
KONKURENTSIÕIGUSE KOMISJON

Mario Kadastik, liige
Riigikogu majanduskomisjon
Lossi plats 1a, 15165 Tallinn

Kaido Rosin, nõunik-sekretariaadijuhataja
Riigikogu majanduskomisjon
Lossi plats 1a, 15165 Tallinn

koopia: Priit Lomp, esimees
Riigikogu majanduskomisjon
Lossi plats 1a, 15165 Tallinn

koopia: Hendrik Johannes Terras, esimees
Riigikogu põhiseaduskomisjon
Lossi plats 1a, 15165 Tallinn

koopia: Eduard Odinets, esimees
Riigikogu õiguskomisjon
Lossi plats 1a, 15165 Tallinn

edastatud e-kirjaga: majanduskomisjon@riigikogu.ee;
mario.kadastik@riigikogu.ee; kaido.rosin@riigikogu.ee; priit.lomp@riigikogu.ee;
hendrik.terras@riigikogu.ee; eduard.odinets@riigikogu.ee

12. aprill 2024. a

Arvamus konkurentsiseaduse muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu 384 SE kohta

Lugupeetud Mario Kadastik,
Lugupeetud Kaido Rosin

19. veebruaril 2024 algatati Riigikogus konkurentsiseaduse muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu 384 SE (**eelnõu**), mille kaudu võetak ECN+ direktiiv¹ Eesti õigusesse üle haldustrahvimenetluses, kus trahvide määramise õigus on antud halduskohtule. Oma 25. märtsi 2024 e-kirjaga palus Riigikogu majanduskomisjon (eelnõu juhtivkomisjon) eelnõule tagasisidet mh ka Eesti Advokatuuri konkurentsioiguse komisjonilt. Täname võimaluse eest tagasisidet anda ning panustada eelnõu seadusloome protsessi.

¹ Euroopa Parlamendi ja Nõukogu direktiiv (EL) 2019/1, 11. detsember 2018, mille eesmärk on anda liikmesriikide konkurentsiasutustele volitused, et tulemuslikumalt tagada konkurentsiniormide täitmine ja et tagada siseturu nõuetekohane toimimine (**ECN+ direktiiv**).

Oleme seisukohti avaldanud juba korduvalt ning need on ka käesoleva eelnõu juures relevantssed. Palume Riigikogul ka nendega arvestada.

Käesolevaga esitab konkurentsioiguse komisjon eelnõule oma seisukohad.

Kokkuvõtvalt on komisjoni seisukohad järgmised:

- 1. Eesti õigus tuleks ECN+ direktiiviga harmoniseerida läbi väärteomenetluse.** Väärteomenetlust on sobivaimaks pidanud nii õiguskantsler kui ka Tartu Ülikooli teadlased. ECN+ direktiivist tulenevad nõuded riigisisestele materiaal- ja menetlusnormidele ei takista selle ülevõtmist väärteomenetluse kaudu. Väärteomenetluse võimalus tagaks isikute põhiõiguste kaitse ja vajaduse vähemateks muudatusteks õiguskorras.
- 2. Konkurentsioiguse rikkumiste eest trahvide määramine halduskohtus on problemaatiline ning hetkel toodud lahendus on õigustehniliselt vigane.** Halduskohtus trahvide määramine toob kaasa võimude lahususe põhimõtte rikkumise ja tõhususe vähenemise. Eelnõus puudub piisav regulatsioon halduskohtus toimuva menetluse osas – mh on ebaselge menetlusosaliste roll, trahvi määramise taotluse sisu, protsessi kulg ja tõendamine. Sisulise asja lahendamine kohtumäärusega ei ole lubatud. Tagatud ei ole piisavat vaidlustamisvõimalust.
- 3. Eelnõus sisaldub ulatuslikult põhiseadusevastane, ebaselge ning ulatuslike menetluslike murekohtadega regulatsioon.** Mõnede näidetena (kuid mitte ammendavana):
 - a. tagatud ei ole advokaadi kutsetagatiseid ei teabenõude ega ka läbiotsimise osas;
 - b. tagatud ei ole enese mittesüüstamise privileeg;
 - c. füüsilistele isikutele sunniraha ähvardusel teabenõuete esitamine läheb põhjendamatult ECN+ direktiivis nõutust kaugemale ja piirab põhjendamatult isikute põhiõigusi;
 - d. Läbiotsimises andmekandjate kaasavõtmise piiramatult õiguse andmine Konkurentsiametile on ebaseaduslik omandipõhiõiguse riive, milleks direktiivist kohustust ei tule;
 - e. Menetlusosalisele isikule tuleb tagada õigus esitada oma arvamus ja vastuväited kogu menetlustoimiku, mitte üksnes etteheidete kohta;
 - f. Leebuse kohaldamisala on põhjendamatult kitsendatud üksnes kartellidele;
 - g. Konkurentsiameti pädevust on üleliia laiendatud jne.
- 4. Samuti käsitatakse lühidalt Riigikogus eelnõu esimesel lugemisel kõlanud seisukohti.**

Komisjon palub seaduse eelnõu vastu võtmata jätta. Alternatiivselt, ei ole eelnõu menetlusega võimalik jätkata enne eelnõu ulatuslikumat täiendamist, mille järgselt tuleks läbi viia huvigruppide ärakuulamine Riigikogus.

Komisjon põhjendab oma seisukohti põhjalikumalt alljärgnevalt.

— *ECN+ direktiiv tuleks Eesti õigusesse üle võtta väärteomenetluse kaudu*

Advokatuuri konkurentsioiguse komisjon on seisukohal, et ECN+ direktiiv tuleks Eesti õigusesse üle võtta vääртеomenetluse kaudu. Sellist seisukohta on teiste hulgas väljendanud ka õiguskantsler: „Leian, et kohtu poolt trahvi määramise õiguse eelnõusse lisamine kinnitab veelkord, et **ECN+ direktiiv oleks kõige sobivam Eesti õiguskorda üle võtta vääртеomenetlusena** – maakohtu poolt trahvi määramine ei ole Eesti õiguskorras uudne (vääртеomenetluse seadustik § 107, § 111). /.../ **Kokkuvõttes palun uuesti kaaluda direktiivi sätete ülevõtmist vääртеomenetluse regulatsiooni abi.**“²

Haldusmenetlus ning halduskohtumenetlus on mõeldud kaitsmaks isikute õigusi täidesaatva võimu teostamisel,³ kuid mitte isikutele ulatuslike rahatrahvide määramiseks. Asjaolu, et haldustrahvimenetlus (sh kohtulik) Eesti õiguskorda ei sobitu, sai olemuslikult selgeks juba 2020. aastal, mil valmis Justiitsministeeriumi (JuM) poolt tellitud Tartu Ülikooli õigusteadlaste uuring, milles sedastati: „/.../ **halduskaristuste tõstmine väljapoole süüteomenetlust [ei ole] põhjendatud ei õiguskorra läbipaistvuse argumendi tõttu ega ka seetõttu, et selleks puudub mõttekus (milleks töötada välja uus kriminaal- ja vääртеomenetlusele sarnaste õiguslike garantiidega menetlus, kui meil kaks sellist juba olemas on).**“⁴

- Uuringu lõppjärelendusena tegid õigusteadlased ettepaneku: „ECN+ direktiivi ülevõtmiseks kohendada vääртеomenetluse raame /.../, et tagada EL õiguse nõuetele vastavalt tõhus menetlus konkurentsiasjades.“⁵
- Ka JuM ise on märkinud, et halduskaristused Eesti õiguse harmoniseerimiseks EL-i direktiividega vajalikud/ sobivad ei ole: „Arvestades asjaolu, et süüteomenetlusõiguses on sellised menetlusõigused juba tagatud, samuti vajadust tagada Eesti õiguskorra süsteemsus, ei peetud uue eraldiseisva menetlusliigi loomist käesoleval hetkel põhjendatuks. Seega luuakse võimalus kohaldada kõrgendatud ülemmääraga rahatrahve vääртеomenetluses.“⁶
- ECN+ direktiivi eelnõule seisukohtade esitamisel lähtuti Eestis eeldusest, et direktiiv võetakse siseriiklikusse õigusesse üle vääртеomenetluses: „ECN+ algatuse pinnalt kehtestatava direktiivi ülevõtmiseks riigisisisesse õigusesse tuleb esmalt otsustada, millises menetlusliigis Euroopa Liidu toimimise lepingu artiklite 101 ja 102 ning nendega paralleelselt kohalduva riigisisese õiguse rikkumisi edaspidi menetleda. Eelduslikult võiks selleks olla vääртеomenetlus /.../.“⁷
- 22.06.2023 võeti valitsuse poolt vastu raamdokument Eesti Euroopa Liidu poliitika prioriteetid 2023–2025.⁸ Eelnõu on mitmes aspektis otseses vastuolus kõnealuse raamdokumendiga, mille p 35 sedastab, et „Euroopa Liidu karistusõiguse kujundamine peab piirduma üksnes miinimum- nõuete harmoneerimisega, austades liikmesriigi pädevust oma karistusõiguse

² Õiguskantsleri 8. märtsi 2024 arvamus seaduseelnõu 384 SE kohta, lk-d 1-2.

³ HKMS § 2 lg 1; detailsemalt selgitatud allpool.

⁴ Soo, A., Lott, A., Kangur, A. (2020) Euroopa Liidu õiguses sätestatud halduskaristuste kohaldamine Eesti õiguses. Aruanne. Tartu: Tartu Ülikool, lk 150.

⁵ *Ib*, lk 135.

⁶ Karistuseseadustiku muutmise ja sellega seondult teiste seaduste muutmise seaduse (Euroopa Liidu õigusest tulenevad rahatrahvid) eelnõu (94SE) seletuskiri, lk 11.

⁷ Seletuskiri Eesti seisukohad Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi, mille eesmärk on anda liikmesriikide konkurentsiasutustele volitused konkurentsieskirjade täitmise tagamise tõhustamiseks ja tagada siseturu nõuetekohane toimimine, eelnõu kohta, lk 8.

⁸ Vabariigi Valitsus: Eesti Euroopa Liidu poliitika prioriteetid 2023–2025 (heaks kiidetud Vabariigi Valitsuse 22. juuni 2023. aasta istungil). *Kättesaadav*: <https://www.riigikantselei.ee/el-poliitika-julgeolek-ja-riigikaitse/eesti-euroopa-liidu-poliitika/eesti-el-poliitika>.

aluspõhimõtete ja süsteemi kujundamisel." Sama dokumendi p 84 sedastab: „Eesti jaoks on oluline, et ELi ühtse turu reeglite kokkuleppimisel ei hägustuks haldusõiguse ja karistusõiguse piirid. Liikmesriikidele peab liidu õiguse rikkumistele reageerimisel jääma õigus valida nende karistusõiguse aluspõhimõtetega sobivat menetlusliiki ja -korda. Vältida tuleb haldustrahvi või halduskaristuse mõistega Eesti karistusõiguse süsteemi ulatuslikku muutmist. /.../ Karistused peavad olema proportsionaalsed ning tagada tuleb isikute põhiõiguste kaitse." ECN+ direktiiv on võetav Eesti õiguskorda väärtemenetluses ning selliselt liigub eelnõu oluliselt kaugemale viidatud raamdokumendist.

Eelnõuga kavandatavas haldustrahvimenetluses puudub terviklik põhiõigusi kaitsev menetluslik regulatsioon (detailsemalt kirjeldatud käesolevas dokumendis allpool) ning selliselt on eelnõu ECN+ direktiiviga vastuolus.⁹ Vastavalt tuleks direktiivi ülevõtmiseks eelnõud antud osas oluliselt täiendada. Eelnev ei oleks aga otstarbekas, kuna asjaomased kriminaalmenetluslikud tagatised on väärtemenetluses kohaselt tagatud. VTMS-i ja KrMS-i sätete nõ kopeerimiseks HMS-i ja HKMS-i puudub sisuline põhjendus ning ka mõistuspärane vajadus. Direktiivi ülevõtmiseks väärtemenetluse kasutamine nõuaks olemasolevates õigusaktides oluliselt lihtsakoelisemaid ning ka arvuliselt vähem muudatusi. 1. novembril 2023 jõustunud nn väärtõiguse reformiga viidi väärtõigus ka ECN+ direktiiviga mitmetes aspektides kooskõlla.¹⁰

Ei ole põhjendatud väited, et Eesti valik asjaomase menetlusliigi osas oleks kuidagi ette kirjutatud ECN+ direktiivi poolt. Peamiselt on JuM asunud seisukohale, et väärtemenetlust direktiivi ülevõtmisel kasutada ei saa, kuna direktiivi artikli 13 lg 1 välistab trahvide määramise „kriminaalkohtumenetluses“ ning JuM on leidnud, et selleks liigitub ka väärtemenetlus.¹¹ Selline seisukoht on ekslik.

- Väärtõ- ja kriminaalmenetlus on eraldiseisvad menetlusliigid (seda nii formaalselt kui ka materiaalselt, kohalduvate menetluslike tagatiste kontekstis). Direktiivi termin „muu kui kriminaalkohtumenetlus“ peab silmas klassikalist võistlevat kriminaalkohtumenetlust, milles on eristatud uurimis-, süüdistus-, kaitse- ja otsustusfunktsioon. **Seega peab direktiiv kriminaalkohtumenetluse välistamise osas silmas eelkõige just seda, et konkurentsiasutustele peab olema tagatud pädevus otsustada, kas esitada potentsiaalsele rikkujale süüdistus** – viia menetlus otsustusfunktsiooni kandva organi ette. St Konkurentsiametile peavad olema tagatud volitused trahvimenetluse alustamiseks.
- Direktiivi termini laiendav tõlgendamine, justkui peetaks silmas karistusõiguse jõustamise menetlust laiemas tähenduses, ei ole põhjendatud. Ka JuM ei ole sellisele tõlgendusele sisulist põhjendust toonud. Karistusõiguse jõustamise menetlus laiemalt ehk materiaalses mõttes kriminaalmenetlus on iga Engeli kriteeriumitele vastav menetlus. ECN+ direktiiviga nõutava rahatrahvi ülemmäära tõttu on kõigi võimalike direktiivi üle võtvate menetluste puhul tegemist materiaalses mõttes kriminaalmenetlustega. Vastavalt oleks direktiivi

⁹ ECN+ direktiivi artikkel 3 nõuab EL-i õiguse üldpõhimõtete ja põhiõiguste tagamist. Artikkel 13 (kuid ka mitmed teised sätted) nõuab tõhusate trahvi- ja konkurentsõiguse jõustamise menetluste kehtestamist – puudulik regulatsioon toob potentsiaalselt kaasa ulatuslikke menetluslikke vaidlusi, mis takistaksid konkurentsõiguse jõustamist.

¹⁰ Vt. Mäesalu, M ja Tuus, M. ECN+ direktiivi Eesti õigusesse ülevõtmine: väärtemenetlus kui võimalik ning otstarbekaim lahendus. – Juridica 8/2023, p 3.1.

¹¹ Eelnõu seletuskirja Lisa 6 – Põhjendused, miks ei saa ECN+ direktiivi Eesti õigusesse üle võtta väärtemenetluse kaudu, p-d 2.4 ja 3.1.

termini laiendava tõlgendamise korral tegemist sisuliselt iseendale vastu rääkiva käsitlemisega, sest selliselt ei sobiks direktiivi ülevõtmiseks ükski menetlus. Kui siduda nn välistatud kriminaalmenetlusele täiendavalt juurde ka kohtuliku menetluse nõue, ei oleks ka käesoleva eelnõuga loodav halduskohtulik trahvimenetlus direktiiviga kooskõlas (antud tõlgenduse puhul oleks tegemist kriminaalkohtumenetlusega).

Ka ECN+ direktiivist tulenevad nõuded riigisisestele materiaal- ja menetlusnormidele ei takista selle ülevõtmist väärtemenetluse kaudu.¹²

— **Halduskohtulike trahvide määramine ei sobitu Eesti õigusega ning on eelnõus reguleeritud puudulikult ja oluliste õigustehniliste praakidega**

Komisjon leiab, et eelnõu § 4 punkt 2), mille kohaselt määrab konkurentsijärelevalve asjades trahvi halduskohus Konkurentsiameti taotlusel, on vastuolus põhiseadusega, toob kaasa õigusselgusetuse ja ei kaitse piisavalt isikute õiguseid.

Vastuolu HKMS-i ja võimude lahususe põhimõtetega. Komisjoni hinnangul on eelnõu vastuolus HKMS §-dega 2 lg 1 ja § 5 lg 1 ning PS §-ga 4, sest kehtiv HKMS seab halduskohtutele kindla eesmärgi ja volitused, milleks ei ole trahvide määramine täitevvõimu eest. Eelmainitud sätetes toodud HKMS põhimõtete muutmine eeldaks komisjoni hinnangul sisulist ja põhimõttelist arutelu (ja mõjuhinnangut), mis on halduskohtute uus nõ trahve määrav roll Eesti õiguskorras ning kas selline rollijaotus on õigustatud PS § 4 sätestatud võimude lahususe põhimõttest lähtuvalt. Riigikohus on märkinud, et halduskohtu poolt täitevvõimu asemel kaalutusõiguse teostamine on võimude lahususe põhimõttega vastuolus.¹³ Komisjon leiab, et eelnõuga kaasnev võimude lahususe põhimõtte riive ei ole lubatud ega õigustatud, sest Eesti õiguskorras juba eksisteerib trahvide määramise regulatsioon – selleks on väärtemenetluse regulatsioon.

Õigusselgusetus HKMS-i sätete kohaldumise osas. Lisaks jääb arusaamatuks, milline HKMSis sätestatud regulatsioon konkurentsitrahvi määramise menetlusele kohaldub. Eelnõust võib välja lugeda, et trahv määratakse määrusega ning eelnõu seletuskirja lk 162 viitab, et trahvi määramise menetlus on analoogne haldustoiminguks loa andmise menetlusega. Loa andmise menetlus on aga lihtmenetlus (HKMS § 264). Sellise lihtsustatud menetluse kohaldamine oleks aga vastuolus EIÕK artikkel 6 sätestatud karistusõiguslike garantiidega.

Jääb läbivalt arusaamatuks, millised konkreetset HKMSi sätted haldustrahvi määramise menetlusele kohalduvad ja millised mitte, mis tekitab õigusselgusetuse ning jätab isikute õigused kaitseta. Eeltoodud probleemkohale seonduvalt kohtuliku menetluskorra ebaselgusega on oma arvamuses viidanud ka Riigikohus.¹⁴

¹² Vt. Mäesalu, M ja Tuus, M. ECN+ direktiivi Eesti õigusesse ülevõtmine: väärtemenetlus kui võimalik ning otstarbekaim lahendus. – Juridica 8/2023, p 2.

¹³ RKHko 3-18-529, p 34.

¹⁴ Riigikohtu arvamus Riigikogus 19. veebruaril 2024 algatatud konkurentsiseaduse muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (384 SE) kohta, lk-d 2-3. *Kättesaadav:* <https://www.riigikoju.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/arvamused/aaddeb81-860f-4ee4-a48c-addc9969f320/konkurentsiseaduse-muutmise-ja-sellega-seonduvalt-teiste-seaduste-muutmise-seadus>, (10.04.2024).

Sisulise asja lahendamine kohtumäärusega ei ole lubatud. Arvestades, et HKMS §-st 178 tulenevalt lahendab kohus määrusega menetlusosaliste menetlusõiguslikud taotlused ja juhib ning korraldab menetlust, siis ei ole karistusliku trahvi määramine kohtumäärusega sobiv lahendus (vrđl HKMS § 156 lg 1, mille kohaselt lahendatakse asi sisuliselt kohtuotsusega). Eelnõu kohaselt kohaldub trahvi määravale määrusele TsMS § 465, mis on märksa lakoonilisem regulatsioon võrreldes kohtuotsusele kohalduva regulatsiooniga (vt nt HKMS § 157, 158, § 160 – 165 kas või tõendite kajastamise osas). Ka halduskohtute praktikas on määrused õigustatult lühemad ning vähem põhjalikumad kohtulahendid kui kohtuotsused, sest nende eesmärk on teistsugune.

Eeltoodud järeldus kohaldub ka kohtumääruse andmise menetlusele, mis on lihtsam ja vähem reguleeritum võrreldes tavalise kohtumenetlusega. Samas on eelnõus jäänud täielikult reguleerimata tõendite esitamine ja kogumine (sh osas, mis puudutab eelnõu § 280² lg 2 trahvi põhisumma tuvastamise tõendamist ja tõendite kogumist). Asjaolu, et kohtumäärus ei ole rahatrahvi määramiseks sobilik, on märkinud ka Riigikohus: „Kohtumäärus on üldjuhul vahend menetlusosaliste menetluslike taotluste lahendamiseks ning menetluste juhtimiseks ja korraldamiseks (HKMS § 178 lg 1). Kohtumäärusega ei lahendata halduskohtumenetluses vaidlust sisuliselt. Kohtumäärusele kohaldatavad vorminõuded on võrreldes kohtuotsusega madalamad. Eelnõus esitatud kujul selguksid mitmed trahvi määramise menetluses olulised küsimused (sh selle põhielemendid nagu tõendite esitamise ja kogumise kord) alles pärast aastatepikkust kohtupraktikat. Arvestades võimalikku õiguste riive intensiivsust (trahvide suurust) ei ole selline olukord kooskõlas määratuse põhimõttega (PS § 13 lg 2) ega taga põhiõigust menetlusele ja korraldusele (PS § 14).“¹⁵

Määruskaebemenetluse reeglid ei sobi konkurentsitrahvidele. Määruse vaidlustamine toimub määruskaebemenetluses 15 päeva jooksul määruse määruskaebuse esitajale kättetoimetamisest arvates (HKMS § 204 lg 1, HKMS § 235 lg 3), seega on eelnõu koostaja piiranud konkurentsitrahvide määramise asjades vaidlustamise tähtaega (tavaline tähtaeg on 30 päeva), mis ei ole kindlasti õigustatud, arvestades konkurentsiasjade keerukust. Kaebetähtaeg kujutab endast õiguskindluse põhimõtet (PS § 10) tagavat kaebeõiguse (PS § 15 lg 1) riivet, mis peab olema proportsionaalne.¹⁶ Ebamõistlikult lühike kaebetähtaeg võib kaasa tuua ebaproportsionaalse kaebeõiguse riive ning olla selliselt põhiseadusega vastuolus.¹⁷

Lisaks ei ole konkurentsitrahvi asjas kui sisulises ja keerulises vaidluses õigustatud ka kaheastmeline kohtumääruse vaidlustamise võimalus (st vaidlustamine ringkonnakohtus ja Riigikohtus).

Veelgi enam, ringkonnakohtul on võimalus HKMS § 207 lg 2 alusel määruskaebus tagastada juhul, kui määruskaebuse esitaja võimalus oma õiguse kaitseks on ilmselgelt vähene. HKMS § 207 lg 2 sätte eelnõu seletuskirjast nähtuvalt ei eelda ilmselge tagastamisaluse rakendamine põhjalikku argumentatsiooni. Sellega

¹⁵ Riigikohtu arvamus Riigikogus 19. veebruaril 2024 algatatud konkurentsiseaduse muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (384 SE) kohta, lk 3. *Kättesaadav:* <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/arvamusd/aaddeb81-860f-4ee4-a48c-addc9969f320/konkurentsiseaduse-muutmise-ja-sellega-seonduvalt-teiste-seaduste-muutmise-seadus>, (10.04.2024).

¹⁶ RKPJKm 5-17-10, p 57-58.

¹⁷ Pilving, I. PSK § 15, komm. 53.

kehtestatakse ringkonnakohtutes määruskaebuste puhul Riigikohtu menetlusega sarnanev loasüsteem, võimaldamaks kohtul selekteerida menetlemiseks välja isiku õiguste kaitse seisukohalt olulised määruskaebused.¹⁸ Seega ei ole HKMSis sätestatud kohtumääruse ega määruskaebuse regulatsioon ilmselgelt sobilik konkurentsitrahvide määramiseks ega menetlemiseks.

Probleemid Konkurentsiameti tuvastava otsuse vaidlustamisega ning taotlusega. Eelnõust võib välja lugeda, et Konkurentsiamet tuvastab kõigepealt enda otsuse resolutiivosas keelatud teo (eelnõu § 78²⁹ lg 2) ning saab seejärel esitada taotluse halduskohtule trahvi kohaldamiseks (eelnõu § 78¹³ lg 6). Eeltoodud regulatsioon on vastuoluline ja tekitab muuhulgas järgmisi küsimusi.

Eelduslikult saab isik Konkurentsiameti rikkumist tuvastava otsuse vaidlustada, mis tähendab, et käivitub üldine halduskohtumenetlus. Tekivad küsimused, kas põhikohtuasja menetlus ja trahvi määramise menetlus (st määruse andmise) hakkavad kulgema paralleelselt, kas sama asja puudutavad menetlused liidetakse, kas neid saab liita (arvatavasti mitte), mis õiguslikke tagajärgi toob kaasa olukord, kus eri menetlused lõppevad eri aegadel või tekivad vastuolulised kohtulahendid jne.

Samuti tekivad küsimused, mis aja jooksul pärast keelatud teo tuvastamise otsust peab Konkurentsiamet esitama taotluse halduskohtule, kas taotluse koostamise näol on tegemist eraldiseisva haldusmenetlusega, kas taotlus tuleb esitada ka menetlusosalisele, mis on nõuded taotlusele (sh tõendite osas) ja mis alustel saab kohus asuda seisukohale, et taotlus ei ole korrektne jne.

Ilmselgelt tekitab eelnõus toodud regulatsioon suurt õigusselgusetust, mida vääртеomenetluse regulatsiooni kohaldamine kaasa ei tooks.

Probleemid konkurentsijärelevameetmete ülesehitusega. Eelnõu § 78¹³ lg 4 tulenevalt on konkurentsijärelevameetmed kohustuste võtmise heakskiitmine, keelatud teo toimepanemise lõpetamine ja trahvi kohaldamine. Eelnõu § 78¹³ lg 4 selgitab, et Konkurentsiamet saab kohaldada konkurentsijärelevameetmeid, kuid mitte trahve. Samas sätestab eelnõu § 78²⁹ lg 2 teine lause, et keelatud teo toimepanemise tuvastamine ja *kõik* konkurentsijärelevameetmed peavad sisalduma ühes otsuses, sealhulgas peab keelatud teo tuvastamine sisalduma nimetatud otsuse resolutiivosas.

Kuna eelnõu kohaselt on konkurentsijärelevameetmed ka trahvi määramine (eelduslikult kohtu poolt), siis tekib küsimus, kas eelnõu konkurentsijärelevameetmed puudutavad sätted kohalduvad Konkurentsiameti kõrval ka halduskohtutele kui ühele konkurentsijärelevameetme kohaldajale (või näiteks kas halduskohtu menetluses kohaldub eelnõu § 78³³, mis ei oleks õigustatud).

Eelnõu muudatused avaliku teabe seaduse osas viitavad, et trahv määratakse siiski konkurentsijärelevamenetluse käigus.

¹⁸ Halduskohtumenetluse tõhustamiseks halduskohtumenetluse seadustiku, riigilõivuseaduse ja riigi õigusabi seaduse muutmise seadus 496 SE seletuskiri. *Kättesaadav:* <https://www.riigikoju.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/a8032ed5-482b-4ac5-8884-7d5fe0ef8e99>, (10.04.2024).

Eelnõus toodud regulatsioon konkurentsijärelevameetmete osas ei ole õigusselge ning on vastuoluline. Kuna trahvi määrab kohus, ei ole trahv enam järelevameede, mistõttu tuleb ka kogu eelnõud sõnastuslikult loogiliseks muuta.

Kokkuvõtteks leiab komisjon, et eelnõu ettepanek, et trahvi määrab halduskohus on õigustehniliselt vigane ning eelnõu vajab muutmist. Vajalike muudatuste maht on aga äärmiselt suur. Korrektne oleks trahve määrata väärtemenetluses.

Viimaseks nõustub komisjon Riigikohtu 11.märtsi 2024 arvamusega, milles Riigikohus järeldab, et eelnõu on niivõrd puudulik, et sellise regulatsiooni kehtestamine ei oleks kooskõlas määratuse põhimõttega (PS § 13 lg 2) ega taga põhiõigust menetlusele ja korraldusele (PS § 14).¹⁹

(i) Advokaadi kutsetagatistega seonduvad probleemid

1. Eelnõukohane LPP on tagatud puudulikult. Eelnõukohane KonkS § 78²² lg 3 sätestab LPP järgmiselt: „Kui Konkurentsiametil on uurimismeetme kohaldamisel õigus saada juurdepääs teabele või koguda teavet, hõlmab see igasugust teavet sõltumata teabekandjast. Hõlmatud on ka igasugune teabevahetus, välja arvatud menetlusaluse isiku ja tema lepingulise või riigi õigusabi korras nimetatud esindaja või muu käesoleva seaduse § 78¹⁹ lõikes 3 nimetatud haridusnõuetele vastava välise õigusnõustaja vaheline konfidentsiaalne teabevahetus konkurentsijärelevamenetluses või sama menetluse esemega seotud varasem konfidentsiaalne teabevahetus, samuti teabe, millele laieneb advokaadi kutsesaladuse kaitse advokatuuriseaduse §-s 45 ja § 43 lõikes 2 sätestatud ulatuses.“ Samasisuline peaks olema ka eelnõukohasest § 78¹⁷ lg 7 p 4 tulenev peegelduv menetlusaluse isiku keeldumisõigus. KonkS § 78²² lg 3 teise lause sõnastus on aga KonkS § § 78¹⁷ lg 7 p 4 sõnastusest oluliselt ebaselgem ja vajaks ka keelelist korrigeerimist, sest lause algus viitab ainult teabevahetusele ja esimese lause täpsustamisele, kuid lause lõpp peaks välistama Konkurentsiameti juurdepääsu igasugusele advokaadi kutsesaladusega kaitstud teabele. Sellise sõnastusega seonduv hulgaliselt probleeme:

- Kui advokaadi kutsesaladusega kaetud teavet kaitsev säte kasutab advokaadi puhul sõna „teave“, siis muu välise õigusnõustaja puhul sõna „teabevahetus“. Eelnev tekitab võimaluse, kus kliendi arvutisse salvestatud välise õigusnõustaja (kes ei ole advokaat) õigusarvamus ei ole kaitstud, kuna ei kvalifitseeru teabevahetuseks. Ohu selleks loob just samas sättes erinevate mõistete kasutamine;
- Muu välise õigusnõustaja (kes ei ole advokaat) puhul kasutab säte fraasi „konfidentsiaalne teabevahetus konkurentsijärelevamenetluses või sama menetluse esemega seotud varasem konfidentsiaalne teabevahetus“. Eelnev loob olulise ohu justkui võiks Konkurentsiamet nt läbiotsimisel vaadata läbi LPP-ga kaitstud teavet, mis asjaomase menetlusega ei seondu.
- Muu välise õigusnõustaja (kes ei ole advokaat) puhul kasutab säte fraasi „menetlusaluse isiku ja tema [---] välise õigusnõustaja“. Eelnev loob olulise ohu, nagu oleks muu õigusnõustaja puhul LPP kehtivuse eelduseks

¹⁹ Riigikohtu arvamus Riigikogus 19. veebruaril 2024 algatatud konkurentsiseaduse muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (384 SE) kohta, lk-d 2-3. Kättesaadav: <https://www.riigikoju.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/arvamused/aaddeb81-860f-4ee4-a48c-addc9969f320/konkurentsiseaduse-muutmise-ja-sellega-seonduvalt-teiste-seaduste-muutmise-seadus>, (10.04.2024).

kliendilepingu olemasolu menetlusaluse isiku ja asjaomase õigusnõustaja vahel. Selliselt jääks sätte kaitsealast välja näiteks ettevõtte müügiprotsessis teise poole õigusnõustajate poolt edastatud teave.

Sellised erisused advokaadi ja muude väliste õigusnõustajate (sh advokaadibüroos töötavate juristide) puhul ei ole õigustatud ning on LPP-ga vastuolus. LPP kehtivusel on kaks eeldust: (i) teave on seotud õigusnõustamisega; ning (ii) seda välise (mitte asutusesisese) õigusnõustaja poolt.²⁰ LPP kehtela hõlmab kogu õigusnõustamisega seonduvat teavet, sh ka nt õigusnõustamise faktilist olemasolu.²¹ Ülalpool viidatud LPP kitsendused ei ole põhiõigustega kooskõlas. Eelnõu seletuskirjas on ekslikult viidatud Euroopa Kohtu poolt asjas C-550/07 antud kitsamale LPP tõlgendusele, mida Euroopa Kohus muutis asjas C-694/20 tehtud otsuses.

2. Erapooletu isikuga seonduv regulatsioon on läbimõtlemita. Eelnõu § 78²³ lg 3 punkti 6 kohaselt lahendab erapooletu isik vaidluse Konkurentsiameti ja menetlusaluse isiku vahel selle üle, milline teabevahetus on konfidentsiaalne. Regulatsioon aga jääb nt järgmistes küsimustes täiesti ebaselgeks: (i) kes erapooletu isik on; (ii) kuidas ta valitakse; (iii) milliste reeglite järgi ta otsustab; (iv) millised on tema otsuse vaidlustamisvõimalused; ning (v) milline on tagajärg, kui erapooletu isiku kaasamisega ei saavutata vaidlusküsimusele lahendust. Vastavalt puudub asjaomasel erapooletu isiku kaasamise regulatsioonil igasugune tegelik sisu. Vaidlusküsimus mingi konkreetse teabe konfidentsiaalsuse üle tuleks lahendada halduskohtus haldustoiminguks loa andmise menetluses (kui eelnõus säilitatakse haldustrahvimenetluse kontseptsioon) või maakohus (kui eelnõus valitakse väärtemenetluse kontseptsioon).

3. Eelnõus jääb ebaselgeks, millisel juhul võib advokaadi valdust läbi otsida ning advokaati kohustada LPP-ga kaitstud teavet välja andma. Eelnõukohased KonkS § 78²³ lg 2 ja § 78¹⁹ lg 4 sätestavad, et advokaat võib olla teabenõude adressaadiks ning tema valdust võib läbi otsida, „*kui advokaati, advokaadibüroo töötajat või advokatuuri töötajat kahtlustatakse keelatud teo toimepanemises*“. Kuna uus regulatsioon loob haldustrahvid, kus ei esitata kriminaalmenetluse laadset „kahtlustust“, jääb antud sätete sisu ebaselgeks. Võimalik, et siin on mõeldud seda, et advokaat on ise „menetlusalune isik“, millisel juhul tuleks seda ka täpsustada.

Probleem seondub tõsiasjaga, et advokaati, kes on nõustanud tegevust, mis osutub kartelliks (toonud välja riske, osutanud kaasabi lepingu sõnastamisel, tehingu elluviimisel), võib teatud piiratud juhtudel (õigusnõustamise asemel või sellele lisaks aktiivse kaasabi osutamine konkurentsi kahjustava kokkuleppe sõlmimisele) EL-i kohtupraktika kohaselt käsitada kartelli „vahendajana“,²² ning vastavalt ka „kahtlustada“ kartellis ja läbiotsimisi teostada. Sel viisil oleks sisuliselt võimalik advokaadi kutsesaladusega kaitstud teave välja nõuda, tunnistades advokaadi lihtsalt menetlusaluseks isikuks - see oleks lubamatu. Eelnõus tuleks seetõttu täpselt välja tuua, et advokaati saab kohustada teavet andma üksnes juhul, kui ta on menetlusalune isik seoses tegevusega, mis ei seondu kutsetöoga (st teabe andmine võib olla võimalik üksnes olukorras, kus

²⁰ EKo C-694/20 – *Orde van Vlaamse Balies jt*, p-d 27 jj.

²¹ EKo C-694/20 – *Orde van Vlaamse Balies jt*, p-d 27 jj.

²² EKo C-194/14 P – *AC-Treuhand v Commission*, p-d 26-46.

advokaat on kutsetöö väliselt olnud osaline väidetavas konkurentsivastases kokkuleppes, mitte siis, kui ta on väidetavat konkurentsivastast kokkulepet advokaadina nõustanud).

4. Puudub selge arusaam, millist korda advokaadibüroo läbiotsimisel kohaldatakse. Eelnõukohane KonkS § 78²³ lg 2 viimase lause osa *käesolevas seaduses sätestatud eranditega* põhjendamatut ebaselgust, eelkõige: millised läbiotsimist puudutavad eelnõu sätted kohalduvad (kui üldse). Eksisteerib selge oht, et antud sätte rakendamisel ei teata, millist korda rakendada. Advokatuur on seisukohal, et advokaadi valduse läbiotsimisele peab kohalduma täielikult KrMS-i regulatsioon, millele ei kohaldata konkurentsijärelevamenetluses mingeid erisusi. Vastavalt tuleks sätestest viidatud lauseosa eemaldada. Äärmisel juhul, loetleda sättes konkreetseid erandid, mida silmas peetakse. Lahenduseks antud osas ei ole ka seletuskirjas teatud tõlgenduse lisamine, sest olemuslikult üritataks sellisel viisil reguleerida elementi, mis normitehniliselt peaks olema lahendatud seaduse tasandil.

Seletuskirjaga ei saa hakata asendama elemente, mis peaks olema lahendatud seaduses endas. Arengut, kus seletuskiri on muutumas eelnõu alamaks aktiks, on täheldada ka eelnõu teiste sätete osades. Eelnevast jääb mulje, et olulised elemendid on jäänud seaduse tekstis lahendamata. Lisaks ei ole see kooskõlas õigusriigi põhimõttega, kus seadusandliku võimu poolt otseselt vastuvõetavat akti hakatakse suures osas sisustama parlamentaarse debati otseseks osaks mitteoleva seletuskirjaga.

Ka on advokatuuri konkurentsioiguse komisjon oma varasemates kirjades korduvalt viidanud, et AdvS § 43 lg 5 lubab advokaati ja advokaadibürood, mille kaudu ta õigusteenust osutab, läbi otsida vaid maakohu määruse alusel. Kuivõrd Riigikohus on AdvS § 43 lg 5 pidanud erisätteks KrMS-i §-s 91 sätestatud läbiotsimise regulatsioonile,²³ laieneb analoogia korras antud erisätte argument tõenäoliselt ka eelnõu § 78²³ ees. Selliselt on kehtiva sõnastuse osas ilmselge oht vaidluste tekkeks. Lisaks on komisjoni hinnangul ka põhjendatud antud pädevuse jätmine maakohutetele. Seda põhjusel, et advokaadi valduse läbiotsimine on otseselt seotud isikute põhiõiguste kaitsega ning sellele laienevad erireeglid (nii riigisiselt kui ka EL-i õigusest tulenevalt). Eestis on advokaadi valduse läbiotsimisega seotud temaatikat korduvalt käsitletud maakohute praktikas. Sellele vastavalt on tekkinud/ tekkimas ka ühtne praktika. Põhjendamatult oleks hakata samas küsimuses tekitama halduskohtute praktikat. Lisaks, kui läbiotsimine leiab aset KrMS-i kohaldumisalas, siis nende normide rakendamisega on kõige enam kursis maakohud. Haldustrahvimenetluslikult puuduvad samuti põhjused, miks seda küsimust ei saaks lahendada maakohutes. Vastavalt tuleks eelnõu § 78²³ lg-s 2 viidata halduskohtu loa asemel maakohu loale.

5. Teabe läbivaatamise juures viibimine. Eelnõukohase KonkS § 78¹⁷ lg 7 p 13 kohaselt on menetlusalusel isikul (sh tema esindajal) õigus viibida juures, kui Konkurentsiamet avab pitseri käesoleva seaduse § 78²³ lõike 3 punktis 2 sätestatud korras kaasa võetud või kopeeritud andmekandjalt. §-i 78³⁸ lg 4 kohaselt menetlusalusele isikule aga seonduvaid menetluskulusid ei hüvitata. Praktilises võtmes on tegemist sisuliselt menetlusaluse isiku majandusliku

²³ RKKKo nr 3-19-467, punkt 19.

survestamisega mitte kaasama teabe läbivaatamise juurde advokaati. Kuna õigus advokaadi efektiivsele kaitsele on üks õiglase kriminaalmenetluse põhimõtte alustaladest,²⁴ võib asjaomane regulatsioon sellega vastuolus olla.

(ii) Teabenõuetega seonduvad probleemid

1. Menetlusaluse isiku vaikimisõigus (enese mittesüüstamise privileeg).

Eelnõukohane KonkS § 78²⁵ lg 3 sätestab enese mittesüüstamise privileegi järgmiselt: „Teabenõudega ei tohi teabenõude saajat sundida end keelatud teo toimepanemises süüdi tunnistama, samuti oma lähedast keelatud teo toimepanemises süüstama.” Kuna sättes sisaldub fraas „end süüdi tunnistama” võib sätet tõlgendada viisil nagu oleks lubatud ülestunnistusele suunavate faktiküsimuste esitamine. Enese mittesüüstamise privileegi sätestamine kitsamalt, kui seda on tunnustatud Euroopa Kohtu konkurentsioigusega seonduvas praktikas (sh kitsamalt, kui on nõutud ECN+ direktiivi artiklis 8) oleks tõsisel vastuolus PS §-i 22 lg-ga 3 ning EIÕK art-dega 6 (1) ja (2), kuid ka ECN+ direktiivi endaga.²⁵

Nimelt on Euroopa Kohus EL-i konkurentsioiguses seadnud standardi, et enese mittesüüstamise privileeg laieneb ka faktiküsimustele, millele vastamine oleks võrdeline ettevõtja ülestunnistusega.²⁶ Eelnev hõlmab ülestunnistust kõigi nn koosseisutunnuste osas: näiteks on leitud, et faktiküsimus kokkuleppe eesmärgi kohta on enese mittesüüstamise privileegi kontekstis lubamatu, kuna võimaliku vastusega tunnistaks teabenõude adressaat oma tahtlust ja kokkuleppe sõlmimise eesmärgi.²⁷

Õigusvastase tõlgenduse oht tuleneb eelkõige asjaolust, et Eesti õigussüsteemis on rikkumises süüdi tunnistamine/ süüstamine erinevad mõisted – viimane hõlmab kõiki koosseisutunnuseid (nagu ka asjakohane EL-i kohtupraktika). Kuna eelnõukohane KonkS § 78²⁵ lg 3 kasutab mõlemat mõistet, on tõenäoline, et ka asjaomase sätte kontekstis antakse neile erinev sisu. Täiendavalt puudub eelnõust ECN+ direktiivi art 3 lõikele 1 sarnane säte.²⁸ **Seega eksisteerib tõsine oht, et ka ELTL-i art-de 101 ja 102 menetlustes hakatakse „süüdi tunnistamise” all mõistma vaid sõnaselget ülestunnistust.**²⁹

Veelgi enam, eelnõuga on valitud lahendus, kus samad menetlusreeglid kehtivad ka vaid siseriikliku mõjuga rikkumiste (s.o KonkS § 4 ja 16) menetlustele. See on aga potentsiaalselt põhiseadusega vastuolus. EL-i kohtupraktika kitsendab enese mittesüüstamise privileegi kehteala võrreldes selle põhiseadusliku

²⁴ EIKo 36391/02 – *Salduz v. Turkey*, p 51.

²⁵ ECN+ direktiivi art 8 (ja pp 35) kohustuvad lähtuma asjaomasest EL-i kohtupraktikast.

²⁶ EKo C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C 250/99 P kuni C-252/99 P ja C-254/99 – *Limburgse Vinyl Maatschappij and Others v Commission*, p 273.

²⁷ EKo C-374/87 – *Orkem v Commission*, p 38.

²⁸ ECN+ direktiivi art 3(1): „ELi toimimise lepingu artikli 101 või 102 rikkumist käsitlevad menetlused, sealhulgas käesolevas direktiivis osutatud volituste täitmine liikmesriigi konkurentsiasutuse poolt, peavad olema kooskõlas liidu õiguse üldpõhimõtete ja Euroopa Liidu põhiõiguste hartaga.”

²⁹ Algselt sisaldus vastavasisuline selgitus ka eelnõu seletuskirjas: „Konkurentsiamet ei saa nõuda, et (menetlusalune) isik tunnistaks keelatud teo toimepanemise sõnaselgelt üles.” – Konkurentsiseaduse muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu seletuskiri (15.12.2021), lk 80. Kättesaadav: <https://eelvoud.valitsus.ee/main/mount/docList/12d65d7d-2a83-4f23-9eb7-337d69064a08>.

ulatusega: tehtud on teatud mööndusi dokumentide väljaandmisele³⁰ ja faktilisi asjaolusid puudutavatele küsimustele (ülal viidatud kitsendusega).³¹ Kuivõrd ECN+ direktiivi art 8 (ja pp 35)³² kohustab lähtuma asjaomasest kohtupraktikast, ei ole see ELTL-i art 101 ja 102 menetluste kontekstis problemaatiline – PSTS § 2 sätestab EL-i õiguse ülimuslikkuse PS-i ees ehk kohustuslik on lähtuda direktiivis nõutust (selline kohustus tuleneb ka ELTL-i art 288 lg-st 3). ECN+ direktiiv aga ei reguleeri vaid siseriikliku mõjuga konkurentsioiguse rikkumiste (KonkS § 4 ja § 16) menetlusi. Sellises olukorras on kohustuslik lähtuda enese mittesüüstamise privileegi põhiseaduslikust ulatusest. **Põhiseadus ei tee enese mittesüüstamise privileegi osas mööndusi dokumentide väljaandmisele ja faktilisi asjaolusid puudutavate küsimuste osas.**

Täiendavalt, eelnõu seletuskirja lk-l 8 sisaldub tsitaadilaadne viide Priit Pikamäe arvamusele asjas C-481/19 – *Consob*: „Euroopa Kohtu jurist Priit Pikamäe on oma 27. oktoobril 2020 ettepanekus Euroopa Kohtule asjas C-481/19 *Consob* rõhutanud, et Euroopa Inimõiguste kohus ei ole kunagi toonud välja juriidilise isiku võimalust tugineda vaikimisõigusele tema suhtes algatatud menetluses, mille eesmärk oleks karistusõiguslikku laadi sanktsioonide määramine.“ Seletuskirjas on Pikamäe asjaomast arvamust moonutatud.³³ Asjaolu, miks EIK ei ole sellist seisukohta võtnud, seondub sellega, et üldiselt on tavapärane EIK-i pöördumine füüsiliste isikute poolt. Komisjon ei ole sellist juriidilise isiku vaikimisõiguse küsimust käsitlevat lahendit EIK-i praktikast leidnud. Antud osas on aga laialdaselt Euroopa Kohtu praktikast, milles on juriidiliste isikute vaikimisõigust jaatatud.³⁴ Samuti on seletuskirjast välja jäetud tõsiasi, et Euroopa Kohus ei ole *Consob* otsuses antud osas kohtujuristi arvamust otsuses käsitletud, vaid kinnitas asjaomasel konkurentsioiguse rikkumisega seonduvas menetluses enese mittesüüstamise privileegist tuleneva vaikimisõiguse kehtivust.³⁵ Siiski oli menetluse esemeks just füüsilise isiku vaikimisõigus, kuna konkurentsialases menetluses nõutavate vastustega võis ta end kuriteos süüstaada.

2. Muu isiku kui menetlusaluse isiku õigus teabenõudele vastamisest keeldumiseks. Eelnõukohane KonkS § 78²⁵ lg 3 sätestab Konkurentsiameti teabenõuetele vaid järgmise piirangu: „Teabenõudega ei tohi teabenõude saajat sundida end keelatud teo toimepanemises süüdi tunnistama, samuti oma lähedast keelatud teo toimepanemises süüstama.“ Eelnõu § 78²⁵ lg 4 välistab teabenõude adressaadi suhtes HMS-s sätestatud eksperdi ja tunnistaja

³⁰ EKo C-374/87 – *Orkem v Commission*, p-d 34-35.

³¹ EKo C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C 250/99 P kuni C-252/99 P ja C-254/99 – *Limburgse Vinyl Maatschappij and Others v Commission*, p 273.

³² ECN+ direktiivi pp 35: „/---/ Nõuete eesmärk ei tohiks olla kohustada ettevõtjat või ettevõtjate ühendust tunnistama, et nad on rikkumise toime pannud, sest selle tõendamise ülesanne lasub liikmesriigi konkurentsiasutusel. See ei tohiks mõjutada ettevõtjate või ettevõtjate ühenduste kohustust vastata faktiküsimustele ja esitada dokumente. /---/“

³³ EKo C-481/19 – *Consob*, kohtujuristi P. Pikamäe aramus, p 97: „Erinevalt Euroopa Kohtust ei ole EIK kunagi – kui ma ei eksi – võtnud seisukohta juriidilise isiku võimaluse kohta tugineda vaikimisõigusele tema suhtes algatatud kriminaal- või väärteomenetluses, mille eesmärk oleks karistusõiguslikku laadi sanktsioonide määramine. Teiste sõnadega on selle õiguse ulatust, nagu see on üldjoontes määratletud järgnevas punktides, tunnustatud ainult seoses füüsiliste isikutega.“

³⁴ EKo C-374/87 – *Orkem v Commission*.

³⁵ EKo C-481/19 – *Consob*.

regulatsiooni kohaldamise. Selle kaudu on välistatud ka TsMS-i sätete kohaldamine.

Samal ajal on näiteks notarile kehtestatud ulatuslik saladuse hoidmise kohustus (NotS § 3). NotS § 3 lg 2 kohaselt võib notari ametitoimingu saladuses hoidmisest vabastada vaid kohus. Ka tuleneb sarnane kohustus VÕS § 768 tervisehoiuteenuse osutajatele. Seadusest tuleneva saladuse hoidmise kohustusega isikuid on teisigi.

Hetkel tekiks eelnõus sätestatu kohaselt olukord, kus Konkurentsiameti teabenõudele vastamisel satuks nt notar saladuse hoidmise kohustuse rikkumisse (mis võib kaasa tuua kaitstud isiku kahjunõude), kuid teabenõudele vastamata jätmisel võib Konkurentsiamet rakendada notari suhtes sunniraha (eelnookohane KonkS § 78²⁵ lg 8). Samuti on ebaselge, miks ei peaks ajakirjandusele laienema õigus allikakaitseks või miks peaks Konkurentsiametil olema õigus igal juhul nõuda välja ameti-, kutse- ja riigisaladuse või salastatud välisteabe alast infot. Samalaadseid probleemkohti konfidentsiaalsuskohustusega isikute osas on veel laiem ring. Selline regulatsioon ei ole ilmselt õigusriigi põhimõttega (eelkõige PS § 3) kooskõlas.

Eelnõuga tuleb tagada muu isiku õigus teabenõudele vastamisest keeldumiseks vähemalt KrMS § 71-73 alusel. Normitehniliselt oleks korrektne asjaomaste sätete sisuline kopeerimine eelnõusse, antud tegevus ei ole aga mõistusepärane. Tegemist on pelgalt ühe järjekordse näitega, miks oleks otstarbekam ECN+ direktiiv üle võtta vääртеomenetluses.

3. Füüsilistele isikutele sunniraha ähvardusel teabenõuete esitamine läheb põhjendamatult ECN+ direktiivis nõutust kaugemale ja piirab põhjendamatult isikute põhiõigusi. ECN+ direktiiv füüsilistelt isikutelt (sh nt ettevõtja töötajatelt/ juhtorgani liikmetelt) sunniraha ähvardusel teabe nõudmise volituste andmiseks ei kohusta (vt tabel allpool). Seega läheb eelnõu põhjendamatult direktiivis nõutust kaugemale. Eelnõu seletuskirjas puudub eelneva osas igasugune sisuline põhjendus.

	ECN+	Eelnõu
Füüsiline isik teabenõude adressaadina	Art 8: „...õigus igalt muult füüsiliselt või juriidiliselt isikult nõuda...”	§ 78 ²⁵ lg 1: „...või muult isikult...” Seletuskirja kohaselt hõlmab see menetlusaluse isiku töötajaid . ³⁶
Sunniraha	Art 16 lg 1 p a) kohaselt peab sunniraha kohaldamise õigus olema tagatud ettevõtjate ja ettevõtjate ühenduste suhtes.	§ 78 ²⁵ lg 8 sätestab sunniraha kohaldamise võimaluse <i>muule isikule kui menetlusalusele isikule.</i>
Rahatrahv	Art 13 lg 2 p-i d) kohaselt peab trahvimise õigus olema tagatud ettevõtjate suhtes.	§ 78 ²⁵ lg 9 sätestab trahvimise menetlusaluse isiku suhtes. § 78 ¹⁷ lg 1 kohaselt ei saa

³⁶ Seletuskiri, lk 104.

		menetlusaluseks isikuks olla füüsiline isik (v.a FIE).
--	--	--

EL-i konkurentsioiguses enese mittesüüstimise privileeg ettevõtja töötajatele, kellel puudub ettevõtja esindamise õigus, ei kohaldu. Seda põhjusel, et Euroopa Komisjoni menetlustes saab selliseid töötajaid üldjuhul küsitleda vaid nende nõusolekul.³⁷ Sama ka juhtorgani liikmete puhul, kui neid teoreetiliselt käsitada füüsilise isikuna, kes antud osas ettevõtjat ei esinda. **Neid ei saa vastama sundida rahatrahvi või sunniraha ähvardusel.**³⁸ Vastavalt ei vaja nad ka enese mittesüüstimise privileegist tulenevat kaitset. Eelnõuga luuakse aga olukord, kus ka ettevõtja tavatöötajat sunnitakse potentsiaalselt sunniraha ähvardusel andma ettevõtjat süüstavaid ütlusi (st ütlusi, mille andmisest ettevõtjal oleks õigus keelduda). Sellel on kaks õigusvastast tagajärge:

- **Sisuliselt luuakse võimalus pahatahtlikult enese mittesüüstimise privileegist kõrvale kalduda.** Kui ettevõtjal on õigus enese mittesüüstimise privileegile tuginedes teatud küsimustele vastamisest keelduda, saab Konkurentsiamet samale küsimusele vastamist nõuda ettevõtja töötajatelt/ juhtorgani liikmetelt ning seda sunniraha ähvardusel. Kuna keelatud tegude eest füüsiliste isikute vastutust ette ei nähta, ei saa asjaomane töötaja/ juhtorgani liige tugineda eelnõukohasele privileegile (ta ei süüstaks end); ja
- See võib kaasa tuua ettevõtja kahju hüvitamise nõude töötaja vastu. Töötajal on tööandja ees üldine lojaalsuskohustus – ta peab vältima tööandjat kahjustavatest tegudest.³⁹ Kui töötajat kohustatakse sunniraha ähvardusel tööandjat süüstavat teavet andma, võib see kaasa tuua tööandja potentsiaalse kahju hüvitamise nõude asjaomase töötaja vastu.

Samuti on küsitav olukord, kus ELTL art 101 ja 102 kohaldamisel, milles liikmesriikide konkurentsiasutustel on määruse 1/2003 art 35 lg 1 tulenevalt nn laenatud pädevus, tagatakse Konkurentsiametile suuremad volitused kui on Euroopa Komisjonil sama määruse alusel. See ei pruugi määruse 1/2003, kuid ka ECN+ direktiiviga kooskõlas olla. Lisaks riivab eelnev olulisel määral isikute põhiõigusi.

4. Lubamatute tõendite kasutamine konkurentsijärelevamenetluses.

Eelnõu § 78²⁸ lg 4 näeb ette, et „*Konkurentsijärelevamenetluses ei või tugineda teabele, mis on saadud eranditult jälitustegevust kasutades või isiku põhiõigusi rikkudes.*“ Sätte tegelik tähendus jääb eelnõu kontekstis arusaamatuks. Jälitustegevuse osas sedastab eelnõu seletuskiri (lk-d 115 ja 116), et konkurentsijärelevamenetluses ei tohi jälitustegevuse tulemina saadud teavet kasutada. Seega jääb arusaamatuks, mis põhjusel sisaldab asjaomane säte sõna „eranditult“.

Põhiõigusi rikkudes saadud teabe kasutamist eelnõu seletuskiri ei selgita. Seega jääb sõna „eranditult“ kasutamisel arusaamatuks, kas säte lubab menetluses kasutada teavet, mis on osaliselt saadud põhiõigusi rikkudes (kui sellele tuginetakse koos teabega, mis on saadud õiguspäraselt). Selline käsitlus oleks

³⁷ Määrus 1/2003, art 19.

³⁸ Vt. Määrus 1/2003 art-d 23-24.

³⁹ TLS § 15 lg 2.

põhiseadusevastane – kui teave on saadud nt enese mittesüstamise privileegi rikkudes, ei tohi seda ka menetluses/ otsuse tegemisel kasutada. Vastavalt tuleks sättest sõna „eranditult“ eemaldada.

(iii) Läbiotsimistega seonduvad probleemid

1. Halduskohtu loa detailsus. Läbiotsimine piirab intensiivselt uurimismeetmele allutatud isiku põhiõigusi. Eelnõukohase KonkS § 78²⁴ lg 2 kohaselt peab kohus hindama, kas läbiotsimine on proportsionaalne. Proportsionaalsuse hindamisel on keske tähtsusega, kas esineb keelatud teo toimepanemisele viitav teave. Läbiotsimine on proportsionaalne üksnes juhul, kui läbiotsimine piirdub sellise teabe kogumisega, mis on vajalik, et tuvastada, kas toime on pandud keelatud tegu või mitte. Vastavalt on hädavajalik, et läbiotsimiseks luba andva kohtumääruse resolutsioonis oleks võimalikult detailselt kirjeldatud, millise keelatud teo kahtluse tõttu läbiotsimist toimetatakse ja mida läbiotsimise eesmärgina otsitakse. Analoogselt nõuab kriminaalmenetluse regulatsioon, et läbiotsimismääruses märgitaks otsitav objekt ning läbiotsimise põhjendus (KrMS § 91 lg 3 p-d 1-2).

Keelatud teo mõistlikuks piiritlemiseks on vajalik kirjeldada nii keelatud teo liiki (nt edasimüügihindade kindlaksmääramine tarnija ja edasimüüja vahel), perioodi (nt aastatel 2020-2023) kui ka isikuid, keda kahtlustatakse keelatud teo toimepanemises (nt tarnija x ja tema edasimüüjad, sh uurimismeetmele allutatud isik y). Vastasel korral ei ole uurimismeetmele allutatud isikud kaitstud nn kalastamise eest, sest läbiotsimise käigus otsitav teave ei ole selgelt piiritletud. EIK-i praktika rõhutab, et läbiotsimise õigusärasuse ja selle demokraatlikul ühiskonnas vajalikkuse hindamisel tuleb mh arvesse võtta, kas läbiotsimine põhineb põhjendatud kahtlusel ja kas loa ulatus on põhjendatult piiratud.⁴⁰ See, et läbiotsimist võib toimetada üksnes juhul, kui see on demokraatlikus ühiskonnas vajalik, on üks PS § 33 tuleneva põhiõiguse elementidest.⁴¹

Halduskohtu loas on vajalik märkida ka läbiotsimise toimumise aeg, et välistada olukord, kus Konkurentsiamet viib läbiotsimist läbi iganenud informatsiooni põhjal, nt alles aasta pärast halduskohtu loa kuupäeva. Läbiotsimise toimumise aeg võib olla märgitud ajavahemikuna, et võimaldada läbiotsimise läbiviimisel teatud paindlikkust, aga ajavahemik peab olema võimalikult lühike.

2. Andmekandjate (originaalide) kaasavõtmine. Eelnõu § 78²³ lg 3 p 2 kohaselt võib KA läbiotsimistel kaasa võtta mistahes andmekandjaid (nende originaale). ECN+ direktiivi art 6 lg 1 p c) kohaselt peab konkurentsiasutusel olema õigus teha koopiaid ning vaadata oma ruumides läbi vaid koopiaid. Andmekandjate kaasavõtmise piiramat⁴² õiguse andmine Konkurentsiametile on ebaseproportsionaalne omandipõhiõiguse (PS § 32) riive, milleks direktiivist kohustust ei tule. Põhiõiguste riive proportsionaalsuse tagamiseks oleks vajalik täpsustada ka seda, kuidas ja millal toimub andmekandja tagastamine.

⁴⁰ EIKo 74336/01 – *Wieser ja Bicos Beteiligungen GmbH vs Austria*, p-d 57-58.

⁴¹ Kask, O. PSK § 33, komm. 11.

⁴² Põhjendatud oleks asjaomase õiguse andmine vaid juhtudel, kui koopiade tegemine mingil põhjusel võimalik ei ole.

Samuti on küsitav olukord, kus ETL art 101 ja 102 kohaldamisel, milles liikmesriikide konkurentsiasutustel on määruse 1/2003 art 35 lg 1 tulenevalt nn laenatud pädevus, tagatakse Konkurentsiametile suuremad volitused, kui on Euroopa Komisjonil sama määruse alusel (määruse 1/2003 art 20 lg c kohaselt võib komisjon kaasa võtta üksnes dokumentide koopiaid). See ei pruugi määrusega 1/2003, kuid ka ECN+ direktiiviga kooskõlas olla.

3. Eelnõu kohaselt ei koostata läbiotsimisprotokolle. Läbiotsimine piirab intensiivselt uurimismeetmele allutatud isiku põhiõigusi. Seetõttu on oluline, et läbiotsimise õiguspärasuse kontrollimiseks oleks hiljemalt läbiotsimise kohast lahkumise hetkeks koostatud kirjalik läbiotsimisprotokoll, mis kirjeldab kõiki läbiotsimisega seotud olulisi asjaolusid. Hetkel eelnõu § 78²² lg-s 4 sisalduv uurimismeetme talletamise regulatsioon on väga üldsõnaline ja jätab lahtiseks nii talletamise vormi, aja kui ka sisu.

Konkurentsioiguse komisjoni hinnangul ei erine konkurentsijärelevamenetluses toimetatava läbiotsimisega kaasneva põhiõiguste riive intensiivsus kuidagi kriminaalmenetluses toimetatava läbiotsimisega kaasneva põhiõiguste riive intensiivsusest. Vastavalt ei ole põhjendatud seada konkurentsijärelevamenetluses läbiotsimise protokollimisele kriminaalmenetlusega võrreldes leebemaid ja ebamäärasemaid nõudeid. Kriminaalmenetluse seadustiku §-des 92, 146 ja 152 on olemas end aastate jooksul tõestanud nõuded läbiotsimisprotokollide vormile ja sisule ning protokollide tutvustamisele. Näiteks on väga oluline uurimismeetmele allutatud isiku menetlusseisundi, kasutatud tehnikavahendite, äravõetud objektide nimetuste ja pakkimise mooduse märkimine protokollis.

(iv) Sanktsioonide ja konkurentsijärelevameetmete kohaldamisega seonduvad probleemid

1. Rikkumise lõpetamise nõudmine ja ajutiste meetmete kohaldamine peaks toimuma halduskohtu loal. Eelnõuga on Konkurentsiametile jäetud õigus oma otsusega kohaldada ajutisi konkurentsijärelevameetmeid (§ 78²⁶ lg 1) ja nõuda rikkumise lõpetamist – kohaldada käitumuslikke või struktuurseid meetmeid (§ 78³² lg 1). Tegemist on meetmetega, mis võivad ettevõtjatele suuri äri- ja juriidilisi riske põhjustada. Antud meetmete hilisem vaidlustamine ei taga tõhusat õiguskaitset. Sellised meetmed võivad ettevõtjatele kaasa tuua pöördumatuid negatiivseid mõjusid, mille kõrvaldamine ei pruugi olla lõpuni võimalik ka järgneva kohtuliku kontrolli raames. Vastavalt oleks vajalik selliste meetmete kohtulik kohaldamine/ eelkontroll. Eelnõuga seda aga ei tagata. Samal ajal oleks ECN+ direktiiviga kooskõlas selliste meetmete kohtulik kohaldamine. Nimelt hõlmab direktiivi mõiste „liikmesriigi konkurentsiasutus“ ka konkurentsiküsimustes pädevat liikmesriigi kohtuasutust.⁴³ Veelgi enam, ECN+ direktiivi põhjenduspunkt 71 käsitleb olukordi, kus direktiivi art 10 (rikkumise lõpetamise nõudmine) ja art 11 (ajutiste meetmete) osas on pädevaks asutuseks just kohtuasutus.

2. Sunniraha kohaldamine ei tohi toimuda tagasiulatuvalt. Eelnõu § 78³⁷ lg 5 sätestab, et *kohustuse täitmine ei välista vabatahtliku täitmise tähtaega ületanud päevade eest sunniraha rakendamist*. ECN+ direktiivi artikkel 16 aga

⁴³ ECN+ direktiiv art 2 lg 1 p 1.

ei nõua, et konkurentsiasutustel oleks võimalik ettevõtjatele määrata sunniraha tagasiulatuvalt.

Tagasiulatuv kohaldumine ei sobitu sunniraha instituudiga – sunniraha võib rakendada vaid ettekirjutuse täitmisele kallutamiseks.⁴⁴ Pärast ettekirjutuse täielikku täitmist ei ole sunnirahaga enam võimalik isiku käitumist suunata. Ettekirjutuse täitmine muudab seega alusetuks haldusorgani edasised toimingud sunniraha rakendamisel.⁴⁵ See tähendab, et sunniraha nõudmine tagasiulatuvalt eelnõu § 78³⁷ lg 5 alusel oleks õigusvastane. Siinkohal märgime, et kuna eelnõu § 78³⁷ lg 6 kohaselt on sunniraha rakendamise akt haldusaktiks, on seda potentsiaalselt võimalik tühistamiskaebuse korras vaidlustada, mitte vaid ATSS § 16 sätestatud korras.

3. Sunniraha nõudeõigus ei tohi olla aegumatu. ECN+ direktiivis puuduvad otsesed nõuded sanktsioonide rakendamise aegumistähtaegadele. Samal ajal võib asuda (vaieldavale) seisukohale, et nõuded aegumistähtajale on kaudselt tuletatavad. Seisukohale, et ECN+ direktiiv esitab nõudeid riigisisestele aegumistähtaegadele, on asunud ka eelnõu koostajad.⁴⁶ Nimelt tuleb direktiivi mitmete artiklite kohaselt tagada tõhusad ja tulemuslikud konkurentsiniormide täitmise tagamise menetlused.⁴⁷ Euroopa Komisjoni menetlusi reguleeriva määruse nr 1/2003 artikli 25 lg 1 p-de a ja b kohaselt on karistusmaksete (eelnõukohaselt nimetatakse neid sunnirahaks) aegumistähtaegadeks 3 või 5 aastat sõltuvalt konkreetsest rikkumisest. Kuigi säte ei ole kohaldatav liikmesriikide konkurentsiasutuste menetlustes, ei tohi ELL-i artikli 4 lõike 3 kohaselt riigisiseste normidega takistada EL-i õiguse ühetaolist kohaldamist.⁴⁸

Samuti on küsitav olukord, kus ELTL art 101 ja 102 kohaldamisel, milles liikmesriikide konkurentsiasutustel on määruse 1/2003 art 35 lg 1 tulenevalt nn laenatud pädevus, tagatakse Konkurentsiametile suuremad (aegumatud) volitused sunniraha määramisel, kui on Euroopa Komisjonil sama määruse alusel. See ei pruugi määrusega 1/2003, kuid ka ECN+ direktiiviga kooskõlas olla. Vastavalt tuleks eelnõus sunniraha rakendamisele tagada samasugused aegumistähtajad nagu määruse 1/2003 art 25 lõikes 1. Nimetatud probleemi ei tekiks, kui eelnõuga ei tagataks Konkurentsiametile õigusvastaselt õigust määrata sunniraha tagasiulatuvalt (vt p 2 ülalpool).

4. Aegumise katkemine ei ole põhjendatud. Eelnõu § 78³⁶ lg 3 näeb konkurentsijärelevamenetluse alustamisel ette aegumise katkemise. See ei ole aga põhjendatud. ECN+ direktiivi artikkel 29 lg 1 nõuab aegumistähtaegade peatumist või katkemist kui **teiste liikmesriikide konkurentsiasutustes või komisjonis** menetletakse sama keelatud tegu. Lg 2 nõuab sama konkurentsiasutuse otsuse suhtes alustatud **kohtumenetluste** korral. ECN+ direktiiv ei esita iseseisvalt nõudeid aegumise peatumisele/ katkemisele Konkurentsiameti enda menetluste puhul. Nt väärteomenetluses KarS § 81 kohaselt väärteo aegumine menetluse alustamisel üldjuhul ei katke ega peatu. Kuivõrd ECN+ direktiiv võimaldab aegumistähtaja kulgemise jätkumist konkurentsijärelevamenetluses, siis ei ole põhjendatud aegumistähtaja

⁴⁴ RKHko 3-3-1-72-14, p 14; ATSS § 3 lg 2 ja 3; ning HMS § 107 lg .

⁴⁵ RKHko 3-3-1-31-15, p 17.

⁴⁶ Seletuskirja lisa 7 p 3.2 alap d.

⁴⁷ Nt ECN+ direktiivi art 1 lg 1, art 10 lg 1 ja art 13 lg 1.

⁴⁸ EKo C-60/91 – *Batista Morais*, p 11.

katkemise sätestamine, mis on olemuslikult menetlusalusele isikule rangeim võimalik lahendus. Samuti oleks põhjendamatu sätestada ka teiste liikmesriikide konkurentsiasutuste-, komisjoni- või kohtumenetluste puhul aegumise katkemine, kuivõrd ECN+ direktiivi art 29 lg 1 võimaldab sellisel juhul piirduda aegumise peatamisega. Eelnevat vähemalt detailsemalt põhjendamata, miks otsustatakse aegumise peatumise asemel selle katkemise kasuks, kuna tegemist on menetlusaluse isiku vaatest rangema/ tema õigusi piiravama lahendusega.

5. Kulgeva aegumistähtaja pikenemine on vastuolus seaduse tagasiulatava jõu keeluga. Eelnõukohase KonkS § 78³⁶ lg 1 p-ga 2 pikendatakse nt turgu valitseva seisundi kuritarvitamise aegumistähtaega viie aastani (varasemalt kolm aastat; KonkS § 73⁹ lg 1). Eelnõus puuduvad antud osas rakendussätted. *Nulla poena sine lege* põhimõtte⁴⁹ üheks olulisimaks osaks on tagasiulatava jõu keeld.⁵⁰ Kui aegumistähtaeg on juba kulgema hakanud ning see pikeneb, oleks see põhiseadusega vastuolus.⁵¹ Siinkohal on ka oluline, et karistusõiguses kehtiv põhimõte,⁵² et isiku suhtes kohaldatakse leebeimat võimalikku aegumistähtaega, konkurentsijärelevamenetluses ei kohaldu. Antud probleem tuleks lahendada eelnõusse aegumise rakendussätete lisamise kaudu.

6. Keelatud tegude toimepanemise eest ei määrata rahatrahve Konkurentsiamet. Eelnõukohane KonkS § 78³¹ (kokkuleppemenetlust reguleeriv säte) sisaldab läbivalt viiteid justkui määraks keelatud tegude eest rahatrahve Konkurentsiamet ning vastavalt Konkurentsiamet kokkuleppemenetluse raames selliseid rahatrahve ka vähendab. Eelnõu kohaselt määrab trahve aga halduskohus, vastavalt tuleks asjaomane säte eelnevaga kooskõlla viia – nt KA vähendab halduskohtus taotletava rahatrahvi summat.

Täiendavalt, eelnõukohaste menetluslike trahvide, mida eelnõu kohaselt hakkab määrama Konkurentsiamet, sätted (§ 78²³ lg 7, § 78²⁵ lg 7, § 78²⁶ lg 5, § 78³⁰ lg 7 ja § 78³² lg 6) viitavad, et trahve määratakse eelnõukohase KonkS § 78³⁴ sätestatud tingimustel ja korras. Asjaomane säte käsitab aga leebuse kohaldamist. Eelnõu koostajad on tõenäoliselt tahtnud viidata eelnõukohase HKMS § 280². Palume antud viga eelnõus parandada, sest praegusel kujul ei ole tagatud ettevõtjate põhiõigused (tagatud ei ole nt topeltkaristamise keeld, seaduse negatiivse tagasiulatava jõu keeld, aegumine jne) ning trahvisätted on ECN+ direktiiviga vastuolus ka osas, milles ei ole tagatud trahvide proportsionaalsus ega ole trahvimiseks vajalik, et rikkumine oleks toime pandud tahtlikult või ettevaatamatusest (ECN+ art 13 lg 2).

7. Menetlusalusele isikule tuleb tagada õigus esitada oma arvamus ja vastuväited kogu menetlustoimiku, mitte üksnes etteheidete kohta. Eelnõukohane KonkS § 78²⁷ lg 1 näeb ette, et menetlusalusele isikule antakse õigus esitada oma arvamus ja vastuväited üksnes tema suhtes koostatud etteheidete kohta. Selguse huvides, samasisuline viide sisaldub ka § 78²⁷ lõikes 2 kui Konkurentsiameti õigus tugineda üksnes etteheidetele, mille osas isikul on olnud võimalus arvamus/ vastuväiteid esitada. Selline

⁴⁹ PS § 23 lg 1 ja 2 I lause.

⁵⁰ Kergandberg, E. PSK § 23/7.

⁵¹ Vt nt. RKKKm, 3-1-1-20-08, p 10; ja RKKKo 1-17-4243/30, p 11; vt ka Kergandberg, E. PSK § 23/10.

⁵² RKKKm, 3-1-1-20-08, p 10; ja RKKKo 1-17-4243/30, p 11.

ärakuulamisõiguse kitsendamine ei ole põhjendatud. HMS § 40 kohane ärakuulamisõigus kehtib kogu asja suhtes, sh kogu menetlustoimiku, tehtavate menetlustoimingute jms osas. Euroopa Kohtu praktika kohaselt kehtib ärakuulamisõigus, mis on EL-i õiguse üldpõhimõtte, kõigi asjassepuutuvate küsimuste ja haldusorgani poolt tema asja menetlemisel esitatud dokumentide suhtes.⁵³ Põhjendamatu ärakuulamisõiguse kitsendamine, arvestades, et konkurentsijärelevamenetluse näol on tegemist sisuliselt kriminaalmenetlusega, võib vastuolus olla ka EIÕK art 6 tulenevate õigustega efektiivsele menetluses osalemisele (sh esitada oma seisukohti)⁵⁴ ja võrdsete relvade põhimõtte järgimisele.⁵⁵

8. Eelnõu on topeltkaristamise keeluga vastuolus. Topeltkaristamise keeld tuleneb PS § 23 lg-st 3.⁵⁶ Topeltkaristamise keelu eesmärgiks on anda isikule õigusrahu, et tema tegu, mille kohta on jõustunud lõplik lahend, ei hakata uuesti üle vaatama. See tähendab välistada teo (korduv) menetlemine, kui selle kohta on tehtud lõplik lahend.⁵⁷ Topeltkaristamise keeluga seondub eelnõus vähemalt kaks probleemi:

- Prioriteetide alusel lõpetatud menetluse uuendamine. Eelnõukohane KonkS § 78¹⁴ lg 2 p 1 annab Konkurentsiametile õiguse konkurentsijärelevamenetlusi lõpetada, kui need ei ole võrreldes teiste poolleiolevate menetlustega prioriteetsed. Samal ajal annab sama sätte lõige 6 Konkurentsiametile õiguse menetluse lõpetamise aluse äralangemisel lõpetatud menetlusi (sh prioriteetide alusel lõpetatud) omal algatusel uuendada. Kui menetlus lõpetatakse prioriteetide alusel, on tegemist asjas tehtava lõpliku lahendiga ning sellise menetluse uuendamine on põhiseadusega vastuolus. Ka õiguskantsler on asunud seisukohale, et prioriteetide alusel menetluse lõpetamine on asjas lõpliku lahendi tegemine ning sellise menetluse uuendamine on topeltkaristamise keeluga vastuolus.⁵⁸
- Seonduvalt raskendavate asjaoludega. Eelnõukohase HKMS § 280² lg 10 p-i 2 kohaselt on menetlustoimingute läbiviimise takistamine raskendavaks asjaoluks (aluseks trahvi põhisumma suurendamisel). ECN+ direktiivi kohaselt tuleb menetlustoimingute takistamise eest ette näha eraldiseisvad karistused ning vastavad karistused on eelnõus ka ette nähtud (neid määrab Konkurentsiamet).⁵⁹ Tuleb välistada menetlustoimingu takistamise arvestamine raskendava asjaoluna, kui isikut on vastava teo eest juba karistatud. Vastupidine oleks topeltkaristamise keeluga tõsisel vastuolus. Süüteomenetlustes tagab topeltkaristamise keelust kinnipidamise

⁵³ RKKKo 3-3-1-80-06, p 20.

⁵⁴ EIKo 36658/05 – *Murtazaliyeva vs Russia*, p 91.

⁵⁵ EIKo 46221/99 – *Ocalan vs Turkey*, p 140.

⁵⁶ PS § 23 lg 3: "Kedagi ei tohi teist korda kohtu alla anda ega karistada teo eest, milles teda vastavalt seadusele on mõistetud lõplikult süüdi või õigeks".

⁵⁷ RKKKo nr 3-1-1-56-15, p-d 6-7.

⁵⁸ Õiguskantsler. Arvamus konkurentsiseaduse muutmise seaduse kohta (14. veebruar 2022), p 18. Kätesaadav: <https://www.oiguskantsler.ee/et/seisukohad/seisukoht/arvamus-konkurentsiseaduse-muutmise-seaduse-kohta>.

⁵⁹ Nt. Eelnõukohane KonkS § 78²³ lg 7: „Kui läbiotsimisele allutatud menetlusalune isik ei allu läbiotsimisele, sealhulgas rikub Konkurentsiameti poolt käesoleva paragrahvi lõike 3 punkti 4 alusel seatud pitserit või samas punktis sätestatud keeldu, võib Konkurentsiamet kohaldada isiku poolt moodustatavale ettevõtjale või ettevõtjate ühendusele trahvi kuni üks protsent ettevõtja või ettevõtjate ühenduse üleilmsest kogukäibest käesoleva seaduse §-s 78³⁴ sätestatud tingimustel ja korras.“

analoogsetes olukordades KarS § 59.⁶⁰ Eelnõus selline säte/ välistus aga puudub.

(v) Leebuse kohaldamisega seonduvad probleemid

1. Leebuse kohaldamisala on põhjendamatult kitsas. Eelnõuga soovitakse muuta konkurentsiseaduse leebuse kohaldamise sätteid nii, et leebuse kohaldamist saab alates eelnõu jõustumisest taotleda ainult kartellis (horizontaalses keelatud kokkuleppes) osalev või osalenud ettevõtja. Eelnõu seletuskirjas on seda valikut planeeritava KonkS § 78³⁴ juures põhjendatud Euroopa Komisjoni mitteametliku tagasisidega, et leebusprogramm peaks võimaldama trahvist vabastamist üksnes nende keelatud tegude puhul, mida konkurentsiasutustel ei ole võimalik või on väga raske iseseisvalt tuvastada. Konkurentsioiguse komisjoni hinnangul on Euroopa Komisjoni väidetav mitteametlik tagasiside otseses vastuolus ECN+ direktiivi artikli 17 lg-ga 1 ja artikli 18 lg-ga 1, mis lubavad liikmesriikidel leebusprogramme kohaldada ka muude rikkumiste kui salajaste kartellide puhul. Samuti ei ole konkurentsiasutustel tingimata kergem tuvastada muid konkurentsi kahjustavaid kokkuleppeid kui kartelle.

Hetkel kehtiva KonkS § 78¹ lg 1 kohaselt võib leebuse kohaldamise taotluse esitada mis tahes konkurentsi kahjustava (sh vertikaalse) kokkuleppe osaline. See tähendab, et leebuse kohaldamise taotlemine ei ole piiratud kartellis osalevate või osalenud ettevõtjatega. Konkurentsioiguse komisjoni hinnangul ei ole ilma põhjaliku mõjuanalüüsita põhjendatud piirata leebuse kohaldamist üksnes kartellidega. Näiteks saavad Lätis ja Leedus leebuse kohaldamist taotleda ka vertikaalsete edasimüügihindu puudutavate kokkulepete osalised. Eestis on seni saanud leebuse kohaldamist taotleda mis tahes konkurentsi kahjustava kokkuleppe osalised. Leebuse kohaldamise taotlemise võimaluste kitsendamise halvendab ettevõtjate olukorda.

Konkurentsioiguse komisjon rõhutab, et ECN+ direktiivi VI peatükk kohustab liikmesriike kehtestama leebusprogramme salajaste kartellide suhtes, kuid samal ajal ei välista leebusprogrammide kohaldamisala laiendamist ka teiste keelatud kokkulepete suhtes. Eelnõu hetkel kavandatud kujul ei ole ettevõtjatel mitte mingit motivatsiooni muudest konkurentsi kahjustavatest kokkulepetest Konkurentsiametile teatada või omal algatusel tõendeid esitada, sest eelnõu ei võimalda sellisel juhul isegi trahvi vähendamist, rääkimata trahvist vabastamisest.

2. Taotluse vorm. Eelnõuga soovitakse muuta konkurentsiseaduse §-i 78¹ lg-t 1 nii, et leebuse kohaldamise taotluse võib Konkurentsiametile esitada üksnes kirjalikku taasesitamist võimaldavas vormis. Eelnõu seletuskirja kohaselt peab riigisisene õigus direktiivi artikli 20 lõikest 1 tulenevalt mh ette nägema taotluse esitamise viisi, mis võimaldab taotlejal leebuse kohaldamise taotlust oma omandis, valduses või kontrolli all mitte hoida. Sellise nõude täitmiseks plaanib Konkurentsiamet luua tehnilise lahenduse, mille abil saab leebuse kohaldamise

⁶⁰ KarS § 59: „ Käesoleva seadustiku §-des 57 ja 58 sätestatud karistust kergendavaid või raskendavaid asjaolusid ei arvestata karistuse kohaldamisel, kui neid on seaduses kirjeldatud süüteo koosseisu tunnustena.“

taotluseid eelnõukohase seaduse jõustumisel esitada spetsiaalse rakenduse abil, mis sarnaneb Euroopa Komisjoni eLeniency IT-lahendusega.

Konkurentsioiguse komisjon juhib tähelepanu sellele, et Euroopa Komisjon võimaldas kuni eLeniency IT-lahenduse valmimiseni leebuse kohaldamise taotlusi esitada ka suuliselt. Kui Konkurentsiameti planeeritav eLeniency IT-lahendusega sarnanev tehniline lahendus ei ole eelnõu jõustumise ajaks valmis, siis tuleb eelnõus ette näha võimalus esitada leebuse kohaldamise taotlusi ka suuliselt. Vastasel korral ei ole Eesti õigus kooskõlas direktiivi artikli 20 lõikega 1.

3. Taotluse keel. Eelnõuga soovitakse konkurentsiseadusesse lisada § 78¹ lg 1², mille kohaselt peab leebuse kohaldamise taotlus olema esitatud eesti keeles või koos tõlkega eesti keelde. Üksnes Konkurentsiameti nõusolekul võib taotluse esitada muus keeles. Eelnõu seletuskirja kohaselt on eelnõu koostajad seisukohal, et riigisisene õigus, mis näeks ette, et kui leebusetootleja esitab puudustega taotluse, antakse talle automaatselt täiendav tähtaeg puuduste kõrvaldamiseks, ei oleks kooskõlas direktiiviga. Konkurentsioiguse komisjon on seisukohal, et kuna direktiiv ei keela liikmesriikidel võimaldada leebuse kohaldamise taotlusi esitada muus keeles kui eesti keeles, siis ei keela direktiiv leebuse taotlejale võimaluse andmist tõlkida võõrkeeles esitatud leebuse kohaldamise taotlus alles pärast esitamist eesti keelde. Vastupidisel juhul seab KonkS § 78¹ lg 1² väljaspool Eestit asutatud ettevõtjad võrreldes Eestis asutatud ettevõtjatega oluliselt ebasoodsamasse positsiooni, sest enne taotluse esitamist tuleb kõik võõrkeelsed materjalid tõlkida eesti keelde. Leebusetootluste esitamisel on taotluse esitamise aeg aga kriitilise tähtsusega. Konkurentsioiguse komisjoni hinnangul on seetõttu vajalik täpsustada, et taotlejale antakse tähtaeg taotluse tõlkimiseks eesti keelde (kuid taotlust ennast ei loeta puudulikuks), kui taotlus on ilma eelneva kokkuleppeta Konkurentsiametiga esitatud muus keeles kui eesti keeles.

4. Trahvi vähendamise taotlus. Eelnõuga soovitakse muuta konkurentsiseaduse § 78¹ lg 2 p-i 1 nii, et leebusetootleja peab juba leebuse kohaldamise taotluses märkima, kas juhul, kui leebusetootlejat ei ole KonkS § 78³⁴ lõike 1 või 2 kohaselt alust §-s 78³³ sätestatud trahvist vabastada, soovib ta, et tema leebuse kohaldamise taotlus lahendatakse § 78³⁴ lõike 5 kohaselt trahvi vähendamise taotlusena. Konkurentsioiguse komisjon juhib tähelepanu, et ECN+ direktiivi art 17 lg 4 kolmas lause ei piira leebusetootleja õigust nõuda, et tema leebuse kohaldamise taotlust lahendataks trahvi vähendamise taotlusena, leebuse kohaldamise taotluse esitamise ajaga. Vastupidi, direktiivi art 17 lg 4 kolmanda lause kohaselt võib seda taotleda pärast seda, kui leebusetootleja saab teada, et liikmesriigi konkurentsiasutus lükkab tagasi tema taotluse trahvist vabastamiseks. Vastavalt vajab planeeritav KonkS § 78¹ lg 2 p 1 muutmist nii, et tegemist ei oleks leebuse kohaldamise taotluse kohustusliku elemendiga.

5. Leebuse kohaldamise taotluse sisu. Eelnõuga soovitakse muuta konkurentsiseaduse § 78¹ lg 2 p-i 4 nii, et leebusetootleja peab juba leebuse kohaldamise taotluses esitama kogu talle teadaoleva teabe kartelli kohta. Konkurentsioiguse komisjon juhib tähelepanu, et see nõue takistab leebuse kohaldamise taotluste esitamist ja ei tulene ECN+ direktiivist. ECN+ direktiivi artikli 19 punktis b) on loetletud tingimused, mida leebusetootleja peab täitma alates taotluse esitamise hetkest, mitte hiljemalt taotluse esitamisel. ECN+

direktiivi artikli 17 lg 2 p-i c) kohaselt on rahatrahvist vabastamiseks oluline üksnes see, et leebusetootleja oleks esitanud esimesena piisavalt tõendeid, mis (i) võimaldavad liikmesriigi konkurentsiasutusel viia läbi taotluse saamise ajal seoses salajase kartelliga sihipärasest kontrolli, tingimusel et seni ei olnud liikmesriigi konkurentsiasutuse käsutuses piisavaid tõendeid, mis andnuks alust sellist kontrolli läbi viia, või ei olnud ta sellist kontrolli veel läbi viinud, või (ii) annavad liikmesriigi konkurentsiasutuse arvates talle piisava aluse leebusprogrammiga hõlmatud rikkumine tuvastada, tingimusel et ametil ei olnud selle rikkumise tuvastamiseks seni piisavaid tõendeid ja varem ei ole ükski teine ettevõtja selle salajase kartelliga seoses alapunkti i alusel rahatrahvide vastu kaitset saanud.

Seega ei nõua ECN+ direktiiv, et leebusetootleja esitaks juba leebuse kohaldamise taotluses või sellega koos kogu leebusetootlejale teadaoleva teabe konkurentsi kahjustava kokkuleppe kohta. Vastava nõude täitmine on ECN+ direktiivi artikli 19 punkti (b) alapunkti (i) kohaselt võimalik pärast leebuse kohaldamise taotluse esitamist. See on ka mõistlik, sest ettevõtja ei pea leebuse kohaldamise taotlusega pärast menetluse alustamist võimaldavate tõendite ilmumist ootama kuni ta on lõpule viinud siseauditi selle kindlaks tegemiseks, kas talle võivad olla kättesaadavad täiendavad tõendid või teave. Vastava nõude absurdsust kinnitab ka planeeritav KonkS § 78¹ lg 4, mille kohaselt peaks Konkurentsiamet leebusetootlejale kinnitama, et on saanud kätte leebuse kohaldamise taotluse, mis sisaldab kogu KonkS § 78¹ lg-s 2 nimetatud teavet. Konkurentsiamet ei saa mõistlikult kinnitada, et leebusetootleja on ametile esitanud kõik leebusetootlejale teadaoleva teabe kartelli kohta.

Konkurentsioiguse komisjon palub eelnõud muuta nii, et eelnõu teeks sarnaselt direktiiviga vahet tingimustel, mis peavad olema täidetud juba leebuse kohaldamise taotluse esitamisel, ja tingimustel, mis puudutavad taotluse esitamise järgset aega.

6. Leebuse kohaldamise järjekoha taotlemine. Eelnõuga soovitakse konkurentsiseadusesse lisada § 78¹ lg 2¹, mille kohaselt kui § 78¹ lõikes 2 nimetatud teabe esitamine ei ole kohe võimalik, võib leebusetootleja leebuse kohaldamise taotluses esmalt taotleda leebuse kohaldamise järjekoha. Selleks esitab leebusetootleja Konkurentsiametile kõik eelnimetatud lõikes nimetatud talle kättesaadava teabe koos samas lõikes nimetatud muu teabe esitamise viivitust tingivate asjaoludega. Konkurentsioiguse komisjoni hinnangul ei ole § 78¹ lg 2¹ kooskõlas ECN+ direktiivi artikli 21 lg-ga 2. Artikli 21 lg 2 loetleb info, mille esitamisest piisab järjekoha taotlemiseks. Planeeritav KonkS § 78¹ lg 2¹ viitab sarnaselt planeeritava KonkS § 78¹ lg 2 p-ga 4 kogu leebusetootlejale kättesaadavale teabele. ECN+ direktiivi artiklid 17 ja 21 ei nõua kogu kättesaadava info esitamist.

Konkurentsioiguse komisjon palub eelnõud muuta nii, et eelnõu tooks välja järjekoha saamiseks minimaalselt vajaliku teabe loetelu, mitte ei viitaks kogu kättesaadavale infole.

7. Lihtsustatud leebuse kohaldamise taotlus. Eelnõuga soovitakse konkurentsiseadusesse lisada § 78¹ lg 2³, mille kohaselt kui leebusetootleja on varem esitanud rohkem kui kolme Euroopa Liidu liikmesriigi territooriumi mõjutanud salajase kartelli kohta Euroopa Komisjonile taotluse leebuse

kohaldamiseks või leebuse kohaldamise järjekoha saamiseks, võib ta Konkurentsiametile sama salajast kartelli puudutavas leebuse kohaldamise taotluses esitada § 78¹ lõikes 2 nimetatud teabe asemel selle teabe lühikirjelduse ja teatada liikmesriigid, kust tõenäoliselt on võimalik salajase kartelli tuvastamiseks tõendeid koguda. Konkurentsioiguse komisjoni hinnangul ei ole § 78¹ lg 2³ kooskõlas ECN+ direktiivi artikli 22 lg-ga 2. Direktiivi artikli 22 lg-s 2 on esitatud konkreetne loetelu elementidest, mille lühikirjelduse esitamisest piisab lihtsustatud taotluse esitamiseks. § 78¹ lg 2³ ei sisalda kinnist loetelu elementidest, mille lühikirjelduse esitamisest piisab lihtsustatud taotluse esitamiseks.

Eelnõuga soovitakse konkurentsiseadusesse lisada § 78¹ lg 2⁴, mille kohaselt võib Konkurentsiamet ajani, mil komisjon otsustab, kas ta menetleb salajast kartelli osaliselt või täielikult, leebusetootlejalt § 78¹ lõikes 2 nimetatud teabe kohta nõuda üksnes konkreetseid selgitusi. Kogu § 78¹ lg lõikes 2 nimetatud teavet võib Konkurentsiamet enne Euroopa Komisjoni nimetatud otsust nõuda üksnes erandlikel asjaoludel, kui see on vajalik salajase kartelli piiritlemiseks või liikmesriikide konkurentsiasutuste pädevuse jaotamiseks. Konkurentsioiguse komisjoni hinnangul ei ole § 78¹ lg 2⁴ teine lause kooskõlas ECN+ direktiivi artikli 22 lg-ga 3. Direktiivi artikli 22 lg 3 viimase lause kohaselt on liikmesriigi konkurentsiasutusel õigus küsida selgitusi üksnes direktiivi artikli 22 lg-s 2 loetletud konkreetsete asjaolude kohta. Planeeritav KonkS § 78¹ lg 2⁴ teine lause viitab lahtisele täismahus leebuse kohaldamise taotlust puudutavale loetelule KonkS § 78¹ lg-s 2.

8. Leebusetootleja kohustused. Eelnõuga soovitakse muuta konkurentsiseaduse § 78¹ lg 5 p-i 4 nii, et leebusetootleja peab võimaldama Konkurentsiametil küsitleda temaga seotud füüsilisi isikuid ja tegema mõistlikke jõupingutusi, et võimaldada küsitleda temaga varem seotud olnud füüsilisi isikuid. Eelnõu seletuskirjas ei ole selgitatud, mida tähendab leebusetootleja kohustus võimaldada küsitleda temaga seotud füüsilisi isikuid. Ettevõtjal ei ole võimalik sundida endaga seotud füüsilisi isikuid ütlusi andma. Ettevõtja saab oma juhtorganite liikmetele ja töötajatele üksnes teada anda, et ettevõtja soovib, et juhtorganite liikmed ja töötajad annaksid ütlusi, ja lubab seda teha tasustatud tööajast. Endiste juhtorganite liikmete ja töötajate osas on ettevõtja võimalused veelgi piiratumad. Sisuliselt saab ettevõtja Konkurentsiametile teada anda üksnes talle teadaolevad endiste juhtorganite liikmete ja töötajate kontaktandmed. Planeeritava § 78¹ lg 5 p 4 ei täpsusta, keda loetakse leebusetootlejaga „seotud füüsilisteks isikuteks“. Direktiivi artikli 19 punkti b) alapunktis (iii) on mainitud üksnes juhtorgani liikmeid, juhatajaid ja teisi töötajaid.

Eelnõuga soovitakse muuta konkurentsiseaduse § 78¹ lg 5 p-i 6 nii, et leebusetootleja ei tohi olla enne ega pärast leebuse kohaldamise taotluse esitamist võltsinud, hävitanud ega kõrvale toimetanud asjakohast teavet. Vastav nõue ei vasta ECN+ direktiivi artikli 19 punkti b) alapunktile (iv) ja punkti c) alapunktile (i). Direktiivi vastavad punktid puudutavad tõendite võltsimist, hävitamist ja kõrvale toimetamist ainult ajal, mil leebusetootleja kaalus leebuse kohaldamise taotluse esitamist, ja leebuse kohaldamise taotluse esitamisele järgneval perioodil. KonkS § 78¹ lg 5 p 6 nõuab aga seda, et leebusetootleja ei oleks üldse kunagi võltsinud, hävitanud ega kõrvale toimetanud asjakohast teavet. KonkS § 78¹ lg 5 p 6 võtab hetkesõnastuses ettevõtjatelt põhjendamatu

igaveseks ära võimaluse leebust taotleda nt juhul, kui mõni ettevõtja töötaja on juba konkurentsi kahjustava kokkuleppe sõlmimisel mõne tõendi hävitanud.

Eelnõuga soovitakse konkurentsiseadusesse lisada § 78¹ lg 5 p 7, mille kohaselt ei tohi leebusetootleja olla leebuse kohaldamise taotluse esitamise ja sisuga seotud asjaolusid enne taotluse esitamist avaldanud kellelegi teisele kui teisele konkurentsiasutusele ega pärast taotluse esitamist, kuid enne asjas koostatud etteheiteid KonkS § 78²⁷ tähenduses avaldanud kellelegi ilma Konkurentsiameti loata. Vastav nõue ei vasta ECN+ direktiivi artikli 19 punkti b) alapunktile (v) ja punkti c) alapunktile (ii). Direktiivi vastavad punktid puudutavad avaldamist ainult ajal, mil leebusetootleja kaalus leebuse kohaldamise taotluse esitamist, ja leebuse kohaldamise taotluse esitamisele järgneval perioodil. Direktiivi vastavad punktid puudutavad ka ainult leebuse kohaldamise taotluse esitamist fakti ja taotluse sisu, mitte kõiki taotluse esitamise ja sisuga seotud asjaolusid. Näiteks võib leebusetootleja olla juba varasemalt avaldanud konkurentsi kahjustava kokkuleppe sõlmimisega seotud asjaolusid kolmandatele isikutele.

(vi) Konkurentsiameti pädevusega seonduvad probleemid

1. Konkurentsiameti aruandekohustus. Eelnõuga soovitakse konkurentsiseadusesse lisada § 55², mille kohaselt esitab Konkurentsiamet valdkonna eest vastutavale ministrile iga aasta 1. aprilliks eelmise kalendriaasta kohta Konkurentsiameti konkurentsiteenistuse tegevuse koondaruande. Eelnõu seletuskirja kohaselt on aruandekohustus üksnes konkurentsiteenistusel, sest ECN+ direktiivist tulenevalt on sõltumatus ja sõltumatust toetav aruandekohustus vaja ette näha üksnes liikmesriikide konkurentsiasutusi puudutavalt.

Konkurentsioiguse komisjoni hinnangul ei ole põhjust piirata aruandekohustust ainult konkurentsiteenistusega, vaid seda tuleks laiendada ka regulatsiooniteenistusele. Nimelt on Konkurentsiamet oma ülesannete täitmisel sõltumatu ka ELTS § 93 lg 3 ja MGS § 37 lg 1 alusel. Samuti koostab Konkurentsiamet juba varasemast aastaraamatuid, mis katavad nii konkurentsikui ka regulatsiooniteenistuse tegemisi.⁶¹ Konkurentsioiguse komisjoni hinnangul tuleks § 55² viimases lauses täpsustada ka seda, millal koondaruanne Konkurentsiameti veebilehel avalikustatakse, kusjuures avalikustamine võiks toimuda samal ajal ministrile edastamisega (st 1. aprilliks), sest tegemist on avaliku teabega.

2. Teabele juurdepääsu korraldus. Eelnõuga soovitakse konkurentsiseadusesse lisada § 63 lg 1¹ p 2, mille kohaselt on Konkurentsiamet kohustatud tunnistama asutusesiseseks kasutamiseks mõeldud teabeks teabe konkurentsijärelevamenetluse kohta, mille Konkurentsiamet on lõpetanud KonkS § 78¹⁴ lõike 2 punkti 1 alusel. KonkS § 78¹⁴ lõike 2 punkti 1 kohaselt ei algata Konkurentsiamet konkurentsijärelevamenetlust või lõpetab menetluse konkurentsijärelevameedet kohaldamata, kui KonkS 2. ja 4. peatüki ning Euroopa Liidu toimimise lepingu artiklite 101 ja 102 täitmise tagamisel ei ole konkurentsijärelevamenetluse läbiviimine võrreldes teiste pooleliolevate konkurentsijärelevamenetlustega prioriteetne. Konkurentsioiguse komisjoni hinnangul ei ole põhjendatud kuulutada valimatult kõikide § 78¹⁴ lõike 2 punkti

⁶¹ Vt. Konkurentsiamet: aastaraamatud. *Kättesaadav:* <https://www.konkurentsiamet.ee/asutus- uudised-ja-kontakt/uudised-ja-aastaraamatud/aastaraamatud>, (09.04.2024).

1 alusel lõpetatud menetluste kohta käiv teave asutusesiseseks kasutamiseks mõeldud teabeks. Tegemist peaks olema kaalutusotsusega sarnaselt AvTS § 35 lg-ga 2, mitte kohustusega. Eelnõu seletuskirja kohaselt on sätte eesmärgiks vältida vajalike tõendite hävitamist juhuks, kui Konkurentsiamet peaks hiljem soovima menetlust uuendada. Konkurentsioiguse komisjon juhib tähelepanu, et sõltuvalt sellest, millal menetlus lõpetatakse, võivad kõik asjaosalised olla juba menetlusest teadlikud ja menetlust puudutava info asutusesiseseks teabeks tunnistamine takistaks hoopis potentsiaalselt kahju kannatanud isikutel info saamist selle kohta, et toimunud on potentsiaalne keelatud tegu, mille menetlemist ei pea Konkurentsiamet otstarbekaks.

3. Väärteokoosseisud. Eelnõuga soovitakse kehtetuks tunnistada muu hulgas KonkS § 73⁷ ja § 73⁸. KonkS § 73⁷ sisaldab hetkel olulist vahendit omava ettevõtja kohustuste täitmata jätmise väärteokoosseisu ja KonkS § 73⁸ raamatupidamise erinõude täitmata jätmise väärteokoosseisu. Eelnõu seletuskirja kohaselt on kehtetuks tunnistamise põhjuseks asjaolu, et KonkS 4. peatüki täitmise tagamine läheb eelnõu järgi üle konkurentsijärelevamenetluse. Konkurentsioiguse komisjon juhib tähelepanu, et eelnõuga planeeritud KonkS § 78 lg 1 sõnastuse kohaselt hõlmab keelatud teo mõiste ainult KonkS 2. või 4. peatükiga või ELTL artikliga 101 või 102 keelatud tegusid. KonkS §-d 18 ja 18¹ ei ole erinevalt KonkS §-dest 4 ja 16 keelunormid. Keelatud teo definitsioon on mõeldud ainult konkurentsi kahjustavate kokkulepete keelu ja turgu valitseva seisundi kuritarvitamise keelu jaoks. Kindlasti ei ole põhjendatud kohaldada kuni 10% ettevõtja käibest trahvi KonkS §-s 18¹ sätestatud raamatupidamise erinõude rikkumise eest. Konkurentsioiguse komisjon soovib säilitada KonkS §-des 73⁷ ja 73⁸ sisalduvad väärteokoosseisud ja tuua eelnõu seletuskirjas KonkS § 78 lg 1 juures selgelt välja, et keelatud teo mõiste hõlmab ainult konkurentsi kahjustavate kokkulepete keeldu ja turgu valitseva seisundi kuritarvitamise keeldu.

4. Tegevuspiirangu rikkumine. Eelnõuga soovitakse konkurentsiseadusesse lisada § 73¹², mille kohaselt karistatakse Konkurentsiameti konkurentsiteenistusest vabastatud ametnikku tegevuspiirangu teadva rikkumise eest kuni 200 trahviühikuga. Tegevuspiirangu rikkumine on korruptiivne tegu. Konkurentsioiguse komisjon juhib tähelepanu vajadusele muuta ka KarS-i §-i 300¹, et sarnaselt KVS §-s 19 sätestatud toimingupiirangu rikkumise väärteokoosseisuga oleks olemas ka kuriteokoosseis puhuks, kui tegevuspiirangu rikkumine toimub suures või eriti suures ulatuses. Keelatud tegude eest määratavad rahalised karistused võivad olla väga suured, mis tähendab, et tegevuspiirangu rikkumine võib olla seotud väga suure majandusliku huviga, mille kõrval on kuni 200 trahviühikut trahvi ebaproportsionaalselt väike sanktsioon.

Eelnõuga soovitakse konkurentsiseadusesse lisada § 73¹³, mille kohaselt on tegevuspiirangu rikkumise korral väärtegude kohtuväline menetleja Konkurentsiamet. Konkurentsioiguse komisjoni hinnangul ei ole Konkurentsiamet erapooletu menetleja ja sarnaselt KVS § 21 lg-ga 2 tuleks KonkS §-s 73¹² sätestatud väärtegude kohtuväliseks menetlejaks nimetada politseiasutus.

(vii) Täiendavad murekohad

1. Haldustrahvide kehtima hakkamisele on nähtud ette olematu *vacatio legis*. Eelnõu § 12 kohaselt jõustuks seadus 1. juunist 2024, st käesolevast hetkest vähem kui kahe kuu pärast. Isegi kui eelnõu oleks juba hetkel vastu võetud oleks tegemist äärmiselt lühikese jõustumistähtajaga, mis ei võimalda ettevõtjatel, Konkurentsiametil ega ka kohtul oma tegevust ette valmistada. Veelgi kummastavam on antud jõustumisaeg, kui võtta arvesse, et eelnõu on alles Riigikogu menetluses ning sisaldab senini olulisel määral tehnilisi vigu. Õigusharu tervikliku reformi korral on õiguskindluse põhimõtet (PS § 10) arvestades nõutav, et seaduse avaldamise ja jõustumise vahele jääks mõistlik aeg, mille jooksul adressaadid saavad uute normidega tutvuda ning oma tegevuse vastavalt ümber korraldada.⁶² Ebapiisava pikkusega *vacatio legis* võib kaasa tuua seaduse põhiseadusvastaseks tunnistamise, kuna see on põhiõigustega, eelkõige õiguskindluse põhimõttega, vastuolus. Näiteks on Riigikohus pidanud ebamõistlikult lühikeseks 2,5 kuist *vacatio legis* ning vastavalt seaduse põhiseadusevastaseks tunnistanud.⁶³

2. Ettevõtte üleminekul õigusjärglasele trahvi määramine. Eelnõukohase HKMS § 280² lg 15 näeb ettevõtte üleminekul ette võimaluse määratud trahv kehtetuks tunnistada ning määrata sama trahv uuele isikule, kes on jätkanud rikkumise toime pannud ettevõtja majandustegevust. Eelnev ei vasta aga efektiivse haldusmenetluse põhimõttele (HMS § 5 lg 2).

1. novembrist 2023 jõustunud TMS §-st 203 jäeti välja põhimõte, mille kohaselt juriidilise isiku lõppemise korral ei pöörata rahatrahvi sissenõuet tema õigusjärglasele ja täitemenetlus lõpetatakse. Kehtiva regulatsiooni kohaselt pööratakse juriidilise isiku lõppemise korral rahatrahvi sissenõue tema õigusjärglasele vastu samadel alustel nagu teised nõuded.⁶⁴ Vastavalt on üldse küsitav, kas lg 15 seadusesse lisamine on vajalik. Alternatiivselt tuleks HKMS § 280² lg 15 asemel sätestada, et trahvi sissenõudmisele kohaldatakse TMS-s väärte eest karistusena kohaldatud rahatrahvi täitmise kohta sätestatud. Kui ECN+ direktiivi võetakse üle väärteomenetluses oleks antud küsimus taas juba selgemalt lahendatud. **Näiteks, alates 1. novembrist on VTMS § 36 lg 2, KrMS § 141⁴ lg 1 ning TsMS § 378 lg 1 p 3 alusel väärteomenetluses võimalik kahtlustatavast või süüdistatavast juriidilise isiku ühinemine, jagunemine ja likvideerimine rahatrahvi tagamiseks keelata.**

Alternatiivselt, oleks eelnõukohases HKMS § 280² lg-s 15 võimalik sätestada, et ettevõtte üleminekul lähevad omandajale üle ka sellega seotud konkurentsijärelevameetmed. Analoogne lähenemine on sätestatud MKS §-s 37.

— **Eelnõu esimesel lugemisel Riigikogus väljendatud seisukohtadega seonduvad kommentaarid**

⁶² Jäätma, J. PSK § 108/5; RKPJKo 3-4-1-20-04, p 27; RKPJKo 3-4-1-24-11, p 66 ja selles viidatud kohtupraktika.

⁶³ RKPJKo 3-4-1-24-11, p-d 76-77.

⁶⁴ 94 SE II Seletuskiri karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (Euroopa Liidu õigusest tulenevad rahatrahvid) eelnõu teiseks lugemiseks, lk 15. Kätesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/1bfa1944-2de6-449d-a788-887bc84cfd0f/karistusseadustiku-muutmise-ja-sellega-seonduvalt-teiste-seaduste-muutmise-seadus-euroopa-liidu-oiigusest-tulenevad-rahatrahvid>, (09.04.2024).

Eelnõu esimesel lugemisel väljendati erinevaid seisukohti, mille osas komisjon sooviks lühidalt seisukohta väljendada.

Arusaadavalt selgitas Justiitsminister esmalt, et ECN+ direktiivist tulenevate nõuete tõttu ei ole võimalik seda Eesti õigusesse üle võtta vääртеomenetluses ning vastavalt on vajalik konkurentsijärelevamenetluse loomine.⁶⁵ Hiljem, selgitati, et on erihaldusmenetluse kasuks otsustamine olnud siiski õiguspoliitiline valik ning direktiiv ei takista konkurentsioiguse jõustamist vääртеomenetluse kaudu.⁶⁶ Advokatuuri konkurentsioiguse komisjon nõustub, et ECN+ direktiivi on võimalik Eesti õigusesse üle võtta vääртеomenetluses ning menetlusliigi valik ei ole direktiivi poolt ette kirjutatud.⁶⁷ Eesti õiguse direktiiviga harmoneerimise eesmärgil konkurentsijärelevamenetluse loomine on arusaadavalt olnud 2020. aastal tehtud poliitiline valik. Seda valikut ei ole senini sisuliselt uuesti kaalutud, kuigi erihaldusmenetluse loomisega seotud keerukused on järgnevatel aastatel saanud üha selgemaks. Haldustrahvimenetluse lahenduse valikul ei teostatud võrdlevat analüüsi selle kohta, kas ECN+ direktiivi ülevõtmisel oleks vähem õiguskorda muutev/ sobivam lahendus 1) ülevõtmine haldusmenetluse ja halduskohtumenetluse kaudu või 2) vääртеomenetluse kaudu. Endine õiguskantsler, vandeadvokaat Allar Jõks⁶⁸ on artiklis selgitanud, et Justiitsministeerium eelnõu koostamise aluseks olnud analüüsi jagada aga ei teinud seda olulise aja jooksul. Olemuslikult täiendati eelnõu seletuskirja sellesisulise osaga alles oluliselt hiljem, pärast ulatuslikku avalikku kriitikat. Eelnõu seletuskirja hilisema täiendamine ei kujuta endast mitte eel-analüüsi, mis põhjendaks haldusmenetluse valiku otsust, vaid tegemist on pigem hilisema õigustusega varasemalt tehtud valiku kaitseks.

Komisjon nõustub sellega, et Eestil ei ole võimalik ECN+ direktiivi ülevõtmisega enam oluliselt viivitada.⁶⁹ Samas, põhiõiguste ja kohase menetluse tagamine ei saa jääda kiirustamisega seonduvalt tahaplaanile. Lisaks, ei saa nõustuda kaudse viitega, justkui direktiivi ülevõtmine käesoleval kujul (konkurentsijärelevamenetlus, milles trahve määrab halduskohus) saaks olla kiirem kui vääртеomenetluse kaudu.⁷⁰ Nimelt on eelnõu hetkel oluliste puudustega ning vajab märkimisväärses mahus põhimõttelisi muudatusi. Eelnevat tõdeti ka 1. aprillil 2024 toimunud Riigikogu põhiseaduskomisjoni istungil, sh justiitsministeeriumi esindajate poolt viidatud vajadusele täiendada halduskohtu

⁶⁵ Justiitsminister M. Timpson. Stenogramm: XV Riigikogu, III istungjärk, täiskogu istung (10. aprill 2024) 17:22. Kättesaadav: <https://stenogrammid.riigikoju.ee/202404101400#PKP-793803>, (11.04.2024).

⁶⁶ Justiitsminister M. Timpson. Stenogramm: XV Riigikogu, III istungjärk, täiskogu istung (10. aprill 2024) 17:40; 17:46; ja 17:48; vt ka kuid ka M. Kadastik, 17:49. Kättesaadav: <https://stenogrammid.riigikoju.ee/202404101400#PKP-793803>, (11.04.2024).

⁶⁷ Vt käesoleva kirja lk-d 2-5 ülalpool.

⁶⁸ L. Laks, „Oled süüdi, kuni ametnik vastupidist otsustab: Allar Jõks nõuab ministrilt seaduse tagasivõtmist“, 19. juuni 2024, Postimees. Kättesaadav:

<https://majandus.postimees.ee/7797391/oled-suudi-kuni-ametnik-vastupidist-otsustab-allar-joks-nouab-ministrilt-seaduse-tagasivotmist>.

⁶⁹ Justiitsminister M. Timpson. Stenogramm: XV Riigikogu, III istungjärk, täiskogu istung (10. aprill 2024) 17:22. Kättesaadav: <https://stenogrammid.riigikoju.ee/202404101400#PKP-793803>, (11.04.2024).

⁷⁰ Justiitsminister M. Timpson. Stenogramm: XV Riigikogu, III istungjärk, täiskogu istung (10. aprill 2024) 17:48; kuid ka M. Kadastik, 17:49. Kättesaadav: <https://stenogrammid.riigikoju.ee/202404101400#PKP-793803>, (11.04.2024).

poolt trahvide määramisega seonduvat.⁷¹ Korreksete ja vajalike muudatuste tegemine võtab komisjoni hinnangul arvestatavat. Samal ajal saame aru, et Eesti 200 on koostanud eelnõu, millega võetaks ECN+ direktiiv Eesti õigusesse vääртеomenetluses.⁷² Kui ka antud eelnõu vajaks täiendamist, siis viitab see, et ECN+ direktiivi vääртеomenetluse vormi tõstmine on igati võimalik kiiresti ning põhiõigusi süstemaatilisemalt kaitsvalt. Vastavalt on konkurentsioiguse komisjon seisukohal, et näiteks Eesti 200 eelnõu kohendamise kaudu (või samalaadse eelnõu koostamise abil) oleks direktiiv oluliselt lihtsakoelisemalt ning kiiremini üle võetav kui 384 SE täiendamise ja muutmise kaudu.

Kokkuvõtvalt on Eesti Advokatuuri konkurentsioiguse komisjon seisukohal, et eelnõu sisaldab ulatuslikke kontseptuaalseid ning põhimõttelisi puudusi, mida ei ole võimalik Riigikogu menetluses kõrvaldada. Käesolevas dokumendis on nendest esile toodud üksnes olulisemad, kuid puudusi esineb veelgi. Eelneva tõttu palub komisjon eelnõu seadusena vastu võtmata jätta.

ECN+ direktiiv tuleks komisjoni hinnangul Eesti õigusesse üle võtta vääртеomenetluse kaudu.

Käesolevaga kinnitab Eesti Advokatuuri konkurentsioiguse komisjon jätkuvat valmisolekut ECN+ direktiivi ülevõtmisega seonduvatesse küsimustesse panustada.

/allkirjastatud digitaalselt/

Eesti Advokatuuri
konkurentsioiguse komisjon

⁷¹ Vt. Eelnõu juhtivkomisjoni esindaja M. Kadastik. Stenogramm: XV Riigikogu, III istungjärk, täiskogu istung (10. aprill 2024) 17:49. *Kättesaadav:* <https://stenogrammid.riigikogu.ee/202404101400#PKP-793803>, (11.04.2024).

⁷² L. Pakosta. ECN+ direktiivi ülevõtmine vääртеomenetluses. *Kättesaadav:* <https://pakosta.ee/ecn-direktiivi-ulevotmine-vaarteomenetluses/>, (11.04.2024).