



EESTI ADVOKATUUR

KONKURENTSIÕIGUSE KOMISJON

Kalle Laanet, justiitsminister
Justiitsministeerium
Suur-Ameerika 1, 10122 Tallinn
edastatud e-kirjaga: info@just.ee;
natalia.maekivi@just.ee

23. august 2023. a

Arvamus: konkurentsiseaduse muutmise seaduse eelnõule

Lugupeetud justiitsminister Kalle Laanet

Täname justiitsministeeriumit Eesti Advokatuuri konkurentsioiguse komisjonile antud võimaluse eest avaldada arvamust konkurentsiseaduse muutmise seaduse eelnõu (**eelnõu**) osas.

Konkurentsioiguse komisjon leiab, et eelnõuga tekki lahendus, mis võimaldab ka riigisisese konkurentsioiguse kohaldamisel rakendada Euroopa Liidu õiguses kehtivaid grupierandi määrusi (siseriiklike õigusaktide eraldi loomise asemel), on mõistlik ja tervitatav. Antud lahenduskäik vähendab tõenäoliselt võimalikke vastuolusid ELi konkurentsioigusele alluvate olukordade ja nn puhtalt riigisiseste kaasuste vahel, vähendab halduskoormust ja suurendab õigusselgust. Usume, et sellega saavad nõustuda erinevad huvitatud osapooled.

Konkurentsioiguse komisjon näeb siiski vajadust juhtida tähelepanu mõnele eelnõu ja selle seletuskirjaga seonduvale küsimusele.

Eelnõu seletuskirja lisaks oleva justiitsministri määruse punktiga 1 soovitakse grupierandi kehtivusalasse lülitada ainult sellised ettevõtjate ühenduse ja selle üksikliikme vahel sõlmitud kokkulepped, kus ühenduse ühegi liikme ega temaga seotud ettevõtja aastane kogukäive ei ületa 3,2 miljonit eurot (selliselt sätestatakse erisus Euroopa Komisjoni määrusest nr 2022/720). Konkurentsioiguse komisjoni hinnangul on siiski põhjendatud lähtuda määruses nr 2022/720 sätestatud 50 miljoni euro suurusest piirmäärast:

- 3,2 miljoni euro suurune käibekünnis välistab praktikas grupierandi kohaldamise asjaomastele kokkulepetele. On eluliselt kaheldav, kas antud tingimustele vastavaid ühendusi praktikas Eestis leidub (allakirjutanutele ei ole selliseid teada). Potentsiaalselt rakendamatu sätte õiguskorda kirjutamiseks puuduvad mõistlikud põhjused.
- Korrektne on eelnõu seletuskirjas toodud viide (lk 10), et varasemad nn riigisisese vertikaalsete grupierandite määrused on sätestanud sama 3,2 miljoni euro suuruse lävendi. Samas, viidatud 3,2 miljoni euro suurune künnis sätestati esmaselt Vabariigi Valitsuse 27. mai 2010. a määrusega nr 60. Seega on käibekünnis olnud muutumatu juba 13 aastat. Asjaolu, et 3,2 miljoni euro suurust käibekünnist peeti 2010. aastal mõistlikuks, ei tähenda, et see ka käesoleva eelnõu vastuvõtmise ajal oleks mõistlik, pigem vastupidi. Antud aja jooksul on aset leidnud olulised makromajanduslikud ja regulatiivsed arengud ning kasvanud on võimalike antud erandist mõjutatud ettevõtjate käibed. Antud aja jooksul on oluliselt suurenenud Eesti majanduse integreeritus ühisturuga.

- Eelnõu seletuskirja kohaselt põhjendab erisust asjaolu, et Eesti turg ei ole oma suuruselt Euroopa Liidu ühisturuga võrreldav. Tegemist ei ole lõpuni asjakohase kaalutlusega. Nimetatud sätte alusel arvestatakse ettevõtja **kogukäivet, mitte ettevõtja käivet Eestis**. Selliselt ei ole korrektne kõrvutada Eesti ja ühisturu suurusi. Ka on küsitav Eesti ja ühisturu vastandamine, kuna Eesti ettevõtjad konkureerivad tegelikkuses laiemal turul kui pelgalt Eesti ning ühisturg ja Eesti siseturg (kuivõrd sellest saab rääkida ELi õiguse kehtivust arvestades) ei ole vastanduvad nähtused. Veelgi enam, ka Euroopa Liidu tasandil ei ole käibekünnist mingil viisil seostatud ühisturu suurusega. Selle asemel on Euroopa Komisjoni poolt viidatud künnis tuletatud VKE määratlusest ühenduse õiguses (vt vertikaalsete konkurentsipiirangute suunis, joonealune märkus 60). Teadaolevalt ei rakendata riigisiselt teistsugust VKE määratlust kui ELi õiguses.
- Lõppastmes tekitab viidatud piirang potentsiaalselt asjatut õiguslikku ebaselgust. Eluliselt on kaheldav, kas viidatud 3,2 miljoni euro suuruse käibepiirmäära tõttu on üldse võimalik vertikaalset grupierandit ettevõtjate ühenduse ja selle liikmete vahelistes lepingutes kasutada. Samas võib suurem käibepiirmäär Euroopa Komisjoni määrusele alluvatel juhtudel siiski võimaldada grupierandi rakendamist. Kuna nn riigisisese ja ELi tasandi kokkulepete eristamine võib praktikas olla vaieldav, siis tuleks ilma kaaluka põhjuseeta sellise erandi sisse toomist vältida. Erisuse rakendamine tähendaks praktikas, et pigem hoidutakse ELi grupierandile tuginemast juhtumitel, kus riigisisene piirmäär on ületatud (kuigi selleks oleks olemas õigus ELi normide alusel).

Konkurentsioiguse komisjon leiab, et kaaluda võiks, kas kavandatava KonkS § 7 lg 2 sõnastus on selge selle osas, et määrust kehtestav minister omab õigust erisuste kaalumiseks ja välja töötamiseks. Sõnastusest võib hetkel jääda mulje, et ministril on pelgalt formaalne kehtestav roll. Sisulisemas osas, eelnõust ei nähtu otseselt, millised muudatused saavad olla „vajalikud“ ehk millistest kaalutlustest peaks minister muudatuste kehtestamisel lähtuma. Arusaadavalt laienevad määruse eelnõude koostamise protsessile madalamad kaasamise nõuded kui seaduseelnõude koostamise protsessile. Seega võiks vähemalt eelnõu seletuskirjas eraldi rõhutada, et riigisiseste erisuste tegemise protsessi kaasatakse huvirühmad. Eesti ei peaks põhjalikult kaaluma ainult oma seisukohti ELi grupierandite koostamisel (vt eelnõu seletuskirja lk 4), vaid põhjalikult tuleks läbi kaaluda ka see, kas ja millised muudatused on vajalik ELi grupierandites teha riigisiselt.

Seletuskirjast ei nähtu, millistel kaalutlustel on määruse kehtestamise volitus antud justiitsministrile. Kaaluda võiks määruse kehtestamise volituse andmist Vabariigi Valitsusele ja/ või lisada seletuskirja põhjendus määruse kehtestamise volituse andmiseks Vabariigi Valitsuse asemel justiitsministrile.

- Grupierandid on seni kehtestatud Vabariigi Valitsuse määrusega. Kavandatava KonkS § 7 lg 3 kohaselt võidakse ka edaspidi kehtestada riigisiseseid grupierandeid Vabariigi Valitsuse määrusega (lisaks KonkS § 7 lg-s 1 nimetatud grupieranditele). Põhimõtteliselt ei peaks olema erisusi ELi tasandi määruste riigisisel rakendamisel ja iseseisvate grupierandite välja töötamisel. Mõlemal juhul leiab põhimõtteliselt aset erisuste kehtestamine KonkS §-st 4. Ühel juhul kehtestatakse grupierandid lihtsalt viiteliselt. Puudub põhimõtteline põhjus nende olukordade eristamiseks.

- Lisaks, nimekirja ja vajalike erisuste kehtestamine Vabariigi Valitsuse määrusega tagaks laiapõhjalisema arutelu selle üle, kas ja millised erisused on riigisiselt vajalikud. Seetõttu oleks komisjoni hinnangul mõistlikum otsustusõiguse jätmine endiselt Vabariigi Valitsusele.
- Volitusnormide küsimus vajaks konkurentsiseaduses ka läbivat mõtestamist. Näiteks koondumise osaliste käibe arvutamise juhend ja koondumise teate esitamise juhend on KonkS-i alusel kehtestatud majandus- ja kommunikatsiooniministri määrusega, mitte Vabariigi Valitsuse määrusega. Ka antud osas ei ole jälgitavad sellise valiku tegemiseni viinud kaalutlused.

Täiendavalt võiks koos plaanitud muudatustega kaaluda KonkS § 5 muutmist viisil, et see vastaks Komisjoni teatisele vähetähtsate kokkulepete kohta, mis ei piira märgatavalt konkurentsi Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 101 lg 1 kohaselt (*de minimis*). Hetkel välistab KonkS § 5 lg 1 kõikide KonkS § 4 lg 1 p-des 1–3 loetletud piirangute lugemise vähese tähtsusega kokkulepeteks. Samas ELi konkurentsioiguses võivad mitmed KonkS § 4 lg 1 p-des 1–3 loetletud piirangud olla vähese tähtsusega. Tagamaks ühtset õiguskorda võiks KonkS § 5 lg 1 olla sõnastatud: „Käesoleva seaduse § 4 lõikes 1 sätestatud ei kohaldata vähese tähtsusega kokkuleppele, tegevusele ja otsusele“. Samuti, tuleks lisada lõige 5, mille sisu sarnaneks viidatud *de minimis* teatise punktile 13, ja täpsustada, millised raskekujulised piirangud ei saa olla vähese tähtsusega - eelkõige piirangud, mis on kartellid või nimetatud raskekujuliste piirangutena mõnes grupierandis (selline täpsustus ei tohiks automaatselt välistada KonkS § 4 lg 1 mõnes alapunktis kirjeldatud tüüpi piirangu lugemist vähese tähtsusega piiranguks, sest KonkS § 4 lg 1 alapunktid on väga abstraktsed ja hõlmavad lisaks kartellidele ja grupierandites loetletud raskekujulistele piirangutele ka leebemaid piiranguid).

Seletuskirjas on eksitav ja vajaks muutmist järgmine tekst (lk 9): „Kui ettevõtja leiab, et kokkuleppe sõlmimisega kaasnevad konkurentsi soodustavad tingimused kaaluvad üles kokkuleppeosaliste turujõu või kokkuleppes sisalduvate teatud tingimuste negatiivsed tagajärjed, peab ta teavitama sellest kokkuleppest Konkurentsiametit, kes siis otsustab, kas kokkuleppele võib kohaldada KonkS §-st 6 tulenevat individuaalset luba. Tegemist on praegu kehtiva õigusega, mida eelnõuga ei muudeta.“ Viidatud tekstist jääb mulje, nagu ettevõtjal oleks kohustus teavitada Konkurentsiametit, kui esinevad KonkS § 6 lg-s 1 sätestatud tingimused, st justkui KonkS § 6 lg 1 vastasel juhul ei kohaldu. Kehtivast õigusest ei ole sellist ettevõtja kohustust võimalik välja lugeda. KonkS § 6 lg-st 2 tuleneb vaid ettevõtja tõendamiskoormus, st vaidluse korral on ettevõtja kohustus tõendada KonkS § 6 lg-st 1 tulenevate tingimuste täidetust, kui ettevõtja väidab, et KonkS §-s 4 kirjeldatud keelatud kokkulepe, tegevus või otsus on KonkS § 6 lg-s 1 sätestatud erandi tõttu siiski õiguspärane.

Määruse kavandis on ebakorrektnel viide volitusnormile: KonkS § 7 lg 3 asemel peaks olema viide KonkS § 7 lg-le 2.

Rakendussätteid tuleks täiendada lõikega, mille kohaselt kehtivad 31.12.2023 seisuga KonkS § 7 lg 1 alusel kehtestatud määrused kuni 01.01.2024 jõustuva KonkS § 7 lg 2 alusel kehtestatava määruse jõustumiseni. See välistaks õigusvaakumi olukorra, mis võiks tekkida, kui uue määruse vastuvõtmine peaks mis tahes põhjusel viibima.

/allkirjastatud digitaalselt/

Eesti Advokatuuri
konkurentsioiguse komisjon