



Työ- ja elinkeinoministeriö
Arbets- och näringsministeriet

Työ- ja elinkeinoministeriö
HN Virve Haapajärvi

Vastine
VN/24984/2020
1.4.2021

1/24

Eduskunta
Talousvaliokunta

Vastine talousvaliokunnan saamiin lausuntoihin hallituksen esityksestä eduskunnalle laiksi kilpailulain muuttamisesta, HE 210/2020 vp

Yhteenveto

Eduskunnalle on 5.11.2020 annettu hallituksen esitys, jossa esitetään useita muutoksia kilpailulakiin. Kilpailulakiin on esitetty tehtäväksi pääasiassa kansallisten kilpailuviranomaisten täytäntöönpanovaltuuksia koskevan EU direktiivin vaatimat muutokset¹. Direktiivi jättää useiden kokonaisuuksien aineellisen sisällön osalta joko vähän tai ei juuri lainkaan kansallista liikkumavaraa.

Yritysten oikeussuojaa on huomioitu esityksessä direktiivin sallimissa rajoissa. Oikeussuojaa ja hyvän hallinnon takeita on huomioitu muun muassa esittämällä mahdollisimman selkeitä, enustettavia ja oikeasuhtaisia säännöksiä, lisäämällä asianosaisten oikeuksia tulla kuulluksi ennen Kilpailu- ja kuluttajaviraston päätöstä, esittämällä valitusoikeuksia viraston päätöksistä ja esittämällä, että seuraamusmaksuja ja rakenteellisia korjaustoimenpiteitä voisi panna täytäntöön vasta lainvoimaisina.

Hallituksen esityksen mukaan lain oli tarkoitus tulla voimaan 4.2.2021. Talousvaliokunnan kuuleminen aiheesta oli 11.12.2020 ja perustuslakivaliokunnan (jäljempänä Pev) kaksi kuukautta myöhemmin 11.2.2021. Pev antoi lausuntonsa PevL 8/2021 vp 16.3.2021. Pev edellytti sääntelyn tarkistamista yhteenliittymälle määrätyn seuraamusmaksun perimistä koskevan 47 a §:n ja tietojenantovelvollisuutta koskevan 33 §:n osalta direktiivin mahdollistamissa puitteissa. Pev:n lausunnossa käsiteltiin edellä mainittujen lisäksi myös rakenteellisia korjaustoimenpiteitä koskevaa 9 a §:ä, seuraamusmaksun määrän arviointia koskevia 13 ja 13 a –f §:ä, seuraamusmaksusta vapautumista koskevan hakemuksen tekemiseksi tehtävää merkintää koskevaa 17 a §:ä, tutkinnan kohteen oikeutta saada tieto eräistä asiakirjoista ja tietojen käyttörajoituksia koskevaa 38 a §:ä ja väliaikaismääräyksiä koskevaa 45 §:ä.

¹ Jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten täytäntöönpanovalmiuksien parantamiseksi ja sisämarkkinoiden moitteettoman toiminnan varmistamiseksi annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi, EU 2019/1.

Työ- ja elinkeinoministeriö ehdottaa tässä vastineessa Pev:n lausuntoon perustuen muutoksia 33 ja 47 a §:iin. Tarvittaessa on mahdollista tehdä muutoksia myös 17 a, 38 a ja 45 pykäläin, joiden osalta esitetään mahdollisia muutoksia.

Talousvaliokunta oli vastaanottanut kuulemisen yhteydessä yhteensä 12 kirjallista lausuntoa. Tässä vastineessa keskitytään pääasiassa Pev:n lausuntoon. Pev:n lausunnossa käsiteltyjä pykäläitä 9 a, 13, 13 a - 13 f, 17 a, 33, 38 a, 45 ja 47 a käsitellään tässä vastineessa pykälänumeroinnin mukaisessa järjestyksessä. Kunkin pykälän käsittelyn lopussa on erillinen johtopäätös kappale. Pykäläkohtaisen käsittelyn jälkeen käsitellään EU:n ja Suomen kilpailuoikeuden välistä suhdetta ja kauppakriteerin merkitystä. Lopuksi nostetaan esiin joitakin muissa kuin Pev:n lausunnossa esiin nousseita kommentteja, joita ei ole jo käsitelty pykäläkohtaisen käsittelyn yhteydessä.

Suomelle on osoitettu virallinen huomautus direktiivin kansallisesta täytäntöönpanosta.

Rakenteelliset korjaustoimenpiteet, 9 a §

Rakenteellisia korjaustoimenpiteitä käsitellään mm. esityksen sivuilla 14, 58-59, 75-76, 86 -87 ja 132-133. Asiaa käsitellään Pev:n lausunnon sivulla 2.

Direktiivin 10 artiklaan perustuvilla rakenteellisilla korjaustoimenpiteillä pyritäisiin palauttamaan tai säilyttämään markkinoiden kilpailulliset olosuhteet. Rakenteellisia korjaustoimenpiteitä ei ole määritelty tai lueteltu tyhjentävästi EU:n kilpailuoikeudessa, eikä niitä voida luetella tyhjentävästi kansallisessa kilpailulaissakaan esityksessä todetusti. Pykälätasolla mainittaisiin kuitenkin esimerkiksi luopuminen liiketoimintayksiköstä tai osuudesta kilpailijan osakepääomasta. Säännöksen sisällön ja edellytysten osalta direktiivin 10 artikla ei jätä juurikaan kansallista liikkumavaraa, mutta määrittämisprosessin osalta liikkumavaraa on jossain määrin.

Rakenteellisten korjaustoimenpiteiden edellytyksenä olisivat:

- toimenpiteen oikeasuhteisuus ja välttämättömyys
- se, että toimintaa koskeva korjaustoimenpide ei ole riittävä tai kun toimintaa koskeva korjaustoimenpide olisi yritykselle raskaampi
- se, että toimenpide ei johda elinkeinonharjoittajan jäljelle jäävän taloudellisen toiminnan toimintaedellytysten menettämiseen.

Rakenteellisen korjaustoimenpiteen määräisi markkinaoikeus Kilpailu- ja kuluttajaviraston esityksen perusteella. Ennen esityksen tekemistä virasto kuulisi esityksen kohteena olevaa elinkeinonharjoittajaa. Markkinaoikeuden päätöksestä olisi suora valitusoikeus korkeimpaan hallinto-oikeuteen ja rakenteellinen korjaustoimenpide olisi pantavissa täytäntöön vasta lainvoimaisena.

Tiukoin edellytyksin määrättävä ns. rakenteellinen korjaustoimenpide olisi merkittävä toimivaltuus, mutta tulisi todennäköisesti äärimmäisen harvoin sovellettavaksi. Rakenteelliset korjaustoimenpiteet kuuluvat jo nykyisin Euroopan komission keinovalikoimaan, vaikka niitä ei ole käytännössä käytetty. Ne olisivat voineet tulla jo sovellettavaksi myös Suomessa toimiviin yrityksiin.

Pev:n lausunnossa: "Rakenteellisia korjaustoimenpiteitä koskevaan säännökseen sisältyy esimerkkiluettelo. Säännöksessä tai yksityiskohtaisissa perusteluissa ei ole määritelty, mitä rakenteellisilla korjaustoimenpiteillä tarkkaan ottaen tarkoitettaisiin, eikä perusteluissa ole viitattu käsitteen sisältöön direktiivissä. Talousvaliokunnan on tarpeen kiinnittää huomiota rakenteellisten korjaustoimenpiteiden käsitteen täsmällisyyteen ja tarkkarajaisuuteen kilpailulaissa."

Esityksen sivulla 14 esitellään mitä rakenteellisista korjaustoimenpiteistä todetaan direktiivin artiklassa 10. Esityksen tämän ja muiden kohtien teksteistä käy ilmi, että rakenteellisia korjaustoimenpiteitä ei ole määritelty direktiivissä tai muutoinkaan EU:n kilpailuoikeudessa tarkasti siten, että ne voitaisiin luetteloida tyhjentävästi tai muutoin määritellä yksityiskohtaisesti kilpailulaissa. Jos rakenteellisia korjaustoimenpiteitä joskus tarvittaisiin, niiden sisältöön vaikuttaisi kä-

siteltävänä oleva tapaus ja keinot joilla pystytään palauttamaan tai säilyttämään markkinoiden kilpailulliset olosuhteet yhdellä toimenpiteellä ilman erillistä jälkikäteistä jatkuvaa seurantaa.

Pykälässä 9 a mainitut esimerkit ovat direktiivin johdantokohdassa 37 mainittuja esimerkkejä siitä millaisia rakenteelliset korjaustoimenpiteet voivat esimerkiksi olla. Valmistelun aikana katsottiin, että esimerkkien esittäminen olisi parempi vaihtoehto kuin rakenteellisten korjaustoimenpiteiden mahdollisen sisällön jättäminen kokonaan pois lakitasolta. Rakenteellisia korjaustoimenpiteitä ei ole määritelty täytäntöönpantavana olevassa direktiivissä eikä EU:n kilpailusääntöjen täytäntöönpanoasetuksen 1/2003² artiklassa 7, jossa komissiolle annettiin vuonna 2004 toimivalta määrätä rakenteellisia korjaustoimenpiteitä.

Esityksen sivulla 86 asia esitetään seuraavasti: *"Rakenteellisia korjaustoimenpiteitä voi olla hyvin monenlaisia eikä niitä ole mahdollista määritellä tyhjentävästi, mutta momentissa mainittaisiin esimerkkeinä rakenteellisista korjaustoimenpiteistä velvoite luopua osuudesta kilpailijan osakepääomasta ja velvoite luopua liiketoimintayksiköstä."*

Esityksen sivulla 58 puolestaan todetaan: *"Rakenteellisille korjaustoimenpiteille ei ole olemassa yhtä yleisesti hyväksyttyä määritelmää. Siinä missä käyttäytymistä koskevat määräykset edellyttävät, että yritys joko suorittaa tai pidättäytyy tietyistä menettelyistä, rakenteelliset korjaustoimenpiteet yleensä edellyttävät, että yritys luovuttaa omaisuuttaan. Rakenteellisilla korjaustoimenpiteillä pyritään palauttamaan tai säilyttämään markkinoiden kilpailulliset olosuhteet. Rakenteellisille korjaustoimenpiteille voidaan pitää leimallisena sitä, että niitä soveltamalla kilpailunrajoitus poistuu markkinoilta yhdellä toimenpiteellä. Rakenteellinen korjaustoimenpide pyrkii poistamaan kannustimen toimia kilpailulainsäädännön vastaisesti, eikä jatkuva viranomaisvalvonta ole tästä syystä tarpeellista. Muun muassa tältä osin rakenteelliset korjaustoimenpiteet eroavat toimintaa koskevista korjaustoimenpiteistä ja toimintaan liittyvistä sitoumuksista, joiden noudattamista on tarpeen valvoa. On kuitenkin huomattava, että joissain tapauksissa rajanveto toimintaa koskevan ja rakenteellisen korjaustoimenpiteen välillä on häilyvä."*

Professori Antti Aine on lausunnossaan muotoillut tyhjentävän rakenteelliset korjaustoimenpiteet luettelevan listan mahdollisuuden seuraavasti: *"On ilmeistä, että rakenteellisia korjaustoimenpiteitä ei voida soveltamistilanteiden moninaisuuden vuoksi määritellä tyhjentävästi."*

Esityksen sivulla 132 käsitellään muun muassa rakenteellisten korjaustoimenpiteiden EU – taustaa: *"Rakenteelliset korjaustoimenpiteet ovat kuuluneet komission keinovalikoimaan toukokuusta 2004 lähtien, mutta niitä ei ole käytännössä käytetty. Täytäntöönpanoasetuksen 7 artiklan mukaan komissio voi päätöksellään määrätä yritykset ja yritysten yhteenliittymät toteuttamaan kaikki toimintaa koskevat tai rakenteelliset korjaustoimenpiteet, jotka ovat oikeasuhteisia tehtyyn rikkomiseen nähden ja välttämättömiä sen tosiasialliselle lopettamiselle."* ja *"Teoriassa komission keinovalikoimaan kuuluvat rakenteelliset korjaustoimenpiteet olisivat voineet tulla sovellettavaksi myös Suomessa toimiviin yrityksiin."*

Hallituksen esityksessä sivulla 86 on käsitelty tuomioistuimen toimivaltaa rakenteellisten korjaustoimenpiteiden osalta toteamalla, että *"Markkinaoikeuden toimivalta ei rajoittuisi ainoastaan Kilpailu- ja kuluttajaviraston esityksen hyväksymiseen tai hylkäämiseen, vaan markkinaoikeus voisi myös määrätä Kilpailu- ja kuluttajaviraston esityksestä poikkeavan rakenteellisen korjaustoimenpiteen."* Lausunnoissaan markkinaoikeus ja korkein hallinto-oikeus ovat ottaneet esille kysymyksen, voisiko tuomioistuin poiketa KKV:n esittämästä myös siten, että kyse ei olisi lievempiasteisesta korjaustoimenpiteestä vaan tuomioistuin määräisi laajemman tai tiukemman rakenteellisen korjaustoimenpiteen kuin KKV on esittänyt.

² NEUVOSTON ASETUS (EY) N:o 1/2003 perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöönpanosta.

Esityksen tarkoituksena on, että tuomioistuimella olisi mahdollisuus määrätä myös muu kuin esitykseen verrattuna lievempiasteinen rakenteellinen korjaustoimenpide edellyttäen, että 9 a §:n rakenteellisen korjaustoimenpiteen määräämisen edellytykset täyttyvät.

Johtopäätös 9 a §:stä

Työ- ja elinkeinoministeriön näkemyksen mukaan direktiivin riittävä ja asianmukainen kansallinen täytäntöönpano ei mahdollista edellä todetusti konkreettisten rakenteellisten korjaustoimenpiteiden määrittämisestä lakitasolla tyhjentävästi. Täsmällisyyteen ja tarkkarajaisuuteen on kiinnitetty huomiota direktiivin mahdollistamissa puitteissa.

Seuraamusmaksun määrän arviointi, 13, 13 a -13 f §

Seuraamusmaksun määrän arviointia käsitellään mm. esityksen sivuilla 69-70, 76, 88-92 ja 130-131. Asiaa on käsitelty Pev:n lausunnon sivulla 3.

Kaikki kilpailulain perusteella määrättävät seuraamusmaksut ovat tuomioistuimen määrittämiä. Kilpailu- ja kuluttajavirasto esittää markkinaoikeudelle seuraamusmaksun määräämistä.

Esityksessä ehdotetaan, että seuraamusmaksujen määrän arvioinnista säädettäisiin voimassa olevaa kilpailulakia tarkemmin. Seuraamusmaksun määrän arviointia koskevat säännöt on pyritty laatimaan mahdollisimman selkeästi ja siten, että ne olisivat elinkeinonharjoittajien kannalta nykyistä sääntelyä ennustettavampia ja yhdenvertaisempia.

Direktiiviin suoraan liittymättömät seuraamusmaksujen määrän tarkentuneet arviointiperusteet lisäisivät Kilpailu- ja kuluttajaviraston esittämien seuraamusmaksujen ennustettavuutta. Seuraamusmaksun määrän arviointisäännöt tulisivat myös tarkemmiksi ja lähemmäksi komission laskentatapaa (Komission suuntaviivat asetuksen n:o 1/2003 23 artiklan 2 kohdan a) alakohdan mukaisesti määrättävien sakkojen laskennasta). Vaikka esitetyt pykälät 13 – 13 f eivät perustuisi kaikilta osin direktiivin edellytyksiin, seuraamusmaksujen enimmäismäärän 10 prosentin leikuri ja yhteenliittymän jäsenten liikevaihdon huomioiminen perustuisivat direktiiviin.

Seuraamusmaksujen ennustettavuus lisääntyisi todennäköisesti jossain määrin myös tuomioistuinten määräämisessä seuraamusmaksuissa, vaikka ne eivät soveltaisikaan lain perusteella kaikkia samoja arvioinnin reunaehtoja. Esityksen mukaan vain virasto soveltaisi esitystä tehdessään kaikkia yksityiskohtaisia säännöksiä. Markkinaoikeus ja korkein hallinto-oikeus ottaisivat määrän kokonaisarviossa huomioon laissa nimenomaisesti todetulla tavalla raskauttavat ja lieventävät tekijät sekä elinkeinonharjoittajan maksukyvyttömyyteen liittyvät alentamisperusteet.

Komission sakkojen laskentaa koskevat suuntaviivat ovat komission antamia hallinnollisia määräyksiä, jotka eivät sido unionin tuomioistuimia. Myös ehdotettujen kilpailulain kaikkien yksityiskohtaisten seuraamusmaksun määrän arviointisääntöjen on ehdotettu tulevan sellaisinaan vain Kilpailu- ja kuluttajaviraston, mutta ei markkinaoikeuden ja korkeimman hallinto-oikeuden sovellettaviksi. Näin turvataan tuomioistuinten laaja harkintavalta seuraamusmaksun määrän arvioinnissa.

Pev:n lausunnossa: "Seuraamusmaksun määrää koskevat säännökset sitovat KKV:a sen tehdessä seuraamusmaksuesityksen markkinaoikeudelle. Vain osa seuraamusmaksun suuruutta koskevista säännöksistä tulee sovellettaviksi myös markkinaoikeudessa ja korkeimmassa hallinto-oikeudessa (13 §:n 2 momentti). Esityksessä ei ole esitetty perusteluja, miksi säännöksiä seuraamusmaksun määrästä sovellettaisiin ainoastaan osittain päätöksen tekemään markkinaoikeuteen tai valitustuomioistuimena toimivaan korkeimpaan hallinto-oikeuteen. Perusteluissa todetaan ainoastaan, että seuraamusmaksun määrän arviointia koskevat säännöt olisivat elinkeinonharjoittajien kannalta nykyistä sääntelyä ennustettavampia ja yhdenvertaisempia. Tämän tavoitteen valossa on erikoista, että maksusääntely kokonaisuudessaan ei koske markkinaoikeutta sen päättäessä seuraamusmaksun määrästä KKV:n esityksestä."

Toisin kuin Pev:n lausunnossa on esitetty, esityksessä on perusteltu, miksi säännöksiä seuraamusmaksun määrästä sovellettaisiin ainoastaan osittain markkinaoikeuteen ja korkeimpaan hallinto-oikeuteen.

Esityksen sivulla 76 on todettu seuraavaa: *"Vaihtoehtona esityksessä ehdotetulle kilpailunrajoituksen perusteella määrättävän seuraamusmaksun määrän arviointia koskeville säännöksille työryhmässä arvioitiin vaihtoehtoa, jossa seuraamusmaksun määrään vaikuttavat säännökset koskisivat yhdenmukaisesti Kilpailu- ja kuluttajavirastoa, markkinaoikeutta ja korkeinta hallinto-oikeutta. Esityksessä on päädytty kuitenkin ratkaisuun, jossa vain tietyt ehdotetut säännökset tulevat sovellettaviksi tuomioistuimissa **jättäen tuomioistuimille enemmän harkintavaltaa**. Jos seuraamusmaksun määrään vaikuttavat säännökset koskisivat vain Kilpailu- ja kuluttajavirastoa, säännöksillä ei olisi yhtä merkittävää seuraamusmaksun määrän ennustettavuutta lisäävää vaikutusta.*

*Ehdotettujen säännösten yhtenä tavoitteena on yhdenmukaistaa seuraamusmaksun määräämisessä noudatettavaa menettelyä komission sakkosuuntaviivoissa olevan menettelyn kanssa. **Komission suuntaviivat ovat komission antamia hallinnollisia määräyksiä, jotka eivät sido unionin tuomioistuimia. Myös tämän vuoksi ehdotettujen 13 b–13 f §:n mukaisten yksityiskohtaisten seuraamusmaksun määrän arviointisääntöjen on ehdotettu tulevan sellaisinaan vain Kilpailu- ja kuluttajaviraston, mutta ei markkinaoikeuden ja korkeimman hallinto-oikeuden sovellettaviksi. Näin turvataan tuomioistuinten laaja harkintavalta seuraamusmaksun määrän arvioinnissa.***"

Muun muassa markkinaoikeus ja korkein hallinto-oikeus kannattavat lausunnoissaan esitystä, jonka mukaan vain osa seuraamusmaksun määrän arviointiin liittyvistä pykälistä koskisi myös tuomioistuimia. Markkinaoikeus on todennut lausunnossaan, että se pitää sinänsä kannatettavaa sitä esitykseen sisältyvää yleistä lähtökohtaa, että komission sakkosuuntaviivojen seuraamiseen hyvin pitkälti perustuva menettelytapa ei sido tuomioistuimia. Korkein hallinto-oikeus on todennut lausunnossaan, että sekin pitää esitettyä sääntelytapaa oikeana. Sen mukaan tuomioistuimella on oltava mahdollisuus seuraamusmaksun määrää koskevaan harkintaan muun ohella oikeasuhteisuuden varmistamiseksi.

Johtopäätös 13 ja 13 a – 13 f §:stä

Edellä mainittuihin perusteluihin viitaten työ- ja elinkeinoministeriö ei ehdota muutoksia esityksen 13 ja 13 a -13 f §:iin.

Merkintä seuraamusmaksusta vapautumista koskevan hakemuksen tekemiseksi, 17 a §

Merkintää on käsitelty mm. esityksen sivuilla 19, 45-46 ja 95-96. Asiaa on käsitelty Pev:n lausunnon sivulla 8-9.

Pev:n lausunnossa todetaan: "Säädöksissä tulee lainvalmistelua koskevan ohjeistuksen mukaan käyttää yleiskieltä ja ne on kirjoitettava niin, että niitä kyetään lukemaan osana oikeusjärjestyksen kokonaisuutta (Lainkirjoittajan opas, jakso 24.2). Perustuslakivaliokunnan mielestä nyt ehdotettu 17 a §:n 1 momentin sääntely ei täytä näitä vaatimuksia. Sääntelyn selkeyttämiseksi tulee valiokunnan käsityksen mukaan mieluiten käyttää yleiskielistä ilmaisua tai vähintään määrittellä laissa ilmaisun "merkintä" sisältö."

Esityksen sivulla 19 käsitellään pykälän taustalla olevaa 21 artiklaa: *Artiklassa 21 on määräykset sakoista vapauttamista koskevien hakemusten tekemisen yhteydessä annettavista merkinnöistä (marker). Artiklan 1 kohdan mukaan jäsenvaltioiden on varmistettava, että yrityksille, jotka haluavat hakea sakoista vapauttamista, voidaan aluksi myöntää paikka jonossa leniencyn saamiseksi niiden tätä pyytäessä kansallisen kilpailuviranomaisen tapauskohtaisesti määrittämäksi*

ajaksi, jotta hakija voi kerätä sakoista vapauttamista koskevan asiaankuuluvan näyttökynnyksen ylittämiseksi tarvittavat tiedot ja todisteet.”

Esityksen sivulla 45 on käsitelty merkintää, joka on yksi osa direktiiviin sisältyvää melko yksityiskohtaista sakoista vapauttamista ja sakkojen alentamiseen (leniency) liittyvää sääntelyä: *”Lyhennetyt hakemukset ja merkintähakemukset puolestaan sisältävät rajatimmat tiedot ja niillä turvataan hakijan etusija suhteessa muihin hakijoihin. Merkinnällä tarkoitetaan kilpailuoikeudessa vakiintunutta englanninkielistä termiä ”marker”, joka vastaa voimassa olevan lain 17 §:n 1 momentissa tarkoitettua Kilpailu- ja kuluttajaviraston asettamaa määräaikaa voimassa olevan lain 14 §:ssä tarkoitettujen yrityslausunnon, tietojen ja todisteiden toimittamiseksi. Merkinnällä on mahdollisuus saada aikaa kerätä täyttää hakemusta varten tarvittavat tiedot ja näin saada merkintähakemuksen jättämisajankohdan mukainen etusija suhteessa toisiin mahdollisiin leniency-hakijoihin.”*

Merkinnän tarkoituksena on siten turvata hakijan ajallinen etusija suhteessa muihin seuraamusmaksusta vapautusta hakeviin hakijoihin.

Johtopäätös 17 a §:stä

Työ – ja elinkeinoministeriön näkemyksen mukaan 17 a §:n muotoilun täydentäminen on mahdollista. Mikäli eduskunta toivoo, 17 a §:ään olisi mahdollista harkita esimerkiksi seuraavanlaista täydennystä (ehdotus tummennetulla):

*”Kilpailu- ja kuluttajavirasto voi myöntää elinkeinonharjoittajalle määräaikaisen merkinnän, **jolla Kilpailu- ja kuluttajavirasto asettaa määräjän** 14 §:ssä tarkoitettuun vapautumiseen tarvittavien yrityslausuntojen, tietojen ja todisteiden keräämiseksi.”*

Tietojenantovelvollisuus, 33 §

Tietojenantovelvollisuutta käsitellään mm. esityksen sivuilla 14, 99-100 ja 135-137. Asiaa käsitellään Pev:n lausunnon sivuilla 6-8. Pev:n lausunnon tietojenantovelvollisuutta koskeva osio koskee lausunnon 22 kohdan mukaan 33 §:n 2 momentissa käsiteltyjä luonnollisia henkilöitä.

Direktiivin tietopyyntöjä koskevan 8 artiklan perusteella kilpailulain tietojenantovelvollisuutta koskevaa 33 §:ää on esitetty muutettavaksi mm. siten, että myös luonnolliset henkilöt ovat velvollisia Kilpailu- ja kuluttajaviraston pyynnöstä antamaan virastolle tiedot ja asiakirjat, jotka ovat *tarpeen* kilpailunrajoituksen selvittämiseksi. Direktiivin mukaan kansallisilla kilpailuviranomaisilla on oltava valtuudet vaatia kaikkia muita luonnollisia henkilöitä tai oikeushenkilöitä toimittamaan asetetun kohtuullisen määräjän kuluessa tiedot, jotka *voivat olla merkityksellisiä (may be relevant for the application)* SEUT 101 ja 102 artiklan soveltamisen kannalta. Yleiskielen mukaan *”voi olla merkityksellinen”* asettaa merkittävästi alhaisemman kynnyksen tiedon pyytämislle kuin että tiedon tulisi olla viranomaiselle välttämätön.

Direktiivin johdantokohdassa 35 mm. todetaan: *”Kansallisilla kilpailuviranomaisilla olisi samaten oltava tehokkaat välineet, jotta ne voivat vaatia kaikkia muita luonnollisia henkilöitä tai oikeushenkilöitä toimittamaan tiedot, jotka *voivat olla merkityksellisiä* SEUT 101 ja 102 artiklan soveltamisen kannalta. Jäsenvaltioiden olisi voitava säätää tällaisia tietopyyntöjä koskevista menettelysäännöistä, kuten niiden oikeudellisesta muodosta, edellyttäen että kyseiset säännöt mahdollistavat tämän välineen *tehokkaan käytön*”.*

Direktiivin artikla 8 ei tee eroa sen suhteen onko kyse henkilötiedosta vai muusta tiedosta, mutta käytännössä kilpailuasioissa selvityksen kohteena on taloudellinen toiminta.

Luonnollisten henkilöiden osalta tietojen käyttötarkoituksista on suljettu pois 33 §:n 2 momentissa kilpailuolosuhteiden selvittäminen, kilpailuneutraliteettivalvonta ja yrityskauppavalvonta.

Luonnollisilta henkilöiltä voitaisiin siten pyytää tietoja vain kilpailunrajoituksen sisällön, tarkoituksen tai vaikutuksen selvittämiseksi. Esityksen mukaan luonnollisten henkilöiden osalta 33 §:n soveltamisala olisi siten suppeampi kuin 33 §:ssä muutoin.

Seuraamusmaksua tai uhkasakkoa menettelysääntöjen rikkomisesta ei voisi koskaan kohdistaa luonnolliseen henkilöön, joka ei harjoita taloudellista toimintaa.

Pev:n lausunnossa kohdissa 24-25: "Nyt arvioitavan lakiehdotuksen perusteluissa (s. 136) on tehtyä selkoa siitä, ettei tietopyyntöjä voida direktiivin perusteella sitoa välttämättömyysedellytykseen, koska direktiivin mukaan tietopyynnön tekemiseksi riittävää on, että tiedot voivat olla merkityksellisiä.

(25) Perustuslakivaliokunta on aikaisemmin vastaavatyypisessä sääntely-yhteydessä pitänyt selvänä, että EU:n sekundäärioikeuden etusijan vuoksi unionin asetuksessa säädettyjen tiedonsaantioikeuksien asianmukaista soveltamista on pidettävä perustuslakivaliokunnan viranomaisien tietojen saamista ja luovuttamista salassapitovelvollisuuden estämättä koskevaan sääntelyyn liittyvässä vakiintuneessa käytännössä tarkoitettulla tavalla välttämättömänä (PeVL 15/2019 vp, s. 5). Tilannetta voidaan valiokunnan mielestä arvioida nyt samoin."

Pev:n lausunnossa kohdassa 26 todetaan seuraavaa: "Perustuslakivaliokunta kiinnittää kuitenkin huomiota siihen, että lakiehdotuksen perustelujen mukaan direktiivin täytäntöön panemiseksi annettavia säännöksiä sovelletaan riippumatta siitä, onko kyseessä Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 101 ja 102 artiklan itsenäinen soveltaminen, rinnakkainen soveltaminen kansallisen kilpailusääntelyn kanssa vaiko pelkästään kansallisen kilpailusääntelyn itsenäisen soveltaminen. Siten myös 33 §:n mukainen tietojenantovelvollisuus vaikuttaa kattavan muitakin kuin direktiivin soveltamisalaan kuuluvia tilanteita. Perustuslakivaliokunnan mielestä tietojenantovelvollisuutta koskevaa sääntelyä on, direktiivin mahdollistamissa puitteissa, täsmennettävä valiokunnan viranomaisien tietojen saamista ja luovuttamista salassapitosäännösten estämättä koskevaa sääntelyä koskevan käytännön mukaiseksi. Tällaisen muutoksen tekeminen on edellytyksenä sille, että lakiehdotus voidaan käsitellä tavallisen lain säätämisjärjestyksessä."

Pev:n lausunnossa kohdassa 27: "Perustuslakivaliokunta kiinnittää sääntelyn soveltamisen kannalta lisäksi huomiota siihen, että hallinnon oikeusperiaatteita koskevan hallintolain 6 §:n mukaisesti Kilpailu- ja kuluttajavirasto voi pyytää tietoja vain kilpailulain 33 §:n mukaan hyväksyttäviin tarkoituksiin. Tietopyynnön tulee lisäksi olla oikeassa suhteessa tavoiteltuun päämäärään nähden. Tietojenantovelvollisuutta määriteltäessä tulee lisäksi ottaa huomioon perustuslain 21 §:ssä turvattuihin oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin ja hyvän hallinnon takeisiin kuuluvat asianajosalaisuus (PeVL 13/2019 vp) ja henkilön oikeus olla todistamatta itseään vastaan (PeVL 46/2001 vp)."

Esityksen sivulla 14 todetaan direktiivin velvoite: "*Kansallisilla kilpailuviranomaisilla on myös oltava valtuudet vaatia kaikkia muita luonnollisia henkilöitä tai oikeushenkilöitä toimittamaan asetetun kohtuullisen määräajan kuluessa tiedot, jotka voivat olla merkityksellisiä SEUT 101 ja 102 artiklan soveltamisen kannalta*"

Esityksen sivulta 99 eteenpäin käsitellään tarkemmin 33 §:n 2 momentin esitettyä säännöstä: "*Uuden 2 momentin mukaan luonnolliset henkilöt olisivat velvollisia Kilpailu- ja kuluttajaviraston pyynnöstä antamaan salassapitosäännösten estämättä sille kaikki tiedot ja asiakirjat, jotka ovat tarpeen kilpailunrajoituksen sisällön, tarkoituksen ja vaikutuksen selvittämiseksi. Kilpailunrajoituksella tarkoitettaisiin 5 ja 7 §:n sekä SEUT 101 ja 102 artiklan säännösten vastaista menettelyä. Momentin lisääminen perustuu direktiivin 8 artiklaan, jonka mukaan kansallisten hallinnollisten kilpailuviranomaisien on voitava vaatia tietoja keneltä tahansa luonnolliselta henkilöltä edellyttäen, että tiedot voivat olla merkityksellisiä kilpailunrajoituksen selvittämisessä. Luonnollisten henkilöiden tietojenantovelvollisuus kattaisi vastaavat tiedot ja asiakirjat kuin voimassa olevan kilpailulain 33 §:n 1 momentin mukainen elinkeinonharjoittajien, elinkeinonharjoittajien yhteenliittymien, hankintayksiköiden, kuntien, kuntayhtymien ja valtion sekä niiden määräysvallassa olevien yksiköiden tietojenantovelvollisuus.*"

Luonnollisten henkilöiden osalta 33 §:n soveltamisala olisi rajatumpi sivuilla 99-100 esitetyllä tavalla: *"Artiklan 8 määräyksiä vastaavasti luonnollisten henkilöiden tietojenantovelvollisuus rajoittuisi koskemaan vain kilpailunrajoituksen sisällön, tarkoituksen ja vaikutuksen selvittämiseksi tarpeellisia tietoja. Velvollisuus ei siten kattaisi elinkeinonharjoittajan, elinkeinonharjoittajien yhteenliittymän, hankintayksikön, kunnan, kuntayhtymän ja valtion sekä niiden määräysvallassa olevien yksiköiden tietojenantovelvollisuutta koskevassa 1 momentissa mainittuja kilpailuolosuhteiden selvittämiseksi pyydettyjä tietoja. Luonnollisiin henkilöihin kohdistuvia tietopyyntöjä ei 8 artiklaa vastaavan rajauksen vuoksi voitaisi tehdä myöskään kilpailulain 4 luvussa tarkoitetun yrityskauppavalvonnan eikä kilpailulain 4 a luvussa tarkoitetun tasapuolisten kilpailuedellytysten valvonnan toteuttamiseksi."*

Esityksen sivulla 136 käsitellään henkilötietoja ja arkaluontoisia henkilötietoja: *"Kilpailulain sääntely koskee elinkeinonharjoittajien välistä toimintaa ja viraston tietotarpeet kohdistuvat siten taloudelliseen toimintaan liittyviin tietoihin. Kilpailu- ja kuluttajavirasto saa taloudelliseen toimintaan liittyvien selvitysten, kuten tietopyyntöjen, myötä tietoonsa myös tiettyjä henkilötietoja. Arkaluontoisia tietoja viraston tietoon voi tulla lähinnä vain poikkeuksellisissa, esimerkiksi tarkastuksiin liittyvissä tilanteissa, joissa esimerkiksi työhön liittyvä sähköposti sisältää myös jonkin yksityiselämäänsä liittyvän tiedon."* Esityksen sivulla 136 käsitellään myös Kilpailu- ja kuluttajaviraston tietosuojaselostetta sekä henkilötietojen käytön oikeusperustetta viraston kilpailuvastuualueella tietosuojaa-asetuksen ja tietosuojalain perusteella.

Pev:n lausunnon kohdassa 27 mainittuja asioita on käsitelty esityksen perusteluissa. Perusteluissa on viitattu mm. hallintolain 6 §:ään, joka koskee laaja-alaisesti koko Kilpailu- ja kuluttajaviraston toimintaa.

Voimassa olevan kilpailulain 38 §:ssä säädetään elinkeinonharjoittajan puolustautumisoikeuksista. Pykälässä säädetään mm. seuraavaa: *"Elinkeinonharjoittajalla ei ole velvollisuutta toimittaa Kilpailu- ja kuluttajavirastolle asiakirjoja, jotka sisältävät ulkopuolisen oikeudellisen neuvonantajan ja asiakkaan välistä luottamuksellisuutta pidettävää kirjeenvaihtoa. Elinkeinonharjoittajan vastatessa Kilpailu- ja kuluttajaviraston esittämiin kysymyksiin sitä ei voida velvoittaa myöntämään, että se on toiminut 5 tai 7 §:n taikka Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 101 tai 102 artiklan vastaisesti."*

Myös esityksen sivulla 99 käsitellään asianajosalaisuutta ja oikeudellisen neuvonannon suojaa: *"Pykälään tai muutoin kilpailulakiin tässä esityksessä ehdotetut muutokset eivät muuta asianajosalaisuuteen eivätkä oikeudellisen neuvonannon suojaan liittyviä sääntöjä ja periaatteita. Voimassa olevan kilpailulain 38 §:n 3 momentin mukaan elinkeinonharjoittajalla ei ole velvollisuutta toimittaa Kilpailu- ja kuluttajavirastolle asiakirjoja, jotka sisältävät ulkopuolisen oikeudellisen neuvonantajan ja asiakkaan välistä luottamuksellisuutta pidettävää kirjeenvaihtoa. Kilpailulain 38 §:n 3 momentissa tarkoitettua asianajajan ja päämiehen välisen oikeudellisen neuvonnan luottamuksellisuuden suojaa on arvioitu esimerkiksi korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisun KHO:2019:98 kohdissa 753–765."*

Ruotsissa tietojenantovelvollisuudesta säädetään jo aiemmin voimaan tulleessa konkurrensilagenin 5 luvun 1 §:ssä (Lag 2019:933):

"Utredning initierad av Konkurrensverket

1 § Om det behövs för att Konkurrensverket ska kunna fullgöra sina uppgifter enligt denna lag, får verket ålägga

1. ett företag eller någon annan att tillhandahålla uppgifter, handlingar eller annat,..."

Johtopäätös 33 §:stä

Työ- ja elinkeinoministeriö katsoo, että luonnollisilta henkilöiltä pyydettyjen tietojen käyttötarkoitus on rajattu esitetystä 33 §:n 2 momentissa. Tietojen käyttö on rajattu vain kilpailunrajoitusten selvittämiseen direktiiviä vastaavalla tavalla. Tietojen käyttö kilpailuneutraliteettivalvontaan, kilpailuolosuhteiden selvittämiseen ja yrityskauppavalvontaan on suljettu luonnollisten henkilöiden osalta pois toisin kuin pykälän 1 momentissa.

Työ- ja elinkeinoministeriö katsoo, että tietopyyntöjä ei voida direktiivin takia rajata välttämättömyysedellytyksellä, koska direktiivin mukaan viranomaisen on voitava pyytää tietoja, jotka *voivat olla merkityksellisiä* SEUT 101 ja 102 artiklan soveltamisen kannalta.

Siltä osin kun Pev:n lausunnon kohdassa 26 viitataan kansalliseen liikkumavaraan ja siten todennäköisesti myös ns. kauppakriteerin vaikutukseen, työ- ja elinkeinoministeriö viittaa tämän vastineen sivuilla 21-22 otsikon ”EU:n ja Suomen kilpailuoikeuden suhteesta ja kauppakriteerin merkityksestä” alla käsiteltyyn. Tiivistetysti voidaan todeta, että kansallisen kilpailuoikeuden vakiintunut, ainakin vuodesta 2004 asti voimassa ollut lainsäädännöllinen ja kilpailupoliittinen linjaus on, että EU:n kilpailulainsäädäntö pannaan täytäntöön siten, että samat tai hyvin pitkälti vastaavat kansalliset kilpailusäännöt soveltuvat kauppakriteerin³ täyttymisestä riippumatta. Tämä on keskeistä yritysten, kilpailuviranomaisen ja tuomioistuinten kannalta sekä kilpailulainsäädännön selkeyden, oikeusvarmuuden ja ennustettavuuden kannalta. Tehokkaan kilpailuoikeuden soveltamisen kannalta olisi käytännössä erittäin ongelmallista tai jopa lähes mahdotonta, että kilpailulaissa olisi samoihin asioihin kahdet selvästi erilaiset säännöt, joiden soveltamisala määräytyisi tapauskohtaista arviointia vaativan kauppakriteerin perusteella.

KKV:n mahdollisiin luonnollisiin henkilöihin kohdistuvien tietopyyntöjen osalta voidaan todeta, että erityisesti selvitysten alkuvaiheessa KKV:lla ei ole useissa tapauksissa selkeää tietoa siitä, täyttyykö kauppakriteeri tapauksessa. Tähän ei olekaan tarvetta, koska mm. kilpailunrajoituskiekkot vastaavat EU:n kilpailuoikeudessa ja kilpailulaissa vakiintuneesti toisiaan. Tehokkaan kilpailulain soveltamisen, kilpailulain ennustettavuuden, selkeyden ja oikeusvarmuuden sekä muiden edellä ja vastineen sivuilla 21-22 kauppakriteeristä esitetyn perusteella työ- ja elinkeinoministeriö ei ehdota esitetyn 33 §:n 2 momentin muuttamista siten, että sen soveltaminen perustuisi tapauskohtaista arviointia vaativan kauppakriteerin tulkintaan. On niin ikään mahdollista, että myöhemmin markkinaoikeus tai korkein hallinto-oikeus ei katsoisi kauppakriteerin täyttävän, vaikka KKV olisi katsonut sen täyttävän.

Esityksessä todetulla tavalla kilpailulain sääntely koskee elinkeinonharjoittajien välistä toimintaa ja viraston tietotarpeet kohdistuvat siten taloudelliseen toimintaan liittyviin tietoihin. Kilpailu- ja kuluttajavirastolla ei ole tarvetta pyytää tietopyynnöllä luonnolliselta henkilöltä esimerkiksi arkaluontoisia henkilötietoja. Tietosuoja-asetuksen (EU) 679/2016 artiklan 9 ja 10 mukaiset henkilötiedot esitetään rajattavaksi 33 §:n 2 momentin ulkopuolelle⁴. Tarkkarajaisuuden takia yksityiselämän suojan ytimeen kuuluvien arkaluonteisten tietojen sijasta pykälässä viitattaisiin erityisiä henkilötietoryhmiä koskeviin tietoihin, joista säädetään tietosuoja-asetuksen artiklassa 9 ja rikostuomioihin ja rikkomuksiin liittyviin henkilötietoihin, joista säädetään tietosuoja-asetuksen artiklassa 10. Tietosuoja-asetuksen erityisiä henkilötietoryhmiä koskevassa 9 artiklan 1 kohdassa viitataan henkilötietoihin, joista ilmenee rotu tai etninen alkuperä, poliittinen mielipide, uskonnollinen tai filosofinen vakaumus, ammattiliiton jäsenyys, geneettinen tai biometrinen tieto henkilön yksiselitteistä tunnistamista varten, terveyttä koskeva tieto tai luonnollisen henkilön seksu-

³ Kauppakriteerillä tarkoitetaan sitä, että kilpailunrajoitus on omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Komission ns. kauppakriteeritiedonanto: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FI/TXT/PDF/?uri=CELEX:52004XC0427\(06\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FI/TXT/PDF/?uri=CELEX:52004XC0427(06)&from=EN)

⁴ Esimerkiksi kuluttajasuojaviranomaisten eräistä toimivaltuuksista annetun lain (566/2020) tietojensaantia koskevassa 6 §:ssä on viitattu tietosuoja-asetuksen 9 artiklan tietoihin. TaVM 13/2020 vp, PevL 12/2019 vp.

aalista käyttäytymistä ja suuntautumista koskeva tieto. Tietosuoja-asetuksen 10 artiklassa viitataan rikostuomioihin ja rikkomuksiin tai niihin liittyviin turvaamistoimiin liittyviin henkilötietoihin.

Työ- ja elinkeinoministeriä esittää, että 33 §:n luonnollisia henkilöitä koskevaa 2 momenttia täydennettäisiin seuraavasti (ehdotus tummennuksella):

"Luonnolliset henkilöt ovat velvollisia Kilpailu- ja kuluttajaviraston pyynnöstä antamaan salassapitosäännösten estämättä sille kaikki tiedot ja asiakirjat, jotka ovat tarpeen kilpailunrajoituksen sisällön, tarkoituksen ja vaikutuksen selvittämiseksi, lukuun ottamatta erityisiä henkilötietoryhmiä koskevia tietoja sekä rikostuomioihin ja rikkomuksiin liittyviä henkilötietoja, joista säädetään tietosuoja-asetuksen (EU) 679/2016 9 ja 10 artikloissa."

Tutkinnan kohteen oikeus saada tietoja ja tietojen käyttörajoitukset, 38 a §

Pykälää käsitellään mm. esityksen sivuilla 55-57 ja 109-110. Yrityslausuntoja käsitellään Pev:n lausunnon sivulla 8. Yrityslausuntoja koskevat direktiivin 31 artiklan kohdat 3, 4 ja 6.

Direktiivin 31 artiklan täyttämiseksi kilpailulakiin esitetään lisättäväksi uusi 38 a §, joka koskisi tutkinnan kohteen oikeutta saada tieto eräistä asiakirjoista ja tietojen käyttörajoituksia. Pykälän mukaan ainoastaan tutkinnan kohteella olisi puolustautumisoikeuksiensa käyttämiseksi oikeus saada tieto seuraamusmaksusta vapautumiseksi tai seuraamusmaksun alentamiseksi toimitetun yrityslausunnon sisällöstä. Pykälässä säädettäisiin myös oikeudesta hyödyntää näitä tietoja puolustautumisoikeuksien käyttämiseksi tuomioistuimissa. Pykälässä säädettäisiin myös edellytyksistä jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten väliselle yrityslausuntojen vaihdolle.

Esityksen sivun 109 mukaan "Pykälän 1 momentin mukaan ainoastaan tutkinnan kohteella olisi puolustautumisoikeuksiensa käyttämiseksi oikeus saada tieto seuraamusmaksusta vapautumiseksi tai seuraamusmaksun alentamiseksi toimitetun yrityslausunnon ja sovintoehdotuksen sisällöstä. Direktiivin 31 artiklan 3 kohtaa vastaavasti momentissa tarkoitettuja tietoja voitaisiin antaa ainoastaan Kilpailu- ja kuluttajaviraston tutkinnan kohteille ja vain sitä tarkoitusta varten, että ne voisivat käyttää puolustautumisoikeuksiaan. Momentissa tarkoitettujen tietojen antamisessa noudatettaisiin julkisuuslain 4 luvun säännöksiä tiedon antamisesta."

Esityksessä sivulla 110 todetaan, että "Pykälän 2 momentissa säädettäisiin tutkinnan kohteen oikeudesta hyödyntää 1 momentissa tarkoitetuissa yrityslausunnoissa ja sovintoehdotuksissa olevia tietoja puolustautumisoikeuksiensa käyttämiseksi tuomioistuimissa. Direktiivin 31 artiklan 4 kohdan mukaisesti tietojen käyttämisen edellytyksenä olisi ensinnäkin se, että tuomioistuin käsiteltävänä oleva asia liittyy suoraan asiaan, jota varten asiakirjat on toimitettu. Toiseksi edellytyksenä olisi, että käsiteltävä asia koskee kilpailulain 5 §:n tai SEUT 101 artiklan rikkomisen perusteella yhteisvastuullisesti määrätyn seuraamusmaksun jakamista rikkomukseen osallistuneiden kesken, 5 tai 7 §:n taikka SEUT 101 tai 102 artiklan rikkomisen toteavaan päätökseen kohdistuvaa muutoksenhakua, taikka 5 tai 7 §:n taikka SEUT 101 tai 102 artiklan rikkomista koskevaa Kilpailu- ja kuluttajaviraston esitystä."

Pev:n lausunnossa todetaan: "Mikäli tarkoituksena on säätää nimenomaan salassapidosta siihen liittyvine oikeusvaikutuksineen, yrityslausuntoon kohdistuvasta julkisuuden rajoituksesta on syytä selkeyden vuoksi säätää perustuslain 12 §:n 2 momentin mahdollistamalla tavalla nimenomaisella salassapitosäännöksellä."

Johtopäätös 38 a §:stä

Työ- ja elinkeinoministeriö esittää, että kilpailulain 38 a §:n 1 momenttiin lisättäisiin selkeyden vuoksi informatiivinen viittaus julkisuuslakiin ja säädettäisiin asianosaisjulkisuuteen kohdistuvasta rajoituksesta. Asiasta voitaisiin säätää esimerkiksi seuraavasti (ehdotus tummennetulla):

”38 a §

Tutinnan kohteen oikeus saada tieto eräistä asiakirjoista ja tietojen käyttörajoitukset

Lain 14 §:ssä tarkoitetun yrityslausunnon salassapidosta säädetään viranomaisten toiminnan julkisuudesta annetun lain 24 §:ssä. Viranomaisten toiminnan julkisuudesta annetun lain 11 §:stä poiketen tutinnan kohteella on ainoastaan puolustautumisoikeuksiansa käyttämiseksi oikeus saada tieto 14 §:ssä tarkoitetun seuraamusmaksusta vapautumisen ja 15 §:ssä tarkoitetun seuraamusmaksun alentamisen saamiseksi toimitetun yrityslausunnon ja sovintoehdotuksen sisällöstä.”

Yrityslausuntojen salassapidon osalta viittaus viranomaisten toiminnan julkisuudesta annetun lain 24 §:ään olisi selventävä. Yrityslausuntojen käytön osalta 38 a § sisältäisi viranomaisten toiminnan julkisuudesta annetun lain asianosaisten oikeutta tiedonsaantiin koskevaa 11 §:ää tiukemman käyttörajoituksen ainoastaan puolustautumisoikeuksien käyttämiseksi.

Väliaikaismääräykset, 45 §

Väliaikaismääräyksiä käsitellään mm. esityksen sivuilla 64-65, 79-80 ja 116-117. Asiaa on käsitelty Pev:n lausunnon sivuilla 3-4.

Esityksen mukaan väliaikaismääräys voitaisiin antaa määräajaksi taikka siten, että se on voimassa pääasialliseksi tai esityksentekoon asti. Lisäksi säädettäisiin kansallisista lähtökohdista ja oikeussuojan takia, että virastolla olisi velvollisuus kumota väliaikaismääräys heti kun sille ei enää ole perusteita. Direktiivin 11 artiklaan pohjautuva valitusmahdollisuus päätöksestä ja valituksen käsittely kiireellisenä olisi uutta. Direktiivi edellyttää myös, että jos väliaikaismääräys on määräaikainen, määräaikaa tulee voida jatkaa sikäli kuin se on tarpeen ja asianmukaista. Viraston väliaikaismääräystä olisi markkinaoikeuteen tehdystä valituksesta huolimatta noudatettava, jollei markkinaoikeus toisin määräisi.

Pev:n lausunnossa kohdassa 10-11 todetaan: ”Ehdotettu säännös on väliaikaismääräysten keston osalta ongelmallinen tarkkarajaisuus- ja täsmällisyysvaatimusten kannalta. Kilpailurajoitusten tutkinta voi kestää 2—7 vuotta, ja kilpailuviranomaisilla on tänä aikana tutkimusrauha, joka rajoittaa asianosaisten oikeutta tietojen saantiin. Väliaikaismääräys puolestaan rajoittaa usein merkittävästi elinkeinovapautta ja omaisuuden suojaa. Täsmällisyys ja tarkkarajaisuus puoltaisivat määrättyä kestoja, joka voi olla nykyistä pidempi.”

Lakiehdotuksen 49 a §:n 1 momentin mukaan valitus KKV:n 45 §:n nojalla tekemästä väliaikaismääräyspäätöksestä on käsiteltävä kiireellisenä. Tämä sinänsä suojaa asianosaisten oikeusturvaa. Se ei kuitenkaan poista ehdotetun sääntelyn ongelmallisuutta täsmällisyyden ja tarkkarajaisuuden kannalta”

Esityksen sivuilla 79-80 on käsitelty direktiivin edellytyksiä, sen mahdollistamia vaihtoehtoja ja perusteltu esitettyä: ”Direktiivin 11 artiklan 1 kohdan mukaan välitoimien tulee olla voimassa joko määrätyn ajanjakson, jota on voitava jatkaa sikäli kuin se on tarpeen ja asianmukaista, tai siihen asti, kunnes kansallinen kilpailuviranomainen tekee asiaa koskevan lopullisen päätöksen. Direktiivin edellytykset näyttäisivät mahdollistavan kolme eri vaihtoehtoa väliaikaismääräysten keston osalta. Ensimmäinen vaihtoehto olisi säätää väliaikaismääräykset olemaan voimassa pääasialliseksi koskevan menettelyn päätökseen asti. Toinen vaihtoehto olisi säätää väliaikaismääräysten olevan voimassa tietyn määräajan, jota voitaisiin jatkaa sikäli kuin se on tarpeen ja asianmukaista. Kolmantena vaihtoehtona olisi antaa kilpailuviranomaisen päättää tapauskohtaisesti siitä, olisiko väliaikaismääräys voimassa lopullisen päätöksen tekemiseen asti vai määräajan, jota voisi pidentää. Direktiivi jättää kansalliseen harkintavaltaan myös sen, olisivatko väliaikaismääräykset voimassa kansallisen hallinnollisen vai oikeudellisen kilpailuviranomaisen tekemään lopulliseen päätökseen asti. Suomessa direktiivin tarkoittamana hallinnollisena kilpailuviranomaisena toimii Kilpailu- ja kuluttajavirasto. Direktiivissä tarkoitettuja kansallisia oikeudellisia kilpailuviranomaisia ovat markkinaoikeus ja korkein hallinto-oikeus. Direktiivi mahdollistaisi voimassa olevan väliaikaismääräysten määräaikaisen voimassaolon säilyttämisen. Mikäli väliaikaismääräys on määräaikainen, tulee määräaikaa voida direktiivin

*mukaan pidentää tilanteissa, joissa se on tarpeen ja asianmukaista. Kilpailu- ja kuluttajaviraston käytännön valvontatoiminnassa on kuitenkin havaittu nykyisen sääntelyn mukaisten määräaikojen olevan liian lyhyitä suhteessa asioiden selvittämisen vaatimaan aikaan. **Vaikka määräaikaan on mahdollista hakea pidentäystä markkinaoikeudelta, se vaatisi erillisen prosessin aloittamista ja siten vähentäisi pääasian selvittämiseen käytettävissä olevia resursseja. Myös direktiivin edellyttämä nopeutettu muutoksenhakuprosessi voisi olla vireillä samanaikaisesti, mikä myös osaltaan vähentäisi viranomaisen pääasian selvittämiseen käytettävissä olevia resursseja.***

Direktiivin perusteella olisi myös mahdollista antaa Kilpailu- ja kuluttajavirastolle toimivalta päättää väliaikaismääräyksen määräaikaisen voimassaolon pituudesta. Tässäkin yhteydessä määräämää tulisi voida pidentää silloin, kun se on tarpeen ja asianmukaista.”

Määräaikaisen väliaikaismääräyksen jatkamista käsitellään esityksen sivulla 116: Pykälän 2 momentissa säädettäisiin Kilpailu- ja kuluttajaviraston mahdollisuudesta jatkaa määräaikaisen väliaikaismääräyksen voimassaoloa erillisellä päätöksellä. Mahdollisuus määrääjän jatkamiseen perustuisi direktiivin 11 artiklan 1 kohtaan, jonka mukaan väliaikaisen määräyksen voimassaoloa on voitava jatkaa silloin, kun se on asianmukaista ja tarpeen.”

Esityksessä käsitellään myös kansallisista mm. oikeusturvaan liittyvistä syistä pykälään otettua kumoamisvelvoitetta: ”Pykälän 2 momentissa säädettäisiin myös Kilpailu- ja kuluttajaviraston velvollisuudesta kumota antamansa väliaikaismääräys välittömästi, kun määräykseen ei ole enää aihetta. Velvollisuus koskisi sekä viraston pääasiaa koskevan päätöksen tekemiseen asti voimassa olevia sekä määräaikaisia väliaikaismääräyksiä. Velvollisuuden tarkoituksena on varmistaa elinkeinonharjoittajien ja elinkeinonharjoittajien yhteenliittymien toimintaedellytyksiä rajoittavien väliaikaisten määräysten poistaminen tilanteissa, joissa Kilpailu- ja kuluttajavirasto selvitystensä aikana havaitsee väliaikaismääräyksen jääneen tarpeettomaksi. Tarve väliaikaismääräyksen voimassapitämiselle voi poistua esimerkiksi silloin, kun kilpailulle aiheutuvan vakavan ja peruuttamattoman haitan vaara on poistunut sen vuoksi, että kilpailunrajoituksesta epäilty on muuttanut menettelyään Kilpailu- ja kuluttajaviraston selvitysten aikana.”

Johtopäätös 45 §:stä

Työ – ja elinkeinoministeriön näkemyksen mukaan 45 §:n muotoilun muuttaminen on mahdollista, jos eduskunta katsoo sen aiheelliseksi. Väliaikaismääräyspykälää voitaisiin tarvittaessa muuttaa 2 momentista lähtien esimerkiksi seuraavasti (ehdotus tummennetulla):

”Kilpailu- ja kuluttajaviraston antama väliaikainen määräys on voimassa määrääjän, **joka voi olla enintään vuoden mittainen** taikka pääasiaa koskevan viraston päätöksen tai 12 §:n 3 momentin mukaisen esityksen tekemiseen saakka. Kilpailu- ja kuluttajavirasto voi erillisellä päätöksellä jatkaa määräaikaisen väliaikaismääräyksen voimassaoloa jos määrääjän jatkaminen on tarpeen. **Kilpailu- ja kuluttajavirasto voi jatkaa väliaikaismääräyksen voimassaoloa enintään vuodeksi kerrallaan, jos määrääjän jatkaminen on tarpeen.** Kilpailu- ja kuluttajaviraston on kumottava antamansa väliaikaismääräys välittömästi, kun määräykseen ei ole enää aihetta.”

Ehdotettu mahdollinen muutos vastaisi Pev:n lausunnossa esitettyyn näkemykseen, jonka mukaan ”Täsmällisyys ja tarkkarajaisuus puoltaisivat määrättyä kestoa, joka voi olla nykyistä pidempi.” Muutoksenhakua markkinaoikeuteen koskeva 49 a § säilyisi esitetyssä muodossa eli väliaikaismääräyksestä ja sen jatkamisesta olisi valitusoikeus markkinaoikeudelle toisin kuin voimassa olevassa oikeudessa ja valitus käsiteltäisiin markkinaoikeudessa kiireellisenä.

Yhteenliittymien seuraamusmaksujen perintä, 47 a §

Yhteenliittymälle määrättyjen seuraamusmaksujen perintää tarvittaessa jäsenyrityksiltä käsitellään mm. esityksen sivuilla 77-79, 119-121 ja 137-138. Asiaa on käsitelty Pev:n lausunnon sivuilla 4-6.

Esityksessä esitetään direktiivin 14 artiklaan perustuen muutoksia yhteenliittymille lainvoimaisella päätöksellä määrättyjen seuraamusmaksujen perintään jäsenyrityksiltä. Direktiivin yhteenliittymien sakkoja koskeva sääntely vastaa komissiota koskevaa voimassa olevaa sääntelyä täytäntöönpanoasetuksen 1/2003 artiklassa 23(4) artiklassa. Direktiivin yhteenliittymiä – kuten toimialayhdistyksiä – koskeva sääntely jättää vain hyvin vähän kansallista liikkumavaraa sen täytäntöönpanossa.

Yhteenliittymälle määrättyä seuraamusmaksua voitaisiin 47 a §:n mukaan tietyin edellytyksin periä yhteenliittymän jäsenyrityksiltä, jos yhteenliittymä ei sitä pysty maksamaan. Direktiivin säännöksen taustalla on se, että hyöty yhteenliittymän kilpailunrajoituksesta kohdistuu usein yhteenliittymän jäsenyrityksiin. Yhteenliittymän jäsenen kannalta olisi myönteistä, että esityksen pykälä ei velvoittaisi Kilpailu- ja kuluttajavirastoa perimistä koskevan päätöksen tekemiseen kaikissa tapauksissa joissa oikeus perimispäätöksen tekemiseen olisi olemassa. Toinen vaihtoehto säätää asiasta olisi, että viraston tulisi aina periä seuraamusmaksua jäsenyritykseltä siihen asti, että seuraamusmaksu tulisi kokonaisuudessaan maksetuksi.

Jäsenyrityksiltä periminen tapahtuisi 47 a §:ssä esitetyn direktiiviin perustuvan portaittaisen järjestelmän mukaisesti eikä perimisen edellytyksenä olisi, että jäsenyritys itse olisi syyllistynyt kilpailunrajoitukseen. Esitettävässä 47 a §:ssä oikeusturvaa ja hyvän hallinnon takeita huomioitaisiin kattavasti direktiivin sallimissa puitteissa. Jäseniltä perimisen osalta säädettäisiin direktiivin mahdollistamien vastuusta vapautumisen edellytysten lisäksi, että Kilpailu- ja kuluttajaviraston perimistä koskevan päätöksen laatimisen yhteydessä jäseniä kuultaisiin, viraston päätöksestä olisi valitusoikeus markkinaoikeudelle ja viraston päätös olisi täytäntöönpanokelpoinen vasta lainvoimaisena. Pykälässä säädettäisiin suhteellisuusperiaatteen noudattamiseen liittyen, että virasto ottaisi jäsenyrityksiä koskevia päätöksiä tehdessään huomioon yhteenliittymän jäsenten suhteellisen koon sekä pienten ja keskisuurten yritysten tilanteen.

Pev:n lausunnossa kohdassa 15 on todettu 47 a §:n 2 momentista:

”Lakiehdotuksen 47 a §:n 2 momentin mukaan KKV voi päättää maksamatta olevan seuraamusmaksun osan perimisestä yhteenliittymän hallituksessa tai muussa päätöksentekuelimessä rikkomispäätöksen tekohetkellä edustetuilta jäseniltä. Sääntelystä on käytävä selvästi ilmi, ketä 2 ja 3 momentissa tarkoitettuihin toissijaisten maksuvelvollisten piiriin kuuluu.”

Pev lausunnossa kohdassa 17 todetaan: ”Perusteluiden valossa harkintaa siitä, tekeekö KKV 2 tai 3 momentissa tehdyn päätöksen, ja mihin tahoon se perintävaatimuksen kohdistaa, vaikuttavat ohjaavan lähinnä taloudelliset perusteet eli miltä taholta todennäköisimmin seuraamusmaksun maksamatta jäänyt osuus olisi mahdollista saada, eikä esimerkiksi osallistumisen luonne tai moitittavuus. Perustuslakivaliokunta on aikaisemmin katsonut, ettei sellaisten seikkojen, joilla ei ole välitöntä yhteyttä sanktioituun tekoon, ole tullut vaikuttaa hallinnollisen seuraamusmaksun suuruuteen maksua määrättäessä (PeVL 9/2012 vp, s. 3/I).”

Pev lausunnon kohdassa 18 puolestaan todetaan: ”Kilpailu- ja kuluttajaviraston 47 a §:ssä tarkoitetuissa päätöksissä ei otettaisi huomioon myöskään jäsenten maksukyvyttömyyttä erityisissä sosiaalisissa ja taloudellisissa olosuhteissa (13 f §). Sääntely ei myöskään sisällä kohtuullistamismääräyksiä (vrt. esim. 13 e § 2 mom. 3 kohta). Tämä yhdistettynä KKV:n hyvin laajaan harkintavaltaan perintäpäätösten kohdistamisessa on ongelmallista oikeusturvan, oikeasuhtaisuuden ja ennustettavuuden näkökulmasta.”

Pev lausunnon kohdassa 21 todetaan, että: ”Perustuslakivaliokunnan mielestä hallituksen esityksessä ei ole esitetty riittäviä perusteluita ehdotetulle sääntelylle, joka on osin ongelmallista suhteessa valiokunnan seuraamusmaksuja koskevaan käytäntöön. Valiokunta pitää valitettavana, että hallituksen esityksessä selostetaan käytettävissä olevan kansallisen liikkumavaran alaa suhteessa direktiiviin tältä osin puutteellisesti (ks. myös. PeVL 26/2018 vp, s. 4, PeVL 2/2017 vp, s.2).” Lisäksi kohdassa todetaan: ”Sääntelyä on kuitenkin direktiivin sallimissa rajoissa täsmennettävä siten, että laista ilmenevät täsmällisemmin perimisen kohdentamisen periaatteet myös suhteessa yhteisölainsäädännössä omaksuttuihin periaatteisiin ja osallistumisen luonteeseen tai moitittavuuteen. Valiokunnan mielestä seuraamusmaksun merkittävyys edellyttää

myös, että päätös seuraamusmaksun perimisen kohdentamisesta kuuluu seuraamusmaksun määräämisestä toimivaltaisen elimen käsiteltäväksi esimerkiksi perusteluissa mainitulla tavalla saattamalla 47 a §:ssä tarkoitettu päätös markkinaoikeuden vahvistettavaksi (s. 78). Niiltä osin kuin ehdotetut sääntelyratkaisut eivät ole välttämättömiä direktiivin täytäntöönpanemiseksi, on sääntelyn täsmentäminen ja päätösvallan osoittaminen seuraamusmaksun määräämiseen toimivaltaiselle elimelle edellytyksenä lakiehdotuksen käsittelemiselle tavallisen lain säätämisyjärjestyksessä."

Perinnän kohteet ja kansallinen liikkumavara

Pev:n lausunnon kohtaan 21 liittyen esityksen sivuilla 77-79 on käsitelty direktiivin edellytyksiä jäseniltä perimisen suhteen sekä kansallista liikkumavaraa; mm: "Direktiivin 14 artiklan 4 kohdan mukaan jäsenvaltioiden on varmistettava, että kansallisilla kilpailuviranomaisilla on toimivalta vaatia yhteenliittymälle – kuten toimialayhdistykselle – määrätyn seuraamusmaksun maksamatta olevan osan maksamista direktiivissä määritellyt edellytykset täyttäviltä yhteenliittymän jäseniltä. Artiklan sääntely jättää vain hyvin vähän kansallista liikkumavaraa sen täytäntöönpanossa. Artikla edellyttää muun muassa, että kansallinen kilpailuviranomainen voi vaatia maksamatta olevaa yhteenliittymälle määrätyn seuraamusmaksun osaa ensivaiheessa miltä tahansa yritykseltä, jonka edustajat ovat yhteenliittymän päätöksentekaelimen jäseniä rikkomispäätöksen tekohetkellä. Jos seuraamusmaksua ei saada perittyä kokonaisuudessaan päätöksentekaelimen jäsenenä toimineilta, on seuraamusmaksun maksamatta olevaa osaa voitava tarvittaessa periä miltä tahansa niistä yhteenliittymän jäsenyrityksistä, jotka toimivat markkinoilla, joilla rikkominen tapahtui. Perimisen edellytyksenä ei direktiivin mukaan ole, että jäsenyritys itse olisi syyllistynyt kilpailunrajoitukseen."

Esityksen sivuilla 137-138 on käsitelty kansallista liikkumavaraa jäseniltä perimisessä:

"Direktiivin 14 artiklan perusteella kansalliselle kilpailuviranomaiselle on annettava mahdollisuus kohdistaa yhteenliittymälle määrätyn seuraamusmaksun perintä mihin tahansa yritykseen, jonka edustajat olivat yhteenliittymän päätöksentekaelimen jäseniä. Kansallinen liikkumavara täytäntöönpanossa koskee lähinnä vain prosessia, jonka perusteella yhteenliittymälle määrätty seuraamusmaksu pannaan täytäntöön, ja jonka perusteella seuraamusmaksua voidaan periä yhteenliittymän jäsenyrityksiltä. Jäsenyritysten vastuusta vapautumisen edellytysten osalta ei siten ole direktiivin perusteella mahdollista poiketa siitä, että jäsenyritysten tulee osoittaa niiden täytyminen."

Esityksen sivulla 123 kerrotaan direktiivin mahdollistamista jäsenyrityksen vastuuvapauskritee-teistä: "Pykälän 4 momentissa säädettäisiin 14 artiklan 4 kohdan loppuosaa vastaavasta rajoituksesta, jonka mukaan Kilpailu- ja kuluttajavirasto ei saisi kohdistaa pykälän 2 tai 3 momentin nojalla tekemäänsä päätöstä niihin yhteenliittymän jäseniin, jotka osoittavat jättäneensä pane-matta täytäntöön rikkomista koskevan yhteenliittymän päätöksen ja olleensa joko tietämättömiä kyseisestä päätöksestä tai vetäytyneensä siitä aktiivisesti ennen Kilpailu- ja kuluttajaviraston selvitysten aloittamista."

Yhteenvedona kansallisesta liikkumavarasta 47 a §:n osalta voidaan arvioida, että kansallista liikkumavaraa ei ole siinä, että

- Yhteenliittymän on ensin itse yritettävä vaatia jäsenyrityksiltään osuuksia seuraamusmaksun maksamiseksi, jos yhteenliittymä ei ole maksukykyinen ja seuraamusmaksun määrääntymisessä on otettu huomioon jäsenyritysten liikevaihtoa,
- Tämän jälkeen kansallisen kilpailuviranomaisen tulee voida vaatia maksamatta olevaa yhteenliittymälle määrätyn seuraamusmaksun osaa ensivaiheessa miltä tahansa yritykseltä, jonka edustajat ovat yhteenliittymän päätöksentekaelimen jäseniä. Jos seuraamusmaksua ei saada perittyä kokonaisuudessaan päätöksentekaelimen jäsenenä toimineilta, on seuraamusmaksun maksamatta olevaa osaa voitava tarvittaessa periä miltä tahansa niistä yhteenliittymän jäsenyrityksistä, jotka toimivat markkinoilla, joilla rikkominen tapahtui.

- Jäsenyritysten vastuuvapauskriteereissä ei ole kansallista liikkumavaraa eli seuraamusmaksua ei saa periä jäsenyritykseltä, joka osoittaa, ettei se ole pannut täytäntöön yhteenliittymän päätöstä ja joko ei ole ollut siitä tietoinen tai on vetäytynyt siitä aktiivisesti ennen tutkinnan aloittamista.

Pev:n lausunnon kohtaan 15 liittyen esityksessä on todettu sivulla 120 mitä päätöksentekoeleimellä tarkoitetaan: "Päätöksentekoeleimillä tarkoitettaisiin toimitusjohtajaa, hallitusta sekä muita mahdollisia yhteenliittymän säännöissä tai vastaavissa perustamisasiakirjoissa määriteltyjä muodollisia päätöksentekoeleimiä."

Voimassa olevaan kilpailulakiin ja EU:n kilpailuoikeuteen sisältyvää elinkeinonharjoittajien yhteenliittymä –käsitettä on käsitelty esityksen sivulla 119. Esitys ei muuta yhteenliittymä – käsitteen osalta vallitsevaa oikeustilaa. Esityksessä todetaan mm. seuraavaa: "Pykälässä tarkoitettu elinkeinonharjoittajien yhteenliittymä vastaa voimassa olevassa kilpailulaissa tarkoitettua elinkeinonharjoittajien yhteenliittymän käsitettä. Voimassa olevan kilpailulain esitöiden mukaan käsite vastaa EU:n oikeudessa sovellettavaa käsitettä (HE 88/2010 vp, s. 38). EU:n kilpailusäännöissä ei kuitenkaan ole säädetty nimenomaista määritelmää yhteenliittymän käsitteelle, minkä vuoksi käsitteen sisältö määräytyy viime kädessä unionin tuomioistuinten oikeuskäytännön perusteella. Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä on todettu, että yrityksen yhteenliittymän käsitettä tulee tulkita laajasti."

Päätöksenteko perintäjärjestyksestä

Esityksen sivulla 77 todetaan seuraavaa: "Direktiivissä kansallisilla kilpailuviranomaisilla tarkoitetaan hallinnollisia ja oikeudellisia kilpailuviranomaisia. Työryhmässä arvioitiin sitä, olisiko toimivalta tarkoituksenmukaisinta osoittaa kansalliselle hallinnolliselle kilpailuviranomaiselle (Kilpailu- ja kuluttajavirasto) vai kansallisille oikeudellisille kilpailuviranomaisille (markkinaoikeus ja korkein hallinto-oikeus). **Työryhmä piti toimivallan osoittamista Kilpailu- ja kuluttajavirastolle tarkoituksenmukaisempaan vaihtoehtona muun muassa sen vuoksi, että Kilpailu- ja kuluttajavirastolla olisi kilpailunrajoituksen selvittämisen yhteydessä kertyneiden tietojen vuoksi parhaat edellytykset määrittää ne yhteenliittymän jäsenet, joilta yhteenliittymälle määrätyn seuraamusmaksun maksamatta olevaa osaa olisi direktiivin mukaan voitava vaatia.**"

Esityksessä sivulla 78 todetaan: "Työryhmässä oli esillä myös vaihtoehto, jossa markkinaoikeus olisi vahvistanut Kilpailu- ja kuluttajaviraston 47 a §:n nojalla tekemässä päätöksessä mainittujen elinkeinonharjoittajien maksuvelvollisuuden ennen kuin perimispäätöstä olisi voitu panna täytäntöön. Tämän vaihtoehdon katsottiin kuitenkin kuormittavan markkinaoikeutta tarpeettomasti, minkä johdosta siitä luovuttiin.

Valmistelun aikana harkittiin myös direktiivin mahdollistamaa vaihtoehtoa, jonka mukaan Kilpailu- ja kuluttajavirastolla ei olisi ollut harkintavalttaa olla perimättä maksamatta olevaa osaa yhteenliittymän seuraamusmaksusta yhteenliittymän jäseniltä. Direktiivin katsottiin kuitenkin mahdollistavan myös tulkinnan, jonka mukaan Kilpailu- ja kuluttajaviraston ei olisi pakko kaikissa tilanteissa vaatia yhteenliittymälle kilpailunrajoituksen perusteella määrätyn seuraamusmaksun maksamista yhteenliittymän jäseniltä. Työryhmässä kannatettiin yhteenliittymän jäsenten kanalta myönteisempää jälkimmäistä tulkintavaihtoehtoa."

Esityksen sivuilla 120-121 on perusteltu valintaa miksi KKV tekisi ensiasteena valituskelpoisen päätöksen yhteenliittymälle määrätyn seuraamusmaksun perimisestä jäsenyritykseltä: "Kilpailu- ja kuluttajavirastolla voidaan arvioida olevan parhaat edellytykset arvioida seuraamusmaksun perimisessä noudatettava järjestys, sillä viraston tulee yhteenliittymälle määrättävän seuraamusmaksun määrää koskevan esityksen laatimisessa selvittää seuraamusmaksussa huomioon otettavat yhteenliittymän jäsenten liikevaihdot. Kilpailu- ja kuluttajavirastolla olisi siten jo käytössään sellaisia yhteenliittymän jäseniä koskevia tietoja, jotka olisivat hyödyllisiä määrittäessä ehdotetun 13 a §:n 1 momentin mukaista enimmäismäärää kunkin yhteenliittymän jäsenen osalta. Kilpailu- ja kuluttajavirasto pystyisi tietojensa perusteella arvioimaan myös sitä,

olisiko seuraamusmaksun periminen kokonaisuudessaan mahdollista sanotun 13 a §:n 1 momentin rajoituksen vuoksi yhteenliittymän hallituksen tai muun päätöksentekuelimen jäsenenä rikkomista koskevan päätöksen tekohetkellä edustettuina olleilta elinkeinonharjoittajilta, vai olisiko asiassa tarpeen edetä ehdotetussa 3 momentissa säädettyyn perimiseen sellaisilta yhteenliittymän jäseniltä, jotka ovat toimineet niillä markkinoilla, joilla rikkominen tapahtui. Edellä mainittujen syiden takia esitetään, että Kilpailu- ja kuluttajavirasto, eikä esimerkiksi markkinaoikeus, tekisi yhteenliittymän seuraamusmaksun jäseniltä perimistä koskeva päätöksen, johon voisi hakea muutosta tuomioistuimelta.”

Mm. Asianajaliitto ja Professori Kuoppamäki ovat esittäneet lausunnoissaan, että seuraamusmaksua koskevasta perimisjärjestyksestä päättäisi markkinaoikeus viraston esityksen pohjalta.

Ruotsissa yhteenliittymälle määrätyn seuraamusmaksun jäsenyrityksiltä perinnästä säädetään konkurrenslagenin 23 a – 23 c §:ssä. Ruotsissa direktiivi on pantu täytäntöön siten, että kilpailuvirasto tekisi perintäpäätöksen siitä jäsenyrityksestä tai niistä jäsenyrityksistä, joilta maksamatta olevaa osaa perittäisiin.

Konkurrenslagen 23 b §: ”..Om en konkurrensskadeavgift som har påförts en sammanslutning av företag har fastställts med hänsyn till den omsättning som medlemmarna i sammanslutningen har och full betalning inte sker inom den tid som anges i 22 § första stycket, får Konkurrensverket besluta att ett eller flera av de medlemsföretag som vid tidpunkten för överträdelsen var företrädare i sammanslutningens beslutsfattande organ ska betala resterande del av avgiften.

Om full betalning inte sker enligt första stycket får Konkurrensverket besluta att ett eller flera andramedlemsföretag ska betala resterande del av avgiften.”

Harkintavalta ja huomioitavat asiat seuraamusmaksun perinnässä

Jäsenyrityksiltä periminen tapahtuisi edellä mainitusti direktiivin edellyttämän portaittaisen järjestelmän mukaisesti eikä perimisen edellytyksenä olisi, että jäsenyritys itse olisi syyllistynyt kilpailunrajoitukseen. Jäsenyrityksillä olisi mahdollisuus vapautua yhteenliittymälle määrätyn seuraamusmaksun perinnältä direktiivissä säädettyillä vastuuvapauskriteereillä. Jäsenyrityksen vastuuta rajaisi aina myös jäljempänä käsitelty seuraamusmaksun enimmäismääräleikkuri. Kilpailu- ja kuluttajavirastolla ei olisi velvollisuutta vaatia aina yhteenliittymän seuraamusmaksun perintää, vaikka se olisikin osittain maksamatta. Virasto ottaisi jäseniä koskevia perintäpäätöksiä tehdessään huomioon yhteenliittymän jäsenten suhteellisen koon sekä pienten ja keskisuurten yritysten tilanteen. Direktiiviin ja esitykseen ei sisälly tarkkaa kaikissa tapauksissa sovellettavaa arviointisääntöä, jonka mukaan jäseniltä perimispäätös tulisi tehdä, vaan virastolle jää myös tiettyä tapauskohtaista harkintavaltaa 47 a §:än sisältyvien sääntöjen lisäksi. Mahdollisina perusteina perimättä jättämiselle voisi olla esimerkiksi jäsenyritykselle myönnetty leniency tai se, että maksamatta olevan seuraamusmaksun määrä olisi pieni sen perimisestä aiheutuvaan taakkaan nähden.

Pev:n lausunnon kohdissa 20-21 on käsitelty syyttömyysolettamaa ja sitä, että perinteisesti seuraamusmaksujen määräämisen ei ole katsottu voivan perustua käänteiseen todistustaakkaan. Edellä mainitulla tavalla direktiivin 14 artiklan 4 kohta edellyttää kuitenkin sitä, että jäsenyritysten tulee osoittaa vastuuvapauskriteerien täyttyminen. Tästä säädettäisiin 47 a §:n 4 momentissa.

Seuraamusmaksun kohdentamisessa huomioitaisiin direktiivin 15 artiklan mukaisesti myös jo voimassa olevaan kilpailulakiin sisältyvä maailmanlaajuisen liikevaihdon perusteella laskettava

ns. 10 % enimmäismääräleikkuri⁵. Selvyyden ja yritysten oikeusturvan takia 47 a §:n 5 momentissa säädettäisiin kuitenkin lisäksi, että yksittäisen jäsenyrityksen vastuu yhteenliittymälle määrätystä seuraamusmaksusta ei saa yhdessä jäsenyritykselle erikseen samasta rikkomuksesta määrätyn seuraamusmaksun kanssa ylittää 13 a §:n 1 momentissa säädettävää 10 prosentin enimmäismäärää.

Esityksen sivulla 119 säännöskohtaisissa perusteluissa käsitellään mm. yhteyttä yhteisölain säädäntöön: ”Pykälän 2 ja 3 momentissa tarkoitettujen Kilpailu- ja kuluttajaviraston päätösten perusteella yhteenliittymän jäsenen maksettavaksi tuleva osuus seuraamusmaksusta voisi erota muun kansallisen lainsäädännön mukaisesta vastuunjaosta. Esimerkiksi rajoitetun vastuun yksityisiä yhteisöjä kuten rekisteröityjä yhdistyksiä, osakeyhtiöitä ja osuuskuntia koskevan lainsäädännön lähtökohta on, että osakkeenomistajat ja jäsenet eivät vastaa henkilökohtaisesti yhteisön velvoitteista. Maksettavaksi tuleva määrä olisi myös poiketa esimerkiksi yhteisölain säädännössä vakiintuneesta yhdenvertaisuusperiaatteesta, jonka mukaan osakkuus ja jäsenyys yhteisössä tuottaa lähtökohtaisesti yhtäläiset oikeudet ja velvollisuudet. Esitetyn säännöksen perusteella seuraamusmaksun perintä voitaisiin kohdistaa taloudellista toimintaa harjoittavaan yhteenliittymän jäseneseen. Tällainen jäsen olisi esimerkiksi osakeyhtiö. Perintä voitaisiin kohdistaa luonnollisen henkilön varoihin vain silloin, kun luonnollinen henkilö on lain 4 §:ssä tarkoitettu elinkeinonharjoittaja.”

Yhteisölain säädännön periaatteet ovat yksityisoikeudellisia periaatteita, jotka on tarkoitettu sovellettavaksi muun muassa jäsenyritysten välisen siviilioikeudellisen aseman kuten jäsenten välisten keskinäisten suhteiden ja vastuun arvioimiseksi. Nämä yhteisölain säädännön periaatteet, erityisesti osakkeenomistajien ja jäsenten rajoitettu vastuu ja maksuvelvollisuus yhteisöä kohtaan vain säännöissä tai yhtiöjärjestyksessä määrätyn perustein sekä yhdenvertaisen kohtelun vaatimus, eivät tule sovellettavaksi lakiehdotuksessa tarkoitettussa tapauksessa, jossa on kyse kilpailulainsäädännön vastaisesta menettelystä johtuvan yhteenliittymälle määrätyn seuraamusmaksun toissijaisen maksuvelvollisuuden kohdentamisesta.

Esityksen sivun 138 mukaan suhteellisuusperiaatteeseen liittyen kilpailulakiin otettaisiin lakitasolle direktiivin johdantokohdan mukainen maininta siitä, että virasto ottaisi jäseniä koskevia perintäpäätöksiä tehdessään huomioon yhteenliittymän jäsenten suhteellisen koon sekä pienten ja keski suurten yritysten tilanteen. Oikeasuhteisuutta varmistaisi viraston toiminnassa aina myös hallintolain 6 §, jonka mukaan viranomaisen toimien on oltava oikeassa suhteessa tavoiteltuun päämäärään nähden. Selkeyden ja tarkkarajaisuuden varmistamiseksi säännökseen sisältyisi muiden kansallisen perintäprosessin määräaikaisten lisäksi myös seuraamusmaksun perimisen takaraja. Lisäksi säädettäisiin, että jos seuraamusmaksua esitettäisiin sekä jäsenyrityksille että yhteenliittymälle, samaa liikevaihtoa ei huomioitaisi kahdesti.”

Esityksen sivun 120 mukaan perimistä koskevan päätöksen tekeminen olisi tarpeeton esimerkiksi tilanteessa, jossa jäsenyritykselle on myönnetty vapautus seuraamusmaksusta tai seuraamusmaksun alennus lain 14 tai 15 §:n perusteella (leniency), tai jos perimisestä aiheutuvan taakan arvioitaisiin olevan kohtuuttoman suuri maksamatta olemaan seuraamusmaksun määrään tai perimisellä saatavaan hyötyyn verrattuna.

Pev:n lausunnon 17 kohdassa todetaan, että ”perusteluiden valossa harkintaa siitä, tekeekö KKV 2 tai 3 momentissa tehdyn päätöksen, ja mihin tahoon se perintävaatimuksen osoittaa, vaikuttavat ohjaavan lähinnä taloudelliset perusteet eli miltä taholta todennäköisimmin seuraamusmaksun maksamatta jäänyt osuus olisi mahdollista saada....” Pev:n esittämästä voidaan todeta selventävästi, että KKV:n päätökseen siitä, aikooko se periä / esittää perittäväksi kenel-

⁵ Direktiivin 15 artiklan mukaan sakon enimmäismäärä, jonka kansalliset kilpailuviranomaiset voivat määrätä kullekin SEUT 101 tai 102 artiklan rikkomiseen osallistuneelle yritykselle tai yritysten yhteenliittymälle, on vähintään 10 prosenttia yrityksen tai yhteenliittymän maailmanlaajuisesta liikevaihdosta. Tämän ns. sakkoleikkurin tulee olla siten kansallisessa laissa vähintään 10 %.

täkään jäsenyrykseltä maksamatta olevaa osaa yhteenliittymän seuraamusmaksusta, voi vaikuttaa seuraamusmaksusta maksamatta oleva vähäinen määrä. Sen sijaan tarkoituksena ei olisi harkintavallan käyttö siten, että kun jäsenyryksiltä perintään on päätetty ryhtyä, kohteeksi otettaisiin se jäsenyryitys, jolta seuraamusmaksu olisi helpoimmin perittävissä. Jäsenyrytyksen maksukyky voisi kuitenkin tulla huomioiduksi tilanteessa, jossa yhteenliittymälle määrätyn seuraamusmaksun tai sen osan periminen voisi johtaa esimerkiksi pienen tai keskisuuren yrityksen toimintaedellytysten lakkaamiseen.

Myös maksukykyyn suoraan liittymätön jäsenyrytysten liikevaihto voisi tulla perusteluissa esitetyksi huomioiduksi siten, että esimerkiksi liikevaihdoltaan pienemmältä yhteenliittymän jäseneltä ei vaadittaisi suurempaa osuutta yhteenliittymän seuraamusmaksusta kuin liikevaihdoltaan selvästi suuremmalta jäseneltä.

Elinkeinoonharjoittajia edustavat tahot ovat pitäneet merkityksellisenä, että KKV:lla ei olisi esityksen mukaan automaattista velvollisuutta periä koko määrättyä seuraamusmaksua jäsenyrytyksiltään. Suomen Yrittäjät on todennut lausunnossaan: ”Kilpailu- ja kuluttajaviraston perimättä jättämistä koskeva tapauskohtainen harkintavalta tulisi korostua erityisesti viimesijaisena maksuvelvollisena olevan yhteenliittymän jäsenen kohdalla.”

Lisäksi Elinkeinoelämän keskusliitto on pyytänyt lausunnossaan arvioitavaksi, voitaisiinko 47 a §:n 3 ja 5 momentin tulkintaa täsmentää sen osalta mitä asioita KKV:n tulisi ottaa huomioon harkitessaan mahdollisen perintävaatimuksensa kohdentamista eri toimijoihin. Muun muassa Elinkeinoelämän keskusliiton ja Kauppakamarin lausunnoissa on pidetty myönteisenä, että 47 a §:n yhteenliittymän päätöksentekokoelimen määritelmää on täsmennetty lausuntokierroksen jälkeen.

Yhteenliittymän maksuvaatimus jäsenyryyksilleen ennen viranomaisperintää

Pev:n lausunnon 14 kohdan mukaan 47 a §:n 1 momentin mukainen yhteenliittymän itsensä toteuttama jäseniltä periminen voisi vaikeutua, kun kriteerit jäseniltä perimiseen eivät ole täsmälliset.

Pykälän 1 momentin osalta voidaan todeta, että se perustuu 14 artiklan 3 kohtaan. Kohdan mukaan yhteenliittymän on vaadittava jäsenyryyksiltään osuuksia sakon maksamiseksi, jos yhteenliittymä ei ole itse maksukykyinen. Kohtaan ei sisälly sääntelyä jäsenten välisestä keskinäisestä suhteesta eikä viranomaistoimenpiteitä. Oikeudelliselta luonteelta yhteenliittymän itsenäinen maksuvaatimus jäsenyryyksiltään 14 artiklan 3 kohdan (47 a §:n 1 mom) mukaisesti eroaa merkittävästi viranomaislähtöisestä ja täytäntöönpanomekanismin sisältävästä 14 artiklan 4 kohdasta (47 a §:n 2 ja 3 mom). Jos yhteenliittymä ei ole maksukykyinen, artiklan 14 kohdan 3 mukaan kansallisen lainsäädännön tulee edellyttää lähinnä vain, että yhteenliittymä vaatii jollakin tavalla jäsenyryyksiltä osuuksia sakosta / seuraamusmaksusta. Direktiivissä eikä esitetyssä 47 a §:n 1 momentissa säädetä siitä, miltä jäseniltä, kuinka paljon ja minkälaisella menettelyllä yhteenliittymän tulee maksua vaatia. Yhteenliittymän maksuvaatimuksen ei tarvitse perustua yhteisöläinsäädännön mukaisiin perusteisiin tai noudattaa 47 a §:n 2 ja 3 momentin mukaisessa perinnässä huomioitavia seikkoja. Direktiivin mukaan kuitenkin vasta yhteenliittymän oman perintäyrytyksen jälkeen voidaan siirtyä 14 artiklan 4 kohdan mukaiseen viranomaisperintään, jonka osalta kansallinen liikkumavara on hyvin vähäinen. Viranomaisperintään siirtymisen kannalta olennaista on, onko yhteenliittymän seuraamusmaksu maksettu. On myös mahdollista, että yhteenliittymä on esimerkiksi ottanut jäseniltään lainan seuraamusmaksunsa maksamiseksi eikä viranomaisperintään ole tarvetta siirtyä. On niin ikään mahdollista, että yhteenliittymät liittävätkä jatkossa sääntöihinsä vastuunjakosääntöjä siltä varalta, että yhteenliittymän todettaisiin lainvoimaisella päätöksellä rikkoneen kilpailusääntöjä ja sen maksettavaksi tulisi seuraamusmaksu.

Esitystä ehdotetaan kuitenkin täsmennettäväksi siten, että myös 1 momentin perusteella maksettu osuus otetaan huomioon KKV:n arvioidessa 47 a §:n 2 ja 3 momentin mukaista jäseniltä perimisesitystä.

Seuraamusmaksun perintä ei ole seuraamusmaksun määräämistä

Pev:n lausunnon kohdassa 18 on viitattu myös siihen, että seuraamusmaksun perinnässä ei sovellettaisi seuraamusmaksun määrän arvioinnissa sovellettavia pykäläiä. Tämä pitää paikkansa, koska lainvoimaisesti määrätyn seuraamusmaksun perinnässä ei olisi enää kyse jo aiemmin toteutuneesta seuraamusmaksun määrän arvioinnista. Hallintolain oikeasuhteisuutta varmistava 6 §, jonka mukaan viranomaisen toimien on oltava oikeassa suhteessa tavoiteltuun päämäärään nähden, soveltuisi myös seuraamusmaksun perintään.

Esityksen sivulla 138 todetaan seuraavaa: ”Sääntelyn valtiosääntöoikeudellisen arvioinnin kannalta on merkityksellistä, että Kilpailu- ja kuluttajaviraston päätös ei koskisi seuraamusmaksun määräämistä. Seuraamusmaksun määräisi aina markkinaoikeus tai korkein hallinto-oikeus Kilpailu- ja kuluttajaviraston esityksestä. Viraston päätös koskisi tuomioistuimen lainvoimaisella päätöksellä yhteenliittymälle määräämän seuraamusmaksun perimistä jäsenyryksiltä.”

Johtopäätös 47 a §:stä

Vaikka yhteenliittymälle lainvoimaisesti määrätyn seuraamusmaksun jäsenyryksiltä perimisessä ei olisi kyse seuraamusmaksun määräämisestä ja esitettyä seuraamusmaksun määräämismallia puoltaisivat tietyt perusteluissa mainitut seikat, työ- ja elinkeinoministeriä esittää perustuslakivaliokunnan lausunnon johdosta muutosta 47 a §:än. Esitämme, että 47 a §:ä muutettaisiin siten, että **KKV tekisi esitysluonnoksen jäsenyryksiltä perimisestä, jonka markkinaoikeus vahvistaisi**. Mallia, jossa selvitystä ja arviointia tekisi KKV eikä markkinaoikeuden tarvitsisi selvittää ja arvioida asiaa alusta alkaen itsenäisesti, voidaan pitää markkinaoikeuden kannalta oikeasuhtaisempana kuin sitä, että markkinaoikeus tekisi päätöksen jäsenyryksiltä perimisestä ilman KKV:n myötävaikutusta ja sen tarjoamaa taustaselvitystä.

Vaikutusten osalta voidaan arvioida, että perimistä koskeva päätös tulisi tässä vastineessa esitettyssä mallissa aina tuomioistuimen arvioitavaksi ja harkintavaltaa olisi siten aina myös markkinaoikeudella. Markkinaoikeuden päätöksestä voisi valittaa aina myös korkeimpaan hallinto-oikeuteen. Valitusoikeus markkinaoikeuden 47 a §:n 2 ja 3 momentin päätöksistä olisi edelleen korkeimpaan hallinto-oikeuteen asti kun esitettyä 49 a § ja 49 b §:ä ei muutettaisi.

Voidaan arvioida, että muutos pidentäisi jäsenyryksiltä perimisprosessia verrattuna tilanteeseen, joissa KKV:n 2 momentin päätöksestä ei olisi valitettu ja se olisi tullut lainvoimaiseksi. Tässä vastineessa esitetyn muutoksen jälkeen päätös voisi tulla lainvoimaiseksi aikaisintaan markkinaoikeuden päätöksen tultua lainvoimaiseksi.

Edellä mainitun muutoksen lisäksi 47 a §:n 2 momenttia **esitetään täsmennettäväksi siten, että perustelujen lisäksi lakitasolla todettaisiin tarkemmin mitä päätöksentekoaikana tarkoitetaan** esimerkiksi seuraavasti: ”Päätöksentekoaikana tarkoitetaan toimitusjohtajaa, hallitusta sekä muita yhteenliittymän säännöissä määriteltäviä päätöksentekoaikamääriä.”

Päätöksentekoaikamääritelmää kavennettiin valmistelun aikana esityksessä todetusti siten, että se kattaa vain muodolliset päätöksentekoaikamäärät. Tämä määritelmä kattaa kuitenkin valtaosan kilpailuoikeuden tehokkaan täytäntöönpanon kannalta merkityksellisistä päätöksentekoaikamääristä. Käytännössä useimmiten yhteenliittymän päätöksentekoaikamäärä on hallitus. Yhteisö-lainsäädännöstä poiketen muodollinen päätöksentekoaika voisi kuitenkin olla esimerkiksi yhteenliittymän valiokunta, jolle yhteenliittymän hallitus on säännöissään antanut asiassa päätöksentekovaltuuden. Täsmennyksenä voidaan todeta, että momentissa tarkoitettuja päätöksentekoaikamääriä eivät olisi yhtiökokous, yhdistyksen kokous tai muu vastaava osakkeenomistajien tai jäsenien päätösvaltaa käyttävä toimielin, jonka päätöksentekoon kaikilla yhteisön osakkeenomistajilla ja jäsenillä on suoraan lain nojalla oikeus osallistua.

Lisäksi 47 a §:n 5 momenttia voidaan täydentää 2 ja 3 momentin osalta siten, että KKV ottaisi esitystä tehdessään ja markkinaoikeus asiasta päättäessään huomioon jäsenyrityksen 1 momentin perusteella jo maksaman osuuden yhteenliittymän seuraamusmaksusta.

Muutosta ei esitetä siihen direktiiviin perustuvaan seikkaan, että KKV:n esitys jäsenyrityksiltä perinnästä ei olisi sidoksissa yrityksen rikkomuksen osallisuuteen tai moitittavuuteen.

Ehdotus 47 a § 2 momentista lähtien (ehdotettu tummennetulla):

Jos yhteenliittymä ei ole maksanut seuraamusmaksua kokonaisuudessaan vuoden kuluessa siitä, kun seuraamusmaksua koskeva päätös sai lainvoiman, Kilpailu- ja kuluttajavirasto voi **esittää markkinaoikeudelle päätettäväksi** päättää maksamatta olevan osan perimisestä miltä tahansa niistä yhteenliittymän jäsenistä, jotka ovat olleet edustettuina yhteenliittymän hallituksessa tai muussa päätöksentekuelimessä rikkomispäätöksen tekohetkellä. **Päätöksentekuelimellä tarkoitetaan toimitusjohtajaa, hallitusta sekä muita yhteenliittymän säännöissä määriteltyjä päätöksentekuelimiä.** Kilpailu- ja kuluttajavirasto voi kuitenkin **esittää markkinaoikeudelle perimistä** päättää perimisestä jo ennen kuin vuosi on kulunut lainvoiman saamisesta, jos seuraamusmaksun perintä on ulosoton hakemisen johdosta päättynyt ulosottokaaren (705/2007) mukaiseen estetodistukseen. Jos Kilpailu- ja kuluttajavirasto ei tee **esitystä päätöstä** maksamatta olevan osan perimisestä yhteenliittymän jäseniltä, Oikeusrekisterikeskus jatkaa seuraamusmaksun perimistä yhteenliittymältä.

Jos seuraamusmaksua ei saada perittyä kokonaisuudessaan 2 momentissa tarkoitetuilta yhteenliittymän jäseniltä vuoden kuluessa 2 momentin mukaisen **markkinaoikeuden** Kilpailu- ja kuluttajaviraston päätöksen lainvoiman saamisesta, Kilpailu- ja kuluttajavirasto voi **esittää** päättää seuraamusmaksun maksamatta olevan osan perimisestä miltä tahansa niistä yhteenliittymän jäsenistä, jotka ovat toimineet markkinoilla, joilla rikkominen tapahtui. **Jos markkinaoikeus on tehnyt perimistä koskevan päätöksen 2 momentin nojalla eikä Kilpailu- ja kuluttajavirasto esitä perimistä tämän momentin nojalla** Jos Kilpailu- ja kuluttajavirasto on päättänyt perimisestä 2 momentin nojalla mutta se ei päättää perimisestä tämän momentin nojalla, Oikeusrekisterikeskus jatkaa seuraamusmaksun perimistä 2 momentin nojalla tehdyssä **markkinaoikeuden** päätöksessä mainituilta jäseniltä.

Kilpailu- ja kuluttajavirasto ei kuitenkaan saa **esittää päätöksellään määrätä eikä markkinaoikeus määrätä** seuraamusmaksun maksamatta olevaa osaa perittäväksi niiltä yhteenliittymän jäseniltä, jotka osoittavat jättäneensä panematta täytäntöön rikkomista koskevan yhteenliittymän päätöksen ja olleensa joko tietämättömiä kyseisestä päätöksestä tai vetäytyneensä siitä aktiivisesti ennen rikkomista koskevien Kilpailu- ja kuluttajaviraston selvitysten aloittamista.

Kun Kilpailu- ja kuluttajavirasto tekee esityksen ja markkinaoikeus päätöksen 2 ja 3 momentin nojalla, ne ottavat huomioon yhteenliittymän jäsenten suhteellisen koon sekä pienten ja keskisuurten yritysten tilanteen sekä 1 momentin perusteella jäsenen jo mahdollisesti maksaman osuuden yhteenliittymälle määrätystä seuraamusmaksusta. Yksittäisen elinkeinonharjoittajan vastuu yhteenliittymälle määrätystä seuraamusmaksusta ei saa yhdessä elinkeinonharjoittajalle samasta rikkomuksesta määrätyn seuraamusmaksun kanssa ylittää 13 a §:n 1 momentissa säädettyä enimmäismäärää.

Jos yhteenliittymälle määrätyn seuraamusmaksun määrittämisessä on otettu huomioon yhteenliittymän jäsenten liikevaihtoa, seuraamusmaksu on perittävä kokonaisuudessaan:

- 1) viiden vuoden kuluessa siitä, kun markkinaoikeuden tai korkeimman hallinto-oikeuden tekemä **yhteenliittymän** seuraamusmaksupäätös on saanut lainvoiman; tai
- 2) kahden vuoden kuluessa siitä, kun Kilpailu- ja kuluttajaviraston **markkinaoikeuden** 2 tai 3 momentin nojalla tekemä päätös sai lainvoiman, jos tämä aika on 1 kohdassa tarkoitettua aikaa pidempi.”

Edellä mainitut muutokset ovat työ- ja elinkeinoministeriön näkemyksen mukaan muokkauksia, jotka voidaan direktiivi huomioiden tehdä sääntelyn täsmentämiseksi.

Perustelutekstinä edellä mainittuun KKV:n esitysoikeuteen ja markkinaoikeuden määräämistomivaltaan voidaan todeta, että markkinaoikeus voisi hyväksyä esityksen, hylätä sen tai muuttaa sitä.

Direktiivin 14 artiklan 4 kohdan mukaan yhteenliittymälle määrätyn seuraamusmaksun maksamatta olevaa osaa on voitava periä yhteenliittymän jäsenyritykseltä tilanteissa, joissa seuraamusmaksua ei ole saatu kokonaisuudessaan perittyä yhteenliittymän päätöksentekokoelimissa toimineilta jäsenyrityksiltä. KKV voisi siten tehdä 3 momentissa tarkoitetun esityksen jäsenyrityksiltä perimisestä markkinaoikeudelle myös niissä tilanteissa, joissa markkinaoikeus on hylännyt KKV:n 2 momentin nojalla tekemän esityksen esimerkiksi sen vuoksi, että markkinaoikeus on KKV:sta poiketen katsonut yhteenliittymän päätöksentekokoelimissa toimineiden jäsenyritysten täyttävän vastuusta vapautumisen edellytykset.

EU:n ja Suomen kilpailuoikeuden suhteesta ja kauppakriteerin merkityksestä

Pev:n lausunnon sivulla 2 käsitellään kansallista liikkumavaraa ja kauppakriteerin merkitystä: ”Hallituksen esityksessä arvioidaan, että direktiivi jättää useiden kokonaisuuksien osalta joko vähän tai ei lainkaan kansallista liikkumavaraa. Kuitenkin suurin osa artikloista jättää periaatteessa jonkin verran kansallista liikkumavaraa kauppakriteerin alittavien kilpailunrajoitusten osalta. Direktiivin täytäntöönpano ehdotetaan siitä huolimatta toteutettavaksi siten, että direktiivin täytäntöön panemiseksi annettavia säännöksiä sovelletaan riippumatta siitä, onko kyseessä Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 101 ja 102 artiklan itsenäinen soveltaminen, rinnakkainen soveltaminen kansallisen kilpailusääntelyn kanssa vaiko pelkästään kansallisen kilpailusääntelyn itsenäinen soveltaminen. Perusteluna valitulle täytäntöönpanotavalle ovat kansallisen tason ja EU:n kilpailusääntelyn tiivis yhteys sekä oikeusvarmuuteen liittyvä ongelmallisuus tilanteessa, jossa sovellettava aineellinen sääntely määräytyisi tapauskohtaista arviointia edellyttävän kauppakriteerin täyttymisen perusteella.”

Työ- ja elinkeinoministeriön mukaan kansallisen kilpailulain vakiintunut, vähintään vuodesta 2004 asti voimassa ollut lainsäädännöllinen ja kilpailupoliittinen linjaus on, että EU:n kilpailulainsäädäntö pannaan täytäntöön siten, että samat tai hyvin pitkälti vastaavat kansalliset kilpailusäännöt soveltuvat kauppakriteerin⁶ täyttymisestä riippumatta. Tämä on keskeistä yritysten, kilpailuviranomaisen ja tuomioistuinten kannalta sekä kilpailulainsäädännön selkeyden, oikeusvarmuuden ja ennustettavuuden kannalta. Kun samat tai pitkälti vastaavat kilpailusäännöt soveltuvat voimassa olevan kilpailulain tapaan tapauskohtaista arviointia koskevan kauppakriteerin täyttymisestä riippumatta, tulkinnavarainen kauppakriteerin täyttymistä ei olisi tarpeen ratkaista esikysymyksenä kun yritys selvittää mitkä säännöt koskevat sitä. Voidaan arvioida, että olisi yrityksen kannalta kohtuutonta, että sen pitäisi arvioida kauppakriteerin täyttymisen pystyäkseen ymmärtämään siihen soveltuvat säännöt. Kilpailusäännöt perustuvat pitkälti yritysten itsearviointiin, joten yrityksen toimintaan soveltuvien sääntöjen tulee olla yritysten oikeussuojankin kannalta riittävän selkeitä ja ennustettavia. Myös Kilpailu- ja kuluttajaviraston kilpailusääntöjen täytäntöönpano vaikeutuisi ja hidastuisi selvästi, jos resursseja menisi merkittävässä määrin kauppakriteerin tapauskohtaiseen arviointiin voimassa olevasta laista poiketen. Tehokkaan kilpailuoikeuden soveltamisen kannalta olisi käytännössä erittäin ongelmallista tai jopa lähes mahdotonta, että kilpailulaissa olisi samoihin asioihin kahdet selvästi erilaiset säännöt, joiden soveltamisala määräytyisi tapauskohtaista arviointia koskevan kauppakriteerin perusteella.

⁶ Kauppakriteerillä tarkoitetaan sitä, että kilpailunrajoitus on omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Komission ns. kauppakriteeritiedonanto: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FI/TXT/PDF/?uri=CELEX:52004XC0427\(06\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FI/TXT/PDF/?uri=CELEX:52004XC0427(06)&from=EN)

Kansallisessa kilpailupolitiikassa on pyritty pitkäjänteisesti siihen, että kansallinen kilpailulainsäädäntö lähentyisi ja yhdenmukaistuisi EU:n kilpailulainsäädännön kanssa.

Voimassa olevan kilpailulain 3 §:ssä todetaan: "Kun kilpailunrajoitus on omiaan vaikuttamaan Euroopan unionin jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, sovelletaan myös Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 101 ja 102 artiklan säännöksiä." Pykälän yksityiskohtaisissa perusteluissa hallituksen esityksessä 88/2010 vp asiaa selvennetään seuraavasti: "Pykälän mukaan tilanteissa, joissa kilpailunrajoitus on omiaan vaikuttamaan Euroopan unionin jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, sovelletaan tämän lain ohella myös Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen kilpailusääntöjä. Tarkoituksena on selventää, että kilpailunrajoitukseen voidaan tällöin soveltaa rinnakkain sekä kilpailulain kielto­säännöksiä että Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 101 tai 102 artiklaa".

Nyt käsiteltävänä olevassa hallituksen esityksessä 210/2020 vp asiaa on käsitelty esityksen sivuilla 28-29, joilla todetaan Pev:n lausunnossa mainittujen perusteiden lisäksi seuraavaa:

"Kilpailunrajoitusten selvittämisessä on usein mahdotonta sanoa etukäteen, milloin SEUT 101 ja 102 soveltamiskynnyksenä toimiva ja tapauskohtaista arviointia edellyttävä kauppakriteeri täyttyy. Kauppakriteerillä tarkoitetaan sitä, että kilpailunrajoitus on omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Mikäli kansallinen sääntely poikkeaisi direktiivin sääntelystä, voisi Kilpailu- ja kuluttajaviraston selvitysten kuluessa vallita epäselvyys siitä, mitä toimivaltuuksia ja määräyksiä menettelyissä tulisi noudattaa. Epäselvyys toimivaltuuksien ja noudatettavien määräysten osalta vaikeuttaisi merkittävästi kilpailuviranomaisen selvitysten suorittamista. Myös viranomaistoiminnan ennustettavuus ja oikeusvarmuus kärsisivät epävarmuuden johdosta, mikä olisi haitallista myös kilpailuviranomaisten menettelyiden kohteena olevien elinkeinonharjoittajien näkökulmasta."

Pev:n lausunnossa PevL 40/2010 vp, sivulla 2, otsikon lähtökohdat alla, kilpailulakia koskevan hallituksen esityksen HE 88/2010 vp yhteydessä on todettu seuraavaa: "Kilpailulainsäädännölle on ominaista sen läheinen sisällöllinen yhteys Euroopan unionin kilpailusääntöihin. Lakiehdotuksella kansallista sääntelyä yhdenmukaistetaan edelleen EU:n kilpailulainsäädännön ja EU:n tuomioistuinten ratkaisukäytäntöjen kanssa." Pev ei nähnyt kilpailulakiesitystä koskevassa lausunnossaan ongelmallisena tätä aiemminkin hyväksyttyä lähtökohtaa ja laki voitiin säätää tavallisessa lainsäätämisyksessä.

Säädettäessä voimassa olevaa kilpailulakia 948/2011 (HE 88/2010 vp) tarkoituksena oli nimenomaisesti usean säännöksen osalta saattaa sääntelyä yhdenmukaisemmaksi EU:n kilpailusääntöjen kanssa. Tähän on viitattu HE:ssä 88/2010 vp esityksen pääasiallisessa sisällössä mm. seuraamusmaksujen määräämisessä noudatettujen periaatteiden, yhteenliittymälle määrättävän seuraamusmaksun, seuraamusmaksun vanhentumisen, seuraamusmaksusta vapautumista ja seuraamusmaksun alentamista koskevien säännösten (ns. leniency) ja yrityskauppojen arviointitavan (puuttumiskynnyks) osalta.

Asiaa on käsitelty jo vuonna 2004 kilpailulainsäädännön yhteydessä. Hallituksen esityksessä 11/2004 kilpailunrajoituksista annetun lain muuttamiseksi (kilpailulain edeltäjä) käsiteltiin sääntöjä, joilla pantiin täytäntöön EU:n kilpailusääntöjen täytäntöönpanoasetuksen 1/2003 sääntöjä: "Esityksen tavoitteena on yhtenäistää yritysten toimintaympäristöä yhdenmukaistamalla kansallinen kilpailusääntely EY:n kilpailusääntöjen kanssa." ja "Kilpailunrajoituksista annettua lakia ehdotetaan muutettavaksi niin, että laissa kielletyt kilpailunrajoitukset määriteltäisiin samalla tavalla kuin EY:n perustamissopimuksen kilpailusäännöissä. Lisäksi kansallisille viranomaisille annettaisiin täytäntöönpanoasetuksen edellyttämät valtuudet soveltaa EY:n kilpailusääntöjä kokonaisuudessaan. Kansallista lakia voitaisiin soveltaa EY-oikeuden rinnalla näissäkin tapauksissa. Kilpailunrajoituksista annetun lain mukaiset seuraamukset olisivat käytettävissä myös, kun on kyse EY:n kilpailusääntöjen rikkomisesta."

Johtopäätös kauppakriteerin merkityksestä

Työ- ja elinkeinoministeriö viittaa edellä mainittuihin perusteluihin eikä ehdota muutoksia hallituksen esityksessä esitettyyn kauppakriteerin osalta.

Muita huomioita lausunnoista

KKV:n neuvonta

Muutamissa talousvaliokunnalle annetuissa yrityksistä edustavien tahojen lausunnoissa tuotiin esiin toive KKV:n tehokkaammasta neuvonnasta jopa siten, että virasto voisi antaa myös oikeudellisesti sitovaa neuvontaa. Lausunnoissa on katsottu, että neuvontatarve korostuu yhteenliittymien ja niiden jäsenyritysten osalta direktiivin seurauksena. KKV on tähänkin asti antanut yrityksille neuvontaa ja ohjausta, mutta se ei ole ollut oikeudellisesti sitovaa. EU-oikeudessa ja Suomessa on pääasiassa luovuttu vuonna 2004 yksilöllisistä poikkeusluvista ja puuttumattomuustodistuksista. Jatkossa on mahdollista, että KKV miettii vielä lisäkeinoja ei-sitovan neuvonnan ja ohjeistuksen tehostamiseen esimerkiksi yhteenliittymien osalta, mutta asia olisi irrallinen tästä lainsäädäntöprojektista.

Esityksen sivulla 81 todetaan neuvonnasta seuraavaa: ”Joissain lausunnoissa esitettiin myös ehdotuksia, joilla ei ole suoraa liityntää direktiivin kansalliseen täytäntöönpanoon tai asiaa valmistelleen työryhmän toimeksiannossa määriteltäviin asioihin. Tällainen oli muun muassa Kilpailu- ja kuluttajaviraston tehokkaampaan neuvontaan liittyvä toive erityisesti elinkeinonharjoittajien yhteenliittymille määrättävien seuraamusmaksujen ja niiden perinnän osalta.”

Menettelysääntöjen rikkominen, 37 a §

Professori Petri Kuoppamäki on todennut lausunnossaan menettelysääntöjen rikkomisesta määrättävän seuraamusmaksun enimmäismäärän osalta seuraavaa: ”Prosentin liikevaihdon perusteella määrättävä seuraamus voisi olla kohtuuttoman ankara, joskin tarkoituksena on, että sanktio vaihtelee teon moitittavuuden perusteella. Säännöstä olisi syytä vielä täsmentää.”

Esityksessä sivulla 108 todetusti direktiivissä säädettyinä edellytyksinä ovat menettelyä koskevien säännösten rikkomiseen perustuvien seuraamusmaksujen tehokkuus, oikeasuhteisuus ja varoittavuus, minkä lisäksi ne on määrättävä suhteessa rikkomiseen syyllistyneen maailmanlaajuisen kokonaisliikevaihtoon. Esityksen 37 a §:n 2 momentin mukaan seuraamusmaksun suuruutta määritettäessä olisi suoritettava kokonaisarviointi, jossa tulisi ottaa huomioon rikkomisen laatu ja laajuus sekä moitittavuuden aste. Seuraamusmaksun enimmäismäärän osalta kattona olisi yksi prosentti rikkomiseen syyllistyneen maailmanlaajuisesta kokonaisliikevaihdosta. Seuraamusmaksun tulee siis direktiivin mukaan olla määriteltynä suhteessa liikevaihtoon. Enimmäismäärän katoksi esitetään yhtä prosenttia liikevaihdosta huomioiden mm. kilpailunrajoituksen osalta käytettävän prosenttimäärän (10 %) ja sen, että komissiolla yksi prosentti on kattona menettelysääntöjen rikkomisesta määrättävien sakkojen osalta. Esityksen tarkoituksena ei ole, että menettelysääntöjen rikkomisesta määrättäisiin aina yhtä prosenttia vastaava seuraamusmaksu. Esitettävän ja määrättävän seuraamusmaksun suuruus perustuisi menettelysääntöjen rikkomisen laatuun, laajuuteen ja moitittavuuteen ja yksi prosentti liikevaihdosta muodostaisi seuraamusmaksun katon. Esitetty malli jättäisi myös tapauskohtaista harkintavaltaa markkinaoikeudelle, joka määräisi seuraamusmaksun KKV:n esityksestä.

Elinkeinoelämän keskusliitto on nostanut lausunnossaan esiin yrityksen mahdollisuudet välttää seuraamusmaksulta omalla toiminnallaan. Se on todennut lausunnossaan muun muassa, että ”EK pitää tärkeänä, että yritys voi välttää näiden seuraamusten kohteeksi joutumisen. Kilpailuviranomaisen pyytämä selvitys voi olla hyvin laaja ja vaikeasti hahmotettavissa oleva kokonaisuus. Sen vuoksi pidämme riskinä, että yritys, joka pyrkii toimimaan oikein, voi saada seuraamuksia siksi, kun ei ole osannut toimittaa täsmällisesti kaikkea tietoa oikea-aikaisesti”

Voidaan arvioida, että edellä mainittu tilanne olisi hyvin epätodennäköinen toimittaessa 37 a §:n ja sen perusteluiden mukaisesti. Esitetyn 37 a §:n perusteella KKV voisi tehdä esityksen seuraamusmaksun määräämiseksi vain, jos rikkomusta ei ole pidettävä merkitykseltään vähäisenä tai seuraamusmaksun määräämistä muutoin perusteettomana. Seuraamusmaksun määräämi-

nen edellyttäisi myös, että rikkominen on tehty tahallaan tai tuottamuksellisesti. Pykälän säännöskohtaiset perustelut ovat esityksen sivuilla 104-109. Esityksen sivulla 106 todetaan muun muassa, että "Jos esimerkiksi toimitettujen tietojen virheellisyys tai puutteellisuus on aiheutunut tietopyynnössä olleesta tulkinnanvaraisuudesta tai epäselvyydestä pyynnön kohteena olevien tietojen määrittelyssä, voisi seuraamusmaksun määrääminen olla perusteetonta." Lisäksi esityksen sivulla 107 todetaan, että "Seuraamusmaksua ei määrättäisi vähäisten määräaikojen ylitysten perusteella, vaan säännös olisi tarkoitettu ensisijaisesti tilanteisiin, joissa elinkeinonharjoittaja perusteetta kieltäytyy tietojen antamisesta tai viivyttää niiden antamista tavalla, joka vaarantaa Kilpailu- ja kuluttajaviraston selvitystoiminnan taikka lainsäädännössä asetettujen määräaikojen noudattamisen." Niin ikään esityksessä sivulla 107 todetaan, että "Arvioitaessa toimitettujen tietojen virheellisyyttä, puutteellisuutta ja harhaanjohtavuutta on otettava huomioon myös Kilpailu- ja kuluttajaviraston esittämien kysymysten ja tietopyyntöjen sisältö. Kysymysten ja tietopyyntöjen tulee olla tarkasti yksilöityjä ja selkeitä sekä sisällön osalta kohtuullisia. Myös tietopyynnöissä pyydettyjen tietojen toimittamiselle varatun määräajan on oltava pyynnön kohteen kannalta kohtuullinen."

Lisäksi yrityksen oikeusturvan kannalta on olennaista, että yritystä kuullaan ennen seuraamusmaksuesityksen tekemistä ja markkinaoikeus ratkaisee asian.

Työ- ja elinkeinoministeriö ei katso aiheelliseksi muuttaa esitettyä edellä mainittujen lausuntotähtäysten perusteella.

Talousvaliokunnalle toimitetaan erillisenä liitteenä pykälien 17 a, 33, 38 a, 45 ja 47 a muutosehdotukset rinnakkaisteksteinä verrattuna hallituksen esityksessä esitettyyn.