

## KOMISJONI TEATIS

**Suunised Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 101 kohaldatavuse kohta tehnosiirde kokkulepete suhtes**

(2014/C 89/03)

## SISUKORD

|          |                                                                                              |    |
|----------|----------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 1.       | SISSEJUHATUS .....                                                                           | 5  |
| 2.       | ÜLDPÕHIMÕTTED .....                                                                          | 5  |
| 2.1.     | ELi toimimise lepingu artikkel 101 ja intellektuaalomandiõigused .....                       | 5  |
| 2.2.     | Üldine raamistik artikli 101 kohaldamiseks .....                                             | 6  |
| 2.3.     | Turu mõiste .....                                                                            | 8  |
| 2.4.     | Konkurentide ja mittekonkurentide erinevus .....                                             | 10 |
| 3.       | TTBERi KOHALDAMINE .....                                                                     | 12 |
| 3.1.     | TTBERi mõju .....                                                                            | 12 |
| 3.2.     | TTBERi kohaldamisala ja kestus .....                                                         | 12 |
| 3.2.1.   | Tehnosiirde kokkulepete mõiste .....                                                         | 12 |
| 3.2.2.   | Siirde mõiste .....                                                                          | 13 |
| 3.2.3.   | Kahe osapoole vahelised lepingud .....                                                       | 14 |
| 3.2.4.   | Lepinguliste toodete tootmise lepingud .....                                                 | 14 |
| 3.2.5.   | Kestus .....                                                                                 | 16 |
| 3.2.6.   | Suhe muude grupierandi määrustega .....                                                      | 16 |
| 3.2.6.1. | Grupierandi määruised spetsialiseerumis- ning uurimis- ja arendustöökokkulepete kohta        | 16 |
| 3.2.6.2. | Vertikaalsete kokkulepete grupierandi määruis .....                                          | 17 |
| 3.3.     | Turuosa künnised grupierandi kaitse kohaldamiseks .....                                      | 17 |
| 3.4.     | Raskekujulised konkurentsipiirangud vastavalt grupierandi määruisele .....                   | 20 |
| 3.4.1.   | Üldpõhimõtted .....                                                                          | 20 |
| 3.4.2.   | Konkurentide vahelised lepingud .....                                                        | 20 |
| 3.4.3.   | Mittekonkurentide vahelised lepingud .....                                                   | 25 |
| 3.5.     | Välja jäetud piirangud .....                                                                 | 27 |
| 3.6.     | Grupierandi määruise tühistamine ja kohaldamata jätmine .....                                | 30 |
| 3.6.1.   | Tühistamismenetlus .....                                                                     | 30 |
| 3.6.2.   | Grupierandi määruise kohaldamata jätmine .....                                               | 31 |
| 4.       | ARTIKLI 101 LÕIGETE 1 JA 3 KOHALDAMINE VÄLJASPOOL TTBERi KOHALDAMISALA .....                 | 31 |
| 4.1.     | Analüüsi üldine raamistik .....                                                              | 31 |
| 4.1.1.   | Olulised tegurid .....                                                                       | 32 |
| 4.1.2.   | Piiravate litsentsilepingute negatiivne mõju .....                                           | 33 |
| 4.1.3.   | Piiravate litsentsilepingute positiivsed mõjud ja selliste mõjude analüüsimise raamistik ... | 34 |
| 4.2.     | Artikli 101 kohaldamine erinevat tüüpi litsentsimispiirangute suhtes .....                   | 36 |
| 4.2.1.   | Litsentsitasuga seotud kohustused .....                                                      | 36 |
| 4.2.2.   | Ainuõiguslik litsentsimine ja müügipiirangud .....                                           | 37 |
| 4.2.2.1. | Ainuõiguslikud ja ainulitsentsid .....                                                       | 37 |

---

|                                                                                                |    |
|------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 4.2.2.2. Müügipiirangud .....                                                                  | 38 |
| 4.2.3. Tootmismahu piirangud .....                                                             | 39 |
| 4.2.4. Kasutusalapiirangud .....                                                               | 40 |
| 4.2.5. Oma tarbeks kasutamise piirangud .....                                                  | 41 |
| 4.2.6. Seosmüük ja müük komplektidena .....                                                    | 42 |
| 4.2.7. Konkurentsikeelud .....                                                                 | 43 |
| 4.3. Vahenduskokkulepped .....                                                                 | 44 |
| 4.4. Tehnoloogiapuulid .....                                                                   | 45 |
| 4.4.1. Tehnoloogiapuulide moodustamise ja toimimise hindamine .....                            | 46 |
| 4.4.2. Puuli ja selle litsentsisaajate vaheliste lepingute üksikute piirangute hindamine ..... | 49 |

## 1. SISSEJUHATUS

1. Käesolevates suunistes sätestatakse põhimõtted tehnosiirde kokkulepete hindamiseks vastavalt Euroopa Liidu toimimise lepingu artiklile 101<sup>(1)</sup> (edaspidi „artikkel 101”). Tehnosiirde kokkulepped on seotud tehnoloogiaõiguste litsentsimisega, mille puhul litsentsiandja lubab litsentsisaajal kasutada litsentsitavat tehnoloogiaõigust kaupade või teenuste tootmiseks, nagu on määratletud komisjoni 21. märts 2014, määruse (EL) nr 316/2014 (Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 101 lõike 3 kohaldamise kohta tehnosiirde kokkulepete liikide suhtes (edaspidi „TTBER”))<sup>(2)</sup> artikli 1 lõike 1 punktis c.
2. Käesolevate suuniste eesmärk on juhendada TTBERi kohaldamist ning Euroopa Liidu toimimise lepingu (edaspidi „ELi toimimise leping”) artikli 101 kohaldamist TTBERi kohaldamisalast väljajäävate tehnosiirde kokkulepete suhtes. TTBER ja suunised ei piira ELi toimimise lepingu artikli 102 võimalikku paralleelset kohaldamist tehnosiirde kokkulepete suhtes<sup>(3)</sup>.
3. Suunistes sätestatud standardeid tuleb kohaldada vastavalt konkreetse juhtumi asjaoludele. Suuniseid ei tohi kohaldada mehaaniliselt. Iga juhtumit tuleb hinnata selle asjaolude kohaselt ning kohaldada käesolevaid suuniseid mõistusepäraselt ja paindlikult. Toodud näited on ainult illustreerivad ega ole ammendavad.
4. Käesolevad suunised ei piira artikli 101 ja TTBERi tõlgendamist Euroopa Kohtu ja Üldkohtu poolt.

## 2. ÜLDPÕHIMÕTTED

### 2.1. ELi toimimise lepingu artikkel 101 ja intellektuaalomandiõigused

5. Artikli 101 üldsiht on konkurentsi kaitsmine turul, et edendada tarbijate heaolu ja ressurside tõhusat jaotamist.

<sup>(1)</sup> Alates 1. detsembrist 2009 on EÜ asutamislepingu artiklist 81 saanud Euroopa Liidu toimimise lepingu artikkel 101 ja EÜ asutamislepingu artiklist 82 Euroopa Liidu toimimise lepingu artikkel 102. Kõnealused artiklipaarid on sisult identsed. Käesolevas määruses tuleb viiteid Euroopa Liidu toimimise lepingu artiklile 101 vajaduse korral lugeda viiteks EÜ asutamislepingu artiklile 81. Euroopa Liidu toimimise lepinguga tehti terminoloogiasse teatavaid muudatusi: „ühendus” asendati „liiduga” ja „ühisturg” „siseturuga”. Suunistes kasutatakse Euroopa Liidu toimimise lepingu termineid.

<sup>(2)</sup> ELT L 93, 28.3.2014, lk. 17. TTBER asendab komisjoni 27. aprilli 2004. aasta määruse (EÜ) nr 772/2004 asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldamise kohta tehnosiirde kokkulepete liikide suhtes (ELT L 123, 27.4.2004, lk 11).

<sup>(3)</sup> Analoogia põhjal vt liidetud kohtuasjad C-395/96 P ja C-396/96 P: Compagnie Maritime Belge, EKL 2000, lk I-1365, punkt 130, ja komisjoni EÜ asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldamise suuniste punkt 106, ELT C 101, 27.4.2004, lk 97.

Artikli 101 lõikes 1 keelatakse kõik sellised ettevõtjatevahelised kokkulepped, ettevõtjate ühenduste otsused ja kooskõlastatud tegevused<sup>(4)</sup>, mis võivad mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust<sup>(5)</sup> ning mille eesmärgiks või tagajärjeks on takistada, piirata või kahjustada konkurentsi<sup>(6)</sup>. Erandina sellest reeglist on artikli 101 lõikes 3 sätestatud, et sama artikli lõikes 1 sisalduv keeld võidakse kuulutada mittekohaldatavaks ettevõtjate vaheliste kokkulepete suhtes, mis aitavad parandada kaupade tootmist või turustamist või edendada tehnilist või majanduslikku progressi, võimaldades samal ajal tarbijail tekkivatest hüvedest osa saada, ja mis ei sea nende sihtide saavutamiseks ebavajalikke piiranguid ega võimalda kõnealustel ettevõtjatel kõrvaldada konkurentsi olulise osa asjaomaste toodete suhtes.

6. Intellektuaalomandi seadused annavad patentide, autoriõiguste, tööstusdisainilahenduste õiguste, kaubamärkide ja muude seadusega kaitstud õiguste omanikele ainuõigusi. Intellektuaalomandi omanikul on intellektuaalomandi seaduste kohaselt õigus takistada talle kuuluva intellektuaalomandi volitamata kasutamist ja sellest kasu saamist, näiteks litsentsides seda kolmandatele pooltele. Kui intellektuaalomandi õiguse omanik on toonud Euroopa Majanduspiirkonna (EMP) turule intellektuaalomandi õigust (välja arvatud avaliku esitamise õigusi<sup>(7)</sup>) kätkeva toote või seda on tehtud tema nõusolekul, on intellektuaalomandi õigus ammendatud selles mõttes, et omanik ei saa seda enam kasutada toote müügi kontrollimiseks (õiguste liidu territooriumil ammendumise põhimõte)<sup>(8)</sup>. Õiguste omanikul ei ole intellektuaalomandi seaduste kohaselt õigust takistada litsentsitavat tehnoloogiat sisaldavate kaupade müüki litsentsisaajate või ostjate poolt. Liidu territooriumil ammendumise põhimõte on kooskõlas intellektuaalomandi õiguste olemusliku ülesandega, milleks on anda omanikule õigus välistada kasu saamine tema intellektuaalomandi arvel ilma tema nõusolekuta.

<sup>(4)</sup> Allpool kasutatud mõiste „kokkulepe” hõlmab ettevõtjate ühenduste kooskõlastatud tegevust ja otsuseid.

<sup>(5)</sup> Vt komisjoni suuniseid EÜ asutamislepingu artiklites 81 ja 82 sätestatud kaubandusmõju mõiste kohta, ELT C 101, 27.4.2004, lk 81.

<sup>(6)</sup> Allpool kasutatud mõiste „piiramine” hõlmab konkurentsi takistamist ja moonutamist.

<sup>(7)</sup> Mis hõlmab rentimisõigusi. Vt selle kohta kohtuasja 158/86, Warner Brothers ja Metronome Video, EKL 1988, lk 2605, ning kohtuasja C-61/97, Foreningen af danske videogramdistributører, EKL 1998, lk I-5171.

<sup>(8)</sup> Nimetatud liidu territooriumil ammendumise põhimõtet kinnitatakse näiteks direktiivi 2008/95/EÜ (kaubamärke käsitlevate liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta, ELT L 299, 8.11.2008, lk 25) artikli 7 lõikes 1, milles on sätestatud, et kaubamärk ei anna omanikule õigust keelata selle kasutamist seoses selle kaubamärgi all omaniku poolt või tema nõusolekul liidu turule toodud kaupadega; ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu 23. aprilli 2009. aasta direktiivi 2009/24/EÜ (arvutiprogrammide õiguskaitse kohta (ELT L 111, 5.5.2009, lk 16)) artikli 4 lõikes 2, milles on sätestatud, et programmi koopia esmamüük liidus õiguse valdaja poolt või tema nõusolekul ammendab kõnealuse koopia levitamiseõiguse liidus, välja arvatud õiguse kontrollida programmi või selle koopia edasist laenuutamist. Vt selle kohta kohtuasi C-128/11, UsedSoft GmbH vs. Oracle International Corp., EKL [2012], veel avaldamata.

7. Asjaolu, et intellektuaalomandi seadused annavad kasutamise ainuõiguse, ei tähenda, et intellektuaalomandi õigusaktid oleksid immuunsed konkurentsioiguse alusel toimuvate sekkumiste suhtes. Artikkel 101 on eriti kohaldatav kokkulepete suhtes, millega omanik annab teisele ettevõtjale litsentsi oma intellektuaalomandi õiguste kasutamiseks. Samuti ei tähenda see intellektuaalomandi õiguste ja liidu konkurentsieeskirjade vahelist olemuslikku vastuolu<sup>(9)</sup>. Mõlema õigusnormistiku põhieesmärk on sama – tarbijate heaolu ja ressursside tõhusa jaotamise edendamine. Innovatsioon kätkeb avatud ja konkurentsivõimelise turumajanduse olulist ja dünaamilist elementi. Intellektuaalomandi õigustega edendatakse dünaamilist konkurentsi, õhutades ettevõtjaid investeerima uute või uuendatud toodete ja protsesside arendamisse. Ka konkurents ise tekitab ettevõtjates vajaduse tegeleda innovatsiooniga. Seetõttu on innovatsiooni soodustamiseks ja selle konkurentsivõimelise kasutamise tagamiseks olulised nii intellektuaalomandi õigused kui ka konkurents.

8. Litsentsilepingute artikli 101 kohasel hindamisel tuleb meele pidades, et intellektuaalomandi õiguste loomisega kaasnevad sageli kaalukad investeeringud ning et see on sageli riskantne ettevõtmine. Et mitte vähendada dünaamilist konkurentsi ja selleks, et säilitada stiimul uuendusteks, ei tohi uuendajat väärtuslike intellektuaalomandi õiguste kasutamisel ülemäära piirata. Neil põhjustel peaks uuendajal olema vabadus saada edukate projektide eest investeerimisstiimuli säilitamiseks piisavat asjakohast tasu, arvestades sealjuures ka vajadust katta ebaõnnestunud projektide kahjumid. Tehnoloogia litsentsimine võib litsentsisaajalt samuti nõuda märkimisväärsed pöördumatuid investeeringuid (st lahkudes kõnealuselt konkreetset tegevusalalt ei saa litsentsisaaja investeeringut kasutada muudeks tegevusteks ega müüa muudmoodi kui vaid märkimisväärselt kahjumiga) litsentsitavasse tehnoloogiasse ja selle ärakasutamiseks vajalikesse tootmisvahenditesse. Artiklit 101 ei saa kohaldada, võtmata arvesse osapoolte selliseid eelnevaid investeeringuid ning nendega seotud riske. Osapoolte risk ning vajalikud pöördumatud investeeringud võivad seega viia artikli 101 lõike 1 raamest välja või muuta selle hoopis investeeringute tagasisaamiseks vajalikuks perioodiks artikli 101 lõike 3 tingimustele vastavaks.

9. Litsentsilepingute artikli 101 kohasel hindamisel on olemasolev analüütiline raamistik piisavalt paindlik, et võtta vajalikul määral arvesse tehnoloogiaõiguste litsentsimise dünaamilisi aspekte. Puudub eeldus, et intellektuaalomandi õigused ja litsentsilepingud kui niisugused põhjustaksid konkurentsiprobleeme. Enamik litsentsilepinguid ei

piira konkurentsi, vaid tõhustavad seda. Litsentsimine iseenesest on konkurentsi soodustav, sest see aitab tehnoloogiat levitada ning edendab litsentsiandja ja litsentsisaaja(te) uuenduslikkust. Lisaks tuleks öelda, et konkurentsi võivad tõhustada isegi konkurentsi piiravad litsentsilepingud, millist asjaolu tuleb arvesse võtta vastavalt artikli 101 lõikele 3 ning kaaluda seda konkurentsile avaldatava negatiivse mõju suhtes<sup>(10)</sup>. Seetõttu on suur enamik litsentsilepingutest artikliga 101 kooskõlas.

## 2.2. Üldine raamistik artikli 101 kohaldamiseks

10. Artikli 101 lõikes 1 on keelatud kokkulepped, mille eesmärk või tagajärg on konkurentsi piiramine. Artikli 101 lõige 1 kehtib nii kokkuleppe osapoolte vaheliste kui ka mõne osapoolte ja kolmandate poolte vaheliste konkurentsipiirangute kohta.

11. Seda, kas litsentsileping piirab konkurentsi, tuleb hinnata tegelikus kontekstis, kus konkurents toimuks, kui ei oleks väidetavaid piiranguid sisaldavat kokkulepet<sup>(11)</sup>. Hindamisel on vaja võtta arvesse kokkuleppe tõenäolist mõju tehnoloogiavahelisele konkurentsile (st võistlusele võistlevaid tehnoloogiaid kasutavate ettevõtjate vahel) ning tehnoloogiasisesele konkurentsile (st võistlusele sama tehnoloogiat kasutavate ettevõtjate vahel)<sup>(12)</sup>. Artikli 101 lõikega 1 on keelatud nii tehnoloogiavahelise kui ka tehnoloogiasisesele konkurentsi piiramine. Seetõttu on vajalik hinnata, mil määral kokkuleppe mõjutab või mõjutaks konkurentsi kahte nimetatud aspekti turul.

12. Kaks järgnevat küsimust moodustavad selle hindamise jaoks vajaliku raamistiku. Esimene küsimus on seotud kokkuleppe mõjuga tehnoloogiavahelisele konkurentsile ning teine selle mõjuga tehnoloogiasisesele konkurentsile. Et piirangud võivad mõjutada samaaegselt nii tehnoloogiavahelist kui ka tehnoloogiasisest konkurentsi, võib piirangut vaja olla analüüsida punktides a ja b esitatud kahe küsimuse kontekstis, et otsustada, kas konkurentsi on artikli 101 lõike 1 tähenduses piiratud:

<sup>(9)</sup> Vt näiteks liidetud kohtuasju 56/64 ja 58/64, Consten ja Grundig, EKL 1966, lk 429.

<sup>(10)</sup> Artikli 101 lõike 3 kohaldamise meetodika on sätestatud komisjoni suunistes EÜ asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldamise kohta, mida on tsiteeritud joonealuses märkuses 3.

<sup>(11)</sup> Vt kohtuasi 56/65, Société Technique Minière, EKL 1966, lk 337, ja kohtuasi C-7/95 P, John Deere, EKL 1998, lk I-3111, punkt 76.

<sup>(12)</sup> Vt selle kohta näiteks kohtuasi Consten ja Grundig lahendit, mida tsiteeritakse joonealuses märkuses 9.

a) Kas litsentsileping piirab tegelikku või potentsiaalset konkurentsi, mis eksisteeriks, kui kõnealust kokkulepet ei oleks? Kui piirab, siis võib leping kuuluda artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse. Selle hindamise läbiviimiseks on vaja võtta arvesse konkurentsi osapoolte vahel ning kolmandate pooltega. Kui näiteks kaks erinevates liikmesriikides tegutsevat ettevõtjat litsentsivad vastastikku konkureerivad tehnoloogiad ja kohustuvad mitte müüma kaupu teineteise koduturgudel, on enne kokkulepet eksisteerinud (potentsiaalset) konkurentsi piiratud. Samuti kui litsentsiandja paneb litsentsisaajaile kohustusi mitte kasutada konkureerivaid tehnoloogiaid ning need kohustused tõrjuvad kolmandate poolte tehnoloogiad välja, on piiratud tegelikku või potentsiaalset konkurentsi, mis oleks eksisteerinud lepingu puudumisel.

b) Kas litsentsileping piirab tegelikku või potentsiaalset konkurentsi, mis eksisteeriks lepingulis(t)e piirangu(te) puudumisel? Kui piirab, siis võib leping kuuluda artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse. Kui näiteks litsentsiandja piirab litsentsisaajate (kes ei olnud enne kokkulepet tegelikud ega potentsiaalsed konkurendid) omavahelist konkureerimist, on piiratud (potentsiaalset) konkurentsi, mis võinuks litsentsisaajate vahel piirangute puudumisel eksisteerida. Selliste piirangute hulka kuuluvad hinna vertikaalne fikseerimine või müügi piiramine litsentsisaajate hulgas territooriumide või klientide kaupa. Mõnel juhul võivad teatud piirangud jääda artikli 101 lõike 1 rakendusala välja, kui piirang on objektiivsetel põhjustel vajalik antud tüüpi või antud olemusega kokkuleppe eksisteerimiseks. Sellise erandi artikli 101 lõike 1 kohaldamisest võib teha vaid osapoolte välise objektiivsete tegurite, mitte aga subjektiivsete seisukohtade ja osapoolte omaduste alusel<sup>(13)</sup>. Küsimus ei ole selles, kas osapooled oma konkreetsetes olukorras ei oleks nõustunud vähem piirava lepingu sõlmimisega, vaid kas samalaadses olukorras olevad ettevõtjad ei oleks sõlminud vähem piirava lepingu, arvestades lepingu olemust ja turutingimusi<sup>(14)</sup>. Väited, et tarnija kasutaks piirangu puudumisel vertikaalset integratsiooni, ei ole piisavad. Otsused, kas kasutada vertikaalset integratsiooni või mitte, sõltuvad suurest hulgast keerukatest majanduslikest teguritest, millest paljud on asjaomase ettevõtja sisesed.

13. Käesolevate suuniste punktis (12) sätestatud analüütilise raamistiku kohaldamisel peab arvestama, et artikli 101 lõikes 1 tehakse vahet lepingutel, mille eesmärk on

konkurentsi piiramine, ning lepingutel, mille puhul konkurentsi piiramine on tagajärg. Artikli 101 lõikega 1 on leping või lepinguline piirang keelatud vaid juhul, kui selle eesmärk või tagajärg on tehnoloogiate vahelise või tehnoloogiasisese konkurentsi piiramine.

14. Konkurentsipiirangud eesmärgina on sellised piirangud, mis piiravad konkurentsi juba olemuslikult. Need on piirangud, millel võib liidu konkurentsieskirjade eesmärke arvestades olla konkurentidele nii suur negatiivne mõju, et artikli 101 lõike 1 kohaldamiseks ei ole turumõjusid vaja tõendada<sup>(15)</sup>. Pealegi, kui piirangud on eesmärgiks, ei ole artikli 101 lõike 3 tingimuste täitmine tõenäoline. Selle hindamine, kas konkurentsi piiramine on lepingu eesmärk, põhineb mitmel teguril. Nende tegurite hulka kuuluvad eelkõige lepingu sisu ja selle eesmärgid. Samuti võib olla vajalik arvestada konteksti, milles lepingut kohaldatakse<sup>(16)</sup>, ning turuosaliste tegelikku käitumist<sup>(17)</sup>. Teisõnu võib olla enne otsustamist, kas konkreetse piirangu eesmärgiks on konkurentsipiirang, vaja uurida lepingu aluseks olevaid asjaolusid ning tingimusi, milles lepingut kohaldatakse. Viis, kuidas kokkulepet tegelikkuses rakendatakse, võib paljastada eesmärgiks oleva piirangu, ehkki kokkuleppes sellised ilmsed tingimused puuduvad. Tõendid osapoolte subjektiivsetest kavatsustest konkurentsi piirata on oluline tegur, kuid mitte hädavajalik tingimus. Kokkuleppe eesmärgiks võib pidada konkurentsi piiramist isegi siis, kui selle ainus eesmärk ei ole konkurentsi piiramine, vaid sellel on ka teisi, õiguspäraseid eesmärke<sup>(17)</sup>. Komisjon on litsentsilepingute suhtes seisukohal, et TTBERi artiklis 4 sätestatud raskekujuliste konkurentsipiirangute nimekirjas loetletud piirangud on just nimelt oma eesmärgilt piiravad<sup>(18)</sup>.

15. Kui leping ei ole eesmärgilt konkurentsi piirav, on vaja uurida, kas selle mõju on konkurentsi piirav. Arvesse

<sup>(15)</sup> Vt selle kohta näiteks kohtuasi C-49/92 P, *Anic Participazioni*, EKL 1999, lk I-4125, punkt 99.

<sup>(16)</sup> Vt liidetud kohtuasjad 29/83 ja 30/83, *CRAM ja Rheinzink*, EKL 1984, lk 1679, punkt 26 ning liidetud kohtuasjad 96/82 ja teised, *ANSEAU-NAVEWA*, EKL 1983, lk 3369, punktid 23–25. Kohtuasi T-491/07: *Groupement des cartes bancaires vs. komisjon*, 29. novembri 2012. aasta otsus, punkt 146.

<sup>(17)</sup> Kohtuasi C-209/07: *Beef Industry Development Society ja Barry Brothers*, EKL 2008, lk I-8637, punkt 21.

<sup>(18)</sup> Edasisi suuniseid eesmärgilt konkurentsi piiramise mõiste kohta võib saada joonealuses märkuses 3 nimetatud komisjoni suunistest asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldamise kohta. VT ka liidetud kohtuasjad C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P ja C-519/06 P: *GlaxoSmithKline Services jt vs. komisjon jt*, EKL 2009, lk I-9291, punktid 59–64; kohtuasi C-209/07: *Beef Industry Development Society ja Barry Brothers*, EKL 2008, lk I-8637, punktid 21–39; kohtuasi C-8/08: *T-Mobile Netherlands jt*, EKL 2009, lk I-4529, punktid 31 ja 36–39 ning kohtuasi C-32/11: *Allianz Hungária Biztosító jt*, 14. märtsi 2013. aasta otsus, punktid 33–38.

<sup>(13)</sup> Vt selle kohta kohtuasja *Société Technique Minière* lahend, mida tsiteeritakse joonealuses märkuses 11, ja kohtuasi 258/78, *Nungesser*, EKL 1982, lk 2015.

<sup>(14)</sup> Näited vt punktides (126)–(127).

tuleb võtta nii tegelikku kui ka võimalikku mõju<sup>(19)</sup>. Teisiti peab lepingul olema tõenäoline konkurentsivastane mõju. Et litsentsilepingud oleksid mõjult konkurentsi piiravad, peavad need mõjutama tegelikku või potentsiaalset konkurentsi sellisel määral, et asjaomasel turul võib piisava tõenäosusega oodata negatiivset mõju hindadele, tootmismahule, innovatsioonile või kaupade ja teenuste mitmekesisusele või kvaliteedile. Tõenäoline negatiivne mõju konkurentsile peab olema arvestatav<sup>(20)</sup>. Arvestatav konkurentsivastane mõju võib tekkida juhul, kui vähemalt ühel osapooltel on mingi turuvõim või ta omandab selle ning leping aitab kaasa selle turuvõimu loomisele, säilitamisele või tugevdamisele või võimaldab osapooltel seda turuvõimu oma huvides ära kasutada. Turuvõim on võime hoida olulise ajavahemiku jooksul hindu konkurentsivõimelisest tasemest kõrgemal või tootmist konkurentsivõimelisest tasemest madalamal kas toodete koguse, kvaliteedi ja tootevaliku või uuenduslikkuse tähenduses<sup>(21)</sup>. Turuvõimu tase, mida on tavaliselt vaja artikli 101 lõikega 1 vastuolu tuvastamiseks, on madalam tasemest, mida on vaja turgu valitseva seisundi tuvastamiseks artikli 102 tähenduses<sup>(22)</sup>.

16. Konkurentsi piirava mõju analüüsimiseks on tavaliselt vaja määratleda asjaomane turg ning jälgida ja hinnata eelkõige asjaomaste kaupade ja tehnoloogiate olemust, osapoolte turuseisundit, konkurentide turuseisundit, ostjate turuseisundit, võimalike konkurentide olemasolu ja turutõkete taset. Mõnedel juhtudel on aga võimalik tõestada konkurentsivastast mõju otseselt, analüüsides kokkuleppe osapoolte käitumist turul. Võib näiteks olla võimalik kindlaks teha, et leping on viinud hindade tõusuni.

17. Litsentsilepingutel on aga ka oluline potentsiaal konkurentsi tugevdada ja valdav enamik neid lepinguid tõesti soodustab konkurentsi. Litsentsilepingud võivad edendada innovatsiooni, võimaldades uuendajail teenida tulu, et katta vähemalt osa oma uurimis- ja arendustöö kuludest. Litsentsilepingud põhjustavad ka tehnoloogiate levikut, mis võib luua väärtust, vähendades litsentsisaaja tootmiskulusid või võimaldades tal toota uusi või täiustatud

kaupu. Litsentsisaaja tõhususe kasv tuleneb tihtipeale litsentsiandja tehnoloogia ühendamisest litsentsisaaja varade ja tehnoloogiatega. Selline täiendavate varade ja tehnoloogiate integreerimine võib tekitada muidu võimatu kulude/väljundi suhte. Näiteks võib litsentsiandja täiustatud tehnoloogia kombinatsioon litsentsisaaja tõhusamate tootmis- või jaotusvahenditega vähendada tootmiskulusid või viia kõrgema kvaliteediga toodete tootmiseni. Litsentsimine võib teenida ka konkurentsi soodustavat eesmärki kõrvaldada takistused litsentsisaaja oma tehnoloogia arendamise ja kasutamise teel. Eriti sektorites, kus kehtib palju patente, kasutatakse litsentsimist tihti selleks, et luua tööstusdisainilahenduste vabadus, sest litsentsimine kõrvaldab ohu, et litsentsiandja võiks esitada rikkumissüüdistusi. Kui litsentsiandja nõustub mitte kasutama oma intellektuaalomandi õigusi litsentsisaaja toodete müügi takistamiseks, kõrvaldab leping takistuse litsentsisaaja toodete müügit ning soodustab seetõttu konkurentsi üldiselt.

18. Juhul kui litsentsileping kuulub artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse, peab selle konkurentsi soodustav mõju tasakaalustama selle piiravat mõju artikli 101 lõike 3 tähenduses. Kui on täidetud kõik neli artikli 101 lõike 3 tingimust, siis piirav litsentsileping kehtib ning see on raken-datav ilma, et selle suhtes tuleks teha eelotsus<sup>(23)</sup>. Tõsised piirangud ei täida tõenäoliselt artikli 101 lõike 3 tingimusi. Sellised lepingud ei täida tavaliselt (vähemalt) ühte kahest artikli 101 lõike 3 tingimusest. Üldjuhul ei loo need ei objektiivseid majanduslikke eeliseid ega eeliseid tarbijatele. Lisaks ei täida sellist tüüpi lepingud enamasti kolmanda tingimuse kohast hädavajalikkuse nõuet. Kui osapooled näiteks lepivad kokku hindades, millega litsentsi kohaselt valmistatud tooteid tuleb müüa, on selle tulemuseks põhimõtteliselt väiksem toodang, ressursside ebaratsionaalne paigutamine ja kõrgemad tarbijahinnad. Hinnapiirang ei ole hädavajalik ka selleks, et saavutada võimalik tõhususvõit, mis tuleneb kahe tehnoloogia kättesaadavusest mõlemale konkurendile.

### 2.3. Turu mõiste

19. Komisjoni asjaomase turu määratlemise meetod on sätestatud tema teatise asjakohase turu mõiste kohta ühenduse konkurentsioiguses<sup>(24)</sup>. Käesolevates suunistes käsitletakse

<sup>(19)</sup> Vt kohtuasja John Deere lahend, 1998, mida tsiteeritakse joonealuses märkuses 11.

<sup>(20)</sup> Juhtnõore hindamiseks, kui arvestatavat mõju kokkuleppe avaldab, antakse komisjoni teatise vähetähtsate kokkulepete kohta, mis ei piira märgatavalt konkurentsi Euroopa Ühenduse asutamislepingu artikli 81 lõike 1 kohaselt (EÜT C 368, 22.12.2001, lk 13). Käesolevas teatises on arvestatavus määratletud negatiivselt. Kokkulepetel, mis jäävad vähese tähtsusega kokkulepete teatise kohaldamisalast välja, ei ole tingimata arvestatavat piiravat mõju. Seda tuleb hinnata igal juhul eraldi.

<sup>(21)</sup> Juhtum T-321/05: Astra Zeneca vs. komisjon, EKL 2010, lk II-2805, punkt 267.

<sup>(22)</sup> Komisjoni suunistes asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldamise kohta, punkt 26, viidatud joonealuses märkuses 3.

<sup>(23)</sup> Vt nõukogu 16. detsembri 2002. aasta määruse (EÜ) nr 1/2003 (asutamislepingu artiklites 81 ja 82 sätestatud konkurentsieeskirjade rakendamise kohta (ELT L 1, 4.1.2003, lk 1), viimati muudetud nõukogu 25. septembri 2006. aasta määrusega (EÜ) nr 1419/2006 (ELT L 269, 28.9.2006, lk 1)) artikli 1 lõiget 2.

<sup>(24)</sup> EÜT C 372, 9.12.1997, lk 5.

ainult neid turu määratlemise aspekte, mis on tehnoloogiaõiguste litsentsimise valdkonna jaoks eriti olulised.

tooteturule ja asjaomasele tehnoloogiaturule nii nende toote- kui ka geograafilises ulatuses.

20. Tehnoloogia on sisend, mis integreeritakse kas tootesse või tootmisprotsessi. Tehnoloogiaõiguste litsentsimine võib seetõttu mõjutada konkurentsi nii ülenevatel sisendkui ka alanevatel väljundturgudel. Näiteks võib leping kahe osapoole vahel, kes müüvad konkureerivaid tooteid järgneval turul ning ka litsentsivad vastastikku eelneval turul nende toodete tootmisega seotud tehnoloogiaõigusi, piirata konkurentsi asjaomasel järgneval toote- ja teenuste turul. Vastastikku litsentsimine võib piirata konkurentsi ka eelneval tehnoloogiaturul ning võimalik, et muudelgi eelnevatel sisendturgudel. Litsentsilepingute konkurentsimõju hindamiseks võib seetõttu vaja olla määratleda nii asjaomane/asjaomased tooteturg/tooteturud kui ka tehnoloogiaturg/tehnoloogiaturud <sup>(25)</sup>.
21. Asjaomane tooteturg hõlmab ka lepingulisi tooteid (mis hõlmavad litsentsitavat tehnoloogiat) ja tooteid, mida ostjad peavad vahetatavateks või asendatavateks lepinguliste toodetega, toodete omaduste, hindade ja sihtkasutuse tõttu. Lepingulised tooted võivad kuuluda lõpp- ja/või vahetoodete turgudele.
22. Asjaomased tehnoloogiaturud koosnevad litsentsitavatest tehnoloogiaõigustest ja nende asendajatest, st muudest tehnoloogiatest, mida litsentsisaaja peab litsentsitavate tehnoloogiaõigustega vahetatavaks või seda asendavaks tehnoloogiade omaduste, litsentsitasude ja sihtkasutuse tõttu. Litsentsiandja poolt turustatava tehnoloogia määratluse põhjal on vaja määratleda muud tehnoloogiad, millele litsentsisaajad saaksid ümber lülituda vastusena suhteliste hindade, st litsentsitasude aeglasele, kuid pidevale tõusule. Alternatiivina võib tooteturgu käsitleda litsentsitavaid tehnoloogiaõigusi hõlmavana (vrd punktiga (25)).
23. TTBERi artiklis 3 kasutatud ja artikli 1 lõike 1 punktis m sõnastatud mõiste „asjaomane turg” viitab asjaomasele
24. „Asjaomane geograafiline turg” on määratletud TTBERi artikli 1 lõike 1 punktis 1 ning hõlmab piirkonda, kus asjaomased ettevõtjad tegelevad toodete tarnimise ja tarbimisega või tehnoloogia litsentsimisega, kus konkurentsi-tingimused on piisavalt homogeensed ja mida on võimalik naaberpiirkondadest eristada, kuna konkurentsi-tingimused on neis oluliselt erinevad. Asjaomas(t)e tehnoloogiatur(gu)(de) geograafiline turg võib asjaomas(t)e tootetur(gu)(de) geograafilisest turust erineda.
25. Kui asjaomased turud on määratletud, saab määrata turuosad erinevatele konkurentsiallikele turul ning kasutada neid turuosaliste suhtelise tugevuse näitajana. Tehnoloogiaturgude puhul on üheks turuosade arvutamise võimaluseks tugineda iga tehnoloogia osale litsentsitasudena laekunud kogutuludes, mis esindaks tehnoloogia osa turul, kus litsentsitakse konkureerivaid tehnoloogiaid. Kuid see meetod võib osutada sageli vaid teoreetiliseks ja mitte eriti teostatavaks litsentsitasude kohta selge teabe puudumise jms tõttu. Teiseks lähenemisviisiks, mida on selgitatud TTBERi artikli 8 punktis d ja mida kasutatakse grupierandi kaitse arvutamiseks, oleks arvutada tehnoloogiaturu turuosad litsentsitavat tehnoloogiat sisaldavate toodete turustusahelas madalamal asuvatel turgudel toimuva müügi alusel (vt täpsemalt alates punktist (86)). TTBERi kaitse väliste üksikjuhtumite puhul võib vaja olla kohaldada, kus võimalik, mõlemat kirjeldatud lähenemisviisi, et hinnata litsentsiandja turuvõimu täpsemalt ning et võtta arvesse teisi kasutatavaid asjaolusid, mis annavad hea pildi kasutatavate tehnoloogiade suhtelisest tugevusest (vt täiendavaid asjaolusid punktis (157) ja alates punktist (159)) <sup>(26)</sup>.
26. Mõned litsentsilepingud võivad mõjutada innovatsiooni valdkonna konkurentsi. Ometi piirdub komisjon sellise mõju analüüsimisel mõjuga, mida leping avaldab konkurentile olemasolevatel toote- ja tehnoloogiaturgudel <sup>(27)</sup>. Konkurentsi võivad neil turgudel mõjutada lepingud, mis pidurdavad selliste täiustatud või uute toodete kasutuselevõttu, mis aja jooksul asendaksid olemasolevad tooted. Sellistel juhtudel on innovatsioon potentsiaalse konkurentsi allikas, mida tuleb arvesse võtta, hinnates lepingu mõju toote- ja tehnoloogiaturgudele. Mõningail juhtudel võib aga olla kasulik ja vajalik analüüsida mõju innovatsiooni valdkonna konkurentile eraldi. Eriti on see nii, kui
- <sup>(25)</sup> Vaata näiteks komisjoni otsus COMP/M.5675 Syngenta/Monsanto, milles komisjon analüüsis kahe vertikaalselt integreeritud päevalilleseemnete aretaja ühinemist, analüüsisid nii i) sortidega (emaliinide ja hübriididega) kauplemise (nii vahetamise kui ka litsentsimise) eelnevat turgu ning ii) hübriidide turustamise järgnevat turgu. Otsuses COMP/M.5406 IPIC/MAN Ferrostaal AG määras komisjon lisaks kõrgkvaliteetse melamiini tootmise turule kindlaks ka melamiini tootmistehnoloogia tarnimise eelneva tehnoloogiaturu. Vt ka COMP/M.269 Shell/Montecatini.
- <sup>(26)</sup> Vt ka komisjoni otsus COMP/M.5675 Syngenta/Monsanto ja otsus COMP/M.5406 IPIC/MAN Ferrostaal AG.
- <sup>(27)</sup> Vt ka suuniste (Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 101 kohaldatavuse kohta horisontaalkoostöö kokkulepete suhtes („horisontaalsed suuniste”), ELT C 11, 14.1.2011, lk 1) punkte 119–122.

leping mõjutab uute toodete loomise poole püüdlevat innovatsiooni ning kui on võimalik juba varases staadiumis tuvastada uurimis- ja arendustöökused<sup>(28)</sup>. Sellistel juhtudel võib analüüsida, kas lepingu sõlmimise järel jääks alles piisav arv konkureerivaid uurimis- ja arendustöökuseid, et säilitada tõhus innovatsioonialane konkurents.

#### 2.4. Konkurentide ja mittekonkurentide erinevus

27. Üldjuhul ohustavad konkurentsi rohkem konkurentide kui mittekonkurentide vahelised lepingud. Sellegipoolest on sama tehnoloogiat kasutavate ettevõtjate vaheline konkurents (litsentsisaajate vaheline tehnoloogiasisene konkurents) oluliseks täienduseks konkurentidele konkureerivaid tehnoloogiaid kasutavate ettevõtjate vahel (tehnoloogiate vahelisele konkurentile). Näiteks võib tehnoloogiasisene konkurents viia kõnealust tehnoloogiat sisaldavate toodete hindade alanemisele, mis võib peale otsese ja kohese kasu nende toodete tarbijatele kannustada ka konkurentsi konkureerivaid tehnoloogiaid kasutavate ettevõtjate vahel. Litsentsimise kontekstis tuleb ka arvesse võtta, et litsentsisaajad müüvad oma tooteid. Nad ei müü edasi teise ettevõtja tarnitud tooteid. Seega võib toodete eristamise ja kvaliteedi põhise litsentsisaajate vahelise konkurentsi võimalus olla suurem kui toodete edasimüümiseks sõlmitud vertikaallempepingute puhul.

28. Et teha kindlaks osapoolte vahelised konkurentsisuhted, on vaja vaadelda, kas osapooled oleksid lepingu puudumisel tegelikud või potentsiaalsed konkurendid. Kui osapooled ei oleks lepingu puudumisel tegelikud või potentsiaalsed konkurendid ühelgi asjaomasel turul, mida leping mõjutab, loetakse nad mittekonkurentideks.

29. Põhimõtteliselt ei loeta kokkuleppeosalisi konkurentideks juhul kui nad on ühe- või kahepoolse blokeeritud seisundis. Ühepoolne blokeeritud seisund on see, kui tehnoloogiaõigust ei saa kasutada teist kehtivat tehnoloogiaõigust rikkumata või kui üks osapool ei saa olla asjaomasel turul äriliselt jätkusuutlikul viisil aktiivne, rikkumata seejuures teise osapoole kehtivat tehnoloogiaõigust. Nii on olukord näiteks juhul, kui üks tehnoloogiaõigus hõlmab teise tehnoloogiaõiguse täiustust ning täiustust ei ole võimalik õiguspäraselt kasutada ilma esmase tehnoloogiaõiguse litsentsita. Kahepoolne blokeeritud seisund on see, kui kumbagi tehnoloogiaõigust ei saa kasutada teist kehtivat tehnoloogiaõigust rikkumata või kui kumbki osapool ei saa olla asjaomasel turul äriliselt jätkusuutlikul viisil aktiivne, rikkumata seejuures teise osapoole kehtivat

tehnoloogiaõigust ning kui osalised peavad seega omandama teineteiselt litsentsi või nõuetest loobumist kinnitava dokumendi<sup>(29)</sup>. Tegelikult saab aga olema juhtumeid, mil pole selge, kas konkreetne tehnoloogiaõigus on kehtiv ja kas seda on rikutud.

30. Osapooled on tooteturul tegelikud konkurendid, kui mõlemad tegutsevad samal asjaomasel tooteturul juba enne kokkulepet. Asjaolu, et osapooled juba tegutsevad samal asjaomasel tooteturul, olemata seejuures sõlminud litsentsilepingut, on kindel märk, et osapooled ei blokeeri üksteist. Sellisel juhul võib osapooli pidada tegelikeks konkurentideks, välja arvatud ja kuni blokeeritud seisundi tõendamiseni (eelkõige lõpliku kohtuotsusega).

31. litsentsisaajat võib lugeda potentsiaalseks konkurendiks tooteturul, kui ta lepingu puudumisel tõenäoliselt teeks vajalikke täiendavaid investeeringuid, et tulla asjaomasele turule vastuseks tootehindade aeglasele, kuid pidevale tõusule. Tõenäolist sisenemist tuleks hinnata realistlikult, st asjaomase juhtumi tehniolude põhjal. Turule sisenemine on tõenäolisem siis, kui litsentsisaajal on varasid, mida on võimalik hõlpsasti kasutada turule sisenemiseks, kandmata märkimisväärseid pöördumatuid kulusid, või kui tal on juba koostatud turule sisenemise kavad või ta on hakanud selleks tegema muid investeeringuid. Litsentsisaajal peab olema reaalne konkreetne võimalus asjaomasele turule siseneda ja seal kanda kinnitanud ettevõtjatega konkureerida<sup>(30)</sup>. Nii ei saa litsentsisaajat lugeda võimalikuks konkurendiks, kui tema turule sisenemine ei vasta elujõulisele majandusstrateegiale<sup>(31)</sup>.

32. Intellektuaalomandiõiguste spetsiifilises kontekstis on täiendavaks faktoriks selle hindamisel, kas osapooled on konkreetset turul võimalikud konkurendid, võimalus, et nende intellektuaalomandiõigused on blokeeritud seisundis, st et litsentsisaaja ei saa asjaomasele turule siseneda teise osapoole intellektuaalomandiõigusi rikkumata.

33. Kui blokeeritud seisundi olemasolus puudub kindlus näiteks lõpliku kohtuotsuse näol, peavad osapooled potentsiaalse konkureerimise küsimuse lahendamisel tuginema kõigile sellal kättesaadavatele tõenditele, sealhulgas võimalusele, et intellektuaalomandiõigusi rikutakse ja küsimusele, kas on tõhusaid võimalusi kehtivatest intellektuaalomandiõigustest mööda hiilida. Isegi kui blokeeritud

<sup>(28)</sup> Vt ka punkt (157).

<sup>(29)</sup> Stsenariumi puhul, mil ettevõtjad on võtnud üldise kohustuse litsentsida teatavaid intellektuaalomandiõigusi, näiteks õiguse litsentsi või kohustuse litsentsida oma intellektuaalomandiõigusi kolmandatele isikutele õiglastel, mõistlikel ja mittediskrimineerivatel tingimustel (FRAND-kohustuse), ei saa kõnealuste intellektuaalomandiõiguste alusel lugeda osapooli blokeeritud seisundis olevaiks.

<sup>(30)</sup> Liidetud kohtuasjad T-374/94, T-375/94, T-384/94 ja T-388/94: European Night Services jt vs. komisjon, EKL 1998, lk II- 3141, punkt 137.

<sup>(31)</sup> Kohtuasi T-461/07: Visa Europe Ltd ja Visa International Service vs. Euroopa Komisjon, EKL 2011, lk II-1729, punkt 167.

- seisundit ei ole võimalik välistada, võivad juba tehtud mahukad investeeringud või ulatuslikud konkreetsele turule sisenemise plaanid toetada seisukohta, et osapooled on vähemalt potentsiaalsed konkurendid. Eriti veenvaid tõendeid blokeeritud seisundi olemasolu kohta võib nõuda juhul, kui blokeeritud seisundi olemasolu väitmine on kummagi osapoolle huvides, sest nii kuulutatakse nad mittekonkurentideks, näiteks juhul, kui väidetav blokeeritud seisund on seotud teineteist asendavate tehnoloogiatega (vt punkt (22)) või kui rahaline stiimul litsentsiandjalt litsentsisaajale on märkimisväärtne.
34. Selleks et konkurentsirive oleks reaalne, peaks turule tulek toimuma lühikese aja jooksul<sup>(32)</sup>. Tavaliselt on kohane arvestada ühe kuni kahe aastaga. Siiski võib üksiku juhtumil arvestada pikema ajavahemikuga. Selle ajavahemiku määramiseks võib mõõdupuuna kasutada ajavahemikku, mida on juba turul tegutseval ettevõtjal vaja oma tootmisvõimsuse korrigeerimiseks. Näiteks võidakse pooli pidada potentsiaalseteks konkurentideks tooteturul, kui litsentsisaaja toodab ühel geograafilisel turul oma tehnoloogia põhisel, kuid teisel geograafilisel turul hakkab tootma litsentsitava konkureeriva tehnoloogia põhisel. Sellistes olukordades on tõenäoline, et litsentsisaaja oleks suutnud tulla teisele geograafilisele turule ka oma tehnoloogiale toetudes, v.a juhul, kui sellist tulekut takistaksid objektiivsed tegurid, sealhulgas blokeerivate intellektuaalomandiõiguste olemasolu.
35. Pooled on tegelikud konkurendid tehnoloogiaturul, kui nad mõlemad kas annavad juba välja litsentse asendatavatele tehnoloogiaõigustele või kui litsentsisaaja annab juba välja litsentse oma tehnoloogiaõigustele ning litsentsiandja siseneb turule, andes litsentsisaajale litsentsi konkureerivate tehnoloogiaõiguste kasutamiseks.
36. Pooli peetakse potentsiaalseteks konkurentideks tehnoloogiaturul, kui nad omavad asendatavaid tehnoloogiaid ja litsentsisaaja ei anna konkreetset juhul välja litsentse oma tehnoloogia kasutamiseks, kuid tõenäoliselt hakkaks seda tegema tehnoloogia hindade aeglase, kuid pideva tõusu korral. Tehnoloogiaturgude puhul on osapoolte võimaliku konkureerimise hindamine üldjuhul raskem. Sel põhjusel ei võeta TTBERi rakendamisel arvesse võimalikku konkurentsi tehnoloogiaturul (vt punkt (83)) ja osapooli käsitletakse mittekonkurentidena.
37. Mõnel juhul võib olla võimalik järeldada, et kuigi litsentsiandja ja litsentsisaaja toodavad konkureerivaid tooteid, ei ole nad asjaomasel toote- ja tehnoloogiaturul konkurendid, sest litsentsitav tehnoloogia kujutab endast nii põhjalikku uuendust, mis muudab litsentsisaaja tehnoloogia iganenuks või konkurentsivõimetuks. Sellistel juhtudel loob litsentsiandja tehnoloogia kas uue turu või jätab litsentsisaaja tehnoloogia olemasolevalt turult välja. Kuid sageli ei ole võimalik lepingu sõlmimise ajal sellist järeldust teha. Tavaliselt ilmneb vana tehnoloogia iganemine või konkurentsivõime kaotamine alles juhul, kui uus tehnoloogia või seda sisaldavad tooted on juba mõnda aega tarbijatele kättesaadavad olnud. Näiteks, kui arendati CD-tehnoloogiat ning turule ilmusid mängijad ja plaadid, ei olnud ilmne, et see uus tehnoloogia vahetaks välja vinüülplaaditehnoloogiat. See sai selgeks alles mitu aastat hiljem. Osapooli loetakse seetõttu konkurentideks, kui lepingu sõlmimise ajal ei ole ilmne, et litsentsisaaja tehnoloogia on iganenud või konkurentsivõimetu. Kuid arvestades, et nii artikli 101 lõiget 1 kui ka artikli 101 lõiget 3 tuleb kohaldada konkreetsete asjaolude kohaselt, millel leping põhineb, mõjutab asjaolude oluline muutumine hinnangut. Osapooled liigitatakse seega ümber mittekonkurentideks juhul, kui litsentsisaaja tehnoloogia muutub hiljem turul iganenuks või konkurentsivõimetuks.
38. Mõnel juhul võivad pooled konkurentideks muutuda pärast lepingu sõlmimist, sest litsentsisaaja arendab välja või omandab konkureeriva tehnoloogia ning hakkab seda kasutama. Sellistel juhtudel tuleb arvesse võtta asjaolu, et osapooled ei olnud lepingu sõlmimise hetkel konkurendid ning leping sõlmiti sellel eeldusel. Komisjon keskendub seetõttu peamiselt sellele, kuidas mõjutab leping litsentsisaaja suutlikkust kasutada oma (konkureerivat) tehnoloogiat. Täpsemalt ei kohaldata selliste lepingute suhtes konkurentide vaheliste lepingute suhtes kehtivat raskekujuliste piirangute nimekirja, juhul kui lepingut pärast osapoolte konkurentideks saamist olulises osas ei täiendata (vt TTBERi artikli 4 lõige 3).
39. Lepingupooltest ettevõtjad võivad saada konkurentideks ka pärast lepingu sõlmimist, juhul kui litsentsisaaja oli asjaomasel turul, kus lepingulist toodet müüakse, tegev juba enne litsentsi saamist ja kui litsentsiandja tuleb lepingu sõlmimise järel asjaomasele turule kas litsentsitava tehnoloogiaõiguse või uue tehnoloogia alusel. Samuti kehtib edasi mittekonkurentide vaheliste lepingute suhtes kohaldatav raskekujuliste piirangute nimekiri, juhul kui lepingut pärast olulises osas ei täiendata (vt TTBERi artikli 4 lõige 3). Oluline muudatus hõlmab osapoolte vahel uue tehnosiirde kokkuleppe sõlmimist konkureerivate tehnoloogiaõiguste kohta, mida on võimalik kasutada lepinguliste toodetega konkureerivate toodete tootmiseks.

<sup>(32)</sup> Kohtuasi T-461/07: Visa Europe Ltd ja Visa International Service vs. Euroopa Komisjon, EKL 2011, lk II-1729, punkt 189.

### 3. TTBERI KOHALDAMINE

#### 3.1. TTBERi mõju

40. TTBERis sätestatud tingimusi täitvate tehnosiirde kokkulepete liikide suhtes ei kohaldata artikli 101 lõikes 1 sätestatud keeldu. Grupierandi alla kuuluvad lepingud on õiguslikult kehtivad ja täitmisele pööratavad. Selliseid kokkuleppeid saab keelata ainult tulevikus, kui komisjon või liikmesriikide konkurentsiasutused grupierandi tühistavad. Riiklikel kohtutel ei ole õigust grupierandi alla kuuluvaid lepinguid eraõigusliku kohtumenetluse raames artikli 101 alusel keelata.

41. Tehnosiirde kokkulepete kategooriate grupierand põhineb eeldusel, et sellised lepingud – niivõrd kui nad kuuluvad artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse – täidavad neli artikli 101 lõike 3 tingimust. Seega eeldatakse, et lepingud põhjustavad majandusliku tõhususe kasvu, et lepinguis sisalduvad piirangud on selle tõhususe kasvu saavutamiseks vältimatud, et mõjutatud turgude tarbijad saavad õiglase osa tõhususe kasvust ning et lepingud ei anna asjaomastele ettevõtjatele võimalust kõrvaldada konkurentsi kõnealuste toodete olulise osa suhtes. TTBERis sätestatud turuosa künniste (artikkel 3), raskekujuliste piirangute nimekirja (artikkel 4) ja välja jäetud piirangute (artikkel 5) eesmärk on tagada, et grupierandi alla kuuluksid ainult need piiravad lepingud, mille puhul võib põhjendatult eeldada, et need täidavad artikli 101 lõike 3 neli tingimust.

42. Nagu kirjeldatud käesolevate suuniste jaotises 4, jäävad paljud litsentsilepingud artikli 101 lõike 1 kohaldamisalast välja kas seepärast, et need ei piira konkurentsi üldse, või ei ole nende konkurentsi piirav mõju arvestatav<sup>(33)</sup>. Niivõrd kui need lepingud kuuluvad igal juhul TTBERi kohaldamisalasse, puudub vajadus määrata, kas need kuuluvad artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse<sup>(34)</sup>.

43. Väljaspool grupierandi kohaldamisala on asjakohane uurida, kas leping kuulub konkreetsel juhul artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse ning kas artikli 101 lõike 3 tingimused on täidetud. Ei saa eeldada, et grupierandi kohaldamisalast välja jäävad tehnosiirde kokkulepped kuuluksid artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse või ei täidaks artikli 101 lõike 3 tingimusi. Eriti ei ole pelgalt fakt, et osapoolte turuosad ületavad TTBERi artiklis 3 sätestatud turuosa künniseid, piisav alus väita, et leping

kuulub artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse. Iga kokkuleppe tõenäolist mõju tuleb eraldi hinnata. Ainult juhul, kui lepingud sisaldavad raskekujulisi konkurentsipiiranguid, võib tavaliselt eeldada, et need on artikliga 101 keelatud.

#### 3.2. TTBERi kohaldamisala ja kestus

##### 3.2.1. Tehnosiirde kokkulepete mõiste

44. TTBER ja käesolevad suunised käsitlevad tehnosiirde kokkuleppeid. TTBERi artikli 1 lõike 1 punkti b kohaselt hõlmavad „tehnoloogiaõigused” järgmist: oskusteave ning patendid, kasulikud mudelid, õigused disainilahendustele, pooljuhttoodete topoloogiad, ravimite täiendava kaitse tunnistused ja muude toodete täiendava kaitse tunnistused, sordiaretajate tunnistused ning tarkvara autoriõigused või nende kombinatsioon ja nende õiguste taotlused või nende õiguste registreerimise taotlused. Litsentsitavad tehnoloogiaõigused peavad võimaldama litsentsisaajal toota lepingulisi tooteid koos täiendava sisendiga või ilma selleta. TTBERi kohaldatakse vaid liikmesriikides, kus litsentsiandjal on asjaomased tehnoloogiaõigused. Muidu puuduvad TTBERi tähenduses siirdatavad tehnoloogiaõigused.

45. Oskusteave on määratletud TTBERi artikli 1 lõike 1 punktis i kui praktilise teabe kogum, mis tuleneb tarnija kogemustest ja katsetustest ning mis on salajane, oluline ja määratletud.

a) „Salajane” tähendab, et oskusteave ei ole üldteada ega hõlpsasti juurdepääsetav.

b) „Oluline” tähendab, et oskusteave hõlmab teavet, mis on oluline ja kasulik litsentsilepinguga kaetud toodete tootmiseks või litsentsilepinguga kaetud protsessi rakendamiseks. Teisisõnu peab teave oluliselt kaasa aitama lepinguliste toodete tootmisele või seda võimaldama. Juhul kui litsentsitav oskusteave on seotud toote ja mitte protsessiga, tähendab see tingimus, et oskusteave on kasulik lepingulise toote tootmiseks. See tingimus ei ole täidetud, kui lepingulist toodet saab toota vabalt kättesaadava tehnoloogia alusel. Siiski ei nõua see tingimus, et lepinguline toode oleks kõrgema väärtusega kui vabalt kättesaadava tehnoloogia alusel toodetavad tooted. Protsessitehnoloogiate puhul tähendab see tingimus, et oskusteave on kasulik selles mõttes, et sellelt võib lepingu sõlmimise kuupäeval põhjendatult oodata litsentsisaaja konkurentsipositsiooni parandamist, näiteks tema tootmiskulude vähenemise teel.

<sup>(33)</sup> Vt selle kohta teatis vähetähtsate kokkulepete kohta, mida tsiteeritakse joonealuses märkuses 20.

<sup>(34)</sup> Vastavalt määruse (EÜ) nr 1/2003 artikli 3 lõikele 2 ei saa riikliku konkurentsiõigusega keelata ka lepinguid, mis mõjutavad liikmesriikide vahelist kaubandust, kuid mida ei keela artikkel 101.

- c) „Määratletud” tähendab, et on võimalik kontrollida, kas litsentsitav oskusteave vastab salajasuse ja olulisuse kriteeriumidele. See tingimus on täidetud, kui litsentsitavat oskusteavet on kirjeldatud käsiraamatuis või muul kirjalikul kujul. Kuid mõnikord ei ole see mõistlikkuse piires võimalik. Litsentsitav oskusteave võib koosneda litsentsiandja töötajate praktilistest teadmistest. Näiteks võib litsentsiandja töötajail olla salajasi ja olulisi teadmisi teatava tootmisprotsessi kohta, mis antakse litsentsisaajale edasi viimase töötajate väljaõpetamise teel. Sellistel juhtudel piisab, kui kirjeldada lepingus oskusteabe üldist olemust ning esitada nimekiri töötajatest, kes hakkavad seda litsentsisaajale edastama või on seda teinud.
46. Litsentsisaaja poolt toodete ostmisega seonduvad tehnosiirde kokkulepete sätted on TTBERiga hõlmatud vaid juhul ja sel määral, mil kõnealused sätted on otseselt seotud lepinguliste toodete tootmise või müügiga. Nii ei kohaldata TTBERi tehnosiirde kokkulepete nende osade suhtes, mis seonduvad sisendi ja/või seadmetega, mida kasutatakse muul eesmärgil kui lepinguliste toodete tootmine. Näiteks kui piima müüakse koos juustutootmistehnoloogia litsentsiga, on TTBERiga hõlmatud vaid litsensitud tehnoloogiaga juustu tootmiseks kasutatav piim.
47. Muu intellektuaalomandi, näiteks kaubamärkide ja autoriõiguse, välja arvatud tarkvara autoriõiguse (selle kohta vaata punktid (44) ja (62)), litsentsimisega seonduvad tehnosiirde kokkulepete sätted on TTBERiga hõlmatud vaid juhul ja sel määral, mil need on otseselt seotud lepinguliste toodete tootmise või müügiga. See tingimus tagab, et muud liiki intellektuaalomandi õigusi käsitlevad sätted kuuluvad grupierandi alla niivõrd, kuivõrd need muud intellektuaalomandi õigused aitavad litsentsisaajal litsentsitavaid tehnoloogiaõigusi paremini kasutada. Näiteks kui litsentsiandja lubab litsentsisaajal kasutada litsentsitavat tehnoloogiat sisaldavatel toodetel oma kaubamärki, võib kõnealune kaubamärgi litsents võimaldada litsentsisaajal litsentsitavat tehnoloogiat paremini kasutada, kui tarbijatel tekib otsene seos toote ja omaduste vahel, mille litsentsitavad tehnoloogiaõigused sellele annavad. Litsentsisaaja kohustus kasutada litsentsiandja kaubamärki võib aidata kaasa tehnoloogia levikule, võimaldades litsentsiandjal näidata end aluseks oleva tehnoloogia allikana. TTBER hõlmab tehnosiirde kokkuleppeid antud juhul isegi siis, kui osapoolte põhiliseks huviks on eelkõige kaubamärgi, mitte tehnoloogia kasutamine<sup>(35)</sup>.
48. TTBERis ei käsitleta muude autoriõiguste litsentsimist peale tarkvara omade (välja arvatud punktis (47) kirjeldatud olukorras). Komisjon kohaldab lepinguliste toodete tootmiseks autoriõiguste litsentsimise artikli 101 kohasel hindamisel üldjuhul siiski TTBERis ja käesolevates suunistes sätestatud põhimõtteid.
49. Teisest küljest arvatakse, et eelkõige filmide ja muusika autoriõigustega kaitstud rentimisõiguste ja avaliku esitamise õiguste litsentsimine tekitab erilisi probleeme ning sellise litsentsimise hindamine käesolevates suunistes väljatöötatud põhimõtete alusel ei pruugi olla õigustatud. Artikli 101 kohaldamisel tuleb arvesse võtta teose ja selle kasutamise spetsiifikaat<sup>(36)</sup>. Komisjon ei kohalda seetõttu TTBERi ja käesolevaid suuniseid analoogia põhjal nimetatud õiguste litsentsimise suhtes.
50. Komisjon ei laienda TTBERis ja käesolevates suunistes väljaarendatud põhimõtteid ka kaubamärkide litsentsimisele (välja arvatud punktis (47) kirjeldatud olukorras). Kaubamärkide litsentsimine toimub sageli kaupade ja teenuste turustamise ja edasimüügi kontekstis ning sarnaneb üldjuhul rohkem turustuslepingute kui tehnoloogia litsentsimisega. Kui kaubamärkide litsentsimine on otseses seoses kaupade ja teenuste kasutamise, müügi või edasimüügiga ega ole lepingu peamiseks sisuks, kuulub litsentsimisleping komisjoni määruse (EL) nr 330/2010<sup>(37)</sup> kohaldamisalasale.
- ### 3.2.2. Siirde mõiste
51. Mõiste „siire” tähendab, et tehnoloogia peab liikuma ühelt ettevõtjalt teisele. Sellised siirded toimuvad tavaliselt litsentsimisena, mille puhul litsentsiandja annab litsentsitasu eest litsentsisaajale õiguse kasutada oma tehnoloogiaõigusi.
52. Vastavalt TTBERi artikli 1 lõike 1 punktile c loetakse tehnosiirde kokkuleppeks ka õiguste loovutamine, mille puhul osa tehnoloogiaõiguste kasutamisega seonduvast riskist jääb õiguste loovutaja kanda. Nii on see eelkõige juhul, kui õiguste uue omaniku poolt nende loovutajale makstav summa sõltub uue omaniku käibest seoses loovutatud tehnoloogia alusel toodetud toodetega, selliselt toodetud toodete kogusest või loovutatud tehnoloogiat kasutades teostatud toimingute arvust.

<sup>(35)</sup> TTBER võiks nüüd hõlmata komisjoni otsuses Moosehead/Whitbread (EÜT L 100, 20.4.1990, lk 32) hinnatud tehnosiirde kokkulepet, vt täpsemalt kõnealuse otsuse punkt 16.

<sup>(36)</sup> Vt selle kohta kohtuasi 262/81: Coditel (II), EKL 1982, lk 3381.

<sup>(37)</sup> ELT L 102, 23.4.2010, lk 1.

53. Tehnoloogiaõiguste siirdena võib käsitleda ka kokkulepet, mille raames litsentsiandja kohustub mitte kasutama oma tehnoloogiaõigusi litsentsisaaja vastu. Puhta patendilitsentsi sisuks ongi õigus tegutseda patendi ainuõiguse raames. Sellest tuleneb, et TTBERi kohaldamisalasse kuuluvad ka nn nõudmiste esitamisest loobumise ja vahenduskokkulepped, mille kohaselt litsentsiandja lubab litsentsisaajal patendi raames toota <sup>(38)</sup>.

### 3.2.3. Kahe osapoolse vahelised lepingud

54. Nagu on sätestatud TTBERi artikli 1 lõike 1 punktis c, käsitletakse määruses vaid kahe ettevõtja vahelisi kokkuleppeid. Rohkem kui kahe ettevõtja vahelisi tehnosiirde kokkuleppeid TTBERis ei käsitleta <sup>(39)</sup>. Otsustav tegur kahe ettevõtja vahelise ja mitmepoolse lepingu vahel vahe tegemiseks on see, kas kõnealune leping on sõlmitud rohkem kui kahe ettevõtja vahel.

55. Kahe ettevõtja vahel sõlmitud leping kuulub TTBERi kohaldamisalasse isegi juhul, kui lepingus on sätestatud tingimused rohkem kui ühele kaubanduse tasandile. Näiteks kehtib TTBER litsentsilepingu suhtes, mis on seotud mitte ainult tootmis-, vaid ka jaotamisetapiga ja milles on kindlaks määratud kohustused, mida litsentsisaaja litsentsi alusel toodetud toodete edasimüüjatele peab panema või võib panna <sup>(40)</sup>.

56. Tehnoloogiapuulide loomise ja neist litsentsimise kokkulepped on üldiselt mitmepoolsed kokkulepped, mistõttu neid TTBERis ei käsitleta <sup>(41)</sup>. Tehnoloogiapuuli mõiste hõlmab lepinguid, millega kaks või enam ettevõtjat lepivad kokku oma tehnoloogiatega ühendamises ja litsentsivad neid paketina. Tehnoloogiapuuli mõiste hõlmab ka lepinguid, millega kaks või enam ettevõtjat lepivad kokku litsentsi andmises kolmandale osapoolale ning volitavad teda tehnoloogiatega paketti litsentsima.

57. Rohkem kui kahe ettevõtja vahel sõlmitud litsentsilepingud tekitavad sageli samu probleeme kui samalaadsed

kahe ettevõtja vahel sõlmitud lepingud. Hinnates konkreetseid rohkem kui kahe ettevõtja vahel sõlmitud litsentsilepinguid, mis on oma olemuselt sarnased grupierandi alla kuuluvatega, kohaldab komisjon analoogia järgi TTBERis sätestatud põhimõtteid. Tehnoloogiapuule ja neist litsentsimist käsitletakse aga täpsemalt jaotises 4.4.

### 3.2.4. Lepinguliste toodete tootmise lepingud

58. TTBERi artikli 1 lõike 1 punktist c tuleneb, et litsentsilepingud peavad määruse kohaldamisalasse kuulumiseks olema sõlmitud „lepinguliste”, st litsentsitavate tehnoloogiaõigusi sisaldavate või neid kasutades toodetud toodete tootmiseks. Litsents peab lubama litsentsisaajal ja/või tema alltöövõtja(te)l kasutada litsentsitavat tehnoloogiat kaupade või teenuste tootmise eesmärgil (vt ka TTBERi preambuli põhjendus 7).

59. Kui kokkuleppe eesmärgiks ei ole lepinguliste toodete tootmine, vaid näiteks ainult konkureeriva tehnoloogia väljatöötamise takistamine, ei kuulu litsentsileping TTBERi kohaldamisalasse ning kokkuleppe hindamiseks ei pruugi sobida ka käesolevad suunised. Üldisemalt: kui osapooled hoiduvad litsentsitud tehnoloogiaõiguste kasutamisest, ei suurenda see tõepoolest tõhusust kuidagi ning grupierandil kaob mõte. Kuid kasutamine ei pea toimuma varade ühendamise kaudu. Kasutamine leiab aset ka juhul, kui litsents annab saajale tööstusdisainivabaduse, mis võimaldab tal kasutada oma tehnoloogiat ilma ohuta, et litsentsiandja võiks esitada rikkumissüüdistusi. Konkurentide vahelise litsentsimise puhul võib asjaolu, et osapooled litsentsitavat tehnoloogiat ei kasuta, olla märgiks, et leping on varjatud kartellikokkulepe. Seepärast uurib komisjon kasutamisest hoidumise juhtumeid väga hoolikalt.

60. TTBERi kohaldatakse litsentsilepingute suhtes, mille eesmärk on toota lepingulisi tooteid litsentsisaaja ja/või tema alltöövõtja(te) poolt. Seetõttu ei kohaldata TTBERi tehnosiirdelepingute (nende osade) suhtes, millega lubatakse edasilitsentsimist. Siiski kohaldab komisjon TTBERis ja käesolevates suunistes sätestatud põhimõtteid analoogia järgi ka litsentsiandja ja litsentsisaaja vaheliste „ülemlitsentsilepingute” (st lepingute, millega litsentsiandja lubab litsentsisaajal tehnoloogiat edasi litsentsida) suhtes. Litsentsisaaja ja alamlitsentsisaajate vahelised lepingud lepinguliste toodete tootmiseks kuuluvad TTBERi kohaldamisalasse.

<sup>(38)</sup> Kui leiab aset käesolevas jaotises kirjeldatud tehnoloogiaõiguste siire, hõlmavad käesolevates suunistes kasutatavad mõisted „litsentsimine” ja „litsentsitud” ka nõudmiste esitamisest loobumise ja vahenduskokkuleppeid. Vt täpsemalt vahenduskokkulepete kohta alates punktist (234).

<sup>(39)</sup> Vastavalt nõukogu 2. märtsi 1965. aasta määrusele (EMÜ) nr 19/65 asutamislepingu artikli 85 lõike 3 kohaldamise kohta teatavat liiki kokkulepete ja kooskõlastatud tegevuse suhtes, EÜT eriväljaande seeria I 1965-1966, lk 35, ei ole komisjonil õigust kohaldada grupierandit rohkem kui kahe osapoolse vahel sõlmitud tehnosiirde kokkulepete suhtes.

<sup>(40)</sup> Vt TTBERi põhjendus 6 ja käesoleva dokumendi jaotis 3.2.6.

<sup>(41)</sup> Vt täpsemalt punkt (247).

61. Mõiste „lepingulised tooted” hõlmab litsentsitavate tehnoloogiaõigustega toodetavaid kaupu ja teenuseid. See kehtib nii juhul, kui litsentsitavat tehnoloogiat kasutatakse tootmisprotsessis, kui ka juhul, kui see tehnoloogia sisaldub tootes. Käesolevates suunistes hõlmab termin „litsentsitavat tehnoloogiat sisaldavad tooted” mõlemat olukorda. TTBERi kehtib kõikide juhtude puhul, mil tehnoloogiaõigusi litsentsitakse kaupade ja teenuste tootmiseks. TTBERi ja käesolevate suuniste raamistik põhineb litsentsitavate tehnoloogiaõiguste ja lepingulise toote vahelise otsesideme olemasolu eeldusel. Sellise sideme puudumise korral, st kui lepingu eesmärk ei ole võimaldada lepingulise toote tootmist, ei pruugi TTBERi ja käesolevate suuniste analüütiline raamistik kasutatav olla.
62. Autoriõiguste litsentsimist kaitstud teose reprodutseerimiseks ja turustamiseks, st koopiade tootmiseks nende edasimüügi eesmärgil, ei loeta „tootmiseks” TTBERi tähenduses, nii ei ole see hõlmatud TTBERi ega käesolevate suunistega. Selline reprodutseerimine levitamiseks on analoogia põhjal hõlmatud hoopis nõukogu määrusega (EL) nr 330/2010<sup>(42)</sup> ja suunistega vertikaalsete piirangute kohta<sup>(43)</sup>. Reprodutseerimisega levitamiseks on tegu siis, kui litsents antakse tarkvara reprodutseerimiseks andmekandjal, hoolimata tehnilistest vahenditest, millega tarkvara levitatakse. TTBER ja käesolevad suunised ei hõlma näiteks tarkvara autoriõiguse litsentsimist, mille raames antakse litsentsisaajale tarkvara originaal tarkvara reprodutseerimiseks ja selle edasimüümiseks lõppkasutajatele. Samuti ei hõlma need ei tarkvara autoriõiguse litsentsimist ega tarkvara levitamist nii, et lõppkasutaja loetakse pakendi avamisega nõustunuks sellega kaasas olevate tingimustega ega tarkvara autoriõiguse litsentsimist ega tarkvara levitamist allalaadimisega võrgus.
63. Kui litsentsisaaja lisab litsentsitud tarkvara lepingulisele tootele, ei ole tegu üksnes reprodutseerimisega, vaid ka produtseerimisega. Näiteks TTBER ja käesolevad suunised hõlmavad tarkvara autoriõiguse litsentsimist juhul, kui litsentsisaajal on õigus tarkvara reprodutseerida, lisades selle seadmesse, millega tarkvara suhtleb.
64. TTBER hõlmab alltöövõttu, mille puhul litsentsiandja litsentsib tehnoloogiaõigused litsentsisaajale, kes kohustub tootma teatavaid tooteid selle alusel ainult litsentsiandjale. Alltöövõtt võib sisaldada seadmete tarnimist litsentsiandja poolt lepingu sisuks olevate kaupade ja teenuste tootmiseks. Et viimati nimetatud alltöövõtu tüüp kuuluks tehnosiirde lepingu osana TTBERi kohaldamisalasse, peavad tarnitavad seadmed olema otseselt seotud lepinguliste toodete tootmisega. Alltöövõttu käsitletakse ka komisjoni teatistes alltöövõtulepingute kohta<sup>(44)</sup>. Vastavalt kõnealusele teatisele, mis kehtib ka praegu, jäävad alltöövõtulepingud, milles alltöövõtja kohustub tootma teatud tooteid ainult peatöövõtjale, väljapoole artikli 101 lõike 1 kohaldamisala. Ka alltöövõtulepingud, milles peatöövõtja määrab alltöövõtu väärtusahelas kindlaks lepingulise vahe- toote alltöövõtjate vahelise siirdehinna, ei kuulu tavaliselt artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse, tingimusel, et lepingulisi tooteid toodetakse üksnes peatöövõtjale. Kuid muud alltöövõtjale pandud piirangud, nagu keeld tegelda oma uurimis- ja arendustegevusega, võivad jäära artikli 101 kohaldamisalasse<sup>(45)</sup>.
65. TTBER kehtib ka lepingute kohta, mille puhul litsentsisaaja peab enne kommertskasutuseks valmis toote või protsessi saamist tegelema arendustööga, seda tingimusel, et lepinguline toode on määratletud. Lepingu sisuks on määratletud lepingulise toote, st litsentsitud tehnoloogiaõigustega toodetavate toodete tootmine, isegi kui selleks on vaja sellist täiendavat tööd ja investeeringuid.
66. TTBERis ega käesolevates suunistes ei käsitleta lepinguid, millega tehnoloogiaõigusi litsentsitakse selleks, et võimaldada litsentsisaajal tegelda täiendava uurimis- ja arendustööga mitmesugustes valdkondades, sealhulgas sellisest uurimis- ja arendustööst sündiva toote edasiarendamisega<sup>(46)</sup>. Näiteks ei käsitleta ei TTBERis ega suunistes täiendava uurimistegevuse käigus kasutatava tehnoloogilise uurimise vahendi litsentsimist. Neis ei käsitleta ka uurimis- ja arendustöö alast alltöövõttu, mille puhul litsentsisaaja

<sup>(42)</sup> Komisjoni määrus (EL) nr 330/2010, 20. aprill 2010, Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 101 lõike 3 kohaldamise kohta teatavat liiki vertikaalsete kokkulepete ja kooskõlastatud tegevuse suhtes, ELT L 102, 23.4.2010, lk 1.

<sup>(43)</sup> ELT C 130, 19.5.2010, lk 1.

<sup>(44)</sup> Komisjoni 18. detsembri 1978. aasta teatis tema hinnangu andmise kohta teatavatele alltöövõtulepingutele vastavalt EMÜ asutamislepingu artikli 85 lõikele 1, EÜT C 1, 3.1.1979, lk 2.

<sup>(45)</sup> Vt alltöövõtulepinguid käsitleva komisjoni teatise (mida tsiteeritakse joonealuses märkuses 44) punkt 3.

<sup>(46)</sup> Vt ka jaotis 3.2.6.1.

kohustub tegelema uurimis- ja arendustööga litsentsitava tehnoloogia valdkonnas ning tagastama litsentsiaandjale täiustatud tehnoloogiapaketi<sup>(47)</sup>. Selliste lepingute põhisisu on uurimis- ja arendusteenuste osutamine, mille eesmärk on tehnoloogia täiustamine, mitte aga litsentsitava tehnoloogia alusel kaupade ja teenuste tootmine.

### 3.2.5. Kestus

67. Grupierand kehtib niikaua, kuni litsentsitava omandi õigused ei ole kehtivust kaotanud, aegunud või kehtetuks kuulutatud, sõltuvalt TTBERi kestusest, mis kaotab kehtivuse 30. aprillil 2026. Oskusteabe puhul kehtib grupierand niikaua, kuni litsentsitav oskusteave püsib salajasena, välja arvatud juhul, kui oskusteave saab üldteatavaks litsentsisaaja tegevuse tagajärjel. Sel juhul kehtib grupierand lepingu kestuse lõpuni (vt TTBERi artikkel 2).
68. Grupierand kehtib iga lepinguga hõlmatud litsentsitava tehnoloogiaõiguse suhtes ning lakkab kehtimast päeval, mil tehnoloogiaõigus TTBERi tähenduses lõpeb, kehtetuks tunnistatakse või üldkättesaadavaks muutub.

### 3.2.6. Suhe muude grupierandi määrustega

69. TTBERis on käsitletud kahe ettevõtja vahelisi lepinguid, mis on seotud tehnoloogiaõiguste litsentsimisega lepinguliste toodete tootmise eesmärgil. Tehnoloogiaõigused võivad olla aga ka muud liiki lepingute osaks. Lisaks müüakse litsentsitavat tehnoloogiat sisaldavaid tooteid hiljem turul. Seetõttu on vajalik käsitleda seost TTBERi ja komisjoni määruse (EL) nr 1218/2010<sup>(48)</sup> (spetsialiseerumiskokkulepete kohta), komisjoni määruse (EL) nr 1217/2010 (teadus- ja arenduskokkulepete kohta)<sup>(49)</sup> ning komisjoni määruse (EL) nr 330/2010<sup>(50)</sup> (vertikaalsete kokkulepete kohta) vahel.

#### 3.2.6.1. Grupierandi määrused spetsialiseerumis- ning uurimis- ja arendustöökokkulepete kohta

70. TTBERi ei kohaldata spetsialiseerumiskokkulepete litsentsimise suhtes, mida käsitletakse määruses (EL) nr 1218/2010 ega teadus- ja arenduskokkulepete litsentsimise suhtes, mida käsitletakse määruses (EL) nr 1217/2010 (vt TTBERi põhjendus 7 ja artikkel 9).

71. Spetsialiseerumiskokkuleppeid käsitleva määruse (EL) nr 1218/2010 artikli 1 lõike 1 punkti d kohaselt käsitleb see määrus eelkõige ühise tootmise lepinguid, millega kaks või rohkem osapoolt lepivad kokku teatavate toodete ühises tootmises. Määrus laieneb intellektuaalomandi õiguste määramise või kasutamise kohta käivatele sätetele, tingimusel et need ei ole lepingu peamiseks sisuks, kuid on sellega otseselt seotud ning vajalikud selle rakendamiseks.

72. Kui ettevõtjad asutavad ühise tootmisettevõtte ning annavad sellele litsentsi sellise tehnoloogia kasutamiseks, mida kasutatakse ühisettevõttes toodetavate toodete tootmisel, ei kuulu selline litsentsimine TTBERi, vaid spetsialiseerumiskokkuleppeid käsitleva määruse (EL) nr 1218/2010 kohaldamisalasse. Sellest tulenevalt loetakse litsentsimine ühise tootmisettevõtte kontekstis tavaliselt määruse (EL) nr 1218/2010 kohaldamisalasse kuuluvaks. Kui ühisettevõtte aga hakkab tegelema tehnoloogia litsentsimisega kolmandatele osapooltele, ei seostu see ühisettevõtte tootmistevõttega ega kuulu seepärast määruse kohaldamisalasse. Sellised litsentsilepingud, mis ühendavad osapoolte tehnoloogiad, kujutavad endast tehnoloogiapuule, mida käsitletakse käesolevate suuniste jaotises 4.4.

73. Uurimis- ja arenduskokkuleppeid käsitlev määrus (EL) nr 1217/2010 hõlmab lepinguid, millega kaks või enam ettevõtjat lepivad kokku ühises uurimis- ja arendustegevuses ning selle tulemuste ühises kasutamises. Nimetatud määruse artikli 1 lõike 1 punkti m kohaselt toimub uurimis- ja arendustegevus ning selle tulemuste kasutamine ühiselt juhul, kui seda tööd viib läbi ühine meeskond, organisatsioon või ettevõtte või kolmas osapool lepingu osapoolte ühiselt antud ülesandel või see on jagatud osapoolte vahel ülesannete liikide järgi, nagu uurimistegevus, arendustegevus, tootmine ja turustamine, sealhulgas litsentsimine. Kõnealuses määruses käsitletakse ka tasustatavaid teadus- ja arendustegevuse kokkuleppeid, mille raames kaks või enam ettevõtjat lepivad kokku, et teadus- ja arendustegevusega tegeleb üks osapool ja seda rahastab teine osapool, tegevuse tulemuste ühise kasutamise või ilma selleta (vt määruse (EL) nr 1217/2010 artikli 1 lõike 1 punkti a alapunkt vi).

74. Sellest järeldub, et teadus- ja arenduskokkuleppeid käsitlev määrus (EL) nr 1217/2010 hõlmab litsentsimist osapoolte vahel ning osapooltelt ühisettevõttele teadus- ja arenduskokkuleppe raames. Sellist litsentsimist käsitletakse vaid määruses (EL) nr 1217/2010, mitte TTBERis. Selliste lepingute raames saavad osapooled määrata kindlaks ka uurimis- ja arendustegevuse tulemuste kolmandatele osapooltele litsentsimise tingimused. Kuid et litsentsi

<sup>(47)</sup> Viimane näide on hõlmatud aga määrusega (EL) nr 1217/2010 (mida tsiteeritakse joonealuses märkuses 49), vt ka jaotis 3.2.6.1 allpool.

<sup>(48)</sup> Komisjoni määrus (EL) nr 1218/2010, 14. detsember 2010, Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 101 lõike 3 kohaldamise kohta teatud spetsialiseerumiskokkulepete liikide suhtes, ELT L 335, 18.12.2010, lk 43.

<sup>(49)</sup> Komisjoni määrus (EL) nr 1217/2010, 14. detsember 2010, Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 101 lõike 3 kohaldamise kohta teatavat liiki teadus- ja arenduskokkuleppe liikide suhtes, ELT L 335, 18.12.2010, lk 36.

<sup>(50)</sup> Tsiteeritud joonealuses märkuses 42.

saanud kolmandad osapooled ei osale uurimis- ja arendustegevuse lepingus, ei kuulu kolmandate osapooltega sõlmitud üksikud litsentsilepingud määruse (EL) nr 1217/2010 kohaldamisalasse. Kõnealune litsentsileping on TTBERi grupierandiga hõlmatud juhul, kui selle tingimused on täidetud.

### 3.2.6.2. Vertikaalsete kokkulepete grupierandi määrus

75. Vertikaalseid kokkuleppeid käsitlev komisjoni määrus (EL) nr 330/2010 hõlmab kahe või enama tootmis- või turustusahela eri tasanditel tegutseva ettevõtja vahelisi lepinguid, mis käsitlevad tingimusi, mille alusel osapooled võivad teatud kaupu või teenuseid osta, müüa või edasi müüa. Seega hõlmab see tarne- ja turustuslepinguid<sup>(51)</sup>.

76. Arvestades, et TTBERis on käsitletud vaid kahe osapoole vahelisi lepinguid ja et litsentsisaaja, müües litsentsitavat tehnoloogiat sisaldavaid tooteid, on määruse (EL) nr 330/2010 tähenduses tarnija, on kõnealused kaks grupierandi määrust tihedas seoses. Litsentsiandja ja litsentsisaaja vaheline leping kuulub TTBERi kohaldamisalasse, samal ajal kui litsentsisaaja ja lepinguliste toodete ostjate vahelised lepingud kuuluvad määruse (EL) nr 330/2010 kohaldamisalasse ning vertikaalsete piirangute kohta antud suuniste kohaldamisalasse<sup>(52)</sup>.

77. TTBER võimaldab erandit ka litsentsiandja ja litsentsisaaja vahelistele lepingutele, mis panevad litsentsisaajale kohustusi selle kohta, kuidas ta peab litsentsitavat tehnoloogiat sisaldavaid tooteid müüma. Elukõige võidakse litsentsisaajat kohustada looma teatavat liiki turustussüsteemi, näiteks ainuturustust või valikulist turustust. Et selliste kohustuste rakendamiseks sõlmitavad turustuslepingud käiks grupierandi alla, peavad need vastama määruse (EL) nr 330/2010 nõuetele. Näiteks võib litsentsiandja kohustada litsentsisaajat looma erieeskirjade alusel ainuturustusel põhineva süsteemi. Kuid määruse (EL) nr 330/2010 artikli 4 lõikest b tuleneb, et turustajatel peab üldiselt olema vabadus müüa passiivselt litsentsisaaja muude ainuturustajate territooriumidele.

78. Lisaks peavad turustajad olema vertikaalseid kokkuleppeid käsitleva määruse (EL) nr 330/2010 kohaselt põhimõtteliselt vabad müüma nii aktiivselt kui passiivselt territooriumidele, mis on kaetud muude tarnijate, st muude

litsentsitavate tehnoloogiaõiguste alusel oma tooteid tootvate litsentsisaajate turustussüsteemidega. Seda seepärast, et määruse (EL) nr 330/2010 tähenduses on iga litsentsisaaja eraldi tarnija. Siiski võivad kõnealuses määruks sisalduva tarnija turustussüsteemi aktiivse müügi piirangu grupierandi aluseks olevad põhjused kehtida ka juhul, kui erinevad litsentsisaajad müüvad litsentsitavat tehnoloogiat sisaldavaid tooteid litsentsiandjale kuuluva ühise tootemargi all. Kui litsentsitavat tehnoloogiat sisaldavaid tooteid müüakse ühise tootemargi identiteedi all, võivad litsentsisaajate turustussüsteemide vaheliste piirangute kohaldamiseks olla samad tulemuslikkusega seotud põhjused kui üheainsa vertikaalse turustussüsteemi siseste piirangute puhul. Kui määruse (EL) nr 330/2010 tingimused on täidetud, siis tõenäoliselt ei nõua komisjon selliste piirangute kõrvaldamist. Et ühise tootemargi identiteet saaks eksisteerida, tuleb tooteid müüa ja turustada ühise tootemargi all, mis domineerib kvaliteedi- ja muu vajaliku teabe edastamisel tarbijale. Ei piisa, kui toode kannab lisaks litsentsisaajate tootemargile litsentsiandja tootemarki, mis määratleb seda litsentsitava tehnoloogia allikana.

### 3.3. Turuosa künnised grupierandi kaitse kohaldamiseks

79. TTBERi artikli 3 kohaselt sõltub konkurentsi piiravate lepingute grupierand turuosa ehk TTBERi grupierandi kaitse künnistest, mis piiravad grupierandi kohaldamisala lepingutega, mille puhul võib vaatamata sellele, et need võivad konkurentsi piirata, eeldada, et need täidavad artikli 101 lõike 3 tingimused. Väljaspool turuosa künnistega loodud kaitset tuleb kohaldada individuaalset hindamist. Asjaolu, et turuosad ületavad künniseid, ei loo eeldust, et leping jääb artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse või et leping ei täida artikli 101 lõike 3 tingimusi. TTBERi artikli 4 kohaste raskekujuliste piirangute puudumisel on vaja teha turu analüüs.

#### Asjaomased turuosa künnised

80. Turuosa künnis, mida tuleb rakendada TTBERi kohase grupierandiga kaitsmise rakendamiseks, sõltub sellest, kas lepingu osapooled on konkurendid või mittekonkurendid.

81. Turuosa künniseid kohaldatakse nii litsentsitud tehnoloogiaõiguste asjaomas(t)e tur(gu)(de) kui ka lepinguliste toodete asjaomas(t)e tur(gu)(de) puhul. Kui kohaldatavat turuosa ületatakse ühel või mitmel toote- või tehnoloogiaturul, ei kehti grupierand lepingu suhtes sellel (nendel) asjaomas(t)el tur(gu)(de)l. Kui näiteks litsentsileping käsitleb kahte eraldi tooteturgu, võib juhtuda, et grupierand kehtib ühel turul, kuid mitte teisel.

<sup>(51)</sup> Vt ka brošüüri „Euroopa konkurentsipoliitika – Tarne- ja turustuslepingute kohta kehtivad konkurentsieeskirjad“, Euroopa Komisjon, Euroopa Liidu Väljaannete Talitus 2012, Luxembourg.

<sup>(52)</sup> Vastavalt ELT L 102, 23.4.2010, lk 1 ja ELT C 130, 19.5.2010, lk 1.

82. TTBERi artikli 3 lõike 1 kohaselt kohaldatakse TTBERi artikliga 2 ettenähtud kaitset konkurentide vaheliste kokkulepete suhtes tingimusel, et osapoolte ühine turuosa ei ületa 20 % ühestki asjaomastest turust. TTBERi artikli 3 lõikes 1 sätestatud turuosa künnist kohaldatakse siis, kui osapooled on tootetur(gu)(de)l tegelikud või potentsiaalsed konkurendid ja/või tehnoloogiaturul tegelikud konkurendid (erinevus konkurentide ja mittekonkurentide vahel, vt alates punktist (27)).
83. Turuosa künnise või konkurentide vaheliste kokkulepete raskekujuliste konkurentsipiirangute nimekirja kohaldamiseks tehnoloogiaturu potentsiaalset konkurentsi arvesse ei võeta. Väljaspool TTBERis sätestatud grupierandi kaitse raame võetakse tehnoloogiaturu potentsiaalset konkurentsi arvesse, kuid see ei vii konkurentide vaheliste lepingute suhtes tehtavate raskekujuliste konkurentsipiirangute nimekirja kohaldamisele.
84. Kui litsentsilepingu sõlminud osapooled ei ole konkurendid, kohaldatakse TTBERi artikli 3 lõikes 2 sätestatud turuosa. Seega on mittekonkurentide vaheline kokkulepe hõlmatud siis, kui ühegi osapoolte turuosa ei ületa mõjutatud asjaomastel tehnoloogia- ega tooteturgudel 30 %.
85. Kui osapooltest saavad TTBERi artikli 3 lõike 1 tähenduses konkurendid hilisemal ajahetkel, näiteks kui litsentsisaaja oli asjaomastel lepinguliste toodete müügi turul esindatud juba enne litsentsimist ning litsentsiandjast saab seejärel sama asjaomase turu tegelik või võimalik tarnija, kohaldatakse alates ajahetkest, mil neist said konkurendid, turuosa künnist 20 %. Sel juhul kehtib aga edasi mittekonkurentide vaheliste lepingute suhtes kohaldatav raskekujuliste piirangute nimekiri, kui lepingut pärast olulises osas ei täiendata (vt TTBERi artikli 4 lõige 3 ja käesolevate suuniste punkt (39)).
- Turuosade arvutamine tehnoloogiatur(gu)(de)l grupierandi kaitse kohaldamiseks*
86. TTBERi kohane turuosade arvutamine asjaomastel turgudel, kus tehnoloogiaõigused on litsentsitud, lahknep tavapärasest viisist käesolevate suuniste punktis (87) selgitatud põhjustel. Tehnoloogiaturu puhul tuleneb TTBERi artikli 8 punktist d, et nii asjaomase turu toote- kui ka geograafilise ulatuse puhul tuleb litsentsiandja turuosa arvutada litsentsiandja ja kõigi litsentsisaajate litsentsitavat tehnoloogiat sisaldavate toodete ühendatud müüginäitajate alusel. Sellise lähenemisviisi korral arvutatakse litsentsiandja ja litsentsisaajate lepingujärgsete toodete kogumüük protsendina konkureerivate toodete kogumüügist, olenemata sellest, kas need konkureerivad tooted on toodetud litsentsitud tehnoloogiat kasutades.
87. See lähenemisviis, kus litsentsiandja turuosa tehnoloogiaturul arvutatakse tema „jalajäljena” toodete tasandil, on valitud nende praktiliste raskuste tõttu, mis on seotud litsentsiandja turuosa arvutamisega litsentsitasude alusel (vt punkt (25)). Litsentsitasude kohta on raske saada usaldusväärseid andmeid, ning lisaks võivad tegelikud litsentsitasud tõsiselt alahinnata ka tehnoloogia positsiooni turul, kui litsentsitasud vähenevad vastastikuse litsentsimise või seotud toodete tarnimise tulemusena. Kui litsentsiandja turuosa tehnoloogiaturul arvutatakse kõnealuse tehnoloogia abil toodetud toodete, mitte konkureerivate tehnoloogiate abil toodetud toodete põhjal, see oht kaob. Selline „jalajalg” toote tasandil peegeldab tehnoloogia turuosa üldiselt hästi.
88. Ideaalis eraldataks sellise jalajälje arvutamisel tooteturust oma tehnoloogia abil valmistatud tooted, mida ei ole litsentseeritud teistele, kuna sellised oma tehnoloogiad kujutavad endast vaid kaudset piirangut litsentseeritud tehnoloogiale. Kuna litsentsiandjal ja litsentsisaajatel võib aga olla keeruline teada, kas sama tooteturu muid tooteid toodetakse litsentsitud või oma tehnoloogia abil, põhineb tehnoloogiaturu turuosa arvutamine TTBERi mõistes litsentsitud tehnoloogia abil toodetud toodete osal kõigist kõnealusel tooteturul müüdud toodetest. Sellise lähenemisviisi tõttu, mis põhineb tehnoloogia jalajäljel toote kogutur(gu)(de)l, väheneb eeldatavasti arvutatud turuosa, kuna kaasatakse oma tehnoloogia abil toodetud tooted, samas annab see ikkagi tavaliselt hea pildi tehnoloogia tugevusest. Esiteks haarab see võimalikku konkurentsi ettevõtjate poolt, kes toodavad oma tehnoloogiat kasutades, ning kes hakkaksid tõenäoliselt litsentsima, kui litsentside hinnad aeglaselt, kuid pidevalt tõuseksid. Teiseks, isegi kui on vähetõenäoline, et teised tehnoloogiaomanikud hakkaksid litsentsima, ei ole litsentsiandjal tingimata turuvõimu tehnoloogiaturul, isegi kui ta saab endale suure osa litsentsituludest. Kui järgnev tooteturg on konkurentsivõimeline, võib konkurents sellel tasandil litsentsiandjale tõhusat survet avaldada. Litsentsitasude suurenemine turustusahelas kõrgemal mõjutab litsentsisaaja kulusid: see vähendab tema konkurentsivõimet ja seega võib vähendada ka läbimüüki. Seda tegurit sisaldab ka tehnoloogiaturu osa tooteturul ning see on tavaliselt hea näitaja litsentsiandja turuvõimust tehnoloogiaturul.

89. Tehnoloogia tugevuse hindamiseks tuleb arvesse võtta ka tehnoloogiaturu geograafilist ulatust. See võib mõnikord erineda vastava järgneva tooteturu geograafilisest ulatusest. TTBERi kohaldamisel määrab/määravad tootetur-/turud ära ka asjaomase tehnoloogiaturu geograafilise ulatuse. TTBERi kohase grupierandi kaitse kohaldamisalast väljaspool võib siiski olla asjakohane vaadata ka potentsiaalselt suuremat geograafilist ala, kus konkureerivate tehnoloogiate litsentsiandja ja litsentsisaajad tegelevad nende tehnoloogiate litsentsimisega, kus konkurentsitingimused on piisavalt sarnased ja mida saab naaberladest eristada viimati nimetatute märgatavalt erinevate konkurentsitingimuste tõttu.

90. Uute tehnoloogiate puhul, mis ei genereerinud eelnenud kalendriaastal mingit müüki, määratakse turuosaks null. Tehnoloogia hakkab turuosa koguma, kui müük algab. Kui turuosa ületab seejärel asjaomase künnise (20 % või 30 %), kohaldatakse grupierandi kaitset kahe järjestikuse kalendriaasta jooksul pärast aastat, mil künnis ületati (vt TTBERi artikli 8 punkt e).

*Turuosade arvutamine tootetur(g)u(de)l grupierandi kaitse kohaldamiseks*

91. Asjaomaste lepinguliste toodete müügi turu puhul tuleb litsentsisaaja turuosa arvutada tema litsentsiandja tehnoloogiat sisaldavate toodete ja konkureerivate toodete müügi alusel, st litsentsisaaja kogu müügi alusel asjaomasel turul. Kui litsentsiandja on ka toodete tarnija asjaomasel turul, tuleb arvesse võtta ka litsentsiandja müüki kõnealusel tooteturul. Tooteturu turuosade arvutuses ei võeta aga litsentsisaaja ja/või litsentsiandja turuosa arvutamisel arvesse muude litsentsisaajate müüke.

92. Turuosad tuleb arvutada eelnenud aasta müügiväärtuse andmete alusel, kui sellised andmed on kättesaadavad. Sellised andmed annavad tavaliselt täpsema ülevaate tehnoloogia tugevusest kui mahuandmed. Kuid kui väärtusepõhiseid andmeid ei ole saada, võib kasutada muud usaldusväärset turuteavet, kaasa arvatud müügiimahud andmed.

93. Käesolevate suuniste jaotises 3.3 esitatud põhimõtteid saab illustreerida järgmistel näidetega:

*Mittekonkurentide vaheline litsentsimine*

Näide 1

Biotehnoloogiliste toodete ja tehnikate väljatöötamisele spetsialiseerunud firma A on töötanud välja uue toote Xerani. Ta ei tegele Xerani tootmisega, tal ei ole selleks ei tootmis- ega turustusvõimalusi. Firma B on üks nendest firmadest, kes toodab konkureerivaid tooteid vabalt kättesaadavate ja litsentsivabade tehnoloogiate alusel. Aastal 1 müüs B vabalt kättesaadavate tehnoloogiate alusel toodetud tooteid 25 miljoni EUR väärtuses. Aastal 2 andis firma A firmale B Xerani tootmise litsentsi. Sel aastal müüs B vabalt kättesaadavate tehnoloogiate alusel

toodetud tooteid 15 miljoni EUR väärtuses ning 15 miljoni EUR väärtuses Xerani. Aastal 3 ning järgnevatel aastatel tootis B ainult Xerani ning müüs seda aastas 40 miljoni EUR väärtuses. Aastal 2 annab firma A litsentsi ka firmale C. C ei tegutsenud varem sellel tooteturul. C toodab ja müüb ainult Xerani – aastal 2 tootis ta seda 10 miljoni euro väärtuses, aastal 3 ja edaspidi 15 miljoni EUR väärtuses. On kindlaks tehtud, et kogu Xerani ja selle asendajate turu koguväärtus, kus tegutsevad firmad B ja C, on 200 miljonit EUR aastas.

Aastal 2, mil litsentsilepingud sõlmitakse, oli firma A osa tehnoloogiaturul 0 %, sest tema turuosa tuli arvutada Xerani eelnenud aasta kogumüügi alusel. Aastal 3 oli firma A osa tehnoloogiaturul 12,5 %, mis peegeldas firmade B ja C aastal 2 toodetud Xerani väärtust. Aastal 4 ja edaspidi oli firma A osa tehnoloogiaturul 27,5 %, mis peegeldas firmade B ja C eelnenud aastal toodetud Xerani väärtust.

Aastal 2 oli firma B osa tooteturul 12,5 %, mis peegeldas firma 25 miljoni EUR suurust müüki aastal 1. Aastal 3 oli firma B turuosa 15 %, sest aastal 2 kasvas tema müük 30 miljoni euroni. Aastal 4 ja edaspidi oli firma B turuosa 20 %, sest ta läbimüük oli 40 miljonit EUR aastas. Firma C osa tooteturul oli 0 % aastatel 1 ja 2, 5 % aastal 3 ning seejärel 7,5 %.

Et A ja B ning A ja C vahelised litsentsilepingud on sõlmitud mittekonkurentide vahel ning firmade A, B ja C üksikud turuosad olid kõigil aastatel alla 30 %, kuulub iga leping TTBERis sätestatud grupierandi kaitse alla.

Näide 2

Olukord on sama, mis näites 1, kuid firmad B ja C tegutsevad erinevatel geograafilistel turgudel. On kindlaks tehtud, et Xerani ja selle asendajate turu koguväärtus kummalgi geograafilisel turul on 100 miljonit EUR aastas.

Sellisel juhul tuleb firma A turuosa asjaomastel tehnoloogiaturgudel arvutada kahe eraldi geograafilise tooteturu toodete müügiandmete põhjal. Et käesolevas näites võetakse kogu turu väärtuseks 100 miljonit eurot, st pool näite 1 turu suurusest, on firma A turuosa aastal 2 0 %, aastal 3 15 % ja edaspidi 40 %. Firma B turuosa on aastal 2 25 %, aastal 3 30 % ja edaspidi 40 %. Aastatel 2 ja 3 ei ületa ei firma A ega B turuosa 30 % künnist. Alates

aastast 4 künnis siiski ületatakse ning see tähendab, et pärast aastat 6 ei saa firmade A ja B vaheline litsentsileping, kooskõlas TTBERi artikli 8 punktiga e, enam grupierandi kaitse alla kuuluda, vaid seda tuleb hinnata üksikjuhtumina.

Firma C eelnenud aasta müügi alusel on firma A osa tehnoloogiaturul aastal 2 0 %, aastal 3 10 % ja edaspidi 15 %. Firma C osa tooteturul on sama: aastal 2 0 %, aastal 3 10 % ja edaspidi 15%. Seega jääb firmade A ja C vaheline litsentsileping kogu perioodi kestel grupierandi kaitse alla.

#### Konkurentide vaheline litsentsimine

##### Näide 3

Firmad A ja B tegutsevad teatava keemiatootte samal asjaomasel toote- ja geograafilisel turul. Neil kummalgi on erinevate, selle toote tootmiseks kasutatavate tehnoloogiate patent. Aastal 1 sõlmivad firmad A ja B litsentsilepingud, mis lubavad neil kasutada vastastikku teineteise tehnoloogiaid. Aastal 1 kasutavad firmad A ja B tootmiseks ainult oma tehnoloogiat, ning firma A müüb oma toodet 15 miljoni EUR väärtuses ja firma B müüb oma toodet 20 miljoni EUR väärtuses. Alates aastast 2 kasutavad mõlemad lisaks oma tehnoloogiale ka vastaspoole oma. Alates sellest aastast müüb firma A 10 miljoni EUR väärtuses oma tehnoloogial põhinevat toodet ja 10 miljoni EUR väärtuses firma B tehnoloogial põhinevat toodet. Alates aastast 2 müüb firma B 15 miljoni EUR väärtuses oma tehnoloogial põhinevat toodet ja 10 miljoni euro väärtuses firma A tehnoloogial põhinevat toodet. On kindlaks tehtud, et toote ja selle asendajate kogu turu väärtus on 100 miljonit eurot aastas.

Et hinnata TTBERi kohast litsentsilepingut, tuleb arvutada firmade A ja B osad nii tehnoloogia- kui ka tooteturul. Firma A osa tehnoloogiaturul sõltub eelnenud aastal firmade A ja B poolt müüdnud firma A tehnoloogial põhineva toote kogusest. Aastal 2 on firma A osa tehnoloogiaturul seega 15 %, mis peegeldab tema oma tootmist ja müüki 15 miljoni EUR ulatuses aastal 1. Alates aastast 3 on firma A osa tehnoloogiaturul 20 %, mis peegeldab firma A tehnoloogial põhineva toote tootmist ja müüki firmade A ja B poolt 20 miljoni EUR ulatuses (kumbki 10 miljonit EUR). Samamoodi on firma B osa tehnoloogiaturul aastal 2 20 % ning seejärel 25 %.

Firmade A ja B osad tooteturul olenevad nende toodete müügist eelnenud aastal, sõltumata kasutatud tehnoloogiast. Firma A osa tooteturul on aastal 2 15 % ning seejärel 20 %. Firma B osa tooteturul on aastal 2 20 % ning seejärel 25 %.

Et leping on sõlmitud konkurentide vahel, peab nende summaarne turuosa nii tehnoloogia- kui ka tooteturul jääma grupierandi kaitse alla kuulumiseks allapoole 20 % turuosa künnist. On selge, et kõnealusel juhul asi nii ei ole. Firmade summaarne osa tehnoloogia- ja tooteturul on aastal 2 35 % ning seejärel 45 %. Seetõttu tuleb kõnealust konkurentide vahelist lepingut hinnata üksikjuhtumina.

### 3.4. Raskekujulised konkurentsipiirangud vastavalt grupierandi määrusele

#### 3.4.1. Üldpõhimõtted

94. TTBERi artikkel 4 sisaldab raskekujuliste konkurentsipiirangute nimekirja. Piirangu liigitamine raskekujuliseks põhineb piirangu olemusel ning kogemusel, mis näitab, et sellised piirangud on peaaegu alati konkurentsivastased. Euroopa Kohtu ja Üldkohtu pretsedendiõiguse<sup>(53)</sup> kohaselt võivad sellised piirangud tuleneda lepingu selgest eesmärgist või konkreetse juhtumi asjaoludest (vt punkt (14)). Raskekujulised piirangud võivad üksikjuhtudel siiski osutuda objektiivselt vajalikeks teatavat liiki või laadi kokkuleppe jaoks<sup>(54)</sup> ning jääda artikli 101 lõike 1 kohaldamisalast välja. Lisaks sellele võib ettevõtja alati kasutada üksikjuhtudel tõhususel põhinevat kaitset artikli 101 lõike 3 alusel<sup>(55)</sup>.

95. TTBERi artikli 4 lõigetest 1 ja 2 tuleneb, et kui tehnosiirde kokkulepe sisaldab raskekujulist konkurentsipiirangut, jääb leping tervikuna väljapoole grupierandi kohaldamisala. TTBERi tähenduses ei saa raskekujulisi konkurentsipiiranguid ülejäänud lepingust eraldada. Lisaks arvab komisjon, et üksikjuhtumite hindamise kontekstis ei ole tõenäoline, et raskekujulised konkurentsipiirangud täidaksid artikli 101 lõike 3 tingimused (vt punkt (18)).

96. TTBERi artiklis 4 tehakse vahet lepingutel konkurentide ja mittekonkurentide vahel.

#### 3.4.2. Konkurentide vahelised lepingud

97. TTBERi artikli 4 lõikes 1 loetletakse konkurentide vahelise litsentsimisega seotud raskekujulised konkurentsipiirangud. Vastavalt artikli 4 lõikele 1 ei käsitleta TTBERis lepinguid, mille eesmärgiks on otseselt või kaudselt, üksikult või poolte kontrolli all olevate muude teguritega kombineeritult midagi alljärgnevast:

a) osaleva ettevõtja võimaluse piiramine määrata hindu toodete müümisel kolmandatele isikutele;

<sup>(53)</sup> Vt nt joonealusel märkuses 16 osutatud pretsedendiõigus.

<sup>(54)</sup> Vt EÜ asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldamise suuniste punkt 18, mida on tsiteeritud joonealusel märkuses 3.

<sup>(55)</sup> Kohtuasi T-17/93: Matra, EKL 1994, lk II-595, punkt 85.

b) tootmismahu piiramine, välja arvatud lepinguliste toodete tootmismahu piiramine, mis on litsentsisaajale kehtestatud mittevastastikuse kokkuleppega või mis on kehtestatud ainult ühele litsentsisaajale vastastikuse kokkuleppega;

c) turgude või klientide jaotamine, välja arvatud:

i) mittevastastikuse kokkuleppe alusel litsentsiandja ja/või litsentsisaaja kohustus mitte toota litsentsitavate tehnoloogiaõiguste alusel ainuõiguslikul territooriumil, mis on reserveeritud teisele kokkuleppeosalisele ja/või mitte müüa aktiivselt ja/või passiivselt või ainult aktiivselt ainuõiguslikul territooriumil või ainuõiguslikule kliendirühmale, mis on reserveeritud teisele kokkuleppeosalisele;

ii) mittevastastikuse kokkuleppe alusel litsentsisaaja aktiivse müügi piiramine ainuõigusliku territooriumi või ainuõigusliku kliendirühmaga, mille litsentsiandja on määranud teisele litsentsisaajale, tingimusel et viimane ei olnud selle litsentsilepingu sõlmimise ajal litsentsiandja suhtes konkureeriv ettevõtja;

iii) litsentsisaaja kohustus toota lepingulisi tooteid ainult oma tarbeks, tingimusel et litsentsisaajal ei keelata aktiivselt ega passiivselt müüa lepingulisi tooteid kasutamiseks oma toodete varuosadena;

iv) mittevastastikuse kokkuleppe alusel litsentsisaaja kohustus toota lepingulisi tooteid ainult teatavale konkreetsele kliendile, kui litsents anti eesmärgiga luua kõnealusele kliendile alternatiivne tarneallikas;

d) litsentsisaaja võimaluse piiramine kasutada oma tehnoloogiaõigusi või mis tahes kokkuleppeosalise võimaluse piiramine tegelda uurimis- ja arendustegevusega, välja arvatud juhul, kui kõnealune piirang on hädavajalik selleks, et hoida ära litsentsitud oskusteabe avalikustamine kolmandatele isikutele.

Konkurentide vaheliste vastastikuste ja mittevastastikuste kokkulepete eristamine

98. Mitme raskekujulise piirangu puhul tehakse TTBERis vahet vastastikustel ja mittevastastikustel lepingutel. Raskekujuliste konkurentsipiirangute nimekiri on konkurentide vaheliste vastastikuste lepingute puhul rangem kui mittevastastikuste lepingute puhul. Vastastikused lepingud on vastastikuse litsentsimise lepingud, mille puhul litsentsitavad tehnoloogiad konkureerivad või neid saab kasutada konkureerivate toodete tootmiseks. Mittevastastikune leping on leping, millega üks osapool annab teisele litsentsi oma tehnoloogiaõigustele või, vastastikuse litsentsimise puhul, litsentsitavad tehnoloogiaõigused ei konkureeri ning neid ei saa kasutada konkureerivate toodete tootmiseks. Leping ei ole TTBERi mõistes veel vastastikune, kui ta sisaldab tagasilooovutamise kohustust või kui litsentsisaaja litsentsib litsentsitava tehnoloogia omapoolsed täiustused tagasi. Kui mittevastastikune leping muutub seejärel vastastikuseks tänu teise litsentsilepingu sõlmimisele samade osapoolte vahel, võivad nad esimest litsentsilepingut täiendada, et vältida raskekujulise konkurentsipiiranguga lepingut. Üksikjuhtumi hindamisel võtab komisjon arvesse esimese lepingu sõlmimisest teise lepingu sõlmimiseni kulunud aega.

#### Konkurentidevahelised hinnapiirangud

99. TTBERi artikli 4 lõike 1 punktis a sisalduv raskekujuline konkurentsipiirang on seotud konkurentide vaheliste lepingutega, mille eesmärgiks on kolmandatele osapooltele müüidavate, sealhulgas litsentsitavat tehnoloogiat sisaldavate kaupade hindade kinnitamine. Konkurentide vahelised hinnakokkulepped on juba oma eesmärgilt konkurentsi piiravad. Hinnakokkuleppe võib olla otsese lepinguna täpse hinna kohta või hinnakirja kohta koos teatavate maksimaalselt lubatavate allahindlustega. Ei ole oluline, kas lepingus käsitletakse kindlaksmääratud, minimaalseid, maksimaalseid või soovitatavaid hindu. Hinnakokkuleppeid saab rakendada ka kaudselt, kohaldades tingimusi, mis peavad pärssima huvi kokkulepitud hinnatasemest hõlbida, näiteks nähes ette, et litsentsitasu määr tõuseb, kui toodete hindu langetatakse allapoole teatavat taset. Samal ajal litsentsisaaja kohustus maksta teatavat minimaalset litsentsitasu ei tähenda hinnakokkulepet.

100. Kui litsentsitasud arvutatakse üksiktoodete müügi alusel, mõjutab litsentsitasu suurus otseselt toote marginaalkulu ning seega ka toote hinda<sup>(56)</sup>. Konkurendid võivad seetõttu kasutada turustusahelas madalamal asuval turgudel hindade kooskõlastamiseks ja/või tõstmiseks vastastikust litsentsimist koos vastastikku makstavate

<sup>(56)</sup> Vt selle kohta EÜ asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldamise suuniste punkt 98, mida on tsiteeritud joonealuses märkuses 3.

litsentsitasudega<sup>(57)</sup>. Komisjon kohtleb vastastikust litsentsimist koos vastastikuse litsentsitasude maksmisega hinnakokkuleppena vaid juhul, kui lepingul ei ole mingit konkurentsi soodustavat sihti ning see ei ole seega heauskne litsentsileping. Juhtudel, kui leping ei loo mingit väärtust ning sellel ei ole seetõttu mingit põhjendatud ärilist õigustust, on leping silmakirjalik ning seda tuleb pidada kartellileppeks.

101. TTBERi artikli 4 lõike 1 punktis a sätestatud raskekujuline konkurentsipiirang hõlmab ka lepinguid, mille puhul litsentsitasusid arvutatakse kõikide toodete müügi alusel, sõltumata sellest, kas nende tootmisel kasutatakse litsentsitavat tehnoloogiat. Selliste lepingute suhtes kohaldatakse samuti artikli 4 lõike 1 punkti d, mille kohaselt ei tohi piirata litsentsisaaja võimalust kasutada oma tehnoloogiaõigusi (vt käesolevate suuniste punkt (116)). Üldiselt sellised lepingud piiravad konkurentsi, sest leping suurendab litsentsisaaja jaoks tema oma konkureerivate tehnoloogiaõiguste kasutamise kulusid ning piirab enne lepingut eksisteerinud konkurentsi<sup>(58)</sup>. See kehtib nii vastastikuste kui ka mittevastastikuste lepingute kohta.

102. Leping, mille kohaselt litsentsitasusid arvutatakse kõikide toodete müügi alusel, võib erandlikult siiski täita artikli 101 lõike 3 tingimused üksiku juhtumil, kui objektiivsete tegurite alusel võib järeldada, et piirang on konkurentsi soodustava litsentsimise toimumiseks hädavajalik. Nii võib olla juhul, kui piirangu puudumisel oleks litsentsisaaja tasutavat litsentsitasu võimatu või liiga raske arvutada ja jälgida, näiteks seetõttu, et litsentsiandja tehnoloogia ei jäta lõpptootele mingit nähtavat jälge ning alternatiivsed jälgimismeetodid puuduvad.

#### Konkurentidevahelised tootmismahu piirangud

103. TTBERi artikli 4 lõike 1 punktis b sätestatud raskekujuline konkurentsipiirang on seotud osapoolte vastastikuste tootmismahu piirangutega. Tootmismahu piiranguga määratakse kindlaks, kui palju osapool võib toota ja müüa. Artikli 4 lõike 1 punkti b ei kohaldata litsentsisaaja tootmismahu piiramise suhtes mittevastastikuse lepingu puhul ühe litsentsisaaja tootmismahu piiramise suhtes vastastikuse lepingu puhul tingimusel, et tootmismahu piirangut kohaldatakse ainult litsentsitava tehnoloogia abil toodetavate toodete suhtes. Artikli 4 lõike 1 punkt b määratleb

niisiis raskekujuliste konkurentsipiirangutena osapoolte vastastikused tootmismahu piirangud ning litsentsiandja kohta kehtivad tema oma tehnoloogial põhineva tootmismahu piirangud. Kui konkurendid lepivad kokku vastastikustes tootmismahu piirangutes, on lepingu eesmärgiks ja tõenäoliseks tulemuseks turule jõudva tootmismahu vähendamine. Sama kehtib lepingute kohta, mis vähendavad osapoolte huvi tootmismahu laiendada, näiteks kohaldades ühiku kohta vastastikku makstavaid litsentsitasusid, mis tootmismahu suurenedes suurenevad, või kohustades kumbagi osapoolt teatava tootmismahu ületamisel leppetrahve maksma.

104. Mittevastastikuste kogusepiirangute leebem kohtlemine põhineb kaalutlusel, et ühepoolne piirang ei põhjusta tingimata turule jõudva toodangu mahu vähenemist, samal ajal kui oht, et leping ei ole heauskne litsentsileping, on mittevastastikuse piirangu puhul samuti väiksem. Kui litsentsisaaja on ühepoolse piiranguga nõus, võib leping tõenäoliselt viia üksteist täiendavate tehnoloogiate tõelise integratsioonini või tõhusust suurendava integratsioonini litsentsiandja parema tehnoloogia ja litsentsisaaja tootmisvahendite vahel. Samamoodi võib vastastikuses lepingus vaid ühe litsentsisaaja tootmismahu piiramine tõenäoliselt peegeldada ühe osapoolte poolt litsentsitava tehnoloogia suuremat väärtust ning võib nii edendada konkurentsi soodustavat litsentsimist.

#### Turu ja klientide jagamine konkurentide vahel

105. TTBERi artikli 4 lõike 1 punktis c sätestatud raskekujuline konkurentsipiirang on seotud turgude ja klientide jaotamisega. Selliste lepingute eesmärk, millega konkurendid jagavad turge ja kliente, on piirata konkurentsi. Kokkulepe, milles konkurendid nõustuvad vastastikuse lepinguga mitte tootma teatavatel territooriumidel või mitte müüma aktiivselt ja/või passiivselt või ainult aktiivselt vastasosapooltele reserveeritud territooriumidele või teatavatele klientidele, kujutab endast raskekujulist konkurentsipiirangut. Seetõttu loetakse turu jagamiseks näiteks vastastikune ainuõiguslik litsentsimine konkurentide vahel.

106. Artikli 4 lõike 1 punkt c kehtib sõltumata sellest, kas litsentsisaajale jääb vabadus kasutada oma tehnoloogiaõigusi. Kui litsentsisaaja on end varustanud litsentsiandja tehnoloogia kasutamiseks konkreetse toote tootmiseks, võib olla kulukas säilitada piirangutega hõlmatud klientide teenindamiseks muud tehnoloogiat kasutatavat eraldi tootmisliini. Pealegi võib litsentsisaajal, arvestades piirangute konkurentsivastast potentsiaali, olla vähe huvi toota oma tehnoloogia alusel. Samuti on sellised piirangud konkurentsi soodustava litsentsimise jaoks harva vältimatud.

<sup>(57)</sup> Sama kehtib ka juhul, kui üks osapool annab litsentsi teisele osapoolle ning nõustub ostma litsentsisaajalt füüsilist sisendit. Ostuhinnal võib olla litsentsitasuga sama funktsioon.

<sup>(58)</sup> Vt sellega seoses kohtuasi 193/83: Windsurfing International, EKL 1986, lk 611, punkt 67.

107. Artikli 4 lõike 1 punkti c alapunkti i kohaselt ei ole raskekujuline konkurentsipiirang see, kui litsentsiandja annab mittevastastikuse lepinguga ainuõigusliku litsentsi tootmiseks litsentsitava tehnoloogia alusel konkreetsel territooriumil ning nõustub seega ise mitte tootma seal lepingulisi tooteid ega tarnima neid sellelt territooriumilt. Sellised ainuõiguslikud litsentsid kuuluvad grupierandi alla, sõltumata territoriaalsest kohaldamisalast. Kui litsents on ülemaailmne, tähendab ainuõigus seda, et litsentsiandja hoidub turule tulemast või sinna jäämast. Grupierandit kohaldatakse ka siis, kui mittevastastikuse kokkuleppega ei lubata litsentsisaajale toota litsentsiandjale reserveeritud ainuõiguslikul territooriumil. Selliste lepingute otstarve võib olla tekitada litsentsiandjas ja/või litsentsisaajas huvi investeerida litsentsitavasse tehnoloogiasse ning seda arenada. Seega ei ole lepingu eesmärk tingimata turgude jagamine.
108. Artikli 4 lõike 1 punkti c alapunkti i kohaselt ning samal põhjusel kuuluvad grupierandi kohaldamisalasse ka mittevastastikused lepingud, millega osapooled lepivad kokku mitte müüa aktiivselt või passiivselt teisele osapoolale reserveeritud ainuõiguslikule territooriumile või ainuõiguslikule kliendirühmale. TTBERi kohaldamisel tõlgendab komisjon „aktiivset” ja „passiivset” müüki vertikaalsete piirangute kohta antud suuniste tähenduses<sup>(59)</sup>. Litsentsiandjale või litsentsisaajale kehtestatud piirangud aktiivselt ja/või passiivselt müüa teise osapoolale territooriumile või kliendirühmale kuuluvad grupierandi alla vaid siis, kui kõnealune territoorium või kliendirühm on eksklusiivselt reserveeritud kõnealusele teisele osapoolale. Kuid teatavatel juhtudel lepingud, mis sisaldavad nimetatud liiki müügipiiranguid, võivad üksikjuhul samuti täita artikli 101 lõike 3 tingimused ka siis, kui ainuõigust jagatakse ajutiselt, näiteks juhul, kui see on vajalik ajutise puuduse leevendamiseks selle litsentsiandja või litsentsisaaja tootmises, kellele territoorium või kliendirühm on eksklusiivselt reserveeritud. Sellistel juhtudel on litsentsiandja või litsentsisaaja tõenäoliselt ikka veel piisavalt kaitstud aktiivse ja passiivse müügi eest, et tal oleks stiimul oma tehnoloogia litsentsida või investeerida litsentsitud tehnoloogia kasutamiseks. Seega sellised konkurentsipiirangud edendaks konkurentsi toetavat tehnoloogia levikut ning sellise tehnoloogia integreerimist litsentsisaaja tootmisvahenditesse.
109. Ühtlasi ei ole raskekujuline konkurentsipiirang ka see, kui litsentsiandja nimetab litsentsisaaja konkreetsel territooriumil oma ainsaks litsentsisaajaks, mis tähendab, et kolmandad isikud ei saa kõnealusel territooriumil litsentsi litsentsiandja tehnoloogia alusel tootmiseks. Selliste ainulitsentside puhul kehtib grupierand sõltumata sellest, kas leping on vastastikune, tingimusel et see ei mõjuta osapoolte võimet oma tehnoloogiaõigusi vastavatel territooriumidel täielikult kasutada.
110. Artikli 4 lõike 1 punkti c alapunkti ii kohaselt jäetakse raskekujuliste konkurentsipiirangute nimekirjast välja ja paigutatakse seega grupierandi alla kuni turuosa künnise saavutamiseni olukorrad, mille puhul mittevastastikuse lepinguga piiratakse litsentsisaaja õigust müüa aktiivselt litsentsiandja poolt teisele litsentsisaajale määratud territooriumil või kliendirühmale. Eeltingimuseks on aga see, et kaitstav litsentsisaaja ei olnud enne lepingu sõlmimist litsentsiandja konkurent. Sellises olukorras ei ole selliste piirangute tõlgendamine raskekujuliste konkurentsipiirangutena põhjendatud. Kui litsentsiandja võimaldab litsentsisaajale, keda enne lepingu sõlmimist turul ei olnud, kaitset nende litsentsisaajate aktiivse müügi eest, kes on litsentsiandja konkurendid ning olid seetõttu juba turul kanda kinnitanud, ajendavad sellised piirangud litsentsisaajat litsentsitavat tehnoloogiat tõenäoliselt tõhusamalt kasutama. Teisest küljest, kui litsentsisaajad lepiksid omavahel kokku mitte müüa aktiivselt või passiivselt teatavatel territooriumidel või teatavatele kliendirühmadele, oleks tegu litsentsisaajate vahelise kartellikokkuleppega. Tingimusel, et selline kokkulepe ei hõlma mingit tehnosiiret, jääks see ühtlasi TTBERi kohaldamisalast välja.
111. Artikli 4 lõike 1 punkti c alapunktis iii on veel üks artikli 4 lõike 1 punkti c kohase raskekujulise konkurentsipiirangu erand, nimelt oma tarbeks kasutamise piirangud, st nõuded, mille kohaselt litsentsisaaja võib toota litsentsitavat tehnoloogiat sisaldavaid tooteid ainult oma tarbeks. Kui lepinguline toode on mingi teise toote komponent, võib litsentsisaajale olla pandud kohustus toota seda komponenti kasutamiseks ainult oma toodetes ning mitte müüa seda muudele tootjatele. Litsentsisaaja peab siiski tohtima müüa komponente oma toodete varuosadena ning seega varustada kolmandaid osapooli, et need saaks teostada tema toodete müügijärgset teenindust. Oma tarbeks kasutuse piirangud võivad olla vajalikud, et kannustada tehnoloogia levikut, eriti konkurentide vahel, ning need kuuluvad grupierandi alla. Selliseid piiranguid käsitletakse ka jaotises 4.2.5.
112. Ja lõpuks välistatakse artikli 4 lõike 1 punkti c alapunktiga iv raskekujuliste konkurentsipiirangute nimekirjast mittevastastikuse lepinguga litsentsisaaja kohustus toota lepingulisi tooteid ainult konkreetsele kliendile, eesmärgiga luua talle alternatiivne tarneallikas. Seega on artikli 4 lõike 1 punkti c alapunkti iv kohaldamise tingimuseks, et litsents piirduks alternatiivse tarneallika loomisega sellele konkreetsele kliendile. Tingimuseks ei ole siiski ainult ühe sellise litsentsi andmine. Artikli 4 lõike 1 punkti c alapunkt iv hõlmab ka olukordi, kus rohkem kui üks

<sup>(59)</sup> ELT C 130, 19.5.2010, lk 1, punkt 51.

ettevõtja on saanud litsentsi sama kliendi varustamiseks. Artikli 4 lõike 1 punkti c alapunkti iv kohaldatakse sõltumatu litsentsilepingu kestusest. Nii hõlmab see erand näiteks ühekordset litsentsi konkreetse kliendi projekti nõuete täitmiseks. Kui litsents on antud vaid ühe kliendi varustamiseks, on selliste lepingute turujaotamispotentsiaal piiratud. Eelkõige ei saa sellistes tingimustes eeldada, et litsentsisaaja loobuks lepingu tõttu oma tehnoloogia kasutamisest.

113. Raskekujulised ei ole need konkurentide vahelistes lepingutes sisalduvad piirangud, mis piiravad litsentsi ühe või mitme tooteturu või tehnilise kasutusala<sup>(60)</sup>. Sellised piirangud kuuluvad grupierandi alla kuni 20 % turuosa künnise saavutamiseni, sõltumata sellest, kas leping on vastastikune. Selliste piirangute eesmärgiks ei peeta turgude ega klientide jaotamist. Kuid grupierandi kohaldamise tingimuseks on, et kasutusala piirangud ei väljuks litsentsitavate tehnoloogiate raamest. Näiteks kui ka litsentsisaajatel on piiranguid tehnilistes valdkondades, milles nad saavad oma tehnoloogiaõigusi kasutada, on leping võrdväärne turgude jagamisega.

114. Grupierand kehtib sõltumata sellest, kas kasutusala piirang on sümmeetriline või asümmeetriline. Asümmeetriline kasutusala piirang vastastikusel litsentsilepingus tähendab, et mõlemad osapooled võivad kasutada vastavaid tehnoloogiaid, mida nad litsentsivad ainult erinevate kasutusalaade piires. Kuni osapooltel ei piirata nende oma tehnoloogiate kasutamist, ei eeldata, et osapooled lepingu tõttu hülgaaksid ala, mida hõlmab teisele osapoolale antud litsents, või hoiduksid sellele tulemast. Isegi kui litsentsisaajad varustavad end litsentsitava tehnoloogia kasutamiseks litsentsitaval kasutusosal, ei pruugi sel olla mõju väljaspool litsentsi raame tootmiseks kasutatavatele ressurssidele. Selles mõttes on oluline, et piirang oleks seotud erinevate tooteturgude, tööstussektorite või kasutusalaadega ja mitte klientidega, kes on jaotatud territooriumi või rühma järgi ja kes ostavad sama tooteturu või tehnilise kasutusala raamesse jäävaid tooteid. Viimasel juhul peetakse turu jagamise riski oluliselt suuremaks (vt punkt (106) eespool). Lisaks võivad kasutusala piirangud olla vajalikud konkurenti soodustava litsentsimise edendamiseks (vt punkt (212) allpool).

Piirangud osapoolte võimele tegeleda uurimis- ja arendustegevusega

115. Artikli 4 lõike 1 punktis d sätestatud raskekujuline konkurentsipiirang hõlmab ükskõik kummale osapoolale tehtavaid uurimis- ja arendustegevuse piiranguid. Mõlemad osapooled peavad saama vabalt tegeleda sõltumatu uurimis- ja arendustegevusega. See reegel kehtib sõltumata sellest, kas piirang kehtib litsentsialuses valdkonnas või muudes valdkondades. Kuid paljas asjaolu, et osapooled kohustuvad pakkuma teineteisele tulevikus oma tehnoloogiate täiustusi, ei tähenda sõltumatu uurimis- ja arendustegevuse piiramist. Selliste lepingute mõju konkurentidele tuleb hinnata konkreetse juhtumi asjaolude järgi. Artikli 4 lõike 1 punkt d ei hõlma osapoolale tehtavaid piiranguid, mis käsitlevad koos kolmandate osapooltega läbiviidavat uurimis- ja arendustööd, kui sellised piirangud on vajalikud litsentsiandja oskusteabe kaitsmiseks avalikustamise eest. Selleks et kuuluda erandi alla, peavad litsentsiandja oskusteabe avalikustamise eest kaitsmiseks kehtestatud piirangud olema sellise kaitse tagamiseks vajalikud ja proportsionaalsed. Kui näiteks litsentsisaaja teatavad töötajad määratakse lepinguga väljaõppele ning vastutavaks litsentsitava oskusteabe kasutamise eest, võib olla küllaldane keelata litsentsisaajal lubada neil töötajail osaleda koos kolmandate osapooltega läbiviidavas uurimis- ja arendustöös. Muud kaitseabinõud võivad olla sama kohased.

Litsentsisaaja oma tehnoloogia kasutamise piirangud

116. Vastavalt artikli 4 lõike 1 punktile d ei tohi litsentsisaajat piirata tema oma konkureerivate tehnoloogiaõiguste kasutamisel tingimusel, et ta seda tehes ei kasuta litsentsiandja litsentsitavaid tehnoloogiaõigusi. Litsentsisaajal ei tohi olla tema oma tehnoloogiaõiguste suhtes tootmis- või müügikoha, tehniliste kasutusalaade või tooteturgude, kus ta toodab, tootmis- või müügi mahu ega müügihinna piiranguid. Samuti ei tohi teda kohustada maksma litsentsitasusid tema oma tehnoloogiaõiguste alusel toodetud toodete pealt (vt punkt (101)). Lisaks ei tohi litsentsisaajat piirata tema oma tehnoloogiaõiguste litsentsimisel kolmandatele osapooltele. Kui piiratakse litsentsisaaja õigust kasutada tema oma tehnoloogiaõigusi või tegeleda uurimis- ja arendustegevusega, on tegu litsentsisaaja tehnoloogia konkurentsivõime vähendamisega. Selle mõjul väheneb konkurent olemasolevatel toote- ja tehnoloogiaturgudel ning litsentsisaaja motivatsioon investeerida oma tehnoloogia arendamisse ja täiustamisse. Artikli 4 lõike 1 punkt d ei laiene piirangutele, mille kohaselt litsentsisaaja ei või kasutada litsentsitud tehnoloogiaga

<sup>(60)</sup> Kasutusala piiranguid käsitletakse põhjalikumalt alates punktist (208).

konkureerivat kolmanda isiku tehnoloogiat. Ehkki sellised mittekonkureerimise kohustused võivad avaldada väljatõrjuvat mõju kolmandate isikute tehnoloogiatele (vt jaotis 4.2.7), ei ole tavaliselt nende mõjuks vähendada litsentsisaajate stiimulit investeerida oma tehnoloogiate arendamisse ja parandamisse.

### 3.4.3. Mittekonkurentide vahelised lepingud

117. TTBERi artikli 4 lõikes 2 loetletakse mittekonkurentide vahelise litsentsimisega seotud raskekujulised konkurentsipiirangud. Kõnealuse sätte kohaselt ei käsitleta TTBERis lepinguid, mille eesmärgiks on otseselt või kaudselt, üksikult või poolte kontrolli all olevate muude teguritega kombineeritult midagi alljärgnevat:

- a) piirata kokkuleppeosalise võimet määrata hindu toodete müümisel kolmandatele osapooltele, ilma et see piiraks tarnija võimalust kehtestada maksimaalne müügihind või soovituslik müügihind tingimusel, et kokkuleppeosaliste surve või nende pakutud stiimulite põhjal ei ulatu see fikseeritud või minimaalse müügihinnani;
- b) seada piiranguid territooriumide või klientide suhtes, kellele litsentsisaaja võib lepingulisi kaupu passiivselt müüa, välja arvatud:
  - i) passiivse müügi piiramine ainuõiguslikule territooriumile või ainuõiguslikule kliendirühmale, mis on reserveeritud litsentsiandjale;
  - ii) kohustus toota lepingulisi tooteid ainult oma tarbeks, tingimusel et litsentsisaajal ei keelata müüa aktiivselt ega passiivselt lepingulisi tooteid oma toodete varuosadena kasutamiseks;
  - iii) kohustus toota lepingulisi tooteid ainult teatavale kliendile, kui litsents on antud eesmärgiga luua kõnealusele kliendile alternatiivne tarneallikas;
- iv) hulgimüügi tasandil tegutsevate litsentsisaajate lõppkasutajatele toimuva müügi piiramine;
- v) valikulise turustussüsteemi liikmete volitamata turustajatele müügi piiramine;

- c) piirata jaemüügitasandil tegutsevate valikulise turustussüsteemi liikmeks olevate litsentsisaajate aktiivset või passiivset müüki lõppkasutajatele, ilma et see piiraks võimalust keelata süsteemi liikmetel tegutseda asukohas, mille kohta puudub luba.

### Hinnakokkulepped

118. Artikli 4 lõike 2 punktis a sätestatud raskekujuline konkurentsipiirang on seotud hindade fikseerimisega kolmandatele osapooltele müümiseks. Täpsemalt hõlmab kõnealune sätte piiranguid, mille otsene või kaudne eesmärk on sellise fikseeritud või minimaalse müügihinna või fikseeritud või minimaalse hinnataseme kehtestamine, mida litsentsiandja või -saaja peab järgima toodete müümisel kolmandatele osapooltele. Lepingute puhul, millega otseselt kehtestatakse müügihind, on piirang selgepiiriline. Kuid müügihindade fikseerimiseks on ka kaudseid vahendeid. Selle näideteks on lepingud, millega fikseeritakse kasumimarginaalid või allahindluste maksimaalne tase, seotakse müügihind konkurentide müügihinnaga, ähvardused, hirmutamine, hoiatused, karistused või lepingu katkestamine, kui ettenähtud hinnatasemest ei ole kinni peetud. Hinna fikseerimise saavutamise otseseid või kaudseid vahendeid saab tõhustada, kombineerides neid hinna alandamise tuvastamise meetmetega, nagu hinnajälgimise süsteemi rakendamine või litsentsisaaja kohustus anda teada hinnahälvetest. Samamoodi saab otsest või kaudset hinnafikseerimist tõhustada, kombineerides seda meetmetega, mis vähendavad litsentsisaaja motivatsiooni alandada oma müügihinda, näiteks võib litsentsiandja kohustada litsentsisaajat kohaldama eelistatuma kliendi sätet, st kohustust määrata ühele kliendile soodsamad tingimused kui ühelegi teisele kliendile. Samu vahendeid saab kasutada, et panna maksimaalsed või soovitatavad hinnad toimima fikseeritud või minimaalsete müügihindadena. Ometi ei arvata, et see, kui litsentsiandja annab litsentsisaajale soovitatava hinnakirja või määrab talle maksimaalse hinna, põhjustaks iseenesest fikseeritud või minimaalseid müügihindu.

### Litsentsisaaja passiivse müügi piirangud

119. Artikli 4 lõike 2 punktis b nimetatakse raskekujulise konkurentsipiirangu lepinguid või kooskõlastatud tegevust, mille otsene või kaudne eesmärk on piirata litsentseeritud tehnoloogiat sisaldavate toodete passiivset müüki <sup>(61)</sup> litsentsisaajate poolt <sup>(62)</sup>. Litsentsisaaja passiivse müügi piiramine võib olla selliste otseste kohustuste tulemus nagu kohustus mitte müüa teatavatele klientidele

<sup>(61)</sup> Vt passiivse müügi mõiste käesolevate suuniste punkt (108) ja vertikaalsete piirangute kohta käivad suunised, mida on tsiteeritud joonealuses märkuses 52, punkt 51.

<sup>(62)</sup> Nimetatud raskekujuline konkurentsipiirang kehtib liidusisest kaubandust käsitlevate tehnosiirdelepingute kohta. Tehnosiirdelepingute kohta, mis käsitlevad eksportimist ühendusest välja või impordi/reimpordi ühendusse, vt Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-306/96: Javico vs. Yves Saint Laurent, EKL 1998, lk I-1983. Kõnealuse otsuse punktis 20 sätestas Euroopa Kohus, et „sellise kokkuleppe eesmärgiks, mille alusel edasimüüja annab tootjale lubaduse müüa lepingujärgseid tooteid ühendusest väljaspool asuval turul, ei saa pidada eesmärki mõjutada oluliselt konkurentsi ühisturul; samuti ei saa eeldada, et selline kokkulepe saaks mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust”.

või teatavate territooriumide klientidele või kohustus edastada nimetatud klientide tellimused muudele litsentsisaajatele. See võib tuleneda ka kaudsetest meetmetest, mille eesmärk on panna litsentsisaajat sellisest müügist loobuma, näiteks finantsiline motiveerimine ja litsentsitavate toodete sihtkoha kindlakstegemiseks mõeldud jälgi-  
missüsteemide rakendamine. Kaudseks passiivse müügi piiramise vahendiks võivad olla ka kogusepiirangud. Komisjon ei ole seisukohal, et kogusepiirangud kui sellised teeniksid tingimata seda eesmärki. Seisukoht on aga teine, kui kogusepiirangud kasutatakse nende aluseks oleva turujaotuskokkuleppe rakendamiseks. Selle tunnusteks on koguste muutmine aja jooksul, et need kataks vaid kohaliku nõudluse, kogusepiirangute kombineerimine kohustusega müüa territooriumidel minimaalseid koguseid ning territooriumil müümisega seotud minimaalse litsentsitasu kohustus, toodete sihtpunktist sõltuvad erinevad litsentsitasu määrad ning üksikute litsentsisaajate poolt müüdavate toodete sihtpunkti jälgimine. Litsentsisaajate passiivset müüki hõlmaval üldisel raskekujulisel konkurentsipiirangul on mitu erandit, mida käsitletakse punktides (120) kuni (125).

120. Erand 1: Artikli 4 lõike 2 punkt b ei hõlma litsentsiandjale pandavaid müügipiiranguid (ei aktiivseid ega passiivseid). Kõik litsentsiandjale pandavad müügipiirangud kuuluvad grupierandi alla, kui turuosa künnis ei ületa 30 %. Sama kehtib kõigi litsentsisaaja aktiivse müügi piirangute kohta, välja arvatud see, mida on öeldud aktiivse müügi kohta punktis (125). Aktiivse müügi piirangute grupierand põhineb eeldusel, et sellised piirangud edendavad investeringuid, hinnavälist konkurentsi ning litsentsisaajate pakutavate teenuste kvaliteedi paranemist tasuta kasutamise ja viivitusprobleemide lahendamise kaudu. Litsentsisaajate territooriumide või kliendirühmade vahelise aktiivse müügi piirangute puhul ei ole isegi vajalik, et kaitstud litsentsisaajale oleks antud ainuõiguslik territoorium või kliendirühm. Grupierand kehtib ka aktiivse müügi piirangute suhtes, kui konkreetsele territooriumile või kliendirühmale on kinnitatud mitu litsentsisaajat. Kui litsentsisaaja võib olla kindel, et tal tuleb konkureerida aktiivses müügis vaid piiratud arvu sama piirkonna teiste litsentsisaajatega ja mitte lisaks litsentsisaajatega väljaspool territooriumi, edendab see tõenäoliselt tõhusust parandavate investeeringute tegemist.
121. Erand 2: Litsentsisaajate aktiivse ja passiivse müügi piiramine litsentsiandjale reserveeritud ainuõigusliku territooriumi või kliendirühmaga ei ole raskekujuline konkurentsipiirang (vt artikli 4 lõike 2 punkti b alapunkt i) ja kuulub grupierandi alla. Eeldatakse, et sellised piirangud, kui nad on konkurentsi piiravad, edendavad kuni turuosa künnise saavutamiseni konkurentsi soodustavat tehnoloogia levikut ning sellise tehnoloogia integreerimist litsentsisaaja tootmisvahenditesse. Selleks et territoorium või kliendirühm oleks reserveeritud litsentsiandjale, ei pea litsentsiandja tegelikult tootma litsentsitavat tehnoloogiat kasutades kõnealusel territooriumil või kõnealusele kliendirühmale. Territooriumi või kliendirühma võib reserveerida litsentsiandjale ka hilisemaks kasutamiseks.
122. Erand 3: Artikli 4 lõike 2 punkti b alapunkti ii kohaselt kuulub grupierandi alla piirang, mille puhul litsentsisaaja on kohustatud tootma litsentsitavat tehnoloogiat sisaldivaid tooteid ainult oma tarbeks. Kui lepinguline toode on mingi teise toote komponent, võib litsentsisaajale olla pandud kohustus kasutada seda ainult oma toodetes ning mitte müüa seda muudele tootjatele. Litsentsisaaja peab siiski tohtima müüa tooteid aktiivselt ja passiivselt oma toodete varuosadena ning seega varustada kolmandaid osapooli, et need saaks teostada tema toodete müügi järgset teenindust. Oma tarbeks kasutamise piiranguid käsitletakse ka jaotises 4.2.5.
123. Erand 4: Nagu konkurentide vaheliste lepingute puhul (vt punkt (112) eespool), kehtib grupierand ka lepingute suhtes, mille puhul litsentsisaaja on kohustatud tootma lepingulisi tooteid ainult konkreetsele kliendile, et tagada talle alternatiivne tarneallikas, sõltumatult litsentsilepingu kestusest (vrd artikli 4 lõike 2 punkti b alapunkt iii). Mittekonkurentide vaheliste lepingute puhul ei kuulu sellised piirangud tõenäoliselt artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse.
124. Erand 5: Artikli 4 lõike 2 punkti b alapunkti iv kohaselt kuulub hulgimüüjast litsentsisaaja kohustus mitte müüa lõppkasutajatele, seega müüa vaid hulgimüüjatele, grupierandi alla. Selline kohustus võimaldab litsentsiandjal määrata litsentsisaajale hulgimüügi funktsiooni ning see jääb enamasti artikli 101 lõike 1 kohaldamisalast välja <sup>(63)</sup>.
125. Erand 6: Ja lõpuks kuulub artikli 4 lõike 2 punkti b alapunkti v kohase grupierandi alla litsentsisaaja piirang mitte müüa volitamata edasimüüjatele. See erand võimaldab litsentsiandjal panna litsentsisaajale kohustuse osaleda valikulises turustussüsteemis. Sellisel juhul peavad litsentsisaajad aga artikli 4 lõike 2 punkti c kohaselt tohtima müüa nii aktiivselt kui ka passiivselt lõpptarbijatele, mis ei välista võimalust piirata litsentsisaaja tegevust artikli 4 lõike 2 punkti b alapunktis iv sätestatud hulgimüügi funktsiooniga (vt punkt (124)). Piirkonnas, kus litsentsiandja kasutab valikulist turustussüsteemi, ei või kõnealust süsteemi kombineerida ainuõiguslike territooriumide või kliendirühmadega, kui see tooks kaasa artikli 4 lõike 2 punkti c tähenduses raskekujuliste konkurentsipiirangute hulka kuuluva lõppkasutajatele aktiivse või passiivse müügi piirangu, ilma et see piiraks võimalust keelata litsentsisaajal tegutseda asukohas, mille kohta puudub luba.

<sup>(63)</sup> Vt selle kohta kohtuasi 26/76: Metro (I), EKL 1977, lk 1875.

126. Ehkki litsentsisaajate eksklusiivsele territooriumile või teisele litsentsisaajale eraldatud kliendirühmale passiivse müügi piirangud kujutavad endast tavaliselt raskekujulisi konkurentsipiiranguid, võivad need jääda teatud ajaks artikli 101 lõike 1 kohaldamisalast välja, kui kaitstud litsentsisaajal on neid piiranguid uuele turule pääsemiseks objektiivselt vaja. Nii võib see olla juhul, kui litsentsisaajad peavad uue turu kasutuselevõtmiseks ja arendamiseks tegema suuri investeeringuid tootmisvahenditesse ja reklaamimeetmetesse. Uut litsentsisaajat varitsevad ohud võivad seetõttu olla tõenäoliselt suured, eriti seetõttu, et reklaamikulud ja konkreetse tehnoloogia alusel tootmiseks vajalikud investeeringud on sageli pöördumatud, st lahkudes kõnealuselt konkreetset tegevusalalt ei saa litsentsisaaja investeeringut kasutada muudeks tegevusteks ega müüa muudmoodi kui vaid märkimisväärse kahjumiga. Näiteks võib litsentsisaaja esimesena toota ja müüa uut liiki toodet või esimesena kohaldada uut tehnoloogiat. Sellistes olukordades on sageli nii, et litsentsisaaja ei sõlmi litsentsilepingut, kui ta ei saa teatavaks ajavahemikuks kaitset muude litsentsisaajate (aktiivse ja) passiivse müügi eest tema territooriumil või tema kliendirühmadele. Kui litsentsisaaja peab uue turu avamiseks ja arendamiseks tegema märkimisväärsed investeeringud, jäävad teiste litsentsisaajate sellisel territooriumil või sellisele kliendirühmale passiivse müügi piirangud artikli 101 lõike 1 kohaldamisalast välja ajavahemikuks, mida litsentsisaaja vajab kõnealuste investeeringute tasuvaks muutmiseks. Enamikel juhtudel loetakse litsentsisaaja poolt tehtud investeeringute tasuvaks muutmise ajavahemikuks kuni kaks aastat alates päevast, mil kõnealune litsentsisaaja tõi lepingulise toote esmakordselt ainuõigusliku territooriumi turule või müüs oma ainuõiguslikule kliendirühmale. Üksikjuhtudel võib olla vaja kaitsta litsentsisaajat pikemalt, et litsentsisaaja saaks muuta tema poolt tehtud investeeringud tasuvaks.

127. Samuti ei pruugi kõigile litsentsisaajatele kehtestatud teatavatele lõpptarbijate kategooriatele müümise keeld olla konkurentsi piirav, kui sellist piirangut on objektiivselt vaja ohutuse või tervishoiuga seotud põhjustel kõnealuse toote ohtliku olemuse tõttu.

### 3.5. Välja jäetud piirangud

128. TTBERi artiklis 5 on loetletud kolm liiki piiranguid, mis ei kuulu grupierandi alla ning mille puhul on seega vaja individuaalselt hinnata nende konkurentsivastaseid ja konkurentsi soodustavaid mõjusid. Artikli 5 eesmärk on vältida grupierandi kohaldamist lepingute suhtes, mis võiksid kahandada motivatsiooni uuendusteks. Artiklist 5

tuleneb, et selles sisalduvate piirangute kaasamine litsentsilepingusse ei takista grupierandi kohaldamist lepingu ülejäänud osa suhtes, kui ülejäänud osa on välja jäetud piirangu(te)st eraldatav. Grupierandi kohaldamisalast jääb välja ainult üksikpiirang, mis tähendab, et on vaja individuaalset hindamist.

### Tagasiloovatamise ainukohustused

129. TTBERi artikli 5 lõike 1 punktis a on käsitletud tagasiloovatamise ainukohustusi (st litsentsisaaja täiustuste ainuõiguslikku tagasi litsentsimist litsentsiandjale) või litsentsitava tehnoloogia täiustustega seotud õiguste loovutamist litsentsiandjale. Kohustus anda litsentsiandjale ainuõiguslik litsents litsentsitava tehnoloogia täiustuste osas või loovutada täiustusega seotud õigused litsentsiandjale vähendab tõenäoliselt litsentsisaaja motivatsiooni uuendusteks, sest see takistab tal täiustusi kasutada, sealhulgas litsentsida neid kolmandatele osapooltele. Ainuõiguslik tagasi litsentsimine on tagasi litsentsimine, mis takistab litsentsisaajal (antud juhul uuendajal ja täiustuse litsentsiandjal) täiustust kasutada (kas enda tootmiseks või litsentsimiseks kolmandatele osapooltele). Seda nii juhul, kui täiustus on seotud sama rakendusala kui litsentsitava tehnoloogia, kui ka juhul, kui litsentsisaaja töötab välja litsentsitava tehnoloogia uue rakendusala. Artikli 5 lõike 1 punkti a kohaselt ei kuulu sellised kohustused grupierandi kohaldamisalasse.

130. Artikli 5 lõike 1 punkti a kohaldamine ei sõltu sellest, kas litsentsiandja tasub täiustuse saamise või ainuõigusliku litsentsi omandamise eest või mitte. Samal ajal võib sellise tasu olemasolu ja tase olla oluline tegur artikli 101 kohasel individuaalsel hindamisel. Kui tagasiloovatamine toimub tasu eest, on vähem tõenäoline, et see pärsiks litsentsisaaja motivatsiooni uuendusteks. Hinnates grupierandi kohaldamisel välja jäävaid tagasiloovatamise ainukohustusi, on litsentsiandja positsioon tehnoloogiaturul samuti oluline tegur. Mida tugevam on litsentsiandja positsioon, seda tõenäolisem on, et tagasiloovatamise ainukohustustel on innovatsioonikonkurentile piirav mõju. Mida tugevam on litsentsiandja tehnoloogia positsioon, seda tähtsam on, et litsentsisaaja võiks saada oluliseks uuenduste ja tulevase konkurentsi allikaks. Tagasiloovatamise kohustuste negatiivset mõju võib suurendada selliseid kohustusi sisaldavate paralleelsete litsentsilepingute võrkude olemasolu. Kui olemasolevaid tehnoloogiaid kontrollib piiratud arv litsentsiandjaid, kes panevad litsentsisaajatele tagasiloovatamise ainukohustused, on konkurentsivastase mõju oht suurem kui juhul, kui tehnoloogiaid on palju ning ainult mõned neist on litsentsitud tagasiloovatamise ainukohustuse tingimusega.

131. Tagasilooutamise mitteainukohustused kuuluvad TTBERi grupierandi kaitse kohaldamisalasse. See on nii ka juhul, kui need ei ole vastastikused, st kohustus on vaid litsentsisaajal, ning kui litsentsiandjal on lepingu kohaselt õigus täiustused muudele litsentsisaajatele edastada. Mittevastastikune tagasilooutamise kohustus võib soodustada uue tehnoloogia levikut, võimaldades litsentsiandjal vabalt määrata, kas ja mil määral anda oma täiustusi edasi litsentsisaajatele. Ka edastamisklausel võib soodustada tehnoloogia levikut, eelkõige kui iga litsentsisaaja teab lepingu sõlmimisel, et tal on muude litsentsisaajatega võrdsed tingimused tehnoloogia suhtes, millel ta tootmine põhineb.

132. Tagasilooutamise mitteainukohustused võivad mõjuda uuendustele negatiivselt eriti konkurentide vahelise vastastikuse litsentsimise korral, kui mõlema osapoole tagasilooutamise ainuõigus on kombineeritud mõlema osapoole kohustusega jagada teise osapoolega oma tehnoloogia täiustusi. Kõigi täiustuste jagamine konkurentide vahel võib takistada konkurentidel saavutada üksteise ees konkurentsieeliseid (vt ka punkt (241) allpool). Kuid kui litsentsi eesmärk on lubada neil arendada oma tehnoloogiasid ning see ei nõua neilt sama tehnoloogilise baasi kasutamist oma toodete konstrueerimisel, siis tõenäoliselt ei takista see osapooli üksteise ees konkurentsieeliseid saavutamast. Nii on see juhul, kui litsentsi eesmärk on luua tööstusdisainivabadus, mitte parandada litsentsisaaja tehnoloogilist baasi.

#### *Mittevaidlustamis- ja lõpetamisklauslid*

133. TTBERi artikli 5 lõike 1 punktis b sätestatud välja jäetud piirang on seotud mittevaidlustamisklausliga, st otsese või kaudse kohustusega mitte vaidlustada litsentsiandja intellektuaalomandi kehtivust, ilma et see piiraks litsentsiandja võimalust ainuõigusliku litsentsi puhul tehnosiirde kokkuleppe lõpetada juhul, kui litsentsisaaja vaidlustab litsentsitud tehnoloogiaõiguste kehtivuse.

134. Mittevaidlustamisklauslite grupierandi kohaldamisalast välja jätmise põhjuseks on asjaolu, et litsentsisaajad suudavad tavaliselt kõige paremini määrata, kas intellektuaalomandiõigus kehtib. Moonutamata konkurentsi huvides ning kooskõlas intellektuaalomandi kaitse aluspõhimõtetega tuleb kehtetud intellektuaalomandiõigused kõrvaldada. Kehtetu intellektuaalomandiõigus pigem lämmatab innovatsiooni, kui soodustab seda. Artikli 101 lõike 1 kehtib tõenäoliselt mittevaidlustamisklauslite suhtes, kui litsentsitav tehnoloogia on väärtuslik ning vähendab seetõttu nende ettevõtjate konkurentsivõimet, kellel seda tehnoloogiat kasutada ei lasta või kes saavad

seda teha vaid litsentsitasu eest. Sellistel juhtudel ei ole artikli 101 lõike 3 tingimused tõenäoliselt täidetud. Kui litsentsitud tehnoloogia on aga seotud tehniliselt vana-  
nenud protsessiga, mida litsentsisaaja ei kasuta või mille litsents on tasuta, siis konkurentsipiirangut ei teki<sup>(64)</sup>. Vt mittevaidlustamise klauslite kohta vahenduskokkulepete kontekstis punktid (242) ja (243).

135. Klausel, millega kohustatakse litsentsisaajat mitte vaidlustama tehnoloogiaõiguste omandiõigust, ei kujuta endast tavaliselt konkurentsipiirangut artikli 101 lõike 1 tähenduses. Kas tehnoloogiaõigused kuuluvad litsentsiandjale või mitte, tehnoloogia kasutamine litsentsisaaja ja kõigi teiste isikute poolt, sõltub igal juhul litsentsi saamisest ning konkurentsi seega üldiselt ei mõjutataks<sup>(65)</sup>.

136. TTBERi artikli 5 lõike 1 punktiga b jäetakse mitteainuõiguslike litsentside kontekstis grupierandi kaitse alt välja ka litsentsiandja õigus lõpetada kokkulepe juhul, kui litsentsisaaja vaidlustab litsentsiandjale Euroopa Liidus kuuluvate intellektuaalomandiõiguste kehtivuse. Sellise lõpetamisõiguse mõju võib olla samasugune kui mittevaidlustamisklauslil, eelkõige juhul, kui litsentsiandja tehnoloogiast loobumine tooks litsentsisaajale kaasa märkimisväärse kahjumi (näiteks kui litsentsisaaja on juba investeerinud eritehnikasse või -vahenditesse, mida ei saa kasutada tootmiseks muu tehnoloogiaga) või kui litsentsiandja tehnoloogia on litsentsisaaja toodangu oluline sisend. Näiteks standardsete oluliste patentide puhul peab standardile vastavat toodet valmistav litsentsisaaja tingimata kasutama kõiki standardile tuginevaid patente. Sellisel juhul võib asjaomaste patentide kehtivuse vaidlustamine tehnosiirde kokkuleppe lõpetamisel kaasa tuua märkimisväärse kahjumi. Kui litsentsiandja tehnoloogia ei ole standardi seisukohast oluline, kuid tema turupositsioon on väga oluline, võib ka stiimul seda mitte vaidlustada olla suur, võttes arvesse litsentsisaaja raskusi sisselitsentsimiseks elujõulise alternatiivse tehnoloogia leidmisel. Küsimust, kas litsentsisaaja kasumi kadu oleks märkimisväärne ning see toimiks seetõttu olulise stiimulina mitte vaidlustada, tuleks hinnata üksikjuhtumite kaupa.

137. Punktis (136) kirjeldatud juhtudel võib intellektuaalomandiõiguste kehtivuse vaidlustamine olla litsentsisaaja seisukohast takistatud, kui ta riskiks litsentsilepingu lõpetamisega ja kannaks seega märkimisväärseid riske, mis lähevad oluliselt kaugemale tema litsentsitasu kohustustest. Tuleks aga märkida ka seda, et väljaspool nende stsenaariumide konteksti ei paku lõpetamisklausel tihtipeale märkimisväärset stiimulit mitte vaidlustada, mistõttu ei ole selle mõju samasugune kui mittevaidlustamisklauslil.

<sup>(64)</sup> Vt selle kohta kohtuasi 65/86: Bayer vs. Sullhofer, EKL 1988, lk 5249.

<sup>(65)</sup> Vt kaubamärgi omandiõiguse vaidlustamise kohta komisjoni otsus Moosehead/Whitbread kohta (EÜT L 100, 20.4.1990, lk 32).

138. Avalik huvi suurendada litsentsiandja huvi anda litsentse, mitte olles sunnitud jätkama koostööd litsentsisaajaga, kes vaidlustab litsentsilepingu sisu, tuleb tasakaalustada üldsuse huviga kõrvaldada majandustegevuse takistused, mis võivad esile kerkida siis, kui intellektuaalomandiõigus anti ekslikult<sup>(66)</sup>. Nende huvide tasakaalustamisel tuleks arvesse võtta seda, kas litsentsisaaja täidab vaidlustamise ajal kõiki lepingust tulenevaid kohustusi, sealhulgas kohustust tasuda kokkulepitud litsentsitasusid.

139. Ainuõiguslike litsentside puhul on lõpetamisklauslite konkurentsivastane mõju tavaliselt vähem tõenäoline. Pärast litsentsi andmist võib litsentsiandja leida end erilisest sõltuvuse olukorrast, kuna litsentsisaaja on tema ainus litsentsitud tehnoloogiaõigustega seonduv sissetulekuallikas, kui litsentsitasud sõltuvad tootmisest litsentsitud tehnoloogiaõiguste alusel, milline võib tihti olla tõhus viis litsentsitasude struktureerimiseks. Selles olukorras võivad uuendustegevuse ja litsentside andmise stiimulid sattuda ohtu näiteks juhul, kui litsentsiandja satuks „lepingulõksu” ainuõigusliku litsentsisaajaga, kes ei tee enam märkimisväärsed pingutusi litsentsitud tehnoloogiaõiguste alusel toodetud/toodetava toote arendamiseks, tootmiseks ega turustamiseks<sup>(67)</sup>. See on ka põhjus, miks TTBERiga nähakse ette ainuõiguslike litsentsilepingute lõpetamisklauslite grupierand kui ka muud grupierandi kaitse tingimused, näiteks kinnipidamine turuosa künnisest, on täidetud. Väljaspool grupierandi kaitset tuleb hinnata üksikjuhtumeid, võttes arvesse punktis (138) kirjeldatud erinevaid huviseid.

140. Lisaks suhtub komisjon soosivamalt oskusteabega seotud mittevaidlustamis- ja lõpetamisklauslitesse, kui kord juba avaldatud litsentsitavat oskusteavet on tõenäoliselt võimatu või väga raske tagasi saada. Sellistel juhtudel soodustab litsentsisaaja kohustus mitte vaidlustada litsentsitavat oskusteavet uue tehnoloogia levikut, eelkõige võimaldades nõrgematel litsentsiandjatel litsentsida tugevamaid litsentsisaajaid, kartmata vaidlustamist niipea, kui litsentsisaaja on oskusteabe omandanud. Seetõttu ei jäeta TTBERi kohaldamisalast välja üksnes oskusteabega seotud mittevaidlustamis- ja lõpetamisklausleid.

*(Mittekonkurentide vahel) litsentsisaaja poolt oma tehnoloogia kasutamise ja väljatöötamise piiramine*

141. Artikli 5 lõige 2 jätab mittekonkurentide vahelise lepingu korral grupierandi kohaldamisalast välja kõik otsesed või kaudsed kohustused, mis piiravad litsentsisaaja võimalust kasutada oma tehnoloogiaõigusi või piiravad kokkuleppe

osapoolte võimalust tegelda uurimis- ja arendustegevusega, välja arvatud juhul, kui selline piirang on hädavajalik selleks, et hoida ära litsentsitava oskusteabe avalikustamine kolmandatele osapooltele. Selle tingimuse sisu on sama, mis konkurentide vahelistes lepingutes sisalduvaid raskekujulisi konkurentsipiiranguid käsitleval artikli 4 lõike 1 punktil d, mida käsitleti käesolevate suuniste punktides (115) ja (116). Kuid mittekonkurentide vaheliste lepingute puhul ei saa selliseid piiranguid üldiselt konkurentsile kahjulikeks pidada või eeldada, et artikli 101 lõike 3 tingimused ei ole üldiselt täidetud<sup>(68)</sup>. Seetõttu tuleb seda hinnata igal juhul eraldi.

142. Mittekonkurentide vaheliste lepingute puhul ei oma litsentsisaaja tavaliselt konkureerivat tehnoloogiat. Siiski võib olla juhtumeid, mille puhul osapooli loetakse grupierandi kohaldamiseks mittekonkurentideks, vaatamata asjaolule, et litsentsisaaja omab konkureerivat tehnoloogiat. Olukord on selline, kui litsentsisaaja omab tehnoloogiat, kuid ei litsentsi seda ning litsentsiandja ei ole ei tegelik ega potentsiaalne tooteturu varustaja. Grupierandi kohaldamisel ei ole osapooled sellises olukorras konkurendid ei tehnoloogia- ega järgneval tooteturul<sup>(69)</sup>. Sellistel juhtudel on oluline tagada, et ei piirataks litsentsisaaja võimalust kasutada oma tehnoloogiat ning arendada seda. See tehnoloogia põhjustab turul konkurentsivõimet, mis tuleks säilitada. Sellises olukorras peetakse litsentsisaaja oma tehnoloogiaõiguste kasutamise või uurimis- ja arendustegevuse piiramist tavaliselt konkurentsi piiravaks ning artikli 101 lõike 3 tingimustele mittevastavaks. Näiteks litsentsisaaja kohustamine litsentsitasu maksmata mitte ainult tema litsentsitava tehnoloogia alusel toodetavate toodete, vaid ka ainult ta oma tehnoloogia alusel toodetavate toodete pealt piirab üldiselt tema võimalusi kasutada oma tehnoloogiat ning tuleb seega grupierandi kohaldamisalast välja jätta.

143. Juhtudel, kui litsentsisaaja ei oma konkureerivat tehnoloogiat ega arenda veel sellist tehnoloogiat, võib osapoolte sõltumatu uurimis- ja arendustegevuse võimaluse piiramine olla konkurentsi piirav, kui saada on vaid vähe- seid tehnoloogiaid. Sellisel juhul võivad osapooled olla turu olulised (potentsiaalsed) innovatsiooniallikad. See on eriti nii, kui osapooltel on vajalikud vahendid ja oskused uurimis- ja arendustegevuseks. Sellisel juhul ei ole artikli 101 lõike 3 tingimused tõenäoliselt täidetud. Kui aga saadaval on mitmeid tehnoloogiaid ning osapooltel ei ole vajalikke vahendeid ja oskusi, jääb uurimis- ja arendustegevuse piirang tõenäoliselt artikli 101 lõike 1 kohaldamisalast välja, sest puudub märkimisväärne piirav mõju või ei ole täidetud artikli 101 lõike 3 tingimused. Piirang võib soodustada uue tehnoloogia levikut, tagades litsentsiandjale, et litsents ei loo uut konkurenti, ning innustades

<sup>(66)</sup> Kohtuasi 193/83: Windsurfing International, EKL 1986, lk 611, punkt 92.

<sup>(67)</sup> Seoses lepinguga, mis tehniliselt võttes ei ole ainuõiguslik leping ja mille lõpetamisklausel ei kuulu seega TTBERi kohase grupierandi kaitse alla, võib litsentsiandja olla konkreetsel juhul samasuguses sõltuvuse olukorras litsentsisaaja puhul, kellel on märkimisväärne ostja võim. Sellist sõltuvust võetakse arvesse üksikjuhtumi hindamisel.

<sup>(68)</sup> Vt punkt (14) eespool.

<sup>(69)</sup> Vt punkt (36) eespool.

litsentsisaajat keskenduma litsentsitava tehnoloogia kasutamisele ja arendamisele. Lisaks kehtib artikli 101 lõige 1 ainult juhul, kui leping vähendab litsentsisaaja motivatsiooni täiustada ja kasutada oma tehnoloogiat. See on näiteks ebatõenäoline juhul, kui litsentsiandjal on õigus litsentsileping katkestada, kui litsentsisaaja hakkab tootma oma konkureeriva tehnoloogia alusel. Selline õigus ei vähenda litsentsisaaja motivatsiooni uuenduste tegemiseks, sest lepingu saab lõpetada ainult juhul, kui on välja töötatud majanduslikult tasuv tehnoloogia ning selle alusel toodetavad tooted on turule viimiseks valmis.

### 3.6. Grupierandi määruse tühistamine ja kohaldamata jätmine

#### 3.6.1. Tühistamismenetlus

144. Vastavalt TTBERi artiklile 6 võivad komisjon ja liikmesriikide konkurentsiasutused tühistada grupierandi üksikute lepingute suhtes, mis on tõenäoliselt konkurentsivastase mõjuga (arvesse tuleb võtta nii tegelikku kui ka potentsiaalset mõju) ega täida artikli 101 lõike 3 tingimusi. Liikmesriikide konkurentsiasutuste pädevus grupierandit tühistada on piiratud juhtudega, mille puhul asjaomane geograafiline turg ei ole suurem kui asjaomase liikmesriigi territoorium.

145. Artikli 101 lõike 3 neli tingimust on kumulatiivsed ning peavad erandieskirja kohaldamiseks täidetud olema <sup>(70)</sup>. Seetõttu saab grupierandit tühistada, kui konkreetne leping ei täida üht või mitut neljast tingimusest.

146. Kui kohaldatakse tühistamismenetlust, on tühistava asutuse kohus tõendada, et leping on artikli 101 lõike 1 kohaldamisalas ning et see ei täida artikli 101 lõike 3 kõiki nelja tingimust. Tingimusel, et tühistamine tähendab, et kõnealune leping piirab konkurentsi artikli 101 lõike 1 tähenduses ega täida artikli 101 lõike 3 tingimusi, peab tühistamisega kaasnema negatiivne otsus, mis põhineb määruse (EÜ) nr 1/2003 artiklil 5, 7 või 9.

147. Vastavalt TTBERi artiklile 6 võib tühistamine olla eriti põhjendatud järgmistel asjaoludel:

<sup>(70)</sup> Vt selle kohta EÜ asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldamise suuniste punkt 42, mida on tsiteeritud joonealuses märkuses 3.

a) kui kolmandate isikute turulepääs on piiratud näiteks samalaadsete piiravate kokkulepete, millega keelatakse litsentsisaajatel kasutada kolmandate isikute tehnoloogiad, paralleelsete võrgustike kumulatiivse mõju tõttu;

b) kui potentsiaalsete litsentsisaajate turulepääs on piiratud näiteks samalaadsete, litsentsiandjatel teistele litsentsisaajatele litsentside andmist takistavate kokkulepete paralleelsete võrgustike kumulatiivse mõju tõttu või kuna ainus asjaomaseid tehnoloogiaõigusi litsentsiv tehnoloogiaomanik sõlmib ainuõigusliku litsentsi litsentsisaajaga, kes juba tegutseb tooteturul asendatavate tehnoloogiaõiguste alusel. Asjaomastena kvalifitseerumiseks peavad tehnoloogiaõigused olema asendatavad nii tehniliselt kui ka kaubanduslikult, et litsentsisaaja saaks asjaomasel tooteturul aktiivne olla.

148. Raskekujuliste konkurentsipiirangute ja välja jäetud piirangute nimekirja sisaldavate TTBERi artiklite 4 ja 5 eesmärk on tagada, et grupierandi alla kuuluvad lepingud ei vähendaks uuendusmotivatsiooni, ei lükkaks edasi tehnoloogia levikut ega takistaks liigselt konkurentsi litsentsiandja ja litsentsisaaja või -saajate vahel. Ometi ei võta raskekujuliste konkurentsipiirangute ja välja jäetud piirangute nimekirja arvesse litsentsilepingute kõiki võimalikke mõjusid. Näiteks ei arvesta grupierand litsentsilepingute võrgus sisalduvate samalaadsete piirangute kumulatiivset mõju. Litsentsilepingud võivad viia kolmandate osapoolte väljatõrjumiseni nii litsentsiandja kui ka litsentsisaaja tasandil. Muude litsentsiandjate väljatõrjumine võib tuleneda nende litsentsilepingute kumulatiivsest mõjust, millega litsentsisaajatel keelatakse konkureerivate tehnoloogiate kasutamine ja mis viib muude (potentsiaalsete) litsentsiandjate väljatõrjumiseni. Litsentsiandjate väljatõrjumise oht võib kergesti tekkida juhul, kui enamik turul tegutsevatest ettevõtjatest, kes võiks samahästi võtta konkureeriva litsentsi, ei saa seda piiravate lepingute tõttu teha ja kui tõkked potentsiaalsete litsentsisaajate turuletulekuks on kõrged. Litsentsisaajate väljatõrjumine võib tuleneda selliste litsentsilepingute kumulatiivsest mõjust, millega litsentsiandjatel keelatakse litsentside andmine muudele litsentsisaajatele ja takistatakse potentsiaalsete litsentsisaajate juurdepääsu tehnoloogiale. Väljatõrjumise küsimust käsitletakse üksikasjalikumalt jaotistes 4.2.2 ja 4.2.7. Peale selle võib

komisjon grupierandi tõenäoliselt tühistada, kui oluline arv konkureerivate tehnoloogiate litsentsiandjaid sunnib oma litsentsisaajaid üksiklepingutega pakkuma ka neile teiste litsentsiandjatega kokkulepitud soodsamaid tingimusi.

### 3.6.2. Grupierandi määrase kohaldamata jätmine

149. TTBERi artikkel 7 võimaldab komisjonil jätta samalaadsete lepingute paralleelsed võrgud TTBERi kohaldamisalast välja juhul, kui need hõlmavad üle 50 % asjaomase turust. Sellised meetmed ei ole suunatud üksikettevõtjatele, vaid kõigile ettevõtjatele, kelle lepingud on määratletud määrukses, millega deklareeritakse, et TTBERi ei kohaldata.

150. Võttes arvesse, et TTBERist tulenevate soodustuste tühistamine komisjoni poolt artikli 6 alusel tähendab otsuse vastuvõtmist määruks (EÜ) nr 1/2003 artikli 7 või 9 alusel, on TTBERi artikli 7 kohase komisjonipoolse määruks (TTBERi mittekohaldamise kohta) tulemuseks ainult TTBERi soodustuste kõrvaldamine ja artikli 101 lõigete 1 ja 3 täiemahulise kohaldamise taastamine asjaomaste piirangute ja turgude osas. Kui võetakse vastu määrus, millega TTBERi kohaldamine lõpetatakse konkreetsel turul teatavaid piiranguid sisaldavate lepingute suhtes, leiab juhiseid artikli 101 kohaldamiseks üksiklepingute suhtes Euroopa Liidu kohtute asjaomase pretsedendiõiguse ning komisjoni teatiste ning varasemate otsustega väljatöötatud kriteeriumidest. Vajaduse korral teeb komisjon üksikjuhtumi kohta otsuse, millest kõik asjaomasel turul tegutsevad ettevõtjad saavad juhinduda.

151. 50 % turuhõive suhte arvutamiseks tuleb arvesse võtta iga üksikut turule samalaadset mõju omavat piirangut või piirangute kombinatsiooni sisaldavate litsentsilepingute võrku.

152. TTBERi artiklis 7 ei ole sätestatud komisjoni kohustust võtta meetmeid, kui 50 % turuhõlmavuse piir on ületatud. Üldjuhul on artikli 7 kohase määruks vastuvõtmine asjakohane, kui on tõenäoline, et pääs asjaomasele turule või konkurents sellel on oluliselt raskendatud. Artikli 7 kohaldamise vajaduse määramiseks kaalub komisjon kõigepealt, kas oleks asjakohasem erandi tühistamine üksikjuhtumi puhul. See võib eelkõige sõltuda sellest, kui palju on neid konkureerivaid ettevõtjaid, kes konkurentsile avalduvale kumulatiivsele mõjule kaasa aitavad, või neid geograafilisi turge Euroopa Liidus, millele see mõju avaldab.

153. Igas artikli 7 kohaselt vastuvõetavas määruks tuleb selgesõnaliselt määrata kindlaks selle kohaldamisala. Seetõttu peab komisjon esiteks määratlema asjaomase toote ja geograafilise(d) turu(d), ja teiseks tuvastama litsentsimisega kaasneva piirangu, mille suhtes TTBERi enam ei kohaldata. Mis puutub viimasesse, siis võib komisjon viia määruks kohaldamisala kooskõlla konkurentsiküsimusega, mida ta käsitleda kavatseb. Kui ka näiteks 50 % turuhõive suhte jaoks võetakse arvesse paralleelseid konkurentsivastaste lepingute võrke, võib komisjon sellegipoolest piirata

määruks kohaldamisala ainult teatavat kehtivusaega ületavate konkurentsikeeldudega. Nii võivad lühemaajalised või vähem piiravad lepingud välja jääda seetõttu, et nende piirangute väljatõrjumise tase on madalam. Vajaduse korral võib komisjon samuti anda selgitusi, täpsustades, kui suurt turuosa võib asjaomase turu kontekstis pidada liiga väikeseks, et üks ettevõtja saaks konkurentsile avalduvale kumulatiivsele mõjule olulisel määral kaasa aidata. Üldiselt kui üksiku litsentsiandja poolt litsentsitud tehnoloogiat sisaldavate toodete turuosa ei ületa 5 %, ei arvata, et selle tehnoloogiaga seotud leping või lepingute võrk annaks olulise panuse kumulatiivsesse väljatõrjuvasse mõjusse <sup>(71)</sup>.

154. Vähemalt kuuekuune üleminekuperiood, mille komisjon peab artikli 7 lõike 2 kohaselt määrama, peaks võimaldama asjaomastel ettevõtjatel kohandada oma lepinguid nii, et nendes võetaks arvesse määrust, millega deklareeritakse, et TTBERi ei kohaldata.

155. Määrus, millega deklareeritakse, et TTBERi ei kohaldata, ei mõjuta grupierandi aluseid lepinguid enne selle jõustumist.

## 4. ARTIKLI 101 LÕIGETE 1 JA 3 KOHALDAMINE VÄLJASPOOL TTBERI KOHALDAMISALA

### 4.1. Analüüsi üldine raamistik

156. Lepingud, mis jäävad grupierandi kohaldamisalast välja näiteks seetõttu, et on ületatud turuosa künnised või lepingul on üle kahe osapoole, kuuluvad individuaalsele hindamisele. Kokkulepped, mis ei piira konkurentsi artikli 101 lõike 1 tähenduses või mis täidavad artikli 101 lõike 3 tingimused, on õiguslikult kehtivad ja kuuluvad täitmisele. Tuleb meenutada, et grupierandi kohaldamisalast välja jäävate lepingute puhul ei eeldata nende seadusevastasust tingimusel, et nad ei sisalda raskekujulisi konkurentsi piiranguid. Eelkõige ei maksa eeldada, et artikli 101 lõiget 1 kohaldatakse ainult sellepärast, et turuosa künnis on ületatud. Alati on vajalik eraldi hindamine käesolevates suunistes kirjeldatud põhimõtete alusel.

Grupierandi kaitse piisava sõltumatult kontrollitava tehnoloogia olemasolu korral

157. Et oleks võimalik suurendada prognoositavust ka väljaspool TTBERi kohaldamisala ning piirata detailset analüüsi juhtumitega, mis tõenäoliselt põhjustaksid tõelisi konkurentsiprobleeme, on komisjon seisukohal, et väljaspool

<sup>(71)</sup> Vt selle kohta komisjoni vähetähtsate kokkulepete teatise punkti 8, mida tsiteeritakse joonealuses märkuses 20.

raskekujuliste konkurentsipiirangute valdkonda on artikli 101 rikkumine vähetõenäoline juhul, kui lisaks lepingu osapoolte kontrollitavatele tehnoloogiatele on olemas vähemalt neli sõltumatult kontrollitavat tehnoloogiat, millega litsensitava tehnoloogia saaks asendada kasutajate jaoks võrreldavate kuludega. Hinnates, kas tehnoloogiad on piisavalt vastastikku asendatavad, tuleb võtta arvesse kõnealuste tehnoloogiate kommertstugevust. Tehnoloogia tekitatav konkurentsipiirang on piiratud, kui see ei kujuta endast litsensitavale tehnoloogiale äriselt rakendatavat alternatiivi. Kui tarbijad eelistavad mõju tõttu, mida võrk turule avaldab, litsensitavat tehnoloogiat sisaldavaid tooteid, ei pruugi muud juba turul olevad või mõistliku lühikese aja jooksul turule tulla võivad tehnoloogiad olla tõeline alternatiiv ning need võivad tekitada vaid piiratud konkurentsipurve.

158. Asjaolu, et leping jääb punktis (157) kirjeldatud grupierandi kaitse alt välja, ei tähenda, et leping oleks artikli 101 lõike 1 kohaldamisalas, või kui ta seda oleks, et ta siis täidaks artikli 101 lõike 3 tingimused. Nii nagu TTBERi kohane turuosas põhinev grupierandi kaitse, loob ka see täiendav grupierandi kaitse ainult eelduse, et leping ei ole keelatud artikliga 101. Väljaspool grupierandi kaitset on vaja hinnata iga üksiklepingut käesolevates suunistes välja-töötatud põhimõtete alusel.

#### 4.1.1. Olulised tegurid

159. Artikli 101 kohaldamisel üksikjuhtumite suhtes on vajalik võtta piisavalt arvesse, kuidas toimib konkurents asjaomasel turul. Selles mõttes on eriti olulised järgmised tegurid:

- a) lepingu olemus;
- b) osapoolte positsioon turul;
- c) konkurentide positsioon turul;
- d) ostjate turupositsioon asjaomastel turgudel;
- e) tõkked turuletulekul ja
- f) turu küpsus.

160. Mõnede tegurite tähtsus võib eri olukordades olla erinev ning sõltub ülejäänud teguritest. Näiteks on poolte suur turuosa turuvõimu hea näitaja, kuid madalate turuletuleku tõkete korral ei pruugi see turuvõimu näidata. Seetõttu ei ole võimalik üksiktegurite tähtsuse kohta kindlaid eeskirju ette näha.

161. Tehnosiirde kokkulepped võivad olla mitmel erineval kujul. Seetõttu on oluline analüüsida lepingute olemust osapoolte konkurentsisuhte ning selles sisalduvate piirangute seisukohast. Viimaste puhul tuleb minna kaugemale lepingu täpsetest tingimustest. Otseselt väljendamatat piirangute olemasolu võib järeldada sellest, kuidas osapooled on lepingut rakendanud ning mis neid motiveerib.

162. Osapoolte, sealhulgas osapoolte *de facto* või *de jure* kontrolli all olevate ettevõtjate positsioon turul annab märku litsentsiandja, litsentsisaaja või mõlema võimaliku turuvõimu määra. Mida suurem on turuosa, seda suurem on tõenäoliselt nende turuvõim. See kehtib eriti juhul, kui turuosa peegeldab väiksemaid kulusid või muid konkurentsieeliseid konkurentide ees. Need konkurentsieelised võivad tuleneda näiteks esimesena turuletulekust, oluliste patentide või parema tehnoloogia omamisest. Turuosad kujutavad aga endast alati vaid üht faktorit turupositsioonide hindamisel. Näiteks tehnoloogiaturgude puhul ei kujuta turuosad endast alati kõnealuse tehnoloogia suhtelise tugevuse head näitajat ja turuosanäitajad võivad erinevatest arvutusmeetoditest sõltuvalt märkimisväärselt erineda.

163. Turuosi ning võimalikke konkurentsieeliseid ja halvemusi kasutatakse ka konkurentide turupositsiooni hindamiseks. Mida tugevamad on tegelikud konkurendid ning mida rohkem neid on, seda väiksem on oht, et osapooled suudaksid turgu üksikult valitseda. Kui aga konkurentide arv on üsna väike ja nende positsioon turul (suurus, kulud, uurimis- ja arendustegevuse potentsiaal jne) on üsna samalaadne, võib turu selline struktuur kokkumängu ohtu suurendada.

164. Ostjate turupositsioon annab märku sellest, kas ühel või mitmel ostjal on ostja võim. Esimene ostja võimu märk on ostja osa ostuturul. See osa peegeldab tema nõudmise olulisust võimalike tarnijate seisukohast. Muud märgid keskenduvad ostja positsioonile edasimüügiturul, sealhulgas sellised tunnusjooned nagu tema müügivõrgu lai geograafiline haare ja tema tootemargi kuvand lõpptarbijate hulgas. Mõnes olukorras võib ostujõud takistada litsentsiandjal ja/või litsentsisaajal turgu valitseda ning lahendab sellega konkurentsiprobleemi, mis vastasel juhul tekkinud oleks. See on eriti tõene, kui tugevatel ostjatel on võimu ja stiimuleid tuua suhteliste hindade aeglase, kuid pideva tõusu korral turule uusi tarneallikaid. Kui tugevad ostjad pressivad tarnijalt vaid soodsaid tingimusi välja või suunavad kõik hinnatõusud edasi oma tarbijatele, ei ole ostjate positsioon selline, et nad suudaksid takistada litsentsisaaja poolset tooteturu valitsemist, ja on seega ebapiisav konkurentsiprobleemi lahendamiseks sel turul<sup>(72)</sup>.

165. Turuletuleku tõkkeid mõeldakse sellega, kui palju võivad turul juba tegutsevad ettevõtjad ilma uustulnukaid turule meelitamata suurendada hinda üle konkurentsivõimelise taseme. Turuletuleku tõkete puudumisel muudaks kerge

<sup>(72)</sup> Sellega seoses vt kohtuasi T-228/97: Irish Sugar, EKL 1999, lk II-2969, punkt 101.

ja kiire turuletulek hinna suurendamise kasutuks. Kui ühe või kahe aasta jooksul võib tõenäoliselt toimuda tulemuslik turuletulek, turu valitsemise takistamine või vähendamine, võib üldreeglina väita, et turuletuleku tõkked on madalad.

166. Turuletuleku tõkked võivad tuleneda erinevatest teguritest, nagu kokkuhoid mahult või kaubavalikult, valitsuse määrused, eriti kui valitsus kehtestab ainuõigusi, riigiabi, impordimaksud, intellektuaalomandiõigused, ressursside omamine, kui varustamine on piiratud näiteks looduslike piirangute tõttu, olulised tootmisrajatised, esimese turuletulija eelised või pika aja jooksul reklaamimisega loodud tarbijate ustavus tootemargile. Ettevõtjate vahelised piiravad lepingud võivad samuti toimida turuletuleku tõkkena, muutes juurdepääsu raskemaks ning välistades (potentsiaalsed) konkurendid. Turuletuleku tõkked võivad olla olemas uurimis- ja arendustegevuse, tootmise ja turustamise kõigis staadiumides. Kas mõnda neist teguritest tuleks kirjeldada turuletuleku tõkkena, sõltub sellest, kas nendega kaasneb pöördumatuid kulusid. Pöördumatud kulud on kulud, mis tuleb turuletulekuks või seal aktiivseks tegutsemiseks teha, kuid millest ollakse turult väljumisel ilma. 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. Üldjuhul kaasnevad turuletulekuga pöördumatud kulud, mõnikord suuremad, teinekord väiksemad. Seetõttu on tegelik konkurents üldiselt tõhusam hindamisvahend ning sel on juhtumi hindamisel suurem kaal kui potentsiaalsel konkurentsil.

167. Küpsel turul, st turul, mis on eksisteerinud juba mõnda aega, kus kasutatav tehnoloogia on tuntud ning laialt levinud ega muutu palju ja kus nõudlus on suhteliselt stabiilne või langev, on konkurentsipiiranguil tõenäolisemalt negatiivne mõju kui dunaamilistel turgudel.

168. Konkreetsete piirangute hindamisel võib arvesse võtta muidki tegureid. Selliste tegurite hulka kuuluvad kumulatiivsed mõjud, st turu kaetus samalaadsete lepingutega, lepingute kestus, regulatiivkeskkond ja käitumine, mis võib viidata kokkumängule või seda võimaldada, nagu hinnaliidrid, etteteatatud hinnamuutused ja vaidlused „õige“ hinna üle, hinna paindumatus vastuseks ülemäärasele tootmismahule, hinnadiskrimineerimine ja kokkuleppeline käitumine minevikus.

#### 4.1.2. Piiravate litsentsilepingute negatiivne mõju

169. Piiravatel tehnosiirde kokkulepetel võib olla turukonkurentsile järgmine negatiivne mõju:

a) tehnoloogiate vahelise konkurentsi vähendamine tehnoloogiaturul või kõnealuseid tehnoloogiaid kasutavate toodete turul tegutsevate firmade vahel, sealhulgas nii ilmse kui ka otseselt väljendamatat kokkumängu võimaldamine;

b) konkurentide väljatõrjumine nende kulude suurendamisega, nende olulistele allikatele juurdepääsu piiramine või muul moel turutõkete suurendamine ning

c) tehnoloogiasisese konkurentsi vähendamine ettevõtjate vahel, kes toodavad tooteid sama tehnoloogia alusel.

170. Tehnosiirde kokkulepped võivad vähendada tehnoloogiate vahelist konkurentsi, st konkurentsi ettevõtjate vahel, kes litsentsivad või toodavad üksteist asendavate tehnoloogiate alusel. Seda eriti juhul, kui pannakse vastastikuseid kohustusi. Kui näiteks konkurendid siirdavad teineteisele konkureerivaid tehnoloogiaid ning panevad vastastikuseid kohustusi jagada vastaspoolega vastavate tehnoloogiate tulevase täiustuse ning kui see litsentsileping takistab ükskõik kumba konkurenti saavutamast teise ees tehnoloogilist edumaad, on innovatsioonikonkurents osapoolte vahel takistatud (vt ka punkt (241)).

171. Konkurentide vaheline litsentsimine võib soodustada ka kokkumängu. Kokkumängu oht on eriti suur kontsentreeritud turgudel. Kokkumänguks on vaja, et asjaomastel ettevõtjatel oleks sarnane arusaamine ühisest huvist ja koordinatsioonimehhanismide toimimisest. Et kokkumäng toimiks, peavad ettevõtjad saama jälgida teineteise turukäitumist ning peavad olemas olema piisavad hoiatusvahendid, et tagada piisav motivatsioon mitte taganeda ühisest turupoliitikast. Samal ajal peavad turuletuleku tõkked olema piisavalt kõrged, et piirata väljastpoolt tulijate sisenemist või laienemist. Lepingud võivad kokkumängu soodustada, suurendades turu läbipaistvust, juhtides teatavat käitumist ning suurendades turuletuleku tõkkeid. Kokkumängu võivad erandkorras soodustada litsentsilepingud, mis viivad kulude ühtlustamisele, sest samalaadsete kuludega ettevõtjatel on tõenäolisemalt sarnased vaated koordinatsioonisätetele<sup>(73)</sup>.

172. Litsentsilepingud võivad mõjutada ka tehnoloogiasisest konkurentsi, luues konkurentidele tõkked turuletulekuks ja laienemiseks. Sellised väljatõrjuvad mõjud võivad tuleneda piirangutest, mis takistavad litsentsisaajail anda litsentse kolmandatele osapooltele või loovad tingimused, mis võtavad neilt motivatsiooni seda teha. Näiteks võidakse kolmandad osapooled välja tõrjuda, kui turul

<sup>(73)</sup> Vt selle kohta vertikaalsete piirangute kohta antud suuniste punkt 36, mida on tsiteeritud joonealuses märkuses 27.

juba tegutsevad litsentsiandjad panevad litsentsisaajatele nii rangeid konkurentsikeelde, et kolmandatele osapooltele ei jätku litsentsisaajaid ning litsentsisaajail on raske turule tulla. Üksteist asendavate tehnoloogiate tarnijad võidakse samuti välja tõrjuda, kui piisava turuvõimuga litsentsiandja ühendab tehnoloogia erinevad osad ning litsentsib neid pakettina, kuigi teatava toote tootmiseks on vaja ainult osa paketest.

173. Litsentsilepingud võivad vähendada ka tehnoloogiasest konkurentsi, st konkurentsi sama tehnoloogia alusel tootvate ettevõtjate vahel. Leping, milles pannakse litsentsisaajatele territoriaalseid piiranguid, mis ei luba neil müüa üksteise territooriumile, vähendab nendevahelist konkurentsi. Litsentsilepingud võivad samuti vähendada tehnoloogiasest konkurentsi, soodustades litsentsisaajate vahelist kokkumängu. Peale selle võivad tehnoloogiasest konkurentsi vähendavad litsentsilepingud soodustada kokkumängu konkureerivate tehnoloogiate omanike vahel või vähendada turuletuleku tõkete suurendamise kaudu tehnoloogiate vahelist konkurentsi.

#### 4.1.3. Piiravate litsentsilepingute positiivsed mõjud ja selliste mõjude analüüsimise raamistik

174. Isegi piiravatel litsentsilepingutel on tihti ka konkurentsi soodustav mõju tõhususe tõusu näol, mis võib üles kaaluda nende konkurentsivastase mõju. Võimaliku konkurentsi soodustava mõju hindamine leiab aset artikli 101 lõike 3 raames, mis sisaldab erandit artikli 101 lõikes 1 sätestatud keelust. Et seda erandit kohaldada, peab litsentsileping pakkuma objektiivseid majanduslikke eeliseid, konkurentsi piirang peab olema hädavajalik tõhususe suurendamiseks, tarbijad peavad saama õiglase osa tõhususvõidust ning leping ei tohi võimaldada osapooltel kõrvaldada konkurentsi seoses olulise osa asjaomaste toodetega. Ettevõtja, kes tugineb artikli 101 lõikele 3, peab veenvate argumentide ja tõenditega tõestama, et erandi saamise tingimused on täidetud<sup>(74)</sup>.

<sup>(74)</sup> Liidetud kohtuasjad C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P ja C-519/06 P: GlaxoSmithKline Services jt vs. komisjon jt, EKL 2009, lk I-9291, punkt 82.

175. Konkurentsi piiravate kokkulepete mõju hinnatakse artikli 101 lõike 3 alusel selles kontekstis, kus see tegelikult avaldub<sup>(75)</sup>, ja faktide alusel, mis on antud hetkel kättesaadavad. Kui olukorras toimub olulisi muutusi, avaldab see seega mõju ka hindamise tulemusele. Artikli 101 lõikes 3 esitatud erandi reegel kehtib kokkuleppe kohta nii kaua, kui kokkuleppe vastab kõigile neljale tingimusele ja selle kehtivus lakkab hetkest, mil mõni tingimus enam täidetud ei ole<sup>(76)</sup>. Artikli 101 lõike 3 rakendamisel tuleb aga arvesse võtta iga osapoolte algseid pöördumatuid investeeringuid ning aega ja piiranguid, mida on vaja efektiivsust suurendava investeeringu sidumiseks ja tasuvaks muutmiseks. Artiklit 101 ei saa kohaldada ilma eelinvesteeringuid ja nendega seotud ohte arvestamata. Osapoolte võetav risk ja kokkuleppe elluviimiseks vajalik pöördumatu investeering võib tingida, et kokkuleppe ei kuulu artikli 101 lõike 1 rakendusalasasse või täidab artikli 101 lõike 3 tingimused selle perioodi vältel, mis kulub investeeringu tasuvaks muutmiseks.

176. Artikli 101 lõike 3 esimene tingimus nõuab, et hinnataks, millised on objektiivsed eelised lepingust tuleneva tõhususe kasvu seisukohast. Selles suhtes võivad litsentsilepingud ühendada üksteist täiendavaid tehnoloogiaid ja muid ressursse, võimaldades tuua turule uusi või täiustatud tooteid või toota olemasolevaid tooteid väiksemate kuludega. Väljaspool tõsiseid kartelle toimub litsentsimine sageli seepärast, et litsentsiandjale on tõhusam tehnoloogiat litsentsida kui seda ise kasutada. Seda eriti juhul, kui litsentsisaajal on juba olemas juurdepääs vajalikele tootmisvahenditele. Seejärel annab leping litsentsisaajale juurdepääsu tehnoloogiale, mida ta saab ühendada nende tootmisvahenditega ning kasutada seepärast uusi või täiustatud tehnoloogiaid. Veel üheks tõhusust suurendada võiva litsentsimise näiteks on see, kui litsentsisaajal on juba tehnoloogia, mille kombineerimine litsentsiandja tehnoloogiaga loob sünergia. Kui kaks tehnoloogiat ühendada, võib litsentsisaaja saavutada sellise kulu ja toodangu suhte, mis oleks muul juhul olnud võimatu. Litsentsileping võib suurendada tõhusust ka turustusfaasis – samamoodi kui vertikaalsed turustuslepingud. Selline tõhususe kasv ilmneb kulude vähendamise või tarbijatele väärtuslike teenuste pakkumisena. Vertikaalsete lepingute positiivseid mõjusid on kirjeldatud vertikaalsete piirangute kohta antud suunistes<sup>(77)</sup>. Veel üheks tõhususe kasvu näiteks on lepingud, millega tehnoloogia omanikud koostavad tehnoloogiapaketi, et litsentsida seda kolmandatele osapooltele. Sellised vahendite ühendamise lepingud võivad eriti vähendada tehingukulusid, sest litsentsisaajad

<sup>(75)</sup> Vt liidetud kohtuasjad 25/84 ja 26/84: Ford, EKL 1985, lk 2725; liidetud kohtuasjad C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P ja C-519/06 P: GlaxoSmithKline Services jt vs. komisjon jt, EKL 2009, lk I-9291, punkt 103.

<sup>(76)</sup> Vt selle kohta näiteks komisjoni 3. märtsi 1999. aasta otsus menetluse TPS kohta (EÜT L 90, 2.4.1999, lk 6). Samamoodi kehtib artikli 101 lõike 1 keeld ainult kokkulepete kohta, mille eesmärgiks või tagajärjeks on konkurentsi piiramine.

<sup>(77)</sup> Tsiteeritud joonealuses märkuses 52. Vt eelkõige alates punktist 106.

ei pea sõlmima eraldi litsentsilepinguid iga litsentsiandjaga. Konkurentsi soodustav litsentsimine võib toimuda ka tööstusdisainivabaduse tagamiseks. Valdkondades, kus eksisteerib suur hulk intellektuaalomandiõigusi ning kus üksiktooted võivad rikkuda paljusid olemasolevaid ja tulevase omandiõigusi, on litsentsilepingud, millega osapooled lepivad kokku mitte esitada üksteisele nõudeid oma omandiõiguse suhtes, sageli konkurentsi soodustavad, sest nad võimaldavad osapooltel oma vastavaid tehnoloogiasid arendada rikkumissüüdistusi kartmata.

177. Artikli 101 lõikes 3 sisalduva hädavajalikkustesti kohaldamisel uurib komisjon eriti, kas üksikpiirangud võimaldavad kõnealust tegevust sooritada tõhusamalt kui asjaomase piirangu puudumisel. Nimetatud hindamise juures tuleb arvesse võtta turul valitsevaid tingimusi ja tegelikku olukorda, milles osapooled tegutsema peavad. Ettevõtjad, kes soovivad, et nende suhtes kohaldataks artikli 101 lõikes 3 sätestatud erandit, ei pea otsima oma kokkuleppele hüpoteetilisi ja teoreetilisi alternatiive. Nad peavad aga selgitama ja näitama, miks pealtnäha realistlikud ja oluliselt vähem piiravad alternatiivid oleksid oluliselt vähem tõhusad. Kui äriliselt realistliku ja vähem piiravana näiva alternatiivi rakendamine toob kaasa tõhususe olulise languse, vaadeldakse kõnealust piirangut kui hädavajalikku. Mõnel juhul võib vaja olla uurida, kas leping kui selline on tõhususe kasvu saavutamiseks hädavajalik. See võib olla nii näiteks tehnoloogiapuulide puhul, mis sisaldavad täiendavaid, kuid vähem olulisi tehnoloogiasid<sup>(78)</sup>. Sellisel juhul tuleb uurida, mil määral nende tehnoloogiate kaasamine tõhusust suurendab ning kas puuli oleks võimalik ilma olulise tõhususkaota piirata asendamatute tehnoloogiatega. Lihtsa kahepoolse litsentsimise korral ei ole tavaliselt vaja minna üksikpiirangute hädavajalikkuse uurimisest kaugemale. Tavaliselt ei ole sel juhul litsentsilepingule kui sellisele vähem piiravaid alternatiive.

178. Tingimus, et tarbijad peavad saama õiglase osa eelistest, tähendab, et litsentsi alusel toodetud toodete tarbijad

peavad saama vähemalt kompensatsiooni lepingu negatiivsete mõjude eest<sup>(79)</sup>. See tähendab, et tõhususe suurendamine peab täielikult korvama tõenäolise negatiivse mõju hindadele, tootmismahule või muudele lepingust tulenevatele olulistele teguritele. Tõhususe tõus võib seda teha, muutes asjaomast ettevõtjate kulustruktuuri, motiveerides neid hinda alandama või võimaldades tarbijatele uusi või täiustatud tooteid, korvates iga võimaliku hinnatõusu<sup>(80)</sup>.

179. Artikli 101 lõike 3 viimane tingimus, mille kohaselt leping ei tohi anda võimalust kõrvaldada konkurentsi oluline osa asjaomaste toodete suhtes, eeldab, et analüüsitaks turule jäävat konkurentsiturvet ja mõju, mida leping avaldab sellistele konkurentsi allikatele. Artikli 101 lõike 3 viimase tingimuse kohaldamisel tuleb võtta arvesse artikli 101 lõike 3 ja artikli 102 suhet. Vastavalt väljakujunenud pretsedendiõigusele ei saa artikli 101 lõike 3 kohaldamine takistada ELi toimimise lepingu artikli 102 kohaldamist<sup>(81)</sup>. Kuna nii artikli 101 kui ka artikli 102 eesmärk on tõhusa konkurentsi alalhoidmine turul, peab artikli 101 lõiget 3 järjepidevuse huvides tõlgendama nii, et oleks välistatud erandi kohaldamine turgu valitsevat seisundit kuritarvitavate, konkurentsi piiravate kokkulepete suhtes<sup>(82)</sup>.
180. Asjaolu, et leping vähendab oluliselt konkurentsi üht mõõdet, ei tähenda tingimata, et konkurents oleks artikli 101 lõike 3 tähenduses kõrvaldatud. Tehnoloogiapuul võib näiteks tekitada tööstusharu standardi, mis tekitab olukorra, kus tehnoloogilise formaadi raames on vähe konkurentsi. Kui turu põhiosalised võtavad teatava formaadi omaks, võivad võrgustiku mõjud muuta alternatiivsete formaatide säilimise väga keeruliseks. See ei tähenda aga, et *de facto* tööstusharu standardi loomine kõrvaldaks alati konkurentsi artikli 101 lõike 3 viimase tingimuse tähenduses. Standardi piires võivad tarnijad võistelda hindades, kvaliteedis ja toote omadustes. Siiski peab selleks, et leping täidaks artikli 101 lõike 3 tingimused, olema tagatud, et leping ei piiraks liigselt konkurentsi ega tulevast innovatsiooni.

<sup>(79)</sup> Vt EÜ asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldamise suuniste punkt 85, mida on tsiteeritud joonealuses märkuses 3.

<sup>(80)</sup> Idem, punktid 98 ja 102.

<sup>(81)</sup> Analoogia põhjal vt liidetud kohtuasjade C-395/96 P ja C-396/96 P: *Compagnie Maritime Belge*, mida tsiteeritakse joonealuses märkuses, 3 punkt 130. Samuti ei välista artikli 101 lõike 3 kohaldamine lepingus sätestatud kaupade, teenuste, isikute ja kapitali vaba liikumise põhimõtte kohaldamist. Need kehtivad mõnel juhul kokkulepete, otsuste ja kooskõlastatud tegevuste kohta artikli 101 tähenduses, millega seoses vaata kohtuasja C-309/99: *Wouters*, EKL 2002, lk I-1577, punkt 120.

<sup>(82)</sup> Vt selle kohta otsus kohtuasjas T-51/89: *Tetra Pak (I)*, EKL 1990, lk II-309. Vt ka EÜ asutamislepingu artikli 81 lõike 3 kohaldamise suuniste punkt 106, mida on tsiteeritud eespool joonealuses märkuses 3.

<sup>(78)</sup> Vt nende mõistete kohta jaotis 4.4.1.

#### 4.2. Artikli 101 kohaldamine erinevat tüüpi litsentsimispiirangute suhtes

181. Käesolevas jaotises käsitletakse eri liiki piiranguid, mida litsentsilepingud tavaliselt sisaldavad. Arvestades nende sagedast esinemist, on kasulik anda juhiseid, kuidas neid hinnatakse väljaspool TTBERi grupierandi kaitset. Piiranguid, mida on käsitletud käesolevate suuniste muudes osades, eriti jaotistes 3.4 ja 3.5, käsitletakse käesolevas jaotises vaid lühidalt.
182. Käesolevas jaotises käsitletakse nii mittekonkurentide kui ka konkurentide vahelisi lepinguid. Viimaste puhul tehakse vajadust mööda vahet vastastikuste ja mittevastastikuste lepingute vahel. Sellist vahetegemist ei nõuta mittekonkurentide vaheliste lepingute puhul. Kui ettevõtjad ei ole asjaomasel tehnoloogiaturul või litsentsitavat tehnoloogiat sisaldavate toodete turul tõesti tegelikud ega potentsiaalsed konkurendid, ei erine vastastikune litsents millegi poolest kahest eraldi litsentsist. Olukord on erinev lepingute puhul, millega osapooled koostavad tehnoloogiapaketi, mis seejärel litsentsitakse kolmandatele osapooltele. Sellised lepingud on tehnoloogiapuulid, mida käsitletakse jaotises 4.
183. Käesolevas jaotises ei käsitleta litsentsilepingutes sisalduvaid kohustusi, mis ei piira üldjuhul konkurentsi artikli 101 lõike 1 tähenduses. Nende kohustuste hulka võivad kuuluda järgmised, kuid loetelu pole ammendav:
- a) konfidentsiaalsuskohustus;
  - b) litsentsisaajate kohustus mitte litsentsida edasi;
  - c) kohustus mitte kasutada litsentsitavaid tehnoloogiaõigusi pärast lepingu lõppemist, tingimusel et litsentsitavad tehnoloogiaõigused jäävad jõusse;
  - d) kohustus aidata litsentsiandjat litsentsitavate intellektuaalomandiõiguste rakendamisel;
  - e) kohustus maksta minimaalseid litsentsitasusid või toota minimaalses koguses litsentsitavat tehnoloogiat sisalduvaid tooteid ning
  - f) kohustus kasutada litsentsiandja kaubamärki või märkida tootele litsentsiandja nimi.

##### 4.2.1. Litsentsitasuga seotud kohustused

184. Litsentsilepingu osapooled võivad määrata litsentsisaaja tasutava litsentsitasu suuruse ja tasumisviisi üldjuhul vabalt, ilma et see jääks artikli 101 lõike 1 kohaldamisa-

lasse. See põhimõte kehtib nii mittekonkurentide kui ka konkurentide vaheliste lepingute puhul. Litsentsitasu maksmise kohustus võib olla määratud kas kindla summana, protsendina müügihinnast või kindla summana iga litsentsitavat tehnoloogiat sisaldava toote pealt. Juhul kui litsentsitav tehnoloogia on seotud sisendiga, mis kaasatakse lõpptootesse, ei peeta üldreeglina konkurentsi piiravaks, et litsentsitasud arvutatakse lõpptootte hinna alusel, tingimusel et lõpptootte sisaldab litsentsitavat tehnoloogiat<sup>(83)</sup>. Kasutajate arvul põhinevad ja masinate arvul alusel arvutatud tarkvara litsentsitasud on üldjuhul kooskõlas artikli 101 lõikega 1.

185. Konkurentide vaheliste litsentsilepingute puhul tuleb mees pidada (vt punkte (100) kuni (101) ning (116) eespool), et teatavate piiratud asjaolude korral võivad litsentsitasuga seotud kohustused võrrelda hinnakokkuleppega, mida peetakse raskekujuliseks konkurentsipiiranguks (vt artikli 4 lõike 1 punkt a). Artikli 4 lõike 1 punkti a järgi on raskekujuline konkurentsipiirang, kui konkurendid nõuavad fiktiivse litsentsilepingu alusel teineteiselt käibel põhinevaid litsentsitasusid, mille eesmärk on mitte lubada täiendavate tehnoloogiatega integreerimist või muul viisil konkurentsi soodustada. Artikli 4 lõike 1 punktide a ja d kohaselt on raskekujuline konkurentsipiirang ka see, kui litsentsitasud puudutavad ainult litsentsisaaja tehnoloogiaõiguste alusel toodetavaid tooteid.
186. Muud konkurentide vahelised litsentsitasukokkulepped kuuluvad grupierandi alla kuni 20 % turuosa künnise saavutamiseni, isegi kui need piiravad konkurentsi. Artikli 101 lõiget 1 võib kohaldada väljaspool grupierandi kaitset juhul, kui konkurendid sõlmivad vastastikku litsentsilepinguid ning nõuavad käibe pealt litsentsitasusid, mis on litsentsi turuväärtust arvestades ilmselt ebaproportsionaalselt suured, ning kui sellised litsentsitasud mõjutavad oluliselt turuhindu. Hinnates, kas litsentsitasud on ebaproportsionaalsed, on vaja analüüsida teiste tooteturul olevate litsentsisaajate poolt sama tehnoloogia või asendavate tehnoloogiatega eest makstavaid litsentsitasusid. Sellistel juhtudel on ebatõenäoline, et artikli 101 lõike 3 tingimused oleksid täidetud.
187. Vaatamata asjaolule, et grupierand kehtib vaid nii kaua, kuni kehtivad tehnoloogiaõigused, võivad osapooled tavaliselt kokku leppida litsentsitasukohustuse pikendamises üle litsentsitava intellektuaalomandiõiguse kehtivusaaja, rikkumata artikli 101 lõike 1 nõudeid. Kui nende õiguste kehtivusaeg lõpeb, võivad kolmandad osapooled kõnealust tehnoloogiat seaduslikult kasutada ning lepingu osapooltega konkureerida. Tavaliselt piisab sellisest tegelikust ja potentsiaalsest konkurentsist tagamaks, et kõnealusel kohustusel ei oleks olulist konkurentsivastast mõju.

<sup>(83)</sup> See ei piira ELi toimimise lepingu artikli 102 võimalikku rakendamist litsentsitasude määramise suhtes (vt kohtuasi 27/76, United Brands, punkt 250, vt ka kohtuasi C-385/07 P, Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland GmbH, EKL 2009, lk I-6155, punkt 142).

188. Mittekongruentide vahelistest lepingutest kuuluvad grupierandi kohaldamisalasse need, mille kohaselt arvutatakse litsentsitasud nii litsentsitava tehnoloogia alusel toodetavate toodete kui ka kolmandatelt osapooltelt litsentsitavate tehnoloogiate alusel toodetavate toodete põhisel. Sellised lepingud võivad hõlbustada litsentsitasude määramist. Kuid need võivad põhjustada ka väljatõrjumise, suurendades kolmandate osapoolte sisendi kasutamise kulukust, ning seetõttu võib neil olla samalaadne mõju, mis konkurentsikeelulgi. Kui litsentsitasusid ei maksta vaid litsentsitavat tehnoloogiat sisaldavate toodete, vaid ka kolmandate osapoolte tehnoloogial põhinevate toodete pealt, suurendavad litsentsitasud kulusid viimati nimetatutele ning vähendavad nõudlust kolmandate osapoolte tehnoloogia järele. Seetõttu tuleb väljaspool grupierandi kohaldamisala uurida, kas piirangul on väljatõrjuvaid mõjusid. Selleks on otstarbekohane kasutada allpool jaotises 4.2.7 sätestatud analüütilist raamistikku. Oluliste väljatõrjumismõjude korral kuuluvad sellised lepingud artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse ega täida tõenäoliselt artikli 101 lõike 3 tingimusi, välja arvatud juhul, kui puuduvad muud praktilised võimalused litsentsitasude arvutamiseks ja jälgimiseks.

#### 4.2.2. Ainuõiguslik litsentsimine ja müügipiirangud

189. Käesolevates suunistes on kasulik teha vahet teataval territooriumil tootmise piiranguil (ainuõiguslikud või ainulitsentsid) ning litsentsitavat tehnoloogiat sisaldavate toodete teatavale territooriumile ja teatavale kliendirühmale müümise piirangute (müügipiirangud) vahel.

##### 4.2.2.1. Ainuõiguslikud ja ainulitsentsid

190. Ainuõiguslik litsents tähendab, et litsentsiandja ise ei tohi litsentsitud tehnoloogiaõiguste alusel toota ega litsentsida litsentsitud tehnoloogiaõigusi kolmandatele isikutele üldiselt ega konkreetseks kasutuselaks ega konkreetsetel territooriumil. See tähendab, et üldiselt ja konkreetsetel kasutuselal ja konkreetsetel territooriumil on litsentsisaaja ainus, kes litsentsitud tehnoloogiaõiguste alusel toota tohib.

191. Kui litsentsiandja kohustub mitte tootma ise teataval territooriumil ega andma selleks litsentse teistele, võib see territoorium hõlmata kogu maailma või selle osa. Kui litsentsiandja kohustub ainult mitte andma litsentse kolmandatele osapooltele kõnealusel territooriumil tootmiseks, on tegu ainulitsentsiga. Sageli kaasnevad ainuõigusliku või ainulitsentsimisega müügipiirangud, mis seavad osapooltele piiranguid, kus nad võivad litsentsitavat tehnoloogiat sisaldavaid tooteid müüa.

192. Konkurentide vahelise vastastikuse ainuõigusliku litsentsimise suhtes kohaldatakse TTBERi artikli 4 lõike 1 punkti c, milles käsitletakse konkurentide vahelist turu ja klientide jagamist raskekujulise konkurentsipiiranguna. Konkurentide vaheline vastastikune ainulitsentsimine kuulub aga grupierandi kohaldamisalasse kuni 20 % turuosa künnise saavutamiseni. Selliste lepingute kohaselt kohustuvad osapooled mitte litsentsima oma konkureerivaid tehnoloogiaid kolmandatele osapooltele. Kui osapooltel on arvestatav turuvõim, võivad sellised lepingud soodustada kokkumängu, sest nendega saab tagada, et osapooled on ainsad tootjad litsentsitava tehnoloogial põhineval turul.

193. Konkurentide vaheline mittevastastikune ainuõiguslik litsentsimine kuulub grupierandi kohaldamisalasse kuni 20 % turuosa künnise saavutamiseni. Turuosa künnise ületamisel on vaja analüüsida sellise ainuõigusliku litsentsimise tõenäolisi konkurentsivastaseid mõjusid. Kui ainuõiguslik litsents on ülemaailmne, tähendab see litsentsiandja lahkumist turult. Juhtudel, kui ainuõiguslikkus on piiratud konkreetse territooriumiga, nagu liikmesriik, tähendab leping, et litsentsiandja hoidub kaupade ja teenuste tootmisest kõnealusel territooriumil. Artikli 101 lõike 1 kontekstis tuleb eelkõige hinnata litsentsiandja tähtsust konkurentsis. Kui litsentsiandjal on tooteturul piiratud positsioon või tal puudub võimalus tehnoloogiat litsentsisaaja territooriumil tulemuslikult kasutada, ei kuulu leping tõenäoliselt artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse. Erijuhtumiks on olukorrad, kus litsentsiandja ja -saaja konkureerivad ainult tehnoloogiaturul ning litsentsiandjal, kelleks on näiteks uurimisinstituut või väike uurimistööle pühendunud ettevõtja, ei ole tootmis- ja turustusvahendeid litsentsitavat tehnoloogiat sisaldavate toodete tulemuslikuks turuletoomiseks. Sellistel juhtudel on artikli 101 lõike 1 rikkumine ebatõenäoline.

194. Mittekongruentide vaheline ainuõiguslik litsentsimine, kui see kuulub artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse,<sup>(84)</sup> täidab tõenäoliselt artikli 101 lõike 3 tingimused. Õigus anda ainuõiguslikke litsentse on üldjuhul vajalik, et motiveerida litsentsisaajat investeerima litsentsitavasse tehnoloogiasse ning tooma tooted turule aegsasti. Seda eriti juhul, kui litsentsisaaja peab tegema suuri investeeringuid litsentsitava tehnoloogia edasiarendamiseks. Ainuõiguslikkuse vastane sekkumine pärast seda, kui litsentsisaaja on saavutanud litsentsitava tehnoloogiaga kaubandusliku edu, jätkaks litsentsisaaja ilma oma edu viljadest ning kahjustaks ka konkurentsi, tehnoloogia levikut ja innovatsiooni. Komisjon sekkub seetõttu vaid erandjuhtudel mittekongruentide vahelistesse ainuõiguslikesse litsentsilepingutesse, olenemata litsentsi kohaldamisalast.

<sup>(84)</sup> Vt kohtuasja Nungesser lahendit, mida tsiteeritakse joonealuses märkuses 13.

195. Kui litsentsisaaja aga juba omab ettevõtjasiseseks tootmiseks kasutatavat asendatavat tehnoloogiat, ei pruugi litsentsisaaja innustamiseks tuua toode turule olla vajalik ainuõiguslik litsents. Sellisel juhul võib ainuõiguslik litsents kuuluda hoopis artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse, eelkõige juhul, kui litsentsisaajal on tooteturul turujõud. Peamine olukord, kus sekkumine oleks õigustatud, on juhul, kui domineeriv litsentsisaaja saab ühe või mitme konkureeriva tehnoloogia ainuõigusliku litsentsi. Sellised lepingud kuuluvad tõenäoliselt artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse ning tõenäoliselt ei täida artikli 101 lõike 3 tingimusi. Artikli 101 lõike 1 kohaldamise eelduseks on aga, et tehnoloogiaturule tulek peab olema raske ja litsentseeriv tehnoloogia peab olema tõeline turukonkurentsi allikas. Sellises olukorras võib ainuõiguslik litsents tõrjuda välja kolmandatest osapooltest litsentsisaajad, suurendada turuletuleku tõkkeid ning võimaldada litsentsisaajal säilitada oma turuvõim.
196. Lepingud, millega kaks või rohkem osapoolt üksteist vastastikku litsentsivad ning kohustuvad mitte litsentsima kolmandaid osapooli, põhjustavad erilist muret, kui vastastikuse litsentsimise tulemusel tekkiv tehnoloogiapakett loob *de facto* tööstusharu standardi, millele kolmandatel pooltel peab turul tulemuslikuks konkureerimiseks juurdepääs olema. Sellistel juhtudel loob leping osapooltele reserveeritud suletud standardi. Komisjon hindab selliseid lepinguid samade põhimõtete alusel, kui kohaldatakse tehnoloogiapuulide puhul (vt jaotis 4.4). Tavaliselt nõutakse, et sellist standardit toetavaid tehnoloogiaid litsentsitaks kolmandatele osapooltele ausatel, põhjendatud ja diskrimineerimist välistavatel tingimustel<sup>(85)</sup>. Kui lepingu osapooled konkureerivad kolmandate osapooltega olemasoleval tooteturul ning leping on seotud selle tooteturguga, on suletud standardil tõenäoliselt arvestatav välistav mõju. Seda negatiivset mõju konkurentidele saab vältida ainult kolmandatele osapooltele litsentsimisega.

#### 4.2.2.2. Müügipiirangud

197. Ka müügipiirangute puhul on oluline vahet teha konkurentide ja mittekonkurentide vahelisel litsentsimisel.
198. Konkurentide vahelises vastastikus lepingus sisalduvad ühe või mõlema osapoole poolt tehtavad aktiivse ja passiivse müügi piirangud on TTBERi artikli 4 lõike 1 punkti c kohaselt raskekujulised konkurentsipiirangud. Sellised müügipiirangud kuuluvad artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse ning tõenäoliselt ei täida artikli 101 lõike 3 tingimusi. Selliseid piiranguid loetakse üldjuhul turu jagamiseks, sest need takistavad mõjustatud osapoolte

aktiivset või passiivset müüki territooriumidele või kliendirühmadele, mida ta tegelikult teenindas või oleks võinud lepingu puudumisel realselt teenindada.

199. Konkurentide vaheliste mittevastastikuste lepingute puhul kehtib grupierand litsentsisaajale või -andjale tehtavate kolmandale osapooltele reserveeritud ainuõiguslikele territooriumile või kliendirühmale suunatud aktiivse ja/või passiivse müügi piirangute kohta (vt TTBERi artikli 4 lõike 1 punkti c alapunkt i). 20 % turuosa künnise ületamisel kuuluvad litsentsiandja ja -saaja vahelised müügipiirangud artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse juhul, kui ühel või mitmel osapooltel on märkimisväärne turuvõim. Sellised piirangud võivad aga olla vältimatud väärtuslike tehnoloogiate levitamiseks ning seega artikli 101 lõike 3 tingimuste täitmiseks. See võib olla nii, kui litsentsiandjal on suhteliselt nõrk turupositsioon territooriumil, kus ta ise tehnoloogiat kasutab. Sellises olukorras võib eelkõige aktiivse müügi piirang olla vältimatu, et motiveerida litsentsiandjat litsentsi andma. Selliste piirangute puudumisel riskiks litsentsiandja aktiivse konkurentsi oma peamisel tegutsemisalal. Samuti võivad litsentsiandjale pandud aktiivse müügi piirangud olla vältimatud eriti juhul, kui litsentsisaaja turupositsioon talle eraldatud territooriumil on suhteliselt nõrk ning ta peab tegema litsentseeritava tehnoloogia tõhusaks kasutamiseks märkimisväärsed investeeringud.

200. Grupierand hõlmab ka aktiivse müügi piiramist territooriumi või kliendirühmaga, mis on eraldatud teisele litsentsisaajale, kes ei olnud litsentsiandja ja -saaja vahelise lepingu sõlmimise ajal litsentsiandja konkurent. Nii on see siiski vaid juhul, kui kõnealuste osapoolte vaheline leping ei ole vastastikune (vt TTBERi artikli 4 lõike 1 punkti c alapunkt ii). Turuosa künnise ületamisel kuuluvad sellised müügipiirangud tõenäoliselt artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse, kui osapooltel on märkimisväärne turuvõim. Siiski võib piirang tõenäoliselt olla artikli 101 lõike 3 tähenduses vältimatu aja jooksul, mis on kaitstud litsentsisaajale vajalik uuele turule pääsemiseks ja enda seal sisseseadmiseks talle määratud territooriumi või kliendirühma suhtes. See aktiivse müügi vastane kaitse aitab litsentsisaajal saada üle asümmeetriast, mis tekib asjaolust, et mõned litsentsisaajad on litsentsiandjaga konkureerivad ettevõtjad ning sellisena end juba turul sisse seadnud. Litsentsisaajale tehtavad teisele litsentsisaajale eraldatud territooriumile või kliendirühmale suunatud passiivse müügi piirangud on TTBERi artikli 4 lõike 1 punkti c kohaselt raskekujulised konkurentsipiirangud.

<sup>(85)</sup> Vt selle kohta komisjoni teatis kohtuasja Canon/Kodak kohta, EÜT C 330, 1.11.1997, lk 10, ja kohtuasja IGR Stereo Television, mida on nimetatud XI konkurentsipoliitika alases aruandes, punkt 94.

201. Mittekongurentide vaheliste lepingute puhul kuuluvad litsentsiandja ja -saaja vahelised müügipiirangud grupierandi alla kuni 30 % turuosa künnise saavutamiseni. Ülalpool turuosa künnist võivad litsentsisaaja poolse eksklusiivselt litsentsiandjale reserveeritud territooriumidele või kliendirühmadele suunatud aktiivse ja passiivse müügi piirangud olla hädavajalikud väärtusliku tehnoloogia levitamiseks, mistõttu ei kuulu need artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse või täidavad need artikli 101 lõikes 3 sätestatud tingimused. See võib olla nii, kui litsentsiandjal on suhteliselt nõrk turupositsioon territooriumil, kus ta ise tehnoloogiat kasutab. Sellises olukorras võib eelkõige aktiivse müügi piirang olla vältimatu, et motiveerida litsentsiandjat litsentsi andma. Selliste piirangute puudumisel riskiks litsentsiandja aktiivse konkurentsiga oma peamisel tegutsemisalal. Muudel juhtudel võib litsentsisaaja müügi piiramine kuuluda artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse ega pruugi täita artikli 101 lõikes 3 sätestatud tingimusi. Nii on see tõenäoliselt juhul, kui litsentsiandjal on eraldi oluline turuvõim, kui ka turul koos tugevat positsiooni omavate litsentsiandjate sõlmitud mitmete samalaadsete lepingute kumulatiivse mõju korral.

202. Litsentsiandja müügi piiramine, kui see jääb artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse, täidab tõenäoliselt artikli 101 lõike 3 tingimused, välja arvatud juhul, kui turul ei ole litsentsiandja tehnoloogiale tõelisi alternatiive või on litsentsisaaja saanud selliste alternatiivide litsentsi kolmandalt osapooltelt. Sellised piirangud, eriti aktiivse müügi piirang, on artikli 101 lõike 3 tähenduses tõenäoliselt vältimatud, et motiveerida litsentsisaajat investeerima litsentsitava tehnoloogiat sisaldavate toodete tootmisse, turundusse ja müüki. On tõenäoline, et litsentsisaaja motivatsiooni kärbiks oluliselt otsene konkurents litsentsiandja poolt, kelle tootmiskulusid ei koorma litsentsitasud. Võib-olla hoiaks see investeeringud allpool optimaalset taset.

203. TTBERis sätestatakse grupierand mittekongurentide vahelises lepingutes sisalduvatele litsentsisaajate vaheliste territooriumide ja kliendirühmade vahelise aktiivse müügi piirangutele. Ülalpool turuosa künnist 30 % piiravad litsentsisaajate territooriumide ja kliendirühmade vahelise aktiivse müügi piirangud tehnoloogiasest konkurentsi ning kuuluvad tõenäoliselt artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse, kui üksiklitsentsisaajal on oluline turuvõim. Ometi võivad need piirangud täita artikli 101 lõike 3 tingimused, kui need on vajalikud tasuta kasusaamise vältimiseks ja litsentsisaaja motiveerimiseks tegema investeeringuid, mis on vajalikud litsentsitava tehnoloogia tõhusaks kasutamiseks tema territooriumil ja litsentsitava toote müügi eden-

damiseks. Passiivse müügi piirangud kuuluvad TTBERi artikli 4 lõike 2 punktis b sisalduvasse raskekujuliste konkurentsipiirangute nimekirja (vt punktid (119) kuni (127) eespool).

#### 4.2.3. Tootmismahu piirangud

204. Konkurentide vahelistes lepingutes sisalduvad vastastikused tootmismahu piirangud on raskekujuline konkurentsipiirang TTBERi artikli 4 lõike 1 punkti b kohaselt (vt punkt (103) eespool). Artikli 4 lõike 1 punkt b ei hõlma mittevastastikuse lepinguga litsentsisaajale või ühele litsentsisaajatest pandavaid litsentsiandja tehnoloogia tootmismahu piiranguid. Sellised piirangud kuuluvad kuni 20 % turuosa künnise saavutamiseni grupierandi alla. Kui osapooltel on oluline turuvõim, võivad litsentsisaaja tootmismahu piirangud ülalpool turuosa künnist piirata konkurentsi. Kuid artikli 101 lõige 3 kehtib tõenäoliselt juhtudel, kui litsentsiandja tehnoloogia on litsentsisaaja omast oluliselt parem ning tootmismaht ületab piirangut arvestades oluliselt litsentsisaaja lepingueelset tootmismahu. Sel juhul on tootmismahu piirangu mõju piiratud isegi kasvava nõudlusega turgudel. Artikli 101 lõike 3 kohaldamisel tuleb arvesse võtta ka seda, et sellised piirangud võivad olla vajalikud, et motiveerida litsentsiandjat levitama oma tehnoloogiat nii palju kui võimalik. Näiteks võib litsentsiandja mitte tahta litsentsida oma konkurente, kui ta ei saa piirata litsentse konkreetsete kindla võimsusega tootmiskohtadega (tootmiskoha litsents). Kui litsentsileping põhjustab täiendavate varade tõelise integreerimise, võivad litsentsisaajale pandud tootmismahu piirangud täita artikli 101 lõike 3 tingimused. Samal ajal on see ebatõenäoline juhul, kui osapooltel on oluline turuvõim.

205. Tootmismahu piirangud mittekongurentide vahelises lepingus kuuluvad grupierandi alla kuni 30 % turuosa künnise saavutamiseni. Peamine konkurentsivastane oht, mis tuleneb litsentsisaajate tootmismahu piiramisest mittekongurentide vahelistes lepingutes, on litsentsisaajate vahelise tehnoloogiasest konkurentsi piiramine. Selliste konkurentsivastaste mõjude olulisus sõltub litsentsiandja ja -saajate turupositsioonist ning sellest, mil määral tootmismahu piirang takistab litsentsisaajat rahuldavast nõudlust litsentsitud tehnoloogiat sisaldavate toodete järele.

206. Kui tootmismahu piirangud on kombineeritud ainuõiguslike territooriumide või kliendirühmadega, suurenevad piiravad mõjud. Kahte liiki piirangute kombinatsioon suurendab tõenäosust, et leping teenib turu jagamise huve.

207. Mittekongruentide vahelistes lepingutes sisalduvatel litsentsisaajale pandud tootmismahu piirangutel võib olla ka konkurentsi soodustav mõju tehnoloogia leviku edendamise kaudu. Litsentsiandjal kui tehnoloogia tarnijal peaks olema tavaliselt vabadus otsustada litsentsisaaja poolt litsentsitava tehnoloogiaga toodetava tootmismahu üle. Kui litsentsiandjal ei oleks vabadust otsustada litsentsisaaja tootmismahu üle, võidakse suur hulk litsentsilepinguid üldse sõlmimata jätta, millel oleks negatiivne mõju uue tehnoloogia levikule. See võib eriti tõenäoliselt nii olla, kui litsentsiandja on ka tootja, sest litsentsisaaja toodang võib jõuda tagasi litsentsiandja peamisele tegevusalale ning mõjutada otseselt tema tegevust. Teisest küljest on vähem tõenäoline, et tootmismahu piiranguid on vaja litsentsiandja tehnoloogia levitamiseks, kui sellised piirangud on kombineeritud litsentsisaajale pandud müügipiirangutega, mis keelavad tal müüa litsentsiandja territooriumile või kliendirühmale.

#### 4.2.4. Kasutusalaapiirangud

208. Kasutusalaapiirangu korral on litsents piiratud ühe või mitme tehnilise rakendusala või ühe või mitme tooteturu või tööstusharuga. Tööstusharu võib hõlmata mitut tooteturgu, kuid ei pruugi hõlmata tooteturu osa. Mitmel puhul saab sama tehnoloogiat kasutada erinevate toodete tootmiseks või erinevatele tooteturgudele kuuluvate toodete juures. Näiteks saab uut vormimistehnoloogiat kasutada plastpudelite ja plastasside valmistamiseks, millest kumbki kuulub eraldi tooteturule. Samal ajal võib ka üksik tooteturg hõlmata mitut tehnilist kasutusala. Näiteks saab uut mootortehnoloogiat kasutada nii nelja- kui kuuesilindrilistes mootorites. Samuti saab kiibistike valmistamise tehnoloogiat kasutada kuni nelja protsessori jaoks või rohkem kui nelja protsessori jaoks mõeldud kiibistike tootmiseks. Litsents, mis piirab litsentsitava tehnoloogia kasutamist näiteks neljasilindriliste mootorite või kuni nelja protsessoriga, ongi tehnilise kasutusala piirang.

209. Võttes arvesse, et kasutusalaapiirangud kuuluvad grupierandi kohaldamisalasse ning teatavad kliendipiirangud on TTBERi artikli 4 lõike 1 punkti c ning lõike 2 punkti b kohaselt raskekujulised konkurentsipiirangud, on oluline neid kahte piirangukategooriat eristada. Kliendipiirang eeldab konkreetsete kliendirühmade määramist ning osapooltele pandud piirangut müüa sellistele määratletud rühmadele. Asjaolu, et tehnilise kasutusala piirang võib

vastata teatavatele kliendirühmadele tooteturul, ei tähenda, et piirang tuleb liigitada kliendipiiranguks. Näiteks asjaolu, et teatavad kliendid ostavad peamiselt või ainult rohkem kui nelja protsessori jaoks mõeldud kiibistikke, ei tähenda, et kuni nelja protsessori jaoks mõeldud kiibistikega piiratud litsents oleks kliendipiirang. Siiski tuleb kasutusala määratleda objektiivselt, viidates lepingulise toote määratletud ja olulistele tehnilistele tunnustele.

210. Kuna teatavad kasutusalaapiirangud on TTBERi artikli 4 lõike 1 punkti b kohaselt raskekujulised konkurentsipiirangud, on oluline märkida seda, et kasutusalaapiirangud ei peeta tootmismahu piiranguteks, kuna kasutusalaapiirangud ei piira mahtu, mida litsentsisaaja võib toota litsentsitud kasutusala.

211. Kasutusala piirang piirab litsentsitava tehnoloogia kasutamist litsentsisaaja poolt ühe või mitme konkreetse kasutusala, piiramata litsentsisaaja võimalust litsentsitava tehnoloogia kasutamiseks. Lisaks saab neid kasutusalasid, nagu ka territooriume, määrata litsentsisaajale ainuõigusliku või ainulitsentsi raames. Kasutusalaapiirang koos ainuõigusliku või ainulitsentsiga piirab ka litsentsiandja võimalust oma tehnoloogiat kasutada, keelates tal kasutada seda ise, sealhulgas ka litsentsida teistele. Ainulitsentsi puhul on piiratud ainult litsentsimine kolmandatele osapooltele. Kasutusalaapiiranguid kombinatsioonis ainuõiguslike ja ainulitsentsidega koheldakse samamoodi, kui on koheldud ainuõiguslike ja ainulitsentsi eespool jaotises 4.2.2. Konkurentide vahelise litsentsimise puhul on vastastikune ainuõiguslik litsentsimine artikli 4 lõike 1 punkti c kohaselt raskekujuline konkurentsipiirang.

212. Kasutusalaapiirangutel võib olla konkurentsi soodustav mõju, sest need motiveerivad litsentsiandjat litsentsima oma tehnoloogiat tema peamise tähelepanu alt välja jäävate rakenduste jaoks. Kui litsentsiandja ei suuda takistada litsentsisaajate tegevust valdkondades, kus ta ise oma tehnoloogiat kasutab, või valdkondades, kus tehnoloogia väärtus ei ole veel välja kujunenud, põhjustaks see tõenäoliselt litsentsiandja litsentsimishuvi languse või paneks ta suuremat litsentsitasu nõudma. Samuti tuleb arvesse võtta, et teatavates valdkondades toimub litsentsimine sageli tööstusdisainivabaduse tagamiseks, hoides ära rikkumissüüdistused. Litsentsisaaja saab litsentsi raames arendada oma tehnoloogiat, kartmata litsentsiandja rikkumissüüdistusi.

213. Tegelike või potentsiaalsete konkurentide vaheliste lepingutega litsentsisaajale pandud kasutusala piirangud kuuluvad grupierandi alla kuni 20 % turuosa künnise saavutamiseni. Peamine konkurentsiprobleem selliste piirangute puhul on oht, et litsentsisaaja lakkab olemast konkureeriv jõud väljaspool litsentsitavat kasutusala. Oht on suurem konkurentide vahelise vastastikuse litsentsimise puhul, kui lepingus sätestatakse asümmeetrilised kasutusala piirangud. Kasutusala piirang on asümmeetriline juhul, kui ühel osapoolel on lubatud kasutada litsentsitavat tehnoloogiat ühes tööstusharus, ühel tooteturul või tehnilisel kasutusosal ning teisel osapoolel on lubatud kasutada teist litsentsitavat tehnoloogiat teises tööstusharus, teisel tooteturul või tehnilisel kasutusosal. Konkurentsiprobleemid võivad eriti tekkida juhul, kui litsentsisaaja litsentsitava tehnoloogia kasutamiseks varustatud tootmisrajatist kasutatakse ka tema oma tehnoloogia põhiste toodete tootmiseks väljaspool litsentsitavat kasutusala. Kui leping võib tõenäoliselt põhjustada litsentsisaaja tootmismahu languse väljaspool litsentsitud kasutusala, kuulub leping tõenäoliselt artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse. Sümmeetrilised kasutusala piirangud, st lepingud, millega osapooled litsentsivad oma tehnoloogiaid teineteisele kasutamiseks sama(de)l kasutusala(de)l, ei kuulu tõenäoliselt artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse. Sellised lepingud tõenäoliselt ei piira enne lepingu sõlmimist eksisteerinud konkurentsi. Artikli 101 lõike 1 ei kehti tõenäoliselt ka lepingute puhul, mis võimaldavad litsentsisaajal vaid arendada ja kasutada tema oma tehnoloogiat litsentsi raames, kartmata litsentsiandja poolseid rikkumissüüdistusi. Sellistes olukordades ei piira kasutusala piirangud iseennest enne lepingu sõlmimist eksisteerinud konkurentsi. Enne lepingu sõlmimist varitses litsentsisaajat rikkumissüüdistuste oht ka väljaspool litsentsitud kasutusala. Kui litsentsisaaja aga oma tegevuse väljaspool litsentsitud kasutusala lõpetab või seda vähendab ilma ärilise põhjendusega, võib see olla märgiks lepingu aluseks olevast turu jagamise kokkuleppes, mis on TTBERi artikli 4 lõike 1 punkti c kohaselt raskekujuline konkurentsipiirang.
214. Mittekonkurentide vahelistes lepingutes sisalduvad kasutusala piirangud litsentsisaajale ja -andjale kuuluvad grupierandi alla kuni 30 % turuosa künnise saavutamiseni. Mittekonkurentide vahelistes lepingutes sisalduvad kasutusala piirangud, mille puhul litsentsiandja reserveerib endale ühe või mitu tooteturgu või tehnilist kasutusala, ei piira üldjuhul konkurentsi või parandavad tõhusust. Nad edendavad uue tehnoloogia levikut, motiveerides litsentsiandjat litsentsima tehnoloogiat selle kasutamiseks valdkondades, milles ta seda ise ei soovi kasutada. Kui litsentsiandja ei saaks takistada litsentsisaajail tegutsemist valdkondades, kus ta tehnoloogiat ise kasutab, kaotaks ta tõenäoliselt motivatsiooni litsentse välja anda.
215. Mittekonkurentide vaheliste lepingute puhul on litsentsiandjal tavaliselt õigus anda erinevatele litsentsisaajatele ühe või mitme kasutusala piiratud ainu- või ainuõiguslikke litsentse. Sellised piirangud piiravad litsentsisaajate vahelist tehnoloogiasest konkurentsi samamoodi kui ainuõiguslik litsentsimine ning neid analüüsitakse samal viisil (vt jaotis 4.2.2.1 eespool).
- 4.2.5. Oma tarbeks kasutamise piirangud
216. Oma tarbeks kasutamise piiranguid võib määratleda kui litsentsisaajale pandavat kohustust piirata temapoolset litsentsitava toote tootmist tema oma toodete tootmiseks, hoolduseks ja remondiks vajaliku mahuni. Teisisõnu on selle kasutusliigi piirangu vormiks litsentsisaaja kohustamine kasutada litsentsitavat tehnoloogiat sisaldavaid tooteid ainult sisendina kaasamiseks tema oma tootangusse; see ei hõlma litsentsitava toote müüki kaasamiseks muude tootjate toodetesse. Oma tarbeks kasutamise piirangud kuuluvad grupierandi alla vastavalt 20 % ja 30 % turuosa künnise saavutamiseni. Väljaspool grupierandi raame on vaja uurida piirangu konkurentsi soodustavaid ja takistavaid mõjusid. Selleks on vaja eristada konkurentide ja mittekonkurentide vahelisi lepinguid.
217. Konkurentide vaheliste litsentsilepingute puhul takistab litsentsiandjale pandud piirang, mis lubab toota litsentsi alusel vaid oma toodetesse kaasamiseks, tal tarnida komponente kolmandatele tootjatele. Kui litsentsisaaja ei olnud enne lepingu sõlmimist tegelik ega tõenäoline potentsiaalne komponentide tarnija muudele tootjatele, ei muuda oma tarbeks kasutamise piirang lepingueelse olukorraga võrreldes midagi. Sellises olukorras hinnatakse piirangut samal viisil kui mittekonkurentide vaheliste lepingute puhul. Kui aga litsentsisaaja on tegelik või tõenäoline komponentide tarnija, on vaja uurida, milline on lepingu mõju sellele tegevusele. Kui litsentsisaaja, olles end varustanud litsentsiandja tehnoloogia kasutamiseks, lõpetab eraldi oma tehnoloogia kasutamise ning seega komponenditarnijaks olemise, piirab leping enne selle sõlmimist eksisteerinud konkurentsi. Kui litsentsiandjal on komponenditurul oluline võim, võib selle mõju turule olla tõsiselt negatiivne.

218. Mittekongurentide vaheliste litsentsilepingute puhul tuleneb oma tarbeks kasutamise piirangutest kaks peamist ohtu konkurentsile: tehnoloogiasisese konkurentsi piiramine varustussisenditurul ja litsentsisaajate vahelise arbitraaži välistamine, mis suurendab litsentsiandja võimalusi määrata litsentsisaajatele diskrimineerivad litsentsitasud.
219. Kuid oma tarbeks kasutamise piirangud võivad konkurentsi soodustavale litsentsimisele ka kaasa aidata. Kui litsentsiandja on komponentide tarnija, võib piirang olla vajalik, et toimuks tehnoloogia levik mittekongurentide vahel. Piirangute puudumisel ei pruugi litsentsiandja litsentsi anda või teeks seda ainult kõrgema litsentsitasu eest, sest vastasel juhul looks ta endale komponenditurul otsese konkurentsi. Sellisel juhul ei ole oma tarbeks kasutamise piirang tavaliselt konkurentsi piirav ega kuulu artikli 101 lõike 3 kohaldamisalasse. Litsentsisaajal ei tohi aga piirata litsentsitavate toodete müüki tema toodete varuosadena. Litsentsisaaja peab saama teenindada oma toodete järelturgu, sealhulgas tema tooteid hooldavaid ja remontitavaid sõltumatuid teenindusorganisatsioone.
220. Kui litsentsiandja ei ole komponentide tarnija asjaomasel tooteturul, siis eespool toodud põhjendus oma tarbeks kasutamise piirangute määramiseks ei kehti. Sellistel juhtudel võivad oma tarbeks kasutamise piirangud põhimõtteliselt edendada tehnoloogia levikut, tagades, et litsentsisaajad ei müüks litsentsiandjaga muudel tooteturudel konkureerivatele tootjatele. Litsentsisaajale pandav piirang mitte müüa teatavatele litsentsiandjale reserveeritud kliendirühmadele on tavaliselt siiski vähem piirav alternatiiv. Järelikult ei ole oma tarbeks kasutamise piirang sellistel juhtudel tehnoloogia leviku võimaldamiseks tavaliselt vajalik.
222. TTBERi artikkel 3, milles on grupierandite kohaldamist piiratud turuosa künnistega, tagab, et seosmüük ja müük komplektidena ei kuuluks grupierandi kohaldamisalasse konkurentide vaheliste lepingute puhul 20 % turuosa künnise ületamisel ning mittekongurentide vaheliste lepingute puhul 30 % turuosa künnise ületamisel. Turuosa künnised kehtivad mis tahes litsentsilepingust mõjustatud asjaomase tehnoloogia- või tooteturu, sealhulgas seotud toote turu suhtes. Turuosa künnistest ülalpool on vaja võrrelda seosmüügi konkurentsi takistavaid ja soodustavaid mõjusid.
223. Seosmüügi peamine piirav mõju on konkureerivate seotud toote tarnijate väljatõrjumine. Seosmüük võib võimaldada litsentsiandjal ka seotud toote turul võimu säilitada, suurendades turuletuleku tõkkeid, sest see võib sundida uustulnukaid tulema mitmele turule korraga. Peale selle võib seosmüük võimaldada litsentsiandjal suurendada litsentsitasusid, eriti juhul, kui siduv ja seotud toode on osaliselt teineteist asendavad ning neid kahte toodet ei kasutata kindlas vahekorras. Seosmüük ei võimalda litsentsisaajal siduva toote litsentsitasude tõusu korral lülituda ümber alternatiivsetele sisenditele. Need konkurentsiprobleemid ei sõltu sellest, kas lepingu osapooled on konkurendid või mitte. Et seosmüügil oleks tõenäoline konkurentsivastane mõju, peab litsentsiandjal olema oluline turuvõim siduva toote suhtes, et piirata konkurentsi seotud toote suhtes. Turuvõimu puudumisel siduva toote suhtes ei saa litsentsiandja kasutada oma tehnoloogiat seotud toote tarnijate välistamiseks, mis on konkurentsivastane. Lisaks, nagu konkurentsikeeldude puhulgi, peab seos hõlmama arvestatava väljatõrjuva mõju saavutamiseks teatavat osa seotud toote turust. Juhtudel, kui litsentsiandjal on turuvõim pigem seotud kui siduva toote turul, analüüsitakse piirangut kui konkurentsi- või kogusepiirangut, mis peegeldab asjaolu, et iga konkurentsiprobleemi allikas on „seotud”, mitte „siduva” toote turul<sup>(86)</sup>.

#### 4.2.6. Seosmüük ja müük komplektidena

221. Tehnoloogia litsentsimise kontekstis toimub seosmüük juhul, kui litsentsiandja paneb litsentsisaajale ühe tehnoloogia (siduva toote) litsentsi saamise tingimuseks teise tehnoloogia litsentsi omandamise või toote ostmise litsentsiandjalt või kelleltki tema poolt määratult (seotud toode). Müük komplektidena toimub juhul, kui kahte tehnoloogiat või ühte tehnoloogiat ja toodet müüakse komplektina koos. Kuid mõlemal juhul on tingimuseks, et asjaomased tooted ja tehnoloogiad on selles mõttes erinevad, et kummalegi seost või komplekti moodustavale tootele või tehnoloogiale on eraldi nõudlus. See ei ole tavaliselt nii juhul, kui tooted või tehnoloogiad on seotud vajaduse tõttu, nii et litsentsitavat tehnoloogiat ei saa kasutada ilma seotud tooteta või ei saa komplekti kumbagi osa ilma teiseta kasutada. Edaspidi peetakse termini „seosmüük” all silmas nii seosmüüki kui müüki komplektina.
224. Seosmüük võib põhjustada ka tõhususe kasvu. See on nii näiteks juhul, kui seotud toode on vajalik litsentsitava tehnoloogia tehniliselt rahuldava kasutamise jaoks või selle tagamiseks, et litsentsitav toodang vastaks litsentsiandja ja muude litsentsisaajate poolt järgitavatele kvaliteedinõuetele. Sellistel juhtudel ei piira seosmüük tavaliselt konkurentsi või kuulub artikli 101 lõike 3 kohaldamisalasse. Kui litsentsisaajad kasutavad litsentsiandja kaubamärki või tootemargi nime või kui tarbijatele on litsentsitavat tehnoloogiat sisaldava toote ja litsentsiandja seos

<sup>(86)</sup> Vt kohaldatava analüüsiraamistiku kohta jaotis 4.2.7 ja ning vertikaalsete piirangute kohta antud suuniseid alates punktist 129, mida on tsiteeritud joonealuses märkuses 52.

muul moel selge, on litsentsiandja õiguspärastes huvides tagada, et toodete kvaliteet on selline, et see ei õõnestaks tema tehnoloogia väärtust ega tema mainet ettevõtjana. Kui tarbijale on pealegi teada, et litsentsisaajad (ja litsentsiandja) toodavad sama tehnoloogia alusel, on ebatõenäoline, et litsentsisaajad sooviksid litsentsi osta, kui kõik ei kasutaks tehnoloogiat tehniliselt rahuldaval viisil.

225. Seosmüük on tõenäoliselt konkurentsi soodustav, kui seotud toode võimaldab litsentsisaajal kasutada litsentsitavat tehnoloogiat palju tõhusamalt. Kui litsentsiandja näiteks litsentsib konkreetse tootmisprotsessi tehnoloogiat, võivad osapooled leppida ka kokku, et litsentsisaaja ostab litsentsiandjalt litsentsitava tehnoloogia jaoks välja töötatud katalüsaatori, mis võimaldab kasutada tehnoloogiat tõhusamalt kui muud katalüsaatorid. Kui piirang kuulub sellistel juhtudel artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse, on artikli 101 lõike 3 tingimused tõenäoliselt täidetud ka turuosa künnistest kõrgemal.

#### 4.2.7. Konkurentsikeelud

226. Konkurentsikeelud tehnoloogia litsentsimise kontekstis on litsentsisaajale pandavad kohustused mitte kasutada litsentsitava tehnoloogiaga konkureerivaid kolmandate osapoolte tehnoloogiaid. Sel määral, mil konkurentsikeeld hõlmab litsentsiandja tarnitavat toodet või täiendavat tehnoloogiat, on seda kajastatud seosmüüki käsitlevas jaotises 4.2.6.

227. TTBERi kohaselt kuuluvad konkurentsikeelud grupierandi kohaldamisalasse nii konkurentide kui ka mittekonkurentide vaheliste lepingute puhul vastavalt 20 % ja 30 % turuosa künnise saavutamiseni.

228. Peamine oht konkurentidele, mida põhjustavad konkurentsikeelud, on kolmandate osapoolte tehnoloogiate väljatõrjumine. Konkurentsikeelud võivad kumulatiivse kasutuse korral võimaldada litsentsiandjate kokkumängu, kui mitu litsentsiandjat kasutab seda eraldi kokkulepetes (st kumulatiivse kasutuse korral). Konkureerivate tehnoloogiate väljatõrjumine vähendab konkurentsivõimet litsentsiandja nõutavatele litsentsitasudele ning juba turul olevate tehnoloogiate vahelist konkurentsi, piirates litsentsisaajate võimalusi konkureerivaid tehnoloogiaid omavahel asendada. Et mõlemal juhul on põhiliseks probleemiks väljatõrjumine, võib analüüs nii konkurentide kui mittekonkurentide vahelise lepingu puhul olla üldjoontes sama. Kuid

vastastikuse konkurentide vahelise litsentsimise puhul, kui osapooled lepivad kokku mitte kasutada kolmandate osapoolte tehnoloogiaid, võib leping soodustada nende vahelist kokkumängu turul, mis õigustab madalamat, 20 % turuosa künnist.

229. Väljatõrjumine võib tekkida, kui oluline osa potentsiaalsetest litsentsisaajadest on juba seotud ühe või, kumulatiivsete mõjude korral, mitme tehnoloogiaallikaga ega saa seetõttu konkureerivaid tehnoloogiaid kasutada. Väljatõrjumismõjud võivad tuleneda ühe olulise turuvõimuga litsentsiandja sõlmitud lepingutest või mitme litsentsiandja sõlmitud lepingute kumulatiivsest mõjust, isegi kui iga üksik leping või lepingute võrk kuulub TTBERi kohaldamisalasse. Viimati nimetatud juhul ei teki aga tõenäoliselt tõsisemaid kumulatiivseid mõjusid enne, kui ei ole seotud vähemalt 50 % turust. Kõnealuse künnise ületamisel tekib oluline väljatõrjumine tõenäoliselt juhul, kui turuletuleku tõkked uute litsentsisaajate jaoks on kõrged. Kui turuletuleku tõkked on madalad, saavad uued litsentsisaajad tulla turule ning kasutada kolmandatele osapooltele kuuluvaid äriselt ahvatlevaid tehnoloogiaid ning olla seega turul juba tegutsevatele litsentsisaajatele tõeliseks alternatiiviks. Et määrata kindlaks tegelik kolmandate osapoolte võimalus turuletulekuks ning laienemiseks, on vaja arvesse võtta, mil määral on turustajad konkurentsikeeldudega litsentsisaajate külge seotud. Kolmandate osapoolte tehnoloogiatel on tegelik võimalus turule tulla vaid juhul, kui neil on olemas vajalikud tootmis- ja turustusvahendid. Teisisõnu sõltub turuletuleku lihtsus mitte ainult litsentsisaajate olemasolust, vaid ka sellest, mil määral neil on juurdepääs turustusele. Väljatõrjuva mõju hindamisel turustamise tasandil kohaldab komisjon vertikaalsete kokkulepete kohta antud suuniste jaos VI.2.1 sätestatud analüütilist raamistikku<sup>(87)</sup>.

230. Kui litsentsiandjal on oluline turuvõim, võib litsentsisaaja kohustamine hankida tehnoloogiat vaid litsentsiandjalt viia oluliste väljatõrjuvate mõjude tekkimiseni. Mida tugevam on litsentsiandja turupositsioon, seda suurem on konkureerivate tehnoloogiate välistamise oht. Arvestatavate väljatõrjuvate mõjude tekkimiseks ei pea konkurentsikeelud hõlmama olulist osa turust. Piisab sellest, kui konkurentsikeelud on sihitud ettevõtjatele, kes kõige tõenäolisemalt konkureerivad tehnoloogiaid litsentsivad. Väljatõrjumise oht on eriti suur juhul, kui potentsiaalsete litsentsisaajate arv on piiratud ning litsentsileping on seotud tehnoloogiaga, mida litsentsisaajad kasutavad sisendina oma tarbeks kasutamisel. Sellistel juhtudel on tõkked uue litsentsiandja turuletulekuks tõenäoliselt kõrged. Väljatõrjumine võib olla vähem tõenäoline juhtudel, kui tehnoloogiat kasutatakse kolmandatele osapooltele müüdava toote valmistamiseks. Ehkki sellisel juhul seob piirang samuti kõnealuse sisendi jaoks kasutatavat tootmisvõimsust, ei seo see litsentsitava tehnoloogia alusel toodetud

<sup>(87)</sup> Vt joonealust märkust 52.

sisendit sisaldava toote nõudlust. Viimati nimetatud juhul vajab litsentsiandja turuletulekuks vaid juurdepääsu ühele või mitmele sobiva tootmisvõimsusega litsentsisaajale. Välja arvatud juhul, kui vaid mõnel ettevõtjal on olemas või ta suudab hankida litsentsi omandamiseks vajalikud tootmisvahendid, on ebatõenäoline, et litsentsiandja suudaks litsentsisaajatele konkurentsikeelde pannes takistada konkurentide juurdepääsu tõsiselt võetavatele litsentsisaajatele.

231. Konkurentsikeeldudel võib olla ka konkurentsi soodustavaid mõjusid. Esiteks võivad sellised keelud edendada tehnoloogia levikut, vähendades litsentsitava tehnoloogia, eriti oskusteabe seadusevastase omastamise ohtu. Kui litsentsisaajal on õigus võtta kolmandatelt osapooltelt konkureerivate tehnoloogiate litsentse, on oht, et eelkõige litsentsitud oskusteavet kasutatakse ära konkureerivate tehnoloogiate kasutamisel ning konkurendid lõikavad sellest kasu. Kui litsentsisaaja kasutab ka konkureerivaid tehnoloogiaid, raskendab see tavaliselt litsentsitasude maksmise jälgimist, mis võib mõjuda litsentsimismotivatsoonile pärssivalt.

232. Teiseks võivad konkurentsikeelud, võimalik, et koos ainuõigusliku territooriumiga seotud tingimustega, olla vajalikud, et tagada litsentsisaaja motivatsioon investeerida litsentsitavasse tehnoloogiasse ja seda tõhusalt kasutada. Juhtudel, kui leping kuulub märkimisväärse väljatõrjuva mõju tõttu artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse, võib artikli 101 lõike 3 eeliste ärakasutamiseks olla vajalik valida vähem piirav alternatiiv, näiteks kehtestada minimaalse tootmismahu või litsentsitasu kohustused, millel on tavaliselt vähem potentsiaali konkureerivate tehnoloogiate väljatõrjumiseks.

233. Kolmandaks, juhtudel, kui litsentsiandja kohustub tegema olulisi kliendikohaseid investeeringuid, näiteks väljaõppeks ja litsentsitava tehnoloogia kohandamiseks litsentsisaaja vajadustele, võib konkurentsikeelde või nende asemel minimaalse tootmismahu või minimaalse litsentsitasuga seotud tingimusi vaja olla litsentsiandja investeerima motiveerimiseks ja viivitusprobleemide vältimiseks. Tavaliselt saab litsentsiandja siiski selliste investeeringute eest kindlat summat nõudes otse tasu võtta, mis näitab, et on olemas vähem piiravaid alternatiive.

#### 4.3. Vahenduskokkulepped

234. Tehnoloogiaõiguste litsentsimine või vahenduskokkulepete nõudmiste esitamisest loobumise klauslid võivad olla viis lahendada vaidlusi või vältida olukorda, kus üks osapool kasutab oma intellektuaalomandiõigusi, et takistada teisel osapoolel oma tehnoloogiaõigusi kasutada<sup>(88)</sup>.

<sup>(88)</sup> TTBER ja selle kohaldamise suunised ei piira artikli 101 kohaldamist litsentsilepingut mittesisaldavate vahenduskokkulepete puhul.

235. Vahenduskokkulepped kujutavad endast tehnoloogiavaidluste nagu ka kaubandusvaidluste paljude muude valdkondade kontekstis põhimõtteliselt õiguspäraselt viisi leida mitmepoolselt vastuvõetav kompromiss heausksele õigusvaidlusele. Osapooled võivad eelistada vaidluse või kohtuvaidluse lõpetada, kuna see võib osutuda liiga kulukaks, ajamahukaks ja/või tulemuse seisukohast prognoosimatuks. Vahenduskokkulepetega on ka võimalik säästa kohtute ja/või pädevate ametiasutuste energiat küsimuses otsuse tegemisel, mis läbi need võivad kaasa tuua heaolu suurendavaid eeliseid. Teisest küljest on üldsuse huvides kõrvaldada kehtetud intellektuaalomandiõigused kui põhjendamatud innovatsiooni- ja majandustegevuse tõkked<sup>(89)</sup>.

236. Litsentsimine, sealhulgas vastastikune litsentsimine vahenduskokkulepete raames ei ole nii konkurentsi piirav, sest see võimaldab osapooltel oma tehnoloogiaid pärast kokkuleppe sõlmimist kasutada. Juhul kui litsentsi puudumisel on võimalik, et litsentsisaaja võib turult kõrvale jääda, ei kuulu litsentsisaaja juurdepääs kõnealusele tehnoloogiale vahenduskokkuleppe raames üldiselt artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse.

237. Kuid selliste vahenduskokkulepete üksikud tingimused võivad kuuluda artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse. Litsentsimist vahenduskokkuleppe raames käsitletakse samamoodi kui muidki litsentsilepinguid<sup>(90)</sup>. Sellistel juhtudel on eriti vajalik hinnata, kas osapooled on potentsiaalsed või tegelikud konkurendid.

#### Tasu piirangu eest vahenduskokkulepetes

238. „Tasu piirangu eest” või „tasu edasilükkamise eest” tüüpi vahenduskokkulepped tavaliselt ei hõlma tehnoloogiaõiguste siiret, kuid need tuginevad väärtuse siirdele ühelt osapoolt vastuseks turule sisenemise ja/või seal laiendamise piiramisele teise osapoole poolt ja see võib kuuluda artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse<sup>(91)</sup>.

239. Kui sellises vahenduskokkuleppes käsitletakse aga ka käimasolevast vaidlusest puudutatud tehnoloogiaõiguste litsentsimist ja kõnealune kokkulepe toob litsentsisaajale ükskõik millisel asjaomasel turul kaasa toote turuletoomise hilineamise või muidu piiratud võime seda teha, võib kokkulepe kuuluda artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse, misjärel tuleks seda hinnata eelkõige TTBERi artikli

<sup>(89)</sup> Kohtuasi 193/83 Windsurfing vs. Commission, EKL 1986, lk 611, punkt 92.

<sup>(90)</sup> Vrd kohtuasi 65/86: Bayer vs. Sulhofer, EKL 1988, lk 5259, punkt 15.

<sup>(91)</sup> Vt nt komisjoni otsus juhtumist Lundbeck, veel avaldamata.

4 lõike 1 punktide c ja d alusel (vt jaotis 3.4.2 eespool). Kui sellise vahenduskokkuleppe osalised on tegelikud või potentsiaalsed konkurendid ning leidis aset märkimisväärt väärtuse siire litsentsiandjalt litsentsisaajale, pöörab komisjon turgude jagamise ohule erilist tähelepanu.

#### Vastastikune litsentsimine vahenduskokkulepetes

240. Vahenduskokkulepped, millega osapooled litsentsivad teineteist ning kehtestavad piiranguid oma tehnoloogiade kasutamisele, sealhulgas kolmandatele osapooltele litsentsimise piiramine, võivad kuuluda artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse. Kui osapooltel on oluline turuvõim ning lepinguga pannakse piirangud, mis on ilmselt suuremad, kui on vajalik tehnoloogia kasutamist takistava olukorra kõrvaldamiseks, kuulub leping tõenäoliselt artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse ka juhul, kui on tõenäoline vastastikuse blokeeritud seisundi olemasolu. Artikli 101 lõike 1 kehtib eriti tõenäoliselt juhul, kui osapooled jagavad turgu või lepivad kokku vastastikustes läbimüügil põhinevates litsentsitasudes, millel on turuhindadele oluline mõju.

241. Kui osapooltel on vahenduskokkuleppe kohaselt õigus kasutada teineteise tehnoloogiat ning leping laieneb tulevastele edasiarendustele, on vaja hinnata, kuidas mõjutab leping osapoolte uuendusmotivatsiooni. Juhul kui osapooltel on oluline turuvõim, kuulub leping tõenäoliselt artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse, kui see ei lase osapooltel teineteise ees konkurentsieelseid saavutada. Lepingud, mis kõrvaldavad või vähendavad oluliselt ühe osapoole võimalusi saavutada teise ees konkurentsieelseid, vähendavad uuendusmotivatsiooni ning mõjutavad seega negatiivselt konkurentsiprotsessi olulist osa. Sellised lepingud ei täida tõenäoliselt ka artikli 101 lõike 3 tingimusi. Eriti ebatõenäoline on, et sellist piirangut saab pidada vältimatuks artikli 101 lõike 3 kolmanda tingimuse tähenduses. Lepingu eesmärk on tagada, et osapooled saaksid jätkata oma tehnoloogia kasutamist ilma, et teine osapool seda blokeeriks, ning see ei nõua, et osapooled lepiksid kokku tulevaste uuenduste jagamises. Kuid kui litsentsi eesmärk on lubada osapooltel arendada nende oma tehnoloogiaid ning see ei nõua neilt samade tehnoloogiliste lahenduste kasutamist, siis tõenäoliselt ei takista see osapooli üksteise ees konkurentsieelseid saavutamast. Sellised lepingud loovad vaid tööstusdisainivabaduse, välistades tulevikus teise osapoole rikkumissüüdistused.

#### Mittevaidlustamisklauslid vahenduskokkulepetes

242. Vahenduskokkulepete kontekstis ei peeta mittevaidlustamise klausleid üldiselt artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse kuuluvateks. Selliste lepingute puhul on olemuslik, et

osapooled lepivad kokku mitte vaidlustada tagantjärele lepinguga kaetud intellektuaalomandiõigusi, mille üle vaieldi. On ju lepingu eesmärk olemasolevate lahkharvamuste lahendamine ja/või tulevaste vältimine.

243. Vahenduskokkulepete mittevaidlustamisklauslid võivad aga teataval tingimustel olla konkurentsivastased ning kuuluda artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse. Intellektuaalomandiõiguse vaidlustamise vabaduse piirang ei kuulu intellektuaalomandiõiguse konkreetse sisu hulka ja võib piirata konkurentsi. Näiteks kui intellektuaalomandiõigus anti ebaõige või eksitava teabe andmise järel, võib mittevaidlustamisklausel rikkuda artikli 101 lõiget 1<sup>(92)</sup>. Selliste klauslite analüüs võib olla vajalik ka siis, kui litsentsiandja lisaks tehnoloogiaõiguste litsentsimisele rahaliselt või muul viisil põhjustab selle, et litsentsisaaja nõustub mitte vaidlustama tehnoloogiaõiguste kehtivust või kui tehnoloogiaõigused on litsentsisaaja toodangu oluline sisend (vt ka punkt (136)).

#### 4.4. Tehnoloogiapuulid

244. Tehnoloogiapuulid on kokkulepped, millega kaks või enam osapoolt koostavad tehnoloogiapaketi, mida ei litsentsita ainult puuli panustanutele, vaid ka kolmandatele osapooltele. Oma struktuurilt võivad tehnoloogiapuulid olla piiratud arvu osapoolte lihtsad kokkulepped või keerulised organisatsioonilised meetmed, mille juures puuli koondatud tehnoloogiade litsentsimine on usaldatud eraldi üksusele. Mõlemal juhul võib puul lubada litsentsisaajail tegutseda turul üheainsa litsentsi alusel.

245. Tehnoloogiapuulide ja standardite vahel ei ole olemuslikku sidet, kuid tihti toetavad puuli tehnoloogiad tervikuna või osaliselt *de facto* või *de jure* tööstusstandardit<sup>(93)</sup>. Erinevad tehnoloogiapuulid võivad toetada konkureerivaid standardeid<sup>(94)</sup>. Tehnoloogiapuulid võivad konkurentsi soodustada, eriti vähendades tehingukulusid ja piirates kumulatiivseid litsentsitasusid, et vältida topeltmarginaali lisamist toote hinnale. Puuli moodustamine võimaldab saada sellesse kuuluvate tehnoloogiate litsentsi ühekorraga. See on eriti oluline valdkondades, kus prevaleerivad intellektuaalomandiõigused ning kus turul tegutsemiseks tuleb hankida litsentse märkimisväärselt paljudelt litsentsiandjalt. Juhul kui litsentsisaajad tarbivad pidevalt litsentsitava

<sup>(92)</sup> Vrd juhtum C-457/10 P: AstraZeneca vs. komisjon, 2012, EKLis veel avaldamata.

<sup>(93)</sup> Vt standardite ja standardiseerimiskokkulepete kohtlemise kohta joonealuses märkuses 27 tsiteeritud horisontaalsed suunised, alates punktist 257.

<sup>(94)</sup> Vt selle kohta komisjoni pressiteade IP/02/1651, milles käsitletakse kolmanda põlvkonna (3G) mobiiltelefoniteenuste patente litsentsimist. Kõnealuse juhtumiga olid seotud viis tehnoloogiapuuli, mis moodustasid viis erinevat tehnoloogiat, millest igaüks sai kasutada 3G-seadmete tootmiseks.

tehnoloogia rakendamise seotud teenuseid, võib ühine litsentsimine ja teenindamine tuua kaasa täiendavaid kuluvähendusi. Patendipuulid võivad osutada kasulikuks ka konkurentsi soodustavate standardite rakendamisel.

246. Tehnoloogiapuulid võivad konkurentsi ka takistada. Tehnoloogiapuuli moodustamine tähendab vältimatult puuli koondatud tehnoloogiate ühist müümist, mis ainult või peamiselt üksikest asendavatest tehnoloogiatest koosneva puuli puhul on kartellikokkulepe hindade fikseerimiseks. Lisaks osapoolte vahelise konkurentsi vähendamisele võivad tehnoloogiapuulid, eriti kui nad toetavad tööstusstandardit või loovad *de facto* tööstusstandardi, põhjustada innovatsiooni vähenemist alternatiivsete tehnoloogiate välistamise kaudu. Standardi ja sellega seotud tehnoloogiapuuli olemasolu võib raskendada uute või täiustatud tehnoloogiate turuletulekut.

247. Lepingud, millega tehnoloogiapuulid moodustatakse ning määratakse nende tegevuse tingimused, ei kuulu osapoolte arvust sõltumata grupierandi alla, kuna puuli moodustamise kokkuleppega ei lubata konkreetset litsentsisaajal toota lepingulisi tooteid (vt jaotis 3.2.4). Selliseid lepinguid käsitletakse ainult käesolevates suunistes. Puuli moodustamise kokkulepped põhjustavad seoses kaasatud tehnoloogiate valimise ja puuli juhtimisega mitmeid eriprobleeme, mida ei teki seoses muude litsentsimise liikidega. Võttes arvesse, et tavaliselt määravad puulist litsentsimise tingimused kindlaks puuli panustanud, mistõttu ei ole see tegevus hõlmatud ka grupierandiga, on puulist litsentsimise kokkulepe üldiselt mitmepoolne kokkulepe. Puulist litsentsimist käsitletakse punktis (261) ja jaotises 4.4.2.

#### 4.4.1. Tehnoloogiapuulide moodustamise ja toimimise hindamine

248. Tehnoloogiapuuli moodustamise, korralduse ja juhtimise viis võib vähendada ohtu, et selle eesmärk või mõju oleks konkurentsi piiramine, ning pakkuda tagatist, et leping on konkurentsi soodustav. Võimalike konkurentsi-ohude ja konkurentsi võimaliku tõhustamise hindamisel võtab komisjon muu hulgas arvesse puuli moodustamise protsessi läbipaistvust; puuli koondatud tehnoloogiate valikut ja olemust, sealhulgas seda, millises ulatuses on puuli moodustamise ja juhtimise kaasatud sõltumatud eksperdid ning seda, kas on kehtestatud tundliku teabe vahetamise vastased kaitsemeetmed ja sõltumatud vaidluste lahendamise mehhanismid.

#### Vaba osalemine

249. Kui osalemine standardi või puuli moodustamises on vaba kõigile huvitatud osapooltele, on puuli kaasatavate tehnoloogiate valimine hinna/kvaliteedi kaalutluste alusel tõenäolisem, kui puuli moodustamisel tehnoloogiaomnike piiratud rühma poolt.

#### Puuli koondatud tehnoloogiate valik ja olemus

250. Tehnoloogiapuulide konkrentsiriskid ja tõhususe suurendamise potentsiaal sõltub suurel määral puuli koondatud tehnoloogiate omavahelisest suhtest ning nende suhtest puuliväliste tehnoloogiatega. Tuleb teha vahet a) üksikest täiendavatel tehnoloogiatel ja üksikest asendavatel tehnoloogiatel ning b) olulise tähtsusega ja vähem olulistel tehnoloogiatel.

251. Erinevalt teineteist asendavatest tehnoloogiatest täiendavad kaks tehnoloogiat teineteist juhul, kui neid mõlemat on vaja tehnoloogiatega seotud toote tootmiseks või protsessi läbiviimiseks. Ja vastupidi, tehnoloogiad on üksikest asendavad, kui üks neist võimaldab omanikul toota toodet või viia läbi protsessi, millega tehnoloogiad on seotud.

252. Tehnoloogia võib olla oluline kas a) konkreetse toote tootmiseks või konkreetse protsessi läbiviimiseks, millega puulitud tehnoloogiad on seotud, või b) sellise toote tootmiseks või sellise protsessi läbiviimiseks vastavalt standardile, mis hõlmab puuli koondatud tehnoloogiaid. Erinevalt vähem olulisest tehnoloogiast on tehnoloogia esimesel juhul olulise tähtsusega, kui puuli sees või väljaspool puuli ei ole talle nii majanduslikult kui ka tehniliselt tasuvaid asendajaid ning kõnealune tehnoloogia on puuli eesmärgiks olevate toodete tootmiseks või protsesside läbiviimiseks vajalik tehnoloogiapaketi osa. Teisel juhul on tehnoloogia oluline, kui see kujutab endast vajalikku osa (st puuduvad sobivad asendustehnoloogiad) puuli koondatud tehnoloogiatest, mida on vaja puuli poolt toetatud standardi täitmiseks (standardsed olulised tehnoloogiad). Olulise tähtsusega tehnoloogiad on samas vältimatult ka täiendavad. Asjaolu, et tehnoloogia valdaja lihtsalt deklareerib, et tehnoloogia on oluline, ei tähenda, et selline tehnoloogia on oluline käesolevas punktis kirjeldatud kriteeriumide kohaselt.

253. Kui puulisisesed tehnoloogiad on üksikest asendavad, on litsentsitasud tõenäoliselt suuremad kui vastasel juhul, sest litsentsisaajad ei saa kasu kõnealuste tehnoloogiate konkurentist. Kui puulisisesed tehnoloogiad on üksikest täiendavad, vähendab tehnoloogiapuul tehingukuludisid, mis võib viia litsentsitasude üldisele alanemisele, sest osapooltel on võimalus leppida kokku ühises litsentsitasus kogu paketi eest, selle asemel et igaüks nõuaks litsentsitasu oma tehnoloogia eest, arvestamata, et ühe tehnoloogia kõrgem

litsentsitasu vähendab tavaliselt nõudlust täiendavate tehnoloogiate järele. Kui täiendavate tehnoloogiate litsentsitasud pannakse paika ühekaupa, võib nende kogusumma tihti peale ületada summat, mis kujuneks puuli poolt samade täiendavate tehnoloogiate paketi koostamisel. Puuli mittekuuluvate asendustehnoloogiate rolli hinnatakse punktis (262).

254. Erinevus üksikeist täiendavate ja üksikeist asendavate tehnoloogiate vahel ei ole kõigil juhtudel selge, sest tehnoloogiad võivad üksikeist asendada või täiendada osaliselt. Kui litsentsisaajad nõuaksid kahe tehnoloogia ühendamisest tekkiva tõhususe kasvu tõttu tõenäoliselt mõlemat tehnoloogiat, loetakse tehnoloogiaid teineteist täiendavaks, isegi kui nad on osaliselt teineteist asendavad. Sellistel juhtudel on tõenäoline, et litsentsisaajad sooviksid puuli puudumisel omandada mõlema tehnoloogia litsentsi täiendada majandusliku eelise tõttu, mis mõlema tehnoloogia korraga kasutamisel on nendest vaid ühe kasutamise ees. Kui puulitud tehnoloogia täiendavuse kohta puuduvad nõudlusel põhinevad tõendid, tõendab kõnealuste tehnoloogiate täiendavust see, kui i) tehnoloogiat puuli lisavad osapooled on vabad oma tehnoloogiat litsentsima individuaalselt, ii) puul on lisaks kõigi osapoolte tehnoloogiapaketi litsentsimisele valmis litsentsima iga osapoolte tehnoloogiat ka eraldi ning iii) kõigi puulitud tehnoloogiate eraldi litsentsimisel võetavate litsentsitasude kogusumma ei ületa puuli poolt terve tehnoloogiapaketi eest küsitavat litsentsitasu.

255. Üksikeist asendavate tehnoloogiate kaasamine puuli üldjuhul piirab tehnoloogiate vahelist konkurentsi, kuna see võib võrrelda kollektiivse komplektina müügi ja tuua kaasa konkurentide vahelise hinnakokkuleppe. Komisjon käsitleb oluliste üksikeist asendavate tehnoloogiate kaasamist puuli üldreeglina artikli 101 lõike 1 rikkumisenä. Komisjon on ka seisukohal, et artikli 101 lõike 3 tingimuste täitmine on olulises osas üksikeist asendavatest tehnoloogiatest koosnevate puulide puhul ebatõenäoline. Arvestades, et kõnealused tehnoloogiad on alternatiivid, ei teki mõlema kaasamisest puuli mingit tehingukulude kokkuhoidu. Puuli puudumisel ei oleks litsentsisaajate hulgas nõudmist mõlema tehnoloogia järele. Konkurentsi-probleemide leevendamiseks ei piisa sellest, et osapooltele jääb vabadus litsentsida sõltumatult. Selle põhjuseks on see, et osapooltel tõenäoliselt puudub sõltumatult litsentsimise stiimul, et mitte õhnestada puuli litsentsimistegust, mis võimaldab neil ühiselt turuvõimu kasutada.

#### Sõltumatute ekspertide valimine ja ülesanded

256. Veel üks oluline tegur tehnoloogiapuulide konkurentsiohtude ja tõhususe hindamisel on ekspertide puuli loomise ja juhtimise kaasamise ulatus. Näiteks on selle hindamine, kas tehnoloogia on puuli poolt toetatava standardi jaoks hädavajalik või mitte, sageli keeruline ja eriteadmisi nõudev probleem. Sõltumatute ekspertide kaasamisest valiku tegemisse võib olla palju kasu, et realiseerida kohustus kaasata vaid hädavajalikud tehnoloogiad. Kui puuli kaasatavate tehnoloogiate valiku teeb sõltumatu ekspert, võib ka see edendada konkurentsi saadaolevate tehnoloogiliste lahenduste vahel.

257. Komisjon võtab arvesse seda, kuidas ning milliste funktsioonide jaoks eksperdid valitakse. Ekspert peaks olema puuli moodustanud ettevõtjatest sõltumatu. Kui eksperdid on seotud litsentsiandjatega (või puuli litsentsimistegustega) või sõltuvad neist muul viisil, on ekspertide kaasamisel vähem kaalu. Ekspertidel peavad olema vajalikud tehnilised teadmised neile usaldatud erinevate funktsioonide täitmiseks. Sõltumatute ekspertide funktsioonide hulka võib kuuluda eriti selle hindamine, kas puuli kaasamiseks välja pakutud tehnoloogiate intellektuaalomandiõigused kehtivad ja kas nad on hädavajalikud.

258. Ja lõpuks on asjakohane arvesse võtta puuli moodustamise dokumentides ette nähtud vaidluste lahendamise mehhanisme. Mida enam on vaidluste lahendamine usaldatud puulist ja selle liikmetest sõltumatutele organitele või isikutele, seda tõenäolisem on vaidluste lahendamine neutraalsel viisil.

#### Tundliku teabe vahetamise vastased kaitsemeetmed

259. Samuti on oluline kaaluda tundliku teabe osapoolte vahel vahetamise korraldust<sup>(95)</sup>. Oligopoolsetel turgudel võib sellise tundliku teabe nagu hindade ja tootmismahude vahetamine võimaldada kokkumängu<sup>(96)</sup>. Sellistel juhtudel võtab komisjon arvesse, mil määral on rakendatud kaitseabinõusid, mis tagavad, et tundlikku teavet ei vahetataks. Sõltumatu ekspert või litsentsiv organ võib mängida selles mõttes olulist osa, tagades, et litsentsitasude arvutamiseks ja kontrollimiseks vaja minevat tootmismahu ja müügitavet ei avalikustataks mõjutatud turgudel konkureerivatele ettevõtjatele.

<sup>(95)</sup> Teabe vahetamise kohta vt täpsemalt joonealuses märkuses 27 tsiteeritud horisontaalsed suunised alates punktist 55.

<sup>(96)</sup> Vt selle kohta kohtuasja John Deere lahendit, mida tsiteeritakse joonealuses märkuses 11.

260. Selliste kaitsemeetmete kehtestamisele tuleb erilist tähelepanu pöörata siis, kui huvitatud isikud osalevad samaaegselt konkureerivate standardite puulide moodustamises, kui see võib kaasa tuua tundliku teabe vahetamise konkureerivate puulide vahel.

#### Grupierandi kaitse

261. Puuli loomine ja toimimine, sealhulgas litsentside andmine, jääb tavaliselt väljapoole artikli 101 lõike 1 kohaldamisala, sõltumata osapoolte turupositsioonist, kui täidetud on järgmised tingimused:

- a) osalemine puuli moodustamises on vaba kõigile huvitatud tehnoloogiaõiguste omanikele;
- b) võetakse piisavad kaitsemeetmed selle tagamiseks, et puulis osalevad vaid hädavajalikud tehnoloogiad (mis on samas vältimatult ka üksteist täiendavad);
- c) võetakse piisavad kaitsemeetmed selle tagamiseks, et tundliku teabe (näiteks hindade ja tootmismahude) vahetamine piirdub puuli moodustamiseks ja toimimiseks vajalikuga;
- d) puulitud tehnoloogiad litsentsitakse puuli mitteainuõiguslikult;
- e) puulitud tehnoloogiad litsentsitakse kõigile võimalikele litsentsisaajatele õiglastel, mõistlikel ja mittediskrimineerivatel tingimustel <sup>(97)</sup>;
- f) puulis tehnoloogiaga osalevad osapooled ja litsentsisaajad võivad vaidlustada puulitud tehnoloogiate kehtivuse ja olulisuse ning
- g) puulis tehnoloogiaga osalevad osapooled ja litsentsisaajad võivad välja töötada konkureerivaid tooteid ja tehnoloogiaid.

#### Väljaspool grupierandi kaitset

262. Kui puuli on kaasatud olulised üksteist täiendavad, kuid vähem olulised patendid, tekib kolmandate osapoolte tehnoloogiate väljatõrjumise oht. Kui tehnoloogia on puuli kaasatud ning litsentsitud osana paketest, puudub litsentsisaajatel tõenäoliselt stiimul omandada konkurentsina tehnoloogia litsents, kui paketi eest tasutav litsentsitasu hõlmab juba seda asendavat tehnoloogiat. Lisaks sunnib tehnoloogiapuuliga seotud too(de)te tootmiseks või protsessi(de) käitamiseks või puulitud tehnoloogiat sisaldava standardi täitmiseks ebavajalike tehnoloogiate kaasamine litsentsisaajaid tasuma ka tehnoloogia eest, mida nad ei pruugi vajada. Seega võrdub selliste üksteist täiendavate tehnoloogiate kaasamine kollektiivse kompleksitena müübiga. Juhul kui puul hõlmab vähem olulisi tehnoloogiaid, kuulub leping tõenäoliselt artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse, juhul kui puulil on asjaomasel turul oluline positsioon.

263. Arvestades, et üksteist asendavaid ja täiendavaid tehnoloogiaid võidakse arendada pärast puuli loomist, ei kao oluli-

suse hindamise vajadus tingimata puuli loomisega. Tehnoloogia võib pärast puuli loomist uute kolmandate osapoolte tehnoloogiate ilmnemise tõttu vähem oluliseks muutuda. Kui puul saab teada, et litsentsisaajatele pakutakse sellist uut kolmanda osapoolte tehnoloogiat ja need seda nõuavad, võib muret väljatõrjumise pärast vältida sellega, et uutele ja olemasolevatele litsentsisaajatele pakutakse oma olulisuse kaotanud tehnoloogia litsentsi vastavalt vähendatud litsentsitasu eest. Kuid kolmandate osapoolte tehnoloogiate väljatõrjumise vältimiseks võib olla ka muid viise.

264. Hinnates tehnoloogiapuule, mis koosnevad vähem olulistest, kuid täiendavatest tehnoloogiatest, võtab komisjon oma üldhinnangus arvesse muu hulgas järgmisi tegureid:

- a) kas vähem oluliste tehnoloogiate kaasamiseks puuli on mingeid konkurentsi soodustavaid põhjuseid, näiteks kõigi tehnoloogiate olulisuse hindamise kulude tõttu tehnoloogiate arvukuse pärast;
- b) kas litsentsiandjaile jääb vabadus litsentsida oma vastavaid tehnoloogiaid sõltumatult: kui puul koosneb piiratud arvust tehnoloogiatest ning väljaspool puuli on neid asendavaid tehnoloogiaid, võivad litsentsisaajad soovida koostada oma tehnoloogilise paketi, mis koosneks osaliselt puuli kuuluvatest ja osaliselt selle välistest kolmandate osapoolte tehnoloogiatest;
- c) kas puul pakub juhul, kui puuli ühendatud tehnoloogiatel on erinevad rakendused, millest osa ei nõua kõigi puuli koondatud tehnoloogiate kasutamist, tehnoloogiaid ühtse pakatina või pakub ta erinevate rakenduste jaoks eraldi pakette, millest igaüks hõlmab vaid tehnoloogiaid, mis seonduvad kõnealuse rakendusega. Viimasel juhul ei seota konkreetse toote või protsessi jaoks ebaolulisi tehnoloogiaid oluliste tehnoloogiate külge;
- d) kas puuli koondatud tehnoloogiad on saadaval vaid ühtse pakatina või on litsentsisaajail võimalik omandada litsentse vaid osale paketest koos vastava litsentsitasu vähendamiseks. Võimalus omandada litsents vaid osale paketest võib vähendada puuliväliste kolmandate osapoolte tehnoloogiate väljatõrjumise ohtu, eriti juhul, kui litsentsisaajal vähendatakse litsentsitasu. See nõuab, et igale puulis olevale tehnoloogiale määrataks osatähtsus üldisest litsentsitasust. Kui puuli ja üksikute litsentsisaajate vahel sõlmitud litsentsilepingud on

<sup>(97)</sup> FRANDi kohta vt täpsemalt joonealuses märkuses 27 tsiteeritud horisontaalsed suunised alates punktist 287.

suhteliselt kauakestvad ning puuli koondatud tehnoloogia toetab *de facto* tööstusstandardit, tuleb arvesse võtta ka seda, et puul võib välistada uute asendavate tehnoloogiate pääsu turule. Sellistel juhtudel on väljatõrjumise ohu hindamisel oluline võtta arvesse, kas litsentsisaajad saavad mõistliku etteteatamisaja järel loobuda osast litsentsist ning saada vastava litsentsitasu vähenduse.

265. Isegi tehnoloogiapuuli kokkulepped, mis piiravad konkurentsi, võivad tõhustada konkurentsi (vt punkt (245)), millist asjaolu tuleb arvesse võtta vastavalt artikli 101 lõikele 3 ning kaaluda seda konkurentsile avaldatava negatiivse mõju suhtes. Kui tehnoloogiapuulid hõlmavad näiteks vähem olulisi patente, kuid täidavad kõik muud punktis (261) loetletud grupierandi kaitse kriteeriumid ning kui vähem oluliste tehnoloogiate kaasamiseks puuli on konkurentsi soodustavaid põhjuseid (vt punkt (264)) ja litsentsisaajail on võimalik omandada litsentse vaid osale paketist koos vastava litsentsitasu vähendamisega (vt punkt (264)), on artikli 101 lõike 3 tingimused tõenäoliselt täidetud.

#### 4.4.2. Puuli ja selle litsentsisaajate vaheliste lepingute üksikute piirangute hindamine

266. Juhul kui tehnoloogiapuuli moodustamise kokkulepe ei riku artiklit 101, on järgmiseks sammuks puuli poolt oma litsentsisaajatega kokku lepitud litsentside konkurentsimõju hindamine. Litsentside andmise tingimused võivad jääda artikli 101 lõike 1 kohaldamisalasse. Käesoleva jao eesmärk on käsitleda teatavaid piiranguid, mida ühel või teisel viisil tehnoloogiapuulide litsentsilepinguis esineb ja mida tuleb puuli üldises kontekstis hinnata. TTBER ei kehti üldjuhul puuli ja kolmandatest osapooltest litsentsisaajate vahel sõlmitud litsentsilepingute kohta (vt punkt (247)). Seetõttu käsitletakse käesolevas jaos puuli loomise ja tehnoloogiapuulide litsentsimisele omaste litsentsimisprobleemide hindamist üksikjuhtudel.

267. Komisjon juhindub oma hinnangu andmisel puuli ja selle litsentsisaajate vaheliste tehnosiirde kokkulepetele järgmistest olulisematest põhimõtetest.

a) Mida tugevam on puuli turupositsioon, seda suurem on konkurentsivastaste mõjude oht.

b) Mida tugevam on puuli turupositsioon, seda tõenäolisem on see, et kokkulepe mitte litsentsida kõiki võimalikke litsentsisaajaid või litsentsida diskrimineerivatel tingimustel rikub artiklit 101.

c) Puulid ei tohiks kolmandate osapoolte tehnoloogiaid liigselt välja tõrjuda ega piirata alternatiivsete puulide loomist.

d) Tehnosiirde kokkulepped ei tohi sisaldada TTBERi artiklis 4 loetletud raskekujulisi konkurentsipiiranguid (vt jaotis 3.4).

268. Ettevõtjatel, kes moodustavad tehnoloogiapuule, mis on kooskõlas artikliga 101, on tavaliselt vabadus läbi rääkida ja kinnitada litsentsitasud tehnoloogiapaketele (läheldes kohustusest litsentsida õiglaselt, mõistlikult ja mittediskrimineerivalt) ning iga tehnoloogia osa litsentsitasudes nii enne kui ka pärast standardi määramist. Selline kokkulepe on õiguspärane puuli asutamisel, seda iseenesest ei saa pidada konkurentsi piiravaks. Teatud olukordades võib olla tõhusam, kui puuli litsentsitasudes lepitakse kokku enne standardi valimist, et vältida seda, et standard suurendab litsentsitasu, andes ühele või mitmele olulisele tehnoloogiale olulise turuvõimu. Litsentsisaajaile peab aga jääma vabadus määrata litsentsi alusel toodetud toodete hindu.

269. Kui puulil on turgu valitsev positsioon, peavad litsentsitasud ja litsentsi muud tingimused olema mõõdukad ja mittediskrimineerivad ning litsentsid ei tohi olla ainuõiguslikud<sup>(98)</sup>. Need nõuded on vajalikud tagamaks, et puul oleks avatud ega põhjustaks hilisema tootmisetapi turgudel väljatõrjumist või muid konkurentsivastaseid mõjusid. Need nõuded ei välista aga erinevaid litsentsitasude määrasid erinevate kasutuste puhul. Erinevate litsentsitasumäärade kohaldamist erinevatel tooteturgudel ei peeta üldiselt piiravaks, arvestades asjaolu, et tooteturgudel ei tohi olla diskrimineerimist. Eriti ei tohi puuli litsentsisaajate kohtlemine sõltuda sellest, kas nad on ka litsentsiandjad või mitte. Seetõttu võtab komisjon arvesse seda, kas litsentsiandjate ja litsentsisaajate kohta kehtib sama litsentsitasu kohustus.

<sup>(98)</sup> Kui tehnoloogiapuulil puudub aga turuvõim, ei riku puulist litsentimine tavaliselt artikli 101 lõiget 1 isegi siis, kui kõnealused tingimused ei ole täidetud.

270. Litsentsiandjail ja -saajail peaks olema vabadus arendada konkureerivaid tooteid ja standardeid. Neil peaks olema ka vabadus anda ja omandada litsentse väljaspool puuli. Need nõuded on vajalikud, et piirata kolmandate osapoolte tehnoloogiate väljatõrjumise ohtu ning tagada, et puul ei piiraks innovatsiooni ega välistaks konkureerivate tehnoloogiliste lahenduste loomist. Kui puulitud tehnoloogia kuulub (*de facto*) tööstusstandardi hulka ja kui osapoolte suhtes kehtivad konkurentsikeelud, loob puul uute ja täiustatud tehnoloogiate ja standardite arengu takistamise ohu.
271. Tagasiloojutamise kohustused ei tohiks olla ainuõiguslikud ega piirduda puuli koondatud tehnoloogia kasutamiseks hädavajalike või oluliste arengutega. See võimaldab puulil saada osa ja kasu sellesse koondatud tehnoloogia täiustustest. Osapooltel on seaduspärane õigus tagasiloojutamise kohustusega tagada, et hädavajalikke patente omavad või omandavad litsentsisaajad, sealhulgas litsentsisaaja litsentsi alusel töötavad alltöövõtjad, ei takistaks puuli koondatud tehnoloogia kasutamist.
272. Üks seoses tehnoloogiapuulidega tuvastatud probleem on oht, et need võivad kaitsta kehtetuid patente. Puuli koondamine võib suurendada vaidlustamisega kaasnevaid kulusid/ohte, sest vaidlustamine võib ebaõnnestuda, kui kas või üks puulis sisalduv patent kehtib. Puuli kehtetute patentide kaitsmise tõttu võivad litsentsisaajad olla kohustatud maksma kõrgemaid litsentsitasusid ning see võib samuti takistada innovatsiooni kehtetu patendiga kaetud valdkonnas. Selles kontekstis kuuluvad puuli ja kolmandate isikute vahelise tehnosiirde kokkuleppe mittevaidlustamis-, sealhulgas lõpetamisklauslid <sup>(99)</sup>, artikli 101 lõike 1 kohaldamisalas.
273. Puul hõlmab tihtipeale nii patente kui ka nende taotlusi. Kui oma patenditaotlusi puulidele esitavad patenditaotlejad kasutavad võimaluse korral patenditaotlusmenetlusi, mis võimaldavad kiiremat taotlemist, on tulemuseks kiirem kindlus kõnealuste patentide kehtivuse ja ulatuse osas.

---

<sup>(99)</sup> Vt jaotis 3.5.