik ise hulgimüügiga tegelda. Sellisel juhul võib konkurentsivastast mõju esineda isegi juhul, kui tarnijal ei ole turgu valitsevat seisundit. Kumulatiivset mõju ja sellest tulenevaid probleeme võib esineda ka juhul, kui mitu tarnijat seob endaga enamiku turul tegutsevatest hulgimüüjatest.
- (148) Lõpptoodete puhul on turulepääsu piiramine tõenäolisem jaemüügi tasandil, võttes arvesse enamikule tootjatest seatud olulisi turutõkkesid, mis ei lase neil avada jaemüügi-kohti oma toodete müümiseks. Peale selle põhjustavad konkurentsikeelukohustusega kokkulepped just jaemüügi tasandil müügikohtades tootemarkidevahelise konkurentsi vähenemist. Seepärast ja muid asjakohaseid tegureid arvesse võttes võib lõpptoodete puhul jaemüügi tasandil tekkida oluline konkurentsivastane mõju, kui tarnija, kes ei ole turgu valitsevas seisundis, seob 30 % või rohkem asjaomase turust. Turgu valitseva ettevõtja puhul võib ka kõige väiksem seotud turuosa avaldada olulist konkurentsivastast mõju. Mida tugevam on ettevõtja turgu valitsev seisund, seda suurem on oht, et konkurendid turult välja tõrjutakse.
- (149) Jaemüügi tasandil võib esineda ka kumulatiivset turulepääsu piiramist. Kui mitte ühegi ettevõtja turuosa ei ole üle 30 %, on kumulatiivne piiramismõju ebatõenäoline, kui seotud turuosa on alla 40 % ning grupierandi tühistamine seepärast ebatõenäoline. See arv võib olla ka suurem, võttes arvesse muid tegureid nagu konkurentide arvu, turutõkkesid jms. Kui kõigi ettevõtjate turuosa ei jää grupierandi määruks sätestatud künnisest allapoole, kuid mitte ükski ettevõtja ei ole turgu valitsevas seisundis, on kumulatiivne piiramismõju ebatõenäoline, kui seotud turuosa on alla 30 %.
- (150) Kui ostja tegutseb tarnija ruumides ja maal või ruumides ja maal, mida tarnija rendib kolmandatelt isikutelt, kes ei ole ostjaga seotud, on võimalused võtta meetmeid võimaliku turulepääsu piiramise mõju vastu piiratud. Sellises olukorras komisjon tõenäoliselt ei sekku, kui tarnija ei ole turgu valitsevas seisundis.
- (151) Teatavates sektorites võib rohkem kui ühe tootemargi ühesainsas kohas müümine olla raskendatud, sellises olukorras on turulepääsu piiramise probleemi parem lahendada, lühendades lepingute kehtivusaega.
- (152) Nn Inglise klausli puhul, mis kohustab ostjat teatama igast paremast pakkumisest ja lubab tal seda vastu võtta üksnes juhul, kui tarnijal ei ole sama head pakkumist, võib oletada, et sellel on sama mõju kui konkurentsikeelukohustusel, eriti kui ostja peab avaldama parema pakkumise tegija. Peale selle võib see turu läbipaistvust suurendades hõlbustada tarnijate konkurentsivastase koostöö. Samuti võib Inglise klausel mõjuda kogusekohustusena. Kogusekohustus on konkurentsikeelukohustuse nõrgem vorm, mille puhul tarnija ja ostja lepivad kokku kohustustes ja soodustustes, mis sunnivad viimast tegema oma oste valdavalt ühe tarnija käest. Kogusekohustus võib avalduda näiteks ostukoguste alammäärades või mittelineaarses hinnakujunduses, nagu näiteks koguse- või lojaalsusepõhises mahahindlussüsteemides või kaheosalistes tariifides (püsitasu pluss ühikuhind). Ostja kogusekohustusest tulenev turulepääsu piiramise mõju on samasugune konkurentsikeelukohustusest tulenevaga, kuid sellest nõrgem. Kõigi nende avaldumisvormide hinnang sõltub nende mõjust turule. Peale selle keelab asutamislepingu artikkel 82 konkreetselt turgu valitsevatel ettevõtjatel kasutada Inglise klauslit või lojaalsusepõhiseid mahahindlussüsteeme.
- (153) Kui tuvastatakse oluline konkurentsivastane mõju, tekib asutamislepingu artikli 81 lõike 3 alusel erandi andmise küsimus siis, kui tarnija ei ole turgu valitsevas seisundis. Konkurentsikeelukohustuste puhul võivad eriti olulised olla punkti 116 alapunktides 1 (tarnijatevaheline priiküüdiga sõitmine), 4, 5 (piduriprobleem) ja 7 (kapitaliturgude puudused) kirjeldatud kasutegurid.
- (154) Punkti 116 alapunktides 1, 4 ja 7 kirjeldatud kasuteguri vähem piiravaks alternatiiviks võiks olla ostja kogusekohustus. Alapunktis 5 (oskusteabe edastamisega seotud piduriprobleem) kirjeldatud kasuteguri saavutamise ainsaks vahendiks võib olla konkurentsikeelukohustus.
- (155) Tarnija tehtavate suhtespetsiifiliste investeeringute korral (vt punkti 116 alapunkt 4) vastab kokkulepe ostjaga, mis sisaldab konkurentsikeelukohustust või kogusekohustust ja mis on sõlmitud investeeringu amortiseerimise ajaks, üldjuhul asutamislepingu artikli 81 lõike 3 tingimustele. Suurte suhtespetsiifiliste investeeringute korral võib üle viieaastase tähtajaga konkurentsikeelukohustus olla põhjendatud. Suhtespetsiifiline investeering võib olla näiteks, kui tarnija paigaldab seadmed või kohandab neid, kui neid seadmeid saab seejärel komponentide tootmiseks kasutada

üksnes teatav ostja. Üldised või turuspetsiifilised investeringud, mis on (eriti) mahukad, ei ole harilikult suhtespetsiifilised investeeringud. Kui tarnija siiski loob teatava ostja tegevusega seoses uue tootmisvõimsuse, näiteks plekkpurke tootva ettevõtja, mis tekitab mõne toiduainetootja ruumides või nende läheduses uue purkide tootmise võimsuse, saab see uus tootmisvõimsus olla majanduslikult elujõuline ainult kõnealusele kliendile tootes, sel juhul peetakse investeeringut suhtespetsiifiliseks.

(156) Kui tarnija annab ostjale laenu või seadmeid muidu kui nende omavahelisest suhtest tulenevalt, ei piisa harilikult sellest üksi, et põhjendada turulepääsu piiramise mõjule erandi tegemist. Kapitaliturgude ebakohtadega seotud olukordi, kus tarnijal on laenu anda soodsam kui pangal, esineb harva (vt punkti 116 alapunkt 7). Isegi kui tarnija oleks parem kapitaliallikas, võib laenu kasutada konkurentsikeelukohustuse põhjenduseks üksnes juhul, kui ostjat ei takistata konkurentsikeelukohustust sisaldavat kokkulepet lõpetada ning laenujääki millal tahes ja trahvikohustuse tagasi maksta. See tähendab, et laenu tagasimaksmine peab toimuma võrdsete või kahanevate, mitte aga kasvavate osade kaupa ning et ostjale peab jääma võimalus tarnija antud seadmed nende turuväärtusega välja osta. See ei välista näiteks uue müügikoha avamise korral võimalust, et tagasimaksmise algus lükatakse paar aastat edasi, kuni müük on saavutanud teatava taseme.

(157) Näiteks frantsiisimise puhul harilikult piisab olulise oskusteabe edastamisest (punkti 116 alapunkt 5), et põhjendada konkurentsikeelukohustust, mis kehtib niikaua kui tarnekokkulepe.

(158) Kui ettevõtja ei ole turgu valitsevas seisundis, võib konkurentsikeelukohustuse ühendamine ainuõigusliku turustamisega samuti olla põhjenduseks, miks konkurentsikeelukohustus kehtib niikaua kui kokkulepe. Viimasel juhul võib konkurentsikeelukohustus toetada ainuõigusega turustaja tegevust talle määratud territooriumil (vt punktid 161–177).

(159) Konkurentsikeelukohustuse näide

Turuliidrid ettevõtja, kelle turuosa on 40 % siseriiklikul impulssostu tarbekauba turul, müüb enamiku (90 %) oma

toodangust seotud jaemüüjate kaudu (seotud turuosa 36 %). Sõlmitud kokkulepped kohustavad jaemüüjaid vähemalt neli aastat ostma ainult turuliidri. Turuliider on eriti tugevalt esindatud tihedalt asustatud aladel nagu pealinnas. Tema kümnel konkurendil, kellest mõned tegutsevad ainult kohalikul tasandil, on palju väiksemad turuosa, millest suurim on 12 %. Need kümme konkurenti üheskoos varustavad seotud müügikohtade kaudu 10 % turust. Turul on tugev tootemarkide ja toodete eristumine. Turuliider müüb kõige tugevamaid tootemarkide. Ta on ainus, kes korraldab korrapäraselt üleriigilisi reklaamikampaaniaid. Ta annab oma seotud jaemüüjatele toote jaoks spetsiaalsed hoiukapid.

Sellest järeldub, et kokku 46 % (36 % + 10 %) turust on võimalikele uutele ja olemasolevatele, kuid seotud müügikohtadeta konkurentidele suletud. Võimalikel konkurentidel on veelgi raskem turule tulla tihedalt asustatud aladel, kus turulepääs on veel piiratum ja kus nad just eelistaksid turule tulla. Tugeva tootemargi ja toodete eristumise ning toote hinnaga võrreldes kõrgete teabehankimiskulude tõttu põhjustab tootemarkidevahelise konkurentsi puudumine müügikohtades tarbijate heaolu vähenemist. Võimalikud seotud müügikohtade kasutegurid, mis turuliidri väitel on saavutatavad väiksemate veokulude ning hoiukappidest tuleneva võimaliku piduriprobleemi lahendamise, on piiratud ega kaalu üles negatiivset mõju konkurentsile. Kasutegureid on vähe, sest veokulud on seotud koguste, mitte ainuõigusega ning hoiukapid ei hõlma erioskusteavet ega ole tootemargispetsiifilised. See tõttu on ebatõenäoline, et erandi andmise tingimused on täidetud.

(160) Kogusekohustuse näide

Tootja X, kellel on 40 % turuosa, müüb 80 % oma toodetest lepingute alusel, mis kohustavad edasimüüjaid ostma vähemalt 75 % vajalikest kõnealustest toodetest Xlt. X omakorda pakub edasimüüjatele soodsalt finantseerimisvõimalusi ja seadmeid. Lepingud on sõlmitud viieks aastaks, mille jooksul laen tuleb võrdsete osade kaupa tagasi maksta. Ostjatel on kahel esimesel aastal siiski võimalus lõpetada leping kuuekuulise etteteatamisajaga, kui nad tagasimaksmata laenu ära maksavad ja seadmed nende turuväärtusega välja ostavad. Viie aasta pärast saab seadmetest ostja vara. Enamik Xi 12 konkurendist on väikesed, suurima turuosa on 20 % ning kõigil neil on samasugused eri pikkusega lepingud. Tootjatel, kelle turuosa on

alla 10 %, on sageli pikema kehtivusajaga lepingud, mille lõpetamistingimused ei ole nii soodsad. Tootja Xi lepingud võimaldavad 25 % nõudlusest vabalt tarnida konkurentidel. Viimasel kolmel aastal on turule tulnud kaks uut tootjat, kes koos on hõlmanud umbes 8 % turuosa osaliselt seetõttu, et nad vastutasuks lepingute eest edasimüüjatega on võtnud üle neist mitme laenu.

Tootja Xi seotud turuosa on 24 % ($0,75 \times 0,80 \times 40$ %). Teiste tootjate seotud turuosa on umbes 25 %. Seega on kokku ligi 49 % turust uutele ja seotud müügikohtadeta olemasolevatele konkurentidele vähemalt kaheks esimeseks tarnelepinguaastaks suletud. Turukogemus näitab, et edasimüüjatel on sageli raske pankadelt laenu saada ja üldjuhul on nad liiga väikesed, et kapitali muul viisil, näiteks aktsiaemissiooni teel saada. Peale selle suudab tootja X näidata, et kui ta müüb valdavalt üksnes teatud hulga edasimüüjatele, võib ta oma müüki paremini kavandada ja veokulusid kokku hoida. Pidades silmas, et Xi lepingutega on sidumata 25 %, lepinguid on võimalik enne tähtaega lõpetada, turule on tulnud uued tootjad ning ligi pool edasimüüjatest ei ole seotud, on tõenäoline, et Xi 75 % kogusenõue vastab erandi andmise tingimustele.

2.2. Ainuõigusliku turustamine

(161) Ainuõigusliku turustuskokkuleppe järgi nõustub tarnija müüma oma tooteid ainult ühele turustajale edasimüümiseks teataval territooriumil. Samal ajal harilikult piiratakse turustaja võimalusi müüa aktiivselt teistel ainuõigusega hõlmatud territooriumidel. Võimalikud ohud konkurentidele on peamiselt tootemargisese konkurentsi vähenemine ning turu jagamine, mis võib eelkõige hõlbustada diskrimineerivat hinnapoliitikat. Kui enamik või kõik tarnijad kasutavad ainuõiguslikku turustust, võib see hõlbustada konkurentsivastast koostööd nii tarnijate kui ka turustajate tasandil.

(162) Ainuõiguslikule turustamisele antakse grupierandi määruse järgi erand juhul, kui tarnija turuosa ei ole üle 30 % isegi seoses nõrgemate vertikaalpiirangutega, nagu kuni viieaastane konkurentsikeelukohustus, kogusekohustus või ainuõigusliku ostmise kohustus. Ainuõiguslikule turustamisele koos valikturustusega antakse grupierandi

määruse järgi erand juhul, kui aktiivset müüki teistel territooriumidel ei piirata. Kui turuosa ületab 30 % künnise, hinnatakse ainuõiguslikku turustamist üksikjuhtudel järgmistest suunistest kohaselt.

(163) Suur tähtsus on tarnija ja tema konkurentide turuseisundil, kuna tootemargisese konkurentsi kadumine kujuneb probleemiks ainult siis, kui tootemarkidevaheline konkurents on väike. Mida tugevam on tarnija turuseisund, seda tõsisem on tootemarkidevahelise konkurentsi kadumine. Kui turuosa ületab 30 % künnise, võib olla oht, et tootemargisene konkurents väheneb märkimisväärselt. Erandi saamiseks peavad tootemargisese konkurentsi kadumist tasakaalustama reaalsed kasutegurid.

(164) Konkurentide turuseisundil võib olla kahesugune tähendus. Tugevate konkurentide olemasolu tähendab üldjuhul, et tootemargisese konkurentsi vähenemist tasakaalustatakse piisava tootemarkidevahelise konkurentsihulga. Kui konkurentide hulk on vähenenud suhteliselt väikeseks ja nende turuseisund on turuosa, võimsuse ja turustusvõrgu poolest peaaegu ühesugune, tekib konkurentsivastase koostöö oht. Tootemargisese konkurentsi kadumine võib seda ohtu suurendada, eriti kui mitu tarnijat kasutab ühesugust turustussüsteemi. Mitme toote ainuõiguslik vahendamine, st kui eri tarnijad määravad teatavale territooriumile sama ainuõigusliku turustaja, võib veel suurendada konkurentsivastase koostöö ohtu. Kui turustajale antakse ainuõigus turustada kaht või enam olulist ja konkureerivat toodet samal territooriumil, võib kõnealuste tootemarkide vaheline konkurents oluliselt väheneda. Mida suurem on mitme toote ainuturustaja vahendatavate tootemarkide kumulatiivne turuosa, seda suurem on konkurentsivastase koostöö oht ning seda rohkem väheneb tootemarkidevaheline konkurents. Sellised kumulatiivse mõjuga olukorrad võivad anda põhjust tühistada grupierandi määruse järgne erand, kui tarnijate turuosad jäävad määrukses sätestatud künnisest allapoole.

(165) Turutõketel, mis võivad tarnijaid uute või teiste turustajate leidmisel takistada, ei ole ainuõigusliku turustamise võimaliku konkurentsivastase mõju hindamisel nii olulised. Turgu ei suleta teistele tarnijatele niikaua, kui turustamist ei ole ühendatud ühe tootemargi pealesurumisega.

- (166) Turu sulgemine teistele turustajatele ei ole probleemiks, kui ainuõiguslikku turustamist kasutav tarnija määrab samale turule palju ainuõigusega turustajaid ega keela nendel müüa teistele turustajatele, kellele tarnija ei ole ainuõigust andnud. Turu sulgemine teistele turustajatele võib tekitada probleemi juhul, kui järgnevatel turgudel on olemas ostujõud ja turuvõim, eriti suurte territooriumide korral, kui ainuõiguslikust turustajast saab terve turu ainuõiguslik ostja. Sellise olukorra näiteks on selvehallide kett, millest saab juhtiva tootemargi ainuturustaja riigi toidu-kaupade jaemüügiturul. Mitme tootemargi ainuõigusliku vahenduse korral võib turu sulgemine teistele turustajatele veel suurene da. Selline olukord, mis kuulub grupierandi määruse kohaldamisalasse, kui iga tarnija turuosa on alla 30 %, võib põhjustada grupierandi tühistamise.
- (167) Ostujõud võib samuti suurendada ostjate konkurentsivastase koostöö ohtu, kui ainuõigusliku turustamise korraldust ühe või mitme tarnija suhtes kasutavad olulised ostjad, kes võivad asuda eri territooriumidel.
- (168) Oluline on turu küpsus, sest tootemargisise konkurentsi kadumine ja diskrimineeriv hinnapoliitika võivad olla suureks probleemiks küpsel turul, vähem olulised aga kasvava nõudluse, areneva tehnoloogia ja muutuva seisundiga turul.
- (169) Oluline on kaubandustasand, sest hulgi- ja jaemüügi tasandil võib ainuõigusliku turustamise negatiivne mõju avalduda erinevalt. Ainuõiguslikku turustamist kasutatakse peamiselt lõpptoodete ja -teenuste turustamisel. Tootemargisise konkurentsi kadumise oht on eriti suur jaemüügi tasandil, kui jaemüügiterritooriumid on suured, sest sellisel juhul võib lõpptarbijatele jääda olulise tootemargi turustamisel võimalus valida vaid kahe turustaja vahel, kellest üks pakub toodet kõrge hinna- ja teenindustasemega, teine madala hinna- ja teenindustasemega.
- (170) Tootja, kes valib oma ainuõiguslikuks turustajaks hulgi-müüja, teeb seda harilikult suure territooriumi, näiteks kogu liikmesriigi kohta. Kui hulgi-müüja võib tooteid müüa piiranguteta järgnevatel turgudel jaemüüjatele, ei teki tõenäoliselt olulist konkurentsivastast mõju, kui tootja ei ole turgu valitsevas seisundis. Võimalikku tootemargisise konkurentsi vähenemist hulgi-müügi tasandil on lihtne tasakaalustada logistikast, reklaamist jms saadavate kasuteguritega, eriti kui tootja asub teises riigis. Seda territooriumi hõlmava turu sulgemine teistele hulgi-müüjatele on ebatõenäoline, sest üle 30 % turuosaga tarnijal on harilikult piisavalt läbirääkimisjõudu, et mitte valida vähem efektiivset hulgi-müüjat. Mitme tootemargi ainuõigusliku turustamise ohud tootemarkidevahelisele konkurentsile on siiski hulgi-müügi tasandil suuremad kui jaemüügi tasandil.
- (171) Ainuõigusliku turustamise ühendamisel ühe tootemargi pealesurumisega võib lisaks tekkida turu teistele tarnijatele sulgemise probleem, eriti kui tegemist on väikeste territooriumidega ainuõiguslike turustajate tiheda võrgustikuga või kumulatiivse mõjuga. Sellises olukorras võib tekkida vajadus kohaldada põhimõtteid, mis on sätestatud eespool ühe tootemargi pealesurumise kohta. Kui ühendamine ei põhjusta olulisel määral turulepääsu piiramist, võib ainuõigusliku turustamise ühendamine ühe tootemargi pealesurumisega mõjuda konkurentsile soodsalt, motiveerides ainuõiguslikku turustajat keskenduma teatavale tootemargile. Seepärast on turulepääsu piiramise mõju puudumise korral ainuõiguslikule turustamisele koos konkurentsikeelukohustusega erandi andmine põhjendatud kogu kokkuleppe kehtivusajaks eriti hulgi-müügi tasandil.
- (172) Ainuõigusliku turustamise ühendamine ainuõigusliku ostmisega suurendab tootemargisise konkurentsi vähenemise ja turu jagamisega seotud ohte konkurentsile, mis võib hõlbustada diskrimineerivat hinnapoliitikat. Ainuõiguslik turustamine piirab juba klientide valikuvõimalusi, sest see piirab turustajate hulka ja harilikult ka turustajate vabadust aktiivselt müüa. Ainuõiguslik ostmine, mille puhul ainuõiguslikud turustajad on kohustatud ostma teatavat tootemarki otse tootjalt, kaotab ka ainuõiguslike turustajate valikuvõimaluse, takistades neil osta teistelt süsteemi kuuluvatelt turustajatelt. See suurendab tarnija võimalusi piirata tootemargisest konkurentsi, kasutades erinevaid müügingimusi. Seepärast on ebatõenäoline, et ainuõiguslikule turustamisele koos ainuõigusliku ostmisega antakse erand, kui tarnija turuosa on üle 30 %, välja arvatud juhul, kui sellest tulenevad selged ja olulised kasutegurid, mis alandavad hindu kõikidele lõpptarbijatele. Selliste kasutegurite puudumisel võidakse grupierand tühistada ka juhul, kui tarnija turuosa on alla 30 %.
- (173) Toote laad ei ole ainuõigusliku turustamise võimaliku konkurentsivastase mõju hindamisel kuigi oluline. Oluline on sellega arvestada aga siis, kui kõne all on võimalikud kasutegurid, st kui on tuvastatud konkurentsivastane mõju.
- (174) Ainuõigusliku turustamise puhul võib tekkida kasutegureid eriti juhul, kui turustajad peavad tegema investee-ringuid, et kaitsta või kujundada tootemargi kuvandit.

Üldjuhul on kasutegurid kõige suuremad uute toodete, komplekstoodete või selliste toodete puhul, mille omadusi on enne tarbimist raske hinnata (nn kogemustooted) või mille omadusi on isegi pärast tarbimist raske hinnata (nn usaldustooted). Peale selle võib ainuõiguslik turustamine veonduses ja turustuses saavutatava mastaabisäästu tõttu kokku hoida logistikakulusid.

(175) Ainuõigusliku turustamise näide hulgimüügi tasandil

Kestustarbekaupade turul on A turuliider. A müüb oma toodet ainuõigust omavate hulgimüüjate kaudu. Väiksema liikmesriigi puhul on hulgimüüja müügiterritooriumiks terve riik, suurema puhul mõni suurem piirkond. Need ainuõigusega turustajad hoolitsevad müügi eest kõikidele oma territooriumi jaemüüjatele. Nad ei müü lõpptarbijaitele. Hulgimüüjad on kohustatud tegema oma turgudel reklaami. See kohustus hõlmab kohalike ürituste ja sündmuste spondeerimist, kuid ka uute toodete tutvustamist ja reklaamimist oma territooriumi jaemüüjatele. Tehnoloogia ja tootearendus arenevad sellel turul küllalt kiiresti ning jaemüüjatele ja lõpptarbijatele suunatud müügieelsel reklaamil on oluline tähtsus. Hulgimüüjad ei pea ostma tarnija A tootemarki ainult tootjalt ja ka hulgimüüjatel või jaemüüjatel on valikuvõimalus olemas, sest veokulud on toote väärtusega võrreldes suhteliselt madalad. Hulgimüüjatele ei ole pandud konkurentsikeelukohustust. Jaemüüjad müüvad ka mitme konkureeriva tarnija tootemärke ning jaemüügi tasandil ei ole ainuõiguslikke või valikustuse kokkuleppeid. Euroopa hulgimüüjate müügiturul on A umbes 50 % turuosa. Eri riikide jaemüügiturgudel on tema turuosa 40–60 %. Igal siseriiklikul turul on A kuus kuni kümme konkurenti: suurimad neist on B, C ja D, kes tegutsevad samuti igal siseriiklikul turul ja nende turuosad on 5–20 %. Ülejäänud on siseriiklikud tootjad, kelle turuosad on väiksemad. B, C ja D kasutavad samalaadseid turustusvõrke, kohalikud tootjad püüavad müüa oma tooteid otse jaemüüjatele.

Sellisel hulgimüügiturul on tootemargisese konkurentsi vähenemise ja diskrimineeriva hinnapoliitika oht väike. Valikuvõimalusi ei takistata ning tootemargisese konkurentsi puudumisel hulgimüügi tasandil ei ole suurt tähtsust. Jaemüügi tasandil ei ole tootemargisene ega ka tootemarkidevaheline konkurents takistatud. Peale selle ei mõjuta ainuõiguslikud kokkulepped tootemarkidevahelist konkurentsi hulgimüügi tasandil. Seepärast on tõenäoline, et isegi konkurentsivastase mõju korral on erandi andmise tingimused täidetud.

(176) Mitme tootemargi ainuõigusliku turustamise näide oligopoolsel turul

Ühe lõpptoote siseriiklikul turul on neli turuliidrit, kellest igaihe turuosa on umbes 20 %. Need neli turuliidrit müüvad oma toodet jaemüügi tasandil ainuõiguslike turustajate kaudu. Iga jaemüüjale on antud ainuõiguslik müügiterritoorium, mis vastab jaemüüja asukohajärgsele linnale või linnaosale, kui tegemist on suurte linnadega. Enamikul territooriumidel on neli turuliidrit andnud ainuõiguse samale jaemüüjale (mitme tootemargi ainuõiguslik turustamine), kes sageli asub keskses ja on spetsialiseerunud tootele. Ülejäänud 20 % siseriiklikust turust koosneb kohalikest väiketootjatest, kellest suurima turuosa on 5 %. Need kohalikud tootjad müüvad oma tooteid üldiselt teiste jaemüüjate kaudu eriti seetõttu, et nelja turuliidri ainuõiguslikud turustajad ei ole üldiselt vähem tuntud ja odavamate tootemarkide müümisest eriti huvitatud. Turul on tugev tootemarkide ja toodete eristumine. Neli turuliidrit teevad suuri üleriigilisi reklaamikampaaniaid ja neil on tugevad tootekuvandid, väiketootjad aga ei reklaami oma tooteid riigi tasandil. Turg on peaaegu küps, nõudlus stabiilne ning toodete ja tehnoloogia suuremat uuendamist ei esine. Toode on suhteliselt lihtne.

Sellisel oligopoolsel turul on oht, et neli turuliidrit hakkavad omavahel kokku mängima. Seda ohtu suurendab mitme tootemargi ainuõigusliku turustamise kasutamine. Ainuõiguslikud müügiterritooriumid piiravad tootemargisest konkurentsi. Nelja juhtiva tootemargi vaheliste konkurentsi on vähendatud jaemüügi tasandil, sest üks jaemüüja määrab oma territooriumil kõigi nelja tootemargi hinnad. Mitme tootemargi ainuõiguslik turustamine tähendab, et kui üks tootja oma toote hinda alandab, ei kipu selle toote jaemüüja tegema hinnaalandust lõpptarbijatele, sest see vähendaks tema muude toodete müüki ja kasumit. Seega ei ole tootjad üksteisega hinnakonkurentsi astumisest eriti huvitatud. Tootemarkidevahelist konkurentsi esineb peamiselt väiketootjate vähem tuntud tootekuvandiga kaupade vahel. Põhjendused (ühinenud) ainuõiguslike turustajate kasutamisest tulenevate kasutegurite kohta on nõrgad, sest toode on suhteliselt lihtne, jaemüügi korraldamiseks ei ole vaja erilisi investeeringuid ega koostist ning reklaami teevad peamiselt tootjad.

Isegi kui iga turuliidri turuosa jääb künnisest allapoole, ei pruugi erandi tegemine neile asutamislepingu artikli 81 lõike 3 järgi olla põhjendatud ning grupierandi tühistamine võib olla vajalik.

- (177) Näide ainuõiguslikust turustamisest koos ainuõigusliku ostmisega

Tootja A on suuremahulise kestustarbekaubade turuliider Euroopas ja tema turuosa on 40–60 % enamikul siseriiklikest jaemüügiturgudest. Turuliidril on igas liikmesriigis umbes seitse konkurenti, kelle turuosad on palju väiksemad ja suurima konkurenti turuosa on 10 %. Need konkurendid tegutsevad ainult ühel või kahel siseriiklikul turul. A müüb oma toodet siseriiklike tütarettevõtjate kaudu jaemüügi tasandil edasimüügi ainuõigusega turustajatele, kellel ei ole lubatud aktiivselt müüa üksteise territooriumile. Peale selle on need jaemüüjad kohustatud A tooteid ostma ainult oma riigis tegutseva A tütarettevõtja käest. A toodet müüvad jaemüüjad on oma territooriumil seda tüüpi toote põhilised edasimüüjad. Nad müüvad ka teisi tootemarki, kuid vahelduva edu ja huviga. A kohaldab turgudel 10–15 % suurusel hinnaristumist, ühe turu piires on erinevus väiksem. Sellest tulenevad väiksemad hinnaristumised jaemüügi tasandil. Turg on nõudluse ja pakumise poolest suhteliselt stabiilne ning suuremaid tehnoloogilisi uuendusi ei esine.

Sellistel turgudel on tootemargisise konkurentsi kadumine tingitud territoriaalsest ainuõiguslikkusest jaemüügi tasandil, seda olukorda raskendab veelgi jaemüüjatele pandud ainuõiguslik ostukohustus. Ainuõiguslik ostukohustus aitab turge ja territooriume üksteisest lahutada, kõrvaldades ainuõiguslike jaemüüjate valikuvõimalused. Samuti ei saa jaemüüjad aktiivselt müüa üksteise territooriumile ja püüavad ka praktikas vältida tarnimist välja poole oma territooriumi. See teeb võimalikuks diskrimineeriva hinnapoliitika. Tarbijate või sõltumatute kauplemise valikuvõimalused on toote suuremahulisuse tõttu samuti väikesed.

Sellise süsteemi võimalikud kasutegurid, mis on seotud veonduses ja jaemüüjate müügiarenduses saavutatava mastaabisäästuga, tõenäoliselt ei suuda üles kaaluda diskrimineerivast hinnapoliitikast ja tootemargisise konkurentsi vähenemisest tulenevat negatiivset mõju. Seega ei ole tõenäoline, et erandi andmise tingimused on täidetud.

2.3. Klientide ainuõiguslik jagamine

- (178) Klientide ainuõigusliku jagamise kokkuleppe puhul nõustub tarnija müüma oma tooteid ainult ühele turustajale edasimüümiseks teatavale kliendirühmale. Samal ajal

piiratakse harilikult turustaja õigust aktiivselt müüa teistele kliendirühmadele. Võimalikud ohud konkurentidele on peamiselt tootemargisise konkurentsi vähenemine ning turu jagamine, mis võib eelkõige hõlbustada diskrimineerivat hinnapoliitikat. Kui klientide jagamist kasutavad kõik või peaaegu kõik tarnijad, võib see hõlbustada konkurentide vahel koostööd nii tarnijate kui ka turustajate tasandil.

- (179) Klientide ainuõiguslikule jagamisele antakse grupierandi määruse järgi erand juhul, kui tarnija turuosa ei ole üle 30 % isegi koos muude nõrgemate vertikaalpiirangutega, nagu konkurentsikeelukohustus, kogusekohustus või ainuõiguslik ostmise. Klientide ainuõiguslik jagamine koos valikuturustamisega kujutab endast harilikult raskekujulist konkurentsipiirangut, sest sellega võetakse määratud turustajatelt vabadus aktiivselt müüa lõppkasutajatele. Kui tarnija turuosa ületab 30 % künnise, tuleb klientide ainuõigusliku jagamise hindamisel lähtuda *mutatis mutandis* punktides 161–177 esitatud juhistest, võttes arvesse järgmisi erimärke.

- (180) Klientide jagamine raskendab harilikult klientide valikuvõimalusi. Pealegi kui igal määratud turustajal on oma kliendirühm, siis võib turustajatel, kellele ei ole edasimüügi ainuõigust antud, olla raske toodet hankida. See võib vähendada ainuõiguseta turustajate valikuvõimalusi. Kui grupierandi määramise sätestatud 30 % künnis on ületatud, ei tehta tõenäoliselt klientide ainuõiguslikule jagamisele erandit, välja arvatud juhul, kui kasutegurid on selged ja olulised.

- (181) Klientide ainuõiguslikku jagamist kasutatakse peamiselt vahetoodete puhul ja hulgmüügi tasandil lõpptoodete puhul, kui on võimalik eristada tootele erinõudmisi esitavaid kliendirühmi.

- (182) Klientide ainuõiguslik jagamine võib anda kasutegureid eelkõige juhul, kui turustajalt nõutakse investeeringute tegemist näiteks eriseadmetesse, -oskustesse või oskustea-
basse, et kohaneda oma kliendirühma nõudmistega. Klientide ainuõigusliku jagamise süsteemi kasutamine on põhjendatud niikaua, kui selliste investeeringute amortiseerimiseks kulub aega. Üldjuhul kehtib see kõige rohkem uute ja keeruliste toodete kohta, samuti toodete kohta, mida tuleb kohendada üksikkliendi vajadustele. Selgelt eristatavaid vajadusi on tõenäolisem välja selgitada vahetoodete puhul, s.o toodete puhul, mida müüakse eri liiki professionaalsetele ostjatele. Lõpptarbijate jagamine tõenäoliselt ei anna mingit kasutegurit ning seepärast ei ole ka tõenäoline, et sellele erandit tehakse.

(183) Klientide ainuõigusliku jagamise näide

Ettevõtja on loonud moodsa sprinklerseadme. Ettevõtja turuosa sprinklerseadmete turul on sel ajal 40 %. Enne kõnealust uut toodet oli tema turuosa vana toote puhul 20 %. Uue sprinklerseadme paigaldamine sõltub hoonest, kuhu see paigaldatakse, ja hoone kasutusotstarbest (kontor, keemiateshas, haigla jne). Ettevõtja on määranud oma seadet müüma ja paigaldama mitu turustajat. Iga turustaja on pidanud andma oma töötajatele koolitust sprinklerseadme paigaldamise üld- ja erinõuete kohta eri kliendirühmade korral. Turustajate spetsialiseerumise tagamiseks määras ettevõtja igatüüpi müügi ainuõigusega kliendirühma ning keelas ära aktiivse müügi teiste turustajate kliendirühmadele. Viie aasta pärast võivad kõik ainuõigusega turustajad aktiivselt müüa kõikidele kliendirühmadele, kui klientide ainuõiguslik jagamine lõpeb. Pärast seda võib ka tarnija hakata oma toodet müüma uutele turustajatele. Turg on suhteliselt dünaamiline, hiljuti on sellele tulnud kaks uut konkurenti ning seal on toimunud tugev tehnoloogiline areng. Konkurendid, kelle turuosad on 25–5 % turust, täiustavad oma tooteid.

Kuna ainuõiguse kehtivusaeg on piiratud ning aitab kindlustada, et turustajad saaksid oma investeeringud tagasi ja keskenduksid esialgu teatavale kliendirühmale kogemuste omandamiseks müügitgevuses, ning kuna tundub, et dünaamilisel turul on konkurentsivastane mõju väike, on erandi andmise tingimused tõenäoliselt täidetud.

2.4. Valikurustamine

(184) Valikurustuse kokkulepped, nagu ka ainuõiguslikud turustuskokkulepped piiravad ühelt poolt volitatud turustajate hulka ja teiselt poolt edasimüügi võimalusi. Valikurustamine erineb ainuõiguslikust turustamisest selle poolest, et turustajate hulga piirang ei sõltu territooriumide arvust, vaid valikukriteeriumidest, mis on seotud eelkõige toote laadiga. Teine erinevus ainuõiguslikust turustamisest on see, et edasimüügi piiramine ei tähenda aktiivse müügi piiramist vaid teatava territooriumiga, vaid müügi piiramist volitamata turustajatele, mistõttu ainsateks võimalikeks ostjateks jäävad määratud vahendajad ja lõpptarbijad. Valikurustamist kasutatakse peaaegu alati, kui lõpptooted on kaubamärgiga.

(185) Võimalikud ohud konkurentsile on tootemargisisese konkurentsi vähenemine ja eriti kumulatiivse mõju korral turu sulgemine teatavat liiki turustajatele ning tarnijate või ostjate omavahelise konkurentsivastase koostöö hõlbustamine. Et hinnata valikurustamise võimalikku konkurentsi-vastast mõju asutamislepingu artikli 81 lõike 1 kohaselt, tuleb teha vahet puht kvalitatiivsel valikurustamisel ja kvantitatiivsel valikurustamisel. Puht kvalitatiivse valikurustuse korral valitakse turustajaid üksnes toote laadist tingitud objektiivsete kriteeriumide põhjal, nagu müügipersonali koolitamine, müügikohas pakutav teenindus, müüdiv tootevalik jms. ⁽¹⁾ Nende kriteeriumide kohaldamine ei piira otse turustajate hulka. Puht kvalitatiivne valikurustust jääb üldjuhul artikli 81 lõike 1 kohaldamisalast konkurentsivastase mõju puudumise tõttu välja, kui on täidetud kolm tingimust. Esiteks peab valikurustust olema tingitud toote laadist selles mõttes, et selline turustussüsteem peab kujutama endast toote laadi arvesse võttes legitiimset vajadust selle toote kvaliteedi hoidmiseks ja selle nõuetekohase kasutamise tagamiseks. Teiseks tuleb edasimüüjad valida kvalitatiivset laadi objektiivsete kriteeriumide põhjal, mis on sätestatud ühtmoodi kõigi potentsiaalsete edasimüüjate kohta ja mida ei kohaldata diskrimineerivalt. Kolmandaks peavad need kriteeriumid käsitlema üksnes vajalikku. ⁽²⁾ Kvantitatiivse valikurustuse korral on rohkem neid valimiskriteeriume, mis otsesemalt piiravad võimalike turustajate hulka, näiteks kehtestades läbimüügi ülem- või alammäära, määrates kindlaks turustajate hulga jms.

(186) Grupierandi määruse järgne erand antakse nii kvalitatiivsele kui ka kvantitatiivsele valikurustamisele juhul, kui 30 % künnis ei ole ületatud, kuigi seda laadi turustamine toimub koos muude nõrgemate vertikaalpiirangutega nagu konkurentsikeelukohustuse või ainuõigusliku turustamisega, kuid tingimusel, et volitatud turustajate õigust müüa aktiivselt üksteisele ja lõppkasutajatele ei piirata. Grupierandi määrusega antakse erand valikurustamisele toote laadist olenemata. Kui toote laadi arvestades ei oleks valikurustamist siiski vaja, ei kaasne sellega üldjuhul ka piisavalt tõhusust suurendavat mõju, mis tasakaalustaks tootemargisisese konkurentsi olulist vähenemist. Kui valikurustusega kaasneb konkurentsile märgatav kahju, grupierandi määruse järgne soodustus tõenäoliselt

⁽¹⁾ Vt näiteks esimese astme kohtu otsus kohtuasjas T-88/92: *Groupe-ment d'achat Édouard Leclerc v. komisjon* [1996], ECR II, lk 1961.

⁽²⁾ Vt Euroopa Kohtu otsused kohtuasjas 31/80: *L'Oréal v. PVBA* [1980], ECR, lk 3775, punktid 15 ja 16; kohtuasjas 26/76: *Metro I* [1977], ECR, lk 1875, punktid 20 ja 21; kohtuasjas 107/82: *AEG* [1983], ECR, lk 3151, punkt 35; esimese astme kohtu otsus kohtuasjas T-19/91: *Vichy v. komisjon* [1992], ECR II, lk 415, punkt 65.

tühistatakse. Järgmisena esitakse juhiseid valikturustamise hindamiseks üksikjuhtudel, mis ei kuulu grupierandi määrase kohaldamisalasse, või juhul, kui on tegemist valikturustamise paralleelsete võrgustike kumulatiivse mõjuga.

- (187) Valikturustusest konkurentsile tuleneva võimaliku kahju hindamisel on kesksel kohal tarnija ja tema konkurentide turuseisund, sest tootemargisise konkurentsi kadumine võib olla probleemiks ainult juhul, kui tootemarkidevaheline konkurents on väike. Mida tugevam on tarnija turuseisund, seda problemaatilisem on tootemargisise konkurentsi kadumine. Oluline tegur on ka samal turul olevate valikturustusvõrkude hulk. Kui valikturustust kasutab turul ainult üks tarnija, kes ei ole turgu valitsevas seisundis, ei avalda kvantitatiivne valikturustus harilikult negatiivset netomõju, kui lepingujärgseid kaupu tuleb nende laadi arvestades müüa valikturustuse teel ning tingimusel, et kasutatavaid valikukriteeriume on vaja asjaomaste kaupade tõhusa turustamise kindlustamiseks. Tegelikuses aga näib nii, et ühel turul kasutab valikturustust sageli mitu tarnijat.

- (188) Konkurentide turuseisundil võib valikturustuse hindamisel olla kahesugune tähendus ning eelkõige on see oluline kumulatiivse mõju korral. Tugevate konkurentide olemasolu tähendab üldjuhul, et tootemargisise konkurentsi vähenemist on lihtne tasakaalustada piisava tootemarkidevahelise konkurentsi. Kui valikturustust kasutab enamik põhitarnijaid, väheneb tootemargisise konkurentsi oluliselt ning turg võidakse sulgeda teatavatele turustajatele, samuti kasvab põhitarnijate omavahelise konkurentsivastase koostöö oht. Oht, et turg suletakse tõhusamatele turustajatele, on valikturustuse puhul alati suurem kui ainuõigusliku turustamise korral, sest valikturustuse puhul piiratakse müüki volitamata turustajatele. Sellega kavatsetakse teha valikturustusest kinnine süsteem, mis muudab volitamata turustajatel tarnete saamise võimatuks. Seega aitab valikturustus hästi vältida survet, mida soodushinnad avaldavad tootja ja ka volitatud turustajate kasumimarginaalidele.

- (189) Kui grupierandi määrust kohaldatakse üksikute valikturustusvõrkude suhtes, võidakse kumulatiivse mõju korral kaaluda grupierandi tühistamist või grupierandi määrase kohaldamata jätmist. Kumulatiivse mõju probleemi tõenäoliselt ei teki, kui valikturustusega kaetud turuosa on

alla 50 %. Probleemi ei teki tõenäoliselt ka siis, kui võrk hõlmab turust üle 50 %, kuid viie suurima tarnija turuosade summa (CR5) on alla 50 %. Kui nii CR5 kui ka valikturustusega kaetud turuosa on üle 50 %, võib valikturustuse mõju hinnang varieeruda olenevalt sellest, kas kõik viis suurimat tarnijat kasutavad või ei kasuta valikturustust. Mida tugevam on nende konkurentide seisund, kes ei kasuta valikturustust, seda ebatõenäolisem on, et turg suletakse teistele turustajatele. Kui kõik viis suurimat tarnijat kasutavad valikturustust, võivad konkurentsiprobleemid tekkida eelkõige nende kokkulepete puhul, mis kasutavad kvantitatiivseid valikukriteeriume, piirates otse volitatud turustajate hulka. Üldjuhul on ebatõenäoline, et asutamislepingu artikli 81 lõike 3 tingimused on täidetud, kui hinnatava valikturustuse süsteem takistab turuletulekut uutel turustajatel, eriti kes suudaksid kõnealuseid tooteid sama tõhusalt, eriti soodushindadega müüa, mille tõttu selline süsteem piirab turustamist teatavate olemasolevate kanalite kasuks ja lõpptarbijate kahjuks. Kvantitatiivse valikturustuse kaudsemate vormide puhul, mis seisnevad näiteks puht kvalitatiivsete valikukriteeriumide ühendamisest turustajatele pandud kohustusega osta aastas teatava miinimumsumma eest, on vähem tõenäoline oodata puht negatiivset mõju, kui see summa ei moodusta olulist osa seda tüüpi toodetega turustaja saavutatavast kogukäibest ega ole suurem, kui tarnijal on vaja, et oma suhtespetsiifiline investeering tagasi saada ja/või realiseerida turustamisel mastaabisääst. Tarnijat, kelle 5 % turuosa on alla 5 %, ei peeta üldjuhul kumulatiivse mõju oluliseks suurendajaks.

- (190) Turutõkked pakuvad valikturustuse korral huvi peamiselt juhul, kui turg suletakse volitamata turustajatele. Üldjuhul on turutõkked valikturustuse korral märkimisväärsed, sest valikturustust kasutavad harilikult kaubamärgiga toodete tootjad. Valikturustuse süsteemist väljajäetud jaemüüjatelt nõuab oma kaubamärkide saamine või konkureerivate tarnete saamine mujalt üldjuhul palju aega ja märkimisväärsed investeeringuid.

- (191) Ostujõud võib suurendada turustajate konkurentsivastase koostöö ohtu ning seega muuta valikturustuse võimaliku konkurentsivastase mõju analüüsi tulemust. Turu sulgemist tõhusamatele jaemüüjatele võib esineda eriti siis, kui mõni tugev turustajate organisatsioon määrab tarnijale valikukriteeriumid, millega püütakse piirata turustamist oma liikmete kasuks.

- (192) Grupierandi määruse artikli 5 punktis c on sätestatud, et tarnija ei või kehtestada otseseid ega kaudseid kohustusi, mille tõttu volitatud turustajad ei saa müüa teatavate konkureerivate tarnijate tootemarkke. Selle tingimusega püütakse konkreetset ära hoida horisontaalset konkurentsivastase koostöö teatavate tootemarkide kõrvaletõrjumiseks, luues juhtivate tarnijate valitud tootemarkide klubi. Kui CR5 on 50 % või rohkem, seda laadi kohustusele tõenäoliselt ei tehta erandit, välja arvatud juhul, kui mitte ükski seda kohustust kasutavast tarnijast ei kuulu turu viie suurima tarnija hulka.
- (193) Turu sulgemine teistele tarnijatele ei ole valikturustuse puhul probleemiks harilikult niikaua, kui teistel tarnijatel on võimalik kasutada samu turustajaid, st niikaua, kui valikturustust ei ole ühendatud ühe tootemargi pealesurumisega. Volitatud turustajate tiheda võrgu või kumulatiivse mõju korral võib valikturustust koos konkurentsikeelkohustusega luua ohu, et turg suletakse teistele tarnijatele. Sellisel juhul kohaldatakse põhimõtteid, mis on sätestatud eespool ühe tootemargi pealesurumise kohta. Kui valikturustust ei ole ühendatud konkurentsikeelkohustusega, võib turu sulgemine teistele tarnijatele olla sellegipoolest probleemiks, kui juhtivad tarnijad ei kasuta ainult puht kvalitatiivseid valikukriteeriume, vaid kehtestavad oma turustajatele veel teatavaid lisakohustusi, näiteks kohustuse reserveerida tarnija toodetele teatav hulk müügipinda või tagada, et turustaja saavutab tarnija toodete müügiga teatava miinimumprotsendi oma kogukäibest. Sellist probleemi tõenäoliselt ei teki, kui valikturustusega kaetud turuosaga on alla 50 % või kui see osa on suurem, viie suurima tarnija turuosaga on alla 50 %.
- (194) Turu küpsus on valikturustuse konkurentsimõju hindamisel oluline, sest tootemargisise konkurentsi kadumine ja turu sulgemine teistele tarnijatele võivad olla tõsiseks probleemiks küpsel turul, vähem olulised aga kasvava nõudluse, areneva tehnoloogia ja muutuva seisundiga turul.
- (195) Valikturustust võib olla tõhus, kui sellest tulenevalt on veonduses saavutatava mastaabisäästu tõttu võimalik logistikakulusid kokku hoida, mis võib juhtuda toote laadist olenemata (vt punkti 116 alapunkti 6). Valikturustuse süsteemides on see harilikult ainult marginaalne kasutegur. Turustajatevahelise priiküüdiga sõitmise probleemi lahendamiseks (vt punkti 116 alapunkt 1) või tootemargi kuvandi loomiseks (punkti 116 alapunkt 8) on väga oluline toote laad. Üldjuhul on see kõige olulisem uute toodete, komplekstoodete või selliste toodete puhul, mille omadusi on enne tarbimist raske hinnata (nn kogemustooded) või mille omadusi on isegi pärast tarbimist raske hinnata (nn usaldustooded). Valikturustamine koos ainuõigusliku turustamisega tõenäoliselt rikub asutamislepingu artiklit 81, kui sellist süsteemi kasutab üle 30 % turuosaga tarnija või kui seda kasutatakse kumulatiivse mõju olukorras ja isegi juhul, kui aktiivne müük territooriumide vahel on lubatud. Selline ühendus võib erandlikult vastata artikli 81 lõike 3 tingimustele, kui see on hädavajalik selleks, et kaitsta volitatud turustajate tehtud olulisi ja suhtespetsiifilisi investeeringuid (punkti 116 alapunkt 4).
- (196) Selle tagamiseks, et valitakse konkurentsi kõige vähem kahjustav piirang, on asjakohane kaaluda, kas sama kasutegurit ei oleks võrreldavate kuludega võimalik saavutada näiteks üksnes teenindusnõuete abil.
- (197) Kvantitatiivse valikturustuse näide
- Kestustarbekaupade turul müüb 35 % turuosaga turuliider oma toodet (tootemark A) lõpptarbijatele valikturustusvõrgu kaudu. Võrku pääsemiseks on kehtestatud mitu kriteeriumi: kauplus peab võtma tööle koolitatud töötajaid ja tegema müügietelset reklaami, seal peab olema eraldi ala toote ja samalaadsete kõrgtehnoloogiliste toodete müügiks ning kauplus peab müüma paljusid tarnija mudeleid, ja need tuleb paigutada ligitõmbavalt. Peale selle on pääsu jaemüüjate võrku otse piiratud sellega, et on kehtestatud maksimaalhulk jaemüüjaid iga piirkonna või linna elanike arvu kohta. Tootjal A on sellel turul kuus konkurenti. Suurimate konkurentide B, C ja D turuosaga on vastavalt 25 %, 15 % ja 10 %, teiste tootjate turuosad on väiksemad. Valikturustust kasutab ainult tootja A. Tootemargi A valikturustajad kauplevad ka mõne konkureeriva tootemargiga. Neid aga müüakse palju ka kauplustes, mis ei kuulu A valikturustusvõrku. Turustuskanalid on mitmesugused: näiteks tootemark B ja C müüakse enamikus A valikturustusvõrgu kauplustes, kuid ka teistes kõrgkvaliteetse teenindusega müügikohtades ja hiidselvehallides. Tootemarki D müüakse peamiselt kõrge teenindustasemega kauplustes. Tehnoloogia areneb sellel turul üpris kiiresti ning kõik suuremad tarnijad hoolitsevad reklaami abil oma toote kõrge kvaliteedikuvandi püsimise eest.

Valikturustuse võrk katab 35 % sellest turust. Tootemarkidevahelist konkurentsi A valikturustussüsteem otse ei mõjuta. Tootemargi A sisene konkurents võib väheneda, kuid tarbijatele on kättesaadavad tootemargi A kvaliteedikuvandiga võrreldavate tootemarkide B ja C jaemüüjad, kelle teenindus- ja hinnatase on madal. Kõrge teenindus- tasemega jaemüüjad on kättesaadavad ka teistele tootemarkidele, sest valitud turustajate võimalust müüa konkureerivaid tootemarkke ei ole piiratud ning ka tootemargi A jaemüüjate hulga piirang jätab teistele kõrgetasemelise teenindusega jaemüüjatele vabaduse turustada konkureerivaid tootemarkke. Sellisel juhul on teenindusnõuete ja sellest tõenäoliselt tulenevaid kasutegureid ning vähest mõju tootemargisisesele konkurentstile silmas pidades tõenäoline, et A valikturustusvõrk vastab erandi andmise tingimustele.

(198) Kumulatiivse mõjuga valikturustuse näide

Teatava spordikauba turul on seitse tootjat, kelle turuosad on vastavalt 25 %, 20 %, 15 %, 15 %, 10 %, 8 % ja 7 %. Viis suurimat tootjat turustavad oma tooteid kvantitatiivse valikturustuse teel, kaks väikseimat aga kasutavad eri turustusviise, millest tulenevalt valikturustus katab 85 % turust. Tootjate valikturustusvõrkudesse pääsemiseks on sätestatud tähelepanuväärselt ühesugused kriteeriumid: kauplustes peavad töötama koolitatud töötajad, kauplused peavad tegema müügieelset reklaami, neis peab kõnealuse kaubaartikli müügiks olema eraldi ala, mille miinimumsuurus on kindlaks määratud. Kõnealuse tootemargi valik kauplustes peab olema lai ning toode peab olema välja pandud ligitõmbavalt, kauplus peab asuma äritänaval ja seda tüüpi artikli käive peab moodustama vähemalt 30 % kaupluse kogukäibest. Üldiselt määratakse sama turustaja müüma kõiki viit tootemarki. Kaht tootemarki, mida ei müüda valikturustuse teel, müüvad harilikult vähem spetsialiseerunud jaemüüjad, kelle teenindustase on madalam. Turg on nii nõudluse kui ka pakumise poolest stabiilne, tootekuvandid ning toodete eristumine tugev. Viiel turuliidril on tugevad tootekuvandid, mille nad on loonud reklaami ja sponsoreluse abil, kahe väiksema tootja strateegia aga põhineb odavamatel toodetel, millel puudub tugev tootekuvand.

Sellel turul ei anta viit juhtivat tootemarki soodushindadega müüjatele. Nõue, et seda tüüpi kaubaartikli käive peab moodustama vähemalt 30 % turustaja kogukäibest ning kaupade esitlemise ja müügieelse reklaami tegemise

nõuded jätavad juba enamiku soodushindadega kauplejaid volitatud turustajate võrgust välja. Seetõttu ei jäägi tarbijatel üle muud kui osta viit juhtivat tootemarki kõrge teenindus- ja hinnatasemega kauplustest. See toob kaasa viie juhtiva tootemargi vahelise konkurentsi vähenemise. Olukorda ei tasakaalusta seegi, et kaht väikseimat tootemarki on võimalik osta madala teenindus- ja hinnatase- mega kauplustest, sest viie turuliidri tootekuvand on palju tugevam. Mitme tootemargi ainuõiguslik turustamine piirab ka tootemarkidevahelist konkurentsi. Kuigi tootemargisisesest konkurentsi mõnevõrra on ja jaemüüjate hulka otse ei piirata, on turustusvõrku pääsemise kriteeriumid nii ranged, et viie juhtiva tootemargi jaemüüjad jääb igale territooriumile vähe.

Selliste kvantitatiivsete valikturustussüsteemidega seotud kasutegurid on väikesed: toode ei ole väga keeruline ega nõua ka eriti kõrgetasemelist teenindust. Kui tootjad ei suuda tõestada, et nende valikturustusvõrguga on seotud väga selged kasutegurid, on tõenäoline, et grupierand tuleb tühistada kumulatiivse mõju tõttu, mis põhjustab tarbijate valikuvõimaluste vähenemist ja hinnatõusu.

2.5. *Frantsiisimine*

(199) Frantsiisikokkulepped sisaldavad eelkõige kaubamärkide ja oskusteabega seotud intellektuaalomandi õiguste litsentse kaupade turustamiseks ja teenuste osutamiseks. Peale selle annab frantsiisiandja frantsiisivõtjale kokkuleppe kehtivusaajal harilikult ka kaubanduslikku või tehnilist abi. See litsents ja abi moodustavad frantsiisitava äriimeetodi lahutamatu osa. Frantsiisivõtja maksab vastava äriimeetodi kasutamise eest frantsiisiandjale üldjuhul frantsiisitasu. Frantsiisimise kaudu on frantsiisiandjal võimalik vähest investeringutega luua oma toodete turustamiseks ühtne võrk. Äriidee loovutamise kõrval sisaldavad frantsiisikokkulepped harilikult ka turustatavate toodetega seotud mitmesuguste vertikaalpiirangute kombinatsioone, eelkõige valikturustuse ja/või konkurentsi keelukohustuse ja/või ainuõigusliku turustamise või nende nõrgemate vormide kombinatsiooni.

(200) Frantsiisikokkulepetes sisalduvate intellektuaalomandi õiguste litsentsimise kuulumist grupierandi määruse kohaldamisalasse on käsitletud punktides 23–45. Frantsiisikokkuleppe järgsete kaupade ja teenuste ostmise, müü- mise ja edasimüümise seotud vertikaalpiirangutele, nagu valikturustus, konkurentsi keelukohustus või ainuturustus- õigus, kohaldatakse grupierandi määrust, kui frantsiisi- võtja või frantsiisiandja määratud tarnija

turuosa ulatub 30 % künniseni. ⁽¹⁾ Seda tüüpi piirangute kohta eespool esitatud juhiseid kohaldatakse ka frantsiisimise kohta, kui järgmistest erimärkustest ei tulene teisiti.

1. Üldreegli 8 (vt punkt 119) kohaselt vastavad vertikaalpiirangud grupierandi andmise tingimustele seda paremini, mida tähtsam oskusteabe edastamine.
2. Frantsiisivõtjale seoses ostetavate kaupade või teenustega pandud konkurentsikeelukohustus jääb asutamislepingu artikli 81 lõike 1 kohaldamisalast välja, kui seda kohustust on vaja selleks, et hoida frantsiisivõrgu üldist identiteeti ja mainet. Sellisel juhul ei ole artikli 81 lõike 1 järgi konkurentsikeelukohustuse kehtivusaeg oluline niikaua, kuni see ei ületa frantsiisikokkuleppe enda kehtivust.

(201) Frantsiisimise näide

Tootja on välja arendanud uue kommimüügiviisi nn heaturupoodides, kus komme värvitakse vastavalt kliendi soovile. Samuti on kommide tootja loonud kommivärvimismasinad. Ka toodab ta ise värvimisvedelikke. Nende kvaliteet ja värskus on heade kommide tootmisel esmatähtsad. Tootja kommimüüki oma jaemüügikohtades, mis kõik tegutsevad sama ärinime all ja kasutavad ühtset kuvandit (kaupluste sisekujundus, ühine reklaam jms), on saatnud edu. Müügi laiendamiseks käivitas tootja frantsiisimissüsteemi. Frantsiisivõtjad peavad ostma kommid, värvimisvedelikud ja -masinad tootja käest, kasutama sama kuvandit ja ärinime, maksma frantsiisitasu, osalema ühisreklaamis ning hoidma saladuses frantsiisiantja koostatud kasutusjuhendit. Peale selle on frantsiisivõtjatel lubatud müüa üksnes frantsiisiantjaga kooskõlastatud kohtades, üksnes lõppkasutajatele või teistele frantsiisivõtjatele ja nad ei või müüa muid komme. Frantsiisiantja on kohustatud mitte määrama lepingujärgsele territooriumile teisi frantsiisivõtjaid ega avama seal ise jaemüügikohta. Samuti on frantsiisiantja kohustatud ajakohastama ja edasi arendama oma tooteid, äriperspektiive ja kasutusjuhendit ning tegema muudatused kättesaadavaks kõikidele oma frantsiisivõtjatele. Frantsiisikokkulepped on sõlmitakse kümneks aastaks.

⁽¹⁾ Vt ka AEGd käsitlevad punktid [1983], ECR, lk 3151, punkt 35; esimese astme kohtu otsust asjas T-19/91: Vichy v. komisjon [1992], ECR II, lk 415, punkt 65. Vt ka punktid 89–95, eriti punkt 95.

Kommi jaemüüjad ostavad oma kauba siseriiklikult turult kas kodumaistelt tootjatelt, kes võtavad arvesse rahvuslikke maitseharjumusi, või hulгимüüjatelt, kes nii importivad komme välisriikidelt kui ka müüvad kodumaiste tootjate komme. Selles turul konkureerivad frantsiisiantja tooted teiste tootemarkidega. Frantsiisiantja turuosa on 30 % jaemüüjatele müüdavate kommide turul. Tema toodetele pakuvad konkurentsi mitmed kodumaised ja rahvusvahelised tootemargid, mille mõnigi kord on tootnud mitmekülgsed toidutööstuse ettevõtjad. Komme võib müüa paljudes kohtades, näiteks tubakakauplustes, tavalistes toidupoodides, kohvikutes ja kommipoodides. Toiduvärvimismasinate turul on frantsiisiantja turuosa alla 10 %.

Enamikku frantsiisikokkulepetes sisalduvatest kohustustest võib pidada vajalikuks, et kaitsta intellektuaalomandi õigusi või hoida frantsiisivõrgu üldist identiteeti ja mainet, ja need jäävad asutamislepingu artikli 81 lõike 1 kohaldamisalast välja. Müügipiirangud (lepingujärgne müügiterriitorium ja valikurustus) innustavad frantsiisivõtjaid investeerima värvimismasinasse ja frantsiisimisele ja kuigi neid selleks ehk otse vaja ei ole, aitavad need hoida üldist identiteeti ning seega tasakaalustada tootemargisese konkurentsi kadumist. Konkurentsikeelukohustus, millega kokkulepete kehtivusajaks tõrjutakse kauplustest välja teised kommimargid, aitab frantsiisiantjal hoida oma müügikohti ühtsena ning takistada konkurentidel kasu saada oma kaubanimest. See kohustus ei too kaasa tõsist turu sulgemist, arvestades, et turul on teiste kommitootjate kasutuses palju võimalikke müügikohti. Selle frantsiisiantja kokkulepped tõenäoliselt vastavad asutamislepingu artikli 81 lõike 3 järgsetele grupierandi andmise tingimustele, kui nendes kokkulepetes sisalduvad kohustused kuuluvad artikli 81 lõike 1 kohaldamisalasse.

2.6. Ainuõiguslik tarnimine

- (202) Grupierandi määruse artikli 1 punktis c määratletud ainuõigusliku tarnimise kohustus on ostjate arvu piirangut silmas pidades piiratud turustamise äärmuslik vorm: kokkuleppes põhjal on ühenduses ainult üks ostja, kellele tarnija võib teatavat toodet müüa. Vahekaupade või -teenuste puhul tähendab ainuõigusliku tarnimise kohustus, et ühenduses on ainult üks ostja või ainult üks ostja ühe kasutusotstarbe jaoks. Vahekaupade või -teenuste puhul nimetatakse ainuõigusliku tarnimise kohustust sageli tööstusliku tarnimise kohustuseks.

- (203) Grupierandi määruse artikli 1 punktis c määratletud ainuõigusliku tarnimise kohustus vastab grupierandi andmise tingimustele, tõlgendades grupierandi määruse artikli 2 lõiget 1 koostoimes artikli 3 lõikega 2, kui ostja turuosa on kuni 30 % isegi juhul, kui see kohustus on ühendatud muude nõrgemate vertikaalpiirangutega, nagu konkurentsi-keelukohustusega. Juhul kui ostja turuosa ületab 30 % künnise, hinnatakse ainuõigusliku tarnimise kohustust üksikjuhtudel järgmiste suuniste kohaselt.
- (204) Peamine ainuõigusliku tarnimise kohustusest konkurent-sile tulenev oht on turu sulgemine teistele ostjatele. On ilmne, et eelneval turul tegutseva ostja turuosa on oluline, kui hinnatakse ostja võimalust "kehtestada" ainuõigusliku tarnimise kohustus, mis tõkestaks teiste ostjate juurde-pääsu tarnetele. Ostja tähtsus järgneval turul on siiski tegur, mis määrab ära, kas konkurentsiprobleemi tekib või ei. Kui ostjal ei ole järgneval turul võimu, ei ole ka tarbi-jatele märkimisväärset negatiivset mõju oodata. Seda võib aga oodata, kui järgneval tarneturul ja samuti eelneval ostuturul on ostja turuosa üle 30 %. Kui eelneval turul ei ületa ostja turuosa 30 %, võib turu sulgemise mõju olla märkimisväärne, eriti kui ostja turuosa järgneval turul on üle 30 %. Sellisel juhul võidakse nõuda grupierandi tühis-tamist. Kui järgneval turul on mõni ettevõtja turgu valit-sevas seisundis, võib kohustus tarnida tooteid ainult või valdavalt turgu valitsevas seisundis ostjale kergesti aval-dada märkimisväärset konkurentsivastast mõju.
- (205) Ainuõigusliku tarnimise kohustuse konkurentsismõju hin-damisel ei ole oluline üksnes ostja seisund eelneval ja järg-neval turul, vaid ka see, kui ulatuslikult ja kui kaua ta ainu-õigusliku tarnimise kohustust kohaldab. Mida suurem on seotud tarnete osa ja mida kauem ainuõigusliku tarnimise kohustus kehtib, seda märkimisväärsem turulepääsu piira-mine ilmselt on. Muude kui turgu valitsevate ettevõtjate vahel sõlmitud alla viieaastaste ainuõigusliku tarnimise kokkulepete puhul on harilikult vaja sellest tulenevat kon-kurentsi soodustavat ja konkurentsivastast mõju tasakaa-lustada, üle viieaastasi kokkuleppeid ei peeta enamiku investeeringute puhul vajalikuks, et saavutada väidetavaid kasutegureid, või pole see kasutegur nii suur, et kaaluda üles selliste kokkulepetega kaasnevat turulepääsu piira-mise mõju.
- (206) Eelneval turul konkureerivate ostjate turuseisund on ainu-õigusliku tarnimise kohustuse hindamisel oluline, sest on tõenäoline, et turg suletakse konkurentidele konkurents-i-vastastel põhjustel, st selleks, et suurendada konkurentide kulusid, kui nad on turgu sulgevast ostjast märkimisvää-rselt väiksemad. Turgu ilmselt ei suleta konkureerivatele ostjatele, kui konkurentidel on samasugune ostujõud ja nad on võimelised pakkuma tarnijatele samasuguseid müügivõimalusi. Sellisel juhul võidakse turg sulgeda üks-nes võimalikele turuletulijatele, kes ehk ei suuda tagada tarneid, kui teatav hulk suuri ostjaid sõlmib enamiku turul tegutsevate tarnijatega ainuõigusliku tarnimise lepingud. Selline kumulatiivne mõju võib kaasa tuua grupierandi määrusest tuleneva kasu tühistamise.
- (207) Tegelik turulepääsu piiramise kindlakstegemiseks on olu-line arvestada turutõkkeid tarnijate tasandil. Kui konkuree-rivad ostjad suudavad pakkuda kaupu või teenuseid ise vertikaalselt integreerudes eelneval turul, ei ole turule-pääsu piiramine ilmselt reaalne probleem. Sageli on turu-tõkked siiski märkimisväärsed.
- (208) Ainuõigusliku tarnimise kohustuse hindamisel on oluline tarnijate tasakaalustav jõud, sest suured tarnijad ei lase end kergesti alternatiivsetest ostjatest ära lõigata. Seepärast on turulepääsu piiramise oht peamiselt juhul, kui on nõrgad tarnijad ja tugevad ostjad. Tugevate ostjate puhul võib ainuõigusliku tarnimise kohustus esineda sageli koos kon-kurentsi-keelukohustusega. Seos konkurentsi-keelukohustu-sega toob endaga kaasa ühe tootemargi pealesurumise reeglite kohaldamise. Kui mõlemad pooled teevad suhte-spetsiifilisi investeeringuid (piduri-probleem), on ainuõ-i-gusliku tarnimise kohustuse ühendamise konkurentsi-kee-lukohustusega, st vastastikune ainuõigus tööstusliku tarnimise kokkulepetes, harilikult põhjendatud turgu valit-sevat seisundi puudumisel.
- (209) Turulepääsu piiramise hindamisel on oluline kaubandus-tasand ja toote laad. Turulepääsu piiramine on vähem tõe-näoline vahetoodete või ühesuguste toodete korral. Esime-sel juhul tootja, kellele turg on suletud ja kes kasutab teatavat sisendit, reageerib harilikult oma klientide nõud-mistele paindlikumalt kui hulgimüüja/jaemüüja, kes peab reageerima lõpptarbijate nõudlusele, milles tootemargid võivad olla tähtsal kohal. Teisel juhul mõjutab võimaliku tarneallika kaotus turult väljatõrjutud ostjaid ühesuguste toodete puhul vähem kui eri liiki ja erineva kvaliteediga toodete puhul.
- (210) Ühesuguste vahetoodete puhul antakse konkurentsivasta-sele mõjule tõenäoliselt erand turgu valitseva seisundi puudumisel. Kaubamärgiga lõpptoodete või eristuvate vahetoodete puhul, mille turulepääsule on tõkkeid, võib ainuõigusliku tarnimise kohustusel olla märkimisväärne konkurentsivastane mõju, kui konkureerivad ostjad on suhteliselt väikesed võrreldes turgu sulgeva ostjaga, isegi kui see ei ole järgneval turul valitsevas seisundis.

- (211) Märkimisväärse konkurentsivastase mõju korral võib asutamislepingu artikli 81 lõike 3 järgne erand kehtida seni, kui ettevõtja ei ole turgu valitsevas seisundis. Kasutegureid võib oodata nn piduriprobleemi korral (punkti 116 alapunktid 4 ja 5) ja tõenäolisemalt vahetoodete kui lõpptoodete puhul. Muud kasutegurid ei ole eriti tõenäolised. Turustamisel saavutatavast võimalikust mastaabisäästust (punkti 116 alapunkt 6) tõenäoliselt ei piisa ainuõigusliku tarnimise kohustuse põhjenduseks.

- (212) Piduriprobleemi ja veel rohkem turustamisel saavutatava mastaabisäästu korral oleks väiksema piirava mõjuga alternatiiviks tarnijale näiteks tarnemahu alammäärana pandav kogusekohustus.

- (213) Ainuõigusliku tarnimise kohustuse näide

Teatavat tüüpi osade turul (vahetoodete turul) lepib tarnija A ostjaga B kokku, et arendab oma oskusteabe ja B antud kirjelduste ning mahukate investeeringute abil uutesse masinatesse välja tema tarnitava osa uue versiooni. B peab selle uue osa kasutamiseks oma toodangus tegema suuri investeeringuid. Lepitakse kokku, et A tarnib uut toodet ainult B-le viie aasta jooksul alates selle turuletulekust. B on viie aasta jooksul kohustatud ostma uut toodet ainult A käest. A võib jätkata sama osa varasemate versioonide müüki mujale ja B nende ostmist mujalt. Ostja B turuosa eelneval komponentide turul ja järgneval lõpptoodete turul on 40 %. Osade tarnija turuosa on 35 %. Tal on kaks teist konkurenti, kelle turuosad on umbes 20–25 %, ja veel mitu väiksemat konkurenti.

Suuri investeeringuid ning saadavat kasutegurit ja turulepääsu piiramise mõju vähesust silmas pidades on tõenäoline, et kokkulepe vastab erandi andmise tingimustele. Teistel ostjatel ei lasta osta 35 % turuosaga tarnija ühe toote teatavat versiooni ja turul on teisigi tarnijaid, kes võiksid välja töötada samasuguseid uusi tooteid. Turg suletakse teistele tarnijatele ostja B nõudluse ühe osa ulatuses, mis on maksimaalselt 40 %.

- (214) Ainuõigusliku tarnimise kohustus põhineb tarnija otsesel või kaudsel kohustusel müüa ainult ühele ostjale. Tarnija kogusekohustus põhineb tarnija ja ostja vahel kokkulepitud stiimulitel, et tarnija keskendub oma müügitegevuses valdavalt ühele ostjale. Tarnija kogusekohustusel võib olla samasugune, kuid palju leebem mõju kui ainuõigusliku

tarnimise kohustusel. Kogusekohustuse mõju hindamise tulemus sõltub sellest, mil määral suletakse eelnev turg teistele ostjatele.

2.7. Sidumine

- (215) Sidumisega on tegemist siis, kui tarnija seab toote müügi tingimuseks osta tarnija või kellegi teise käest, kelle tarnija on määranud, ka teine erineva toode. Sellisel juhul nimeatakse esimest "siduvaks" tooteks ning teist "seotud" tooteks. Kui sidumine ei ole toodete laadi või kaubandusliku tava poolest objektiivselt põhjendatud, võib see endast kujutada kuritarvitust asutamislepingu artikli 82 tähenduses. ⁽¹⁾ Artiklit 81 võib kohaldada horisontaalkokkulepete või kooskõlastatud tegevuse suhtes, milles on omavahel kokku leppinud konkureerivad tarnijad, kes seavad ühe toote müümise tingimuseks teise erineva toote ostmise. Sidumine võib samuti kujutada endast asutamislepingu artikli 81 kohaldamisalasse kuuluvat vertikaalpiirangut, kui sellest tuleneb seotud toote jaoks ühe tootemargi pealesurumisega seotud kohustus (vt punkte 138–160). Käesolevad suunised käsitlevad üksnes viimasena kirjeldatud olukorda.

- (216) See, mida pidada erinevaks tooteks, tuleb eelkõige kindlaks määrata ostjate nõudluse põhjal. Kaks toodet on ostja seisukohast erinevad, kui ostjad ostavad kumbagi toodet eri turult. Näiteks kuna kliendid soovivad osta nõörkingi, ongi jalatsitootjate jaoks saanud tavaks valmistada nõörkingi. Seepärast ei ole nõörkingade müük sidumisega seotud. Sageli on sellised tootekombinatsioonid saanud tunnustatud tavaks, sest toote laadi arvestades oleks tehniliselt raske tarnida üht toodet ilma teiseta.

- (217) Sidumisest konkurentsile tulenev peamine negatiivne mõju seisneb turu võimalikus sulgemises seotud tootele. Sidumine seisneb selles, et seotud toote puhul on ostjale pandud vähemalt mingisugune kogusekohustuse vorm. Kui seotud toote puhul lepitakse kokku veel ka konkurentsikeerukohustuses, suureneb ka turu sulgemise võimaluse mõju seotud toote jaoks. Samuti võib sidumine kaasa tuua vabaturuhindadest kõrgemad hinnad eelkõige kolmel juhul. Esiteks, kui siduv ja seotud toode on ostja jaoks osaliselt asendatavad. Teiseks, kui sidumise võimaldab kohaldada diskrimineerivat hinnapoliitikat vastavalt sellele, kuidas klient siduvat toodet kasutab, näiteks

⁽¹⁾ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-333/94: P Tetrapak v. Commission [1996], ECR I, lk 5951, punkt 37.

värvikassettide ostmise sidumine fotokoopiasinate müügiga. Kolmandaks, kui pikaajaliste lepingute või pika kasutusajaga originaalseadmete järelturgude korral on klientidel keeruline välja arvutada sidumise mõjusid. Lõpuks võib sidumine samuti tekitada suuri turutõkkeid nii siduva toote kui ka seotud toote turul.

(218) Sidumisele antakse grupierand, tõlgendades grupierandi määruse artikli 2 lõiget 1 koostoimes artikliga 3, kui tarnija turuosa nii seotud toote kui ka siduva toote turul ei ületa 30 %. Sidumisega koos võidakse kohaldada muid nõrgemaid vertikaalpiiranguid, nagu siduva tootega seotud konkurentsikeelukohustust või kogusekohustust või ainuõigusliku ostmise kohustust. Juhul kui ostja turuosa ületab 30 % künnise, hinnatakse sidumist üksikjuhtudel järgmiste suuniste kohaselt.

(219) On selge, et sidumise võimaliku konkurentsivastase mõju hindamiseks tuleb arvestada tarnija seisundit siduva toote turul. Üldjuhul nõuab seda laadi kokkuleppe sõlmimist tarnija. Tarnija seisund siduva toote turul ongi peamine põhjus, miks ostjal võib olla raske keelduda siduvast kohustusest.

(220) Tarnija turuvõimu suuruse hindamisel on oluline tema konkurentide seisund siduva toote turul. Kui konkurente on palju ja nad on küllalt tugevad, ei ole konkurentsivastast mõju oodata, sest ostjatel on piisavalt võimalust osta siduvat toodet ilma seotud tooteta, kui teised tarnijad samasugust sidumist ei kasuta. Peale selle on tarnija turuseisundi kindlaksmääramisel asjakohane arvestada siduva toote turul olevaid turutõkkeid. Kui sidumine on ühendatud siduva toote kohta kehtiva konkurentsikeelukohustusega, tugevdab see oluliselt tarnija seisundit.

(221) Ostujõud on sidumise mõju hindamisel tähtis tegur, sest suuri ostjaid ei ole lihtne sundida leppima sidumisega, ilma et nad saaksid vähemalt osa sellest tulenevatest kasuteguritest. Sidumine, mis ei põhine mõnel kasuteguril, on peamiselt konkurentsile ohuks, kui ostjate ostujõud ei ole suur.

(222) Kui tuvastatakse oluline konkurentsivastane mõju, tekib asutamislepingu artikli 81 lõike 3 järgi erandi andmise küsimus siis, kui sidumist kasutav ettevõtja ei ole turgu valitsevas seisundis. Sidumine võib aidata kaasa saavutada kasutegureid ühisest tootmisest või ühisest turustamisest.

Kui tarnija ei tooda seotud toodet ise, võib kasuteguri saavutada ka siis, kui tarnija ostab seotud tooteid suurtes kogustes. Et aga sidumisele antaks erand, tuleb näidata, et vähemalt osa sel viisil saavutatavast kulude kokkuhoiust kantakse üle tarbijale. Seepärast ei anta sidumisele harilikult erandit, kui jaemüüjal on võimalus saada ühe ja sama või sellega võrdväärse toote tarneid korrapäraselt samadel või parematel tingimustel kui tingimustel, mida pakub sidumist kasutav tarnija. Sidumisega võib kaasneda kasutegur samuti siis, kui see aitab kindlustada toodete teatava ühtsuse ja kvaliteedinormidele vastavuse (vt punkti 116 alapunkti 8). Tuleb siiski näidata, et kõnealust positiivset mõju ei ole võimalik saavutada sama tõhusalt, kui ostjalt nõutakse, et see kasutaks või müüks edasi tooteid, mis vastavad kvaliteedi miinimumnormidele, ilma et temalt tuleks samal ajal nõuda, et ta ostaks neid sellelt tarnijalt või kelleltki teiselt, kelle tarnija on määranud. Kvaliteedi miinimumnormide kohta kehtivad nõuded ei kuulu harilikult asutamislepingu artikli 81 lõike 1 kohaldamisalasse. Kui siduva toote tarnija määrab ostjale tarnijad, kellelt see peab seotud toodet ostma, näiteks seepärast, et kvaliteedi miinimumnorme ei ole võimalik koostada, võib ka see artikli 81 lõike 1 kohaldamisalast välja jääda, eriti kui siduva toote tarnija ei saa seotud toote tarnija määramisest otsest (rahalist) kasu.

(223) Vabaturuhindadest kõrgemate hindade mõju peetakse isenesest konkurentsivastaseks. Turulepääsu piiramise mõju sõltub sellest, kui suur on seotud toote turul sellega saavutatav protsentuaalne osa kogu läbimüügist. Et selgitada küsimust, mida pidada artikli 81 lõike 1 järgi turulepääsu piiramiseks olulisel määral, võib kasutada ühe tootemargi pealesurumise analüüsi. Kui tarnija turuosa ületab 30 % künnise, siis sidumisele tõenäoliselt erandit ei tehta, välja arvatud juhul, kui esinevad selged kasutegurid, mis kantakse vähemalt osaliselt üle tarbijatele. Erandi andmine on veelgi vähem tõenäoline, kui sidumine ühendatakse kas seotud või siduva toote kohta kehtiva konkurentsikeelukohustusega.

(224) Grupierand tühistatakse ilmselt, kui sidumise teel kasutegurit ei saavutata või kui saavutatavat kasutegurit ei kanta üle tarbijatele (vt punkt 222). Samuti tühistatakse grupierand tõenäoliselt siis, kui tegemist on kumulatiivse mõjuga olukorras, kus enamik tarnijaid kasutab samasugust sidumissüsteemi, mille võimalikku kasutegurit ei kanta vähemalt osaliseltki üle tarbijatele.

2.8. Soovituslikud ja maksimaalsed edasimüügihindad

- (225) Edasimüügihindade kohta soovitude andmine edasimüüjatele või nõudmine, et nad müüksid edasi teatava maksimaalse hinnaga, kuulub kooskõlas punktides 46–56 esitatud märkustega grupierandi määruse kohaldamisalasse, kui tarnija turuosa ei ületa 30 % künnist. Juhuks, kui turuosa künnis on ületatud ja grupierand tühistatakse, on esitatud järgmised suunised.
- (226) Peamine maksimaalsetest ja soovituslikest hindadest konkurentsile tuleneda võib oht seisneb esiteks selles, et maksimaalne või soovituslik hind muutub edasimüüjatele võrdluspunktiks ja kõik või peaaegu kõik hakkavad neid järgima. Teine konkurentsioht seisneb selles, et maksimaalsed või soovituslikud hinnad võivad hõlbustada tarnijate konkurentsivastast koostööd.
- (227) Maksimaalsete või soovituslike edasimüügihindade kindlaksmääramise tavast konkurentsile tuleneva kahjuliku mõju hindamisel on kõige olulisem tegur tarnija turuseisund. Mida tugevam on tarnija turuseisund, seda suurem on oht, et edasimüüjad hakkavad maksimaalseid või soovituslike edasimüügihindu enam-vähem ühtmoodi kasutama, sest nad võivad neid võrdluspunktina kasutada. Edasimüüjatel võib olla raske määrata edasimüüdavatele

toodetele muid hindu kui neid, mida nad peavad olulise tarnija eelistatavateks hindadeks. Sellistel asjaoludel võib maksimaalsete või soovituslike edasimüügihindade kindlaksmääramine rikkuda asutamislepingu artikli 81 lõiget 1, kui see põhjustab ühtse hinnataseme tekkimise.

- (228) Maksimaalsete või soovituslike edasimüügihindade kindlaksmääramisest konkurentsivastase mõju hindamise teine kõige tähtsam tegur on tarnija konkurentide turuseisund. Eriti oligopoolsel turul võib maksimaalsete või soovituslike hindade kasutamine või avaldamine hõlbustada konkurentsivastast koostööd tarnijate vahel, kes vahetavad teavet eelistatava hinnataseme kohta ja seega vähendavad edasimüügihindade langemise võimalust. Seega võib maksimaalsete või soovituslike edasimüügihindade kindlaksmääramine, millega kaasneb selline mõju, samuti rikkuda asutamislepingu artikli 81 lõiget 1.

2.9. Muud vertikaalpiirangud

- (229) Eespool kirjeldatud vertikaalpiirangute ja nende kombinatsioonide puhul on tegemist üksnes valikuga. On olemas muidki piiranguid ja nende kombinatsioone, mida käesolevad suunised otse ei käsitle. Neid hinnatakse aga samadel põhimõtetel, võttes abiks samad üldreeglid ja juhindudes samamoodi turule avalduvast mõjust.