

Euroopan yhteisöjen virallinen lehti

ISSN 1024-302X

C 266

45. vuosikerta

31. lokakuuta 2002

Suomenkielinen laitos

Tiedonantoja ja ilmoituksia

Ilmoitusnumero

Sisältö

Sivu

I *Tiedonantoja*

EUROOPAN TALOUSALUE

EFTAn valvontaviranomainen

2002/C 266/01

Suuntaviivat ETA-sopimuksen 53 artiklan soveltamisesta horisontaalista yhteistyötä koskeviin sopimuksiin

1

FI

2

I

(Tiedonantoja)

EUROOPAN TALOUSALUE

EFTAN VALVONTAVIRANOMAINEN

SUUNTAVIIVAT ETA-SOPIMUKSEN 53 ARTIKLAN SOVELTAMISESTA HORIZONTAALISTA YHTEISTYÖTÄ KOSKEVIIN SOPIMUKSIIN

(2002/C 266/01)

- A. Tämä tiedonanto on annettu Euroopan talousalueesta tehdyn sopimuksen ('ETA-sopimus') ja valvontaviranomaisen ja tuomioistuimen perustamisesta tehdyn EFTA-valtioiden sopimuksen ('valvonta- ja tuomioistuin sopimus') määräysten nojalla.
- B. Euroopan komissio on antanut tiedonannon "Suuntaviivat EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan soveltamisesta horisontaalista yhteistyötä koskeviin sopimuksiin" ⁽¹⁾. Tämä tiedonanto ei ole sitova, mutta siinä esitetään periaatteet, joita Euroopan komissio noudattaa arvioidessaan horisontaalisia sopimuksia EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan nojalla.
- C. EFTAn valvontaviranomainen katsoo, että edellä mainittu asiakirja on ETA:n kannalta merkityksellinen. Pitääkseen kilpailuolosuhteet tasapuolisina ja varmistaakseen ETA:n kilpailusääntöjen yhdenmukaisen soveltamisen koko Euroopan talousalueella EFTAn valvontaviranomainen antaa tämän tiedonannon sille valvonta- ja tuomioistuin sopimuksen 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa annettujen valtuuksien nojalla. Se aikoo noudattaa tässä tiedonannossa annettuja periaatteita ja sääntöjä soveltaessaan asian kannalta merkityksellisiä ETA:n sääntöjä yksittäisiin asioihin.

1 JOHDANTO

1.1 Tarkoitus

1. Näissä suuntaviivoissa selvitetään periaatteita, joita noudatetaan arvioitaessa horisontaalista yhteistyötä koskevia sopimuksia ETA-sopimuksen 53 artiklan nojalla ⁽²⁾. Yhteistyö on luonteeltaan horisontaalista, jos sopimus

tehdään tai yhdenmukaistetuista menettelytavoista sovi-taan samalla markkinoiden tasolla toimivien yritysten välillä. Useimmiten horisontaalinen yhteistyö merkitsee kilpailijoiden välistä yhteistyötä. Se kattaa esimerkiksi sellaiset alueet kuin tutkimus ja kehitys (T & K), tuotanto, ostot tai markkinoille saattaminen.

⁽¹⁾ EYVL C 3, 6.1.2001, s. 2.

⁽²⁾ Toimivalta ETA-sopimuksen 53 artiklan soveltamisalaan kuuluvien yksittäisten tapausten käsittelemiseen on jaettu EFTAn valvontaviranomaisen ja komission välillä ETA-sopimuksen 56 artiklan määräysten mukaisesti. Vain yksi viranomainen on toimivaltainen käsittelemään kutakin tapausta.

2. Horisontaalinen yhteistyö voi johtaa kilpailuongelmiin. Näin käy, jos yhteistyökumppanit esimerkiksi sopivat hintojen tai tuotantomäärien vahvistamisesta, markkinoiden jakamisesta tai jos ne voivat yhteistyön avulla ylläpitää, saavuttaa tai kasvattaa markkinavoimaansa

ja sitä kautta aiheuttaa kielteisiä markkinavaikutuksia hintoihin, tuotantoon, innovaatioihin tai tuotevalikoimaan ja -laatuun.

3. Toisaalta horisontaalisesta yhteistyöstä voi seurata merkittävää taloudellista hyötyä. Yritysten on vastattava globaalistumisen aiheuttamiin kasvaviin kilpailupaineisiin ja muuttuviin markkinoihin, nopeaan tekniseen kehitykseen ja yleisesti ottaen dynaamistuviin markkinoihin. Yhteistyön avulla voidaan jakaa riskit, säästää kustannuksissa, yhdistää taitotietoa ja saada innovaatiot nopeammin käyttöön. Yhteistyö on etenkin pienille ja keskisuurille yrityksille tärkeä keino sopeutua muuttuviin markkinoihin.
4. EFTAn valvontaviranomainen myöntää, että yhteistyöstä voi seurata taloudellista hyötyä, mutta komission on kuitenkin varmistettava tehokkaan kilpailun säilyminen. ETA-sopimuksen 53 artikla tarjoaa oikeudelliset puitteet tasapainoiselle arvioinnille, jossa otetaan huomioon sekä kilpailuvastaiset vaikutukset että taloudellinen hyöty.
5. Ennen näitä suuntaviivoja horisontaalisen yhteistyön arvioimista 53 artiklan mukaan on käsitelty kahdessa EFTAn valvontaviranomaisen tiedonannossa ja kahdessa ryhmäpoikkeusasetuksessa. ETA-sopimuksen liitteessä XIV olevassa 6 kohdassa mainitulla asetuksella (komission asetus (ETY) N:o 417/85⁽³⁾), sellaisena kuin se on viimeksi muutettuna komission asetuksella (EY) N:o 2236/97⁽⁴⁾ ja ETA-sopimuksen liitteessä XIV olevassa 7 kohdassa mainitulla asetuksella (komission asetus (ETY) N:o 418/85⁽⁵⁾), sellaisena kuin se on viimeksi muutettuna komission asetuksella (EY) N:o 2236/97) myönnetään poikkeus erälle erikoistumis-sopimuksille sekä tutkimus- ja kehityssopimuksille. Nämä kaksi ryhmäpoikkeusasetusta on korvattu ETA-sopimuksen liitteessä XIV olevassa 6 kohdassa mainitulla asetuksella (komission asetus (EY) N:o 2658/2000⁽⁶⁾) ETA-sopimuksen 53 artiklan 3 kohdan soveltamisesta erikoistumis-sopimusten ryhmiin (jäljempänä 'ryhmäpoikkeusasetus') ja
- ETA-sopimuksen liitteessä XIV olevassa 7 kohdassa mainitulla asetuksella (komission asetus (EY) N:o 2659/2000⁽⁷⁾) ETA-sopimuksen 53 artiklan 3 kohdan soveltamisesta tutkimus- ja kehityssopimusten ryhmiin (jäljempänä 'T & K:ta koskeva ryhmäpoikkeusasetus'). Edellä tarkoitetuissa kahdessa tiedonannossa annettiin neuvoja 53 artiklan ulkopuolelle jäävien yhteistyömuotojen⁽⁸⁾ ja yhteistoiminnallisten yhteisyritysten arvioinnin⁽⁹⁾ suhteen.
6. Muuttuvat markkinat ovat lisänneet horisontaalisen yhteistyön muotoja ja käyttöä. Tarvitaan täydellisempää ja ajan tasalla olevaa opastusta, jotta 53 artiklan soveltaminen tällä alueella olisi selkeämpää ja avoimempaa. Arvioinnissa on painotettava enemmän taloudellisia perusteita, jotta se vastaisi paremmin täytäntöönpanokäytännön sekä Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen oikeuskäytännön viimeaikaista kehitystä⁽¹⁰⁾.
7. Näiden suuntaviivojen tarkoituksena on tarjota analyttiset puitteet horisontaalisen yhteistyön yleisimmille muodoille. Puitteet perustuvat pääosin perusteisiin, jotka auttavat yhteistyösopimuksen taloudellisen yhteyden selvittämisessä. Osapuolten markkinavoiman kaltaiset taloudelliset perusteet ja markkinarakenteeseen liittyvät muut tekijät ovat keskeinen elementti arvioitaessa markkinavaikutusta, joka yhteistyöstä todennäköisesti seuraa, ja siten ne ovat keskeisiä myös 53 artiklan perustuvan arvioinnin kannalta. Koska horisontaalisen yhteistyön muotoja ja yhdistelmiä on erittäin runsaasti ja niitä käytetään hyvin erilaisissa markkinatilanteissa, on mahdollonta antaa täsmällisiä vastauksia jokaista mahdollista tilannetta varten. Nyt annettavat taloudellisiin perusteisiin perustuvat analyttiset puitteet auttavat kuitenkin yrityksiä arvioimaan yksittäisen yhteistyösopimuksen yhteensopivuutta 53 artiklan kanssa.
8. Suuntaviivat korvaavat 5 kohdassa tarkoitettujen tiedonantot ja kattavat lisäksi monet horisontaalisten sopimusten yleisimmät muodot. Ne täydentävät T & K:ta koskevaa ryhmäpoikkeusasetusta ja erikoistumista koskevaa ryhmäpoikkeusasetusta.

⁽³⁾ EYVL L 53, 22.2.1985, s. 1.

⁽⁴⁾ EYVL L 306, 11.11.1997, s. 12.

⁽⁵⁾ EYVL L 53, 22.2.1985, s. 5.

⁽⁶⁾ EYVL L 304, 5.12.2000, s. 3, sellaisena kuin se on sisällytetty ETA-sopimukseen ETA:n sekakomitean päätöksellä N:o 113/2000, tehty 22 päivänä joulukuuta 2000 (EYVL L 52, 22.2.2001, s. 38, ja EYVL:n ETA-täydennysosa N:o 9, 22.2.2001, s. 5), tuli voimaan 1 päivänä tammikuuta 2001.

⁽⁷⁾ EYVL L 304, 5.12.2000, s. 7, sellaisena kuin se on sisällytetty ETA-sopimukseen ETA:n sekakomitean päätöksellä N:o 113/2000, tehty 22 päivänä joulukuuta 2000 (EYVL L 52, 22.2.2001, s. 38, ja EYVL:n ETA-täydennysosa N:o 9, 22.2.2001, s. 5), tuli voimaan 1 päivänä tammikuuta 2001.

⁽⁸⁾ EYVL L 153, 18.6.1994, s. 25, ja EYVL:n ETA-täydennysosa N:o 15, 18.6.1994, s. 24.

⁽⁹⁾ EYVL L 186, 21.7.1994, s. 58, ja EYVL:n ETA-täydennysosa N:o 22, 21.7.1994, s. 4.

⁽¹⁰⁾ Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomioilla on vaikutusta valvontaviranomaisen käytäntöihin ETA-sopimuksen 6 artiklan ja valvonta- ja tuomioistuin-sopimuksen 3 artiklan nojalla.

1.2 Suuntaviivojen soveltamisala

9. Suuntaviivat koskevat sopimuksia tai yhdenmukaistettuja menettelytapoja, jäljempänä 'sopimukset', kahden tai useamman yrityksen välillä, jotka toimivat markkinoiden samalla tasolla tai samoilla tasoilla eli samalla tuotanto- tai jakeluportaalla. Tässä yhteydessä keskitytään kilpailijoiden väliseen yhteistyöhön. Käsite 'kilpailija' sisältää näissä suuntaviivoissa sekä todelliset ⁽¹⁾ että mahdolliset ⁽²⁾ kilpailijat.
10. Näissä suuntaviivoissa ei käsitellä kaikkia mahdollisia horisontaalisia sopimuksia. Tässä esityksessä käsitellään vain sellaisia yhteistyömuotoja, joista mahdollisesti koituu tehokkuushyötyjä. Tällaisia ovat esimerkiksi tutkimusta ja kehitystä, tuotantoa, ostoja, markkinoille saattamista, standardointia ja ympäristöasioita koskevat sopi-

mukset. Tietojen vaihtoa tai vähemmistöosakkuuksia ja muita vastaavan tyyppisiä horisontaalisia sopimuksia kilpailijoiden välillä käsitellään erikseen.

11. Tuotanto- tai jakeluketjun eri tasoilla toimivien yhtiöiden väliset sopimukset eli vertikaaliset sopimukset eivät periaatteessa kuulu näiden suuntaviivojen soveltamisalaan, ja niitä käsitellään ETA-sopimuksen liitteessä XIV olevassa 2 kohdassa mainitulla asetuksella (komission asetus (EY) N:o 2790/1999 ⁽¹³⁾ ETA-sopimuksen 53 artiklan 3 kohdan soveltamisesta tiettyihin vertikaalisten sopimusten ja yhdenmukaistettujen menettelytapojen ryhmiin (jäljempänä 'vertikaalisia rajoituksia koskeva ryhmäpoikkeus') ja valvontaviranomaisen vertikaalisia rajoituksia koskevista suuntaviivoissa ⁽¹⁴⁾. Jos vertikaalisia sopimuksia, esimerkiksi jakelusopimuksia, tehdään kilpailevien yritysten välillä, niillä voi olla samanlaiset vaikutukset markkinoihin kuin horisontaalisilla sopimuksilla ja ne voivat myös aiheuttaa samanlaisia kilpailuongelmia. Kyseisiä sopimuksia on sen vuoksi arvioitava näissä suuntaviivoissa esitettyjen periaatteiden mukaisesti. Tämä ei kuitenkaan sulje pois vertikaalisia rajoituksia koskevien suuntaviivojen soveltamista sopimuksiin sisältyvien vertikaalisten rajoitusten arvioimiseksi ⁽¹⁵⁾.

⁽¹⁾ Yritystä pidetään todellisena kilpailijana, jos se joko toimii samoilla merkityksellisillä markkinoilla tai jos se vastauksena suhteellisten hintojen pieneen mutta pysyvään korotukseen voi sopimuksen puuttuessa vaihtaa tuotantonsa merkityksellisiin tuotteisiin ja markkinoita niitä lyhyellä aikavälillä tämän aiheuttamatta merkittäviä lisäkustannuksia tai riskejä (tarjontapuolen korvattavuus). Sama järjely voi johtaa erilaisten maantieteellisten alueiden ryhmittelyyn. Jos yrityksen kuitenkin olisi sopeutettava senhetkistä aineellista ja aineetonta omaisuuttaan merkittävästi, tehtävä lisäinvestointeja, strategisia päätöksiä tai sille aiheutuisi viivästymisiä, yritystä ei pidetä todellisena vaan mahdollisena kilpailijana (ks. jäljempänä). Ks. valvontaviranomaisen tiedonanto merkityksellisten markkinoiden määritelmästä Euroopan talousalueen (ETA) kilpailuoikeuden kannalta (EYVL L 200, 16.7.1998, s. 48, ja EYVL:n ETA-täydennysosa N:o 28, 16.7.1998, s. 3).

⁽²⁾ Yritystä pidetään mahdollisena kilpailijana, jos on todisteita siitä, että vastauksena suhteellisten hintojen pieneen mutta pysyvään korotukseen se sopimuksen puuttuessa voisi toteuttaa ja todennäköisesti toteuttaisi tarvittavat lisäinvestoinnit tai vastaisi tarvittavista vaihtokustannuksista päästäkseen merkityksellisille markkinoille. Arvioinnin perusteiden on oltava realistiset, pelkkä teoreettinen mahdollisuus päästä markkinoille ei riitä (ks. valvontaviranomaisen tiedonanto merkityksellisten markkinoiden määritelmästä Euroopan talousalueen (ETA) kilpailuoikeuden kannalta, 24 kohta); myös XIII kilpailupolitiikkaa koskeva Euroopan komission kertomus, 55 alakohta ja Euroopan komission päätös 90/410/ETY asiassa IV/32.009 Elopak/Metal Box-Odin (EYVL L 209, 8.8.1990, s. 15). Markkinoille tulon on tapahduttava riittävän nopeasti, jotta mahdollinen tulo markkinoille aiheuttaisi todellista painetta markkinoilla toimijoiden käyttäytymiselle. Yleensä tämä tarkoittaa sitä, että markkinoille tulon on tapahduttava lyhyen ajan kuluessa. Valvontaviranomaisen vertikaalisia rajoituksia koskevista suuntaviivoissa (valvontaviranomaisen päätös N:o 250/01/COL, tehty 25 päivänä heinäkuuta 2001, ei vielä julkaistu, 26 kohta) esitetään, että vertikaalisia rajoituksia koskevaa ryhmäpoikkeusasetusta sovelletaan korkeintaan yhden vuoden ajan. (ks. alaviite 14). Yksittäisissä tapauksissa 3 voidaan kuitenkin ottaa huomioon myös pitemmät ajanjaksot. Mittapuuna voidaan käyttää aikaa, joka markkinoilla jo toimivilla yrityksillä kuluu kapasiteettinsa mukauttamiseen.

12. Sopimukset voivat kattaa eri yhteistyövaiheita, esimerkiksi tutkimuksen ja kehityksen ja sen tuloksena seuraavan tuotannon. Suuntaviivat kattavat nämä sopimukset, paitsi jos ne kuuluvat ETA-sopimuksen 57 artiklan piiriin, joka koskee yrityskeskittymien valvontaa. Yhteistyön painopiste määrää, mitä osaa suuntaviivoista sovelletaan kuhunkin sopimukseen. Määritettäessä painopistettä otetaan huomioon erityisesti kaksi tekijää: ensiksi yhteistyön lähtökohta ja toiseksi se, kuinka pitkälle yhdistettävät toiminnot on integroitu. Yhteistyöhön, johon sisältyy sekä yhteinen T & K -toiminta että sen tulosten yhteinen tuotanto, sovelletaan tutkimus- ja kehityssopimuksia koskevaa jaksoa, koska yhteinen tuotanto aloitetaan vain jos yhteinen T & K -toiminta johtaa

⁽¹³⁾ EYVL L 336, 29.12.1999, s. 21.

⁽¹⁴⁾ Valvontaviranomaisen päätös N:o 250/01/COL, tehty 25 päivänä heinäkuuta 2001, ei vielä julkaistu.

⁽¹⁵⁾ Horisontaalisten ja vertikaalisten rajoitusten eroja käsitellään tarkemmin ostosopimusten (4 luku) ja markkinoille saattamista koskevien sopimusten (5 luku) yhteydessä. Ks. myös vertikaalisia rajoituksia koskevat suuntaviivat, 26 ja 29 kohta.

tuloksiin. Tämä merkitsee sitä, että yhteinen T & K-toiminta on tuotannon kannalta ratkaisevaa. T & K-sopimuksia voidaan näin ollen pitää yhteistyön lähtökohtana. Tilanne on toinen, jos sopimus merkitsee tuotannon integroimista kokonaisuudessaan mutta T & K-toimintojen integroimista vain osittain. Tällaisessa tapauksessa yhteistyön mahdolliset kilpailunvastaiset vaikutukset ja taloudellinen hyöty koskevat pääasiassa yhteistä tuotantoa ja sopimusta tarkastellaan tuotantosopimuksia koskevassa jaksossa määriteltyjen periaatteiden mukaisesti. Suuntaviivat eivät koske monimutkaisempia järjestelyitä, kuten strategisia liittoutumia, joissa yhdistellään useita yhteistyöaloja ja -välineitä. Liittoutuman yksittäisiä yhteistyöalueita voidaan arvioida suuntaviivojen vastaavan luvun avulla, mutta monimutkaiset järjestelyt on lisäksi analysoitava kokonaisuutena. Koska liittoutumassa voi yhdistyä hyvin erilaisia alueita, yleisohjeiden antaminen tällaista kokonaisarviota varten ei ole mahdollista. Liittoutumia tai muita yhteistyömuotoja, joissa pääasiassa ilmoitetaan yhteisistä aikeista, on mahdotonta arvioida kilpailusääntöjen nojalla niin kauan kuin niiltä puuttuu selkeä soveltamisala.

13. Näissä suuntaviivoissa asetettuja perusteita sovelletaan yhteistyöhön, joka koskee ETA-sopimuksen⁽¹⁶⁾ soveltamisalaan kuuluvia tavaroita ja palveluja, joihin viitataan jäljempänä ilmaisulla 'tuotteet'. Suuntaviivat eivät kuitenkaan koske liikenteen tai vakuutusten kaltaisia aloja, joihin sovelletaan alakohtaisia sääntöjä⁽¹⁷⁾. Ne eivät

⁽¹⁶⁾ On huomattava, että ETA-sopimuksen soveltamisala on rajattu verrattuna EY:n perustamisopimukseen, sillä siitä puuttuu esimerkiksi tulliliitto ja sitä sovelletaan 8 artiklansa nojalla joihinkin tuotteisiin vain rajallisesti.

⁽¹⁷⁾ ETA-sopimuksen XIV liitteessä oleva 10 kohta ja valvonta- ja tuomioistuinsopimuksen pöytäkirjassa 4 oleva VI luku (neuvoston asetus (ETY) N:o 1017/68, EYVL L 175, 23.7.1968, s. 1) (rautatie-, maantie- ja sisävesiliikenne); ETA-sopimuksen XIV liitteessä oleva 11 kohta ja valvonta- ja tuomioistuinsopimuksen pöytäkirjassa 4 oleva IX luku (neuvoston asetus (ETY) N:o 4056/86, EYVL L 378, 31.12.1986, s. 4) (meriliikenne); valvonta- ja tuomioistuinsopimuksen pöytäkirjassa 4 oleva XI luku (neuvoston asetus (ETY) N:o 3975/87, EYVL L 374, 31.12.1987, s. 1) (lentoliikenne); ETA-sopimuksen liitteessä XIV olevan 11 kohdan b alakohta ja valvonta- ja tuomioistuinsopimuksen pöytäkirjassa 4 oleva IX luku (komission asetus (ETY) N:o 1617/93, EYVL L 155, 26.6.1993, s. 18) (aikataulujen yhteistä suunnittelua ja yhteensovittamista, yhteisen lentoliikenteen harjoittamista, neuvotteluja säännöllisen lentoliikenteen matkustaja- ja rahtimaksuista sekä lähtö- ja saapumisaikojen jakamista lentoasemilla koskeva ryhmäpoikkeus); ETA-sopimuksen liitteessä XIV olevan 11 kohdan c alakohta (komission asetus (EY) N:o 823/2000, EYVL L 100, 20.4.2000, s. 24) (linjaliikennettä harjoittavien varustamoiden eräitä sopimuksia koskeva ryhmäpoikkeus); ETA-sopimuksen liitteessä XIV olevan 15 kohdan a alakohta (komission asetus (ETY) N:o 3932/92, EYVL L 398, 31.12.1992, s. 7) (tiettyjä vakuutusalan sopimuksia koskeva ryhmäpoikkeus).

myöskään koske ETA-sopimuksen 57 artiklan soveltamisalaan kuuluvia toimia.

14. ETA-sopimuksen 53 artiklaa sovelletaan ainoastaan sellaisiin horisontaalisiin yhteistyösopimuksiin, jotka saattavat vaikuttaa ETA-sopimuksen sopimuspuolten väliseen kauppaan. Näissä suuntaviivoissa ei analysoida sitä, voiko tietty sopimus vaikuttaa kauppaan. Seuraavat 53 artiklan soveltamista koskevat periaatteet perustuvat tämän vuoksi oletukseen, että sopimukset vaikuttavat ETA-sopimuksen sopimuspuolten väliseen kauppaan. Käytännössä tämä on kuitenkin tutkittava tapauskohtaisesti.
15. ETA-sopimuksen 53 artiklaa ei sovelleta vähämerkityksisiin sopimuksiin, koska kyseisten sopimusten tavoite tai vaikutus ei ole kilpailun tuntuva rajoittaminen. Nämä suuntaviivat eivät rajoita tällä hetkellä voimassa olevan tai mahdollisen tulevan vähämerkityksisiä sopimuksia koskevan tiedonannon soveltamista⁽¹⁸⁾.
16. ETA-sopimuksen 53 artiklan mukainen arviointi sellaisena kuin se esitetään suuntaviivoissa ei rajoita 54 artiklan mahdollista samanaikaista soveltamista horisontaalista yhteistyötä koskeviin sopimuksiin. Minkä lisäksi suuntaviivat eivät vaikuta tulkintoihin, joita EFTAn tuomioistuinin, Euroopan yhteisöjen tuomioistuin ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ovat muodostaneet EY:n perustamisopimuksen 81 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan 1 kohdan soveltamisesta horisontaalisiin sopimuksiin.

1.3 ETA-sopimuksen 53 artiklan mukaisen arvioinnin peruseriaatteet

1.3.1 53 artiklan 1 kohta

17. ETA-sopimuksen 53 artiklan 1 kohtaa sovelletaan horisontaalisiin yhteistyösopimuksiin, joiden tarkoituksena on estää, rajoittaa tai vääristää kilpailua tai joista seuraa, että kilpailu estyy, rajoittuu tai vääristyy, jäljempänä 'kilpailunrajoitukset'.
18. Joissain tapauksissa yhteistyön luonne jo sinänsä viittaa 53 artiklan 1 kohdan sovellettavuuteen. Tämä koskee ensi sijassa sopimuksia, joiden tarkoituksena on kilpailun rajoittaminen hintojen vahvistamisen, tuotantomäärien

⁽¹⁸⁾ Ks. tiedonanto ETA-sopimuksen 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan kuulumattomista vähämerkityksisistä sopimuksista, EYVL L 200, 16.7.1998, s. 55, ja EYVL:n ETA-täydennysosa N:o 28, 16.7.1998, s. 13.

rajoittamisen taikka markkinoiden tai asiakkaiden jakamisen avulla. Tällaisilla rajoituksilla oletetaan olevan kielteisiä vaikutuksia markkinoihin. Tämän vuoksi niiden todellisia vaikutuksia kilpailuun ja markkinoihin ei tarvitse analysoida sen toteamiseksi, että ne kuuluvat 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan.

19. Horisontaalisten sopimusten tarkoituksena ei aina ole kilpailun rajoittaminen. Sen vuoksi sopimuksen vaikutusten analysoiminen on tarpeen. Ei kuitenkaan riitä, että analyysissa todetaan sopimuksen vähentävän sopimuspuolten välistä kilpailua. Sen on lisäksi todennäköisesti vaikutettava kilpailuun markkinoilla niin paljon, että tämän voidaan olettaa vaikuttavan kielteisesti hintoihin, tuotantomääriin, innovaatiotoimintaan taikka tavaroiden tai palvelujen valikoimaan tai laatuun.
20. Riippuu taloudellisesta yhteydestä, voiko sopimus aiheuttaa tällaisia kielteisiä markkinavaikutuksia. Tähän vaikuttaa sekä sopimuksen luonne että sopimuspuolten yhteinen markkinavoima, joka yhdessä muiden rakenteellisten tekijöiden kanssa määrää yhteistyön mahdollisuudet vähentää kokonaiskilpailua näin merkittäväällä tavalla.

Sopimuksen luonne

21. Sopimuksen luonne sisältää sellaiset tekijät kuin yhteistyön alue ja tarkoitus, osapuolten välinen kilpailusuhde ja niiden toimintojen yhdistämisaste. Nämä tekijät osoittavat, kuinka todennäköistä on, että osapuolet soveltavat käyttäytymisensä markkinoilla yhteen.
22. Tietyt sopimustyyppit, kuten useimmat T & K -sopimukset tai yhteistyö standardien laatimiseksi tai ympäristöolojen parantamiseksi, sisältävät harvemmin hintoja tai tuotantomääriä koskevia rajoituksia. Jos tällaisilla sopimustyypeillä on kielteisiä vaikutuksia, ne kohdistuvat todennäköisesti innovaatiotoimintaan tai tuotevalikoimaan. Niistä voi myös seurata markkinoiden sulkemiseen liittyviä ongelmia.
23. Muun tyyppinen yhteistyö kuten tuotantoa tai ostoja koskevat sopimukset johtavat yleensä jossain määrin yhteisiin (kokonais)kustannuksiin. Jos kustannusten yhteisyys on merkittävää, osapuolten on helpompi sovittaa hintansa ja tuotantonsa yhteen. Yhteiset kustannukset voivat nousta merkittäviksi vain tietyin edellytyksin. Ensinnäkin huomattavan osan kokonaiskustannuksista on muodostuttava toiminnasta, jonka alalla yhteistyötä

harjoitetaan, esimerkiksi tuotannosta ja ostoista. Toinen edellytys on, että osapuolet yhdistävät toimintansa yhteistyön alueella varsin pitkälle. Näin on esimerkiksi silloin kun tärkeä välituote tai merkittävä osa lopputuotteen tuotannosta valmistetaan tai ostetaan yhdessä.

53 artiklan 1 kohdan soveltamisalan ulkopuolelle jäävät sopimukset

24. Eräät sopimusryhmät ovat luonteeltaan sellaisia, että ne eivät kuulu 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan. Tällaiset sopimukset koskevat tavallisesti yhteistyötä, johon ei liity osapuolten kilpailukäyttäytymisen yhteensovittamista markkinoilla, esimerkiksi
- muiden kuin kilpailevien yritysten välinen yhteistyö,
 - yhteistyö sellaisten kilpailevien yritysten välillä, jotka eivät yksinään pystyisi hoitamaan yhteistyön piiriin kuuluvaa hanketta tai toimintaa,
 - yhteistyö, joka ei vaikuta merkityksellisiin kilpailuparametreihin.

Tällaiset yhteistyömuodot voivat kuulua 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan vain poikkeustapauksissa, eli jos niihin osallistuu yrityksiä, joilla on merkittävää markkinavoimaa⁽¹⁹⁾, tai jos ne todennäköisesti aiheuttavat kolmansiin osapuoliin kohdistuvia markkinoiden sulkemiseen liittyviä ongelmia.

Sopimukset, jotka lähes aina kuuluvat 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan

25. Eräitä sopimuksia voidaan pitää lähtökohtaisesti 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan kuuluvina. Tällaisia ovat yhteistyösopimukset, joiden tarkoituksena on kilpailun rajoittaminen hintojen vahvistamisen, tuotannon rajoittamisen taikka markkinoiden tai asiakkaiden jakamisen avulla. Mainittuja rajoituksia pidetään kaikkein haitallisimpina, koska niissä vaikutetaan suoraan kilpailumekanismin tulokseen. Hintojen vahvistamisesta ja tuotantomäärien rajoittamisesta seuraa välittömästi se, että asiakkaat joko maksavat korkeampia hintoja tai eivät saa haluamiansa määriä. Markkinoiden tai asiakkaiden jakaminen vähentää asiakkaiden valintamahdollisuuksia ja johtaa näin ollen myös korkeampiin hintoihin tai pienempiin tuotantomääriin. Tämän vuoksi voidaan olettaa, että näillä rajoituksilla on kielteisiä vaikutuksia

⁽¹⁹⁾ Yrityksillä voi olla merkittävää markkinavoimaa, vaikka niillä ei olisikaan määräävää markkina-asemaa, joka on 54 artiklan soveltamisen edellytys.

markkinoihin. Sen vuoksi ne ovat lähes aina kiellettyjä ⁽²⁰⁾.

Sopimukset, jotka voivat kuulua 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan

26. Sopimuksia, jotka eivät kuulu edellä mainittuihin ryhmiin, on tutkittava tarkemmin sen selvittämiseksi, kuuluvatko ne 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan. Tässä analyysissä on otettava huomioon markkinoihin liittyvät perusteet kuten osapuolten markkina-asema ja muut rakenteelliset tekijät.

Markkinavoima ja markkinarakenne

27. Analyysin lähtökohta on osapuolten asema markkinoilla, joihin yhteistyö vaikuttaa. Asemasta riippuu, auttaako yhteistyö osapuolia pitämään markkinavoiman ennallaan, saavuttamaan sen tai kasvattamaan sitä, eli voiko sillä olla kielteisiä vaikutuksia markkinoilla hintojen, tuotantomäärien taikka tavaroiden tai palvelujen valikoiman tai laadun osalta. Analyysia varten merkitykselliset markkinat on määriteltävä käyttäen markkinoiden määritelmästä annetussa komission tiedonannossa esitettyjä menetelmiä ⁽²¹⁾. Näissä suuntaviivoissa annetaan lisäopastusta hankinta- tai teknologiamarkkinoiden kaltaisia erityismarkkinoita varten.
28. Jos osapuolten yhteenlaskettu markkinaosuus on pieni ⁽²²⁾, yhteistyöllä ei todennäköisesti ole rajoittavaa

vaikutusta eikä asiaa yleensä tarvitse analysoida tämän pitemmälle. Jos kahdesta osapuolesta toisella on vain merkityksetön markkina-asema eikä sillä ole merkittäviä resursseja, edes suurta yhteenlaskettua markkinaosuutta ei yleensä voida pitää osoituksena kilpailua rajoittavasta vaikutuksesta ⁽²³⁾. Koska yhteistyömuotoja on monia ja niiden vaikutukset ovat eri markkinatilanteissa erilaiset, on mahdotonta antaa yleistä markkinaosuusrajaa, jonka yläpuolella markkinavoiman voidaan olettaa riittävän aiheuttamaan rajoittavia vaikutuksia.

29. Kun arvioidaan yhteistyön vaikutusta kilpailuun markkinoilla, osapuolten markkina-aseman ja markkinaosuuskasvun lisäksi huomioon on mahdollisesti otettava myös markkinoiden keskittyneisyys eli kilpailijoiden asema ja määrä. Mittarina voidaan käyttää Herfindahl-Hirshman-indeksiä ('HHI'), jossa lasketaan yhteen kaikkien kilpailijoiden erillisten markkinaosuuskasvien neliot ⁽²⁴⁾: jos HHI on alle 1 000, markkinoiden keskittyneisyys on alhainen, jos HHI on 1 000–1 800, keskittymisaste on kohtuullinen, ja 1 800:n yläpuolella se on korkea. Toinen mahdollinen indikaattori on johtavien yritysten keskittymisaste, jossa lasketaan yhteen keskenään kilpailevien johtavien yritysten yksittäiset markkinaosuudet ⁽²⁵⁾.
30. Osapuolten markkina-asemasta ja markkinoiden keskittymisasteesta riippuen huomioon on mahdollisesti otettava myös muita tekijöitä kuten markkinaosuuskasvien pysyvyys ajan kuluessa, markkinoille pääsyn esteet ja markkinoille tulon todennäköisyys, ostajien/tavarantomittajien tasapainottava voima tai tuotteiden ominaisuudet (esimerkiksi homogeenisuus, kypsyyt). Jos vaikutus kilpailuun innovaatioiden alalla on todennäköinen eikä tätä voida arvioida riittävästi nykyisten markkinoiden perusteella, vaikutuksen arvioimiseksi voidaan joutua ottamaan huomioon erityisiä tekijöitä (ks. 2 luku, T & K -sopimukset).

⁽²⁰⁾ Tämä ei kuitenkaan poikkeuksellisesti päde tuotannolliseen yhteisyritykseen. Tällaiselle yhteisyritykselle on tunnusomaista, että osapuolet tekevät tuotantomääriä koskevat päätökset yhdessä. Jos yhteisyritys myös markkinoi yhteisesti tuotetut tavarat yhdessä, sopimuspuolten on tehtävä hintoja koskevat päätökset yhdessä. Tällöin hintoja tai tuotantomääriä koskevien määräysten sisällyttäminen sopimukseen ei merkitse sitä, että sopimus ilman eri toimenpiteitä kuuluu 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan. Hintoja ja tuotantomääriä koskevia määräyksiä on arvioitava yhdessä yhteisyrityksen muiden markkinavaikutusten kanssa, jotta voitaisiin määrittää 53 artiklan 1 kohdan sovellettavuus (ks. 90 kohta).

⁽²¹⁾ Ks. EFTAn valvontaviranomaisen tiedonanto merkityksellisten markkinoiden määritelmästä Euroopan talousalueen (ETA) kilpailuoikeuden kannalta (EYVL L 200, 16.7.1998, s. 48, ja EYVL:n ETA-täydennysosa N:o 28, 16.7.1998, s. 3).

⁽²²⁾ Markkinaosuudet lasketaan tavallisesti markkinoilla toteutuneen myynnin arvon perusteella (ks. sekä T & K:ta koskevan ryhmäpoikkeusasetuksen että erikoistumista koskevan ryhmäpoikkeusasetuksen 6 artikla). Määritettäessä osapuolen markkinaosuutta tietyillä markkinoilla huomioon on otettava osapuoliin sidossuhteissa olevat yritykset (ks. sekä T & K:ta koskevan ryhmäpoikkeusasetuksen että erikoistumista koskevan ryhmäpoikkeusasetuksen 2 artiklan 2 kohta).

⁽²³⁾ Jos osapuolia on enemmän kuin kaksi, kaikkien yhteistyötä tekevien kilpailijoiden kollektiivisen markkinaosuuden on oltava merkittävästi suurempi kuin suurimman mukana olevan kilpailijan markkinaosuus.

⁽²⁴⁾ Jos markkinoilla on neljä yritystä, joiden markkinaosuudet ovat 30 prosenttia, 25 prosenttia, 25 prosenttia ja 20 prosenttia, ennen yhteistyötä HHI on 2 550 (900 + 625 + 625 + 400). Jos kaksi ensimmäistä markkinajohtajaa aloittavat yhteistyön, HHI nousee 4 050:een (3025 + 625 + 400). Yhteistyön aiheuttama HHI on relevantti arvioitaessa yhteistyön mahdollisia kilpailuvaihtokuituksia.

⁽²⁵⁾ Esim. kolmen yrityksen keskittymisaste CR3 on kolmen markkinoilla toimivan johtavan yrityksen markkinaosuuskasvien summa.

1.3.2 53 artiklan 3 kohta

31. ETA-sopimuksen 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan kuuluville sopimuksille voidaan myöntää poikkeus, jos 53 artiklan 3 kohdan edellytykset täyttyvät. Näin on, jos sopimus:

- tehostaa tuotantoa tai tuotteiden jakelua taikka edistää teknistä tai taloudellista kehitystä,
 - jättää kuluttajille kohtuullisen osuuden näin saata- vasta hyödystä,
- eikä:
- aseta rajoituksia, jotka eivät ole välttämättömiä mainittujen tavoitteiden toteuttamiseksi,
 - anna mahdollisuutta poistaa kilpailua merkittävältä osalta kysymyksessä olevia tuotteita.

Taloudellinen hyöty

32. Ensimmäisen edellytyksen mukaan sopimuksen on parannettava tuotteiden tuotantoa tai jakelua taikka edistetävä teknistä tai taloudellista kehitystä. Nämä hyötyvaikutukset liittyvät staattiseen tai dynaamiseen tehokkuuteen, joten niitä voidaan kutsua ”taloudelliseksi hyödyksi”. Taloudellinen hyöty voi ylittää kilpailua rajoittavat vaikutukset. Yhteistyön avulla yritykset esimerkiksi voivat tarjota tavaroita tai palveluita, joiden hinta on alhaisempi tai laatu parempi, taikka saada innovaatiot nopeammin markkinoille. Tehokkuus puolestaan perustuu useimmiten erilaisten taitojen tai resurssien yhdistämiseen. Sopimuspuolten on osoitettava, että yhteistyö todennäköisesti lisää tehokkuutta eikä tämä ole mahdollista vähemmän rajoittavin keinoin (ks. jäljempänä). Väitteet tehokkuudesta on todistettava. Oletukset tai yleisluonteiset väitteet kustannussäästöistä eivät riitä.
33. Valvontaviranomainen ei ota huomioon kustannussäästöjä, jotka perustuvat tuotannon vähentämiseen, markkinoiden jakamiseen tai pelkkään markkinavoiman käyttöön.

Kuluttajien saama hyöty

34. Taloudellinen hyöty ei saa päätyä pelkästään sopimuspuolille, vaan kuluttajien on saatava siitä osansa. Yleensä hyödyn siirtäminen kuluttajille riippuu kilpailun tehokkuudesta merkityksellisillä markkinoilla. Kilpailupaineet

varmistavat yleensä, että kustannussäästöt näkyvät alhaisempina hintoina tai että yrityksillä on kannustin tuoda uusia hyödykkeitä markkinoille mahdollisimman nopeasti. Jos markkinoilla pidetään yllä riittävää kilpailua, jonka vuoksi sopimuspuolilla on todellisia kilpailupaineita, kilpailumekanismi varmistaa yleensä sen, että kuluttajat saavat osansa taloudellisesta hyödystä.

Välttämättömyys

35. Kilpailun rajoittamisen on oltava välttämätöntä taloudellisen hyödyn saavuttamiseksi. Jos sama hyöty voidaan saavuttaa vähemmän rajoittavin keinoin, väitettyä hyötyä ei voida käyttää kilpailun rajoittamisen perusteena. Yksittäisten rajoitusten välttämättömyys riippuu markkinaolosuhteista ja sopimuksen kestosta. Esimerkiksi yksinoikeuteen perustuvat sopimukset voivat estää sopimuspuolia turvautumasta vapaamatkustajuuteen ja ne saattavat näin ollen olla hyväksyttäviä. Tietyissä tilanteissa ne eivät kuitenkaan ole välttämättömiä ja voivat korostaa rajoittavaa vaikutusta.

Kilpailua ei poisteta

36. Viimeksi mainittu peruste, joka koskee kilpailun poistamista merkittävältä osalta kysymyksessä olevia hyödykkeitä, liittyy määräävään markkina-asemaan. Jos yritys on määräävässä markkina-asemassa tai se on saamassa määräävän markkina-aseman horisontaalisen sopimuksen seurauksena, sopimukselle, joka aiheuttaa 53 artiklassa tarkoitettuja kilpailunvastaisia vaikutuksia, ei periaatteessa voida myöntää poikkeusta.

Tutkimusta ja kehitystä sekä erikoistumista koskevat ryhmäpoikkeusasetukset

37. Joidenkin sopimusten ryhmien voidaan tietyin edellytyksin katsoa täyttävän 53 artiklan 3 kohdassa määrätty edellytykset. Tämä koskee erityisesti T & K- ja tuotanto-sopimuksia, joissa toisiaan täydentäviä taitoja ja omaisuutta yhdistämällä voidaan saavuttaa huomattavaa tehokkuutta. Näillä suuntaviivoilla on tarkoitus täydentää T & K:ta koskevaa ryhmäpoikkeusasetusta ja erikoistumista koskevaa ryhmäpoikkeusasetusta. Kyseisillä ryhmäpoikkeusasetuksilla myönnetään poikkeus yleisimmille sopimusmuodoille tuotannon/erikoistumisen alueella 20 prosentin ja T & K:n alueella 25 prosentin markkinaosuuteen asti edellyttäen, että sopimukset eivät sisällä vakavimpia kilpailunrajoituksia (ns. ”mustat

lausekkeet”), joista johtuu, ettei ryhmäpoikkeusta voi soveltaa. Ryhmäpoikkeusasetuksissa ei säädetä vakavimpien rajoitusten erottamisesta muista rajoituksista. Jos sopimus sisältää yhden tai useamman vakavimmista rajoituksista, ryhmäpoikkeusasetuksen soveltamisesta johtuva etu menetetään koko sopimuksen osalta.

1.4 Yhteistyömuotoja käsittelevien lukujen rakenne

38. Suuntaviivat on jaettu lukuihin sopimustyyppien mukaan. Jokainen luku on jäsenneily edellä 1.3 kohdassa esitettyjen analyttisten puitteiden mukaisesti. Tarvittaessa annetaan opastusta merkityksellisten markkinoiden määrittämiseksi (esimerkiksi T & K:n alueella tai ostomarkkinoiden osalta).

2 TUTKIMUSTA JA KEHITYSTÄ KOSKEVAT SOPIMUKSET

2.1 Määritelmä

39. T & K -sopimukset voivat olla muodoltaan ja laajuudeltaan erilaisia. Ne vaihtelevat T & K -toiminnan osittaisesta ulkoistamisesta nykyisen teknologian yhteiseen kehittämiseen tai kokonaan uusien tuotteiden tutkimukseen, kehitykseen ja markkinointiin. Sopimukset voivat olla muodoltaan yhteistyösopimuksia tai voivat koskea yhteisessä määräysvallassa olevaa yhtiötä. Tämä luku koskee kaikkia T & K -sopimusten muotoja, joissa yhteistyön painopiste on T & K -toiminnassa mukaan lukien T & K -sopimukseen liittyvät sopimukset, jotka koskevat T & K:n tulosten tuotantoa tai kaupallista hyödyntämistä. Tähän eivät kuitenkaan sisälly sulautumat ja yhteisyritykset, jotka kuuluvat ETA-sopimuksen 57 artiklan soveltamisalaan.
40. Yhteistyö tutkimuksen ja kehityksen alueella voi vähentää kaksinkertaisia, turhia kustannuksia, johtaa hedelmälliseen ideoiden ja kokemusten vaihtoon ja sitä kautta tuotteet ja teknologia voivat kehittyä tavallista nopeammin. Yleisesti ottaen yhteistyö tutkimuksen ja kehityksen alalla lisää T & K -toimintaa yleensä.
41. Pienet ja keskisuuret yritykset (pk-yritykset) muodostavat dynaamisen heterogeenisen kokonaisuuden, johon kohdistuu monia haasteita kuten kasvavat vaatimukset suurten yritysten taholta, joiden alihankkijoina ne usein toimivat. Lisäksi toimialoilla, joilla T & K -toiminta on

intensiivistä, nopeasti kasvavat pk-yritykset (joita usein kutsutaan nimellä ”start-up companies”) pyrkivät markkinajohtajiksi nopeasti kehittyvillä markkinasegmenteillä. Vastakseen haasteisiin ja pysyäkseen kilpailukykyisinä pk-yritysten on innovoitava jatkuvasti. On todennäköistä, että T & K -yhteistyön kautta pk-yritysten T & K -toiminta lisääntyy ja ne pystyvät kilpailemaan tehokkaammin suurempien markkinatoimijoiden kanssa.

42. Tietyissä tilanteissa T & K -sopimukset voivat kuitenkin johtaa kilpailuongelmiin kuten hintoja, tuotantoa, innovointia tai tuotevalikoimaa tai -laatu rajoittaviin vaikutuksiin.

2.2 Merkitykselliset markkinat

43. Kun määritellään merkityksellisiä markkinoita T & K -sopimuksen vaikutusten arvioimiseksi, on tärkeää tunnistaa ne tuotteet, teknologia tai T & K -toimet, jotka rajoittavat sopimuspuolten kilpailukäyttäytymistä. Innovointi voi johtaa tuotteeseen (tai teknologiaan), joka kilpailee markkinoilla olemassa olevan tuotteen (tai teknologian) kanssa. Tämä on tilanne, kun T & K -toiminnan tarkoituksena ovat pienet parannukset tai muutokset, kuten joidenkin tuotteiden uudet mallit. Tällaisessa tapauksessa mahdolliset vaikutukset kohdistuvat nykyisten tuotteiden markkinoihin. Toinen ääripää ovat tapaukset, joissa innovaatiotoiminta johtaa täysin uuteen tuotteeseen, joka luo omat markkinansa (esimerkiksi uusi rokote parantumattomaan tautiin). Tällaisessa tapauksessa nykyisillä markkinoilla on merkitystä vain, jos ne liittyvät jotenkin kyseiseen innovaatioon. Tämän vuoksi yhteistyön vaikutukset on mikäli mahdollista arvioitava. Useimmat tapaukset sijoittuvat kuitenkin näiden ääripäiden väliin, eli innovatiivinen toiminta voi johtaa tuotteisiin (tai teknologiaan), jotka ajan myötä korvaavat nykyiset tuotteet (esimerkiksi CD:t ovat korvanneet LP:t). Tapausten huolellinen tutkiminen voi edellyttää sekä nykyisten markkinoiden analysoimista että sen arvioimista, mikä vaikutus sopimuksella on innovointiin.

Nykyiset markkinat

a) Hyödykemarkkinat

44. Kun yhteistyö koskee tutkimusta ja kehitystä tuotteiden parantamiseksi, yhteistyön kannalta merkitykselliset markkinat muodostavat kyseisten tuotteiden ja niiden läheisten korvikkeiden markkinoista⁽²⁶⁾.

⁽²⁶⁾ Markkinoiden määritelmästä ks. EFTAn valvontaviranomaisen tiedonanto merkityksellisten markkinoiden määritelmästä.

45. Jos T & K -toiminnan tarkoituksena on muuttaa tuotetta merkittävällä tavalla tai jopa luoda nykyiset tuotteet korvaava uusi tuote, vanhan tuotteen korvaaminen voi olla osittaista tai pitkäaikaista. Näin ollen vanhat ja mahdolliset uudet tuotteet eivät todennäköisesti kuulu samoille merkityksellisille markkinoille. Nykyisten tuotteiden markkinoihin voi kuitenkin kohdistua vaikutus, jos T & K -toiminnan yhdistäminen todennäköisesti johtaa osapuolten toiminnan yhteensovittamiseen kyseisten tuotteiden toimittajina. Markkinavoiman käyttö nykyisillä markkinoilla edellyttää kuitenkin, että osapuolilla on yhdessä vahva asema sekä senhetkisillä tuotemarkkinoilla että T & K -toiminnan alalla.
46. Jos T & K -toiminta koskee lopputuotteen tärkeää komponenttia, sekä komponenttimarkkinoilla että lopputuotteen markkinoilla on merkitystä arvioinnin kannalta. Jos esimerkiksi autonvalmistajat tekevät T & K -yhteistyötä kehittääkseen uuden moottorin, kyseinen yhteistyö voi vaikuttaa myös automarkkinoihin. Toisaalta jos T & K -toiminnan kohteena oleva komponentti on teknisesti tai taloudellisesti keskeinen osa lopputuotteita ja jos T & K -sopimuksen osapuolet ovat lopputuotteiden alalla tärkeimmät kilpailijat, ainoastaan lopputuotteiden markkinat ovat arvioinnin kannalta merkityksellisiä.

b) Teknologiamarkkinat

47. T & K -yhteistyö voi koskea tuotteiden lisäksi myös teknologiaa. Jos immateriaalioikeuksia markkinoidaan tuotteesta erillään, on määriteltävä myös merkitykselliset teknologiamarkkinat. Teknologiamarkkinat muodostuvat lisensoiduista immateriaalioikeuksista ja niiden läheisistä korvikkeista eli muusta teknologiasta, jota asiakkaat voisivat käyttää korvaavana teknologiasta.
48. Teknologiamarkkinat määritellään käyttäen samoja menetelmiä kuin tuotemarkkinoita määriteltäessä⁽²⁷⁾. Lähtökohtana on osapuolten markkinoima tekniikka, jonka pohjalta arvioidaan muut tekniikat, joihin asiakkaat voisivat vaihtaa reagoidakseen suhteellisten hintojen pieneen mutta pysyvään korotukseen. Sen jälkeen kun

kyseiset tekniikat on tunnistettu, voidaan laskea markkinaosuudet jakamalla osapuolten saamat lisenssitulot kaikkien kilpailevia eli toisiaan korvaavia tekniikoita myyvien yritysten lisenssituloilla.

49. Osapuolten asema nykyisen teknologian markkinoilla on merkityksellinen arviointitekijä, kun T & K -yhteistyö koskee merkittävää parannusta senhetkiseen teknologiaan tai uutta teknologiaa, joka todennäköisesti korvaa sen. Osapuolten markkinaosuutta voidaan kuitenkin käyttää vain analyysin lähtökohtana. Teknologiamarkkinoilla on painotettava erityisesti mahdollista kilpailua. Jos yritykset, jotka eivät sillä hetkellä lisensoi omaa teknologiaansa, ovat mahdollisia teknologiamarkkinoille tulijoita, ne voivat hillitä osapuolten mahdollisuutta nostaa oman teknologiansa hintaa (ks. esimerkki 3 jäljempänä).

Kilpailu innovaatiotoiminnassa (T & K -toiminta)

50. Voi olla, että T & K -yhteistyö ei vaikuta kilpailuun nykyisillä markkinoilla tai vaikuttaa sen lisäksi kilpailuun innovaatiotoiminnan alueella. Näin on asianlaita, jos yhteistyö koskee uutta tuotetta tai teknologiaa, joka mahdollisesti ennen pitkää korvaa nykyisen tuotteen tai teknologian tai jota kehitetään uutta käyttötarkoitusta varten. Tällaisessa tapauksessa yhteistyö ei korvaa nykyistä tuotetta vaan luo täysin uuden kysynnän. Tämänkaltaisessa tilanteessa kilpailuun innovoinnin alueella kohdistuvat vaikutukset ovat tärkeitä, mutta niitä ei aina pystytä arvioimaan riittävästi analysoimalla todellista tai mahdollista kilpailua nykyisillä tuote/teknologiamarkkinoilla. Tämän osalta voidaan erottaa kaksi mahdollista tilannetta riippuen innovoinnin luonteesta kyseisellä toimialalla.
51. Ensimmäinen mahdollinen tilanne toteutuu esimerkiksi farmasian alalla, jolla innovaatiotoiminta rakentuu siten, että jo hyvin varhaisessa vaiheessa voidaan erottaa kyseiseen tutkimukseen ja kehitykseen erikoistuneet T & K -keskukset ("R & D poles"). T & K -keskuksilla tarkoitetaan tässä T & K -toimintaa tietyn uuden tuotteen tai teknologian luomiseksi sekä kyseisen T & K -toiminnan korvikkeita eli tutkimusta ja kehitystä, jolla pyritään kehittämään korvike yhteistyön avulla kehitetylle tuotteelle tai teknologialle ja jolla on vastaavat resurssit ja samanlainen aikataulu. Tällöin analyysi voidaan tehdä, jos sopimuksenteon jälkeen on jäljellä

⁽²⁷⁾ Ks. EFTAn valvontaviranomaisen tiedonanto merkityksellisten markkinoiden määritelmästä; ks. myös esim. keskittymän yhteismarkkinoille soveltuvaksi julistamisesta 8 päivänä kesäkuuta 1994 tehty komission päätös 94/811/EY (asia IV/M.269 – Shell/Montecatini, EYVL L 332, 22.12.1994, s. 48).

riittävä määrä T & K -keskuksia. Markkina-analyysin lähtökohta on osapuolten T & K -toiminta. Uskottavasti kilpailevat T & K -keskukset on määritettävä. Arvioitaessa keskenään kilpailevien keskusten uskottavuutta on otettava huomioon seuraavat tekijät: mahdollisen muun T & K -toiminnan luonne, laajuus ja koko, sen käytettävissä olevat taloudelliset ja inhimilliset resurssit, taitotieto/patentit tai muu erityinen omaisuus, aikataulu ja mahdollisuudet tulosten hyödyntämiseen. T & K -keskus ei ole uskottava kilpailija, jos sitä ei voida pitää hyvänä korvikkeena osapuolten T & K -toiminnalle esimerkiksi resurssien tai aikataulun kannalta tarkasteltuna.

52. Toinen mahdollinen tilanne on, että innovaatio alalla ei ole niin pitkälle jäsentynyt, että voitaisiin nimetä T & K -keskukset. Jos näin on, EFTAn valvontaviranomainen ei poikkeustapauksia lukuun ottamatta yritä arvioida tietyn T & K -toiminnan vaikutusta innovointiin vaan rajoittuu arvioinnissaan T & K -yhteistyöhön liittyviin tuote- ja/tai teknologiamarkkinoihin.

Markkinaosuusien laskeminen

53. Markkinaosuusien laskemisessa on sekä T & K:ta koskevan ryhmäpoikkeuksen että näiden suuntaviivojen nojalla otettava huomioon ero nykyisten markkinoiden ja innovaatiokilpailun välillä. Yhteistyön aloittamisvaiheessa lähtökohtana ovat niiden tuotteiden markkinat, joita kehittämisen kohteena olevilla tuotteilla voidaan parantaa tai joilla ne voidaan korvata. Jos T & K -sopimuksen tarkoituksena on vain parantaa tai jalostaa nykyisiä tuotteita, kyseiset markkinat sisältävät T & K -toiminnan kohteena suoraan olevat tuotteet. Markkinaosuudet voidaan laskea nykyisten tuotteiden myynnin arvon perusteella. Jos T & K -toiminnalla on tarkoitus korvata nykyinen tuote, uudesta tuotteesta tulee onnistuessaan nykyisten tuotteiden korvike. Osapuolten kilpailuaseman arvioimiseksi markkinaosuudet voidaan jälleen laskea nykyisten tuotteiden myynnin arvon perusteella. Tämän mukaisesti poikkeus, joka T & K:ta koskevassa ryhmäpoikkeusasetuksessa myönnetään kyseisille tapauksille, perustuu markkinaosuuteen "sellaisien tuotteiden merkityksellisillä markkinoilla, joita voidaan parantaa sopimustuotteilla tai jotka voidaan korvata niillä". Jotta poikkeus myönnettäisiin ilman eri toimenpidettä, kyseinen markkinaosuus ei saa ylittää 25:tä prosenttia⁽²⁸⁾.

54. Jos T & K -toiminnalla on tarkoitus kehittää tuote, joka johtaa täysin uuteen kysyntään, myyntiin perustuvia markkinaosuuksia ei voida laskea. Voidaan ainoastaan analysoida sopimuksen vaikutukset innovaatiokilpailuun. Tämän vuoksi T & K:ta koskevassa ryhmäpoikkeusasetuksessa myönnetään markkinaosuudesta riippumatta poikkeus kyseisille sopimuksille seitsemäksi vuodeksi alkaen päivästä, jona sopimustuotteet tuodaan ensimmäistä kertaa markkinoille⁽²⁹⁾. Ryhmäpoikkeuksesta johtuva etu voidaan kuitenkin peruuttaa, jos sopimus poistaisi tehokkaan kilpailun innovaation alalta⁽³⁰⁾. Seitsemän vuoden jälkeen on mahdollista laskea myynnin arvoon perustuvat markkinaosuudet ja soveltaa 25 prosentin markkinaosuusrajaa⁽³¹⁾.

2.3 Arviointi 53 artiklan 1 kohdan mukaan

2.3.1 Sopimuksen luonne

2.3.1.1 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalan ulkopuolelle jäävät sopimukset

55. Useimmat T & K -sopimukset eivät kuulu 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan. Tällaisia ovat ensinnäkin sopimukset, jotka koskevat T & K -yhteistyötä suhteellisen teoreettisessa vaiheessa kaukana mahdollisten tulosten hyödyntämisestä.
56. Jos T & K -yhteistyötä harjoittavat yritykset eivät kilpaile keskenään, kilpailu ei periaatteessa myöskään rajoitu⁽³²⁾. Osapuolten välistä kilpailusuhdetta on tarkasteltava vaikutusalaan kuuluvien nykyisten markkinoiden ja/tai innovoinnin pohjalta. Jos osapuolet eivät pysty hoitamaan tarvittavaa T & K -toimintaa yksinään, ei ole olemassa kilpailua, jota voitaisiin rajoittaa. Tämä koskee esimerkiksi yrityksiä, jotka pyrkivät yhdistämään osaamistaan, teknologiaansa ja muita resurssiaan. Mahdollista kilpailua on arvioitava realistiselta pohjalta. Osapuolia ei esimerkiksi voida pitää mahdollisina kilpailijoina vain siitä syystä, että yhteistyö mahdollistaa niille T & K -toiminnan harjoittamisen. Ratkaisevaa on, onko osapuolella yksinään tähän tarvittavat keinot kuten varallisuus, taitotieto ja muut resurssit.

⁽²⁹⁾ T & K:ta koskevan ryhmäpoikkeusasetuksen 4 artiklan 1 kohta.

⁽³⁰⁾ T & K:ta koskevan ryhmäpoikkeusasetuksen 7 artiklan e kohta.

⁽³¹⁾ T & K:ta koskevan ryhmäpoikkeusasetuksen 4 artiklan 3 kohta.

⁽³²⁾ T & K -yhteistyöllä muiden kuin kilpailevien yritysten välillä voi kuitenkin olla 53 artiklan 1 kohdan mukaisia markkinoiden sulkemisvaikutuksia, jos siihen liittyy yksinoikeus tulosten hyödyntämiseen ja jos sitä harjoittavat sellaiset yritykset, joista yhdellä on merkittävää markkinavoimaa keskeisen teknologian alalla.

⁽²⁸⁾ T & K:ta koskevan ryhmäpoikkeusasetuksen 4 artiklan 2 kohta.

57. Kun kyseessä on aiemmin yrityksen sisällä harjoitetun T & K -toiminnan ulkoistaminen, siitä huolehtivat yleensä tähän erikoistuneet yritykset, tutkimuslaitokset tai akateemiset laitokset, jotka eivät toimi tulosten hyödyntämisen alalla. Tällaisiin sopimukseen sisältyy tavallisesti taitotiedon siirtoa koskeva lauseke ja/tai mahdollisten tulosten yksinomaisen toimitusvelvoite. Koska yhteistyötä harjoittavat osapuolet siten täydentävät toisiaan, 53 artiklan 1 kohtaa ei sovelleta.
58. T & K -yhteistyö, johon ei sisälly mahdollisten tulosten yhteistä hyödyntämistä lisensoinnin, tuotannon ja/tai markkinoille saattamisen avulla, kuuluu vain harvoin 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan. Tällaiset ”puhtaat” T & K -sopimukset voivat aiheuttaa ongelmia ainoastaan silloin kun tehokas kilpailu innovoinnin osalta vähenee merkittävästi.
- 2.3.1.2 Sopimukset, jotka lähes aina kuuluvat 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan
59. Jos sopimuksen todellisena kohteena ei ole T & K -toiminta vaan kartellin luominen eli kielletty hintojen vahvistaminen, tuotannon rajoittaminen tai markkinoiden jakaminen, se kuuluu 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan. Jos T & K -sopimukseen kuitenkin sisältyy mahdollisten tulosten yhteinen hyödyntäminen, sopimus ei välttämättä rajoita kilpailua.
- 2.3.1.3 Sopimukset, jotka voivat kuulua 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan
60. T & K -sopimukset, joita tehtäessä ei ole selvää, rajoittavatko ne kilpailua, voivat kuulua 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan⁽³³⁾, jolloin ne on analysoitava taloudellisessa yhteydessään. Tämä koskee T & K -yhteistyötä, joka aloitetaan suhteellisen lähellä markkinointivaihetta ja jota harjoittavat yritykset kilpailevat keskenään joko nykyisen tuotteen/teknologian markkinoilla tai innovaatiomarkkinoilla.
- 2.3.2 *Markkinavoima ja markkinarakenne*
61. T & K -yhteistyö voi aiheuttaa kielteisiä markkinavaikutuksia kolmella tavalla. Se voi ensinnäkin rajoittaa innovaatiotoimintaa, toiseksi se voi johtaa osapuolten käyttäytymisen yhteensovittamiseen nykyisillä markkinoilla
- ja kolmanneksi se voi aiheuttaa markkinoiden sulkemisongelmia mahdollisten tulosten hyödyntämisvaiheessa. Tällaisten kielteisten vaikutusten syntyminen edellyttää kuitenkin yleensä, että yhteistyön osapuolilla on merkittävää markkinavoimaa nykyisillä markkinoilla ja/tai kilpailu innovoinnin alalla vähenee merkittävästi. Ilman markkinavoimaa osapuolilla ei ole syytä sovitaa käyttäytymistään yhteen nykyisillä markkinoilla taikka vähentää tai hidastaa innovointia. Markkinoiden sulkemisongelma edellyttää, että ainakin yhdellä yhteistyön osapuolella on merkittävä markkinavoima keskeisen teknologian alalla ja tulosten hyödyntäminen perustuu yksinoikeuteen.
62. Ei ole olemassa ehdotonta markkinaosuusrajaa, joka osoittaisi, että T & K -sopimus luo jonkin verran markkinavoimaa ja kuuluu 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan. T & K -sopimukseen sovelletaan kuitenkin poikkeusta edellyttäen, että niitä tekevien osapuolten yhteenlaskettu markkinaosuus ei ylitä 25:tä prosenttia ja muut T & K:ta koskevan ryhmäpoikkeuksen soveltamiselle asetetut edellytykset täyttyvät. Tämän vuoksi useimpien T & K -sopimusten rajoittavia vaikutuksia on analysoitava vain, jos osapuolten yhteenlaskettu markkinaosuus ylittää 25 prosenttia.
63. Sopimukset, jotka jäävät osapuolten vahvan markkina-aseman vuoksi T & K:ta koskevan ryhmäpoikkeuksen ulkopuolelle, eivät välttämättä rajoita kilpailua. Mitä vahvempi osapuolten yhdistetty asema markkinoilla on ja/tai mitä enemmän innovointia koskevaa kilpailua rajoitetaan, sitä todennäköisempää 53 artiklan 1 kohdan soveltaminen kuitenkin on, joten tarkempi analyysi on tarpeen.
64. Jos T & K on suunnattu nykyisten tuotteiden / nykyisen teknologian parantamiseen tai jalostamiseen, mahdolliset vaikutukset kohdistuvat kyseisten tuotteiden/teknologioiden merkityksellisiin markkinoihin. Hintoihin, tuotantoon ja/tai innovaatiotoimintaan kohdistuvat vaikutukset markkinoilla ovat kuitenkin todennäköisiä ainoastaan, jos osapuolilla on yhdessä vahva asema, markkinoille pääsy on vaikeaa ja muuta innovaatiotoimintaa on vähän. Jos T & K lisäksi koskee vain suhteellisen pientä lopputuotteen osaa, kilpailuun lopputuotteiden markkinoilla kohdistuvat vaikutukset ovat hyvin pienet tai olemattomat. Yleisesti ottaen erotettava toisistaan puhtaat T & K -sopimukset ja laajempi yhteistyö, johon sisältyy tulosten hyödyntäminen useassa vaiheessa (eli lisensointi, tuotanto, markkinointi). Kuten edellä todettiin, puhtaat T & K -sopimukset kuuluvat vain harvoin 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan. Tämä koskee erityisesti T & K -toimintaa, jolla pyritään vähäisiin parannuksiin nykyisissä tuotteissa tai nykyisessä teknologiassa. Jos T & K -yhteistyöhön tällaisessa tapauksessa sisältyy tulosten yhteinen hyödyntäminen

⁽³³⁾ Valvonta- ja tuomioistuinsopimuksen pöytäkirjassa 4 olevan II luvun 4 artiklan 2 kohdan ja 3 kohdan mukaisesti sopimuksista, joiden ainoana tavoitteena on yhteinen tutkimus ja kehitys, ei tarvitse mutta niistä voidaan ilmoittaa Eftan valvontaviranomaiselle.

vain lisensoinnin kautta, markkinoiden sulkemisen kaltaiset rajoittavat vaikutukset ovat epätodennäköisiä. Jos yhteistyöhön kuitenkin sisältyy myös hiukan parannettujen tuotteiden ja/tai teknologian yhteinen tuotanto ja/tai markkinointi, sitä on tutkittava lähemmin. Kielteiset vaikutukset hintoihin ja tuotantoon nykyisillä markkinoilla ovat todennäköisempiä, jos mukana on vahvoja kilpailijoita. Yhteistyösopimus voi lisäksi muistuttaa enemmänkin tuotantosopimusta, jos yhteistyön painopiste ei todellisuudessa olekaan T & K -toiminta.

65. Jos T & K:n tavoitteena on täysin uusi tuote (tai teknologia), joka luo omat uudet markkinansa, vaikutukset hintoihin ja tuotantoon nykyisillä markkinoilla ovat suhteellisen epätodennäköisiä. Analyysissä on keskityttävä mahdollisiin innovointia koskeviin rajoituksiin, esimerkiksi mahdollisten tulevien tuotteiden tai tulevan teknologian laatuun ja valikoimaan taikka innovaatiovauhtiin. Rajoittavia vaikutuksia voi esiintyä, jos kaksi tai useampi kyseisen uuden tuotteen kehittämiseen osallistuvista yrityksistä alkaa harjoittaa yhteistyötä vaiheessa, jossa molemmat ovat jo melko lähellä tuotteen saattamista markkinoille. Tällaisessa tapauksessa myös puhdas T & K -sopimus voi rajoittaa innovointia. Yleensä kokonaan uusia tuotteita koskeva T & K -yhteistyö kuitenkin edistää kilpailua. Tämä periaate ei muutu merkittävästi, vaikka yhteistyöhön sisältyisi tulosten yhteinen hyödyntäminen, jopa markkinointi. Tulosten yhteisellä hyödyntämisellä on tällaisessa tilanteessa merkitystä ainoastaan, jos asiaan liittyy muiden yritysten sulkeminen keskeisen teknologian ulkopuolelle. Tällaisia ongelmia ei kuitenkaan synny, jos osapuolet myöntävät lisenssejä myös ulkopuolisille.

66. Useimmat T & K -sopimukset ovat jossain kahden edellä esitetyn tilanteen välissä. Sen vuoksi niillä voi olla vaikutusta sekä innovointiin että nykyisiin markkinoihin. Tästä seuraa, että sekä nykyisillä markkinoilla että innovointiin kohdistuvilla vaikutuksilla voi olla merkitystä arvioitaessa osapuolten yhteenlaskettuja asemia, keskittymisastetta, toimijoiden/innovoijien lukumäärää ja markkinoille tulon edellytyksiä. Joissain tapauksissa hintaan tai tuotantoon nykyisillä markkinoilla voi kohdistua rajoittavia vaikutuksia ja kehitysvauhdin hidastumisella voi olla kielteinen vaikutus innovointiin. Jos esimerkiksi merkittävät kilpailijat teknologiamarkkinoilla harjoittavat yhteistyötä kehittääkseen uutta teknologiaa, joka jonain päivänä mahdollisesti korvaa nykyiset

tuotteet, tällä yhteistyöllä on todennäköisesti rajoittava vaikutus, jos osapuolilla on merkittävä markkinavoima nykyisillä markkinoilla (minkä vuoksi niillä on kannustin hyödyntää asemaansa) ja ne ovat lisäksi vahvassa asemassa T & K:n alalla. Samanlainen vaikutus voi syntyä, jos merkittävä toimija nykyisillä markkinoilla tekee yhteistyötä paljon pienemmän yrityksen tai jopa mahdollisen kilpailijan kanssa, joka on juuri tuomassa markkinoille uuden tuotteen/teknologian, joka voi horjuttaa vakiintuneen toimijan asemaa.

67. Sopimukset voivat jäädä ryhmäpoikkeuksen ulkopuolelle myös osapuolten markkinavoimasta riippumatta. Tämä koskee esimerkiksi sopimuksia, jotka rajoittavat osapuolen mahdollisuuksia hyödyntää yhteistyön tuloksia, koska kyseiset sopimukset eivät edistä teknistä ja taloudellista kehitystä lisäämällä teknisen tiedon jakamista osapuolten kesken⁽³⁴⁾. Ryhmäpoikkeusasetus sisältää erillisen poikkeuksen tähän sääntöön sellaisille akateemisille laitoksille, tutkimuslaitoksille tai erikoistuneille yrityksille, jotka tarjoavat T & K -toimintaa palveluna eivätkä osallistu tutkimuksen ja kehityksen tulosten teolliseen hyödyntämiseen⁽³⁵⁾. On kuitenkin muistettava, että vaikka yksinomaisia käyttöoikeuksia sisältävät sopimukset kuuluisivat 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, ne voivat täyttää poikkeuksen saamiselle 53 artiklan 3 kohdassa määrättyä edellytystä, erityisesti jos yksinoikeudet ovat markkinoiden, riskien sekä T & K:n tulosten hyödyntämisen edellyttämien investointien suuruuden vuoksi taloudellisesti välttämättömiä.

2.4 Arviointi 53 artiklan 3 kohdan mukaan

2.4.1 Taloudellinen hyöty

68. Useimmilla T & K -sopimuksilla saavutetaan kustannus- säästöjen sekä ideoiden ja kokemusten vaihdon kautta syntyvää taloudellista hyötyä riippumatta siitä, sisältyykö niihin tulosten yhteinen hyödyntäminen. Näin ollen T & K -sopimukset johtavat parempiin tai uusiin tuotteisiin ja nopeammin kehittyvään teknologiaan kuin olisi mahdollista ilman niitä. Tämän vuoksi tuntuu kohtuulliselta säätää poikkeuksesta tällaisille kilpailua rajoittaville sopimuksille aina sellaiseen markkinaosuusrajaan asti, jonka alapuolella voidaan yleisesti olettaa 53 artiklan 3 kohdan soveltamisen kannalta, että tutkimus- ja kehityssopimusten myönteiset vaikutukset ylittävät kielteiset kilpailuvaikutukset. Näin ollen T & K:ta koskevalla ryhmäpoikkeusasetuksella myönnetäänkin poikkeus sellaisille T & K -sopimuksille, jotka täyttävät tietyt ehdot

⁽³⁴⁾ Ks. T & K:ta koskevan ryhmäpoikkeusasetuksen 3 artiklan 2 kohta.

⁽³⁵⁾ Ks. T & K:ta koskevan ryhmäpoikkeusasetuksen 3 artiklan 2 kohta.

(ks. 3 artikla) ja joihin ei sisälly vakavimpia kilpailunrajoituksia (ks. 5 artikla), edellyttäen että osapuolten yhteenlaskettu markkinaosuus vaikutusalaan kuuluvilla nykyisillä markkinoilla ei ylitä 25:tä prosenttia.

69. Jos yhteistyö synnyttää merkittävää markkinavoimaa tai lisää sitä, osapuolten on osoitettava T & K -toiminnasta syntyvä huomattava hyöty, kuten uusien tuotteiden tai uuden teknologian nopeampi tulo markkinoille tai muu tehokkuusetu.

2.4.2 Välttämättömyys

70. T & K -sopimukselle ei voida myöntää poikkeusta, jos se sisältää rajoituksia, jotka eivät ole edellä mainitun hyödyn kannalta välttämättömiä. T & K:ta koskevan ryhmäpoikkeusasetuksen 5 artiklassa luetellut yksittäiset lausekkeet tekevät useimmissa tapauksissa poikkeuksen saamisen mahdolliseksi myös tapauskohtaisen arvioinnin jälkeen. Sen vuoksi niiden esiintyminen viittaa yleensä siihen, että rajoitukset eivät ole yhteistyön kannalta välttämättömiä.

2.4.3 Kilpailua ei poisteta

71. Poikkeus ei ole mahdollinen, jos osapuolet saavat mahdollisuuden poistaa kilpailu merkittävältä osalta kyseisiä tuotteita (tai teknologiaa). Jos yritys on T & K -sopimuksen ansiosta määräävässä asemassa tai se on saamassa määräävän aseman joko nykyisillä markkinoilla tai innovaatio toiminnan alalla, tällaiselle 53 artiklassa tarkoitettuja kilpailunvastaisia vaikutuksia aiheuttavalle sopimukselle ei periaatteessa voida myöntää poikkeusta. Innovaatio toiminnassa on kyse tällaisesta tapauksesta, jos sopimus esimerkiksi yhdistää ainoat kaksi T & K -keskusta.

Arviointiajankohta ja poikkeuksen kesto

72. T & K -sopimukset, jotka ulottuvat uusien tuotteiden tai uuden teknologian yhteiseen tuotantoon ja markkinointiin, edellyttävät erityistä tarkkuutta arviointiajankohdan suhteen.
73. T & K -yhteistyön aloitusvaiheessa sen menetyksestä ei usein ole tietoa kuten ei myöskään osapuolten tulevasta markkina-asemasta tai tulevien tuote- tai teknologia-markkinoiden kehityksen kaltaisista tekijöistä. Tämän vuoksi arviointi yhteistyön muotoutumisvaiheessa rajoittuu senhetkisiin tuote- tai teknologiamarkkinoihin ja/tai innovaatiomarkkinoihin sellaisina kuin ne esitetään tässä luvussa. Jos kilpailu ei arvioinnin mukaan todennäköisesti häviä, T & K -sopimukselle voidaan myöntää

poikkeus. Poikkeus kattaa tavallisesti T & K -vaiheen, mutta tulosten yhteisen tuotannon ja markkinoinnin tapauksessa se kattaa myös mahdollisen lanseerauksen ja markkinoille tuonnin edellyttämän lisääjän. Lisäaika perustuu siihen, että yritykset, jotka ensimmäisinä tuovat markkinoille uuden tuotteen/teknologian, saavat alkuvaiheessa hyvin usein erittäin suuret markkinaosuudet ja onnistunutta tutkimusta ja kehitystä suojellaan usein myös immateriaalioikeuksilla. Tällaista edelläkävijän saamaa vahvaa markkina-asemaa ei yleensä voida tulkita kilpailun poistamiseksi. Tämän vuoksi myönnettävä ryhmäpoikkeus kattaa T & K -sopimukset vielä seitsemän vuotta T & K -vaiheen jälkeen siitä riippumatta, saavatko osapuolet kyseisenä aikana uusilla tuotteillaan tai uudella teknologiallaan suuren markkinaosuuden. Tämä koskee myös ryhmäpoikkeuksen ulkopuolelle jäävien sopimusten tapauskohtaista arviointia, jos sopimus muuten täyttää 53 artiklan 3 kohdassa määrätyt edellytykset. Tämä ei sulje pois mahdollisuutta, että seitsemää vuotta pitempikin ajanjakso voi täyttää 53 artiklan 3 kohdan perusteet, jos sen voidaan osoittaa olevan vähimmäisaika riittävän tuoton saamiseksi sijoitetulle pääomalle.

74. Jos T & K -yhteistyötä arvioidaan uudelleen kyseisen ajanjakson jälkeen, esimerkiksi kantelun vuoksi, arvioinnin on perustuttava (senhetkiseen) markkinatilanteeseen. Ryhmäpoikkeuksen voimassaolo jatkuu edelleen, jos osapuolten markkinaosuus (sillä hetkellä) merkityksellisillä markkinoilla ei ylitä 25:tä prosenttia. Samalla tavoin 53 artiklan 3 kohtaa sovelletaan edelleen T & K -sopimukseen, jotka jäävät ryhmäpoikkeuksen ulkopuolelle, edellyttäen että poikkeukselle asetetut edellytykset täyttyvät.

2.5 Esimerkkejä

75. Esimerkki 1

Tilanne: Elektronisten komponenttien ETA-markkinoilla on kaksi suurta yritystä: A (30 prosenttia) ja B (30 prosenttia). Molemmat ovat tehneet suuria T & K -investointeja pienoskomponenttien kehittämiseksi ja ovat valmistaneet alustavia prototyyppiejä. Yritykset päättävät yhdistää T & K -toimintansa perustamalla yhteisyrityksen saattaakseen tutkimuksen ja kehityksen loppuun ja valmistaa komponentteja, jotka myydään takaisin emoyhtiöille, jotka huolehtivat tuotteiden saattamisesta markkinoille itsenäisesti. Loppuosa markkinoista koostuu pienistä yrityksistä, joilla ei ole riittäviä resursseja tarvittavia investointeja varten.

Analyysi: Vaikka pienoiskomponentit todennäköisesti kilpailevat nykyisten komponenttien kanssa joissain sovelluksissa, käytännössä ne kuitenkin merkitsevät uutta teknologiaa. Analyysissa on otettava huomioon näille tulevaisuuden markkinoille tähtäävä tutkimustoiminta. Jos yhteisyritys jatkaa toimintaansa, tarvittavaan valmistustekniikkaan on vain yksi tie, vaikka vaikuttaa todennäköiseltä, että sekä A että B voisivat päästä markkinoille myös yksinään erillisine tuotteineen. Vaikka sopimuksesta voi olla siinä mielessä hyötyä, että uusi teknologia kehittyy nopeammin, se kuitenkin vähentää vaihtoehtoja ja johtaa osapuolten yhteisiin kustannuksiin. Huomioon on lisäksi otettava osapuolten mahdollisuus hyödyntää vahvaa asemaansa nykyisillä markkinoilla. Koska osapuolet eivät kohta kilpailua T & K -tasolla, niiden motivaatio soveltaa uutta teknologiaa nopeasti voi laskea selkeästi. Vaikka osa näistä ongelmista voidaan poistaa vaatimalla osapuolia lisensoimaan pienoiskomponenttien valmistuksen keskeinen taitotieto ulkopuolisille kohtuullisin ehdoin, kaikkia ongelmia ei ehkä voida poistaa eikä poikkeuksen kaikkia edellytyksiä täyttää.

76. Esimerkki 2

Tilanne: Pieni tutkimusyhtiö A, jolla ei ole omaa markkinoitiorganisaatiota, on löytänyt ja patentoinut lääkeaineen, joka perustuu uuteen teknologiaan, joka merkitsee vallankumousta tietyn taudin hoidossa. Yhtiö A tekee T & K -sopimuksen suuren lääketehdas B:n kanssa, joka on tähän asti valmistanut kyseisen taudin hoidossa tarvittavat lääkkeet. B:llä ei ole vastaavaa T & K -ohjelmaa. Tällä hetkellä käytettävän valmisteen markkinoilla B:llä on noin 75 prosentin markkinaosuus kaikissa ETA-valtioissa, mutta sen patenttien voimassaolo päättyy viiden vuoden kuluessa. Kaksi muuta tutkimuskeskusta on päässyt samaan kehitysvaiheeseen käyttäen samaa uutta perusteknologiaa. B tarjoaa huomattavan rahoituksen ja taitotiedon tuotekehitystä varten ja huolehtii tuotteen pääsystä markkinoille. B saa uuden tuotteen yksinomaista valmistusta ja jakelua varten lisenssin, joka on voimassa yhtä kauan kuin patentti. Osapuolten arvelaan saavan uuden tuotteen yhdessä markkinoille 5–7 vuodessa.

Analyysi: Tuote kuuluu todennäköisesti uusille merkityksellisille markkinoille. Osapuolet tuovat yhteistyöhön toisiaan täydentäviä resursseja ja taitoja, ja todennäköi-

syys tuotteen saamisesta markkinoille kasvaa huomattavasti. Vaikka B:llä todennäköisesti on runsaasti markkinavoimaa nykyisillä markkinoilla, tämä markkinavoima vähenee lähiaikoina ja muiden tutkimuskeskusten olemassaolon vuoksi osapuolilla tuskin on halua vähentää T & K -toimintaansa. Oikeus hyödyntää tuotetta patentin voimassaoloajan on tarpeen, jotta B ryhtyisi tarvittaviin suuriin investointeihin, eikä A:lla puolestaan ole omia markkinoitiresursseja. Näin ollen sopimus ei todennäköisesti rajoita kilpailua.

77. Esimerkki 3

Tilanne: Kaksi ajoneuvojen osia valmistavaa insinööri-toimistoa päättää perustaa yhteisyrityksen yhdistääkseen T & K -toimintansa tietyn komponentin tuotannon ja suorituskyvyn parantamiseksi. Ne yhdistävät lisäksi teknologian lisensointia koskevan liiketoimintansa, mutta jatkavat itsenäistä valmistusta. Yritysten markkinaosuudet OEM-tuotteiden markkinoilla ETA-alueella ovat 15 prosenttia ja 20 prosenttia. Niiden lisäksi markkinoilla toimii kaksi muuta vahvaa kilpailijaa ja suurilla ajoneuvovalmistajilla on lisäksi useita sisäisiä tutkimusohjelmiaan. Kyseisten tuotteiden valmistamiseen tarvittavan teknologian maailmanlaajuisilla lisenssimarkkinoilla osapuolten markkinaosuudet ovat 20 prosenttia ja 25 prosenttia saatuina tuloina mitattuna. Tämän lisäksi komponentin valmistamiseksi on olemassa kaksi muuta merkittävää tekniikkaa. Komponentin elinkaari on yleensä kahdesta kolmeen vuotta. Jokaisen viiden viimeisen vuoden aikana joku suurista yrityksistä on tuonut markkinoille uuden tai parannetun version tuotteesta.

Analyysi: Koska kummankaan yrityksen T & K -toiminta ei tähtää täysin uuteen tuotteeseen, on tarkasteltava nykyisen komponentin markkinoita ja sen valmistamiseen tarvittavan teknologian lisenssimarkkinoita. Koska osapuolten nykyisissä T & K -ohjelmissa on päällekkäisyyksiä, yhteistyön ansiosta kaksinkertainen toiminta vähenee ja osapuolet voivat sijoittaa enemmän tutkimukseen ja kehitykseen kuin yksinään. Markkinoilla on useita muita tekniikoita, eikä osapuolten yhteinen markkinaosuus OEM-markkinoilla riitä määrävään asemaan. Vaikka osapuolten 45 prosentin markkinaosuus teknologiamarkkinoilla on erittäin suuri, markkinoilla on kilpailevaa teknologiaa. Lisäksi ajoneuvovalmistajat, jotka eivät tällä hetkellä lisensoi teknologiaansa, ovat nekin mahdollisia tulijoita kyseisille markkinoille. Kaikki tämä rajoittaa osapuolten mahdollisuuksia nostaa hintaa. Yhteisyritykselle todennäköisesti myönnetään poikkeuslupa.

3 TUOTANTOSOPIMUKSET (MUKAAN LUKIEN ERIKOIS- TUMISSOPIMUKSET)

3.1 Määritelmä

78. Tuotantosopimukset vaihtelevat muodoltaan ja laajuudeltaan. Tuotantoyhteistyö voi olla muodoltaan yhteisyritys⁽³⁶⁾ eli yhteisessä määräysvallassa oleva yritys, jolla on yksi tai useampia tuotantolaitoksia, tai se voidaan toteuttaa erikoistumis- tai alihankintasopimusten kautta, joissa yksi sopimuspuoli sitoutuu valmistamaan tiettyä tuotetta.
79. Yleensä on tunnistettavissa kolme tuotantosopimustyyppiä: tuotannolliset yhteistyösopimukset, joissa sopimuspuolet sitoutuvat valmistamaan tiettyjä tuotteita yhdessä, (joko toisen sopimuspuolen tai vastavuoroiset) erikoistumissopimukset, joissa sopimuspuolet sopivat, että joko vain yksi sopimuspuolista tai kumpikin sopimuspuoli vastavuoroisesti lopettaa tiettyjen tuotteiden valmistamisen ja ostaa niitä toiselta sopimuspuolelta, ja alihankintasopimukset, joissa yksi sopimuspuolista (kokonaisvastuussa oleva sopimuspuoli) antaa tuotteen valmistamisen toisen sopimuspuolen (alihankkijan) tehtäväksi.
80. Alihankintasopimukset ovat vertikaalisia sopimuksia. Siltä osin kuin ne sisältävät kilpailunrajoituksia niihin sovelletaan vertikaalisia rajoituksia koskevaa ryhmäpoikkeusasetusta ja suuntaviivoja. Tästä säännöstä on kuitenkin kaksi poikkeusta: kilpailijoiden väliset alihankintasopimukset⁽³⁷⁾ ja muiden kuin kilpailijoiden väliset alihankintasopimukset, joihin sisältyy taitotiedon siirtoa alihankkijalle⁽³⁸⁾.

⁽³⁶⁾ Kuten edellä todetaan, näissä suuntaviivoissa ei käsitellä ETA-sopimuksen 57 artiklan soveltamisalaa kuuluvia yhteisyrityksiä. Tavallisesti ETA-valtioiden toimivaltaiset viranomaiset käsittelevät sellaiset kaiken itsenäiselle taloudelliselle yksikölle kuuluvan toiminnan hoitavat yhteisyritykset, joilla ei ole Euroopan vapaa-kauppaliiton tai yhteisön laajuihin ulottuvuutta. Valvonta- ja tuomioistuinsopimuksen pöytäkirjassa 4 olevan II luvun soveltaminen voi olla olennaista vain, jos tällainen kaiken itsenäiselle taloudelliselle yksikölle kuuluvan toiminnan hoitava yhteisyritys johtaa kilpailun rajoittamiseen, koska emoyhtiöt yhteensovittavat toimintaansa myös yhteisyrityksen ulkopuolella (ns. ”spill-over effect”). Tämän osalta Euroopan komissio on ilmoittanut, että se jättää tällaisten toimenpiteiden arvioinnin EU:n jäsenvaltioille aina kun se on mahdollista (ks. asetusta (EY) N:o 1310/97 koskevaan neuvoston pöytäkirjaan kirjattu lausuma, 4 kohta). EFTA:n valvontaviranomainen soveltaa vastaavaa periaatetta EFTA-valtioihin.

⁽³⁷⁾ Vertikaalisia rajoituksia koskevan ryhmäpoikkeusasetuksen 2 artiklan 4 kohta.

⁽³⁸⁾ Vertikaalisia rajoituksia koskevan ryhmäpoikkeusasetuksen 2 artiklan 3 kohta. Ks. myös vertikaalisia rajoituksia koskevien suuntaviivojen 33 kohta, jossa todetaan, että vertikaalisia rajoituksia koskevaa ryhmäpoikkeusasetusta sovelletaan muiden kuin kilpailijoiden välisiin alihankintajärjestelyihin, joiden perusteella ostaja antaa toimittajalle vain eritelmät, joissa esitetään toimitettavat tavarat tai palvelut.

81. Näitä suuntaviivoja sovelletaan kilpailijoiden välisiin alihankintasopimuksiin⁽³⁹⁾. Muiden kuin kilpailijoiden välisen alihankintasopimusten, joihin liittyy taitotiedon siirtämistä alihankkijalle, arvioinnista annetaan ohjeita erillisessä tiedonannossa⁽⁴⁰⁾.

3.2 Merkitykselliset markkinat

82. Yhteistyötä tekevien osapuolten kilpailusuhteen arvioiminen edellyttää yhteistoimintaan suoraan liittyvien merkityksellisten tuotemarkkinoiden ja maantieteellisten markkinoiden määrittelemistä (ne markkinat, joille sopimustuotteet kuuluvat). Yksillä markkinoilla tehty tuotantosopimus voi lisäksi vaikuttaa osapuolten kilpailukäyttäytymiseen aikaisemman tai myöhemmän tuotantovaiheen markkinoilla taikka yhteistyöhön suoraan liittyvien markkinoiden lähimarkkinoilla⁽⁴¹⁾ (joista käytetään myös nimitystä ”spill-over markets”). Tällaista vaikutusten leviämistä esiintyy vain, jos yhteistyö yksillä markkinoilla väistämättä johtaa kilpailukäyttäytymisen yhteensovittamiseen toisilla markkinoilla, eli jos markkinat ovat toisiinsa sidoksissa keskinäisten riippuvuussuhteiden kautta ja jos osapuolilla on vahva asema kyseisillä lähimarkkinoilla.

3.3 Arviointi 53 artiklan 1 kohdan mukaan

3.3.1 Sopimuksen luonne

83. Pääasiallinen kilpailuongelma, joka voi syntyä tuotantosopimuksista, on osapuolten kilpailukäyttäytymisen yhteensovittaminen niiden toimiessa tavarantoimittajina. Tällainen kilpailuongelma syntyy, kun yhteistyökumppanit ovat todellisia tai mahdollisia kilpailijoita ainakin yksillä merkityksellisillä markkinoilla eli yhteistyöhön suoraan liittyvillä markkinoilla ja/tai markkinoilla, joille yhteistyön vaikutukset mahdollisesti leviävät.

⁽³⁹⁾ Jos alihankintasopimuksessa määrätään, että kokonaisvastuussa oleva sopimuspuoli ei enää tuota tuotetta, jota sopimus koskee, sopimus on toisen sopimuspuolen erikoistumista koskeva sopimus, johon tietyin edellytyksin sovelletaan erikoistumissopimuksia koskevaa ryhmäpoikkeusasetusta.

⁽⁴⁰⁾ EFTA:n valvontaviranomaisen tiedonanto eräiden alihankintasopimusten arvioinnista ETA-sopimuksen 53 artiklan 1 kohdan perusteella, EYVL L 153, 18.6.1994, s. 30, ja EYVL:n ETA-täydennysosa N:o 15, 18.6.1994, s. 29.

⁽⁴¹⁾ Kuten todettiin ETA-sopimuksen XIV liitteessä olevassa 1 kohdassa manitun asiakirjan 2 artiklan 4 kohdassa (asetus (ETY) N:o 4064/89 (EYVL L 395, 30.12.1989, s. 1; oikaisu EYVL L 257, 21.9.1990, s. 13), sellaisena kuin se on viimeksi muutettuna asetuksella (EY) N:o 1310/97 (EYVL L 180, 9.7.1997, s. 1), sulautuma-asetus).

84. Vaikka osapuolet ovat keskinäisiä kilpailijoita, tämä ei ilman eri toimenpiteitä johda niiden käyttäytymisen yhteensovittamiseen. Osapuolten on tavallisesti harjoitettava yhteistyötä suurella osalla toimintaansa, jotta merkittävä osa niiden kustannuksia olisi yhteisiä. Mitä enemmän osapuolilla on yhteisiä kustannuksia, sitä paremmat mahdollisuudet niillä on rajoittaa hintakilpailua, erityisesti jos tuotteet ovat homogeeniset.
85. Yhteensovittamista koskevien ongelmien lisäksi tuotantosopimukset voivat aiheuttaa ulkopuolisille myös markkinoiden sulkemiseen liittyviä ongelmia ja muita kielteisiä vaikutuksia. Nämä eivät johdu osapuolten välisestä kilpailusuhteesta vaan vähintään yhden osapuolen vastasta markkina-asemasta (esim. keskeisen komponentin osalta aikaisemman tuotantovaiheen markkinoilla, minkä ansiosta osapuolet voivat nostaa kilpailijoittensa kustannuksia myöhemmän tuotantovaiheen markkinoilla), kun yhteistyökumppanien välinen suhde on luonteeltaan enemmänkin vertikaalinen tai täydentävä. Sen vuoksi markkinoiden mahdollista sulkemista on pääasiassa tutkittava silloin, kun kyseessä on tärkeän komponentin yhteinen tuotanto sekä alihankintasopimusten yhteydessä (ks. jäljempänä).
- 3.3.1.1 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalan ulkopuolelle jäävät sopimukset
86. Muiden kuin kilpailevien yritysten väliset tuotantosopimukset eivät yleensä kuulu 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, ellei niihin liity markkinoiden sulkemiseen ongelmia. Tämä koskee myös sopimuksia, joissa tuotantopanokset tai komponentit, joita aiemmin valmistettiin omaa käyttöä varten (omatarvetuotanto), aletaan hankkia ulkopuolisilta alihankinnan tai yhden sopimuspuolen erikoistumisen kautta, paitsi jos näyttää siltä, että yritys, joka on aiemmin tuottanut omaan tarpeeseensa, olisi voinut vastata pieneen mutta pysyvään korotukseen markkinahinnoissa aloittamalla toiminnan markkinoilla, joilla myynti ulkopuolisille tapahtuu, tämän aiheuttamatta sille merkittäviä lisäkustannuksia.
87. Edes kilpailijoiden väliset tuotantosopimukset eivät välttämättä kuulu 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan. Ensinnäkään yhteistyötä sellaisten yritysten välillä, jotka kilpailevat suoraan yhteistyöhön liittyvillä markkinoilla, ei voida pitää kilpailua rajoittavana, jos yhteistyö on ainoa kaupallisesti perusteltu mahdollisuus päästä uusille markkinoille, tuoda uusi tuote tai palvelu markkinoille tai toteuttaa tietty hanke.
88. Tämän lisäksi on erittäin epätodennäköistä, että osapuolten kilpailukäyttäytyminen tavarantoimittajina muuttuu, jos vain pieni osa osapuolten kokonaiskustannuksista on yhteisiä. Voidaan olettaa, että kokonaiskustannuksista vain pieni osa on yhteisiä, jos kaksi tai useampi yritys esimerkiksi sopii erikoistuvansa/alkavansa valmistaa yhdessä välituotetta, jonka osuus lopputuotteen tuotantokustannuksista ja sitä kautta kokonaiskustannuksista on pieni. Sama pätee kilpailijoiden välisiin alihankintasopimuksiin, joissa yhden kilpailijan ostot toiselta muodostavat vain pienen osan lopputuotteen tuotantokustannuksista. Yhteisiä kokonaiskustannuksia voidaan olettaa olevan vähän myös siinä tapauksessa, että osapuolet valmistavat yhdessä lopputuotetta mutta yhteistyö muodostaa vain pienen osan niiden tuottamasta lopputuotteen kokonaismäärästä. Vaikka huomattava osa valmistuksesta olisikin yhteistä, yhteisten kustannusten osuus kokonaiskustannuksista voi kuitenkin olla vähäinen tai kohtuullinen, jos yhteistyö koskee heterogeenisiä tuotteita, jotka edellyttävät kallista markkinointia.
89. Kilpailijoiden väliset alihankintasopimukset eivät myöskään kuulu 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, jos ne rajoittuvat yksittäisiin myyntitapahtumiin ja ostoihin tukkumarkkinoilla eikä niihin sisälly muita velvoitteita eivätkä ne ole osa osapuolten välistä laajempaa kaupallista suhdetta ⁽⁴²⁾.
- 3.3.1.2 Sopimukset, jotka lähes aina kuuluvat 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan
90. Jos sopimuksissa vahvistetaan sopimuspuolten välillä noudatettavat toimitushinnat, rajoitetaan tuotantoa tai jaetaan markkinoita tai asiakasryhmiä, niiden tarkoituksena on kilpailun rajoittaminen ja ne kuuluvat lähes aina 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan. Tätä sääntöä ei kuitenkaan sovelleta tapauksiin, joissa
- osapuolten sopima tuotanto liittyy suoraan tuotantosopimukseen (esimerkiksi yhteisyrityksen kapasiteetti ja tuotantomäärä tai ulkoistettavien tuotteiden määrä), tai
 - valmistettujen tuotteiden jakelusta vastaava tuotannollinen yhteisyritys asettaa kyseisten tuotteiden hinnat, ja yhteisyrityksen toimesta tapahtuva hintojen asettaminen on eri toimintojen integroinnin seuraus ⁽⁴³⁾.

⁽⁴²⁾ Kuten muut alihankintasopimukset, tällainen sopimus voi kuitenkin kuulua 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, jos se sisältää vertikaalisia rajoituksia, kuten passiivisen myynnin rajoittaminen, jälleenmyyntihinnan määrääminen jne.

⁽⁴³⁾ Tuotannollinen yhteisyritys, joka huolehtii myös tuotteiden yhteisestä jakelusta, on kuitenkin useimmissa tapauksissa kaiken itsenäiselle taloudelliselle yksikölle kuuluvan toiminnan hoitava yhteisyritys.

Kummassakaan tapauksessa tuotantoa tai hintoja koskevan sopimuksen vaikutusta ei arvioida erikseen vaan yhdessä yhteisyrityksen muiden markkinavaikutusten kanssa sen määrittämiseksi, sovelletaanko sopimukseen 53 artiklan 1 kohtaa.

3.3.1.3 Sopimukset, jotka voivat kuulua 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan

91. Tuotantosopimukset, joita edellä esitettyjen tekijöiden perusteella ei voida luokitella kilpailua selvästi rajoittaviksi tai rajoittamattomiksi, voivat kuulua 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan⁽⁴⁴⁾, ja ne on arvioitava taloudellisessa yhteydessään. Tämä koskee kilpailevien yritysten välisiä yhteistyösopimuksia, jotka johtavat siihen, että merkittävä osa kustannuksista on yhteisiä, mutta jotka eivät sisällä edellä tarkoitettuja vakavimpia kilpailunrajoituksia.

3.3.2 Markkinavoima ja markkinarakenne

92. Analyysin lähtökohta on osapuolten asema kyseisillä markkinoilla. Tämä johtuu siitä, että ilman markkinavoimaa tuotantosopimuksen osapuolilla ei ole kannustintaa yhdenmukaistaa kilpailukäyttäytymistään tavarantoimittajina. Jollei osapuolilla ole markkinavoimaa, kilpailuun markkinoilla ei kohdistu vaikutusta, vaikka osapuolet soveltamisalaan käyttäytymisensä yhteen.

93. Ei ole olemassa ehdotonta markkinaosuusrajaa, joka osoittaisi tuotantosopimuksen luovan jonkinasteista markkinavoimaa ja kuuluvan 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan. Toisen osapuolen erikoistumiseen tai vastavuoroiseen erikoistumiseen perustuvilla sopimuksilla sekä yhteiselle tuotannolle myönnetään ryhmäpoikkeus, edellyttäen että sopimuspuolten yhteenlaskettu markkinaosuus merkityksellisillä markkinoilla ei ylitä 20:tä prosenttia ja muut erikoistumista koskevan ryhmäpoikkeusasetuksen soveltamiselle asetetut edellytykset täyttyvät. Näin ollen erikoistumista koskevan ryhmäpoikkeuksen piiriin kuuluvien sopimusten rajoittavia vaikutuksia on tutkittava ainoastaan, jos osapuolten yhteenlaskettu markkinaosuus on yli 20 prosenttia.

94. Sopimukset, jotka eivät kuulu erikoistumista koskevan ryhmäpoikkeusasetuksen soveltamisalaan, edellyttävät tarkempaa analyysia. Lähtökohta on osapuolten markkina-asema. Tämän jälkeen tutkitaan tavallisesti keskittymisaste ja toimijoiden lukumäärä sekä muut 1 luvussa käsitellyt tekijät.

95. Analyysissa käsitellään tavallisesti vain yhteistyöhön suoraan liittyviä merkityksellisiä markkinoita. Tietyissä tapauksissa, esimerkiksi jos osapuolilla on hyvin vahva yhdistetty asema aiemmassa tai myöhemmässä markkinavaiheessa tai yhteistyön vaikutusalaan muuten liittyvillä markkinoilla, myös tällaiset vaikutusalaan kuuluvat markkinat on analysoitava. Tämä koskee erityisesti aiemmassa markkinavaiheessa tapahtuvaa yhteistyötä sellaisten yritysten välillä, joiden yhdistetty asema on vahva myöhemmässä markkinavaiheessa. Samoin markkinoiden sulkemiseen liittyviä ongelmia on tutkittava, jos osapuolilla yksinään on vahva asema joko tuotantopäätöksen toimittajina tai ostajina.

Osapuolten markkina-asema, keskittymisaste, toimijoiden määrä ja muut rakenteelliset tekijät

96. Jos osapuolten yhteenlaskettu markkinaosuus ylittää 20 prosenttia, tuotantosopimuksen vaikutus markkinoihin on tutkittava. Tässä yhteydessä markkinoiden keskittymisaste ja markkinaosuudet ovat tärkeä tekijä. Mitä suurempi on osapuolten yhteenlaskettu markkinaosuus, sitä keskittyneemmät kyseiset markkinat ovat. Jos markkinaosuus on vain hiukan yli erikoistumista koskevassa ryhmäpoikkeuksessa sallitun osuuden, keskittymisaste ei välttämättä ole korkea. Osapuolten yhteenlaskettu markkinaosuus voi olla hiukan yli 20 prosenttia markkinoilla, joilla keskittyminen on kohtuullista (HHI alle 1 800⁽⁴⁵⁾). Tällaisessa tilanteessa kilpailua rajoittava vaikutus on epätodennäköinen. Keskittyneemmällä markkinoilla yli 20 prosentin markkinaosuus yhdessä muiden tekijöiden kanssa voi johtaa kilpailun rajoittamiseen (ks. esimerkki 1 jäljempänä). Tilanne voi kuitenkin muuttua, jos markkinat ovat hyvin dynaamiset eli markkinoille tulee uusia toimijoita ja markkinaosuudet muuttuvat jatkuvasti.

97. Yhteisessä tuotannossa myös verkottumisella eli useiden yritysten välisillä yhteyksillä voi olla merkitystä. Keskittyneillä markkinoilla yhden lisäyhteyden luominen voi muuttaa tasapainoa ja tehdä salaiset sopimukset markkinoilla todennäköisiksi, vaikka osapuolten yhteenlaskettu markkinaosuus olisi merkittävä mutta edelleen kohtuullinen (ks. esimerkki 2 jäljempänä).

98. Eriyistä tapauksissa myös mahdollisten kilpailijoiden välinen yhteistyö voi aiheuttaa kilpailuongelmia. Tämä rajoittuu kuitenkin tapauksiin, joissa erittäin vahva toimija yksillä markkinoilla harjoittaa yhteistyötä mahdollisen kilpailijan kanssa, jolla on realistiset mahdollisuudet

⁽⁴⁴⁾ Valvonta- ja tuomioistuinsopimuksen pöytäkirjassa 4 olevan II luvun 4 artiklan 2 kohdan ja 3 kohdan mukaisesti sopimuksista, joiden ainoana tavoitteena on erikoistua tuotteiden valmistukseen, ei tietyin edellytyksin tarvitse ilmoittaa EFTAn valvontaviranomaiselle. Niistä voidaan kuitenkin ilmoittaa.

⁽⁴⁵⁾ Ks. 29 kohta edellä.

tulla markkinoille. Tällainen voi olla esimerkiksi yritys, joka toimittaa samaa tuotetta tai palvelua läheisillä maantieteellisillä markkinoilla. Mahdollisen kilpailun väheneminen aiheuttaa erityisiä ongelmia, jos todellinen kilpailu on jo heikkoa ja markkinoille tulon uhka merkittävä kilpailun lähde.

Yhteistyö aiemmassa markkinavaiheessa

99. Tärkeää komponenttia tai muuta osapuolten lopputuotteen tuotantopanosta koskeva yhteinen tuotanto voi joskus aiheuttaa negatiivisia markkinavaikutuksia:

- Markkinoiden sulkemisiongelmat (ks. esimerkki 3 jäljempänä) ovat mahdollisia, jos osapuolilla on vahva asema tuotantopanoksen merkityksellisillä markkinoilla (tuotanto ulkopuolisille myyntiä varten) eikä omatarvetuotannosta siirrytä ulkopuolisille myytävään tuotantoon (ja päinvastoin), vaikka kyseisen tuotteen suhteellisessa hinnassa tapahtuu pieni mutta petyvä nousu.
- Vaikutusten leviäminen (ks. esimerkki 4 jäljempänä) on mahdollista, jos tuotantopanoks on merkittävä kustannustekijä ja jos osapuolilla on vahva asema myöhemmässä markkinavaiheessa lopputuotteen markkinoilla.

Kilpailijoiden väliset alihankintasopimukset

100. Samanlaisia ongelmia voi syntyä, jos yritys hankkii lopputuotteensa tärkeän komponentin tai muun tuotantopanoksen kilpailijaltaan alihankinnan kautta. Tämä voi johtaa myös

- sulkemisiongelmiin, jos osapuolilla on vahva asema joko tavarantoimittajina tai ostajina tuotantopanoksen merkityksellisillä markkinoilla (muu kuin omatarvetuotanto). Alihankinta voi tällöin johtaa siihen, että muut kilpailijat eivät saa kyseistä tuotantopanosta kilpailukykyiseen hintaan tai muut tavarantoimittajat eivät pysty toimittamaan tuotantopanosta kilpailukykyisesti menettäessään suuren osan kysynnästään,
- vaikutusten leviämiseen, jos tuotantopanoks on tärkeä kustannustekijä ja osapuolilla on vahva asema myöhäisemmässä vaiheessa lopputuotteen markkinoilla.

Erikoistumissopimukset

101. Vastavuoroiset erikoistumissopimukset, joissa markkinaosuudet ylittävät ryhmäpoikkeuksessa määritellyn rajan, kuuluvat lähes aina 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan. Ne on aina tutkittava tarkkaan, koska niihin liittyy riski markkinoiden jakamisesta (ks. esimerkki 5 jäljempänä).

3.4 Arviointi 53 artiklan 3 kohdan mukaan

3.4.1 Taloudellinen hyöty

102. Tavallisimpien tuotantosopimusten voidaan olettaa johtavan jonkinlaiseen taloudelliseen hyötyyn mittakaavatuojen tai parempien tuotantotekniikoiden muodossa, ellei sopimuksia käytetä hintojen vahvistamisen, tuotannon rajoittamisen tai markkinoiden ja asiakkaiden jakamisen välineenä. Tällaisessa tapauksessa tuntuu kohtuulliselta säätää poikkeuksesta tällaisille kilpailu rajoittaville tuotantosopimuksille markkinaosuuteen asti, jonka alapuolella voidaan yleisesti olettaa 53 artiklan 3 kohdan soveltamisen kannalta, että tuotantosopimusten myönteiset vaikutukset ylittivät kielteiset kilpailuvaikutukset. Tämän vuoksi yhden osapuolen erikoistumista tai vastavuoroista erikoistumista koskeville sopimuksille samoin kuin yhteistä tuotantoa koskeville sopimuksille myönnetään ryhmäpoikkeus (erikoistumista koskeva ryhmäpoikkeusasetus), elleivät ne sisällä vakavimpia rajoituksia (ks. 5 artikla) eikä sopimuspuolien yhteenlaskettu markkinaosuus ylitä 20:tä prosenttia merkityksellisillä markkinoilla.

103. Sellaisten sopimusten osalta, jotka eivät kuulu ryhmäpoikkeuksen soveltamisalaan, sopimuspuolten on osoitettava tuotannossa saavutettavat parannukset tai muut tehokkuushyödyt. Tehokkuutta, josta hyötyvät vain osapuolet, tai tuotannon rajoittamisesta tai markkinoiden jakamisesta aiheutuvia kustannussäästöjä ei oteta huomioon.

3.4.2 Välttämättömyys

104. Sellaisia rajoituksia ei hyväksytä, jotka menevät pitemmälle kuin edellä kuvailtu taloudellinen hyöty edellyttää. Osapuolten kilpailukäyttäytymistä ei esimerkiksi saisi rajoittaa yhteistyön ulkopuolelle jäävän tuotannon osalta.

3.4.3 Kilpailua ei poisteta

105. Poikkeus ei ole mahdollinen, jos osapuolet saavat mahdollisuuden poistaa kilpailu merkittävältä osalta kyseisiä

tuotteita. Jos yritys on tuotantosopimuksen ansiosta määräävässä asemassa tai saamassa määräävän aseman, tällaiselle 53 artiklassa tarkoitettuja kilpailunvastaisia vaikutuksia aiheuttavalle sopimukselle ei periaatteessa voida myöntää poikkeusta. Kilpailuun kohdistuvia vaikutuksia on analysoitava merkityksellisillä markkinoilla, joille yhteistyön kohteena olevat tuotteet kuuluvat, sekä markkinoilla, joille yhteistyön vaikutukset voivat levitä.

3.5 Esimerkkejä

Yhteinen tuotanto

106. Seuraavat kaksi esimerkkiä koskevat kuvitteellisia tapauksia, jotka aiheuttavat kilpailuongelmia yhteisesti valmistettujen tuotteiden merkityksellisillä markkinoilla.

107. Esimerkki 1

Tilanne: Kaksi kemiallisen perustuotteen X toimittajaa, A ja B, päättävät rakentaa uuden tuotantolaitoksen, joka on yhteisyrityksen määräävässä. Laitoksessa valmistetaan noin 50 prosenttia osapuolten kokonaistuotannosta. X on homogeeninen tuote, eikä sitä voida korvata muilla tuotteilla, eli se muodostaa omat merkitykselliset markkinansa. Markkinat ovat melko heikot. Osapuolet eivät lisää kokonaistuotantoa merkittävästi vaan sulkevat kaksi vanhaa tehdasta ja siirtävät kapasiteettia uuteen laitokseen. A:lla ja B:llä on molemmilla 20 prosentin markkinaosuus. Markkinoilla on kolme muuta merkittävää tavarantoimittajaa, joilla on jokaisella 10–15 prosentin markkinaosuus, sekä useita pieniä toimijoita.

Analyysi: Yhteisyrityksellä olisi todennäköisesti vaikutusta osapuolten kilpailukäyttäytymiseen, koska käyttäytymisen yhteensovittaminen toisi niille huomattavaa markkinavoimaa tai jopa määräävän aseman. Vakavat rajoittavat vaikutukset markkinoilla ovat todennäköisiä. Suuret tehokkuushyödyt, jotka ylittäisivät tällaiset vaikutukset, ovat epätodennäköisiä tilanteessa, jossa tuotannon merkittävä lisääminen ei ole todennäköistä.

108. Esimerkki 2

Tilanne: Kaksi tavarantoimittajaa, A ja B, perustuvat tuotannollisen yhteisyrityksen samoilla merkityksellisillä markkinoilla kuin esimerkissä 1. Yhteisyritys valmistaa 50 prosenttia osapuolten kokonaistuotannosta. A:lla ja B:llä on molemmilla 15 prosentin markkinaosuus. Markkinoilla on 3 muuta toimijaa: C, jonka markkinaosuus on 30 prosenttia, D, jonka markkinaosuus on 25 prosenttia, ja E, jonka markkinaosuus on 15 prosenttia. B:llä on jo yhteinen tuotantolaitos E:n kanssa.

Analyysi: Markkinoille on tunnusomaista vain muutama toimija ja melko symmetriset rakenteet. Yhteisyritys lisää osapuolten välisiä yhteyksiä. A:n ja B:n toiminnan yhteensovittaminen lisää käytännössä keskittymistä entisestään ja yhdistää E:n A:han ja B:hen. Yhteistyöllä on todennäköisesti vakavasti rajoittava vaikutus, eikä suurta tehokkuushyötyä ole odotettavissa – kuten ei ollut myöskään esimerkissä 1.

109. Esimerkki 3 koskee merkityksellisiä markkinoita, joille yhteisesti valmistetut tuotteet kuuluvat, mutta osoittaa lisäksi myös muiden perusteiden kuin markkinaosuuden merkityksen (kuten vaihtelun omatarvetuotannon ja ulkopuolisille myytävän tuotannon välillä).

110. Esimerkki 3

Tilanne: A ja B perustuvat tuotannollisen yhteisyrityksen välituotteen X valmistamista varten järjestämällä nykyiset laitoksensa uudelleen. Yhteisyritys myy X:ää yksinomaan A:lle ja B:lle. Se valmistaa 40 prosenttia A:n ja 50 prosenttia B:n tuottamasta X:n kokonaismäärästä. A ja B valmistavat X:ää omaan käyttöönsä mutta myyvät sitä markkinoilla myös ulkopuolisille. A:n osuus alalla tuotettavasta X:n kokonaismäärästä on 10 prosenttia, B:n osuus on 20 prosenttia ja yhteisyrityksen osuus on 14 prosenttia. Ulkopuolisille myytävän X:n markkinoilla A:lla on kuitenkin 25 prosentin ja B:llä 35 prosentin markkinaosuus.

Analyysi: Huolimatta osapuolten vahvasta asemasta ulkopuolisille myytävän X:n markkinoilla, yhteistyö ei poista tehokasta kilpailua X:n markkinoilla, jos omatarvetuotannosta ulkopuolisille myytävään tuotantoon siirtymisen (ja päinvastoin) aiheuttaa vain vähäisiä kustannuksia.

Siirtymisen olisi kuitenkin tapahduttava hyvin nopeasti, jotta se tasapainottaisi 60 prosentin suuruisen merkittävän markkinaosuuden. Muussa tapauksessa mainittu yhteisyritys aiheuttaa vakavia kilpailuongelmia, joita edes merkittävä taloudellinen hyöty ei poista.

111. Esimerkki 4 koskee tärkeän välituotteen alalla harjoitettavaa yhteistyötä, jonka vaikutukset leviävät myöhemmän markkinavaiheen markkinoille.

112. Esimerkki 4

Tilanne: A ja B perustavat tuotannollisen yhteisyrityksen valmistaa välituotetta X. Ne sulkevat X:ää tähän asti valmistaneet omat tehtaansa ja hankkivat tarvitsemansa X:n vain yhteisyritykseltä. Välituotteen osuus

lopputuotteen Y kokonaiskustannuksista on 50 prosenttia. A:lla ja B:llä on molemmilla 20 prosentin osuus tuotteen Y markkinoilla. Markkinoilla on kaksi muuta merkittävää tavarantoimittajaa, joilla on molemmilla 15 prosentin markkinaosuus, sekä useita pieniä toimijoita.

Analyysi: Yhteisten kustannusten osuus on suuri, ja osapuolet saivat lisäksi markkinavoimaa yhteensovittamalla käyttäytymisensä Y:n markkinoilla. Asiaan liittyy kilpailuongelmia, ja arviointi on lähes sama kuin esimerkiksi I, vaikka yhteistyö tapahtuu aiemman tuotantovaiheen markkinoilla.

Vastavuoroinen erikoistuminen

113. Esimerkki 5

Tilanne: A ja B valmistavat ja toimittavat molemmat homogeenisiä tuotteita X ja Y, jotka kuuluvat eri markkinoille. A:n markkinaosuus X:n osalta on 28 prosenttia ja Y:n 10 prosenttia. B:n markkinaosuus X:n osalta on 10 prosenttia ja Y:n 30 prosenttia. Mittakaavaetujen vuoksi yritykset tekevät vastavuoroista erikoistumista koskevan sopimuksen, jonka mukaan tulevaisuudessa A valmistaa vain tuotetta X ja B vain tuotetta Y. Yritykset sopivat ristikkäistoimituksista, joten molemmat jatkavat markkinoilla tavarantoimittajina. Tuotteiden homogeenisuuden vuoksi jakelukustannukset ovat pienet. Kaksi muutakin valmistajaa toimittaa tuotteita X ja Y, ja molempien markkinaosuudet ovat noin 15 prosenttia. Muiden tavarantoimittajien osuudet ovat 5–10 prosenttia.

Analyysi: Yhteisten kustannusten osuus on erittäin suuri, vain suhteellisen pienet jakelukustannukset ovat erillisiä. Siten kilpailulle jää vain hyvin vähän tilaa. Osapuolet saivat markkinavoimaa sovittamalla käyttäytymisensä X:n ja Y:n markkinoilla yhteen. Lisäksi on todennäköistä, että ajan myötä A vähentäisi Y:n toimituksia ja B X:n toimituksia markkinoille. Asiaan liittyy kilpailuongelmia, joita mittakaavaedut tuskin poistavat.

Tilanne voisi olla eri, jos X ja Y olisivat heterogeenisiä tuotteita, joissa markkinointi- ja jakelukustannusten osuus on erittäin suuri (esimerkiksi 65–70 prosenttia kokonaiskustannuksista). Jos onnistunut kilpailu lisäksi edellyttäisi differoitujen tuotteiden suhteellisen täydellisen valikoiman tarjoamista, olisi melko epätodennäköistä, että jompikumpi osapuoli tai molemmat vetäytyisivät markkinoilta X:n ja/tai Y:n toimittajina. Tällaisessa tapauksessa poikkeuksen edellytykset voivat suurista markkinaosuuksista huolimatta täytyä (jos edut ovat huomattavat).

Kilpailijoiden välinen alihankinta

114. Esimerkki 6

Tilanne: A ja B ovat kilpailijoita lopputuotteen X markkinoilla. A:n markkinaosuus on 15 prosenttia, B:n 20 prosenttia. Molemmat valmistavat myös välituotetta Y, joka on tuotteen X tuotantopanoksen mutta jota käytetään myös muiden tuotteiden valmistuksessa. Y:n osuus X:n kustannuksista on 10 prosenttia. A valmistaa Y:tä vain sisäiseen käyttöön, mutta B myy Y:tä myös ulkopuolisille asiakkaille. B:n osuus Y:n markkinoilla on 10 prosenttia. A ja B tekevät alihankintasopimuksen, jonka mukaisesti A hankkii 60 prosenttia Y:n tarpeestaan B:ltä. Loput 40 prosenttia A tuottaa sisäisesti, jotta se ei menettäisi Y:n tuotantoon liittyvää taitotietoaan.

Analyysi: Koska A on tuottanut Y:tä vain sisäiseen käyttöön, on ensinnäkin analysoitava, onko A:ta realistista pitää mahdollisena tulijana markkinoilla, joilla Y:tä myydään ulkopuolisille. Jos näin ei ole, sopimus ei rajoita kilpailua Y:n suhteen. Vaikutusten leviäminen X:n markkinoille on epätodennäköistä, koska sopimus ei juurikaan johda yhteisiin kustannuksiin.

Jos A:ta voitaisiin realistisesti pitää mahdollisena tulijana ulkopuolisille myytävän Y:n markkinoilla, huomioon olisi otettava B:n asema Y:n markkinoilla. Koska B:n markkinaosuus on suhteellisen pieni, analyysin tulos ei muuttuisi.

4 OSTOSOPIMUKSET

4.1 Määritelmä

115. Tässä luvussa keskitytään sopimuksiin, jotka koskevat tuotteiden yhteisiä ostoja. Yhteisistä ostoista voi huolehtia yhteisessä määräysvallassa oleva yhtiö tai yhtiö, jossa useilla yrityksillä on pieni osuus, taikka ne voidaan hoitaa sopimuksin tai väljemmän yhteistyön avulla.

116. Ostosopimuksia tekevät yleensä pienet ja keskisuuret yritykset päästäkseen samanlaisiin määriin ja alennuksiin kuin suuremmat kilpailijansa. Pienten ja keskisuurten yritysten väliset sopimukset ovat yleensä kilpailua edistäviä. Vaikka kohtuullinen määrä markkinavoimaa syntyisi, mittakaavaedut korvaavat sen edellyttäen, että sopimuspuolet todella yhdistävät ostomäärät.

117. Yhteiseen ostotoimintaan voi liittyä sekä horisontaalisia että vertikaalisia sopimuksia. Tällöin on käytettävä kaksivaiheista analyysia. Horisontaalisia sopimuksia on ensiksi arvioitava näissä suuntaviivoissa esitettyjen periaatteiden mukaan. Jos arvioinnin tuloksena on, että kilpailijoiden yhteinen ostotoiminta on periaatteessa hyväksyttävää, on tämän jälkeen vielä arvioitava tavarantoimittajien tai yksittäisten myyjien kanssa tehtyjä vertikaalisia sopimuksia. Jälkimmäisessä arvioinnissa noudatetaan ryhmäpoikkeusasetuksen ja vertikaalisia rajoituksia koskevien suuntaviivojen sääntöjä⁽⁴⁶⁾.

118. Esimerkkinä voidaan käyttää yhteenliittymää, jonka tukkukauppiat perustavat tuotteiden yhteisostoa varten. Yhteenliittymän jäsenten välillä tehdyt horisontaaliset sopimukset tai sen tekemät päätökset on ensiksi arvioitava näiden suuntaviivojen mukaisesti horisontaalisina sopimuksina. Vain jos tämän arvioinnin tulos on myönteinen, on arvioitava myös yhteenliittymän ja sen jäsenten tai yhteenliittymän ja sen toimittajien väliset vertikaaliset sopimukset. Nämä sopimukset kuuluvat tiettyyn markkinaosuusrajaan asti vertikaalisia rajoituksia koskevan ryhmäpoikkeuksen soveltamisalaan⁽⁴⁷⁾. Vertikaalisia rajoituksia koskevan ryhmäpoikkeuksen soveltamisalan ulkopuolelle jääviä sopimuksia ei oleteta sääntöjen vastaisiksi, mutta sopimuksen erillinen tutkiminen voi olla tarpeen.

4.2 Merkitykselliset markkinat

119. Yhteinen ostotoiminta voi vaikuttaa kaksiiin eri markkinoihin. Ensinnäkin markkinoihin, joihin yhteistyö kohdistuu suoraan eli merkityksellisiin ostomarkkinoihin. Toinen mahdollisuus ovat myyntimarkkinat eli myöhemmän markkinavaiheen markkinat, joilla ostojärjestelyn osapuolet toimivat myyjinä.

120. Merkitykselliset ostomarkkinat määritellään merkityksellisten markkinoiden määritelmästä annetun valvontaviranomaisen tiedonannon periaatteiden mukaisesti. Siinä käytetään korvattavuuden periaatteita kilpailunrajoitusten selville saamiseksi. Ainoa ero myyntimarkkinoiden määritelmään verrattuna on se, että korvattavuus on määriteltävä tarjonnan eikä kysynnän kannalta. Toisin sanoen tavarantoimittajan vaihtoehdot ovat ratkaise-

via määriteltäessä ostajiin kohdistuvia kilpailunrajoituksia. Nämä voidaan analysoida esimerkiksi tutkimalla tavarantoimittajien reaktiota pieneen mutta pysyvään hinnan laskuun. Jos markkinat on määritelty, markkinaosuus voidaan ilmoittaa prosenttina, jonka osapuolten ostot muodostavat ostetun tavarain tai palvelun kokonaismyynnistä merkityksellisillä markkinoilla.

121. Esimerkki 1

Eräät autonvalmistajat sopivat tuotteen X ostojen yhdistämisestä. Yhteisostot käsittävät 15 yksikköä. Kaiken kaikkiaan tuotetta X myydään autonvalmistajille 50 yksikköä. Tuotetta X myydään kuitenkin myös muiden tuotteiden kuin autojen valmistajille. Tuotteen X kokonaismyynti on 100 yksikköä. Näin ollen ryhmittymän osuus (osto)markkinoilla on 15 prosenttia.

122. Jos osapuolet ovat lisäksi kilpailijoita yksillä tai useammilla myyntimarkkinoilla, myös näillä markkinoilla on arvioinnin kannalta merkitystä. Kilpailunrajoitukset myyntimarkkinoilla ovat todennäköisempiä, jos osapuolet saavat markkinavoimaa yhteensovittamalla käyttäytymisensä ja jos merkittävä osa niiden kustannuksista on yhteisiä. Näin on esimerkiksi silloin, jos samoilla merkityksellisillä vähittäismarkkinoilla toimivat vähittäiskauppiat ostavat yhdessä merkittävän määrän tuotteita, joita ne sitten jälleenmyyvät. Näin voi olla myös silloin, jos keskenään kilpailevat lopputuotteen valmistajat ja myyjät hankkivat suuren osan tuotantopanoksistaan yhdessä. Myyntimarkkinat on määriteltävä käyttäen merkityksellisten markkinoiden määritelmää koskevassa valvontaviranomaisen tiedonannossa kuvailtuja menetelmiä.

4.3 Arviointi 53 artiklan 1 kohdan mukaan

4.3.1 Sopimuksen luonne

4.3.1.1 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalan ulkopuolelle jäävät sopimukset

123. Yhteisten ostosopimusten luonteeseen kuuluu, että ne tehdään yritysten välillä, jotka ovat kilpailijoita ainakin ostomarkkinoilla. Jos yhteistyötä harjoittavat kilpailevat yritykset eivät toimi samoilla merkityksellisillä markkinoilla myöhemmässä markkinavaiheessa (esimerkiksi vähittäiskauppiaita, jotka toimivat eri maantieteellisillä markkinoilla, ei ole realistista pitää mahdollisina keskinäisinä kilpailijoina), 53 artiklan 1 kohtaa sovelletaan vain harvoin, ellei osapuolilla sitten ole ostomarkkinoilla hyvin vahva asema, jonka turvin he voivat vahingoittaa muiden toimijoiden kilpailuasemaa niiden myyntimarkkinoilla.

⁽⁴⁶⁾ Ks. vertikaalisia rajoituksia koskevat suuntaviivat, 29 kohta.

⁽⁴⁷⁾ Vertikaalisia rajoituksia koskevan ryhmäpoikkeusasetuksen 2 artiklan 2 kohta.

4.3.1.2 Sopimukset, jotka lähes aina kuuluvat 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan

124. Ostosopimukset kuuluvat 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan vain, jos yhteistyöllä ei todellisuudessa pyritä yhteisiin ostoihin vaan sen tarkoituksena on kartelli eli kielletty hintojen vahvistaminen, tuotannon rajoittaminen tai markkinoiden jakaminen.

4.3.1.3 Sopimukset, jotka voivat kuulua 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan

125. Useimmat ostosopimukset on arvioitava oikeudellisessa ja taloudellisessa yhteydessään. Arvioinnin on katettava sekä osto- että myyntimarkkinat.

4.3.2 Markkinavoima ja markkinarakenne

126. Analyysin lähtökohtana on osapuolten neuvotteluvoima ostajana. Osapuolilla voidaan olettaa olevan neuvotteluvoimaa, jos ostosopimus kattaa niin suuren osuuden ostomarkkinoiden kokonaisvolyyymistä, että hinnat voidaan ajaa alle kilpailukykyisen tason tai ostomarkkinat voidaan sulkea kilpailijoilta. Osapuolten suuri neuvotteluvoima tavarantoimittajiin nähden voi aiheuttaa markkinoilla tehottomuutta kuten laadun alenemista, innovaatioponnisteluiden vähenemistä tai lopulta toimitusmäärien jäämistä alle optimaalisen tason. Neuvotteluvoiman yhteydessä suurinta huolta aiheuttaa kuitenkin se, että alhaisempia hintoja ei välttämättä siirretä myöhemmän markkinavaiheen asiakkaille ja että neuvotteluvoima voi johtaa ostoyhteistyössä olevien yritysten kilpailijoiden kustannusten nousuun myyntimarkkinoilla, koska tavarantoimittajat joko yrittävät saada takaisin yhdeltä asiakasryhmältä perimänsä alhaisemmat hinnat nostamalla muiden asiakkaiden hintoja tai sitten kilpailijoiden saataville jää vähemmän tehokkaita tavarantoimittajia. Tämä merkitsee sitä, että osto- ja myyntimarkkinoille ovat tyypillisiä keskinäiset riippuvuudet, joita kuvaillaan seuraavaksi.

Osto- ja myyntimarkkinoiden väliset riippuvaisuudet

127. Kilpailijoiden välisen ostoyhteistyön seurauksena syntävä neuvotteluvoima voi rajoittaa tuntuvasti kilpailua. Vaikka neuvotteluvoiman syntyminen voi merkitä alhaisempia hintoja kuluttajille, neuvotteluvoima ei aina edistä kilpailua ja voi tietyissä tilanteissa jopa aiheuttaa vakavia kielteisiä vaikutuksia kilpailuun.

128. Neuvotteluvoiman käytöstä seuraavia alhaisempia hankintakuluja ei ensinnäkään voida pitää kilpailua edistävinä, jos ostajilla on yhteistä voimaa myyntimarkkinoilla.

Tällaisessa tilanteessa kustannussäästöjä tuskin siirretään kuluttajille. Mitä enemmän osapuolilla on yhteistä valtaa myyntimarkkinoilla, sitä suurempi on niiden kannustin yhteensovitaa käyttäytymisensä myyjinä. Tämä voi helpottaa, jos osapuolten kustannukset ovat yhteisostojen ansiosta huomattavan pitkälle yhteiset. Jos esimerkiksi suurten vähittäiskauppioiden ryhmittymä tekee suuren osan hankinnoistaan yhdessä, myös suuri osa niiden kustannuksista on yhteisiä. Tämän vuoksi yhteisostojen kielteiset vaikutukset voivat olla melko samanlaisia kuin yhteisessä tuotannossa.

129. Ostajat voivat lisäksi saada tai lisätä voimaa myyntimarkkinoilla, jos ne neuvotteluvoiman avulla sulkevat markkinoita kilpailijoilta tai nostavat kilpailijoiden kustannuksia. Yhden asiakasryhmän merkittävä neuvotteluvoima voi johtaa siihen, että markkinat suljetaan kilpailevilta ostajilta rajoittamalla näiden yhteistyömahdollisuuksia tehokkaiden toimittajien kanssa. Tämä voi myös johtaa kilpailijoiden kustannusten nousuun, koska tavarantoimittajat pyrkivät saamaan takaisin yhdeltä asiakasryhmältä perimänsä alhaisemmat hinnat nostamalla muiden asiakkaiden hintoja (esimerkiksi alennusten syrjivä käyttö toimitettaessa vähittäiskauppiaille). Tämä edellyttää, että ostomarkkinoille toimittavilla yrityksillä on niilläkin jonkin verran markkinavoimaa. Kummassakin tapauksessa ostajien neuvotteluvoima voi rajoittaa kilpailua myyntimarkkinoilla entisestään.

130. Ei ole olemassa absoluuttista ylärajaa, jonka ylittyessä ostoyhteistyö luo markkinavoimaa, jonka perusteella yhteistyö kuuluu 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan. Markkinavoimaa ei todennäköisesti ole, jos sopimuspuolten yhteenlaskettu markkinaosuus jää 15 prosentin alle hankintamarkkinoiden lisäksi myös myyntimarkkinoilla. Tällaisilla markkinaosuuksien tasoilla on joka tapauksessa todennäköistä, että sopimus täyttää jäljempänä esitetyt 53 artiklan 3 kohdan edellytykset.

131. Ylärajan ylittävä markkinaosuus ei ilman eri toimenpiteitä merkitse sitä, että yhteistyöllä on kielteinen markkinavaikutus, vaan yhteisen ostosopimuksen vaikutuksia markkinoihin on tutkittava tarkemmin ottaen huomioon markkinoiden keskittyminen ja vahvojen tavarantoimittajien mahdollinen tasapainottava voima. Jos yhteiseen ostotoimintaan osallistujien yhteenlaskettu markkinaosuus ylittää selvästi 15 prosenttia keskittyneillä markkinoilla, se todennäköisesti kuuluu 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan ja osapuolten on todistettava, että tehokkuushyödyt ylittävät rajoittavan vaikutuksen.

4.4 Arviointi 53 artiklan 3 kohdan mukaan

4.4.1 Taloudellinen hyöty

132. Tilauksissa tai kuljetuksissa ostosopimuksista voi seurata mittakaavaetujen kaltaista taloudellista hyötyä, joka ehkä korvaa niiden rajoittavat vaikutukset. Jos osapuolilla on yhdessä merkittävää osto- tai myyntivoimaa, tehokkuushyötyjä on tutkittava tarkkaan. Kustannussäästöjä, jotka johtuvat pelkästä markkinavoiman olemassaolosta eivät-kä hyödytä kuluttajaa, ei voida ottaa huomioon.

4.4.2 Välttämättömyys

133. Ostosopimuksille ei voida myöntää poikkeusta, jos niissä asetetaan rajoituksia, jotka eivät ole edellä mainittujen etujen saavuttamisen kannalta välttämättömiä. Velvoite tehdä kaikki hankinnat yksinomaan yhteistyön kautta voi joissain tapauksissa olla välttämätöntä, jotta saavutetaisiin mittakaavaetujen edellyttämä riittävä ostomäärä. Tällainen velvoite on kuitenkin arvioitava tapauskohtaisesti.

4.4.3 Kilpailua ei poisteta

134. Poikkeus ei ole mahdollinen, jos osapuolet saavat mahdollisuuden poistaa kilpailu merkittävältä osalta kyseisiä tuotteita. Tätä arvioitaessa on otettava huomioon sekä osto- että myyntimarkkinat. Lähtökohtana voidaan pitää osapuolten yhteenlaskettuja markkinaosuuksia. Tämän jälkeen on arvioitava, ovatko kyseiset markkinaosuudet osoitus määräävästä asemasta ja onko olemassa lieventäviä tekijöitä, kuten tavarantoimittajien tasapainottava voima ostomarkkinoilla tai mahdolliset markkinoille tulijat myyntimarkkinoilla. Jos yritys on ostosopimuksen ansiosta määräävässä asemassa tai saamassa määräävän aseman joko osto- tai myyntimarkkinoilla, tällaiselle 53 artiklassa tarkoitettuja kilpailunvastaisia vaikutuksia aiheuttavalle sopimukselle ei periaatteessa voida myöntää poikkeusta.

4.5 Esimerkkejä

135. Esimerkki 2

Tilanne: Kaksi valmistajaa, A ja B, päättävät yhdistää komponentin X hankintansa. Yritykset kilpailevat keskenään myyntimarkkinoilla. Niiden yhteisostojen osuus on 35 prosenttia X:n kokonaismyynnistä ETA:ssa, joka muodostaa merkitykselliset maantieteelliset markkinat. Muita valmistajia on 6 (A:n ja B:n kilpailijoita myynti-

markkinoilla), ja niiden hallussa on loput 65 prosenttia ostomarkkinoista; suurimman osuus on 25 prosenttia, muiden osuudet ovat huomattavasti pienempiä. Tarjontapuoli on melko keskittynyt; komponenttia X tarjoaa 6 toimittajaa, joista kahden markkinaosuus on 30 prosenttia ja muiden 10–15 prosenttia (HHI on 2 300–2 500). Myyntimarkkinoillaan A:n ja B:n yhdistetty markkinaosuus on 35 prosenttia.

Analyysi: Koska osapuolilla on markkinavoimaa myyntimarkkinoillaan, mahdollisista kustannussäästöistä saatavaa hyötyä ei välttämättä siirretä loppukuluttajille. Yhteisostot todennäköisesti nostavat osapuolten pienempien kilpailijoiden kustannuksia, koska kaksi voimakkainta tavarantoimittajaa korvaa ostoryhmittymälle antamansa alennukset nostamalla pienempien asiakkaiden hintoja. Tuloksena voi olla keskittymisen lisääntymisen myöhemmässä markkinavaiheessa. Yhteistyö voi lisätä myös tavarantoimittajien keskittymistä, koska pienimmät toimittajat, jotka jo ehkä tällä hetkellä tuottavat lähes vähimmäismäärän tai jopa sen alle, voivat joutua jättämään markkinat, elleivät ne pysty laskemaan hintoja entisestään. Tällainen tilanne todennäköisesti vähentää kilpailua merkittävästi, mitä ostomäärien yhdistämisestä saatavat tehokkuushyödyt eivät välttämättä riitä korvaamaan.

136. Esimerkki 3

Tilanne: 150 pientä vähittäiskauppiasta tekee sopimuksen yhteisen osto-organisaation perustamisesta. Sopimuspuolten on hankittava tietty vähimmäismäärä organisaation kautta, mikä muodostaa noin 50 prosenttia jokaisen vähittäiskauppiaan kokonaiskustannuksista. Vähittäiskauppiat voivat hankkia osto-organisaation kautta vähimmäismäärää suuremman määrän sekä ne voivat tehdä hankintansa myös yhteistyön ulkopuolelta. Vähittäiskauppioiden yhteenlaskettu markkinaosuus on 20 prosenttia sekä osto- että myyntimarkkinoilla. A ja B ovat kaksi suurinta kilpailijaa. A:n markkinaosuus molemmilla markkinoilla on 25 prosenttia ja B:n 35 prosenttia. Myös pienemmät kilpailijat ovat perustaneet ostoryhmittymän. Kyseiset 150 vähittäiskauppiasta saavuttavat mittakaavaetuja yhdistämällä merkittävät hankintamäärät ja hankintoihin liittyviä tehtäviä.

Analyysi: Vähittäiskauppiat voivat jakaa huomattavan osan kustannuksistaan, jos ne ostavat yhdessä enemmän kuin sovitun vähimmäismäärän. Yhdessä niiden markkina-asema sekä osto- että myyntimarkkinoilla on kuitenkin vain kohtuullinen. Yhteistyöllä saavutetaan lisäksi joitain mittakaavaetuja. Yhteistyölle todennäköisesti myönnetään poikkeuslupa.

137. Esimerkki 4

Tilanne: Kaksi supermarketketjua tekee sopimuksen, jonka perusteella ne ostavat yhdessä tuotemäärän, joka vastaa noin 50 prosenttia niiden kokonaiskustannuksista. Eri tuoteryhmien merkityksellisillä ostomarkkinoilla osapuolten markkinaosuudet vaihtelevat 25 ja 40 prosentin välillä, merkityksellisillä myyntimarkkinoilla niiden markkinaosuus on 40 prosenttia (olettaen, että on vain yhdet maantieteelliset markkinat). Markkinoilla toimii viisi muuta merkittävää vähittäiskauppiasta, joiden markkinaosuudet ovat 10–15 prosenttia. Markkinoille tulo ei ole todennäköistä.

Analyysi: On todennäköistä, että yhteinen ostojärjestely vaikuttaa osapuolten kilpailukäyttäytymiseen, koska yhteensovittamalla käyttäytymisensä ne saavat runsaasti markkinavoimaa. Näin on erityisesti, jos markkinoille tulijoita on vähän. Kannustin käyttäytymisen yhteensovittamiseen on suurempi, jos kustannukset ovat yhtenevät. Jos myös osapuolten marginaalit ovat samanlaiset, sekin kannustaa hintojen yhtenäistämiseen. Vaikka yhteistyöstä seuraa tehokkuushyötyjä, suuren markkinavoiman vuoksi sille todennäköisesti ei myönnetä poikkeusta.

138. Esimerkki 5

Tilanne: Viisi pientä osuuskuntaa tekee sopimuksen yhteisen osto-organisaation perustamisesta. Sopimuspuolten on ostettava vähimmäismäärä organisaation kautta. Osapuolet voivat hankkia osto-organisaation kautta vähimmäismäärää suuremmankin määrän, mutta ne voivat tehdä hankintansa myös yhteistyön ulkopuolelta. Jokaisella osapuolella on 5 prosentin markkinaosuus sekä osto- että myyntimarkkinoilla, joten osapuolten yhteenlaskettu markkinaosuus on 25 prosenttia. Markkinoilla toimii kaksi muuta merkittävää vähittäiskauppiasta, joista molemmilla on 20–25 prosentin markkinaosuus, sekä joitain pieniä vähittäiskauppiaita, joiden markkinaosuudet ovat alle 5 prosenttia.

Analyysi: Yhteisen osto-organisaation perustaminen antanee osapuolille sekä osto- että myyntimarkkinoilla markkinaosuuden, jonka ansiosta ne voivat kilpailla kahden suurimman vähittäiskauppiain kanssa. Koska markkinoilla toimii kaksi muuta toimijaa, joilla on samanlainen markkina-asema, sopimuksesta saatava hyöty todennäköisesti siirtyy kuluttajille. Tällaisessa tilanteessa sopimus todennäköisesti kuuluu poikkeuksen soveltamisalaan.

5 MARKKINOILLE SAATTAMISTA KOSKEVAT SOPIMUKSET

5.1 Määritelmä

139. Tässä jaksossa käsitellään sopimuksia, joihin sisältyy kilpailijoiden välinen yhteistyö tuotteiden myynnin, ja-

kelun tai myynninedistämisen alalla. Sopimusten laajuus voi vaihdella paljonkin riippuen siitä, mitä markkinoille saattamisen edellyttämiä tehtäviä yhteistyön piiriin kuuluu. Yhden ääripään muodostaa yhteinen myynti, joka merkitsee kaikkien tuotteen myyntiin liittyvien kaupallisten seikkojen sopimista yhdessä, mukaan lukien hinta. Sopimukset voivat olla myös suppeampia ja koskea ainoastaan yhtä markkinoinnin osa-aluetta kuten jakelua, huoltoa tai mainontaa.

140. Suppeammista sopimuksista tärkeimpiä ovat jakelusopimukset. Tällaiset sopimukset kuuluvat yleensä ryhmäpoikkeusasetuksen ja vertikaalisia rajoituksia koskevien suuntaviivojen soveltamisalaan. Ryhmäpoikkeusasetus kattaa muut kuin vastavuoroiset vertikaaliset sopimukset kilpailijoiden välillä, jos a) ostajan vuotuinen liikevaihto yhdessä siihen sidossuhteessa olevien yritysten kanssa ei ylitä 100:aa miljoonaa euroa tai jos b) tavarantoimittaja on sekä tuotteiden valmistaja että jakelija ja ostaja on jakelija, joka ei valmistaa sopimustuotteiden kanssa kilpailevia tuotteita, tai c) tavarantoimittaja on palvelujen tarjoaja, joka toimii usealla toimitusportaalla, eikä ostaja tarjoa kilpailevia palveluja sillä toimitusportaalla, jolla se ostaa sopimustuotteet⁽⁴⁸⁾. Jos kilpailevat yritykset sopivat tuotteittensa vastavuoroisesta jakelusta, joissain tapauksissa on mahdollista, että sopimusten tarkoituksena tai seurauksena on markkinoiden jakaminen osapuolten välillä tai sopimukset voivat johtaa salaiseen yhteistyöhön. Sama pätee muihin kuin vastavuoroisiin sopimuksiin myös silloin, kun kilpailevien yritysten koko ylittää tietyt rajat. Tällaiset sopimukset on ensin arvioitava jäljempänä esitettyjen periaatteiden mukaisesti. Jos arviointi johtaa päätelmään, että kilpailijoiden yhteistyö jakelun alueella on periaatteessa hyväksyttävää, on tarpeen arvioida vielä sopimukseen sisältyvät vertikaaliset rajoitukset. Arviointi tehdään vertikaalisia rajoituksia koskevissa suuntaviivoissa asetettujen periaatteiden pohjalta.

141. Toisistaan on erotettava myös sopimukset, joissa osapuolet sopivat vain yhteisestä markkinoille saattamisesta, ja sopimukset, joissa markkinoille saattaminen liittyy muuhun yhteistyöhön. Yhteistyössä voi olla kyse esimerkiksi yhteisestä tuotannosta tai yhteisistä ostoista. Tällaisia sopimuksia käsitellään kyseisiä yhteistyömuotoja koskevan arvioinnin mukaisesti.

⁽⁴⁸⁾ Vertikaalisia rajoituksia koskevan ryhmäpoikkeusasetuksen 2 artiklan 4 kohta.

5.2 Merkitykselliset markkinat

142. Yhteistyötä tekevien osapuolten kilpailusuhteiden arvioimiseksi on ensiksi määriteltävä merkitykselliset tuote- ja maantieteelliset markkinat, joihin yhteistyö vaikuttaa suoraan (eli markkinat, joille sopimustuotteet kuuluvat). Toiseksi on muistettava, että tiettyjä markkinoita koskeva markkinointisopimus voi vaikuttaa osapuolten kilpailukäyttäytymiseen myös lähimarkkinoilla, jotka ovat yhteydessä yhteistyön välittömään vaikutusalaan kuuluviin markkinoihin.

5.3 Arviointi 53 artiklan 1 kohdan mukaan

5.3.1 Sopimuksen luonne

5.3.1.1 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalan ulkopuolelle jäävät sopimukset

143. Tässä kappaleessa käsitellyt markkinoille saattamista koskevat sopimukset kuuluvat kilpailusääntöjen soveltamisalaan vain, jos sopimuspuolet kilpailevat keskenään. Jos osapuolet selvästi eivät kilpaile sopimustavaroiden tai -palvelujen suhteen, sopimus ei voi aiheuttaa horisontaalisia kilpailuongelmia. Sopimus voi kuitenkin kuulua 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, jos se sisältää vertikaalisia rajoituksia, kuten passiivisen myynnin rajoittaminen, jälleenmyyntihinnan määrittäminen jne. Tämä pätee myös silloin, jos yhteistyö markkinoille saattamisessa on objektiivisesti tarkastellen välttämätöntä osapuolen pääsemiseksi markkinoille, joille se ei pääsisi yksinään esimerkiksi tähän liittyvien kustannusten vuoksi. Erikoistapauksen muodostavat konsortiosopimukset, joiden avulla yritykset voivat tehdä uskottavan tarjouksen hankkeista, joita ne eivät pystyisi hoitamaan tai tarjoamaan yksinään. Koska osapuolet eivät näin ollen ole mahdollisia kilpailijoita tarjouksen osalta, kilpailua ei rajoiteta.

5.3.1.2 Sopimukset, jotka lähes aina kuuluvat 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan

144. Kilpailijoiden välisen markkinoille saattamista koskevan sopimuksen aiheuttama pääasiallinen kilpailuongelma on hintojen vahvistaminen. Yhteiseen myyntiin rajoittuvien sopimusten tarkoituksena ja vaikutuksena on yleensä kilpailevien valmistajien hintapolitiikan yhteensovittaminen. Tällaisessa tapauksessa sopimukset poistavat hintakilpailun osapuolten väliltä ja rajoittavat lisäksi osapuolten toimittamien tavaroiden määrää tilaustenja-

kojärjestelmän puitteissa. Näin ollen sopimukset rajoittavat sekä osapuolten välistä kilpailua tarjontapuolella että ostajien valintamahdollisuuksia ja kuuluvat 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan.

145. Arviointi ei muutu, vaikka kyseessä ei olisikaan yksinoikeussopimus. ETA-sopimuksen 53 artiklan 1 kohtaa sovelletaan, vaikka osapuolet voisivat myydä sopimuksen ulkopuolelle, niin kauan kuin voidaan olettaa, että sopimus johtaa osapuolten perimien hintojen yhteensovittamiseen.

5.3.1.3 Sopimukset, jotka voivat kuulua 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan

146. Markkinoille saattamista koskeviin sopimuksiin, joihin ei sisälly yhteistä myyntiä, liittyy pääasiassa kaksi ongelmaa. Ensimmäinen on, että yhteinen markkinoille saattaminen tarjoaa hyvän mahdollisuuden vaihtaa luottamuksellisia kaupallisia tietoja erityisesti markkinointistrategiasta ja hinnoista. Toinen ongelma on se, että markkinoille saattamisen kustannusrakenteesta riippuen huomattava osa osapuolten lopullisista kustannuksista voi olla yhteisiä. Tästä voi seurata, että todelliset mahdollisuudet hintakilpailuun loppumyynnin tasolla ovat vähäiset. Yhteistä markkinoille saattamista koskevat sopimukset voivat kuulua 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, jos ne joko mahdollistavat luottamuksellisten kaupallisten tietojen vaihtamisen tai jos ne vaikuttavat merkittävään osaan osapuolten lopullisista kustannuksista.

147. Eri maantieteellisillä markkinoilla toimivien kilpailijoiden välisten jakelujärjestelyjen erityisongelma on se, että järjestelyt voivat toimia markkinoiden jakamisen välineenä. Jos kyseessä ovat sopimukset tuotteiden vastavuoroisesta jakelusta, sopimuspuolet jakavat markkinat tai asiakkaat ja kilpailu niiden väliltä häviää. Keskeinen kysymys arvioitaessa tämän tyyppistä sopimusta on se, onko kyseinen sopimus objektiivisesti katsoen välttämätön, jotta osapuolet pääsisivät toistensa markkinoille. Jos sopimus on välttämätön, se ei aiheuta horisontaalisia kilpailuongelmia. Jakelusopimus voi kuitenkin kuulua 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, jos se sisältää vertikaalisia rajoituksia, kuten passiivisen myynnin rajoittaminen, jälleenmyyntihinnan määrittäminen jne. Jos sopimus ei ole objektiivisesti katsoen välttämätön, jotta osapuolet pääsisivät toistensa markkinoille, se kuuluu 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan. Jos sopimus ei ole vastavuoroinen, markkinoiden jakamisen riski ei ole yhtä suuri. On kuitenkin arvioitava, perustuuko muunlainen kuin vastavuoroinen sopimus yhteisymmärrykseen siitä, että toisen markkinoille ei tulla, tai onko se mahdollisesti keino, jolla pääsyä tai kilpailua "tuontimarkkinoilla" rajoitetaan.

5.3.2 Markkinavoima ja markkinarakenne

148. Kuten edellä todettiin, sopimukset, joihin liittyy hintojen vahvistaminen, kuuluvat aina 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan osapuolten markkinavoimasta riippumatta. Niille voidaan kuitenkin myöntää poikkeus 53 artiklan 3 kohdan mukaisesti, jos seuraavassa kuvaillut edellytykset täyttyvät.
149. Kilpailijoiden väliset markkinoille saattamista koskevat sopimukset, joihin ei liity hintojen vahvistamista, kuuluvat 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan ainoastaan, jos sopimuspuolilla on jonkin verran markkinavoimaa. Markkinavoimaa tuskin on, jos sopimuspuolten yhteenlaskettu markkinaosuus on alle 15 prosenttia. Tällaisilla markkinaosuuksien tasoilla on joka tapauksessa todennäköistä, että sopimus täyttää jäljempänä esitetyt 53 artiklan 3 kohdan edellytykset.
150. Jos sopimuspuolten yhteenlaskettu markkinaosuus on yli 15 prosenttia, yhteistä markkinoille saattamista koskevan sopimuksen vaikutus markkinoihin on tutkittava. Tässä yhteydessä markkinoiden keskittymisaste ja markkinaosuudet ovat ratkaiseva tekijä. Mitä keskittyneemmät markkinat ovat, sitä hyödyllisempiä hintoja tai markkinointistrategiaa koskevat tiedot ovat epävarmuuden vähentämisen kannalta ja sitä suurempi on osapuolten kannustin vaihtaa tällaisia tietoja⁽⁴⁹⁾.

5.4 Arviointi 53 artiklan 3 kohdan mukaan

5.4.1 Taloudellinen hyöty

151. Tehokkuus, joka on otettava huomioon arvioitaessa, voidaanko yhteistä markkinoille saattamista koskevalle sopimukselle myöntää poikkeus, riippuu toiminnan luonteesta. Hintojen asettaminen ei yleensä ole perusteltua, jollei se ole välttämätöntä muiden markkinointitehtävien integroimiseksi ja jollei kyseinen integrointi johda merkittäviin tehokkuushyötyihin. Syntyvän hyödyn määrä riippuu muun muassa yhteisen markkinointitoi-

minnan merkityksestä kyseisen tuotteen kustannusrakenteelle. Sen vuoksi huomattavat parannukset laajalle jaeltavien kulutustavaroiden tuottajien tehokkuudessa ovat todennäköisempiä kuin teollisuustuotteiden tuottajien tehokkuudessa, koska jälkimmäisiä ostaa vain muutama käyttäjä.

152. Väitetty tehokkuus ei lisäksi saisi perustua säästöihin, jotka johtuvat kilpailuun olennaisesti kuuluvien kustannusten poistumisesta, vaan sen on seurattava taloudellisten toimintojen integroinnista. Tämän vuoksi kuljetuskustannusten alenemista ei voida pitää poikkeuksen myöntämiseen oikeuttavana tehokkuushyötynä, jos se johtuu vain asiakkaiden jakamisesta eikä logistiikan integroinnista.
153. Väitetyt tehokkuushyödyt on osoitettava. Tämän kannalta merkittävää on molempien osapuolten huomattava panos pääomaan, teknologiaan tai omaisuuteen. Päällekkäisten resurssien ja tuotantovälineiden poistumisesta seuraavat kustannussäästöt voidaan myös hyväksyä. Jos yhteinen markkinoille saattaminen toisaalta käsittää vain yhteisen myyntitoimiston ilman investointeja, kyseessä on todennäköisesti verhottu kartelli eikä 53 artiklan 3 kohdan edellytyksiä näin ollen täytetä.

5.4.2 Välttämättömyys

154. Markkinoille saattamista koskevalle sopimukselle ei voida myöntää poikkeusta, jos siinä asetetaan rajoituksia, jotka eivät ole edellä tarkoitettujen etujen kannalta välttämättömiä. Kuten edellä todettiin, välttämättömyys on erityisen tärkeä, jos sopimukseen liittyy hintojen vahvistaminen tai markkinoiden jakaminen.

5.4.3 Kilpailua ei poisteta

155. Poikkeus ei ole mahdollinen, jos osapuolet saavat mahdollisuuden poistaa kilpailu merkittävältä osalta kyseisiä tuotteita. Tätä arvioitaessa lähtökohtana voidaan pitää osapuolten yhteenlaskettuja markkinaosuuksia. Tämän jälkeen on arvioitava, viittaavatko kyseiset markkinaosuudet määräävään asemaan ja onko olemassa lieventäviä tekijöitä, kuten muiden kilpailijoiden mahdollinen markkinoille tulo. Jos yritys on markkinoille saattamista koskevan sopimuksen ansiosta määräävässä asemassa tai on saamassa määräävän aseman, tällaiselle 53 artiklassa tarkoitettuja kilpailunvastaisia vaikutuksia aiheuttavalle sopimukselle ei periaatteessa voida myöntää poikkeusta.

⁽⁴⁹⁾ Luottamuksellisten ja yksityiskohtaisten tietojen vaihto oligopolistisilla markkinoilla voi sellaisenaan kuulua 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan. Tätä seikkaa selvitetään Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen "traktoriasioissa" 28 päivänä toukokuuta 1998 (C-8/95 P: New Holland Ford ja C-7/95 P: John Deere) ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen "teräspalkkiasioissa" 11 päivänä maaliskuuta 1999 (T-134/94, T-136/94, T-137/94, T-138/94, T-141/94, T-145/94, T-147/94, T-148/94, T-151/94, T-156/94 ja T-157/94) antamissa tuomioissa.

5.5 Esimerkkejä

156. Esimerkki 1

Tilanne: Viisi pientä elintarviketuottajaa, joilla jokaisella on 2 prosentin markkinaosuus elintarvikkeiden kokonaismarkkinoilla, sopivat seuraavasta jakelukanavasta yhdistetään, markkinoinnissa käytetään yhteistä tuotemerkkiä ja tuotteet myydään samaan hintaan. Tämä merkitsee huomattavia investointeja varastointiin, kuljetuksiin, mainontaan, markkinointiin ja myyntihenkilöstöön. Yhteistyö vähentää huomattavasti osapuolten kustannuksia, joiden osuus myyntihinnasta on yleensä 50 prosenttia, ja mahdollistaa niille tehokkaamman ja nopeamman jakelujärjestelmän tarjoamisen. Elintarviketuottajien asiakkaita ovat suuret vähittäiskaupan ketjut.

Markkinoita hallitsee kolme monikansallista elintarvikekonsernia, joista jokaisella on 20 prosentin markkinaosuus. Loppuosa markkinoista muodostuu pienistä itsenäisistä tuottajista. Sopimuspuolten tuotelajitelmat menevät päällekkäin joillain merkittävillä alueilla, mutta yksilläkään tuotemarkkinoilla niiden yhteenlaskettu markkinaosuus ei ole yli 15 prosenttia.

Analyysi: Sopimukseen sisältyy hintojen vahvistaminen, joten se kuuluu 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, vaikka sopimuspuolilla ei voidakaan katsoa olevan markkinavoimaa. Markkinoinnin ja jakelun yhdistämiseen näyttää kuitenkin liittyvän merkittävää tehostumista, joka hyödyttää asiakkaita sekä paremman palvelun että alhaisempien kustannusten kautta. Kysymys kuuluu, voidaanko sopimukselle myöntää poikkeus 53 artiklan 3 kohdan mukaan. Tätä varten on selvitettävä, onko hintojen vahvistaminen muiden markkinointitoimintojen yhdistämisen ja taloudellisen hyödyn saavuttamisen kannalta välttämätöntä. Tässä tapauksessa hintojen vahvistamista voidaan pitää välttämättömänä, koska asiakkaat – suuret vähittäiskaupan ketjut – eivät halua käsitellä useita hintoja. Se on välttämätöntä myös sen vuoksi, että tavoitteen – yhteisen tuotemerkin – uskottava saavuttaminen edellyttää, että kaikki markkinointiin liittyvät tekijät, mukaan lukien hinta, yhdenmukaistetaan. Koska osapuolilla ei ole markkinavoimaa ja sopimus merkitsee huomattavia tehokkuushyötyjä, se on 53 artiklan mukainen.

157. Esimerkki 2

Tilanne: Kaksi kuulalaakerivalmistajaa, joilla molemmilla on 5 prosentin markkinaosuus, perustavat yhteisen myyntiyhtiön, joka markkinoi tuotteita, asettaa hinnat

ja jakaa tilaukset emoyhtiöille. Sopimuspuolille jää oikeus myydä myös myyntijärjestelyn ulkopuolella. Toimintukset asiakkaille tapahtuvat jatkossakin suoraan emoyhtiöiden tehtailta. Osapuolet väittävät, että tämä lisää tehokkuutta, koska yhteinen myyntiyhtiö voi esitellä yhdelle asiakkaalle samanaikaisesti molempien osapuolten tuotteita, mikä vähentää kaksinkertaisista myyntiponnisteluista aiheutuvaa tuhlausta. Lisäksi yhteisyhtiö antaa tilauksen lähimmälle tehtaalle aina kun se on mahdollista, mikä vähentää kuljetuskustannuksia.

Analyysi: Sopimukseen sisältyy hintojen vahvistaminen, joten se kuuluu 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, vaikka sopimuspuolilla ei voidakaan katsoa olevan markkinavoimaa. Sille ei voida myöntää poikkeusta 53 artiklan 3 kohdan nojalla, koska väitetyt tehokkuushyödyt ovat vain osapuolten välisen kilpailun poistumisesta aiheutuvaa kustannussäästöä.

158. Esimerkki 3

Tilanne: Kaksi virvoitusjuomavalmistajaa toimii kahdessa jäsenvaltiossa, jotka ovat toistensa naapureita. Molemmilla on kotimarkkinoillaan 20 prosentin markkinaosuus. Yritykset sopivat, että ne tuottavat vastavuoroisesti toistensa tuotteita maantieteellisillä markkinoillaan.

Molemmilla markkinoilla määrävässä asemassa on suuri monikansallinen virvoitusjuomavalmistaja, jolla on 50 prosentin markkinaosuus molemmilla markkinoilla.

Analyysi: Sopimukset kuuluvat 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, jos osapuolten voidaan olettaa olevan kilpailevia yrityksiä. Tämän ratkaiseminen edellyttää markkinoille tulon esteiden selvittämistä molemmilla maantieteellisillä markkinoilla. Jos osapuolet olisivat voineet päästä toistensa markkinoille yksinään, niiden välinen sopimus poistaa kilpailun niiden väliltä. Vaikka osapuolten markkinaosuudet osoittavat, että niillä voi olla jonkin verran markkinavoimaa, markkinarakenteen analyysi osoittaa, että näin ei ole asia. Tämän lisäksi vastavuoroinen jakelusopimus hyödyttää asiakkaita, koska se lisää valikoimaa molemmilla maantieteellisillä markkinoilla. Sopimukselle voidaan näin ollen myöntää poikkeus, vaikka sen katsottaisiinkin rajoittavan kilpailua.

6 STANDARDOINTISOPIMUKSET

6.1 Määritelmä

159. Standardointisopimusten ensisijaisena tarkoituksena on määritellä tekniset tai laadulliset vaatimukset, joita nykyisten tai tulevien tuotteiden, tuotantoprosessien tai -menetelmien mahdollisesti on vastattava⁽⁵⁰⁾. Standardointisopimukset voivat koskea useita tekijöitä, kuten tietyn tuotteen eri laatuja tai kokoja taikka teknisiä eritelmiä markkinoilla, joilla yhteensopivuus ja -käytettävyys muiden tuotteiden tai järjestelmien kanssa on olennaista. Standardina voidaan pitää myös laatumerkin saamisen tai sääntelyviranomaisen hyväksynnän edellyttämiä ehtoja.

160. Nämä suuntaviivat eivät koske ammatinharjoittajien tarjoamien palvelujen standardeja, esimerkiksi sääntöjä, joita sovelletaan vapaisiin ammatteihin pääsyyn.

6.2 Merkitykselliset markkinat

161. Standardointisopimusten vaikutukset näkyvät kolmilla mahdollisilla markkinoilla, jotka määritellään markkinoiden määritelmää koskevan EFTA:n valvontaviranomaisen tiedonannon mukaisesti. Ensimmäiset markkinat muodostuvat tuotemarkkinoista, joita standardit koskevat. Kokonaan uusien tuotteiden standardeihin voi liittyä markkinoiden määritelmän suhteen samanlaisia kysymyksiä kuin T & K -sopimukseen (ks. 2.2 jakso). Toiset markkinat muodostuvat standardipalvelujen markkinoista, jos asiaan liittyy standardointilaitoksia tai -sopimuksia. Kolmannet merkitykselliset markkinat ovat (soveltuviissa tapauksissa) testauksen ja varmentamisen markkinat.

6.3 Arviointi 53 artiklan 1 kohdan mukaan

162. Standardien laatimista koskevat sopimukset⁽⁵¹⁾ voidaan tehdä suoraan yksityisten yritysten välillä, mutta ne

⁽⁵⁰⁾ Standardointi voi esiintyä eri muodoissa, kuten tunnustettujen eurooppalaisten tai kansallisten standardointielinten hyväksyminä kansalliseen yksimielisyyteen perustuvina kansallisina standardeina, erilaisten konsortioiden ja foorumeiden tai yksittäisten yritysten välisinä sopimuksina hyväksytyinä käytäntöinä. Vaikka ETA-oikeus määrittelee standardit hyvin kapeasti, näissä suuntaviivoissa standardeiksi katsotaan kaikki tässä kohdassa määritellyt sopimukset.

⁽⁵¹⁾ Valvonta- ja tuomioistuinsopimuksen pöytäkirjassa 4 olevan II luvun 4 artiklan 2 kohdan 3 alakohdan mukaisesti sopimuksista, joiden ainoana tavoitteena on standardien ja tyyppien kehittäminen tai niiden yhdenmukainen soveltaminen, ei tarvitse mutta niistä voidaan ilmoittaa EFTAn valvontaviranomaiselle.

voidaan myös tehdä julkisten laitosten tai yleistä taloudellista etua olevien palvelujen hoitamisesta vastaavien laitosten, kuten ETA-sopimuksen liitteessä II olevan XIX luvun 1 kohdassa tunnustettujen standardointielinten, puitteissa (direktiivi 98/34/EY⁽⁵²⁾). Tällaisten laitosten osallistumiseen sovelletaan ETA-valtioiden velvoitetta säilyttää vääristymätön kilpailu ETA-alueella.

6.3.1 Sopimuksen luonne

6.3.1.1 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalan ulkopuolelle jäävät sopimukset

163. Jos osallistuminen standardin laatimiseen on rajoittamatonta ja avointa, edellä määritellyt standardointisopimukset, jotka eivät sisällä velvoitetta noudattaa standardia tai ovat osa tuotteiden yhteensopivuuden varmistamiseksi tehtyä laajempaa sopimusta, eivät rajoita kilpailua. Tämä koskee tavallisesti tunnustettujen standardointilaitosten antamia standardeja, jotka perustuvat syrjimättömyyteen sekä avoimiin ja läpinäkyviin menettelyihin.

164. Sellaiset standardit, jotka kattavat vain vähäisen osan merkityksellisiä markkinoita, eivät sisällä tuntuvia rajoituksia niin kauan kuin tilanne pysyy tällaisena. Tuntuvia rajoituksia ei sisälly myöskään sopimukseen, joissa pyrkitykset yhdistävät voimansa yhdenmukaistaakseen yhteisten tarjousten laatimisen edellyttämiä muotoseikkoja tai ehtoja. Sama pätee sopimukseen, joilla standardoidaan vähämerkityksisiä tuotteen ominaisuuksia, muotoseikkoja ja kertomuksia, joiden vaikutus keskeisiin kilpailutekijöihin merkityksellisillä markkinoilla on vähäinen.

6.3.1.2 Sopimukset, jotka lähes aina kuuluvat 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan

165. Sopimukset, joissa standardeja käytetään osana laajempaa rajoittavaa sopimusta, jolla pyritään sulkemaan todelliset tai mahdolliset kilpailijat markkinoilta, kuuluvat lähes aina 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan. Esimerkki tällaisesta on sopimus, jolla valmistajien kansallinen yhdistys laatii standardin ja painostaa ulkopuolisia olemaan valmistamatta tuotteita, jotka eivät ole standardin mukaisia.

⁽⁵²⁾ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 98/34/EY, annettu 22 päivänä kesäkuuta 1998, teknisiä standardeja ja määräyksiä koskevien tietojen toimittamisesta noudatettavasta menettelystä (EYVL L 204, 21.7.1998, s. 37).

6.3.1.3 Sopimukset, jotka voivat kuulua 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan

166. Standardointisopimukset voivat kuulua 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, jos ne antavat osapuolille yhteisen määräysvallan tuotannon ja/tai innovaatioiden suhteen ja siten rajoittavat niiden mahdollisuutta kilpailua tuotteen ominaisuuksilla ja vaikuttavat kolmansiin osapuoliin kuten standardoitujen tuotteiden toimittajiin tai ostajiin. Jokaisen sopimuksen arvioinnissa on otettava huomioon toisaalta standardin luonne ja sen todennäköinen vaikutus kyseisiin markkinoihin ja toisaalta mahdolliset rajoitukset, jotka ylittävät standardoinnin ensisijaisen tarkoituksen sellaisena kuin se määritellään edellä.
167. Kilpailunrajoitusten sisältyminen standardointisopimukseen riippuu siitä, kuinka pitkälle osapuolet ovat vapaita kehittämään vaihtoehtoisia standardeja tai tuotteita, jotka eivät ole sovitun standardin mukaisia. Standardointisopimukset voivat rajoittaa kilpailua, jos ne estävät osapuolia joko kehittämästä vaihtoehtoisia standardeja tai saattamasta markkinoille tuotteita, jotka eivät ole standardin mukaisia. Sopimukset, joissa annetaan joillekin laitoksille yksinoikeus testata standardinmukaisuus, ylittävät standardin antamisen ensisijaisen tarkoituksen ja voivat lisäksi rajoittaa kilpailua. Sopimukset, jotka sisältävät standardinmukaisuuden toteamiseen liittyviä rajoituksia, voivat myös rajoittaa kilpailua, elleivät ne sitten perustu viranomais määräyksiin.

6.3.2 *Markkinavoima ja markkinarakenne*

168. Osapuolten suuret markkinaosuudet vaikutusalaan kuuluvilla markkinoilla eivät välttämättä ole ongelma standardointisopimusten kannalta. Standardointisopimusten tehokkuus on usein suhteessa siihen, kuinka suuri osa toimialasta osallistuu standardien laatimiseen ja/tai noudattamiseen. Toisaalta standardit, joihin ulkopuoliset eivät voi osallistua, voivat syrjiä ulkopuolisia, sulkea niiltä markkinat tai jakaa markkinat standardien maantieteellisen soveltamisalan mukaan. Arvioitaessa, rajoitetaako sopimus kilpailua, keskitytään siihen, onko tällaisten markkinoille tulon esteiden voittaminen kyseisessä tapauksessa todennäköistä.

6.4 **Arviointi 53 artiklan 3 kohdan mukaan**

6.4.1 *Taloudellinen hyöty*

169. EFTAn valvontaviranomainen suhtautuu yleensä myönteisesti sopimuksiin, jotka edistävät toisten valtioiden

markkinoille pääsyä yhteismarkkinoilla tai rohkaisevat kehittämään uusia markkinoita ja parantamaan tarjontaaolosuhteita. Jotta tällainen taloudellinen hyöty toteutuisi, markkinoille tuloa suunnittelevien on saatava tarvittavat tiedot standardin soveltamisesta ja huomattavan osan toimialasta on osallistuttava standardin laatimiseen avoimella tavalla. Osapuolten tehtävä on osoittaa, että standardin laatimiseen, käyttöön tai saantiin liittyvät rajoitukset merkitsevät taloudellista hyötyä.

170. Teknisen tai taloudellisen hyödyn toteutuminen edellyttää, että standardit eivät rajoita innovointia. Tämä riippuu ennen kaikkea tuotteiden elinkaaresta yhdessä markkinoiden kehitysvaiheen kanssa (nopeasti kasvavat, kasvavat, heikot markkinat jne.). Innovointiin kohdistuvia vaikutuksia on arvioitava tapauskohtaisesti. Osapuolet voivat ehkä joutua todistamaan, että yhteiset standardit edistävät tehokkuutta kuluttajan kannalta, jos uusi tuote tekee nykyisistä suhteettoman nopeasti vanhan aikaisia eikä lisähyöty ole objektiivisesti tarkastellen ilmeistä.

6.4.2 *Välttämättömyys*

171. Luonteensa mukaisesti standardit eivät kata kaikkia mahdollisia eritelmiä tai teknologioita. Joissain tapauksissa kuluttajien tai talouden yleisen edun kannalta on välttämätöntä ottaa käyttöön vain yksi tekninen ratkaisu. Tällainen standardi on kuitenkin laadittava syrjimättömällä tavalla. Ihanteellisinta olisi, jos standardit eivät suosisi tiettyä tekniikkaa. Joka tapauksessa on perusteltava, miksi valitaan yksi standardi toisen sijasta.
172. Kaikilla kilpailijoilla standardin vaikutusalaan kuuluvilla markkinoilla olisi oltava mahdollisuus osallistua keskusteluihin. Tämän vuoksi osallistumisen standardin laatimiseen olisi oltava avointa kaikille, paitsi jos osapuolet osoittavat osallistumisesta seuraavan selvää tehotto muutta tai yhteinen edunvalvonta varmistetaan tunnus tettuun menetelmin kuten virallisten standardointielinten avulla.

173. Yleisesti ottaen standardin laatiminen on erotettava selvästi tähän liittyvästä mahdollisesta T & K -toiminnasta ja standardin kaupallisesta hyödyntämisestä. Standardointisopimusten olisi rajoituttava vain niiden tavoitteiden saavuttamisen kannalta välttämättömään, olipa tämä sitten tekninen standardinmukaisuus tai tietty laatutaso. On esimerkiksi selvästi osoitettava, miksi

taloudellisen hyödyn toteutumisen kannalta on välttämätöntä, että sopimuksessa standardin levittämisestä alalle, jolla vain yhdellä kilpailevalla yrityksellä on vaihtoehtoinen ratkaisu, veloitetaan sopimuspuolet boikotoimaan tätä vaihtoehtoista ratkaisua.

6.4.3 Kilpailua ei poisteta

174. Jossain vaiheessa yhteisessä määräävässä asemassa olevan yritysyörymän laatima yksityinen standardi todennäköisesti johtaa koko toimialaa koskevaan standardiin. Tällöin on tärkeintä varmistaa, että kyseinen standardi on mahdollisimman avoin ja sitä sovelletaan syrjimättömällä tavalla. Jotta vältettäisiin kilpailun poistaminen merkityksellisiltä markkinoilta, standardien on oltava ulkopuolisten käytettävissä tasapuolisina, kohtuullisina ja syrjimättöminä ehdoin.
175. Jos yksityiset organisaatiot tai yritysyörymät laativat omat standardinsa tai niiden yrityskohtaisesta teknologiasta tulee käytännössä standardi, kilpailu häviää, jos ulkopuolisilta estetään kyseisten standardien käyttö.

6.5 Esimerkkejä

176. Esimerkki 1

Tilanne: Standardissa EN 60603-7:1993 määritellään vaatimukset TV-vastaanottimien kytkemiseksi videonauhuriin ja videopelien kaltaisiin laitteisiin. Vaikka standardi ei olekaan oikeudellisesti sitova, käytännössä sekä TV-vastaanottimien että videopelien valmistajat käyttävät standardia, koska markkinat edellyttävät sitä.

Analyysi: ETA-sopimuksen 53 artiklan 1 kohtaa ei rikota. Standardin ovat antaneet hyväksytyt standardointielimet kansallisella, Euroopan ja kansainvälisellä tasolla avointen ja läpinäkyvien menettelyiden perusteella. Standardi perustuu kansalliseen yksimielisyyteen, joka kuvastaa valmistajien ja kuluttajien kantaa. Kaikki valmistajat voivat käyttää standardia.

177. Esimerkki 2

Tilanne: Osa videokasettien valmistajista päättää kehittää laatumerkin tai standardin, jolla osoitetaan videokasetin täyttävän tekniset vähimmäiseritelmät. Valmistajat voivat valmistaa videokasetteja, jotka eivät vastaa standardia, ja standardi on vapaasti kaikkien valmistajien saatavilla.

Analyysi: Edellyttäen, että sopimus ei muuten rajoita kilpailua, 53 artiklan 1 kohtaa ei rikota, koska osallistu-

minen standardin laatimiseen on rajoittamatonta ja avointa eikä standardointisopimus sisällä veloitetta noudattaa standardia. Jos osapuolet sopisivat valmistavansa vain uuden standardin mukaisia videokasetteja, sopimus rajoittaisi teknistä kehitystä ja estäisi osapuolia myymästä erilaisia tuotteita ja rikkoisi siten 53 artiklan 1 kohtaa.

178. Esimerkki 3

Tilanne: Toisistaan riippuvaisilla eri markkinoilla toimivat kilpailevat yritykset, joiden tuotteiden on oltava keskenään yhteensopivia ja joilla on yli 80 prosentin osuus merkityksellisillä markkinoilla, päättävät kehittää yhdessä uuden standardin, jolla ne aikovat kilpailla markkinoilla jo olevien muiden ja niiden kilpailijoiden laajalti soveltamien standardien kanssa. Uuden standardin mukaiset tuotteet eivät ole yhteensopivia nykyisten standardien kanssa. Koska tuotannon vaihtaminen uuden standardin mukaiseksi ja sen ylläpitäminen uuden standardin edellyttämällä tavalla vaatii suuret investoinnit, osapuolet päättävät varata tietyn myyntimäärän uuden standardin mukaisille tuotteille luodakseen markkinoille "kriittisen massan". Ne sopivat myös, että muiden tuotteiden yrityskohtainen tuotantomäärä rajoitetaan edellisvuoden tasolle.

Analyysi: Osapuolten markkinavoiman ja tuotantorajoitusten vuoksi sopimus kuuluu 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan eikä todennäköisesti täytä artiklan 3 kohdan edellytyksiä, ellei teknisiä tietoja anneta syrjimättöminä perusteina ja kohtuullisina ehdoin osapuolten kanssa kilpailemista suunnittelevien muiden tavarantottajien käyttöön.

7 YMPÄRISTÖSOPIMUKSET

7.1 Määritelmä

179. Ympäristösopimukset⁽⁵³⁾ ovat sopimuksia, joilla osapuolet pyrkivät vähentämään saasteita ympäristölainsäädännössä määritellyllä tavalla tai saavuttamaan varsinkin

⁽⁵³⁾ Käsitettä "sopimukset" käytetään tässä Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen oikeuskäytännössä, joka koskee EY:n perustamissopimuksen 81 artiklaa, määritellyllä tavalla. Se ei välttämättä vastaa sopimusten käsitettä sellaisissa ympäristöasioita käsittelevissä asiakirjoissa kuin komission tiedonanto ympäristösopimuksista, KOM(96) 561, lopullinen, 27.11.1996, ETA:n kannalta merkityksellinen ETA-sopimuksen pöytäkirjassa N:o 31 olevan 3 artiklan 1 kohdan nojalla.

ETA-sopimuksen 73 artiklassa määritellyt ympäristötavoitteet. Sovittujen toimenpiteiden tavoitteen on oltava suoraan yhteydessä asianomaisissa säännöksissä epäpuhtaudeksi tai jätteeksi määritellyn aineen vähentämiseen⁽⁵⁴⁾. Tämä sulkee pois sopimukset, joissa saastumisen vähentäminen on muiden toimenpiteiden sivutuote.

180. Ympäristösopimuksissa voidaan määritellä tuotteiden (tuotantopanosten tai tuotosten) tai tuotantomenetelmien ympäristönsuojelun tasoa koskevia standardeja⁽⁵⁵⁾. Muita mahdollisia ryhmiä voivat olla samalla kaupan tasolla tehdyt sopimukset, joissa osapuolet sopivat ympäristötavoitteiden yhteisestä saavuttamisesta, kuten tiettyjen materiaalien kierrätyksestä, päästöjen vähentämisestä tai energiatehokkuuden parantamisesta.

181. Useilla ETA-valtioilla on laajoja, kokonaista toimialaa koskevia ohjelmia keräystä tai kierrätystä koskevien ympäristövelvoitteiden noudattamiseksi. Tällaisiin ohjelmiin sisältyy yleensä monimutkaisia järjestelyitä, joista osa on horisontaalisia, osa vertikaalisia. Jos ohjelmiin sisältyy vertikaalisia rajoituksia, ne eivät kuulu näiden suuntaviivojen soveltamisalaan.

7.2 Merkitykselliset markkinat

182. Vaikutuksia on arvioitava markkinoilla, joita sopimukset koskevat ja jotka määrittellään ETA-alueen kilpailulainsäädännössä tarkoitetun merkityksellisten markkinoiden määritelmän mukaisesti. Kun epäpuhtaus itsessään ei ole tuote, merkitykselliset markkinat käsittävät sen tuotteen markkinat, joihin epäpuhtaus sisältyy. Keräystä/kierrätystä koskevien sopimusten osalta on arvioitava vaikutukset markkinoihin, joilla sopimuspuolet toimivat tuottajina tai jakelijoina, sekä vaikutukset kyseisen tavaran mahdollisten keräyspalvelujen markkinoihin.

7.3 Arviointi 53 artiklan 1 kohdan mukaan

183. Osana julkisten tehtäviensä hoitamista viranomaiset voivat kannustaa joidenkin ympäristösopimusten teke-

miseen tai tehdä ne välttämättömiksi. Suuntaviivoissa ei oteta kantaa siihen, onko tällainen valtion puuttuminen asiaan sopimuspuolille ETA-sopimuksessa asetettujen velvoitteiden mukaista. Suuntaviivoissa käsitellään vain arviointia, joka on tehtävä sen selvittämiseksi, onko sopimus 53 artiklan mukaan sallittu.

7.3.1 Sopimuksen luonne

7.3.1.1 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalan ulkopuolelle jäävät sopimukset

184. Kaikki ympäristösopimukset eivät kuulu 53 artiklan 1 kohdan kiellon soveltamisalaan osapuolten yhteisestä markkinaosuudesta riippumatta.

185. Näin voi olla, jos osapuolille ei aseteta tiettyä erillistä velvoitetta tai jos osapuolet ovat löysästi sitoutuneita osallistumaan alakohtaisen ympäristötavoitteen saavuttamiseen. Jälkimmäisessä tapauksessa arvioinnissa keskitytään osapuolten valinnanvaraansa sovitun ympäristötavoitteen saavuttamiseksi käytettävissä olevien teknisten tai taloudellisten keinojen suhteen. Mitä monipuolisempia kyseiset keinot ovat, sitä epätodennäköisempiä mahdolliset rajoittavat vaikutukset ovat.

186. ETA-sopimuksen 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalan ulkopuolelle jäävät myös sopimukset, joissa sovitaan tuotteiden tai menetelmien ympäristönsuojelun tasosta, joka ei tuntuvasti vaikuta tuotteiden eikä tuotannon monipuolisuuteen merkityksellisillä markkinoilla, tai joiden merkitys on ostopäätösten kannalta marginaalinen. Kun jotkin tuoteryhmät kielletään tai vähittäin poistetaan markkinoilta, rajoituksia ei voida pitää tuntuvina, jos tuoteryhmien osuus merkityksellisillä maantieteellisillä markkinoilla tai ETA-alueen markkinoiden tapauksessa kaikissa ETA-valtioissa on vähäinen.

187. Uusien markkinoiden luomiseen johtavat sopimukset, kuten kierrätys sopimukset, eivät yleensä rajoita kilpailua, jos ja niin kauan kuin osapuolet eivät pysty hoitamaan kyseistä toimintaa yksinään eikä muita vaihtoehtoja ja/tai kilpailijoita ole.

7.3.1.2 Sopimukset, jotka lähes aina kuuluvat 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan

188. Ympäristösopimukset kuuluvat 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, jos yhteistyö ei todellisuudessa koske

⁽⁵⁴⁾ Esimerkiksi kansallista sopimusta, joka koskee ETA-asiakirjoissa epäpuhtaudeksi tai jätteeksi määritellyn aineen asteittaista poistamista, ei siten voida rinnastaa ETA-alueella vapaasti liikkuvan tuotteen kollektiiviseen boikottiin.

⁽⁵⁵⁾ Ympäristösopimuksiin, jotka voidaan rinnastaa standardien laatimiseen, sovelletaan samoja arviointiperusteita kuin standardeihin.

ympäristötavoitteita vaan sen tavoitteena on verhottu kartelli eli kielletty hintojen vahvistaminen, tuotannon rajoittaminen tai markkinoiden jakaminen, tai jos yhteistyö on osa laajempaa rajoittavaa sopimusta, jolla pyritään sulkemaan todelliset tai mahdolliset kilpailijat markkinoilta.

7.3.1.3 Sopimukset, jotka voivat kuulua 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan

189. Ympäristösopimukset, jotka koskevat suurinta osaa toimialaa kansallisella tai ETA:n tasolla, kuuluvat todennäköisesti 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, jos ne rajoittavat tuntuvasti osapuolten mahdollisuutta päättää tuotteittensa ominaisuuksista tai valmistustavasta ja antavat niille siten vaikutusvaltaa toistensa tuotannon tai myynnin suhteen. Osapuolten välisten rajoitusten lisäksi ympäristösopimus voi vähentää kolmansien osapuolten tuotantoa joko tavarantoimittajina tai ostajina taikka vaikuttaa siihen merkittävästi.

190. Esimerkiksi ympäristösopimukset, jotka vähitellen poistavat merkittävän osan osapuolten myyntiä suhteessa niiden tuotteisiin tai tuotantomenetelmiin tai vaikuttavat siihen merkittävästi, voivat kuulua 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, jos osapuolilla on hallussaan merkittävä osa markkinoita. Sama koskee sopimuksia, joissa jaetaan osapuolikohtaisia saasteikiintiöitä.

191. Sopimukset, joissa merkittävät markkinaosuudet huomattavalla osalla ETA-sopimuksen kattamaa aluetta omaavat sopimuspuolet antavat jollekin yritykselle yksinoikeuden kerätä ja/tai kierrättää niiden tuotteita, voivat nekin rajoittaa kilpailua tuntuvasti, jos markkinoilla jo toimii muitakin vastaavan palvelun tarjoajia tai jos niitä realistisen arvion mukaan voisi muutoin tulla alalle.

7.4 Arviointi 53 artiklan 3 kohdan mukaan

7.4.1 Taloudellinen hyöty

192. EFTAn valvontaviranomainen suhtautuu positiivisesti ympäristösopimusten käyttämiseen ETA-sopimuksen 1 ja 73 artiklassa määriteltyjen tavoitteiden samoin kuin ympäristöä koskevien yhteisön toimintasuunnitel-

mien⁽⁵⁶⁾ tavoitteiden saavuttamiseksi, jos kyseiset sopimukset ovat kilpailusääntöjen⁽⁵⁷⁾ mukaisia.

193. ETA-sopimuksen 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan kuuluvat ympäristösopimukset voivat merkitä kuluttajille joko yksilötasolla tai yleisellä tasolla taloudellista hyötyä, joka ylittää niiden kielteiset kilpailuvaikutukset. Tämä edellyttää, että sopimuksesta seuraa nettohyötyä kuluttajalle tai yhteiskunnalle koituvien ympäristöpainneiden vähenemisen kautta verrattuna tilanteeseen, jossa ei ryhdytä mihinkään toimenpiteisiin. Toisin sanoen odotettavissa olevan taloudellisen hyödyn on ylitettävä kustannukset⁽⁵⁸⁾.

194. Tällaisilla kustannuksilla tarkoitetaan kilpailun vähentämisestä aiheutuvia vaikutuksia yhdessä talouden toimijoille koituvien noudattamiskustannusten ja/tai ulkopuolisille aiheutuvien vaikutusten kanssa. Hyötyjä voidaan arvioida kahdessa vaiheessa. Jos taloudellista hyötyä siirtyy yksittäisille kuluttajille kohtuullisella aikavälillä, yhteisestä ympäristöhyödyistä ei enää tarvitse tehdä erillistä objektiivista arviointia. Muussa tapauksessa kustannus-hyötyanalyysi voi olla tarpeen sen arvioimiseksi, voidaanko kohtuudella olettaa kuluttajille yleisesti koituvan nettohyötyä.

7.4.2 Välttämättömyys

195. Mitä objektiivisemmin ympäristösopimuksen taloudellinen tehokkuus osoitetaan, sitä selvemmin jokainen määräys voidaan katsoa taloudellisessa yhteydessään välttämättömäksi ympäristötavoitteen saavuttamiseksi.

⁽⁵⁶⁾ Euroopan yhteisön laatimat ympäristöä koskevat toimintasuunnitelmat ovat merkityksellisiä ETA:n kannalta ETA-sopimuksen pöytäkirjassa N:o 31 olevan 3 artiklan 1 kohdan nojalla.

⁽⁵⁷⁾ Ks. Euroopan komission tiedonanto ympäristösopimuksista, KOM(96) 561, lopullinen, 27.11.1996, 27–29 kohta, ja ETA-sopimuksen pöytäkirjassa N:o 31 olevan 3 artiklan 1 kohdassa mainitun kolmannen asiakirjan 3 kohdan 1 kohta (Euroopan parlamentin ja neuvoston päätös N:o 2179/98/EY, tehty 24 päivänä syyskuuta 1998, Euroopan yhteisön ympäristöä ja kestävää kehitystä koskevan poliittisen toimintaohjelman ”Kohti kestävää kehitystä” tarkistamisesta (EYVL L 275, 10.10.1998, s. 1)). Tiedonantoon sisältyy ympäristösopimuksia koskeva tarkistuslista seikoista, jotka ympäristösopimuksen on yleensä sisällettävä. Tarkistuslista antaa myös opastusta ETA-sopimuksen 53 artiklan tulkinnassa.

⁽⁵⁸⁾ Tämä vastaa vaatimusta ottaa huomioon ETA-sopimuksen pöytäkirjassa N:o 31 olevan 3 artiklan 1 kohdassa mainitun kolmannen asiakirjan 7 kohdan d alakohdassa esitetyn toiminnan tai sen puutteesta mahdollisesti aiheutuvat hyödyt ja kustannukset (Euroopan parlamentin ja neuvoston päätös N:o 2179/98/EY, tehty 24 päivänä syyskuuta 1998, Euroopan yhteisön ympäristöä ja kestävää kehitystä koskevan poliittisen toimintaohjelman ”Kohti kestävää kehitystä” tarkistamisesta (EYVL L 275, 10.10.1998, s. 1)).

196. Arvioitaessa objektiivisesti määräyksiä, jotka ensinäkymältä eivät vaikuta välttämättömiltä, on päädyttävä samaan tulokseen kuin kustannustehokkuusanalyysissa, joka osoittaa, että vaihtoehtoiset keinot kyseisten ympäristöhyötyjen saavuttamiseksi tulisivat kohtuullisten odotusten vallitessa taloudellisesti tai rahallisesti kalliiksi. On esimerkiksi osoitettava hyvin selkeästi, että yhdenmukainen jätteenkeräysmaksu, joka peritään yksittäisen yrityksen kustannuksista riippumatta, on välttämätön koko toimialan laajuisen keräysjärjestelmän toiminnan kannalta.

7.4.3 Kilpailua ei poisteta

197. Riippumatta ympäristöllisistä ja taloudellisista eduista ja sopimusmääräysten välttämättömyydestä, sopimus ei saa poistaa kilpailua tuotteen tai menetelmän differoinnin, teknisten innovaatioiden tai markkinoille tulon osalta lyhyellä eikä keskipitkälläkään aikavälillä. Jos esimerkiksi keräys-/kierrätyslaitokselle, jolla on mahdollisia kilpailijoita, annetaan yksinoikeudet keräykseen, oikeuksien kestossa olisi otettava huomioon mahdollisen vaihtoehtoisen toimijan tulo markkinoille.

7.5 Esimerkkejä

198. Esimerkki:

Tilanne: Lähes kaikki tietyn kotitalouskoneen (esim. pesukoneen) valmistajat ja maahantuojat ETA-alueella sopivat viranomaisten tuella, että ne eivät enää valmista eivätkä tuo ETA-alueelle tuotteita, jotka eivät vastaa tiettyjä ympäristövaatimuksia (kuten energiatehokkuus). Yhdessä osapuolten osuus ETA-markkinoilla on 90 pro-

senttia. Tuotteet, jotka tämän myötä poistuvat vähitellen markkinoilta, muodostavat merkittävän osan kokonaisy-myynnistä. Tuotteet korvataan ympäristöystävällisemmillä mutta myös kalliimmilla tuotteilla. Sopimus vähentää lisäksi välillisesti kolmansien osapuolten tuotantoa (esim. sähkölaitokset, markkinoilta poistuviin tuotteisiin komponentteja toimittaneet yritykset).

Analyysi: Sopimus antaa osapuolille määräysvallan yritysten tuotannon ja tuonnin suhteen ja koskee huomattavaa osaa yritysten myyntiä ja kokonaisy-tuotantoa ja vähentää lisäksi kolmansien osapuolten tuotantoa. Kuluttajien valinta, joka perustuu osittain tuotteen ympäristöominaisuuksiin, rajoittuu ja hinnat todennäköisesti nousevat. Sen vuoksi sopimus kuuluu 53 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan. Viranomaisten mukanaololla ei ole arvioinnin kannalta merkitystä.

Uudet tuotteet ovat kuitenkin teknisesti kehittyneempiä, ja pienentäessään suoraan tiettyä ympäristöongelmaa (sähköntuotannosta syntyvät päästöt) ne eivät väistämättä johda toisen ympäristöongelman syntymisen tai pahenemiseen (esim. veden ja pesuaineiden kulutus). Nettovaikutus ympäristötilanteen paranemiseen ylittää kustannusten nousun. Sitä paitsi kalliimpia tuotteita ostaneet kuluttajat saavat kustannukset nopeasti takaisin, koska ympäristöystävällisten tuotteiden käyttökustannukset ovat pienemmät. Muiden vaihtoehtojen on osoitettu olevan saman nettohyödyn saamisen kannalta epävarmempia eikä yhtä kustannustehokkaita. Osapuolilla on taloudelliset mahdollisuudet käyttää erilaisia teknisiä keinoja valmistakseen tuotteita, joilla on sovitut ympäristöominaisuudet, ja kilpailua esiintyy edelleen tuotteen muiden ominaisuuksien suhteen. Sen vuoksi edellytykset poikkeuksen saamiseksi 53 artiklan 3 kohdan mukaisesti täyttyvät.