

YMPÄRISTÖ- JURIDIikka

2/2006

M I L J Ö J U R I D I K

Kuka maksaa osallistumisen edunvalvontakulut?

EY:n kilpailusääntöjen vaikutus viranomaisten ja
yritysten menettelyyn ympäristön alalla

Reglering genom lag av åtgärder
som berör sura sulfatjordar

EU:n päästökauppa ja hiilinielut

International environmental law:

a process of adjusting sovereign property rights

Oikeustapauksia

Kirjallisuus

Muuta



Suomen Ympäristöoikeustieteen Seura ry.
Miljörättsliga Sällskapet i Finland rf.

YMPÄRISTÖ- JURIDIikka

2/2006

M I L J Ö J U R I D I K

Sisällys

<i>Erkki J. Hollo</i>	Kuka maksaa osallistumisen edunvalvontakulut? .	3
<i>Nicolas de Sadeleer</i>	EY:n kilpailusääntöjen vaikutus viranomaisten ja yritysten menettelyyn ympäristön alalla	6
<i>Robert Sundström</i>	Reglering genom lag av åtgärder som berör sura sulfatjordar	36
<i>Kai Kokko, Eriika Melkas ja Jyri Mononen</i>	EU:n päästökauppa ja hiilinielut	53
<i>Katja Keinänen</i>	International environmental law: a process of adjusting sovereign property rights	98
	Oikeustapauksia	107
	Kirjallisuus	131
	Muuta	135

Professori *Nicolas de Sadeleer*¹
Oslo'n yliopiston Marie Curie-oppituolin haltija

EY:N KILPAILUSÄÄNTÖJEN VAIKUTUS VIRANOMAISTEN JA YRITYSTEN MENETTELYYN YMPÄRISTÖN ALALLA.

I JOHDANTO

1. Lähenemistä ja jännitteitä kilpailuoikeuden ja ympäristöoikeuden välillä

Kustannussyistä varsinkaan tutkimusalan investoinnit eivät aina voi olla vain yhden taloudellisen toimijan vastuulla, mikä voi houkutella yrityksiä solmimaan keskinäisiä sopimuksia. Lisäksi kilpailu voi olla vinoutunutta viranomaisten itsensä takia silloin, kun ne tekevät sopimuksia yritysten kanssa tai silloin, kun ne painostavat yrityksiä solmimaan keskinäisiä sopimuksia, jotta viimeksi mainitut harmonisoisivat käytäntönsä saavuttaakseen lainsäätäjän asettamat tavoitteet tehokkaammin. Tavalla tai toisella kaikki nämä käyttäytymismuodot ovat omiaan haittaamaan kilpailua yritysten välillä ja rikkomaan EY:n perustamissopimuksen 81 artiklaa silloin, kun nämä esteet vaikuttavat yhteisön sisäisiin vaihdon ehtoihin.

Viranomaiset suovat ympäristöasioihin erikoistuneille yrityksille erityisiä tai yksinomaisia oikeuksia tarkoituksenaan kompensoida niiden tappioita kannattomilla alueilla muualta saaduilla voitoilla. Tällaisten oikeuksien yhteensoveltuvuus sopimuksen säännösten kanssa kilpailun alalla voi olla epävarmaa. Ottaen huomioon, että suurin osa teollisuuden viranomaisten tuella järjestämästä jätteiden keräyksestä ja kierrätyksestä häivyttää kaiken kilpailun, nämä järjestelmät ovat omiaan johtamaan sellaisia yrityksiä, joilla on hallussaan EY:n perustamissopimuksen 86 artiklan tarkoittamia erityisoikeuksia, käyttämään väärin määräävää asemaansa perustamissopimuksen 82 artiklaa loukkaavalla tavalla.

Toisin sanoen silloin, kun viranomaiset myöntävät taloudellisia tukia yrityksille, jotta edunsaajat noudattaisivat laillisia velvoitteitaan ympäristön alalla tai jotta ne inves-

¹ Ympäristöoikeustieteen päivillä 2005 pidetty esitelmä. Suomennos ranskankielestä OTL Heidi Andersson.

toisivat vähemmän pilaaviin teknologioihin, näiden valtionapujen tulee olla sallittuja perustamissopimuksen 87 artiklan nojalla.

2. Alustavia havaintoja kilpailuoikeuden desentralisaatioon nähden

Tässä tarkastellaan, millä tavoin yhteisöoikeuden kilpailusäännökset vaikuttavat ei pelkästään yritysten, vaan myös jäsenvaltioiden harjoittamaan politiikkaan ympäristön alalla ja analysoidaan peräkkäin perustamissopimuksen artiklojen 81 (1.luku), 82 (2. luku) 86 (3.luku) seurauksia samoin kuin artikloja 87 ja 88 (4. luku). Vain niihin oikeustapauksiin, jotka liittyvät ympäristönsuojeluun, ja erityisesti jätehuoltoon, kiinnitetään huomiota. Sanalla sanoen kilpailuoikeudellisia kiintopisteitä tarjotaan vain silloin kun se osoittautuu välttämättömäksi esityksen ymmärtämisen kannalta.

On pidettävä mielessä, ettei ole helppoa vetää rajaa artiklojen 81, 81 ja 86 välille. Ensiksi rajanveto sopimuskäyttämisen (artikla 81) ja yksipuolisuuden (82 artikla) välillä ei ole täysin yksiselitteistä. Lisäksi 86 artiklan loukkaaminen edellyttää 81 ja 82 artiklojen soveltuvuuden tutkimista, koska tämä säädös tarjoaa julkisille yrityksille tai sellaisille yrityksille, joiden tehtävänä on julkinen palvelu, mahdollisuuden välttää soveltamasta kilpailuoikeutta, jonka pääasiallinen kohderyhmä ovat yksityiset yritykset.

Toisaalta täytyy ottaa huomioon, että 1.5.2004 asti artiklojen 81 ja 82 soveltaminen oli neuvoston 6.2.1962 antaman asetuksen nojalla keskitetyn säätelyn kohteena. Sillä perusteella, että se oli tehoton ja liian kallis² tämä järjestelmä korvattiin EY:n neuvoston 16.12.2002 antamalla asetuksella n:o 1/2003, joka on tuonut merkittäviä muutoksia yhteisön kilpailuoikeuden soveltamiseen. Uuden asetuksen nojalla neuvotellut sopimukset, päätökset ja menettelytavat, jotka on mainittu 81,1 artiklassa, ovat sallittuja ilman että kuitenkaan yhtään päätöstä olisi palautettu komission toimesta, kuten oli laita 6.2.1962 annetun asetuksen n:o 17 nojalla. Silloin kun nämä sopimukset, päätökset ja menettelytavat eivät noudata 81 artiklan 3 §:n mukaisia ehtoja, ne ovat kiellettyjä ilman edeltävää hallinnollista tarkastusta. Samoin 82 artiklassa tarkoitettu määräävän aseman väärinkäyttö on kiellettyä vastaavissa oloissa (asetuksen 1/2003 1 artiklan 1–3 §:t). Sikäli kuin artiklat 81 ja 82 ovat suoraan sovellettavissa kaikkien perusosiensa osalta, kansallisia kilpailuviranomaisia samoin kuin kansallisia tuomioistuimia vaaditaan täyttämään uusia tehtäviä, erityisesti säilyttämään tämän sopimuksen kahdesta määräyksestä johtuvat subjektiiviset oikeudet³.

Vastedes jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisilla on toimivalta soveltaa artikloja 81 ja 82 tällaisissa yksilöllisissä tapauksissa. Joko toimien ex officio tai valituksen nojalla kansalliset kilpailuviranomaiset ja tuomioistuimet voivat määrätä jonkin lainvastaisen toiminnan keskeytettäväksi tai antaa väliaikaisia määräyksiä tai määrätä sakkoja tai uhkasakkoja (artiklat 5 ja 6). Kuitenkin em. asiat siirtyvät automaattisesti pois kansallisilta

² Asetuksen EU n:o 1/2003 perustelu 3.

³ Asetuksen n:o 1/2003 perustelut 6 ja 7.

kilpailuviranomaisilta, jos komissio aikoo menetellä tavalla, joka tähtää artiklojen 81 ja 82 oikean soveltamisen valvontaan "silloin kun yhteisön yleinen etu sitä edellyttää" (10 artikla). Komission ja jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten on pidettävä kiinni yhteisön kilpailusääntöjen soveltamisesta tiiviissä yhteistyössä (11 artikla).

Tämän kilpailuoikeuden desentralisaation seuraus tulee todennäköisesti olemaan EU:n komission vähittäinen irrottautuminen ympäristönsuojeluun liittyvien asioiden käsitte-lystä, ja, kääntäen seurauksena on jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten entistä aktiivisempi sitoutuminen, koska ne ovat vastedes toimivaltaisia soveltamaan artiklaa 81 kokonaisuudessaan.

II KILPAILUA RAJOITTAVIEN SOPIMUSTEN KIELTO

1. JOHDANTO

1.1. Kilpailua rajoittavien sopimusten synty. – Kysymys yritysten omavastuusta ympäristön alalla on saanut jalansijaa samassa tahdissa kuin kysymys säännöstelystä luopumisesta. Vuodesta 1992 lähtien komissio on kannustanut vahvasti jäsenvaltioita edistämään "vapaita sopimuksia ja muita itsesääntelyn muotoja" samoin kuin sopimusten solmimista teollisuuden ja viranomaisten kesken⁴. Suosituksessa 96/733/EY, joka koskee yksinomaan tätä kysymystä, komissio toteaa, että "viranomaisten ja teollisuuden väliset sopimukset ovat toimintaväline, joka voi suotuisalla tavalla myötävaikuttaa ympäristöllisten päämäärien saavuttamiseen antamalla teollisuudelle siinä aktiivisempi rooli⁵."

Tällä osa-alucella yhteisön lainsäätäjä on kannustanut lukuisissa sekundaarioikeuden asiakirjoissa jäsenvaltioita solmimaan sektorikohtaisia sopimuksia asianomaisten teollisuudenalojen kanssa. Ei ole siten hämmästyttävää, että suuri määrä sopimuksia, joissa on otettu huomioon ympäristönsuojelullisia näkökohtia on solmittu viidentoista viime vuoden aikana⁶.

Muutoin nämä sopimukset voivat saada mitä erilaisimpia muotoja. Joskus yritykset tai yritysten yhteenliittymät sopivat keskenään joko viranomaisten kannustamina tai ilman niiden myötävaikutusta tarpeellisista toimista, joskus taas viranomaiset itse solmivat sopimuksia jonkin alan yritysten kanssa velvoittaakseen ne täyttämään ympäristöl-

⁴ Euroopan yhteisöjen komissio, *Vers un développement soutenable. Programme communautaire de politique et d'action pour l'environnement et le développement durable et respectueux de l'environnement*; vol.II s. 32 COM (92).

⁵ Suositus 96/733/EU 27.11.1996 koskien EU:n direktiivejä toteuttavia ympäristösopimuksia (J.O., n:o L-333, s.59).

⁶ R. KHALASTCHI ja H. WARD, "New Instruments for Sustainability: An Assesment of Environmental Agreements under Communitu Law, *Journal of Environmental Law*, 1998 n:o 10, s. 257; J. VERSCHUUREN, "EC Environmental Law and Self-Regulation in the Member States", *Yearbook of European Environmental Law* 2000, n:o 1, s. 103; G.VAN CALSTER et K. DEKETELAERE et ORTS (éds.), *Environmental Contracts*, Londres, Kluwer Law International, 2001.

liset velvollisuutensa. Nämä sopimukset, vaikka ne olisivat ympäristön kannalta oikeutettuja, joutuvat kuitenkin helposti ristiriitaan yhteisöoikeuden kanssa ja aivan erityisesti 81 artiklan kanssa.

2. KILPAILUA RAJOITTAVIEN SOPIMUSTEN KIELTO

EU:n komissio on antanut horisontaalista yhteistyötä koskevissa ohjesäännöissään mää räyksiä ympäristöllisten sopimusten pätevyydestä⁷, mutta vertikaalisia rajoituksia koskevat ohjesäännöt⁸ eivät koske tämältyyppisiä sopimuksia. Jäljempänä viitataan vain horisontaalisia sopimuksia koskeviin ohjesääntöihin.

2.1. Soveltamisala

A. Soveltamisala *ratione personae*

2.1.1. Yritykset, 81 artiklan muodollinen kohderyhmä. – 81 artiklaa voidaan soveltaa lukuisiin yrityksiin, viitaten yrityksen määritelmään ”jokainen taloudellista toimintaa harjoittava yksikkö, riippumatta tämän yksikön juridisesta statuksesta ja sen rahoituksen muodosta”⁹. Samoin yritysten yhteenliittymien¹⁰ kesken solmitut sopimukset sekä teollisen ja kaupallisen luonteista taloudellista toimintaa harjoittavien paikallisviranomaisten kesken tehdyt sopimukset kuuluvat tämän säännösten soveltamisalaan¹¹. Yrityksen muodolla ei siten ole merkitystä, yrityksen voi muodostaa niin yksi fyysinen kuin juridinenkin henkilö.

2.1.2. Viranomaisten interventio yrityksinä. – Valtiota tai julkishallintoon kuuluvaa elintä voidaan sen harjoittaessa taloudellista toimintaa pitää yrityksenä yhteisön kilpailuoikeuden tarkoittamassa mielessä. Myös silloin kun paikallisyhteisöt solmivat sopimuksia talousjätteiden huollosta ja kierrätyksestä vastaavan yhtiön kanssa (Eco-Emballages), on kyseessä EU:n komission mukaan teollisen ja kaupallisen luonteisesta taloudellisesta toiminnasta, johon voidaan soveltaa 81 artiklaa. Siitä, että tällaiset sopimukset on solmittu julkisten viranomaisten toimesta oikeudellisen velvoitteen nojalla, ei voi tehdä sitä johtopäätöstä, että ne kuuluisivat julkisen vallan harjoittamiseen¹².

⁷ Julkilausuma 2001/C3/02 koskien ohjesääntöjä, jotka koskevat 81 artiklan soveltamista horisontaalisen yhteistyön sopimuksiin (EY:n Virallinen lehti, C3, 6.1.2001) (jäljempänä Ohjesäännöt koskien horisontaalisia).

⁸ Komission julkilausuma koskien 81 artiklan 3 §:n soveltamista erilaisiin sopimuksiin ja sovituihin käytäntöihin (J.O., n:o C-270, 24.9.1999, s.7).

⁹ C.J.C.E., 23.4.1991, Höfner et Elser, aff. C-41/90, Rec., I-1979, kohta 21.

¹⁰ Komission päätös 91/301/EEC, 19.12.1990, ANSAC, Virallinen lehti, n:o L-152, 1991, s.54

¹¹ Päätös 2001/663, 15.6.2001, Eco-Emballages, Virallinen lehti L 223 31.8.2001, kohta 70

¹² Päätös 2001/663, 15.6.2001, Eco-Emballages, préc., kohta 70.

Sen sijaan, silloin kun tällainen toiminta luonteensa, tarkoituksensa ja sitä sääntelevien säädösten puolesta liittyy julkisen vallan harjoittamiseen, se ei kuulu yhteisön kilpailuoikeuteen. Tässä suhteessa on otettava huomioon, että 18.3.1997 annetussa päätöksessä EY:n tuomioistuin toteaa, että viranomaisten yksityisoikeudelliselle yksikölle antama ja Genovan sataman käyttäjien rahoittama tehtävä torjua pilaantumista, ei ole luonteeltaan taloudellinen. Siitä, että ”pilaantumisen torjunta, jonka yhtiö oli ottanut hoitaakseen Genovan öljysatamassa on yleistä tarkoitusta palveleva tehtävä, joka kuuluu valtion perustoimintoihin meriympäristön suojelun alalla”¹³, voi päätellä, että tällainen toiminta luonteensa, tarkoituksensa ja sitä koskevien säädösten puolesta liittyy siten julkisen vallan harjoittamiseen ympäristönsuojelun alalla.¹⁴ Satamamaksujen perintä puolestaan kuuluu pilaantumisen torjuntaan ja lähtökohtaisesti se on osa sataman valvontaa, mikä ei muuta tällaisen toiminnan juridista luonnetta¹⁵.

2.1.3. Viranomaisten interventio sääntelyn kautta. – Niissä puitteissa kuin kilpailuviranomaiset tutkivat 81 ja 82 artiklojen soveltuvuutta yritysten käyttäytymiseen, alustavan arvioinnin sellaisesta kansallisesta lainsäädännöstä, jolla on vaikutusta kilpailunvastaisiin menettelytapoihin, tulee rajoittua vain sen selvittämiseen, salliiko tämä lainsäädäntö kilpailun, joka voi tulla estetyksi, rajoitetuksi tai vääristetyksi itsenäisten kilpailunvastaisten menettelytapojen taholta. Jos käy ilmi, että kansallinen lainsäädäntö sallii tällaisen mahdollisuuden olemassaolon, 81 ja 82 artiklat ovat sovellettavissa yrityksiin¹⁶.

Toisin sanoen voidaan kysyä, sallivatko EY:n perustamissopimuksen säännöt, että ne kansalliset säädökset, jotka koskevat yritysten taloudellista toimintaa, voivat tuottaa epäsuorasti kilpailunvastaista vaikutuksia.

Ensi näkemältä kilpailuoikeudella ei ole välitöntä vaikutusta ympäristöoikeuteen. Sellaisinaan 81 ja 82 artikloja voidaan soveltaa vain yritysten käyttäytymiseen. Sen seurauksena ne kansalliset säännökset, joissa ohjataan yritysten taloudellista toimintaa, ovat em. artiklojen materiaalsen soveltamisalan ulkopuolella.¹⁷ Siitä seuraa, että viranomaisille kuuluu 81 artiklan 1 §:n kielto vain siinä määrin kuin nämä viranomaiset ovat omistussuhteessa kilpailunvastaisten menettelytapojen harjoittaviin yrityksiin, tai sellaisissa tapauksissa, että nämä viranomaiset kontrolloivat suoraan tai epäsuorasti näitä yrityksiä (ks. edellä n:o 4).

Kuitenkin voi käydä niin, että valtion ja yritysten toimintamuodot ovat tiukasti limittäisiä, erityisesti silloin, kun kansallinen lainsäädäntö sallii tai laillistaa kilpailunvastaista vaikuttavan sopimuksen, jopa korvaa sen voidakseen vahvistaa sen. Tässä tapauksessa EY-tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaisesti jäsenvaltiot eivät voi yleis-

¹³ C.J.C.E., 18.3.1997, *Diego Cali*, tapaus C-343/95, Rec., I-1547, kohta 22.

¹⁴ Päätös *Diego Cali*, kohta 23.

¹⁵ *Ibidem*, kohta 24.

¹⁶ C.J.C.E., 11.11.1997, komissio ja Ranskan valtio vastaan *Ladbroke Racing Ltd*, aff. jtes C-359/95P ja C-379/95P, Rec., I-6265.

¹⁷ C.J.C.E., 4.5.1988, *Bodson*, tapaus 30/87, Rec., p. 2479, kohta 18.

tä etua palvelevien säännösten kautta vaarantaa kilpailuoikeudellisten säännösten suotuisaa vaikutusta¹⁸. Tällaiset toimintatavat katsotaan sekä 81 artiklan että artiklojen 3, g) ja 10 vastaisiksi.

EY-tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmenevät siten seuraavat kolme tilannetta, joissa jäsenvaltion käytös on omiaan rikkomaan perustamissopimuksen kilpailusääntöjä:

- kun jäsenvaltio tekee tarpeettomaksi kilpailunvastaisesti vaikuttavat, yhdessä neuvotellut sopimukset, päätökset tai käytännöt, joilla on kilpailunvastaisia vaikutuksia tai pakottaa luopumaan niistä;
- kun jäsenvaltio vahvistaa sellaiset yhdessä sovittujen sopimusten, päätösten tai käytäntöjen aikaisemmat vaikutukset, joilla on kilpailunvastaisia vaikutuksia;
- kun jäsenvaltio siirtää omasta sääntelystään pois sen valtiollisen luonteen delegeimalla yksityisille toimijoille vastuun tehdä taloudellisia interventioita koskevia päätöksiä¹⁹.

Mitä tulee luettelon toiseen ja kolmanteen kohtaan, lieenee tarpeetonta todistaa, että valtion roolin ja yritysten kilpailunvastaisten menettelytapojen välillä vallitsee suora yhteys. Sen asemesta, että ”toistettaisiin jonkin sektorin taloudellisten toimijoiden aikaansaaman sopimuksen osatekijöitä”²⁰ (luettelon toinen tapaus), valtion menettely ei ehkä ole ristiriidassa 81 artiklan 1 §:n kanssa, varsinkaan silloin, kun on olemassa eroja, vaikkakin vähäisiä, valtion toimien ja niitä edeltävän sopimuksen välillä. Samaten silloin, kun jäsenvaltio poistaa sääntelystään sen valtiollisen luonteen (luettelon kolmas kohta), olisi sopivaa, että jäsenvaltio todella valtuuttaa asianomaisen sektorin aikaansaamaan itse tuotteita koskevia normeja tai päästönormeja, jotta tätä omatoimiseen järjestelyyn rohkaisevaa tekniikkaa voitaisiin tarkastella artiklojen 3, g), 5 ja 81, 1 valossa.

Joka tapauksessa vaikka tällaiset valtion toimenpiteet osuisivat artiklojen 3, g), 10 ja 81 soveltamisalaan, ne voitaisiin kuitenkin vapauttaa siitä 81 artiklan 3 §:n nojalla (ks. jäljempänä n:o 34 ja seur.)

B. Soveltamisala *ratione materiae*

2.1.4. Ympäristösopimusten tarkoitus – Ympäristösopimusten tarkoituksena ovat äärimmäisen vaihtelevia. Niille voi olla ominaista muun muassa, että kokonainen teollisuudenala sopii vanhentuneen luonnonvarojen hyödyntämisen muodon hylkäämisestä tai uusien teknologioiden käyttöön otosta. Ympäristösopimusten kautta yritysten yhteenliittymät usein haluavat markkinoida kuluttajille sellaista tuotemerkkiä, joka osoittaa niiden ponnistuksia ympäristöasioissa. Ympäristösopimuksissa voi olla myös piirteitä jonkin pakottavan sääntelyn ennakoimisesta tai korvaamisesta itsesääntelyllä. Se, että sopimus on oikeutettu ympäristönsuojelun kannalta ei kuitenkaan ole esteenä 81 artiklan 1 §:n soveltamiselle.

¹⁸ C.J.C.E., 28.2. 1991 *Marchandise* e.a., tapaus C-332/89, Rec. s. I-1027, kohta 22

¹⁹ C.J.C.E., 21.9.1988, *Van Eycke* tap. 267/86, Rac., s. 4769, kohta 18.

²⁰ *Menge* –päätös, kohta 19.

2.1.5. Ympäristösopimusten moninaisuus. – Vapaaehtoisen sopimuksen olemassaolo on ehtona 81 artiklan soveltamiselle, mutta sen muodolla ja sopimuksen kohteella ei ole juuri merkitystä. Sopimukset voivat saada mitä erilaisimpia muotoja ottaen huomioon asiaan liittyvät viranomaiset (alueelliset, kansalliset, yhteisölliset), heidän velvollisuutensa (pakolliset tai valinnaiset), heidän päämääränsä (yleiset tai yksilöidyt), sopimusten osapuolet (horisontaaliset sopimukset, jotka on solmittu kaikkien tietynlaisten jätteen tuottajien kesken tai vertikaaliset sopimukset, jotka on solmittu pakkausten valmistajien, jakeluyritysten sekä pakkausjätteen keräämisestä ja hävittämisestä huolehtivien yritysten välillä). Kaiken kaikkiaan ne hyödykkeet, joita sopimus koskee, voivat olla niin kauppatavaroita, palveluja kuin immateriaalisia oikeuksiakin (merkki, joka todistaa, että pakkaus kuuluu jätehuoltoketjuun). Seuraavat esimerkit osoittavat ympäristösopimusten heterogeenisyyttä:

- vientikartelli²¹
- öljy-yhtiöiden muodostama yhteenliittymä, jonka tarkoituksena on saastuneiden bensiiniasemien puhdistaminen²²
- vakuutusyhtiöiden yhteenliittymä²³
- sellaisen tavaramerkin myöntäminen, joka osoittaa tuotteen olevan ympäristönormien mukaisen²⁴
- sähkönkulutuksen vähentämiseen tähtäävän normin luominen²⁵
- talousjätteiden keräys- ja kierrätysjärjestelmän luominen käsittäen klausuulin yksinomaisesta ostosta²⁶
- sähkön yksinomaista ostamista koskeva klausuuli, joka yhdistää paikalliset sähkönjakelua harjoittavat yritykset alueelliseen yritykseen, joka toimittaa niille sähköä.²⁷

2.1.6. 81 artiklan soveltuvuus horisontaalista yhteistyötä koskeviin sopimuksiin. EU:n komissio on horisontaalista yhteistyötä koskevia sopimuksia käsittelevässä julkilausumassaan 2001/C3/02 antanut ohjeita, joiden avulla voidaan erottaa toisistaan ne ympäristösopimukset, jotka kuuluvat 81 artiklan 1 §:n alaisuuteen ja ne, jotka eivät kuulu tämän säädöksen soveltamisalaan. Täten ne sopimukset, jotka eivät aseta minikäänlaista täsmällistä yksilöllistä velvoitetta osapuolille tai ne, joiden asettamat velvoitteet on laadittu heikosti sitoviksi, eivät kuulu tämän säädöksen soveltamisalaan. Sama koskee sopimuksia, jotka määrittelevät sellaisten tuotteiden ympäristöystävällisyyden, jotka eivät merkittävästi vaikuta tuotteiden ja tuotannon moninaisuuteen kyseisillä mark-

²¹ Komission päätös 91/301/EEC, 19.12.1990, ANSAC, J.O., n:o L-152.

²² Oliebranch Faelleraad –tapaus sellaisena kuin se on mainittu XXIV kilpailupolitiikkaa koskevassa raportissa, 1994, s.421.

²³ Päätös n:o 92/96 14.1.1992, Assurpol, J.O. n:o L 37 14.2.1992

²⁴ Päätös 82/731/EEC, Naewa-Anseau.

²⁵ Päätös 2000/475/EU 24.1.1999, CECED, J.O., n:o 187, s. 47

²⁶ Päätös 2001/834/EU 17.9.2001, DSD, J.O., n:o L 319, s.1 (tästä lähtien DSD-päätös, 81, artikla).

²⁷ C.J.C.E., 27.4.1994, Commune d'Almelo, tapaus C-393/92, Rec., I-1477, kohta 34 ja seuraavat.

²⁸ Ohjesäännöt koskien horisontaalisia sopimuksia, kohdat 184 ja 185; ohjesäännöt 2004/C 101/08 81 artiklan soveltamisesta, kohta 20-21 (J.O., C 27.2004, s.97).

kinoilla²⁸. Sitä vastoin silloin, kun sopimuksen ympäristölliset tavoitteet peittävät salaisen sopimuksen, jonka tarkoituksena on syrjäyttää markkinoilta olemassa olevia kilpailijoita tai saada potentiaaliset kilpailijat luopumaan markkinoille tulosta, ne kuuluvat kiistatta 81 artiklan 1 §:n soveltamisalaan.²⁹

Lisäksi komissio esittää kolmatta kategoriata, joka sisältäisi ne sopimukset, jotka kattavat suuren osan jostakin sektorista kansallisella tai yhteisön tasolla ja jotka rajoittavat merkittävästi sopimuspuolten kykyä määrittellä tuotteidensa ominaisuuksia tai tapaa, jolla niitä tuotetaan. Koska ne mahdollisesti vaikuttavat kilpailuun, nämä sopimukset sopivat 81 artiklan 1 §:n soveltamisalaan.³⁰ Esimerkkinä mainittakoon CECED-sopimus, joka asettaa tehokkuusnormeja sisämarkkinoille tuoduille pesukoneille. Sopimus kuuluu viimeksi mainittuun kategoriata. Kyseinen sopimus kattaa olennaisen osan (yli 90 %) asianomaisista markkinoista ja se ”rajoittaa sopimuspuolten itsemääräämisoikeutta heidän valitsemiensa pesukoneiden tuotannossa tai maahan tuonnissa”. Sillä on siten ”tarkoituksena kontrolloida niiden tuotteiden yhtä tärkeää ominaisuutta, joita kyseisillä markkinoilla kilpailu koskee. Tämä rajoittaa osapuolten välistä vapaata kilpailua”³¹.

2.2. Sopimuksia koskevien säännösten sisältö

2.2.1. Kieltoperiaate. – 81 artiklan 1 § kieltää kaikki kilpailunvastaiset menettelytavat, jotka ovat seurausta sellaisesta kahden tai useamman yrityksen välisestä vakaasti harkitusta päätöksestä, joka on omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja jolla on tarkoituksena tai joka vaikuttaa kilpailua estävästi, rajoittavasti tai vääristävästi yhteismarkkinoilla. 81 artikla kattaa siis sopimuksen mukaiset käytännöt, kun taas yksipuoliset menettelytavat kuuluvat 82 artiklan soveltamisalaan (ks. jäljempänä n:o 21). Mainitut sopimukset ovat oikeudellisesti mitättömiä 81 artiklan 2 §:n nojalla. Tällä säädöksellä on ollut välitön vaikutus jopa ennen asetuksen 2003/1 voimaan astumista ja se luo EY:n kansalaisille oikeuden, joka kansallisten tuomioistuinten on turvattava.³²

81 artiklan 1 §:ä voidaan kuitenkin soveltaa vain silloin, kun siinä luetellut eri ehdot täyttyvät. Sopimukset eivät ole sellaisinaan kiellettyjä: ne voivat olla sitä vain silloin, kun ne ”ovat omiaan vaarantamaan joko välittömästi tai välillisesti taikka tällä hetkellä tai potentiaalisesti jäsenvaltioiden välisen kaupan vapauden sellaisella tavalla, joka voisi haitata jäsenvaltioiden välisiä yhteismarkkinoita”³³. Sitä paitsi sopimuksen kilpailuun kohdistuvien vaikutusten on oltava huomattavia eikä merkityksettömiä.³⁴ Kilpai-

²⁸ Ohjesäännöt koskien horisontaalisia sopimuksia, kohta 188.

²⁹ Ibidem. kohta 189.

³⁰ Komission päätös 24.1.1999 CECED, J.O.L 187 26.7.2000, kohta 33.

³¹ C.J.C.E., 17.7.1997, GT-Link, tapaus C-242/95, Rec. I s. 4449, kohta 57. Ks. asetuksen 1/2003 artiklat 5 ja 6, jotka johtavat suoran vaikutuksen tunnustamiseen 81 artiklan 3 pykälälle.

³² C.J.C.E., 13.7.1966, Consten, tapaus jtes 8 à 11/66, Rac. s. 429 ja 495 ss.

³³ Tässä tarkoituksessa komissio on sulkenut pois, että 81 artiklan 1 §:ää voitaisiin soveltaa sopimuksiin, joita se pitää vähämerkityksisinä. Cf. julkilausuma n:o 2001/C 368/07 koskien sellaisia vähämerkityksisiä sopimuksia, jotka eivät rajoita huomattavasti kilpailua 81 artiklan 1 §:n merkityksessä.

lun rikkominen on arvioitava tuotteiden tai palveluiden markkinoiden perusteella taloudellisessa ja maantieteellisessä mielessä. Nämä markkinat on määriteltävä samanlaisten kriteerien perusteella kuin ne, joita voidaan soveltaa määräävän aseman toteamiseksi (jäljempänä n:o 23 ja seur.)³⁵

2.2.2. Kilpailuvastaisten sopimusten vaikutus tuotteiden tai palveluiden markkinoihin. – Asianomaisten markkinoiden löytäminen tuotteille tai palveluille voi tuottaa vaikeuksia, erityisesti jätehuollon alalla. EY:n tuomioistuin on pyytänyt Kööpenhaminan rakennusjätteitä käsittely muodostaa omat, muunlaisten jätteiden käsittelystä erilliset markkinansa³⁶. EU:n komissio on päätöksessään koskien ranskalaisen "Eco-Emballages" – järjestelmän yhteensopivuutta EY- oikeuden kanssa päättänyt tunnustamaan kolmenlaisia asiaan liittyviä markkinoita: tuottajille tarjottujen palvelujen markkinat, talouspakkausten valikoivan keräämisen ja lajittelun markkinat ja lopuksi hyödyntämisen markkinat³⁷. Ranskassa korkein oikeus on kumonnut päätöksen, jossa vetoomustuomioistuin oli vahvistanut kilpailuneuvoston väitteen. Sen mukaan valvotulla kaatopaikalla olevat talousjätteet muodostivat jätteiden poltosta ja kompostoinnista eroavat markkinat. Tuomioistuin katsoi, että vaikka jätteiden vieminen valvotulle kaatopaikalle antoi mahdollisuuden välttää lopullisten jätteiden tuottamista, tämä tapa käsitellä jätteitä ei ollut vaihtokelpoinen jätteiden polton ja kompostoinnin kanssa³⁸.

Kaiken kaikkiaan horisontaalisia sopimuksia koskevat ohjesäännöt tarjoavat täsmennyksiä niille markkinoille, joihin 81 artiklan 1 §:n nojalla kiellettävät ympäristösopimukset ovat omiaan vaikuttamaan. Kun viimeksi mainitut koskevat pilaavaa ainetta, joka ei itsessään ole tuote, asianomaiset markkinat ovat samat kuin sen tuotteen, johon pilaava aine liittyy.³⁹

2.2.3. Maantieteelliset markkinat. – Maantieteelliset markkinat voivat olla niin paikallisia, kansallisia kuin yhteisöllisiäkin. Mitä tulee paikallisten markkinoiden arviointiin, on otettava huomioon Kööpenhaminan rakennusjätteiden tapaus. Siinä EY:n tuomioistuin kutsui ensimmäisen oikeusasteen tuomarin tutkimaan, muodostiko se maantieteellinen alue, jonka rakennusjätteiden kierrätyksestä tehty sopimus kattoi, olennaisen osan yhteismarkkinoista erityisesti silmällä pitäen sitä merkitystä, joka tällaisilla jätteillä on kaikkeen rakennustyömaajätteiden käsittelyyn Tanskassa.⁴⁰

Kansallisten markkinoiden osalta ne säädökset, jotka koskevat kotitalouksien pakkausjätteiden keräystä ja kierrätystä sekä "vihreiden pisteiden" perustamista, määrittävät

³⁵ TPICE, 6.7.2000, tapaus T-62/98, Volkswagen.

³⁶ C.J.C.E., 23.5.2000 Sydhavens, tapaus C-209/98, Rec., I-3743, kohta 61

³⁷ Päätös Eco-Emballages, yllä mainittu, kohdat 48–50.

³⁸ Cass.com., 22.5.2001, Société routière de l'est parisien, BOCC, 2001, s. 529. Cf P. THIEFFRY, "Protection de l'environnement et droit communautaire de la concurrence", Juris-classeur, 2002, vihko 123, s.3

³⁹ Ohjesäännöt koskien horisontaalisia sopimuksia, yllä mainittu, kohta 182

⁴⁰ Sydhavens –päätös, yllä mainittu, kohta 182

maantieteelliset markkinat vastaamaan sen jäsenvaltion territoriota, jossa on kyseiset säädökset ovat voimassa.⁴¹

2.2.4. Pakkausjätteiden keräys ja kierrätys. – Pakkauksia ja pakkausjätteitä koskevan direktiivin 94/62/EU joustavuus on mahdollistanut kansallisella tasolla erilaisten pakkausten keräys- ja kierrätysjärjestelmien synnyn. Niiden toimeenpanijoina ovat olleet talouselämän toimijat valtiollisten viranomaisten valvonnan alaisina. Näitä järjestelmiä koskevien sääntöjen yhteensopivuus 81 artiklan ensimmäisessä kappaleessa mainitun kiellon kanssa on ollut EU:n komission tutkittavana erityisesti päätöksissä, jotka on annettu koskien Ranskan⁴² ja Saksan⁴³ jätelainsäädäntöä.

Ranskalaisen Eco-Emballages-yhtiötä koskevien sääntöjen johdosta komissio on päättänyt, että kun kyse oli tuottajille ja paikallisyhteisöille annetusta oikeudesta purkaa sopimuksensa talousjätteiden käsittelyyn valtuutetun yhtiön kanssa, näillä säännöillä ei ollut sitä vaikutusta, että se olisi aiheuttomasti rajoittanut tuottajien valinnan ja toiminnan vapautta⁴⁴. Samoin vähimmäismääräisen lunastushinnan asettaminen sille, joka ostaa jätteitä paikallisyhteisöiltä, sikäli kuin tällaisen hinnan asettaminen pienentää markkinariskejä paikallisyhteisöjen kohdalla, ei ole 81 artiklan 1 §:n vastainen. Myöskään sopimus, joka antaa Eco-Emballages-yhtiölle pääasiallisen oikeuden ”vihreän pisteen” hyödyntämiseen, ei luo perusteetonta yksinoikeutta.⁴⁵

Sitä vastoin EU:n komissio on katsonut, että ne palvelusopimukset, jotka oli solmitu saksalaisen DSD-yhtiön ja talousjätteiden keräyksestä huolehtivien yritysten kanssa, estivät yksinoikeusklausuulien takia merkittävästi kansallisten ja kansainvälisten yritysten pääsyä kyseisille markkinoille. Tämä aiheutti markkinoiden sulkemisen yhdellä yhteismarkkinoiden tärkeällä osa-alueella. Sen seurauksena 81 artiklaa voitiin soveltaa yksinoikeusklausuuleihin sellaisissa palvelusopimuksissa⁴⁶, joiden kesto oli ratkaiseva sen arvioimiseksi, mikä merkitys sopimuksilla oli kilpailuun⁴⁷.

3. KILPAILUA RAJOITTAVIEN SOPIMUSTEN SALLIMINEN

3.1. Erivapauden ehdot: yleisiä huomioita

3.1.1. Yksilölliset ja alakohtaiset erivapaudet. – 81 artiklan 1 §:n säätämä kielto on yhdistetty erivapauksia koskeviin, sanotun pykälän 3 kappaleessa mainittuihin sääntöihin. Lainkohdassa todetaan, että on mahdollista sallia yleensä kiellettyjä sopimuksia

⁴¹ Ks. Ranskan osalta Eco-Emballages –päätöstä, yllä mainittu, kohta 52 ja Saksan osalta DSD – päätöstä (81 art.) yllä mainittu, kohdat 100–103.

⁴² Komission päätös 2001/663/EU 15.6.2001, Eco-Emballages, J.O., n:o L 233 31.8.2001, s.37.

⁴³ Komission päätös 2001/835/EU, DSD, J.O., 4.12.2001, s.1 (tämän jälkeen DSD – päätös (art. 81), s.1.

⁴⁴ Eco-Emballages –päätös, yllä mainittu, kohdat 73–78.

⁴⁵ ibidem, kohta 82

⁴⁶ DSD – päätös (81 art.), yllä mainittu, kohta 140.

⁴⁷ Ibidem, kohta 129.

sillä ehdolla, että niiden tuottamat edut sisämarkkinoiden toteutumiselle ovat suurempia kuin ne haitat, joita ne aiheuttavat kilpailulle. Tähän pykälään on mahdollista vedota puolustuskeinona siinä tarkoituksessa, että saadaan aikaan kilpailunvastainen sopimus⁴⁸. Tämä erivapaus voi esiintyä kahdessa muodossa: toisaalta kansalliset kilpailuvirastot ja komissio voivat myöntää erivapauksia yksilöllisellä päätöksellä: toisaalta erivapauden myöntämistä koskevat alakohtaiset säännöt on luotu helpottamaan hallinnollista valvontaa. Nämä erivapaussäännöt tarjoavat selvän edun sopimusten osapuolille, sillä heidän ei tarvitse kantaa todistustaakkaa asetuksen 2001/35 2 artiklan mukaisesti siitä, että heidän sopimuksensa täyttää 81 artiklan 3 §:n asettamat ehdot. Sitä vastoin sopimuksen osapuolet joutuvat esittämään tällaista näyttöä silloin, kun heidän sopimukseensa ei kuulu erivapauslauseketta. Alakohtaisista erivapaussäännöistä yksikään ei tällä hetkellä viittaa ympäristönsuojeluun, mutta on selvää, että monet niistä voisivat hyötyä tämän tyyppisestä erivapaudesta. Seuraavassa keskitytään sopimusten sisällön yleisempään tutkimiseen.

3.1.2. Läpäisyperiaatteen vaikutus. – On paikallaan kysyä, missä määrin läpäisyperiaate, joka ilmenee perustamissopimuksen 6 artiklasta, voi antaa uutta selvitystä erivapaussäännöistä. Periaate ei automaattisesti saa aikaan erivapaussäännöksiä ympäristösopimuksiin, mutta sen tulisi kuitenkin kannustaa niin komissiota kuin kansallisia kilpailuvirastojakin olemaan valppaita ympäristöpolitiikan ominaispiirteille silloin, kun ne tutkivat sopimusten pätevyyttä.

Tässä suhteessa valvontaviranomaisten pitäisi olla *non facere* –velvoitteen sitomia. Tämän velvoitteen tulisi ohjata heitä kieltäytymään erivapauksien myöntämisestä sellaisissa sopimusprojekteissa, joiden tarkoitus tai seuraukset olisivat ilmeisen turmiollisia ympäristönsuojelulle tai jotka olisivat ristiriidassa johdannaisen yhteisöoikeuden kanssa. Toissijaisesti läpäisyperiaatteen tulisi saada viranomaiset lieventämään jälkikäteen valvontansa jyrkkyyttä. Ottaen huomioon että kilpailu on vain yksi sisämarkkinoiden käytössä olevista instrumenteista, jonkin sopimuksen yhteensopivuutta kilpailusääntöjen kanssa ei tule arvioida pelkästään siinä mielessä, että on välttämätöntä ylläpitää vääristymätöntä kilpailujärjestelmää⁴⁹. Varmastikaan ympäristöön liittyvät näkökohdat eivät voi alentaa kilpailuoikeuden edellyttämää vaatimustasoa ilman, että on vaarana 81 artiklan rikkominen, mutta läpäisyperiaate antaa tämäntyyppisille sopimuksille suotuisat lähtökohdat. Toisaalta valvontaviranomaisten käytössä oleva varsin laaja arvointivara antaa heille riittävästi joustavuutta antamaan suuremman merkityksen niille positiivisille vaikutuksille, joita tällaisilla sopimuksilla usein on ympäristönsuojeluun.

⁴⁸ Ohjesääntöjen 2004/C 101/08 kohta 41 81 artiklan 3 §:n soveltamisesta (J.O. C 101 27.4.2004, s. 97).

⁴⁹ Ks. erityisesti C.J.C.E. 25.10.1977, Metro, tapaus 26/76, Rec., s.1877, sivu 43.

3.2. Yksilölliset erivapaudet

3.2.1. Täytettävät ehdot. – Jos sopimus ei kuulu yhteenkään sellaiseen kategoriaan, jossa erivapaus on automaattista (ks. edellä n:o 14), osapuolet ovat velvoitettuja osoittamaan, että sopimuksen edut ovat kilpailun puolesta puhuvia haittoja suurempia. Etuja on arvioitava objektiivisella tavalla eikä sopimuspuolten subjektiivisesta näkökulmasta⁵⁰. Kansallinen kilpailuvirasto, kansallinen tuomioistuin tai EU:n komissio voivat myöntää yksilöllisen erivapauden, jos neljä kumulatiivista ehtoa täyttyy:⁵¹

- (1) neuvoteltujen sopimusten tai käytäntöjen tulee edesauttaa tuotteiden valmistuksen tai jakelun parantamista tai edistää teknistä tai taloudellista kehitystä;
- (2) yhdessä sovittujen sopimusten tai käytäntöjen tulee varata kohtuullinen osa voitosta käyttäjille;
- (3) kilpailulle asetettujen rajoitusten tulee olla välttämättömiä tämän päämäärän saavuttamiseksi;
- (4) kilpailulle asetettujen rajoitusten ei tule poistaa kilpailua asianomaisten tuotteiden merkittävältä osalta.

Muistutettakoon, että näiden ehtojen valvonta on jaettu eri toimielinten kesken 1.5.2004 alkaen.

3.2.2. Tuotannon tai jakelun parantaminen ja teknisen tai taloudellisen kehityksen edistäminen. – Ne edut, joita sopimuksesta on koiduttava, jotta siitä voitaisiin myöntää erivapaus 81 artiklan 3 pykälän nojalla, muodostuvat joko tuotannon tai tuotteiden jakelun parantumisesta tai teknisen tai taloudellisen kehityksen edistämisestä. Ympäristönsuojelu voidaan ottaa huomioon vain siinä määrin kuin se edesauttaa jonkin päämäärän toteutumista.

Ennen 1.5.2004 eli ennen kuin asetus 1/2003 tuli voimaan, komissio myönsi auliisti, että kilpailevien yritysten välisen koordinaation luonne salli kehittää uusia, ympäristöön positiivisesti vaikuttavia menettelytapoja. Yhteisön toimeenpanevan elimen mukaan seuraavanlaisten sopimusten oletettiin edesauttavan teknisen ja taloudellisen kehityksen edistämistä:

- (5) sopimus, joka koskee moottoriajoneuvojen akkujen kehittämistä, sillä kyseisten akkujen tuli palvella sähköajoneuvojen käytön edistämistä, ”koska ne eivät saastuta ympäristöä haitallisilla pakokaasuilla ja koska ne eivät aiheuta liian kovaa moottorin ääntä”⁵²;

⁵⁰ C.J.C.E., 13.7.1966, Consten, tapaus 56 ja 58/64, Rec., s.42.

⁵¹ Euroopan yhteisöjen ensimmäisen asteen tuomioistuin 27.10.1994, Fiatagri – tapaus T-24/92.

⁵² Komission päätös 88/54/EEC 11.10.1968, BBC Brown Boveri, J.O., n:o L-301, S.68.

- (6) jälleenvakuuttajien yhteenliittymä, joka sallii paremman kattavuuden ympäristöön kohdistuville, mutta ei onnettomuuksista aiheutuville riskeille⁵³;
- (7) sopimus, joka koskee energian säästöjä ja pilaavien päästöjen vähentämistä⁵⁴;
- (8) sopimus, jonka tarkoituksena on vähentää pesukoneiden sähkönkulutusta ja siten lisätä niiden teknistä tehokkuutta⁵⁵;
- (9) yksinoikeussopimus, joka on solmittu saksalaisen DSD-yhtymän ja talousjätteiden keräystä harjoittavien yritysten välillä tarkoituksena mahdollistaa ”merkittäviä mittakaava- ja laatuettuja käytettyjen myyntipakkausten yksityisiltä kuluttajilta keräämisen alalla”⁵⁶.

Sen sijaan komissio on kieltäytynyt antamasta erivapautta sopimukselle, joka on solmittu joidenkin amerikkalaisten yhtiöiden välillä. Nämä yhtiöt toivat Euroopan yhteisön alueelle luonnon soodaa, vaikka ne olivat sitoutuneet markkinoimaan soodaa yhteisön alueella vain ANSAC-nimisen yhtiön välityksellä⁵⁷.

3.2.3. Käyttäjille koituvat edut. – Sitten kun sopimuksen suotuisa ominaislaatu on vakiintunut teknisessä tai taloudellisessa mielessä, niiden viranomaisten, joiden tehtävänä on todeta sopimusten yhteensopivuus 3 pykälään nähden, on vakuutettava siitä, että sopimuksesta koituvat hyödyt eivät koidu pelkästään sopimuspuolten, vaan myös käyttäjien hyväksi.

Komissio on aina tulkinnut käsitettä ”käyttäjät” laajasti. Tähän käsitteeseen voi kuulua niin vakuuttajia, vakuutettuja, uhreja kuin ympäristökin, jotka kaikki ovat hyötynet uudelleenvakuututtajien yhteenliittymistä⁵⁸. Hiilen muuttaminen kaasumaiseksi sekä uusien vesipumppujen markkinoille tuonti edustavat kiistattomia etuja kuluttajille. Ne mahdollistavat energian säästön ja ovat myös ympäristöystävällisiä⁵⁹.

Kuluttajille tulevan osan oletetaan olevan kohtuullinen. Tästä seuraa, että ne haitat, jotka kuluttajille aiheutuvat kilpailun rajoittamisesta, on kompensoitava hyödyillä, jotka voivat koitua sopimuksesta tai yhteisesti sovitusta käytännöstä. Pitkään komission mielessä ”oikeudenmukainen osuus voitosta” viittasi etupäässä kuluttajille edullisempiin hintoihin. Kuitenkin, koska suurin osa ympäristösopimuksista aiheuttaa tuotantokustannusten ja siten kaupallisten tuotteiden hintojen nousua, ei kuluttajille ensi näkemältä aiheudu välitöntä etua ympäristösopimuksista. Lisäksi sopimukset, jotka tähtäävät teollisuuslaitosten haitallisten päästöjen rajoittamiseen, eivät välttämättä paranna niissä tuotettujen hyödykkeiden laatua ja siten eivät suoraan hyödytä kuluttajia.

⁵³ Komission päätös 92/96/EEC, 14.1.1992, Assurpol, J.O. n:o L-37, s. 6.

⁵⁴ Komission päätös 21.12.1994, Philips/Osram, J.O. n:o L 378 31.12.1994.

⁵⁵ CECED –päätös, yllä mainittu, kohta 48.

⁵⁶ DSD –päätös (81 art.) yllä mainittu, kohdat 142–146.

⁵⁷ ANSAC –päätös, yllä mainittu, s. 54.

⁵⁸ Kohta 39 päätöksestä 92/96/EU Assurpol, yllä mainittu.

⁵⁹ Komission päätös 8.12.1983, Carbon Gas Technologie, J.O. n:o L376 31.12.1983; komission päätös 91/38/EEC 12.12.1990, KSB/Goulds/Lowara/ITT, J.O., n:o L 19, 1991, s.25.

Sen jälkeen kun vuonna 2001 horisontaalista yhteistyötä koskeviin sopimuksiin on annettu ohjesäännöt 81 artiklan soveltamisesta niihin, komissio on selkeästi vahvistanut, että teknisen laadun parantaminen ympäristön näkökulmasta on tullut olennaiseksi elementiksi kuluttajien silmissä. Siis komissio on ryhtynyt arvioimaan toista ehtoa tähänastista laajemmasta perspektiivistä. Yksittäisille kuluttajille koituvien etujen lisäksi hyötyjä voi aiheutua yhtiölle kokonaisuudessaan, erityisesti ” tarkoittaen ympäristöön kohdistuvan paineen vähentämistä sopimuksen soveltamisen takia ja sellaiseen tilanteeseen verrattuna, jossa mihinkään ei olisi ryhdytty.”

Sopimuksen tuottamien etujen arviointi tulisi suorittaa kahdessa erässä. Silloin kun kuluttajat hyötyvät yksilöllisesti sopimuksen jälkiseurauksista kohtuullisilla viipeillä⁶⁰, ei ole välttämätöntä näyttää toteen sopimuksen ympäristöllisiä tai globaaleja seurauksia. On toisaalta huomattava, että kuluttajan saama etu voi johtaa tuotteen laadun paranemiseen. Tämä kriteeri voi selvästi olla vastapainona sopimuksen täytäntöönpanosta aiheutuvalle hintojen nousulle⁶¹. Silloin kun näin ei ole asianlaita, ” kustannus-hyöty-analyysi voi osoittautua välttämättömäksi sen määrittämiseksi, aiheutuuko kuluttajille yleisesti ottaen järkevää nettohyötyä ”⁶².

Komissio on soveltanut tätä kaksoistestiä tutkiessaan CECED –sopimusta, joka koski pesukoneiden energiatehokkuutta. Kuluttajille aiheutuvien yksilöllisten taloudellisten hyötyjen lisäksi komissio on arvioinut erään taloudellisen tutkimuksen perusteella, että ” sopimuksen tarjoamat sosiaaliset edut ovat yli seitsemän kertaa suuremmat kuin ne lisäkustannukset, joihin kuluttaja on pakotettu ostaessaan energiankulutuksen kannalta aikaisempaa tehokkaamman pesukoneen.”⁶³ Jopa silloin, kun pesukoneen ostajat eivät saa yksilötasolla välittömiä hyötyjä ostohinnan alentamisen muodossa, se ympäristöllinen parannus, mikä sopimuksesta seuraa yhtiölle kokonaisuudessaan, täyttää toisen kriteerin.⁶⁴

Myöhemminkin vastaavalla tavalla komissio on todennut DSD:tä koskevassa päätöksessään, että DSD:tä koskevan säännösten ansiosta, verrattuna yksilölliseen jätteen lunastamista ja arviointia koskevaan järjestelmään, kuluttajat ” tulevat hyötymään ympäristön laadun paranemisesta”⁶⁵. Viimeksi mainittu hyöty ei ole luonteeltaan puhtaasti taloudellinen sikäli, että asianomainen säännöstö pienentää käytettyjen myyntipakkausten määrää.

⁶⁰ Sen, että etu hyöty ei ole välitön, ei tule johtaa vapautuksen hylkäämiseen (81 artiklan 3 §:n soveltamisesta annettujen ohjesääntöjen kohta 87).

⁶¹ 81 artiklan 3 §:n soveltamisesta annettujen ohjesääntöjen kohdat 86 ja 102–104. Esimerkiksi ks. yllä mainittua CECED –päätöstä. Komissio tuo esiin, että energian säästöt tasapainottavat pesukoneiden hinnan nousun.

⁶² Horisontaalisia sopimuksia koskevat ohjesäännöt, yllä mainittu, kohta 194

⁶³ CECED –päätös, yllä mainittu, kohta 56

⁶⁴ Ibidem.

⁶⁵ DSD –päätös, yllä mainittu, kohta 56

3.2.4. Sopimuksen suhteellisuus. – Valvontaviranomaisten on todettava, ovatko sopimuksesta aiheutuvat rajoitukset välttämättömiä sopimuspuolten tavoittelemien päämäärien kannalta. Erivapauksia ei periaatteessa tulisi myöntää silloin kun, sopimuspuolille olisivat mahdollisia vähemmän kilpailunvastaiset ratkaisut.

Jotkut sopimukset ovat avoimesti epäsuhtaisia. Täten ei ole välttämätöntä Belgian veden laadun turvaamiseksi varata de facto laatumerkin myöntäminen vain pesukoneita yksinoikeudella maahantuoville yrityksille⁶⁶.

Yleisesti ottaen komissio on omaksunut kielteisen asenteen tariffien tai hintojen multilateraaliseen määrittämiseen ympäristöä koskevien sopimusten täytäntöönpanon nojalla.

VOTOB-tapauksessa komissio kieltäytyi antamasta erivapautta erään alankomaalaisen kuuden yhtiön muodostaman yhteenliittymän sopimushankkeelle. Yhtiöt markkinoivat kemiallisten aineiden varastointiin tarkoitettuja säiliöitä, millä perusteella ne sitoutuivat vähentämään säiliöistä peräisin olevia päästöjä⁶⁷. Siinä määrin kuin sopimuksessa määrätty ehdot merkitsivät huomattavia investointeja, sopimushankkeessa määrättiin maksattamaan lisäkustannukset asiakkailla asettamalla heille velvollisuus suorittaa yhdenmukainen lupamaksu, jonka tarkoituksena oli kattaa investointien kokonaiskulut. Jos komissio olikin katsonut täysin hyväksyttäväksi järjestelmän, joka saattoi välttämättömät investoinnit asiakkaan maksettaviksi, se ei kuitenkaan sallinut yhdenmukaisen lupamaksun periaatetta, joka ei ottanut huomioon kunkin yrityksen erityistä tilannetta. Sillä perusteella, että joissakin yrityksissä ympäristönsuojelun keinot olivat kehittyneempiä kuin toisissa, komissio teki sen johtopäätöksen, että lupamaksu olisi pitänyt laskea niiden investointien mukaan, joita jokaisen yrityksen oli tehtävä mukautukseen sopimuksen ehtoihin.

Eräiden sopimuksen mukaisten menettelytapojen osalta, jotka Saksassa kotitalouksien pakkausjätteitä keräävä DSD-yhtymä on määrännyt, komissio päätti seuraavaa:

- ympäristönsuojelullinen päämäärä ei tehnyt sellaisenaan välttämättömäksi hinnoista sopimista⁶⁸;
- yksinoikeutta koskevat sopimukset, joiden kesto oli 13 tai 15 vuotta, ja jotka oli solmittu DSD:n ja kotitalouksien pakkausjätteiden keräämistä harjoittavien yritysten välillä, eivät olleet välttämättömiä takaamaan investointien kuoletuksia. Lyhyemmäksi ajaksi solmitut sopimukset antoivat komission mielestä mahdollisuuden jätteiden keräämistä harjoittaville yrityksille kuolettaa investointinsa⁶⁹.

⁶⁶ Komission päätös 82/371 17.12.1981, Naewe-Anseau, Virallinen lehti n:o L 167, 15.6.1982

⁶⁷ EU:n komissio, XXII raportti kilpailupolitiikasta (1992), s.55, kohdat 178–186.

⁶⁸ Julkilausuma, joka on tehty 17 säännön 19 artiklan 3 §:n mukaisesti – tap. IV/34493 – DSD, Virallinen lehti n:o C 100 27.3.1997.

⁶⁹ DSD –päätös (81 art.), yllä mainittu, kohta 155.

Kolmannen ehdon kohdalla osapuolilla on vahva intressi osoittaa sopimuksensa taloudellinen tehokkuus⁷⁰. Itse asiassa kustannus-hyötyanalyysi on omiaan näyttämään toteen pelkästään ympäristöllisiä etuja tuovan sopimuksen välttämättömyyden⁷¹. Niiden menettelytapojen, jotka ilmeisesti kohdistuvat vähemmän kilpailua vastaan (kampanjat, jotka tähtäävät kuluttajien valistamiseen uuden pesukonemallin energiatehokkuudesta, yhteisöllisen ekologisen tavaramerkin myöntäminen...) kuin tuottajien päättämä pesukoneiden energiatehokkuusnormi, täytyy vähintään suoda samanlaisia etuja kuin mitä sopimuksesta aiheutuu. Päinvastaisessa tapauksessa sopimuksen määräämien rajoitusten välttämättömyys on toteen näytetty⁷².

3.2.5. Tehokkaan kilpailun ylläpitäminen. – Sopimuksen tai sovitun käytännön ei pidä johtaa kilpailun estämiseen kulloinkin kyseessä olevien tuotteiden olennaiselta osalta.

Jotkin kartellit voivat vaikuttaa kaiken kilpailun poistavasti omalla sektorillaan. Esimerkkinä mainittakoon tanskalaisten öljy-yhtiöiden yhteenliittymä, joka jakoi jäsentensä vuosimaksut hiilivedyn pilaamien huoltoasemien puhdistamiseen ja joka liitti yhden puhdistetun huoltoaseman uudestaan avaamiseen merkittävän sakon maksamisen puhdistuskulujen korvaamisen lisäksi. Yhteenliittymä rikkoi 81 artiklaa⁷³.

Myöskään jotkut saksalaisen DSD-yhtiön eri yritysten kanssa solmimat sopimukset jätehuollosta eivät ole olleet neljännen ehdon mukaisia. Muistutettakoon, että DSD ei itse kerää käytettyjä myyntipakkauksia, vaan järjestää tämän palvelun alihankinnan paikallisille jätehuoltoyrityksille (kunnallisille ja yksityisille), joiden täytyy varata yksinoikeudella keräysalueita. Alun perin palvelusopimuksissa määrättiin, että kerättyjen jätteiden haltija ei voinut itse myydä talteen kerättyjä materiaaleja. Jätteiden haltija oli velvollinen palauttamaan ne ilmaiseksi DSD:n osoittamille kierrätysyrityksille ”nollahinnan” periaatteella. Komissio on vastustanut tätä periaatetta sillä perusteella, että se rikkoi 81 artiklan 1 §:n a) kohtaa. Kilpailun rajoitus ilmeni siten, että sopimussuhteet kolmansien yritysten ja jätteiden haltijoiden välillä oli muodostettu pysyviksi. Jätteiden haltijat eivät voineet itse myydä omistamiaan materiaaleja⁷⁴.

Sen sijaan seuraavista sopimuksista ilmenee, että neljäs ehto täyttyy silloin, kun osapuolilla on tietty liikkumavara, erityisesti seuraavien tekijöiden vallitessa:

- sopimuspuolten valmistamat aikaisempaa ympäristöystävällisemmät tuotteet kilpailevat perinteisten tuotteiden kanssa⁷⁵;

⁷⁰ Horisontaalisia sopimuksia koskevat ohjesäännöt, yllä mainitut, kohta 195;

⁷¹ Ibidem, kohta 196.

⁷² CECED –päätös, yllä mainittu, kohdat 58–63.

⁷³ XXIV raportti kilpailupolitiikasta 1994, s.421.

⁷⁴ Kohdat 40 ja 48 julkilausumasta, joka on laadittu neuvoston asetuksen n:o 17/19 artiklan 3 §:n mukaisesti (Virallinen lehti C-100/4, 27.3.1997).

⁷⁵ Päätökset 88/54/ETY BBC Brown Boveri ja 92/96/ETY Assurpol, yllä mainitut.

- sopimus, jossa määritellään keskimääräinen hiilidioksidipäästöjen vähennys vuodelle 2008 autovalmistajien markkinoille autoille tarjoaa osapuolille mahdollisuuden määrätä oma vähennystasonsa⁷⁶;
- sopimuspuolilla on valittavana erilaisia teknisiä ratkaisuja voidakseen noudattaa energiatehokkuutta koskevaa normia, jonka tarkoituksena on vetää pois markkinoilta liikaa sähköä kuluttavat pesukoneet⁷⁷;
- palvelusopimukset, joita saksalainen DSD -yhtiö ja jätteiden keräämistä harjoittavat yritykset ovat solmineet keskenään, eivät estä viimeksi mainittuja tarjoamasta palvelujaan muille yhtiöille. Se, että keräily-yrityksillä on mahdollisuus käyttää säiliöitään ja laitteitaan muiden sopimussuhteiden puitteissa, osoittaa sitä, että Saksassa on ylläpidetty kilpailua kotitalouksien pakkausjätteiden lunastamisessa⁷⁸.

III MÄÄRÄÄVÄN ASEMAN VÄÄRINKÄYTTÖ

Määräävä asema ympäristönsuojeluun erikoistuneilla markkinoilla. – 82 artiklan mukaan yhteismarkkinoille soveltumatonta ja kiellettyä on yhden tai useamman yrityksen määräävän aseman väärinkäyttö yhteismarkkinoilla tai niiden merkittävällä osalla, jos se on omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

1990-luvun puoliväliin saakka määräävän aseman väärinkäyttötapaukset paljastuivat harvoin ympäristösektorilla. Kuitenkin sen jälkeen, kun viranomaiset ovat myöntäneet suuren määrän yksin- ja erityisoikeuksia jätehuoltoyrityksille, kilpailevat yritykset ovat vastustaneet näistä oikeuksista aiheutuvia määrääviä asemia⁷⁹.

1. MÄÄRÄÄVÄN ASEMAN VÄÄRINKÄYTTÖÄ KOSKEVAT SÄÄNNÖT

1.1. Soveltamisala

1.1.1. Soveltamisala *ratione personae*. – 81 artiklasta poiketen väärinkäyttö ei edellytä kovin montaa toimijaa. Lisäksi ne määräävät asemat, joita ympäristöön erikoistuneilla yrityksillä on, kuuluvat 82 artiklan soveltamisalaan, joten läpäisyperiaate ei voi kyseenalaistaa tämän säädöksen soveltamisalaa.

1.1.2. Soveltamisala *ratione materiae*: tuotemarkkinat ja maantieteelliset markkinat. – Määräävän aseman käsitettä ei ole EY:n perustamissopimuksessa määritelty. EY:n

⁷⁶ EU:n komissio, XXVIII raportti kilpailupolitiikasta, kohta 132.

⁷⁷ Päätös CECED, yllä mainittu, kohta 65.

⁷⁸ DSD-päätös (81 art.), yllä mainittu kohdat 158–163.

⁷⁹ H. VEDDER, op.cit., 201–202.

tuomioistuin on kuitenkin hahmotellut sen ääriviivoja. Tuomioistuin yhdistää määräävän aseman ylivoimaiseen markkina-asemaan, joka antaa mahdollisuuden toimia tarvitsematta ottaa lukuun kovin suuressa määrin kilpailijoiden, asiakkaiden tai viime kädessä kuluttajien toimintaa. Tämän määritelmän soveltaminen edellyttää, että määrätään ”kysymyksessä olevien markkinoiden” osuus, jonka tulee olla määritelty sekä maantieteellisestä näkökulmasta että kysymyksessä olevaan tuotteeseen tai palveluun nähden⁸⁰.

Ensiksi, kysymyksessä olevien tuotteiden markkinat käsittävät ne tuotteet ja palvelut, joita kuluttajat pitävät niiden luonteenomaisten piirteiden, hintojen ja käyttötarkoituksen takia keskenään vaihdettavissa tai korvattavissa olevina. Ratkaiseva piirre markkinoiden määrittelyssä on siis tuotteiden keskinäinen vaihdettavuus tai sen puuttuminen. Tuotteilla on myös oltava riittävä korvattavuuden aste, jotta ne voisivat olla mukana yhteismarkkinoilla⁸¹.

Toisaalta, koska 82 artiklan soveltaminen edellyttää määräävän aseman olemassaoloa ”yhteismarkkinoilla tai niiden merkittävällä osalla”, ”kysymyksessä olevat markkinat” täytyy myös käsittää territoriaalisessa ulottuvuudessaan. Tämä ehto on välitön seuraus siitä 81 artiklaan sisältyvästä ehdosta (jäljempänä n:o 10), että määräävällä asemalla on oltava vaikutusta valtioiden väliseen kauppaan. Maantieteellisten markkinoiden, joihin tässä viitataan, on muodostettava merkittävä osa yhteismarkkinoista. Ne käsittävät siten sen alueen, jossa kysymyksessä olevat yritykset tarjoavat hyödykkeitä ja palveluja, jossa kilpailuolosuhteet ovat riittävän yhtenäiset ja joka voidaan erottaa maantieteellisistä naapurialueista sikäli kuin niissä kilpailuolosuhteet eroavat toisistaan huomattavasti⁸².

24. Kysymyksessä olevien tuotteiden markkinat: ympäristösopimusten erityislaatu.

– Markkinat voidaan määritellä niiden tuotteiden mukaan, jotka ovat tarjonnan ja kysynnän kohteina.

Mitä tulee kysyntään, kuluttajan täytyy voida harkita tuotteita ja palveluja aivan kuin ne olisivat keskenään vaihdettavissa tai korvattavissa.

Jos esimerkiksi kuluttajat katsovat, että jokin ympäristöystävällinen tuote (hybridi-ajoneuvo) ei kilpaile vähemmän ympäristöystävällisen tuotteen kanssa (polttomootorilla varustettu ajoneuvo), tällä tuotteella on itsenäiset markkinat. Ellei olisi yhtenäisiä markkinoita, hybridi-ajoneuvojen valmistaja olisi entistä enemmän taipuvainen käyttämään väärin mahdollista määräävää asemaansa.

Olisi myös mahdollista osoittaa, että kuluttajien silmissä ekologiset tuotteet eivät ole samanarvoisia kuin sellaiset tuotteet, joilla on sama käyttötarkoitus, mutta jotka eivät ole yhtä ympäristöystävällisiä. Samoin on silloin, kun tekojen ja oikeuden välillä on

⁸⁰ Ks. EU:n komission julkilausumaa kysymyksessä olevista markkinoista (Virallinen lehti n:o C-372/9.12.1997, s.5).

⁸¹ C.J.C.E., 2.3.1994, Hilti, tapaus C-53/92, Rec., I s.667. Ks. H. VEDDERin selitykset, op.cit., s. 203.

⁸² Ibidem, kohta 87.

eroja yksittäisessä pakkausjätteiden lunastusjärjestelmässä ja osallisuudessa kollektiiviseen samojen pakkausjätteiden huoltoon koskevaan järjestelmään, jota hoitaa DSD:n tyyppinen valtuutettu yhtiö⁸³. Nämä järjestelmät voivat korvata toisiaan vain rajoitetussa määrin, koska niillä ei ole erillisiä markkinoita.

Kysymyksessä olevien tuotteiden tai palvelujen korvattavuutta on yhtä lailla analysoitava **tarjonnan** näkökulmasta. Myös tässä tapauksessa ympäristönäkökohdat voivat vaikuttaa asiaan. Turvautuminen ympäristöystävällisiin tekniikoihin (esimerkiksi vaarallisen aineen korvaaminen vähemmän myrkyllisellä), on omiaan tekemään vaikeammaksi tuotteen korvaamisen toisella⁸⁴. Saman ajatusmallin mukaan paikallisviranomaisten määräykset koskien yhden kunnan alueella syntyneiden rakennustyömaajätteiden keräilyä ja käsittelyä voivat vaikuttaa tarjonnan kannalta muokkaavasti kysymyksessä oleviin markkinoihin⁸⁵. Lisäksi kierrätettävien pakkausjätteiden keräystä koskevan hallinnollisen sopimuksen ehtoilla (velvoite saavuttaa joidenkin maantieteellisten alueiden kattamisaste, velvollisuus saavuttaa tiettyjä lunastusasteita...) on myös tarjonnan osalta muokkaavaa vaikutusta tiettyihin markkinoihin. Siitä seuraa kuitenkin, että pakkausjätteiden huollosta vastaava kollektiivinen järjestelmä, jossa yksi ainoa yhtiö käsittelee osakkaidensa kaikki jätteet, erottuu tarjonnan osalta järjestelmästä, jotka sallivat pakkausten tuottajille yksinoikeuden jätteidensä keruuseen⁸⁶. On otettava huomioon, että DSD on ainoa yritys, joka on luonut kollektiivisen velvoittavan järjestelmän pakkausjätteiden hävitykseen Saksassa ja ettei lyhyellä aikavälillä ole mahdollista korvata **tarjontaa** siten, että toiset palveluyritykset voisivat ehdottaa kilpailevaa kollektiivista järjestelmää ilman merkittäviä investointeja. Komissio on erityisesti pitänyt kiinni siitä seikasta, että palvelujen uutuuden takia DSD:n sopimusehdot erosivat huomattavasti tarjonnasta jätetalalla⁸⁷. Komissio on siis tehnyt sen johtopäätöksen, että saksalaisella DSD-yhtiöllä oli määräävä markkina-asema pakkausjätteiden keräilyssä ja kierrätyksessä⁸⁸.

1.1.4. Maantieteelliset markkinat: ympäristösopimusten erityislaatu. – Joistakin kansainvälistymiseen tähtäävistä kehityspiirteistä huolimatta, erityisesti EU:n sekundaari-oikeuden vaikutuksesta, suurin osa jätteiden keräyksen ja kierrätyksen markkinoista on edelleen tällä hetkellä järjestetty pääasiallisesti kansallisella tasolla⁸⁹.

Ympäristöön liittyvät kriteerit voivat muokata kysymyksessä olevia maantieteellisiä markkinoita, varsinkin silloin, kun jätteiden keräystä ja kierrätystä koskevat kansalliset säädökset saavat aikaan läpäisyperiaatteen nimissä eroja eri kansallisten markkinoiden välillä.

⁸³ DSD -päättös (82 artikla), edellä mainittu, kohdat 67–74.

⁸⁴ H. VEDDER, op.cit., s. 203.

⁸⁵ C.J.C.E., 23.5.2000, Sydhavnens, edellä mainittu, kohdat 57–61.

⁸⁶ DSD -päättös (82 art.), yllä mainittu, kohdat 75–79.

⁸⁷ Ibidem, kohta 78.

⁸⁸ Ibidem, kohdat 95–97.

⁸⁹ Ibidem, kohdat 88–89.

Komissio on arvioinut, että DSD:tä koskevat säännöt kuuluivat 81 artiklan soveltamisalaan siinä määrin kuin yhtiön maantieteelliset markkinat rajoittuivat Saksan valtion alueeseen⁹⁰. Tämä ehto täyttyy myös silloin, kun määräävää asemaa pidetään hallussa jonkin valtion koko alueella ja siihen liittyy jollekin yhtiölle annettu erityisoikeus vaarallisiin jätteisiin nähden. Näin on erityisesti sen alankomaalaiselle yritykselle myönnetyn yksinoikeuden kohdalla, joka koskee kaikkien Alankomaissa tuotettujen vaarallisten jätteiden polttamista⁹¹.

Muutoin mikään ei estä sitä, ettei joissakin tapauksissa jonkin jäsenvaltion osa voisi yhtä lailla muodostaa yhteismarkkinoiden merkittävää osaa 81 artiklan tarkoittamassa merkityksessä.

EY:n tuomioistuin sai arvioitavakseen kahteen otteeseen tämän säädöksen soveltuvuuden alueellisiin markkinoihin. Ensimmäisessä tapauksessa oli kyse yksinomaisesta sähkönjakelun toimiluvasta erään jäsenvaltion osassa. Sen johdosta tuomioistuin totesi, että mikäli alueellista sähkönjakelua Alankomaissa hoitavien yritysten välillä oli riittävän merkittäviä siteitä, jotta nämä yritykset voivat omaksua yhteisen toimintamallin markkinoilla, niillä oli kollektiivisesti määräävä asema.⁹² Toisaalta mitä tulee rakennusjätteitä koko Kööpenhaminan alueella keräävän ja kierrättävän yrityksen määräävään asemaan, tuomioistuin pyysi alioikeuden tuomaria tutkimaan, muodostiko tämä alue yhteismarkkinoiden merkittävän osan. Huomioon tuli ottaa erityisesti Kööpenhaminan kaupungin alueella tuotettujen ja käsiteltyjen jätteiden määrä verrattuna rakennusjätteiden käsittelytoimintaan kokonaisuudessaan Tanskassa⁹³.

1.2. Määräävän aseman väärinkäyttöä koskevien sääntöjen sisältö

1.2.1. Teoreettisia näkökohtia. – 82 artiklan kielto täydentää sitä edeltäviä sääntöjä, jotka kieltävät kartellisopimukset. Määräävän aseman väärinkäytöstä ei voi saada vapautuksia muutoin kuin sellaisen oletaman vallitessa, että yrityksellä on määräävä asema julkisten viranomaisten sille myöntämien yksinoikeuksien nojalla siinä tapauksessa, että nämä oikeudet vastaavat 86 artiklan 2 §:n ehtoja (ks. jäljempänä n:o 10). Kun yritys alkaa käyttää väärin hallitsevaa asemaansa, siihen on kohdistettava sanktioita.

Toisin sanoen 82 artikla ei sinänsä kiellä yrityksiä pitämästä hallussaan määräävää asemaa markkinoilla.

Lisäksi riippumatta niistä syistä, jotka ovat saattaneet yrityksen tällaiseen asemaan, sille kuuluu erityinen velvollisuus olla loukkaamatta virheellisellä menettelyllä tehosta ja ei-vääristynyttä kilpailua⁹⁴. Myös määräävän aseman väärinkäyttäminen on kiellettyä. 82 artiklan 2 pykälä ei määrittele väärinkäyttämisen käsitettä, mutta se antaa

⁹⁰ Ibidem, kohta 91.

⁹¹ C.J.C.E., 25.6.1998, *Chemische Afvalstoffen Dusseldorp*, tap. C-203/96, Rec., I s. 4075, kohta 60.

⁹² C.J.C.E., 27.4.1994, *Commune d'Almelo*, tap. C-393/92, Rec., I- 1477, kohta 34 ja seur.

⁹³ *Sydhavnens* –päätös, edellä mainittu, kohta 64.

⁹⁴ C.J.C.E., 9.11.1983, *Michelin*, tap. C-322/81, Rec., s. 3461, kohta 57.

kuitenkin joitakin esimerkkejä väärinkäytön muodoista, jotka vastaavat suuressa määrin 81 artiklan 1 §:ssä lueteltuja laittomia sopimuksia. Määräävän aseman väärinkäyttö on objektiivinen käsite, jonka ymmärtäminen edellyttää sitä, että tarkastellaan määräävässä asemassa olevan yrityksen menettelyn vaikutuksia kilpailun rakenteeseen asianomaisilla markkinoilla ennemmin kuin kyseisen yrityksen tavoittelemia päämääriä⁹⁵.

Läpäisyperiaate voi kaiken lisäksi johtaa komission osoittamaan enemmän huomiota määräävän aseman mahdollisiin vaikutuksiin ympäristönsuojelun kannalta. Kuitenkaan ei määräävää asemaa voi pitää väärinkäyttönä sen takia, että sillä on kielteinen vaikutus ympäristöön.

1.2.2. Soveltaminen

Jo joitakin vuosia 82 artiklaa on säännöllisesti sovellettu ympäristönsuojelun alalla, joskus samanaikaisesti 81 artiklan kanssa⁹⁶ silloin, kun yritys nauttii viranomaisten myöntämistä yksinoikeuksista. Kuten myöhemmin ilmenee, määräävän aseman väärinkäytön vaikutukset voivat konkretisoitua joko sellaisena ylihinnoitteluna, mikä ei heijasta tuotteen tai palvelun kustannustasoa, tai tuotannon, markkinoiden ja teknisen kehityksen rajoittamisena, tai sitten syrjivien ehtojen asettamisena tai vaikeutena saada aikaan erityissäännöstöjä.

1.2.2.1. Ylikorkeat hinnat – Kohtuuttomien hintojen määrittäminen tai palvelut, joita ei toimiteta, samoin kuin hinnanalennusten myöntäminen vain joillekin toimijoille, ovat 82 artiklan vastaisia.

Myös määräävässä asemassa oleva yritys, joka markkinoi parasta ekologista laatua olevia tuotteita, siis tavanomaisia kalliimpia, on taipuvainen käyttämään väärin asemaansa. Sama koskee sellaista vastaavassa asemassa olevaa yritystä, joka vaatii tavarantoimittajiltaan korkeampaa ekologista laatua. Itse asiassa jokainen tällaisista yrityksistä pakottaa asiakkaansa hyväksymään, suoralla tai epäsuoralla tavalla, liian korkeita tai liian alhaisia myynti- tai ostohintoja, suorastaan diskriminoivia, tarkoituksenaan karkottaa kilpailijansa⁹⁷.

Saksalaisen jätteiden keräystä ja kierrätystä harjoittavan DSD-yhtymän perimiä lupamaksua koskevat säännöt tuovat lisävalaistusta tähän kysymykseen. Yhtiö on ottanut tehtäväkseen asiakkaidensa lukuun kierrättää heidän pakkausjätteitään. Tässä tapauksessa lupamaksun maksaminen ”vihreä piste”-logon käyttämisestä liittyi merkittyjen pakkausten määrään eikä DSD:n keräämien pakkausten todelliseen määrään. Siten tämä lupamaksu ei kuvastanut jätehuoltovelvoitteen tehtäväksi ottamisen kustannuksia. Toi-

⁹⁵ C.J.C.E., 6.4.1995, BPB Industrie et British Gybsun, Tap. C-310/93 P, Rec., I s. 865; 14.11.1996, Tetra-Pak International, tap. C-333/94 P, Rec., I, s. 5951.

⁹⁶ DSD:tä on täten tutkittu 81 ja 82 artikloihin nähden. Vrt. päätöksiin 2001/837/CE ja 2001/463/CE, edellä mainitut.

⁹⁷ Akzo –päätös, edellä mainittu.

sin sanoen ”vihreä piste” -logon käyttö ei vastannut saksalaisen jätteiden keräystä ja kierrätystä harjoittavan DSD- yhtiön palvelujen todellista käyttöä kanssa. Tässä tapauksessa seurauksena oli suhteellisuusperiaatteen loukkaaminen⁹⁸.

Tämä päätös on pakottanut DSD:n myöntämään lupia ”vihreä piste” -merkkinsä käyttöön, vaikka tällä merkillä uudelleen varustetut pakkaukset saattoivat tulla hävitettyiksi kilpailevien järjestelmien taholta. DSD:n esittämä argumentti, jonka mukaan komission päätöksen vaikutus oli häivyttää logon erottava luonne, hylättiin⁹⁹.

1.2.2.2. Markkinoiden rajoittaminen. – Kannattaa mainita eräs räikeä tapaus markkinoiden rajoittamisesta. EU:n komissio oli belgialaisen Spa-nimisen kivennäisveden valmistajan valituksen johdosta aloittanut artiklojen 81 ja 82 rikkomista koskevan proseduurin Genossenschaft Deutscher Brunnen (GDB)-nimistä toimialaliittoa vastaan¹⁰⁰. Komissio pyrki näyttämään toteen Saksan suljetut kivennäisvesimarkkinat sillä perusteella, että toisaalta pakkauksia koskeva määräys kielsi liittoa markkinoimasta maahan tuotua vettä muunlaisissa pakkauksissa kuin kierrätyskelpoisissa lasipulloissa, ja toisaalta siksi, että oli mahdotonta liittyä jäseneksi GDB -toimialaliittoon, joka johti uudelleen käytettävien lasipullojen lunastusjärjestelmää. Vaikka tässä tapauksessa komissio ei ole kyseenalaistanut saksalaista pakkausjätteitä koskevaa säännöstöä, se on kuitenkin todennut, että GDB-sopimus on, ottaen huomioon sen tilan, ”esteenä ulkomaisten tuottajien sijoittumiselle Saksan markkinoille. Sopimus rajoittaa siten kilpailua ja vaikuttaa huomattavassa määrin yhteisön sisäiseen kauppaan perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklojen tarkoittamassa merkityksessä.” Lisäksi komissio totesi, että ”ottaen huomioon GDB:n määräävä asema kivennäisvesipakkausten markkinoilla ja siihen nähden, että yhtiö on kieltäytynyt päästämästä mukaan yhteenliittymäänsä muiden jäsenvaltioiden tuottajia, yhtiö on syyllistynyt määräävän aseman väärinkäyttöön 82 artiklan tarkoittamassa mielessä. Näin on myös riippumatta siitä, että mainituille markkinoille mukaan tulo olisi ollut välttämätöntä tehokkaan kilpailun harjoittamiselle kivennäisvesimarkkinoilla.”

Toisaalta Dusseldorp-päätöksessään EY:n tuomioistuin on todennut, että alankomaalaisten viranomaisten määräämällä velvoitteella uskoa joidenkin vaarallisten jäteryhmien käsittely yritykselle, joka käsitteli niitä yksinoikeudella Alankomaiden alueella, oli ”seurauksena rajoittaa markkina-alueita perustamissopimuksen 86 artiklan 1 §:n vastaisella tavalla tarkasteltuna yhdessä 82 artiklan kanssa”¹⁰¹.

⁹⁸ DSD –päätös (82 artikla), kohdat 111 ja 112.

⁹⁹ DSD:n mukaan mahdollisuus liittää logo sellaisiin myyntipakkauksiin, joita ei käsiteltäisi DSD:n järjestelmässä, ja joista minkäänlaista lupamaksua ei voida suorittaa, olisi hävittänyt logon alkuperäisen käyttötarkoituksen. Mutkikkaan luonteensa takia tätä kysymystä ei ole voitu ratkaista valipäätöksiin alioikeudessa (T.P.I.C.E., 15.11.2001, tap. T-151/01 R, Der Grüne Punkt-Duales System Deutschland).

¹⁰⁰ Tämä tapaus, joka ei ole johtanut päätöksen antamiseen komission taholta, liittyy kilpailupolitiikasta annettuun XXIII raporttiin (1993), s.160, n:o 240.

¹⁰¹ Dusseldorp –päätös, yllä mainittu, kohta 63.

Edelleen saman näkökulman perusteella komissio on todennut, että velvoittamalla liitännäiset yhtiöt maksamaan kaikista pakkauksista, joissa on yhtiön logo, DSD esti virheellisellä tavalla kilpailijoiden tulon markkinoille, jotka koskivat jätteiden keräystä ja kierrätystä Saksassa¹⁰².

1.2.2.3. Diskriminoivat ehdot. –Yhtiö voi käyttää väärin määräävää asemaansa vaati-malla tavarantoimittajiaan tai asiakkaitaan noudattamaan tarkoin määrättyjä menettely-tapoja tarkoituksenaan rohkaista ympäristöystävällisten tuotteiden valmistusta. Tässä tapauksessa tavarantoimittajat tai asiakkaat voisivat väittää osto- tai myyntiehtoja diskri-minoiviksi. Tosin määräävässä asemassa oleva yhtiö voisi aina puolustella menettelyään sillä perusteella, että kysymyksessä olevat tuotteet muodostavat omat markkinansa, eril-liset vähemmän ympäristöystävällisten tuotteiden markkinoista. Tällaisessa tapaukses-sa tämä ero pyyhkisi pois diskriminoivaan menettelyyn kohdistuneen kritiikin¹⁰³.

Komissio on arvioinut, että DSD käytti väärin määräävää asemaansa velvoittaessaan sopimuspuolen kiinnittämään vihreä piste -logon ja niin muodoin liittämään lupamaksun kaikille yhteisön sisäiseen kulutukseen tarkoitetuille pakkauksille. Komissio otti huo-mioon, että sopijayhtiöt turvautuivat DSD:n palveluihin vain tiettyjen pakkausmäärien osalta¹⁰⁴. DSD yritti, kuitenkin onnistumatta, hakea oikeutusta menettelytapansa Saksan säännösten erityislaadulla. Nämä säännökset määräävät tuottajat joko eliminoimaan suo-raan pakkausjätteensä tai edesauttamaan niiden hävittämistä liittymällä kollektiiviseen järjestelmään.

1.2.2.4. Erityisasemiin pääsemisen mahdottomuus. – Yritys, jolla on määräävä ase-ma voi estää virheellisellä tavalla kilpailijoidensa pääsyn markkinoille liittäen itseensä, de jure tai de facto yhtiöt, jotka hankkivat sen palveluja tai tuotteita, ja siis estäen niitä sillä tavoin hankkimasta palveluja tai tuotteita kilpailevilta toimittajilta. Tässä tapauk-sessa on välttämätöntä taata kilpailijoiden yhtäläiset mahdollisuudet, ja erityisesti vähämerkityksisten kilpailijoiden¹⁰⁵. Tässä suhteessa komissio on todennut, että DSD:n määräämällä lupamaksujärjestelmällä ”vihreä piste” -logon hyödyntämisestä oli se vai-kutus, että se esti sopimuksessa mukana olevia yrityksiä liittymästä kollektiiviseen jär-jestelmään tai yksittäiseen kilpailijaan. Se, että kaikista logolla varustetuista pakkauksista tuli maksaa lupamaksu DSD:lle, teki komission mielestä kilpaileviin yhtiöihin turvautu-misen taloudellisesti epäkiinnostavaksi. Itse asiassa sopimuksessa mukana olevilla yri-tyksillä oli valittavana vain korvauksen maksaminen kilpailevalle yritykselle sen lisäk-si, että ne maksaisivat lupamaksun DSD:lle voidakseen käyttää ”vihreää pistettä”, ja toisena vaihtoehtona luoda omat keräys- ja kierrätyskanavansa. Sen seurauksena DSD:n

¹⁰² DSD-päätös (82 art.), kohdat 114 ja 115.

¹⁰³ H.VEDDER, op.cit., s.211–212.

¹⁰⁴ Yllä mainittu päätös, kohdat 136–139.

¹⁰⁵ C.J.C.E., 19.3.1991, Ranska vastaan komissio, tap. C-202/88, Rec., 1:1271,kohta 51.

määräämä järjestelmä muistutti yksinomaista sidosta, koska se esti virheellisellä tavalla kilpailijoiden pääsyn talousjätteiden kierrätysmarkkinoille¹⁰⁶.

Sen sijaan Ranskassa on tarjottu mahdollisuus niille tuottajille, jotka eivät ole tehneet sopimusta Eco-Emballages -yhtiön kanssa, käyttää ”vihreää pistettä”. Tämä menettely korostaa sitä, että päinvastoin kuin Saksassa DSD:n säännöillä, ranskalaisilla säännöillä ei ole määräävän aseman väärinkäyttöä luovaa vaikutusta 82 artiklan tarkoittamassa merkityksessä¹⁰⁷.

IV YMPÄRISTÖLLISIÄ ERITYIS- TAI YKSINOIKEUKSIA NAUTTIVIEN OSITTAIN JULKISTEN YRITYSTEN KILPAILUTILANNE

1. JOHDANTO

Vaikka EU:n perustamissopimus ei aseta kyseenalaista valtioiden vapautta harjoittaa talouspolitiikkaa luomalla julkisia yrityksiä tai myöntämällä yksityisille yrityksille erityisiä yksinoikeuksia, tätä vapautta ei osata käyttää erottamaan toisistaan tavaroiden vapaa liikkuvuus ja vapaa kilpailu. Artiklojen 81 ja 82 muodolliset kohderyhmät ovat yritykset, kun taas valtionyritysten tai julkisten palveluntuottajien toiminta on kilpailusäännösten alaista 86 artiklan nojalla. Viimeksi mainittu säädös vakiinnuttaa yhdenvertaista kohtelua koskevan velvoitteen kaikille niille valtiollisille ja yksityisille yrityksille, jotka harjoittavat toimintaansa yhteismarkkinoiden puitteissa. 86 artikla kuitenkin antaa mahdollisuuden julkisille yrityksille vapautua tästä velvoitteesta niillä ehdoilla, jotka artiklassa on määrätty.

Nykyään yhä useammat yritykset joutuvat huolehtimaan tehokkuusperiaatteen nimissä sellaisten toimintojen harjoittamisesta, jotka ovat perinteisesti kuuluneet yksityis sektorille (jätehuolto, jätevesien puhdistus), ja sen takia yksinoikeuksien ja erityis oikeuksien myöntämisen merkitys ilmenee entistä selvemmin ympäristön alalla. Itse asiassa suurin osa pilaantumisen torjuntatehtävistä voi toteutua vain silloin, kun tietyt taloudelliset ja tekniset ehdot täyttyvät. Nämä ehdot edellyttävät ”erityis oikeuksien tai yksinoikeuksien” myöntämistä 81 artiklan 1 §:n tarkoittamassa merkityksessä. Esimerkkinä mainittakoon, että yksinoikeuksia voitaisiin myöntää korvaukseksi pääedunsaajan velvollisuudesta hoitaa jatkuvasti jonkin alueen jätehuolto kokonaisuudessaan, mukaan lukien ne alueet, jotka eivät ole kannattavia¹⁰⁸.

Tällaisten oikeuksien myöntäminen voi olla perusteltua toisaalta tehokkuuspyrkimyksen vuoksi (esimerkiksi se, että olemassa vain yksi taloudellinen toimija, joka käsittelee vaarallisia jätteitä, voi osoittautua vähemmän kalliiksi julkisille viranomaisil-

¹⁰⁶ DSD-päätös (82 art.), kohta 115.

¹⁰⁷ Eco-Emballages-päätös, yllä mainitu, kohta 83.

¹⁰⁸ Ks. tässä suhteessa Ranskan käytettyjä öljyjä koskevaa säännöstöä, jonka validiteetista on keskusteltu 10.3.1984 annetussa päätöksessä Inter Huiles, tap- 172/82, rec. 5555.

le silloin, kun ne joutuvat tukemaan taloudellisesti tätä toimijaa), toisaalta sillä perusteella, että ne yritykset, joilla on näitä oikeuksia, sitoutuvat täyttämään julkisten palvelujen asettamia velvoitteita. Kuitenkin tällaisten oikeuksien myöntäminen voi torjua kilpailua.

Onkin kysyttävä, loukkaavatko julkisten viranomaisten valtuuttamat yritykset 81 ja 82 artikloista johtuvia velvoitteita harjoittaessaan erityisiä tai yksinomaisia oikeuksiaan¹⁰⁹. Kuitenkin 86 artiklan nojalla julkisilla viranomaisilla tai niillä yrityksillä, joilla on erityisoikeuksia, on mahdollisuus vapautua kilpailuoikeudesta tämän säädöksen määräämien ehtojen vallitessa.

2. YHDENVERTAISEN KOHTELUN PERIAATE

2.1. Periaatteen ulottuvuus. – 86 artiklan 1 §:n nojalla ne säädökset, jotka tähtäävät kilpailun takaamiseen ja erityisesti 81 ja 82 artiklat ovat sovellettavissa täysimääräisesti jäsenvaltioihin silloin, kun ne johtavat julkisia yrityksiä tai silloin, kun ne myöntävät yrityksille yksinoikeuksia tai erityisoikeuksia.

Kysymyksessä ovat taloudellista toimintaa harjoittavat yksiköt. Siinä määrin kuin kieltoäännyttä voidaan soveltaa vain yrityksiin, säännöstely ei kuitenkaan kuulu tähän järjestelmään. Perinteinen kriteeri julkisen vallan harjoittamiselle sallii rajan vetämisen (ks. edellä n:ot 5 ja 6). Täten monopolien luomista jäsenvaltion taholta niillä alueilla, joilla jätteet kerätään, ei voida liittää yhteen yrityksen menettelyn kanssa¹¹⁰.

Kaiken kaikkiaan yhdenvertaisen kohtelun periaatetta voidaan tulkita laajasti, koska se edellyttää kaikkien perustamissopimuksen säännösten kunnioittamista, ei pelkästään kilpailua koskevien. Viimeksi mainittu on perustamissopimuksessa mainittu vain esi-merkin vuoksi. Tässä suhteessa EY:n tuomioistuin on lausunut Interhuiles-päätöksessään, että jos joillekin jäteöljyjä käsitteleville yhtiöille annettua lupaa oli pidettävä yksinomaisen oikeuden myöntämisenä 82 artiklan 1 §:n nojalla¹¹¹, tämä seikka ei vapautanut Ranskan valtiota noudattamasta muita oikeussäännöksiä, joihin kuuluvat säännökset tavaroiden vapaasta liikkuvuudesta ja direktiivi 75/439/ETY jäteöljyistä¹¹².

¹⁰⁹ D.GERADIN, op. cit., s.51.

¹¹⁰ Kuten EY:n julkisasiamies C.O. Lenz on korostanut johtopäätöksissään tapauksessa Baudoux Combustibles, tap. C-37/92, 86 artiklan 2 §:n soveltaminen edellyttää yrityksen tietynlaista menettelyä. Vrt. 2.3.1993 julkaistut johtopäätökset yllämainitussa Baudoux Combustibles –tapauksessa, kohta 40. Ks. myös julkisasiamies Tésauron johtopäätökset 9.2.1993 Corbeau-tapauksessa, kohta 14.

¹¹¹ EY:n julkisasiamies Mme Rozès oli katsonut niissä johtopäätöksissä, jotka hän oli tehnyt tässä tapauksessa, että Ranskan viranomaisten valtuuttamia jätteiden keräystä harjoittavia yrityksiä voitiin pitää yleistä taloudellista tarkoitusta toteuttavina 82 artiklan 1 §:n tarkoittamassa merkityksessä sen takia, että niiden velvollisuutena oli poistaa käytettyjä öljyjä. Vrt. 10.2.1983 julkaistut johtopäätökset, Rec., s.568 ja 581, oikeanpuoleinen sarake.

¹¹² Edellä mainittu Interhuiles- päätös, kohta 15.

3. POIKKEUS YHDENVERTAISEN KOHTELUN PERIAATTEESTA: SÄÄNNÖKSET, JOTKA KOSKEVAT YLEISIIN TALOUDELLISIIN TARKOITUKSIIN LIITTYVIÄ PALVELUJA TUOTTAVAA YRITYSTÄ

3.1. Poikkeuksen soveltamisala. – 86 artiklan 2 § kohdistuu yrityksiin vahvistaen niiden kuulumisen artiklojen 81 ja 82 alaisuuteen. Lainkohta edellyttää siten kahden viimeksi mainitun säädöksen soveltuvuuden tutkimista kiistanalaiseen menettelyyn. Kuitenkin po. pykälässä säädetään merkittävästä poikkeuksesta yhdenvertaisen kohtelun periaatteeseen silloin, kun yritys, joka huolehtii ”yleiseen taloudelliseen tarkoitukseen liittyvästä palvelusta” kuuluu kilpailusääntöjen alaisuuteen. Toiminnan on tapahduttava ”niissä rajoissa, joissa näiden sääntöjen soveltaminen ei torju oikeuden tai niihin kirjattun erityistehtävän toimeenpanemista”, ilman että se vaikuttaa negatiivisesti kauppavaihdon kehitykseen yhteisön intressiin nähden.

”Yleistä taloudellista etua koskeva palvelu” on ollut vertauskuvallisen tunnustamisen kohde Amsterdamin sopimuksen voimaan astumisesta lähtien, vaikka käsitettä on tulkittava ahtaasti sen poikkeusluonteen vuoksi. ”Yhteisö ja sen jäsenvaltiot, kukin vastaavien kykyjensä rajoissa”, ovat pakotettuja valvomaan ”palvelujen toimivuutta periaatteiden mukaisesti ja niillä ehdoilla, jotka mahdollistavat niiden tehtävien täyttämisen” (artikla 16) ja perusoikeuksien peruskirja (artikla 36).

3.2. Yleistä taloudellista intressiä edustavat palvelut ja ympäristönsuojelu. – 86 artiklan 2 §:n säännöt ovat a priori sovellettavissa lukuisiin yhtiöihin, jotka huolehtivat jostain ympäristöön liittyvästä julkisesta palvelusta. Täten seuraavanlaiset yhtiöt huolehtivat jostakin taloudellista intressiä omaavasta palvelusta:

- vedenjakelua hoitavat julkisten viranomaisten perustamat yhtiöt, joiden tarkoituksena on varmistaa veden säännöllinen toimitus ja jakelu sellaisin ehdoin, että ne takaavat täysin yleisen terveyden säilymisen¹¹³;
- yritys, jolle on myönnetty julkisoikeudellisen, mutta ei yksinomaisen luvan perusteella, tehtävä varmistaa sähköenergian saanti osassa jonkin valtion aluetta erityisen ankarin urakkaehdoin¹¹⁴;
- yritykset, jotka on valtuutettu kierrättämään Kööpenhaminan kaupungin alueella syntyneitä rakennusjätteitä ”erityisesti silloin, kun tällä palvelulla on tarkoituksena torjua ympäristöongelmia”¹¹⁵;
- pakollinen konsortio käytettyjen akkujen käsittelyyn Italiassa¹¹⁶.

¹¹³ Komission päätös 17.12.1981, Naewa-Anseau, J.O., n:o L-167, 15.6.1982, kohta 65.

¹¹⁴ Yllä mainittu Commune d'Almelo-päätös.

¹¹⁵ Yllä mainittu Sydhavnens-päätös, kohdat 75 ja 76.

¹¹⁶ V. BACCARO, "Collecte et recyclage des batteries usagées en Italie: droits exclusifs et exigences environnementales", Competition Policy Newsletter, 2001/1, 39–41.

3.3. Yksinoikeuksien laillisuus. – EY:n tuomioistuimen oikeuskäytäntö vahvistaa yksimielisesti, että yksinoikeuksien perustamista ei voida pitää sellaisenaan laittomana¹¹⁷. Kuitenkin tähän yksinoikeuksien laillisiksi julistamiseen on aina liitetty lukuisia varauksia sikäli kuin 86 artiklan 2 pykälää on tulkittava ahtaasti¹¹⁸. Tullakseen hyväksytyiksi erityis- tai yksinoikeuksien on, monimutkaisen oikeuskäytännön perusteella, josta voidaan tehdä yhteenvetoa, oltava välttämättömiä yritykselle sen tehtävän harjoittamisessa. Tämä tulkinta perustuu sille, että on olemassa yhteys 86 artiklan kahden ensimmäisen pykälän välillä.

Lisäksi jäsenvaltiot voivat myöntää yksinoikeuksia niille yrityksille, joille ne antavat tehtäväksi yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvien palvelujen tuottamisen. Nämä yksinoikeudet voivat estää perustamissopimuksen sääntöjen soveltamisen kilpailuun, mikäli rajoitus tai kilpailun poissulkeminen osoittautuu välttämättömäksi sellaisen erityistehtävän täyttämiseksi, joka on annettu yksinoikeuksia nauttiville yrityksille¹¹⁹.

Kuitenkin oikeuskäytäntöön vaikuttavat erilaiset suuntaukset¹²⁰. EY:n tuomioistuin vahvistaa joissakin päätöksissään, että yksinoikeuksien käyttö voi osoittautua virheelliseksi, kun taas joissakin päätöksissä tuomioistuin huomauttaa, että pelkästään yksinoikeuden harjoittaminen sisältää melkein päälle luonnostaan kuuluvalla tavalla määräävän aseman väärinkäytön.

Chemiche Afvalstoffen Dusseldorp -päätös vahvistaa jälkimmäisen analyysin. Tuomioistuin toteaa siinä, että Alankomaiden ympäristöministeri oli rajoittanut markkina-alueita 86 artiklan 1 §:n vastaisella tavalla, yhdistettynä 82 artiklaan. Hän oli velvoittanut vaarallisten jätteiden hallussapitäjän uskomaan öljysuodattimensa, joiden arvo jätteinä tulee nousemaan, kansalliselle yritykselle, jolla oli yksinoikeus polttaa vaarallisia jätteitä Alankomaissa. Näin meneteltiin, vaikka muissa jäsenvaltioissa tarjolla olleen käsittelyn laatu oli verrattavissa kyseisen kansallisen yrityksen tarjoamaan laatuun¹²¹.

¹¹⁷ C.J.C.E., 30.4.1974, Sacchi, tap. Rec. s. 409; 3.10.1985, CBEM (Centre belge d'étude de marché-Télémarketing), tap. Rec. s.3261, kohta 17, 23.4.1991, Höfner, tap. Rec. I-1979, kohta 29; 18.6.1991, ERT, tap. Rec., I-2926, kohta 3; 10.12.1991, Merci, tap. Rec., I-5889, kohta 16; 17.11.1992, Espanja ym./komissio, Rec., I-5833, kohta 35; 19.5.1993, Corbeau, tap. C-320/91, Rec., I-2533, kohta 11; 5.10.1994, La Crespelle, tap. C-323/93, Rec., I-5077, kohta 18. Ympäristön osalta Sydhavnens-päätös, kohta 66.

¹¹⁸ C.J.C.E., 30.4.1991, Höfner, Rec., I-979; 10.12.1991, Merci, Rec., I-5889, 18.6.1991, Elleniki Radiofonia Tileorassi, 1991, Rec.I-2925.

¹¹⁹ C.J.C.E., 13.12.1991, RTT, tap. C-18/88, Rec., I-5941.

¹²⁰ D.EDWARDS & M.HOSKINS, "Article 90: Deregulation and EC Law", Common Market Law Review, 1995, s. 157; A. PAPPALARDO, "State Measures and Public Undertakings: Article 90 of the EEC Treaty Revisited", European Competition Law Review, 1991, s.29; L.GYSELEN, "State Action and the Effectiveness of the EEC Treaty's Competition Provisions", Common Market Law Review, 1989, s. 33.

¹²¹ Edellä mainittu Dusseldorp-päätös.

4. NE YMPÄRISTÖÄ KOSKEVAT EHDOT, JOITA ON NOUDATETTAVA TUOTETTAESSA YLEISIIN TALOUDELLISIIN TARKOITUKSIIN LIITTYVIÄ PALVELUJA

4.1. Tavoitellun päämäärän laillisuus ja kausaalisuhde. – Ensinnäkin on selvää, että sellainen jätehuoltopolitiikka, joka kunnioittaa lainsäätäjän esiin tuomia periaatteita, muodostaa a priori hyväksyttävän päämäärän erivapauksien myöntämiselle yksinoikeuksia nauttiville yrityksille.

Lisäksi kilpailun rajoittamistoimien tulee sallia etsityn päämäärän toteutuminen. Kuitenkin tavoitellun päämäärän ja sen toteutumisen varmistavan keinon välillä tulee olla syy-yhteys.

4.2. Toimenpiteen tärkeys. – Yhteisön kilpailuoikeus voidaan syrjäyttää vain, jos sen soveltaminen estää julkiselle tai julkista palvelua hoitavalle yritykselle uskotun tehtävän täyttämisen. Ellei yhteisön kilpailuoikeuden soveltamista voi korvata toisella, samaan lopputulokseen johtavalla keinolla ilman, että estetään kauppavaihtoa samassa mitassa, kilpailua rajoittavia keinoja on pidettävä silloin laittomina. Kilpailua vähiten estävät keinot ovat siten etuoikeutetussa asemassa.

Annetun tehtävän taloudellinen elinkelpoisuus on ratkaiseva tässä suhteessa. Ei ole kuitenkaan välttämätöntä todistaa, että yrityksen henkiin jääminen olisi uhattuna. Oikeudenhaltijan velvollisuus täyttää tehtävänsä tasapainoisten taloudellisten ehtojen vallitessa edellyttää kompensaaation mahdollisuutta kannattavien ja kannattamattomien sektoreiden välillä¹²².

Ympäristönsuojelun osalta todettakoon EY:n tuomioistuimen myöntäneen, että erityisen raskailla ympäristökustannuksilla voi olla vaikutusta kilpailurajoitusten merkityksen arvioimiseksi yleisiin tarkoituksiin liittyvien tehtävien harjoittamiselle. Täten kun kyseessä oli sähkönjakelua koskevan toimiluvan hallussapitäjä, joka oli erityisen ankarien ehtojen alainen, tuomioistuimen arvion mukaan ”täytyy ottaa huomioon ne taloudelliset ehdot, joiden alaisena yritys toimii, erityisesti sille aiheutuvat kustannukset ja ne, varsinkin ympäristöä koskevat asetukset, joita sen on noudatettava”¹²³. Kyse oli tässä tapauksessa yksinomaista toimilupaa koskevasta klausuulista, jonka välityksellä paikalliset sähkönjakelijat oli liitetty edunsaajayritykseen. Tässä tapauksessa ympäristöä koskevien velvoitteiden kunnioitus teki välttämättömäksi kilpailusääntöjen rajoittamisen.

Chemiche Afvalstoffen Dusseldorp-päätös on lisännyt tarvetta laajentaa yksinoikeuksien myöntämisen kontrollia¹²⁴. Tapaus koski alankomaalaisia yrityksiä, jotka törmäsivät ministeriön kieltoon viedä Saksaan tietynlaisia vaarallisia jätteitä. Tällainen vienti saattoi olla sallittua vain siinä tapauksessa, että ulkomailla oli tarjolla parempaa

¹²² Corbeau-päätös, kohta 17.

¹²³ C.J.C.E., 27.4.1994, Commune d'Almelo, tap. C-393/92, Rec. s. I-1508, kohta 49.

¹²⁴ Edellä mainittu Dusseldorp-päätös.

laatua edustava jätteiden käsittelytekniikka tai silloin, kun käsittelykapasiteetti osoittautui riittämättömäksi Alankomaissa. Vaikka nämä ehdot olisivat täyttyneet, maasta vienti olisi kuitenkin voitu kieltää sillä perusteella että se olisi estänyt vastaavan käsittelytason toiminnan Alankomaissa. Näiden syiden vallitessa jätteet tuli toimittaa alankomaalaiselle puolittain julkiselle ja puolittain yksityiselle yritykselle, joka myönsi yksinoikeuksia jätteiden käsittelyyn tuottajien laskuun; yrityksen toimilupaan sisältyi etenkin sääteleviä ehtoja, joiden tarkoituksena oli välttää ei-toivottavat hinnankorotukset. Yrityksen kannattavuus riippui säännöllisestä polttoaineeksi sopivien jätteiden toimituksesta. Myös toimituskatko olisi pakottanut yrityksen turvautumaan vähemmän ympäristöystävälliseen polttoaineeseen.

EY:n tuomioistuin on arvioinut, että kansallinen vientikielto merkitsi käytännössä yksinoikeuden myöntämistä yhtiölle, joka oli saanut tehtäväkseen polttaa vaarallisia jätteitä Alankomaissa. Tämä ei osoittautunut välttämättömäksi sille yleiseen tarkoitukseen liittyvälle tehtävälle, joka sille oli annettu. Siitä seurasi, että Alankomaiden sääntely päättyi ”ilman objektiivista syytä ja ilman, että se olisi ollut välttämätöntä yleistä tarkoitusta palvelevalle tehtävälle, suosimaan kansallista yritystä ja siten kasvattamaan sen määräävää asemaa”¹²⁵.

On paikallaan huomata, että tässä tapauksessa ei ollut niinkään kyse yksinoikeuden myöntämisestä jätteiden polttoon Alankomaissa, kuin tämän yksinoikeuden ja ministeriön antaman jätteiden vientikiellon yhdistelmästä. Ministeriön kielto vaikutti vahvasti alankomaalaiselle yritykselle myönnettyyn monopoliin ja siten salli yrityksen rajoittaa markkina-alueita rikkoen 82 artiklaa.

Chemische Afvalstoffen Dusseldorp-päätöksen merkitys on kuitenkin suhteutettava EY:n tuomioistuimen vivahteikkaampaan kantaan Sydhavens-päätöksessä, jossa oli kyse yksinoikeuden myöntämisestä tietynlaisten jätteiden käsittelyyn¹²⁶. Punnitessaan Kööpenhaminan kaupungin käyttämien toimenpiteiden välttämättömyyttä (myöntää yksinoikeuksia rakennusjätteiden käsittelyyn kolmelle yritykselle) EY:n tuomioistuin on aivan erityisesti kiinnittänyt huomiota siihen, että vaihtoehtoinen toimenpide, jolla olisi ollut vähemmän rajoittavia vaikutuksia kilpailuun, ei olisi ollut yhtä tehokas kuin Kööpenhaminan perustama järjestelmä (esimerkiksi säännöstö, joka olisi määrännyt vain yritykset kierrättämään rakennusjätteensä)¹²⁷. EY:n tuomioistuin pani paljon painoa sille, että säännöstön tarkoituksena oli luoda erittäin tehokas kierrätyskeskus, jotta voitaisiin varmistaa sen kannattavuus vakavien ympäristöongelmien kohdalla,¹²⁸ ja että laitoksen yksinoikeus oli rajoitettua sekä aikaan että tilaan nähden¹²⁹. Siten tämä yksinoikeus osoittautui välttämättömäksi yleistä taloudellista tarkoitusta palvelevan tehtävän täyttämiseksi¹³⁰.

¹²⁵ Ibidem, kohta 68.

¹²⁶ Edellä mainittu Sydhavens-päätös 23.5.2000.

¹²⁷ Ibidem, kohta 80.

¹²⁸ Ibidem, kohdat 78–81.

¹²⁹ Ibidem, kohta 79.

¹³⁰ Ibidem, kohta 81.

KIRJALLISUUTTA

- D.GERARDIN, "Droit européen de la concurrence et protection de l'environnement", *Aménagement-Environnement* 1999, erikoisnumero s.50;
- L. IDOT, "Environnement et droit communautaire de la concurrence", *La communauté européenne et l'environnement*, Paris, La documentation française, 1997, s. 383
- R. JACOBS, "EEC Competition Law and the Protection of the Environment", *L.I.E.I.*, 1993/2, s.37
- T. PORTWOOD, *Competition Law & the Environment*, Lontoo, Cameron May, 1994, s.72
- P. THIEFFRY, "Protection de l'environnement et droit CE de la concurrence", *Juris-Classeur*, 2002, fasc. 1920;
- H. VEDDER, *Competition Law & Environmental Protection in Europe. Towards Sustainability*. Groeningen, Europa Law Publishing, 2003, 478 s.;
- F.O.W. VOGELAAR, "Towards an Improved Integration of EC Environmental Policy and EC Competition Policy: An Interim Report", *Fordham Yearbook*, 1995, kappale 21, s. 529