



Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
MELCHIOR WATHELET
esitatud 30. aprillil 2015¹

Kohtuasi C-231/14 P

**InnoLux Corp., varem Chimei InnoLux Corp.,
versus**

Euroopa Komisjon

Apellatsioonkaebus — Konkurents — Keelatud kokkulepped — Vedelkristallkuvarite (LCD) ülemaailmne turg — Trahvid — Suunised trahvide arvutamise meetodi kohta — Rikkumisega seotud müügi väärtuse kindlaksmääramine — Liidu konkurentsieeskirjade kohaldamine väljaspool Euroopa Liidu territooriumi — Asjaomase toote sisemüük väljaspool Euroopa Majanduspiirkonda (EMP) — Arvestamine asjaomast toodet sisaldavate valmistoodete müügiga EMP-s kolmandatele isikutele

1. InnoLux Corp. (edaspidi „InnoLux”), varem Chimei InnoLux Corp., palub tühistada osaliselt Euroopa Liidu Üldkohtu otsus InnoLux vs. komisjon², millega Üldkohus muutis esiteks komisjoni otsust K(2010) 8767 (lõplik), [ELTL] artiklis 101 ja [EMP] lepingu artiklis 53 sätestatud menetluse kohta (Juhtum COMP/39.309 – LCD)³, määrates talle selle otsuse artikliga 2 määratud trahvi summaks 288 miljonit eurot, ning jättis teiseks tema tühistamishagi, milles ta taotles selle otsuse tühistamist teda puudutavas osas ja selle trahvi vähendamist, ülejäänud osas rahuldamata.

2. Käesolev apellatsioonkaebus tõstatab ühe konkurentsioiguses olulise küsimuse, st küsimuse, kas Euroopa Liidu konkurentsieeskirju kohaldatakse väljaspool liidu territooriumi (käesoleval juhul seoses selle müügi kindlaksmääramisega, mida Euroopa Komisjon saab trahvisumma arvutamisel arvesse võtta⁴). Nende eeskirjade komisjonipoolne kohaldamine väljaspool liidu territooriumi on kohtus vaidlustatud ka mitmes kohtuasjas, mis on hetkel nii Üldkohtus kui ka Euroopa Kohtus pooleli.⁵

I. Vaidluse taust

3. Vaidluse tausta ning vaidlusaluse otsuse, nagu neid on kirjeldatud vaidlustatud kohtuotsuse punktides 1–27, võib kokku võtta järgmiselt.

1 — Algkeel: prantsuse.

2 — T-91/11, EU:T:2014:92; edaspidi „vaidlustatud kohtuotsus”. Käesolevat kohtuasja võib vaadelda paralleelselt kohtuasjaga LG Display ja LG Display Taiwan vs. komisjon (C-227/14 P), mis käsitleb sama kokkulepet, ehkki nendes kohtuasjades tekivad erinevat laadi küsimused.

3 — 8. detsembri 2010. aasta otsus [ELTL] artiklis 101 ja Euroopa Majanduspiirkonna lepingu artiklis 53 sätestatud menetluse kohta (juhtum COMP/39.309 – LCD [vedelkristallkuvarid]) (edaspidi „vaidlusaluse otsus”), mille kokkuvõtte avaldati 7. oktoobri 2011. aasta Euroopa Liidu Teatajas (ELT C 295, lk 8).

4 — Vt komisjoni kohaldatud meetod, käesoleva ettepaneku punktid 8 ja 24.

5 — Euroopa Kohtus on tegemist kohtuasjaga Intel vs. komisjon (C-413/14 P, vt käesoleva ettepaneku 10. joonealune märkus). Üldkohtus Air Freight'i keelatud kokkulepe (teiste hulgas kohtuasi Japan Airlines International vs. komisjon, T-36/11) ja Cathode Ray Tubes'i keelatud kokkulepe (teiste hulgas kohtuasi Samsung SDI vs. komisjon, T-84/13).

4. Chi Mei Optoelectronics Corp. (edaspidi „CMO”) oli Taiwani õiguse alusel asutatud äriühing, mis kontrollis maailma eri paigus asuvate ja aktiivmaatriksiga vedelkristallkuvarite (edaspidi „LCD”) tootmisega tegelevate äriühingute kontserni. CMO sõlmis äriühingutega InnoLux Display Corp. ja TPO Displays Corp ühinemislepingu, mille järel sai allesjäänud juriidilisest üksusest samuti Taiwani õiguse alusel asutatud äriühing InnoLux, kes on käesolevas kohtuasjas apellant.

5. Pärast seda, kui Korea õiguse alusel asutatud äriühing Samsung Electronics Co. Ltd (edaspidi „Samsung”) teatas komisjonile keelatud kokkuleppest LCD-de turul, algatas viimane haldusmenetluse ja saatis vastuväiteteatise 16 äriühingule, sh kahele Euroopa tütarettevõtjale, mis kuulusid 100% ulatuses apellandile. Selles vastuväiteteatises oli eelkõige selgitatud põhjuseid, miks neid kahte CMO tütarettevõtjat tuleb pidada solidaarselt vastutavaks rikkumiste eest, mille on toime pannud CMO.

6. Komisjon tegi 8. detsembril 2010 vaidlusaluse otsuse. See saadeti kuueteistkümnest vastuväiteteatise saanud äriühingust kuuele, sh apellandile, LG Display Co. Ltd-le (edaspidi „LGD”) ja AU Optronics Corp.-ile (edaspidi „AUO”). Seevastu apellandi tütarettevõtjaid selles enam nimetatud ei ole.

7. Komisjon tuvastas vaidlusaluses otsuses kuue suure rahvusvahelise LCD-de tootja, sh apellandi, LGD ja AUO vahel sõlmitud keelatud kokkuleppe, mis puudutas kaht järgmist tootekategooriat, mis olid 12-tollised või suuremad: LCD-d infotehnoloogiale, näiteks sülearvutid ja arvutiekraanid ning LCD-d televiisoritele (edaspidi koos „kartelli esemeks olevad LCD-d”).

8. Vaidlusaluse otsusega määratud trahvide kindlaksmääramisel juhendus komisjon suunistest määruse (EÜ) nr 1/2003 artikli 23 lõike 2 punkti a kohaselt määratavate trahvide arvutamise meetodi kohta (ELT 2006, C 210, lk 2; edaspidi „2006. aasta suunised”). Kohaldades 2006. aasta suuniseid, tegi komisjon kõigepealt kindlaks nende kartelli esemeks olevate LCD-de müügiväärtuse, mida rikkumine otseselt või kaudselt puudutas. Ta määratles selleks keelatud kokkuleppes osalejate müügi kolm järgmist kategooriat:

- „otsemüük EMP-s”, st kartelli esemeks olevate LCD-de müük teisele ettevõtjale Euroopa Majanduspiirkonnas (EMP);
- „otsemüük EMP-s töödeldud toodete kaudu”, st selliste kartelli esemeks olevate LCD-de müük, mis paigaldatakse kontsernis, millesse kuulub tootja, valmistoodetesse, mis müüakse teisele ettevõtjale EMP-s;
- „kaudne müük”, st kartelli esemeks olevate LCD-de müük teisele, väljaspool EMP-d asuvale ettevõtjale, kes paigaldab kuvarid seejärel valmistoodetesse, mida ta müüb EMP-s.

9. Komisjon leidis, et ta võib piirduda eespool mainitud kahe esimese kategooria arvessevõtmisega, sest kolmanda kategooria kaasamine ei olnud määratud trahvide hoiatava mõju taseme saavutamiseks vajalik. Seepärast määras komisjon apellandile 300 miljoni euro suuruse trahvi.

II. Vaidlustatud kohtuotsus

10. Apellant esitas 21. veebruari 2011. aasta hagiavaldusega hagi, milles taotles vaidlusaluse otsuse osalist tühistamist ja trahvisumma vähendamist. Ta põhjendas oma nõuet kolme väitega. Esimese kohaselt kohaldas komisjon õiguslikult väära mõistet, nimelt mõistet „otsemüük EMP-s töödeldud toodete kaudu”; teise kohaselt rikkus komisjon ELTL artiklit 101, kui leidis, et rikkumine laieneb teleritele mõeldud LCD-dele; ning kolmanda kohaselt kaasati müügiväärtusesse, mida komisjon tema puhul arvesse võttis, ekslikult muu müük peale kartelli esemeks olevate LCD-de müügi.

11. Üldkohus nõustus vaidlustatud kohtuotsuses selle viimase väitega ning vähendas seetõttu apellandile määratud trahvi summat 288 miljonile eurole.⁶ Ülejäänud osas jättis ta lagi rahuldamata.

III. Apellatsioonkaebus

A. *Esimene väide, mille kohaselt on arvesse võetud „otsemüüki EMP-s töödeldud toodete kaudu”*

1. Poolte argumentide kokkuvõte

12. Esimeses väiteosas, mis puudutab mõistet „rikkumisega seotud müük”, heidab apellant Üldkohtule ette, et viimane lisas trahvi arvutamisel arvessevõetava müügi hulka tema valmistoodete müügi EMP-s kui „otsemüügi EMP-s töödeldud toodete kaudu”, ehkki see müük ei ole rikkumisega seotud 2006. aasta suuniste punkti 13 tähenduses.

13. Komisjon arvab, et Üldkohus lükkas apellandi argumendi ümber õige arutluskäiguga. Apellandi argumendi puhul on eiratud asjaolu, et kartelli esemeks olevate LCD-de hind mõjutab valmistoodete hinda ning et salajane tegevus puudutab nii LCD-sid, mis olid mõeldud müümiseks kolmandatele isikutele, kui ka neid, mis olid mõeldud tarnimiseks kontsernisiseselt. Tegemist on Üldkohtu tuvastatud faktiliste asjaoludega, mida ei saa apellatsioonimenetluses uuesti arutada. On ekslik väita, et müük kolmandale isikule ei erine kontsernisisesest tarnest. Tegelik turule sattumine – st esimene „tegelik müük” – toimub tema sõnul hetkel ja kohas, kus ettevõtja valmistoodet müüb.

14. Teises väiteosas, mis käsitleb kohtuotsust *Europa Carton vs. komisjon* (T-304/94, EU:T:1998:89), leiab apellant, et komisjon eiras seda kohtuotsust, sest selle asemel, et käsitada kontsernisisesest müüki samamoodi nagu müüki kolmandatele isikutele, kohaldas ta vaidlusaluse otsuse mõne adressaadi suhtes nende kontsernisisesest müügi toimumiskoha kindlaksmääramisel teistsugust kriteeriumit.

15. Komisjon arvab, et kohtuotsus *Europa Carton vs. komisjon* (T-304/94, EU:T:1998:89) kinnitab, et ta võib võtta arvesse kartelli esemeks oleva toote väärtust sõltumata sellest, kas keelatud kokkuleppes osaleja müüb asjaomast toodet turul otseselt või paigaldab selle eelnevalt teise valmistootesse. Seevastu ei kohusta see kohtuotsus komisjoni pidama kontsernisisesest tarne toimumiskohta kartelli esemeks oleva toote müümise kohaks, kui ta hindab seost EMP territooriumiga.

16. Kolmandas väiteosas, mis käsitleb kohtuotsust *Ahlström Osakeyhtiö jt vs. komisjon* (89/85, 104/85, 114/85, 116/85, 117/85 ja 125/85-129/85, EU:C:1988:447, edaspidi „I puidutselluloosi kohtuotsus”), väidab apellant, et sellest kohtuotsusest tuleneb, et liidu pädevus ei laiene igasugusele müügile EMP-s, vaid ainult asjaomase toote müügile EMP-s, mille puhul toimus kooskõlastatud tegevus, mille kohta tuvastati, et see kujutab endast rikkumist.

17. Komisjoni sõnul oli Üldkohtul õigus, kui ta leidis, et see kohtuotsus ei takista komisjonil trahvi arvutamisel arvesse võtta InnoLuxi „otsemüüki EMP-s töödeldud toodete kaudu”.

18. Neljandas väiteosas, mis käsitleb kohtuotsust *Istituto Chemioterapico Italiano ja Commercial Solvents vs. komisjon* (6/73 ja 7/73, EU:C:1974:18), leiab apellant, et selle kohtuotsusega on vastuolus, kui arvata et LCD-de kontsernisisesed tarned EMP-s asuvatele tootmisrajatistele - näiteks Samsungi puhul - ei kujuta endast müüki EMP-s, kui valmistooteid, millesse need LCD-d paigaldatakse, müüakse väljaspool EMP-d.

6 — Vaidlustatud kohtuotsuse punktid 155–174. Nende vigade tõttu trahvi Üldkohtu poolse alandamise ja käesolevas apellatsioonkaebuses vaadeldava „otsemüügi EMP-s töödeldud toodete kaudu” vahel ei ole kattumist.

19. Komisjon arwab, et apellant tõlgendab seda kohtuotsust valesti. Selles kohtuotsuses on nimelt vaadeldud ELTL artikli 102 esemelist kohaldamisala, kuid ei käsitleta trahvide arvutamist keelatud kokkulepete puhul ning see ei kinnita seega kuidagi apellandi põhiväidet, et komisjon oli trahvi arvutamisel kohustatud kõrvale jätma InnoLuxi teostatud LCD-de müügi EMP-s valmistoodete kaudu.

20. Viiendas väiteosas, mis käsitleb liidu konkurentsieskirjade kohaldamist väljaspool liidu territooriumit, kinnitab hageja, et kriteerium, mida komisjon ja Üldkohus tema kontsernisestest tarnete toimumiskoha kindlaksmääramisel kasutasid, toob kaasa konkureerivate karistuste ohu ja ohu, et tekib pädevuse konflikt teiste konkurentsiasutustega.

21. Komisjon leiab, et see väiteosa on vastuvõetamatu, sest see argument tõstatati esimest korda apellatsioonkaebuse raames. Igal juhul on see argument hüpoteetiline või põhjendamatu. Loogiliselt saab olla vaid üks esimene „tegelik müük”.

2. Õiguslik analüüs

22. Mulle tundub, et kõik need argumentid on omavahel seotud ja kattuvad nii, et neid tuleb tingimata analüüsida koos.

a. Eristamise puudumine, st müügi arvessevõtmine sõltumata sellest, kas see on müük kolmandatele isikutele või müük samasse kontserni kuuluvatele üksustele

23. 2006. aasta suuniste punktis 13 on sätestatud, et „trahvi põhisumma kindlaksmääramisel võetakse aluseks [ettevõtja müüdnud] nende kaupade või teenuste väärtus, millega on rikkumine otseselt või kaudselt *EMP asjaomasel territooriumil seotud*” (kohtujuristi kursiiv). [Tsitaati on parandatud Euroopa Kohtus, kuna suuniste eestikeelne tõlge on ebatäpne.]

24. Käesoleval juhul võttis komisjon hagejale määratava trahvi arvutamisel mõiste „otsemüük EMP-s töödeldud toodete kaudu” - mida komisjon kasutas muide esimest korda (vt käesoleva ettepaneku punkt 2, mis puudutab hilisemaid kohtuasju) – abil arvesse apellandi poolt LCD-de kontsernisestest müügi väärtuse seda osa, mis võis vastata valmistoodetesse paigaldatud LCD-kuvarite väärtusele, tingimusel et apellant müüs need valmistooted EMP-s asuvatele kolmandatele ettevõtjatele. Kogu apellandipoolne LCD-kuvarite kontsernisestest müük, mida rikkumine puudutas, oli müük *väljaspool EMP-d* samasse kontserni kuuluvatele üksustele, mis paigaldasid need kuvarid valmistoodetesse (arvutitesse ja teleritesse) ning müüsid seejärel neid tooteid EMP-s iseseisvatele kolmandatele ettevõtjatele.

25. Nagu Euroopa Kohus hiljuti kinnitas kohtuotsuses *Guardian Industries ja Guardian Europe vs. komisjon* (C-580/12 P, EU:C:2014:2363, punktid 57-59; vt ka minu ettepanek selles kohtuasjas, C-580/12 P, EU:C:2014:272, punkt 21 jj), on esiteks „2006. aasta suuniste punkti 13 eesmärk [...] seada ettevõtjale määratud trahvi arvutamisel lähtepunktiks summa, mis kajastaks rikkumise majanduslikku tähtsust ja kõnealuse ettevõtja suhtelist osakaalu rikkumises”; ning teiseks leiab Euroopa Kohus, et on oluline, et trahvil oleks „tegelik seos asjaomase kartellikokkuleppe kohaldamisalaga” ja et „see osa kogukäibest, mis tekkis rikkumise esemeks olevate kaupade müügist, on iseenesest parim, et kajastada selle rikkumise majanduslikku tähtsust. Seega ei tule eristada müüki vastavalt sellele, kas seda tehti sõltumatute kolmandate isikutega või samasse ettevõtjasse kuuluvate üksustega. Viimasena nimetatud kategooriasse kuuluva müügi väärtuse arvesse võtmata jätmine annaks tingimata põhjendamatu eelise vertikaalselt integreeritud äriühingutele, võimaldades neil vältida karistust, mis on *proportsionaalne* nende tähtsusega rikkumise esemeks oleval kaubaturul” (kohtujuristi kursiiv).

26. Selles küsimuses leiti samas kohtuotsuses (punkt 57), et ehkki mõistet „2006. aasta suuniste punktis 13 viidatud müügiväärtus” ei saa küll käsitada nii, et see piirdub vaid sellest müügist saadud käibega, mille puhul on tõendatud, et asjaomane kartellikokkulepe tõesti seda mõjutab, „ei saa [see mõiste] hõlmata ettevõtja realiseeritud müüki, mis ei kuulu kartellikokkuleppe kohaldamisalasse”.⁷

27. Sellega seoses lisan, et Üldkohus leidis kohtuotsuse Team Relocations jt vs. komisjon (T-204/08 ja T-212/08, EU:T:2011:286) punktis 66 õigesti, et väljakujunenud kohtupraktikast „ilmneb [...], et rikkumisega seotud kauba käive annab täpse pildi rikkumise ulatusest asjaomasel turul [...]. Eelkõige on konkurentsi piirava tegevusega seotud toodete müügist tekkinud käive objektiivne asjaolu, mis täpselt näitab selle tegevuse kahjulikkust normaalsetele konkurentsitingimustele [...]. 2006. aasta suunistes kordavad seda põhimõtet”. Euroopa Kohus jättis selle kohtuotsuse kohtuotsusega Team Relocations jt vs. komisjon (C-444/11 P, EU:C:2013:464) muutmata.

28. Käesoleval juhul on selge, et valmistoodete müük apellandi kontserni kuuluvate üksuste poolt iseseisvatele kolmandatele üksustele EMP-s, mida võeti apellandile määratava trahvi arvutamisel arvesse, ei toimunud asjaomasel turul, mida vaidlusaluses otsuses tuvastatud rikkumine puudutas. Ehkki Euroopa Kohus kinnitas kohtuotsuses Guardian Industries ja Guardian Europe vs. komisjon (C-580/12 P, EU:C:2014:2363), et komisjonil ei ole alust eristada kontsernisest ja -välist müüki, ei ole tal ka põhimõtteliselt alust käsitada „tegeliku müügina” üksnes kontsernivälist müüki.⁸

29. Kuna Üldkohus tunnustab vaidlustatud kohtuotsuse punktis 74 isegi, et lähenemine, mille komisjon käesoleval juhul valis, ei ole eriti kooskõlas kohtupraktikaga, kerkib seega küsimus, kas ja mil määral oli Üldkohtul olukorras, kus ta ei võtnud täielikult ja lihtsalt kohtupraktikat üle,⁹ õigus – kui kasutada tema enda sõnastust – seda „kohandada” „antud juhtumi asjaoludele”, mida iseloomustab see, et apellant on vertikaalselt integreeritud ettevõtja, kes paigaldas väljaspool EMP-d kartelli esemeks olevaid LCD-sid EMP-s müüdavatesse valmistoodetesse, „et saavutada selle kohtupraktika eesmärk, st mitte eelistada keelatud kokkuleppes osalenud vertikaalselt integreeritud ettevõtjaid” (vaidlustatud kohtuotsuse punkt 74).

30. Sellegipoolest võetakse aga komisjoni poolt käesoleval juhul kasutatud meetodi puhul arvesse kõnesoleva toote (kontsernisest) müüki, mis toimus tervikuna väljaspool EMP-d, ning sel juhul tuleb seda meetodit minu arvates käsitada komisjoni territoriaalse pädevuse laiendamisena keelatud kokkuleppele, mis sõlmiti ja mida viidi ellu kolmandates riikides, ja seda ainuüksi sellepärast, et komisjon „eeldab”, et see keelatud kokkulepe avaldab teatavat mõju EMP-s seetõttu, et kõnesolevat toodet sisaldavaid valmistooteid müüdi sellel territooriumil kolmandatele iseseisvatele ettevõtjatele.¹⁰

31. Kuna käesoleval juhul ei müünud apellant rikkumise esemeks olevat toodet (kontsernisest) EMP-s ja kuna seda sisaldavad valmistooted, mida müüsid EMP-s apellandi kontserni kuuluvad üksused, ei ole rikkumise esemeks, siis on raske või isegi võimatu väita, et keelatud kokkulepet „viidi ellu” EMP-s I puidutselluloosi kohtuotsuse tähenduses (selle kohtuotsuse punktid 13, 16 ja 17).

7 — Vt ka minu ettepanek kohtuasjas Guardian Industries ja Guardian Europe vs. komisjon (C-580/12 P, EU:C:2014:272, punkt 44). Vt ka kohtuotsused Team Relocations jt vs. komisjon (C-444/11 P, EU:C:2013:464, punkt 76) ja Putters International vs. komisjon (T-211/08, EU:T:2011:289, punkt 59), mille peale ei ole esitatud apellatsioonkaebust.

8 — Seepärast ei kujuta väidetav vajadus „mitte eelistada keelatud kokkuleppes osalenud vertikaalselt integreeritud ettevõtjaid”, millele on viidatud vaidlustatud kohtuotsuse punktis 74, endast põhimõtteliselt mõjuvat põhjust võtta käesoleval juhul arvesse „otsemüüki EMP-s töödeldud toodete kaudu” (vt ka käesoleva ettepaneku punkt 29).

9 — Tuleb täpsustada, et juba tookord eksisteeris vastav kohtupraktika, nagu ma selgitasin oma ettepanekus kohtuasjas Guardian Industries ja Guardian Europe vs. komisjon (C-580/12 P, EU:C:2014:272, punkt 21 jj). Seega ei etenda siin mingit rolli asjaolu, et Euroopa Kohtu otsus Guardian Industries ja Guardian Europe vs. komisjon (C-580/12 P, EU:C:2014:2363) on vaidlustatud kohtuotsusest hilisem.

10 — See küsimus on sisuliselt arutuse all kohtuasjas Intel vs. komisjon (C-413/14 P), mis on praegu Euroopa Kohtu pooleli ja milles apellandi viies väide puudutab just komisjoni pädevust kohaldada ETL artikkelit 102 müügilepingute suhtes, mis on sõlmitud Ameerika Ühendriikides asuva äriühingu Intel ja Hiina ettevõtja Lenovo vahel koostisosade, täpsemalt mikroprotsessorite kohta, mis on mõeldud Hiinasse tarnimiseks ja monteerimiseks arvutitesse, mida Lenovo toodab Hiinas, kuid mida võidakse hiljem turustada EMP-s. Põhimõtteliselt ei peaks selle küsimuse käsitlemisel olema vahet ühelt poolt liidu õiguse territoriaalsel kohaldamisalal trahvide arvutamise kontekstis käesoleval juhul ning teiselt poolt komisjoni pädevusel kohaldada ETL artikleid 101 ja 102.

32. Tuleb märkida, et ei saa kiita heaks pingutusi, mida komisjon vaidlusaluses otsuses (põhjendused 9 ja 381) teeb, et eristada „tegelikku” kontsernisest müüki, st müüki, mida saab trahvi arvutamisel arvesse võtta, ja müüki, mis seda ei ole, st müüki, mille võib kõrvale jätta ja asendada LCD-sid sisaldava valmistoote, st nn „töödeldud toote” „tegeliku” müügiga kolmandatele isikutele. Käesoleval juhul võib juhtuda, et konkurentsiasutus Aasias uurib InnoLuxi juhtumit täpselt sama müügi tõttu, mida meie siin vaatleme.

33. Muide, komisjon näib olevat unustanud, et Üldkohus lükkas juba õigustatult tagasi samalaadse argumendi, mille esitas hageja kohtuasjas *Europa Carton vs. komisjon* (T-304/94, EU:T:1998:89, punktid 113 ja 121-123), mille kohaselt kontserniseseid tarneid ei tule arvesse võtta, sest need ei kujuta endast „tegelikku müüki”. Nagu ma juba märkisin, kinnitas seda lähenemist hiljuti Euroopa Kohus kohtuotsuses *Guardian Industries ja Guardian Europe vs. komisjon* (C-580/12 P, EU:C:2014:2363).

34. Kokkuvõttes arvan, et kontsernisest müüki tuleb arvesse võtta samuti nagu müüki kolmandatele isikutele, kuid see tuleb kõrvale jätta siis, kui see toimub väljaspool liidu territooriumit, mille tõttu analüüsin kohtuasja liidu õiguse territoriaalse kohaldamisala seisukohast.

a. Liidu õiguse territoriaalne kohaldamisala

35. Selles etapis võib olla kasulik tõmmata paralleel käesoleval juhul vaadeldavate ja Ameerika Ühendriikides kohaldatavate eeskirjade vahel. Vastupidi Sherman Act 1. jaotisele, mis on Ühendriikide õigusnorm, millega keelatakse üldiselt kõik meetmed, millega piiratakse kaubandust mitme osariigi või välisriigi vahel, ega *nähta ette geograafilist piirangut*, on ELTL artiklis 101 sõnaselgelt keelatud „kõik sellised ettevõtjatevahelised kokkulepped [...] ja kooskõlastatud tegevus, mis *võivad mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust* ning mille eesmärgiks või tagajärjeks on takistada, piirata või kahjustada *konkurentsi siseturu piires*” (kohtujuristi kursiiv). Sama nõue tuleneb *mutatis mutandis* ELTL artikli 102 sõnastusest („siseturus turgu valitseva seisundi kuritarvitamine”).

36. Analüüsides ELTL artikli 101 (tookord EÜ artikkel 85) sõnastust ennast, leidiski Euroopa Kohus sisuliselt I puidutselluloosi kohtuotsuses (punkt 11 jj), et kooskõlastatud tegevus saab piirata konkurentsi siseturul ja seega kuuluda EÜ artikli 85 territoriaalsesse kohaldamisalasse ainult siis, kui see puudutab asjaomase toote *müüki otse ühenduses asuvatele ostjatele* ja müüjad konkureerivad hindade osas, et saada klientide tellimused endale.

37. Euroopa Kohus järeldas seda EÜ artikli 85 sõnastuse analüüsi tulemusena, lisades, et „[n]iisuguses olukorras kehtib ühenduse pädevuse puhul kohaldada niisuguse käitumise suhtes oma konkurentsieeskirju territoriaalsuse põhimõte, mida rahvusvahelises avalikus õiguses üldiselt tunnustatakse” (sama kohtuotsuse punkt 18). ELTL artikkel 101 (või muide ELTL artikkel 102) ei tõstata seega rahvusvahelise avaliku õiguse seisukohast territoriaalse pädevuse probleeme, sest võttes arvesse selle sõnastust, ei kuulugi see lihtsalt kohaldamisele väljaspool liidu territooriumit.

38. Sel põhjusel ei olegi liidus vaja samasugust õigusakti nagu Ameerika Ühendriikide The Foreign Trade Antitrust Improvements Act, millega on seadusandlikul teel kehtestatud nn „kvalifitseeritud mõju” test, et jätta Sherman Acti 1. jaotisest välja välisriigis tuvastatud käitumine, mis ei avalda „Ameerika kaubandusele otsest, märkimisväärset ja mõistlikult ootuspärast mõju”. Vastupidi Sherman Actile näitab ELTL artiklite 101 ja 102 sõnastus selgelt, et need käsitlevad ainult tegevust, mis piirab konkurentsi liidus, mitte ka väljaspool liitu.

39. Viitan sellega seoses hiljutisele kohtuasjale *Motorola Mobility vs. AU Optronics* (nr 14-8003), mis oli algatatud U.S. Court of Appeals’is (7th Circuit) ning puudutas sama ülemaailmset keelatud kokkulepet, mis viis käesoleva apellatsioonkaebuse esitamiseni. See kohtuasi tõstatas siin vaadeldutega küsimuste ja faktiliste asjaoludega analoogseid küsimusi ja fakte, eelkõige (antud juhul Ameerika

Ühendriikide) konkurentsioiguse kohaldamine väljaspool tema territooriumit. Selles kohtuasjas süüdistas Ameerika Ühendriikides asuv Motorola rahvusvahelist kartelli (mis on sama kui siinses asjas) Sherman Acti rikkumises keelatud kokkuleppena nende hindade küsimuses, millega LCD-sid müüdi mõnele tütarettevõtjale, kes asusid väljaspool Ameerika Ühendriikide territooriumi ning kes paigaldasid need valmistoodetesse ja tarnisid seejärel oma emettevõtjale Ameerika Ühendriikides.

40. Belgia konkurentsiamet pooldab U.S. Court of Appeals'ile saadetud *amicus curiae briefis*¹¹ Ameerika Ühendriikide kartelliõiguse territoriaalse kohaldamisala piiravat tõlgendamist rahvusvahelise viisakuse (*comitas gentium*) põhimõtte alusel ning märgib, et Ameerika Ühendriikide õiguse laiendav kohaldamine toob kaasa selle, et õõnestatakse Belgia ja Euroopa Liidu ning teiste riikide õiguse (tõhusat) kohaldamist. Selles kohtuasjas esitati veel samasuguseid *amicus curiae briefe*, eelkõige tegid seda Taiwan ja Jaapan.

41. Kohtuotsuses – mis langetati mõni kuu pärast vaidlustatud kohtuotsuse tegemist – jättis U.S. Court of Appeals Motorola kaebuse rahuldamata ja leidis, et Sherman Act ei ole kohaldatav seepärast, et kartelli mõju Ameerika Ühendriikide turule oli – isegi kui see oleks märkimisväärne ja mõistlikult ootuspärane – „kaudset” laadi, sest keelatud kokkuleppes osalejad ei müünud LCD-sid mitte Ameerika Ühendriikides, vaid välisriikides ettevõtjatele (Motorola tütarettevõtjad), kes paigaldasid need toodetesse, mida nad seejärel ekspordisid ja müüsid Ameerika Ühendriikides. Ta rõhutas ka ohtu, et Sherman Acti kohaldamisala muudetakse liiga laiaks.

42. Eelnev näitab, et ka käesolevas kohtuasjas võib liidu konkurentsioiguse territoriaalse kohaldamisala laiendav tõlgendus tuua kaasa pädevuskonflikte välisriikide konkurentsiasutustega ja topeltsüüdistusi ettevõtjatele.

43. Liidu kohtud on muide alati tunnustanud seda, kui oluline on territoriaalset pädevust rangelt järgida,¹² et vältida Euroopa Liidu põhiõiguste harta artiklis 50 sätestatud põhimõtte *non bis in idem* rikkumist.¹³ Kohtuotsusest SGL Carbon vs. komisjon (C-308/04 P, EU:C:2006:433, eelkõige punktid 29 ja 32) ilmneb, et Euroopa Kohus on leidnud, et see, kui konkurentsiasutus ületab oma territoriaalset pädevust, võib tuua kaasa samaaegsete karistuste ohu uurimiselastele ettevõtjatele. Käesoleval juhul on nii, et kui komisjon määrab trahvi tehingu eest, mis puudutab EMP-sse mitte kuuluvas riigis tarnitavat koostisosa, põhjendusel, et seda koostisosa sisaldavat valmistoodet müüdi EMP-s, on võimalik, et sama tehingu eest karistatakse kaks korda. Esimest korda EMP-sse mitte kuuluvas riigis, kuhu seda koostisosa tarniti, ja siis teist korda EMP-s (komisjoni lähenemise kohaselt, mille järgi paigaldatakse see koostisosa valmistootesse, mida müüakse lõpuks EMP-s).

44. Mulle näib, et kui ei tõendata täiendavalt keelatud kokkuleppe kvalifitseeritud mõju EMP-s, läheb komisjon liiga kaugele, kui karistab keelatud kokkuleppeid väljaspool EMP-d valmistatud ja müüdüd toodete eest ainuüksi seepärast, et neid „töödeldakse” seejärel või need paigaldatakse muudesse toodetesse, millest kõik või osa jõuavad EMP-sse.

11 — Vt „Brief of Belgian Competition Authority in Motorola Mobility LLC v AU Optronics Corp.”, 10. oktoober 2014. Nimetatud asutus viitab selles Cour d'appel belge'i (Belgia apellatsioonikohus) 12. märtsi 2014. aasta otsusele kohtuasjas 2013/MR/6: Brabomills, millega see kohus tühistas Brabomills'ile määratud trahvi, sest trahvi ei olnud arvatud müügilt või käibelt Belgias, kuna Cour d'appel belge ei olnud suuteline hindama, kas selle trahviga karistatakse Brabomills'i ainult Belgias toime pandud rikkumise eest või hõlmab see ka Madalmaades toime pandud rikkumist, mille eest oli seda ettevõtjat juba selles viimases riigis karistatud (ja seda põhimõtte *non bis in idem* rikkumise vältimiseks).

12 — Kui välisriikide konkurentsiasutused määravad trahve keelatud kokkuleppe elluviimise või selle mõju eest EMP-s, tungitakse komisjoni territoriaalse pädevuse alasse. Vt kohtuotsused Tokai Carbon jt vs. komisjon (T-236/01, T-244/01-T-246/01, T-251/01 ja T-252/01, EU:T:2004:118, punkt 143) ja Hoechst vs. komisjon (T-410/03, EU:T:2008:211, punkt 603). Ka siis, kui komisjon määrab trahve, mis ei ole seotud keelatud kokkuleppe rakendamisega või selle kvalifitseeritud mõjuga EMP-s, ületab ta oma pädevust.

13 — Vt teiste hulgas kohtuotsused Tokai Carbon jt vs. komisjon (T-236/01, T-244/01-T-246/01, T-251/01 ja T-252/01, EU:T:2004:118, punkt 143), Archer Daniels Midland ja Archer Daniels Midland Ingredients vs. komisjon (T-224/00, EU:T:2003:195, punkt 103) (kusjuures esitatud apellatsioonkaebus jäeti rahuldamata, kohtuasi Archer Daniels Midland ja Archer Daniels Midland Ingredients vs. komisjon, C-397/03 P, EU:C:2006:328), Vt ka kohtuotsus Showa Denko vs. komisjon (C-289/04 P, EU:C:2006:431, punkt 50).

c. Keelatud kokkuleppe mõju EMP-s valmistoodete kaudu: „kvalifitseeritud mõju” ja „elluviimise” kriteeriumid

45. Ma märgin kõigepealt, et rikkumismenetluse alguses kvalifitseeris komisjon siin vaadeldava müügi „kaudseks müügiks EMP-s” (vt vaidlusaluse otsuse põhjendus 391 jj). Alles hiljem otsustas ta kvalifitseerida selle pigem „otsemüügiks EMP-s töödeldud toodete kaudu”.¹⁴ Kas see oli komisjoni katse paremini põhjendada uue mõiste kasutamist?

46. Minu arvates ei ole igal juhul võimalik asuda seisukohale, et LCD-sid sisaldavate valmistoodete müük EMP-s InnoLuxi kontserni kuuluvate üksuste poolt, kes asuvad väljaspool EMP territooriumit, kujutab I puidutselluloosi kohtuotsuse tähenduses endast LCD-de müüki puudutava keelatud hinnakokkuleppe elluviimist EMP-s. Niisugust müüki ei ole nimelt võimalik samastada LCD-de müügiga EMP-s kartellihindadega. Teiseks ei saa valmistoodete enda müüki käsitada LCD-sid puudutava kartelli elluviimisena EMP-s, sest LCD-sid sisaldavate valmistoodete müük ei kuulu komisjoni tuvastatud ELTL artikli 101 rikkumise hulka. Kolmandaks ei müüdnud paigaldatud LCD-kuvareid endid EMP-s kooskõlastatud hindadega. Käesoleval juhul toimus „elluviimine” väljaspool EMP-d, kui LCD-sid tarniti üksustele, kes paigaldasid need valmistoodetesse.

47. See, kui LCD-de kaudset müüki EMP-s käsitatakse ELTL artikli 101 kohaldamisala seisukohast erinevalt, sõltuvalt sellest, kas „töödeldud tooteid” viivad turule kolmandad ettevõtjad, kes on ostnud need LCD-d keelatud kokkuleppes osalejatelt, või viivad neid turule keelatud kokkuleppes osalejate tütarettevõtjad, kes omandasid need vertikaalselt integreeritud kontsernis toimuvate tarnete tulemusena, toob kaasa selle, et viimased asetatakse ebasoodsamasse olukorda võrreldes LCD-de tootjatega, kes ei ole lõppetapis integreeritud.¹⁵

48. On niisiis selge, et komisjoni pädevust kõnesoleva müügi suhtes saab siin õigustada ainult „kvalifitseeritud mõju” kriteeriumi kohaldamisega.

i. „Kvalifitseeritud mõju” kriteerium üldiselt

49. Mitu kohtujuristi on soovitanud Euroopa Kohtul seda kriteeriumi tunnustada, mis võimaldaks kohaldada liidu konkurentsioigust konkurentsi kahjustava käitumise või kokkulepete suhtes, mis tuvastati väljaspool EMP-d, kuid avaldas mõju EMP territooriumil. Eelkõige tegi seda kohtujurist Mayras oma ettepanekus kohtuasjas Imperial Chemical Industries vs. komisjon (48/69, EU:C:1972:32) (milles vaadeldav keelatud kokkulepe avaldas otsest ja vahetut, märkimisväärset ja ootuspärast mõju ühenduses) ja kohtujurist Darmon oma ettepanekus liidetud kohtuasjades Ahlström Osakeühing jt vs. komisjon (89/85, 104/85, 114/85, 116/85, 117/85 ja 125/85-129/85, EU:C:1988:258).¹⁶

50. Komisjon kinnitab ise juba hulk aega, et „kvalifitseeritud mõju” kriteerium määrab kindlaks tema pädevuse välise piiri.¹⁷

14 — See nimetus on veidi vastuoluline, sest müük on korraga otsemüük ja toimub millegi „kaudu”. Igal juhul ei ole see müük kuidagi otsene sel viisil nagu esimesse kategooriasse kuuluv müük („otsemüük EMP-s”).

15 — Vt ka professor P. Demaret’ aramus: „Note relative à l’arrêt du Tribunal InnoLux T-91/11”, InnoLuxi apellatsioonkaebuse juures olev lisa ECJA.6.

16 — „Kas komisjoni käed ei jää mitte lühikeseks, kui kooskõlastatud tegevuse puhul, mille algatasid ja mille eest on vastutavad ainult ettevõtjad väljaspool ühisturgu, ei ole tal võimalust teha nende suhtes mingit otsust? See tähendaks samal ajal ka loobumist ühisturu kaitsmisest, mis on vajalik ühenduse põhieesmärkide saavutamiseks” (punkt 53).

17 — Juba oma 24. juuli 1969. aasta otsuses 69/243/EMÜ artiklis 85 sätestatud menetluse kohta (IV/26.267 – Värvained) (EÜT L 195, lk 11) väidab komisjon: „[t]he competition rules of the Treaty are [...] applicable to all restrictions of competition which produce within the Common Market effects set out in Article 85(1)”. Komisjoni 19. detsembri 1984. aasta otsuse 85/202/EMÜ artiklis 85 sätestatud menetluse kohta (IV/29.725 – tselluloos) (EÜT 1985, L 85, lk 1) punktis 79, märkis komisjon: „[t]he effect of the agreements [...] on prices announced and/or charged to customers and on resale of pulp with the EEC was [...] not only substantial but intended, and was the primary and direct result of the agreements” (inglisekeelne tekst on ainus ametlik versioon). Ka komisjoni 19. detsembri 1984. aasta otsus 85/206/EMÜ artiklis 85 sätestatud menetluse kohta (IV/26.870 – Alumiiniumi import Ida-Euroopast) (EÜT 1985, L 92, lk 1) rajati sõnaselgelt mõju kriteeriumile. Vt ka „the Commission’s Eleventh Report on Competition Policy – 1981”, Brüssel, 1982, punkt 34, ja „the Commission’s Fourteenth Report on Competition Policy – 1984”, Brüssel, 1985, punkt 60.

51. Ka Üldkohus kasutas oma kohtuotsuses *Gencor vs. komisjon* (T-102/96, EU:T:1999:65, punkt 92) seda kriteeriumit, kui olukorras, kui vaidlustati komisjoni pädevust kohaldada ettevõtjatevaheliste koondumiste kontrolli käsitlevat määrust tehingu suhtes, mille tegid väljaspool ühendust asuvad üksused,¹⁸ nõudis ta, et tegemist oleks „vahetu, märkimisväärse ja ootuspärase mõjuga”. Ma ei näe muide mingit põhjust piirata selle kriteeriumi kohaldamist nii, et seda kohaldatakse ainult koondumiste suhtes.¹⁹

52. Üldkohus märkis ka kohtuotsuses *Haladjian Frères vs. komisjon*²⁰, et „Ameerika Ühendriikidest ostetud ja [liidus] müümiseks mõeldud varuosade osas, [ei ole p]elk asjaolu, et teatud käitumine mõjutab teatud määral, ükskõik millisel viisil, [liidu] majandust, [...] iseenesest piisavalt tihe seos, millega saaks [liidu] pädevust põhjendada. Selleks, et seda mõju arvesse võtta, peab see olema oluline, st tuntav, mitte tühine mõju”.

53. Ehkki Euroopa Kohus ei ole tõesti kunagi „kvalifitseeritud mõju” kriteeriumi tagasi lükanud, ei ole ta ka iial sõnaselgelt leidnud, et seda võib kasutada.²¹ Kuigi ma seda kriteeriumi pooldan, ei kerki seda probleemi käesoleva apellatsioonkaebuse puhul, sest komisjon ei ole minu arvates kaugeltki piisavalt tõendanud, et keelatud kokkulepe avaldas konkurentsile EMP-s kvalifitseeritud mõju.

ii. „Kvalifitseeritud mõju” tõendatus käesolevas kohtuasjas

54. Kuna käesoleval juhul kaitstakse kohaldatavate eeskirjadega EMP turgu, on käesolevas asjas kõnesolevat müüki Aasias esmapilgul raske seostada EMP konkurentsieeskirjade või *rikkumise esemeks olevate toodete* konkurentsistruktuuriga EMP-s, kui just ei järeldata, analüüsides valmistoote turgu EMP-s, et keelatud kokkulepe Aasia turul, mis puudutas vähemalt kartelli esemeks olevaid LCD-sid, tekitas konkurentsimoontuse ka *valmistoodete turul* EMP-s. Komisjon ei ole seda aga vaidlusaluses otsuses teinud ega ole õiguslikult piisavalt tõendanud, et kahjustati konkurentsi EMP-s valmistoodete turul, ega tõendanud isegi seda, et rikkumine laienes nende valmistoodete hindade kindlaksmääramisele või müügile, millesse paigaldati kartelli esemeks olevad LCD-d.

55. Komisjon tuvastas vaidlusaluses otsuses ELTL artikli 101 rikkumise²² üksnes seoses LCD-dega (vt vaidlusaluse otsuse põhjendused 1 ja 377), leides lihtsalt, et „LCD-kuvarite müügi üle kontsernisestele klientidele käisid käesoleval juhul keelatud kokkuleppe raames arutelud”, ning et võib „mõistlikult eeldada, et elluviidud keelatud kokkulepe avaldas mõju otsemüügile töödeldud toodete kaudu” (vaidlusaluse otsuse põhjendus 394; kohtujuristi kursiiv), mis ei ole kahtlemata samaväärne selle tõendamiselega, et keelatud kokkulepe avaldas EMP turule kvalifitseeritud mõju.

56. Ühest küljest on selge, et rikkumine (selle tuvastamine) ei puuduta *otseselt* valmistooteid. Teisalt ilmneb Euroopa Kohtule esitatud toimikust, et see ei puuduta neid ka *kaudselt*. 2006. aasta suunistes on selgelt märgitud, et sõna „kaudne” suuniste punktis 13 peab hõlmama juhtumeid, kui „[n]äiteks konkreetse toote [...] hinna kindlaksmääramise korral [...] selle toote hind võetakse madalama või

18 — Vt ka kohtujurist Kokott'i ettepanek kohtuasjas *Air Transport Association of America* (C-366/10, EU:C:2011:637, punkt 148).

19 — Vt selle kohta ka kohtuotsus *Intel vs. komisjon*, T-286/09, EU:T:2014:547, punkt 231. High Court (England and Wales) jõudis samuti sellele järeldusele kohtuasjas *Adidas vs. The Lawn Tennis Association* jt, [2006] EWHC 1318 (Ch), punkt 47 jj. Vt ka eelkõige Broberg, M. P., „The European Commission's Extraterritorial Powers in Merger Control”, *International and Comparative Law Quarterly*, 49, 2000, lk 180, ja Albors-Llorens, A., „Collective dominance: A mechanism for the control of oligopolistic markets?”, *The Cambridge Law Journal*, kd 59, nr 2, juuni 2000, lk 256. Muide, elluviimise kriteerium ja „kvalifitseeritud mõju” kriteerium ei anna alati sama tulemust. Vt ka Griffin, J. P., „EC and US Extraterritoriality: Activism and Cooperation”, 17, *Fordham International Law Journal*, 1994, lk 353, 360 jj; Schwartz, I. ja Basedow, J., „Restrictions on Competition”, III-35 *International Encyclopedia of Comparative Law* 1, 1995, lk 134-139, ja Baudenbacher, C., „The CFI's *Gencor* Judgment – Some remarks on its global implications”, *Liber amicorum en l'honneur de B. Vesterdorf*, Bruylant, 2007, lk 557.

20 — T-204/03, EU:T:2006:273, punkt 167, mille peale ei ole esitatud apellatsioonkaebust.

21 — Nii oli see eelkõige I puidutselluloosi kohtuotsuses, sest – vastupidi käesolevale kohtuasjale – võimaldas keelatud kokkuleppe „elluviimise” kriteerium Euroopa Kohtul õigustada ühenduse pädevust territoriaalsuse põhimõttest lähtudes.

22 — Samuti 2. mai 1992. aasta Euroopa Majanduspiirkonna lepingu (EÜT 1994, L 1, lk 3) artikli 53 rikkumise (käesoleva ettepanekuga seoses piirdunud viitamisega ainult ELTL artiklile 101).

kõrgema kvaliteediga toodete hinna aluseks”.²³ Käesolevas asjas ei ole aga tegemist sellise juhtumiga. Toimikust ei ilmne, et kartelli raames kokku lepitud LCD hind kujutab endast kõrgema või madalama kvaliteediga LCD-de võrdlushinda. Toimikust ei ilmne ka, et need hinnad oleksid aluseks neid kuvareid sisaldavate valmistoodete hindadele.

57. Üldkohus leidis vaidlustatud kohtuotsuse punktides 48 ja 49, et komisjoni otsus võtta arvesse „otsemüüki EMP-s töödeldud toodete kaudu” on tema arvates „käesolevas asjas seda enam õigustatud, et vaidlustatud otsuses esitatud tõenditest (vt muu hulgas vaidlustatud otsuse põhjendus 394), mida hageja ei sea kahtluse alla, nähtub, et kartelli esemeks olevate LCD-de sisemüük kartelli kuuluvatele ettevõtjatele toimus hinnaga, mida kartell mõjutas”, ning et „kartelli liikmed [olid] teadlikud sellest, et kartelli esemeks olevate LCD-de hind mõjutas neid sisaldavate valmistoodete hinda” (vt vaidlusaluse otsuse põhjendused 92 ja 93). Isegi kui see on nii, ei piisa mõistest „mõju” ja „mõjutamine” sellegipoolest „kvalifitseeritud mõju” tõendamiseks EMP-s. Lisaks näib, et seda tuvastati kõigi keelatud kokkuleppes osalejate kohta, eristamata enam „tegelikku” kontsernisest müüki, mida võib trahvi arvutamisel niisugusena arvesse võtta, kui see toimub EMP-s, ja müüki, mis ei ole kontsernisisene ja mille võib komisjoni sõnul asendada valmistootesse paigaldatud LCD-de „tegeliku” müügiiga kolmandatele isikutele.²⁴

58. Käesoleval juhul rõhutab Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 70, et komisjon peab saama käsitleda „tagasilööke”, mille väljaspool EMP-d välja töötatud keelatud kokkulepe tekitas „konkurentsile siseturul”, ja määrata „trahvi, mis on proportsionaalne selle kokkuleppe kahjulikkusega sellele turule”. Ta lisab, et seega „kui kartelli esemeks olevaid LCD-sid, mida hageja müüs, paigaldasid valmistoodetesse äriühingud, kes kuuluvad hagejaga samasse ettevõtjasse, ja kui see ettevõtja müüs neid valmistooteid EMP-s, tuleb asuda seisukohale, et kartell mõjutas tehinguid, mis leidsid aset kuni selle müügini, viimane kaasa arvatud”. Niisugune järeldus näib mulle vähemalt ennatlik, sest komisjon ei ole tõendanud, et LCD-de hinna kindlaksmääramisega seotud rikkumine avaldas tingimata mõju valmistoodete hinna kindlaksmääramisele. Ka ei olnud paljud valmistoodete tootjad kaasatud menetlusse, mille tulemusena tehti vaidlusalune otsus. Komisjoni avaldus vaidlusaluse otsuse punktis 394 (prantsuskeelse versiooni põhjendus 389), et „võib mõistlikult eeldada, et elluviidud keelatud kokkulepe avaldas mõju otsemüügile valmistoodete kaudu”, on – nagu komisjon isegi tunnustab – ainult oletus, sest komisjon ei esita vaidlusaluses otsuses ühtegi õiguslikult piisavat tõendit selle kohta, et valmistoodete müüki mõjutati, nii et võib kõnelda kõnesoleva kokkuleppe „kvalifitseeritud mõjust” EMP-s – mõiste, mille puhul on vähemalt nõutud vahetut, märkimisväärset ja ootuspärast, mitte lihtsalt võimalikku või oletatavat mõju.

59. Kui komisjon tahab kaasata kõnesoleva müügi trahvi arvutamisse, „ei piisa ainuüksi sellest, et ta seda mõju eeldab, vaid ta peab esitama [...] üksikasjalikke, usutavaid ja piisavaid tõendeid, mis võimaldavad hinnata tegelikku mõju, mis rikkumisel võis konkurentsile sellel turul olla” (vt kohtuotsus Prym ja Prym Consumer vs. komisjon, C-534/07 P, EU:C:2009:505, punkt 82). Ei piisa niisiis sellest, et komisjon tugineb niisuguse mõju eeldusele, ja võib isegi tekkida küsimus, kas komisjon püüdis üldse kontrollida ja mõõta keelatud kokkuleppe mõju valmistoodete turule EMP-s.

60. Apellandi meelest tuleneb uus probleem asjaolust, et mõiste „otsemüük EMP-s töödeldud toodete kaudu” nihutab kõnesoleva tehingu toimumiskoha kunstlikult kohast, kus LCD-d tegelikult tarniti ja kasutati, üle kohta, kus müüdi valmistoodet, millesse see LCD paigaldati. LCD-de müümise koht asus Aasias, mitte EMP-s. Seega kui komisjon samastab valmistootete müügi sellesse paigaldatud

23 — 2006. aasta suunised, punktis 13 asuv joonealune märkus. Muide, käesoleval juhul võib tekkida küsimus, kas mõiste „müük töödeldud toodete kaudu” on niisugusena sobiv, sest kõnesolevad valmistooted (sülearvutid, arvutikuvarid ja LCD-telerid) ei ole tegelikult „töödeldud” LCD-d, nagu näiteks nutitelefonid ei saa kvalifitseerida kuvariks või isegi „ümbertöötatud” mikroprotsessoriks. Need on täiesti eraldi tooted, millesse LCD on paigaldatud ühe koostisosana paljude teiste hulgas. 2006. aasta suunistes on aga viidatud kõrgema või madalama kvaliteediga toodetele, mille puhul on kartelli raames kokku lepitud alghind, st samadele, kuid teistsuguse kvaliteediga toodetele.

24 — Ehkki vaidlusaluse otsuse põhjenduses 394 on konkreetselt silmas peetud vaidlusaluse otsuse kolme vertikaalselt integreeritud adressaati, kelle suhtes kohaldati mõistet „otsemüük EMP-s töödeldud toodete kaudu”, on selle otsuse põhjenduses 396 esitatud täpselt samad tõendid LGD ja AUO puhul, kelle suhtes kohaldas komisjon ainult mõistet „otsemüük EMP-s”.

LCD müügiga, käsitab ta tegelikult InnoLuxi kontsernisisesid kuvarite tarneid Taiwani ja Hiinasse nii, nagu need oleksid toimunud EMP-s, samas kui ta leidis, et Samsungi kontsernisisesed kuvarite tarded Lõuna-Koreast tema EMP-s asuvatesse tehastesse leidsid aset väljaspool EMP-d, ja seda ainuüksi seepärast, et Samsung müüb valmistooteid, millesse need LCD-d on paigaldatud, väljaspool EMP-d.²⁵

61. Nagu komisjon vaidlusaluse otsuse põhjenduses 383 kinnitab, loob tõesti „see, kui müügiväärtuse tõendamiseks valitakse tarnekriteerium, tugeva seose EMP-ga”, kuid nagu Üldkohus kohtuotsuses *Brouwerij Haacht vs. komisjon* (T-48/02, EU:T:2005:436, punkt 59, mille peale ei ole esitatud apellatsioonkaebust) leidis, tuleb „trahvi arvutamiseks antavas hinnangus rikkuja tegelikule majanduslikule suutlikkusele põhjustada olulist kahju teistele turuosalistele, eeskätt tarbijatele, [...] lähtuda vaid nendest kaupadest, mis on kartellikokkuleppe esemeks”.

62. Nagu näevad muide ette 2006. aasta suunised - millest komisjon ei saa kõrvale kalduda, esitamata konkreetset ja objektiivset põhjendust, mis on kooskõlas eelkõige võrdse kohtlemise põhimõttega,²⁶ (mida käesoleval juhul ei esitatud) -, peavad trahvid põhinema müügil, mis on rikkumise esemeks. Komisjon ei saa niisiis arvesse võtta asjaomase toote abil valmistatud toodete müüki, st nende toodete müüki, mis ei ole rikkumise esemeks, isegi siis, kui nendesse on paigaldatud koostisosana tooteid, mida rikkumine puudutab.

iii. Keelatud kokkuleppe „elluviimise” kriteerium

63. I puidutselluloosi kohtuotsuses (punktid 16 ja 17) leidis Euroopa Kohus, et „määrav” asjaolu, mis võimaldab teha kindlaks komisjoni pädevuse kohaldada liidu konkurentsioigusega kehtestatud keelde, ei ole mitte keelatud kokkuleppe sõlmimise koht, vaid selle elluviimise koht.²⁷ Selle kohtuotsuse punktis 18 märkis Euroopa Kohus, et liidu pädevust „reguleerib territoriaalsuse põhimõte, mida rahvusvahelises avalikus õiguses üldiselt tunnustatakse”. Euroopa Kohus märkis aga sama kohtuotsuse punktis 12, „et puidutselluloosi varumise peamised allikad asuvad väljaspool ühendust [...] ning et turg on seega ülemaailmse ulatusega. Kui nendes riikides [väljaspool liitu] asuvad tselluloositootjad *müüvad otse ühenduses asuvatele ostjatele* ja kui nad konkureerivad hindade osas, et saada klientide tellimused endale, valitseb ühisturul konkurents” (kohtujuristi kursiiv). Ainult siis, kui „need tootjad kooskõlastavad hinnad, mida nad oma ühenduses asumatelt klientidelt küsivad, ja viivad selle kokkuleppe ellu, müües kaupa tõesti kooskõlastatud hindadega, osalevad nad kooskõlastatud tegevuses, mille eesmärk ja *tagajärg* on piirata konkurents ühisturul aluslepingu artikli 85 tähenduses” (I puidutselluloosi kohtuotsuse punkt 13, kohtujuristi kursiiv) ja Euroopa Kohus järeldas, et „käesoleval juhul viisid tootjad oma hinnakokkuleppe ühisturul ellu” (selle kohtuotsuse punkt 17).

64. Liidu konkurentsioiguse kohaldatavuse analüüsimisel on lähtepunktiks seega selle koha kindlaksmääramine, kus konkurents asjaomase toote puhul kooskõlastamise läbi toimub.

65. Liidu pädevuse vallandab I puidutselluloosi kohtuotsuses väljaarendatud elluviimise kriteeriumi kohaselt *kooskõlastatud tegevuse esemeks oleva asjaomase toote*, käesoleval juhul LCD *müük EMP-s*.²⁸ Vaidlusaluses otsuses ei ole aga tuvastatud mingit kooskõlastatud tegevust valmistoodete osas, mis sisaldavad keelatud kokkuleppes osalejate toodetud LCD-sid. Üldkohus eirab I puidutselluloosi

25 — Vaidlusaluse otsuse punktis 238 on selgelt märgitud, et „seega tuleb arvesse võtta LCD-kuvarite kontsernisisesest müüki osas, kui selle tulemuseks olid EMP-s müüdadavad töödeldud tooted [...]” [vaba tõlge]. Vt ka vaidlusaluse otsuse põhjendus 395, milles on märgitud, et „[m]üügiväärtuse hindamisel arvatakse sisse asjaomaste kuvarite väärtus, sest keelatud kokkuleppes osaleja müüb töödeldud toodet EMP-s ettevõtjale, mis ei kuulu samasse kontserni”.

26 — Kohtuotsus *Archer Daniels Midland ja Archer Daniels Midland Ingredients vs. komisjon*, (C-397/03 P, EU:C:2006:328, punkt 91). Vt selle kohta ka kohtuotsus *Guardian Industries ja Guardian Europe vs. komisjon* (C-580/12 P, EU:C:2014:2363, punkt 55).

27 — Vt ka kohtuotsus *Atlantic Container Line jt vs. komisjon* (T-395/94, EU:T:2002:49, punkt 72), mis põhineb I puidutselluloosi kohtuotsusel.

28 — Nagu õigesti märgib Demaret, P., „L’application du droit communautaire de la concurrence dans une économie mondiale globalisée – La problématique de l’extraterritorialité”, *La politique communautaire de la concurrence face à la mondialisation et à l’élargissement de l’Union européenne*, Nomos Verlagsgesellschaft, 1999, lk 49, „[e]i koosnenud puidutselluloosi kohtuotsuses sedastatud kriteerium lihtsalt müügist teatava käibe vormis, vaid see kujutas endast teatavat käitumist, milleks on müük kooskõlastatud hindadega”.

kohtuotsuses sedastatud kriteeriumi ka vaidlustatud kohtuotsuse punktis 46, märkides, et et LCD-sid sisaldavate valmistoodete müük „kahjusta[b] konkurentsiga EMP-s”. Piisab, kui märkida, et valmistoodete müük ei leia aset EMP sellel turul, mida rikkumine puudutab, st LCD-de turul. Lõpuks tuleb märkida, et vastupidi Üldkohtu väitele vaidlustatud kohtuotsuse punktis 47, *ei piisa sellest*, et tehakse kindlaks „EMP-ga [mingil viisil] seotud müük”, et selgitada välja, kas liidu konkurentsioigus on I puidutselluloosi kohtuotsuses sedastatud kriteeriumi alusel territoriaalselt kohaldatav. Tõendada tuleb *rikkumise esemeks oleva toote*, st LCD-de müügi asetleidmist EMP-s, ja niisuguse eraldi toote müük, mis sisaldab koostisosana LCD-d, mida ennast ei müüda, ei vasta sellele tingimusele.

66. Lõpuks arvan, et niisuguse territoriaalse pädevuse küsimuse kontekstis, nagu käesoleval juhul üles kerkib, oli komisjon kohustatud tõlgendama 2006. aasta suuniseid kitsendavalt – veelgi enam seepärast, et „menetlus, milles [komisjon määrab] trahvi[i] EÜ artikli 81 lõikes 1 sätestatud hindade kindlaksmääramise ja turu jagamise keelu rikkumise eest, kuulub [Roomas 4. novembril 1950 allkirjastatud Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste] konventsiooni artikli 6 „kriminaalõiguslikku ossa”, mida Euroopa Inimõiguste Kohus on järjest täpsemalt määratlenud”.²⁹

67. Kõigest eelnevast järeldub, et esimese väitega tuleb nõustuda.

68. Seega tuleb vaidlustatud kohtuotsus tühistada, kuna Üldkohus rikkus õigusnormi, kui leidis, et LCD-de kontsernisisesed tarded apellandi tehastele Hiinas ja Taiwanis kuuluvad ELTL artikli 101 ja EMP lepingu artikli 53 kohaldamisalasse ainuüksi seetõttu, et apellant müüb valmistooteid, millesse need LCD-d kõnesolevates tehastes koostisosana paigaldatakse, EMP turul.

B. Teine väide, mis käsitleb väidetavat diskrimineerimist võrreldes teiste keelatud kokkuleppes osalejatega

69. Esimeses väiteosas, mis puudutab mõiste „üks ettevõtja” kasutamine eristava kriteeriumina, väidab apellant, et see, et Üldkohus eristab vertikaalselt integreeritud ettevõtjaid selle põhjal, kas need moodustavad endaga liidetud ostjatega ühe ja sama ettevõtja või mitte, ei põhine ühelgi asjakohasel erinevusel. Näiteks, kui kohtuotsuses LG Display ja LG Display Taiwan vs. komisjon (T-128/11, EU:T:2014:88) lükkas Üldkohus tagasi LGD argumendi, et LCD-de müük tema emaaetevõtjatele tuleb kõrvale jätta, ei tuginenud kohus asjaolule, et kõnesolev müük leidis aset ühe ja sama ettevõtja raames. Apellant viitab ka selle kohtuotsuse punktile 140 ja väidab, et ei ole absoluutselt loogiline eristada vertikaalselt integreeritud ettevõtjaid selle põhjal, kas nende asjakohane müük oli suunatud liidetud tütar-ettevõtjatele või liidetud emaaetevõtjatele.

70. Komisjon leiab, et apellandi argumendid ei ole põhjendatud.

71. Kõigepealt tuleb märkida, et kuna apellandi esitatud teine väide ei saa tuua kaasa ulatuslikumat tühistamist, ei oleks seda üldiselt vaja analüüsida.³⁰ Ma käsitlen teist väidet ainult ammendavuse huvides ja teise võimalusena (juhuks, kui Euroopa Kohus otsustab mitte järgida minu ettepanekut esimese väite osas).

72. Igal juhul tuleb tõdeda, et sellel, et Üldkohus eristas keelatud kokkuleppes osalejaid lähtuvalt kriteeriumis, mis on seotud ELTL artikli 101 tähenduses mõistega „ettevõtja”, kui määras kindlaks need, kes moodustavad oma ostjatega vertikaalselt integreeritud ettevõtja, ja need, kes jäid viimastest iseseisvaks, on tugev alus kohtupraktikas.³¹

29 — Vt kohtujuristi ettepanek, Bot, kohtuasi ThyssenKrupp Nirosta vs. komisjon (C-352/09 P, EU:C:2010:635, punktid 48-52 ja seal viidatud kohtupraktika), ja kohtujuristi ettepanek, Sharpston, kohtuasi KME Germany jt vs. komisjon (C-272/09 P, EU:C:2011:63, punkt 64).

30 — Vt eelkõige kohtuotsus Chronopost jt vs. Ufex jt (C-83/01 P, C-93/01 P ja C-94/01 P, EU:C:2003:388, punkt 43).

31 — Vt eelkõige kohtuotsused Imperial Chemical Industries vs. komisjon (48/69, EU:C:1972:70, punktid 134, 135 ja 140), Hydrotherm Gerätebau (170/83, EU:C:1984:271, punkt 11) ja Arkema vs. komisjon (C-520/09 P, EU:C:2011:619, punkt 37 ja seal viidatud kohtupraktika).

73. Jättes kõrvale küsimused, mis on seotud eelkõige komisjoni pädevusega väljaspool liidu territooriumi ja seda käsitleva kohtupraktikaga ning mida on üksikasjalikult analüüsitud esimese väite raames, arvan, et eristades kontsernisest tarnet ja müüki kolmandatele isikutele, ei kehtestanud komisjon ja Üldkohus meelevaldset eristamist. Käesoleval juhul eristasid nad lihtsalt vertikaalselt integreeritud ettevõtjaid ja neid, kes seda ei ole, ning selle eristamise huvides on (objektiivne) mõiste „üks ettevõtja” – vastupidi Ameerika Ühendriikide konkurentsioigusele – liidu õiguses täiesti asjakohane. Minu arvates tuleb käesolev väiteosa ainuüksi sel põhjusel tagasi lükata.

74. Lisaks erines LGD olukord – vastupidi apellandi seisukohale – niisuguste vertikaalselt integreeritud ettevõtjate omast nagu InnoLux. LGD kujutas endast nimelt oma emaettevõtjatest eraldi ettevõtjat. Vertikaalse integreerituse puudumise tõttu võeti trahvi arvutamisel „otsemüügina EMP-s” arvesse LGD kogu LCD-de müük tema emaettevõtjatele EMP-s. Mõiste „üks ettevõtja” võimaldas niisiis eristada objektiivselt erinevaid olukordi.

75. Sellest tuleneb, et teise väite esimene osa tuleb põhjendamatus tõttu tagasi lükata.

76. Teise väite teises osas, mis käsitleb väidetavaid vigu meetodi osas, mida kohaldati LGD ja AUO kontsernisest LCD-de tarnete suhtes, avaldab apellant arvamust, et Üldkohus rikkus õigusnormi, kui tugines vaidlustatud kohtuotsuse punktides 93 ja 94 seaduslikkuse põhimõttele ja lükkas tagasi tema argumendid, mis põhinesid võrdse kohtlemise põhimõttel. Kohtuotsusest Alliance One International ja Standard Commercial Tobacco vs. komisjon ja komisjon vs. Alliance One International jt (C-628/10 P ja C-14/11 P, EU:C:2012:479) tuleneb, et ainult siis, kui pool palub kohaldada enda suhtes õigusvastast trahvi arvutamise meetodit, võib tugineda seaduslikkuse põhimõttele, et keelduda selle kohaldamisest. Käesoleval juhul keelduti apellandi suhtes kohaldamast aga trahvi arvutamise täiesti seaduslikku meetodit. LGD ja AUO kontsernisest LCD-de tarnete suhtes kohaldatud meetod on nimelt meetod, mida Üldkohus ja Euroopa Kohus kinnitasid kohtuotsustes Europa Carton vs. komisjon (T-304/94, EU:T:1998:89) ja KNP BT vs. komisjon (C-248/98 P, EU:C:2000:625). Ka Üldkohus ise kinnitas kohtuotsuses LG Display ja LG Display Taiwan vs. komisjon (T-128/11, EU:T:2014:88) selle meetodi seaduslikkust ja läheb seega iseendaga vastuollu.

77. Komisjon väidab, et apellandi argumendid on põhjendamatud.

78. Minu arvates püütakse teise väite selle osaga vaidlustada vaidlustatud kohtuotsuse täiendavad põhjendused ja seega tuleb see tulemusetuse tõttu tagasi lükata. Isegi kui komisjon leidis ekslikult, et ei LGD, LG Electronics ja Philips ega AUO ja BenQ ei moodusta ühte ja sama ettevõtjat, ei saa see apellandile mingit kasu tuua.

79. Nagu komisjon on õigustatult märkinud, kohaldas ta igal juhul siinses asjas (ja vastupidi olukorrale, mis oli aluseks juhtumis, kus tehti kohtuotsus Alliance One International ja Standard Commercial Tobacco vs. komisjon ja komisjon vs. Alliance One International jt (C-628/10 P ja C-14/11 P, EU:C:2012:479)) sama (ühe ettevõtja) meetodit kõikide keelatud kokkuleppes osalejate suhtes. Piisab, kui tõdeda, et sellest kohtuotsusest ei tulene mingit alust seisukohale, et Üldkohus oleks pidanud ka InnoLuxi esitatud tühistamishagi raames kindlaks tegema, kas komisjon kohaldas valitud meetodit LGD ja AUO suhtes õigesti.

80. Sellest järeldub, et teise väite teine osa tuleb tulemusetuse ja igal juhul põhjendamatus tõttu tagasi lükata. Seetõttu tuleb see väide tagasi lükata.

IV. Vaidlustatud kohtuotsuse tühistamise tagajärjed ja kohtukulud

81. Euroopa Liidu Kohtu põhikirja artikli 61 kohaselt võib Euroopa Kohus teha Üldkohtu otsuse tühistamise korral asja suhtes ise lõpliku kohtuotsuse, kui menetlusstaadium lubab. Käesoleval juhul on see nii, sest Euroopa Kohtu käsutuses on kõik asjaolud, mis on hagi kohta otsuse tegemiseks vajalikud.

82. Üldkohtu kindlaks määratud vähendatud trahv (enne ümardamist) oli 288 437 850 eurot (vaidlustatud kohtuotsuse punkt 163; vt selle kohta käesoleva ettepaneku 6. joonealune märkus). Sellest summast tuleb seega maha arvata trahvi see osa, mis on seotud „otsemüügiga EMP-s töödeldud toodete kaudu” ja milleks on 114 681 174 eurot. Trahvi kogu põhisummaks (enne ümardamist) on seega 173 756 676 eurot. See summa tuleb seejärel ümardada³² lõppsummaks 173 000 000 eurot. Lisan, et komisjon ei ole vaidlustanud neid arvandeid, mille apellant on oma apellatsioonkaebuses esitanud.

83. Mis puudutab kohtukulusid, siis kuna InnoLuxi apellatsioonkaebus rahuldatakse osaliselt, tuleb nii esimese kohtuastme menetluse kui ka käesoleva apellatsioonimenetlusega seotud komisjoni kohtukulud jätta tema enda kanda ja mõista temalt välja pool InnoLuxi kohtukuludest nendes kahes menetluses. InnoLux kannab poole oma kohtukuludest, mis on seotud nende menetlustega.

V. Ettepanek

84. Esitatud põhjendustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku:

- Tühistada Euroopa Liidu Üldkohtu otsus InnoLux vs. komisjon (T-91/11, EU:T:2014:92) osas, milles Üldkohus kinnitas, et InnoLux Corp.-ile määratava trahvi puhul võib õiguspäraselt arvesse võtta nende kontsernisesteste aktiivmaatriksiga vedelkristallkuvarite tarnete väärtust, milleks olid tarded InnoLux Corp.-i tehastele Hiinas ja Taiwanis – LCD-d, mis paigaldati seal seejärel Euroopa Majanduspiirkonnas müüdavatesse valmistoodetesse, ning rikkus sellega õigusnormi;
- tühistada komisjoni 8. detsembri 2010. aasta otsus K(2010) 8767 (lõplik), [ELTL] artiklis 101 ja Euroopa Majanduspiirkonna lepingu artiklis 53 sätestatud menetluse kohta (Juhtum COMP/39.309 – LCD) osas, milles ta määras InnoLux Corp.-ile trahvi, võttes arvesse nende kontsernisesteste LCD-de tarnete väärtust, milleks olid tarded InnoLuxi tehastele Hiinas ja Taiwanis, – LCD-d, mis paigaldati seal seejärel Euroopa Majanduspiirkonnas müüdavatesse valmistoodetesse;
- määrata InnoLux Corp.-ile määratava trahvi summaks 173 000 000 eurot;
- jätta apellatsioonkaebus ülejäänud osas rahuldamata, ning
- jätta nii esimese kohtuastme menetluse kui ka käesoleva apellatsioonimenetlusega seotud komisjoni kohtukulud tema enda kanda ja mõista temalt välja pool InnoLux Corp.-i kohtukuludest nendes kahes menetluses; jätta pool InnoLux Corp.-i kohtukuludest, mis on seotud nende menetlustega, tema enda kanda.

85. Kui Euroopa Kohus otsustab mitte järgida minu ettepanekut esimese väite osas ja lükkab selle tagasi, teen teise võimalusena talle ettepaneku jätta sel juhul apellatsioonkaebus tervikuna rahuldamata ja mõista InnoLux Corp.-ilt välja kõik käesoleva menetlusega seotud kohtukulud.

32 – Ümardamismeetodi kohaselt, mida Üldkohus on kinnitanud (vaidlustatud kohtuotsuse punkt 160), ümardatakse juhul, kui kahe esimese numbrini ümardatud summa tingib ümardamata algsumma enam kui 2-protsendilise vähenemise (3 756 676 on 2,16% 173 756 676-st), trahvi alandatud summa kolme esimese numbrini.