

Juhlajulkaisu
Pekka Hallberg
1944 – 12/6 – 2004

Toimittajat

Risto Nuolimaa
Pekka Vihervuori
Hannele Klemettinen

Tilausosoite

Suomalainen Lakimiesyhdistys
Kasarmikatu 23 A 17
00130 Helsinki
p. (09) 6120 300
f. (09) 604 668
sly@lakimies.org
www.lakimies.org

© 2004 Suomalainen Lakimiesyhdistys ja kirjoittajat

Kannen ja taiton suunnittelu: Heikki Kalliomaa
Pekka Hallbergin valokuva s. VII Heini Lehväslaiho

ISSN 0356-7222

ISBN 951-855-229-0

Gummerus Kirjapaino Oy, Jyväskylä 2004

Mikko Tulokas

Prosessuaalisia kokemuksia ja näkemyksiä kilpailuasioissa

Tehokkuus ja oikeusturva

EY:n kilpailusääntöjen täytäntöönpano muuttui merkittävästi neuvoston asetuksella 1/2003 toukokuusta 2004 alkaen.¹ Muun muassa komission ja kansallisten kilpailuviranomaisten suhde on järjestetty uudelleen. Muutoksilla on vaikutusta myös kansallisten tuomioistuinten suuntaan. Näyttää siltä, että uudistuksessa on voimakkaasti painottunut komission näkökulma. Keskeisen merkityksen on saanut pyrkimys hallinnollisen tehokkuuden lisäämiseen. Se on ainakin osittain tapahtunut oikeudellisten periaatteiden, oikeudellisen päätöksenteon ja asianosaisten oikeusturvan kustannuksella.

Myös kansallisella tasolla kilpailuoikeudellisen päätöksenteon järjestelyt ovat olleet vuosia pohdinnan ja kiistojenkin alaisena. Vanha kysymys, onko päätösvallan oltava tuomioistuimella vai kilpailuviranomaisella, oli jälleen ajankohtainen, kun kilpailunrajoituslakia kuluvana keväänä muutettiin EY-oikeuden muutosten johdosta.² Rintamalinja asettui hallinnollisen päätöksenteon ja oikeudenkäyntimenettelyn välimaastoon, kuitenkin niin, että kilpailuviraston toimivaltaa jonkin verran lisättiin.

Oikeudelliselle päätöksenteolle on tunnusomaista, että ratkaisut ovat lakiin perustuvia ja ne tekee tuomioistuin, jonka toimivalta, järjestysmuoto ja menettely on laissa tarkoin määritelty. Tällaisen päätöksenteon etuina nähdään riippumattomuus, lopputulosten ennakoitavuus, kuulemisperiaatteen toteutuminen ja asiakkaiden yhdenvertainen kohtelu. Hallinnollisessa menettelyssä, joka on väljemmin säänneltyä, korostuu tarkoituksenmukaisuus.

Kilpailuoikeuden normit ovat pääosin väljäsisältöisiä yleislausekkeita, jotka mahdollistavat tarvittaessa kovienkin keinojen käytön kilpailunrajoitusten ja markkinarakennetta uhkaavien kielteisten ilmiöiden torjumiseksi. Asia voidaan ilmaista niinkin, että ankaria sanktioita voidaan tuomita epäselvien sääntöjen rikkomisesta.

¹ Hyvän kuvan uudistuksen periaatteista antavat Kilpailuoikeudellisen Vuosikirjan 2003 artikkelit: DeKeyser, Kris – Laurila, Maija, *The New Era of European Antitrust Enforcement – the Main Principles and Mechanisms of the new regime for the enforcement of Articles 81 and 82 of the EC Treaty*, mts. 11–20 ja Lahti, Ville, *Modernisaatiouudistus yrityksen näkökulmasta*, mts. 21–32.

² Ks. HE 11/2004 vp., TaVM 8/2004 vp., PeVL 7/2004 vp. ja EV 47/2004 vp.

Kilpailulainsäädännössä on turvattava tasapaino tehokkuuden ja oikeusturvan välillä. Kilpailunrajoitusten tutkinnan on oltava tehokasta ja sanktioiden rikkomustapauksissa riittäviä. Samalla on kuitenkin huolehdittava siitä, että epäillyillä yrityksillä on asianmukainen oikeusturva. Yrityksillä tulisi olla keinot jo ennakolta varmistua sopimustensa ja toimenpiteittensä lainmukaisuudesta ja mahdollisuus tarpeen vaatiessa saada asiasta viranomaisen kannanotto. Yritysten oikeusturvaa palvelevat myös viranomaisten keskinäistä toimivallanjakoa sekä asioiden käsittelyä ja ratkaisumenettelyä samoin kuin valitusoikeutta koskevat säännökset. Peruslinjanvetoihin näiltä osin kuuluu se, tuomitseeko sanktiot ja seuraamukset kilpailunrajoituksia selvittävä hallinnollinen viranomainen vai onko tuomitseminen eriytetty tuomioistuimelle. Tuomitsemisella ei tässä yhteydessä tarkoiteta pelkästään seuraamuksen määräämistä, vaan siihen on luettava myös kilpailunrajoitusten tunnusmerkistön toteutumisen selvittäminen.

Uuden täytäntöönpanoasetuksen pääpiirteitä

Pyrkimys EY:n kilpailusääntöjen täytäntöönpanon tehostamiseen on kannatettavaa ja menettelytapojen uudelleenarviointi välttämätöntä jo unionin laajenemisen vuoksi. Uudistuksen eräät peruslinjaukset herättävät kuitenkin kysymyksiä nimenomaan oikeusturvan osalta.

Poikkeuslupien tilalle on tullut legaalipoikkeusjärjestelmä. Yritysten tulee itse arvioida RS 81 artiklan 3 kohdan edellytysten toteutumista. Viranomaisten työn painopistettä siirretään ennakkovalvonnasta jälkikäteiskontrolliin ja todella haitallisten kilpailunrajoitusten selvittämiseen. Tästä seuraa, että yritysten mahdollisuudet saada viranomaisilta ennakolta perusteltu kannanotto sopimustensa ja toimenpiteittensä lainmukaisuudesta häviävät. Ottaen huomioon kilpailuoikeudellisten normien luonteen ja tunnusmerkistötekijöiden tulkinnanvaraisuuden tämä on selvä oikeusturvan heikennys yritysten kannalta katsoen. Jossain määrin tukea yritysten päätöksenteolle on tosin saatavissa komission ja neuvoston ryhmäpoikkeusasetuksista ja suuntaviivoista.

Pahimmat ongelmat liittyvät toimivallanjaon epäselvyyteen. Lähtökohtana, jolla uudistusta markkinoitiin, oli toimivallan hajauttaminen kansallisille kilpailuviranomaisille, jotka ratkaisutoiminnassaan soveltaisivat kauppavaikutuskriteerin täytyessä kansallisen kilpailuoikeuden syrjäyttävää EY-oikeutta. Hajauttaminen on kuitenkin ainakin osittain näennäistä, koska lopullinen päätösvalta säilytetään komissiolla, joka ohjaa kansallisten viranomaisten toimintaa ja joka voi otto-oikeuttaan käyttäen keskittää haluamiensa asioiden käsittelyn milloin tahansa itselleen. Uudet säännökset mahdollistavat sen, että komission vaikutusvalta lisääntyy kansallisten kilpailuviranomaisten kustannuksella. Tosin paljon jää riippumaan siitä, millaisen roolin komissio käytännössä ottaa. Työnjako voi osoittautua mielekkääksi, mikäli komissio todella keskittyy tärkeimpiin asioihin ja malttaa jättää muut kansallisten viranomaisten hoidettavaksi. Jos sen sijaan komissio pitää kiinni oikeudestaan tarkastaa ja puuttua myös kansallisen tason asioihin, uhkana on päätösten viipyminen ja byrokratian lisääntyminen. Ilmeisenä ongelmana on myös se, että järjestelmä antaa yrityksille mahdollisuuden usemmalla tasolla pelaamiseen.

Uudistuksella pyritään lisäämään EU:n kilpailuviranomaisten yhteistyötä. Viranomaiset muodostavat jatkossa tiiviin yhteistyöverkoston (European Competition Network eli ECN), jonka sisällä voidaan vaihtaa myös luottamuksellisia tietoja. Yksittäiset kilpailunrajoitustapaukset ratkaistaan kauppavaikutuskriteerin täyttyessä joko jäsenvaltiotasolla tai komission toimesta sen mukaisesti, mikä näyttää tarkoituksenmukaiselta.

Käsillä olevan kaltaisessa säännöstössä tulisi määritellä ainakin pääpiirteittäin se, mikä viranomaisen kulloinkin on toimivaltainen. Monesta syystä olisi tärkeätä, että tämä olisi edeltä käsin säännöksistä luettavissa. Toimivaltasuhteiden tulisi olla selviä sekä vertikaalisesti eli komission ja jäsenvaltioiden välillä että horisontaalisesti eri jäsenvaltioiden viranomaisten välillä silloin, kun kilpailunrajoituksen vaikutukset ulottuvat useamman jäsenvaltion alueelle. Tällaisten toimivaltasäännösten puuttuminen on yllättävää. Vaikuttaa siltä, että juttujen jakaminen perustuu vain kilpailuviranomaisten väliseen ad hoc -tyyppiseen tapauskohtaiseen sopimiseen ja viime kädessä komission ratkaisuihin.

Allokointisäännösten puuttuminen tekee viranomaisverkoston toiminnasta vaikeasti enustettavan ja lisää epävirallisen vaikuttamisen mahdollisuuksia sekä vähentää päätöksenteon läpinäkyvyyttä. Jo aikaisemmin oli käytännössä havaittavissa, että tärkeimpiä kilpailuasioita pyrittiin ajamaan samanaikaisesti sekä kansallisissa viranomaisissa että komission tasolla. Etenkin Suomen kaltaisten yhteismarkkinoiden reuna-alueiden kannalta olisi ollut parempi, että yritysten oikeudet ja velvollisuudet sekä viranomaisten toimivallan rajat olisivat perustuneet mahdollisimman selkeisiin ja ennakoitaviin säännöksiin.

Lainvalinta määräytyy jatkossa kauppavaikutuskriteerin perusteella. Peruste on varsin tulokinnanvarainen tähän tarkoitukseen. Ongelmia tosin Suomen osalta vähentää se, että kilpailunrajoituslaki on kiellettyjen kilpailunrajoitusten osalta pääosin muutettu vastaamaan EY:n kilpailuoikeutta.

Merkittävimmän oikeussuojatakeen myös kilpailuasioissa tarjoaa mahdollisuus saattaa asia riippumattoman lainkäyttöelimen tutkittavaksi. Yhteisötasolla on kuitenkin käytössä järjestelmä, jonka mukaan komissio hallinnollisena viranomaisena sekä tutkii että tuomitsee seuraamuksia ja määrää kieltoja sääntöjä rikkoneille. Ratkaisuista voidaan valittaa EY:n ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen (EOT) ja sen päätöksistä edelleen oikeuskysymysten osalta Euroopan yhteisöjen tuomioistuimeen (EYT). Tuomioistuinkäsittelyyn päästään siten vasta valitusvaiheessa. Eräät ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen hiljattain antamat ratkaisut yrityskauppa-asioissa, joissa komission fuusiokiellot on kumottu ja myös komission menettelytapoja on arvosteltu, viittaavat siihen, että laillisuusnäkökohdat ovat saamassa lisää painoa unionin päätöksenteossa.³

Suomessa ja eräissä muissakin jäsenvaltioissa kilpailunrajoitusten tutkiminen ja tuomitseminen on eriytetty, edellinen kilpailuviraston ja jälkimmäinen nykyisin markkinaoikeuden

³ Ks. lähemmin Pokela, Hannu – Hiltunen, Sari, Yrityskauppavalvonnan ajankohtaisia kysymyksiä, Kilpailuoikeuden Vuosikirja 2003 s. 113 ss.

tehtäväksi. Tällainen perinteinen työnjako antaa oikeusturvan toteutumisesta paremmat rakenteelliset takeet kuin yhteisössä käytössä oleva järjestelmä.

Merkillepantavaa uuden täytäntöönpanoasetuksen valmistelussa oli se, että kansalliset kilpailutuomioistuimet jätettiin kokonaan huomiota vaille rinnastamalla ne kansallisiin kilpailuviranomaisiin. Myös lainkäyttöelinten olisi tullut toimia komission ohjauksessa, toimittaa päätösluonnoksensa etukäteen tarkastettavaksi ja noudattaa komission linjauksia, minkä ohella komissio olisi milloin vain voinut ottaa asian itselleen. Tällainen asetelma oli luonnollisesti soveltumaton lainkäytön riippumattomuuden kanssa.

Valmistelun loppuvaiheessa pahimmat ristiriidat onnistuttiin kuitenkin välttämään lisäämällä asetukseen 35 art. 4 kohta (ns. Finnish Clause), jonka mukaan komission aloittaessa kansallisessa kilpailutuomioistuimessa vireillä olevan asian käsittelemisen esityksen tehneen viranomaisen (kilpailuviraston) on peruutettava esityksensä kansalliselle tuomioistuimelle. Nähtäväksi jää, millaiset toimintamahdollisuudet markkinaoikeudelle lopulta jää asetuksen tultua voimaan.

Toimivallan järjestely Suomessa

Vuoden 1992 kilpailunrajoituslaissa, joka oli valmisteltu nyt merkkipäiväänsä viettävän presidentti Pekka Hallbergin johtamassa työryhmässä, kilpailuviraston ja kilpailuneuvoston suhteet järjestettiin siltä pohjalta, että asioiden tutkiminen ja neuvottelut yritysten kanssa keskitettiin kilpailuvirastoon.⁴ Kilpailuneuvostosta tuli selkeästi lainkäyttöelin, joka saattoi tuomita hallinto-oikeudellisen seuraamusmaksun kiellettyyn kilpailunrajoitukseen syyllistyneelle. Ratkaisu oli hyvin perusteltu siihen nähden, että kilpailuoikeuden keinoin puututaan varsin syvälleikävästi yritysten toimintaan. Esityksen perusteluissa huomautetaan, että sanktioilla on myös rikosoikeudellisia piirteitä, vaikka muodollisesti kysymys on hallinto-oikeudellisista seuraamuksista. Tämä asettaa luonnollisesti tuomitsemismenettelylle omat vaatimuksensa.

Varsin pian kilpailuviraston taholta ryhdyttiin arvostelemaan toimivaltaratkaisua. Virastoa olisi enemmän miellyttänyt sellainen työnjako, jossa myös päätökset olisi tehty kilpailuvirastossa. Kilpailuneuvosto olisi ollut EY:n tapaan valitusaste. Joka tapauksessa neuvoston olisi tullut tyytyä kilpailuviraston markkinamäärittelyihin ja taloudellisiin selvityksiin ja rajoittua niiden pohjalta seuraamusmaksujen ja kieltojen määräämiseen. Tällaista rajoitusta ei kuitenkaan laista ilmennyt. Kilpailuneuvostossa tehtävä ymmärrettiin niin, että viraston esityksen oikeellisuus oli tutkittava kaikilta osin, mukaan lukien asian kilpailuoikeudellinen hahmottaminen. Tähän oli selvää tarvetta, kun ilmeni, että viraston esitysten taso vaihteli.

Toimivallan muutosesitys tuotiin yllättäen v. 1997 yrityskauppavalvontaa pohtineen kilpailunrajoituslain uudistamistyöryhmän (ns. Luoman työryhmän) esityslistalle. Enemmistö aset-

⁴ Kilpailulainsäädännön tarkistamistyöryhmän mietintö, KTM 1991.

tui kannattamaan kilpailuviraston toimivallan lisäämistä ja tätä kannatti myös KTM.⁵ Eräänä perusteluna esitettiin, että käytännössä esiintyi epäselvyyttä siitä, mikä viranomaisen vastaa kilpailupolitiikan muotoilemisesta. Toimivallan jakoa pyrittiin selkeyttämään. Hallitus joutui kuitenkin toimivaltamuutoksen osalta vetämään esityksensä takaisin, kun kilpailuneuvoston taholta oli kiinnitetty vakavaa huomiota niihin oikeusturvaongelmiin, joihin muutos olisi johtanut.⁶ Sehän olisi merkinnyt sitä, että puolueeton ja riippumaton lainkäyttö olisi muuttunut KTM:n alaisen hallinnollisen päällikköviraston lähemmin sääntelemättömäksi päätöksenteoksi.

Tuon episodin jälkeenkin kilpailuvirasto on pitänyt toimivaltamuutosta jatkuvasti esillä. Näin etenkin siinä vaiheessa, kun kilpailuneuvoston tilalle oltiin muodostamassa nykyistä markkinaoikeutta. Tuolloin ei toimivaltaan kuitenkaan tullut muutoksia suhteessa kilpailuvirastoon. Uuteen vaiheeseen asia tuli, kun EY:n uutta täytäntöönpanoasetusta ryhdyttiin Suomessa saattamaan voimaan.

Kilpailunrajoituslain muutoksella kilpailuviraston toimivaltaa on lisätty. Lain 13 §:n mukaan virasto voi määrätä sakon uhalla yrityksen lopettamaan kielletyn kilpailunrajoituksen soveltamisen sekä asettaa yritykselle toimitusvelvollisuuden. Virasto voi lisäksi määrätä elinkeinonharjoittajien sitoumukset näitä velvoittaviksi. Markkinaoikeuden tehtävänä on uhkasakon määrääminen maksettavaksi sekä edelleen myös seuraamusmaksun määrääminen. Jo aikaisemman lain mukaan kilpailuvirastolla oli oikeus antaa väliaikaisia kieltoja, jota oikeutetaan virasto ei kuitenkaan käytännössä hyödyntänyt.

Näyttää siltä, että kilpailuviraston toiveet ja tavoitteet sekä EY:n kilpailusääntöjen täytäntöönpanoasetuksen edellyttämään viranomaisten yhteistyöhön liittyvät seikat ovat olleet etualalla uusia toimivaltasäännöksiä laadittaessa. Vähemmälle huomiolle on jäänyt se, että kilpailuviraston toimivallan lisääminen on samalla muuttanut päätöksenteon laatua; hallintolainkäyttö on osin korvattu hallinnollisella päätöksenteolla. Kun laintasoiset säännökset asioiden käsittelyssä noudatettavasta menettelystä kilpailuvirastossa pääosin puuttuvat, yritysten oikeusturvan takeena ovat vain hallintotoimintaa koskevat yleisperiaatteet. Organisaatiomuodoltaan kilpailuvirasto on edelleenkin kauppa- ja teollisuusministeriön alainen päällikkövirasto, jolle kuuluvat asiat ratkaisee viime kädessä ylijohdaja.⁷ Nähtäväksi jää, pystyykö virasto sellaiseen riippumattomaan ja tasapuoliseen asioiden selvittämiseen ja päätöksentekoon, jota kilpailuasioden laatu ja merkitys edellyttäisivät.

Kilpailunrajoituslain 19, 19a ja 20 §:ien säännökset poikkeusluvan myöntämisestä, puuttomattomuustodistuksesta ja sakkoimmunitetista on kumottu. Lainmuutoksella on siten myös kansallisella tasolla luovuttu niistä keskeisistä instrumenteista, joiden perusteella elinkeinon-

⁵ Kilpailulainsäädännön uudistaminen – yrityskauppojen valvonta ja toimivaltakysymykset, KTM 3/1997

⁶ Ks. eriyvä mielipide em. raportissa.

⁷ Luoman työryhmä (KTM 3/1997 s. 31 ss.) edellytti, että kilpailuviraston päätöksentekoa kehitettäisiin ja virastoon perustettaisiin sisäinen johtokunta, jos toimivaltaa lisättäisiin. Tätä pidettiin tarpeellisena päätöksenteon riippumattomuuden, kilpailupolitiikan uskottavuuden ja elinkeinonharjoittajien oikeusturvan kannalta. Tällaisia uudistuksia ei ole toteutettu nyt esillä olevan lainmuutoksen yhteydessä.

harjoittaja saattoi pyrkiä varmistumaan sopimustensa ja toimintapojensa laillisuudesta kilpailuoikeudelliselta kannalta. Kilpailuvirasto voi tosin antaa soveltamiskäytäntöään selventäviä suuntaviivoja, jotka perustuvat EY:n komission antamiin ryhmäpoikkeusasetuksiin ja suunta- viivoihin (29 §). Eduskuntakäsittelyssä korostettiin aiheellisesti kilpailuviraston selkeästi perusteltujen päätösten, neuvontavelvollisuuden ja yleisen ohjaustoiminnan merkitystä elinkei- nonharjoittajien oikeusturvan kannalta.⁸ Tähän on syytä yhtyä. Kokemukset kilpailuoikeudel- lisestä ratkaisutoiminnasta viittaavat siihen, että etenkin v. 1992 kilpailunrajoituslain voi- maantulon jälkeen monilta ongelmilta olisi vältytty, jos viraston taholla olisi aikanaan pystytty ottamaan selvä kanta esimerkiksi yrityksen soveltamaan hinnoitteluun tai muihin kilpailu- oikeudellisesti tulkinnanvaraisiin kysymyksiin. Lainmuutosten jälkeisessä uudessa tilanteessa viraston olisi tarkistettava asennetaan yritysten ohjaukseen.

Valitusoikeus

Kuten edellä jo mainittiin, valitusoikeus muodostaa keskeisen oikeusturvatakeen sekä kilpai- lunrajoitusasian vastaajan että asianomistajan kannalta. Vastaajan kannalta kilpailuviraston toimenpiteillä ja kannanotoilla voi olla ratkaiseva merkitys yritystoiminnan jatkamisen kan- nalta. Mutta myös kilpailunrajoituksen kohteeksi joutuneen toiminnan edellytykset voivat riippua siitä, ryhtyykö kilpailuviranomainen asiassa toimenpiteisiin vai ei. Kun kansallisella tasolla asioita käsittelee erityishallintoviranomainen, jota ei ole organisoitu riippumattomaksi ja jonka toimintaa ja päätöksentekoa ohjaavat tarkoituksenmukaisuusnäkökohdat, on selvää, että mahdollisuudella saattaa asia tuomioistuimeksi järjestetyn puolueettoman ja riippumat- toman elimen ratkaistavaksi oikeudenkäynnin sääntöjä noudattaen on korostettu merkitys.

Kotimaiset valitussäännökset uudistettiin v. 1998. Pääsääntönä on, että kilpailuviraston lopullisista asiaratkaisuista saa valittaa hallintolainkäyttölain mukaisesti markkinaoikeudelle. Markkinaoikeuden päätöksistä on valitusmahdollisuus mainitun lain nojalla korkeimmalle hallinto-oikeudelle. Poikkeuslupaa ja puuttumattomuustodistusta koskevissa asioissa markki- naoikeuden päätös oli kuitenkin lopullinen. Myös julkisia hankintoja koskevista markkina- oikeuden ratkaisuista on valitusoikeus KHO:lle.

Muutoksenhaun tärkein merkitys on tähän asti ollut selkeästi ensimmäisessä valitusvaihees- sa. Suomen järjestelmässä kilpailuneuvosto ja nykyisin markkinaoikeus on tarkoitettu keskei- seksi oikeusturvaelimeksi, joka puolueettomasti ja riippumattomasti lainkäytön muotoja nou- dattaen ratkaisee kilpailuviraston esitykset ja viraston päätöksistä tehdyt valitukset. Painopis- teen pitää olla nimenomaan markkinaoikeudessa, joka on rakenteeltaan erityistuomioistuin ja jolla tulee olla tarpeellinen taloudellinen ja oikeudellinen asiantuntemus kilpailuasioissa.

Pääsääntöisesti rajoittamaton valitusmahdollisuus markkinaoikeuden päätöksistä korkeim- paan hallinto-oikeuteen ei ole aivan ongelmaton. Siinä on kysymys valittamisesta erityis-

⁸ TaVM 8/2004 vp. – HE 11/2004 vp.

tuomioistuimesta yleiseen tuomioistuimeen. Saatujen kokemusten perusteella pitäisin järkevänä vaihtoehtona sitä, että KHO keskittyisi valituksia ratkaistessaan laillisuuskyseksiin ja jättäisi sellaiset kilpailuoikeudelliset harkintakysymykset, kuten esim. markkinoiden määrittely ja määrävän markkina-aseman olemassaolo, näihin kysymyksiin erikoistuneiden alempien instanssien ratkaisujen varaan. Sama koskee näyttökysymyksiä, joissa markkinaoikeuden menettely suullisine käsittelyineen saattaa olla kattavampi kuin KHO:n kirjallinen prosessi.

Käytännössä merkittäviksi valitusoikeuden rajajiksi ovat osoittautuneet hallintolainkäyttölain 5 § 1 momentin ja etenkin 6 §:n 1 momentin säännökset. Edellisen mukaan päätöksellä, josta saa valittaa, tarkoitetaan toimenpidettä, jolla asia on ratkaistu tai jätetty tutkimatta. Kaikista viranomaisen toimenpiteistä ei siis voi valittaa, vaan ainoastaan sellaisista, joilla asia on ratkaistu tai sen käsittely muuten saatettu päätökseen. Rajanvedossa on otettava huomioon mm. asianosaisen oikeusturvan tarve.

Hallintolainkäyttölain 6 §:n 1 momentin mukaan päätöksestä saa valittaa se, johon päätös on kohdistettu tai jonka oikeuteen, velvollisuuteen tai etuun päätös välittömästi vaikuttaa. Säännöksen esitöiden mukaan ”valitusoikeutta ei voitaisi johtaa yksinomaan päätöksen välillisistä vaikutuksista. Välittömyyskriteerin soveltuvuutta arvioitaessa olisi kiinnitettävä huomiota kunkin asian laatuun ja asiassa ilmenevään oikeussuojan tarpeeseen”.

Säännös jättää verraten avoimeksi sen, kenellä on valitusoikeus. Kilpailuneuvoston toimikautena valitusoikeuden laajuutta arvioitaessa pidettiin lähtökohtana v. 1998 kilpailunrajoituslain uudistusta, jonka valmistelussa neuvoston edustajat olivat mukana. Uudistuksen eräänä tavoitteena oli parantaa mahdollisuuksia valittaa kilpailuviraston päätöksistä. Markkinaoikeuden aloitettua toimintansa ja lainkäyttöhenkilöstön vaihduttua tulkinnat valitusoikeuden laajuudesta ovat muuttuneet. Markkinaoikeuden ratkaisujen läpikäynti osoittaa, että yhä useammin valitus on jätetty tutkimatta. Lopputulos on ongelmallinen ottaen huomioon valitusoikeuden merkitys ja perustuslain 21 §:n säännös, jonka mukaan jokaisella on oikeus saada oikeuksiaan ja velvollisuuksiaan koskeva päätös tuomioistuimen tai muun riippumattoman lainkäyttöelimen käsiteltäväksi.

Esimerkki 1; määrävän markkina-aseman vahvistaminen:

Markkinaoikeus on päätöksellään 16.10.2002 tuomariäänin 3–3 jättänyt tutkimatta Helsingin Arvopaperi- ja johdannaispörssi, selvitysyhtiö Oy:n eli HEX:in valituksen kilpailuviraston päätöksestä 8.1.2001, jolla virasto oli ratkaissut pörssin epäiltyä määrävän markkina-aseman väärinkäyttöä koskevan asian.

Virasto oli todennut pörssin olevan määrävässä markkina-asemassa Suomessa julkisen osakekaupankäyntijärjestelmän ylläpitäjänä ja palveluntarjoajana. Väärinkäyttöä virasto ei ollut kuitenkaan todennut ja asia oli sen vuoksi päätetty poistaa käsittelystä.

HEX haki muutosta kilpailuviraston päätökseen markkinamäärittelyn ja määrävän aseman osalta. Tämä jätettiin siis markkinaoikeudessa tutkimatta hallintolainkäyttölain 5 §:n 1 momentin perusteella, koska kilpailuviraston kannanottoa yhtiön markkina-asemasta ei pidetty sen laatuksena päätöksenä, joka olisi sellaisenaan kelvannut valituksen kohteeksi. Kilpailunrajoituslain 7 § oli voimassa olevaa ja velvoittavaa oikeutta, joka markkinoilla toimivan yrityksen tuli ottaa toiminnassaan huomioon.

Vähemmistö olisi tutkinut valituksen ottaen huomioon viraston kannanoton tosiasiallisen merkityksen yhtiölle. Vähemmistön kannanotto noudattelee kilpailuneuvostossa aiemmin omaksuttua kantaa vastaavanlaisessa asiassa. Seuraava lainaus tuo esiin asian ytimen:

”Määrävä markkina-asema asettaa elinkeinonharjoittajan toiminnalle velvoitteita ja rajoituksia, joita ei ole sellaisella elinkeinonharjoittajalla, joka ei ole alallaan määrävissä asemassa. Eräs tällainen velvoite on erityinen tasapuolisuusvelvoite. Määrävä markkina-asema rajoittaa siten yrityksen kilpailukäyttäytymistä. Sen vuoksi yrityksen oikeusturva edellyttää, että kilpailuviranomaisen kannanotolle on olemassa riittävät perustelut.

Määrävän aseman väärinkäytön tunnusmerkistön täyttyminen merkitsee sitä, että elinkeinonharjoittaja on seuraamusmaksun uhalla velvollinen muuttamaan toimintatapaansa. Sen toteaminen, että elinkeinonharjoittaja on rikkonut lain 7 §:n säännöksiä, voi myös johtaa vahingonkorvausvelvollisuuteen. Elinkeinonharjoittaja, jonka kilpailuviranomainen on katsonut olevan määrävissä markkina-asemassa, ottaa siten riskin seuraamusmaksusta ja vahingonkorvausvelvollisuudesta, mikäli ei ota toiminnassaan huomioon viraston kantaa.”

Kumpaakin kantaa voidaan hyväksyttävästi perustella. Enemmistö voi viitata myös EY-oikeuteen, jossa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ratkaisussa *The Coca-Cola Company etc. v. EC Commission* 22.3.2000 jätti tutkimatta yhtiöiden kanteen komission markkinamäärittelyä ja yhtiöiden määrävää markkina-asemaa koskevan totemuksen kumoamiseksi. Perusteena oli se, ettei komission kannanotoilla katsottu olevan oikeusvaikutuksia.

Enemmistö on HEX-ratkaisussa siinä suhteessa oikeassa, että yrityksen itsensä tulee kilpailunrajoituslain mukaan arvioida määrävän markkina-aseman olemassaolo ja sovittaa toimintansa sen mukaisesti. Tosiasia kuitenkin on, että kilpailuviranomaisen toteama määrävä asema on luonteeltaan konstitutiivinen kannanotto, joka käytännössä muuttaa yrityksen kilpailuoikeudellisen aseman. Kannanotto – olipa se oikea tai väärä – on esim. yrityksen johdolle sellainen tosiseikka, joka on otettava markkinoinnissa ja sopimussuhteissa huomioon, koska uhkana ovat kilpailunrajoituslain sanktiot.

Kysymys on paljolti siitä, miten kilpailuviraston ja markkinaoikeuden roolit nähdään ja alan oikeusturvakysymyksiä painotetaan. Kovin korkealle nostetaan oikeusturvakynnys, jos markkinamäärittelyä ja määrävää asemaa koskevan viranomaisen kannanoton ei katsota välittömästi vaikuttavan yrityksen ”oikeuteen, velvollisuuteen tai etuun” hallintolainkäyttölain 6 §:n tarkoittamalla tavalla taikka tuollaista kannanottoa pidetään vain perustelulausumana, joka ei lain 5 §:n mukaan oikeuta muutoksenhakuun.

Esimerkki 2; KHO 2002:50 Yrityskauppalvonta Sonera Oyj (Loimaan Seudun Puhelin Oy):

Kilpailuvirasto hyväksyi ehdollisesti yrityskaupan, jolla Sonera hankki määräysvallan Loimaan Seudun Puhelin Oy:ssä ja Turun Puhelin Oy:ssä. Kilpailuneuvostolle valittivat ratkaisusta Suomen 2G Oy ja DNA Finland Oy sekä Lännen Puhelin Oy ja Salon Seudun Puhelin Oy vaatien ensisijaisesti yrityskaupan kieltämistä.

Kilpailuneuvosto tutki 18.12.2001 antamassaan päätöksessä Suomen 2G Oy:n ja DNA Finland Oy:n valituksen ja kielsi kaupan. Lännen Puhelin Oy:n ja Salon Seudun Puhelin

Oy:n valitukset jätettiin tutkimatta, koska näillä yhtiöillä ei katsottu olevan välitöntä hallintolainkäyttölain mukaista valitusintressiä.

Korkein hallinto-oikeus jätti myös Suomen 2G Oy:n ja DNA Finland Oy:n valitukset tutkimatta päätöksellään 4.7.2002 valitusoikeuden puuttumisen takia.

Juttu valaisee hallintolainkäyttölain 6 §:n ja kilpailunrajoituslain 21 §:n tulkintaa yrityskauppavalvontaa koskevassa kilpailuasiossa tilanteessa, jossa valittajana on kaupan osapuolten kilpailija. Kilpailijalla ei ole yrityskauppavalvontasäännösten mukaan oikeutta tehdä kieltoesitystä kilpailutuomioistuimelle. Valitusoikeutta kilpailuviraston päätöksestä ei sen sijaan ole nimenomaisesti suljettu pois. Tällainen vaihtoehto oli esillä v. 1998 laintarkistuksen yhteydessä, mutta valitusoikeutta ei haluttu rajoittaa.

Markkina-asetelma oli sellainen, että Suomen 2G Oy ja DNA Finland Oy pyrkivät luomaan Suomeen Soneran ja Radiolinjan kanssa kilpailevan kolmannen valtakunnallisen matkapuhelinverkon. Sen luomisessa avainasemassa olivat Finnet-ryhmään kuuluneet alueelliset puhelinlaitokset, kuten Satakunnan osalta Loimaan Seudun Puhelin ja Turun Puhelin. Asiassa esitetty selvitys viittasi siihen, että yrityskaupan päätavoitteena oli lyödä hajalle kyseinen kilpaileva hanke jo alkuvaiheessaan.

Kilpailuneuvoston kanta valitusoikeuden osalta perustui yrityskauppavalvonnan tarkoitukseen eli kilpailua edistävän markkinarakenteen turvaamiseen. Päätöksen mukaan ratkaiseva merkitys ei ollut valittajien omalla intressillä. Valitus oli tutkittava, jos se voitiin perustaa toimivan kilpailun kannalta merkityksellisiin markkinarakenteen muutoksiin. Suomen 2G Oy:n ja DNA Finland Oy:n osalta tämän edellytyksen katsottiin täyttyneen. Yhtiöillä oli välitön omakohtainen intressi, joka liittyi yrityskauppavalvonnan kannalta merkitykselliseen tosiseikastoon.

Korkein hallinto-oikeus arvioi tilannetta toisin. Ratkaisussa viitataan siihen, ettei kilpailijoilla ole oikeutta tehdä kieltoesitystä ja toistetaan hallintolainkäyttölain 6 §:n sanamuoto. Johtopäätös on, ettei kilpailuviraston ratkaisulla ole asetettu sellaisia yhtiöiden oikeuteen, velvollisuuteen tai etuun kielteisellä tavalla välittömästi vaikuttavia määräyksiä, että yhtiöillä olisi oikeus valittaa.

Tämänkin tapauksen osalta on todettava, että avoin säännös antaa mahdollisuuksia erilaisiin lopputuloksiin. KHO:n linja merkitsee sitä, että kilpailuviraston ratkaisu olla puuttumatta yrityskauppaan on lopullinen. Etuna on se, että yrityskauppavalvonnasta koitua haitta yrityksille vähenee ja kaupat tulevat nopeammin lopullisiksi. Haittana on, että valvonnan tehokkuus jää yksinomaan virastosta riippuvaiseksi. Kun tuomioistuinkontrolli jää pois, saattaa myös päätösten uskottavuus kärsiä. Maallikon näkökulmasta voidaan kysyä, kuinka uskottavaa on, ettei KTM:n alainen viranomaisen kiellä valtionihtiön yrityskauppaa, jolla pyritään estämään kilpailijan alalletulo. Tällaisessa asetelmassa lainkäyttöraatkaisu olisi ollut tarpeen.

Markkinaoikeus on useissa ratkaissuissaan äänestänyt asian tutkimisesta.⁹ Näyttää siltä, että enemmistönä on linja, joka perustuu ”välittömän vaikutuksen” verraten ahtaaseen tulkintaan. Asianmukaista tietenkin on, ettei sellaisista päätöksistä tehtyjä valituksia tutkita, jotka eivät vaikuta valittajan asemaan. Asioita ei ole aiheellista turhaan pitkittää eikä ruuhkauttaa viranomaisia tarpeettomasti. Kynnystä ei kuitenkaan tulisi korottaa liian korkealle. Oikeus saada

⁹ Ks. lähemmin Virtanen, Pertti, Havaintoja oikeuskäytännöstä erityisesti määräävän markkina-aseman väärinkäytön osalta. Kilpailuoikeuden vuosikirja 2003 s. 357 ss.

asiansa tuomioistuimessa tutkituksi on perusoikeus, jonka merkitys oikeussuojakeinona on entisestään korostunut, kun kilpailuviraston päätösvaltaa on lisätty. Huomioon on otettava valitusintressiä harkittaessa käsiteltävien asioiden luonne. Luontevan lähtökohdan tarjoaa kilpailuoikeudellinen asianosaissuhde, jonka määräävät kunkin kilpailunrajoituksen tyyppilliset vaikutukset. Valituspuhevalta tulisi olla niillä elinkeinonharjoittajilla, joihin nuo vaikutukset näyttäisivät riittävällä intensiteetillä kohdistuvan.

Kilpailuvalvonnan ensisijaisena tarkoituksena on kilpailullisen markkinarakenteen edistäminen ja ylläpitäminen torjumalla kiellettyjä kilpailunrajoituksia. Kielletyt kilpailunrajoitukset eivät pohjimmiltaan ole ”asianomistajarikoksia”, vaan kohdistuvat ensisijaisesti yleiseen etuun. Harkittaessa epäselvissä tapauksissa asian tutkimista on sen vuoksi aihetta kiinnittää huomiota, paitsi valittajaan kohdistuviin vaikutuksiin, myös asian yleiseen kilpailuoikeudelliseen merkitykseen.

Lopuksi

Suomessa on Pohjoismaiden laajin oikeuskäytäntö kilpailuoikeuden alalla. Kilpailuoikeudellista lainkäyttöä tarvitaan jatkossakin. Kuten alussa todettiin, kysymys on tehokkuudesta ja oikeusturvasta. Niiden on oltava tasapainossa. Tältä kannalta viime aikojen kehitys näyttää ongelmalliselta. EY:n kilpailusääntöjen täytäntöönpanouudistus viranomaisverkostoineen lisää epäilemättä tehokkuutta, mutta miten toteutuu oikeusturva. Kansallisella tasolla markkinaoikeuden omaksuma linja toistuvine tutkimatta jättämisineen herättää saman kysymyksen.