



C-450/19 - 1

KORKEIMMAN HALLINTO-OIKEUDEN VÄLIPÄÄTÖS

Antopäivä 1 (11)
10.6.2019
Taltionumero
2707
Diaarinumero
1346/3/16
Vuosikirja

Kirjattu unionin tuomioistuimen rekisteriin numerolla	1118395
Luxemburgissa, 14. 06. 2019	Kirjaaja, määrättyä
Faksi/sähköposti:	
vastaanotettu: 13.6.19	Cecilia Strömholm hallintovirkamies

Asia

Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen (SEUT) 267 artiklan mukainen ennakkoratkaisupyyntö unionin tuomioistuimelle

Valittaja

Kilpailu- ja kuluttajavirasto

Päätös, jota valitus koskee

Markkinaoikeus 30.3.2016 nro 183/16

Kysymyksenasettelu

1. Korkeimmassa hallinto-oikeudessa vireillä olevassa kilpailuasiassa on ratkaistavana, onko Kilpailu- ja kuluttajavirasto tehnyt seuraamusmaksuosityksen markkinaoikeudelle määräajassa. Asian arvioinnin kannalta on olennaista, mihin saakka kilpailijoiden kesken yhtenä kokonaisuutena tehdyn kilpailurikkomuksen voidaan katsoa kestäneen.
2. Kilpailurikkomuksen keston arviointiin vaikuttaa korkeimmassa hallinto-oikeudessa vireillä olevassa asiassa moni seikka. Kilpailu- ja kuluttajavirasto on esittänyt asian käsittelyssä neljä eri ajankohtaa, johon asti kilpailurikkomuksen voidaan katsoa ainakin kestäneen. Tässä ennakkoratkaisupyyntöä on kysymys siitä, mihin ajankohtaan asti kilpailurikkomuksen taloudellisten vaikutusten ja keston voidaan katsoa ulottuvan tilanteessa, jossa kartellin toinen osapuoli on tehnyt kartellin ulkopuolisen tahon kanssa kartellissa sovitun mukaisen urakkasopimuksen, kun urakka valmistuu noin 2,5 vuotta urakkasopimuksen tekemisen jälkeen ja kun urakkasopimuksen mukaisia maksusuorituksia tehdään vielä urakan valmistumisen jälkeen. Kyseinen urakka koskee Pohjois-Suomeen välille Keminmaa–Petäjäskoski rakennettua 400 kV:n voimajohtoa, jonka kilpailutuksen voitti kartellin osapuolista Eltel Networks Oy. Asiassa jäljempänä esitetty ennakkoratkaisukysymys koskee Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen (SEUT) 101 artiklan kilpailua koskevaa järjestelmää. Ennakkoratkaisupyyntöä ei käsitellä mainitun

CURIA GREFFE Luxembourg	
Entrée	13. 06. 2019

urakan kilpailuoikeudelliseen arviointiin muutoin liittyviä näyttökysymyksiä.

Oikeudenkäynnin kohde ja merkitykselliset tosiseikat

3. *Kilpailu- ja kuluttajavirasto* (jäljempänä myös virasto) on markkinaoikeudelle 31.10.2014 tekemässään seuraamusmaksuesityksessä vaatinut, että markkinaoikeus määrää Eltel Networks Oy:lle ja Eltel Group Oy:lle (jäljempänä yhdessä myös Eltel) yhteisvastuullisesti 35 000 000 euron suuruisen seuraamusmaksun.

4. Viraston seuraamusmaksuesityksen mukaan Eltel Networks Oy ja Eltel Group Oy ovat rikkoneet kilpailunrajoituksista annetun lain (480/1992¹; kilpailunrajoituslaki) 4 §:ää sekä SEUT 101 artiklaa sopimalla sähkön siirtoon käytettävien voimajohtojen suunnittelu- ja rakentamisurakoiden hinnoista, katteista ja jakautumisesta Suomessa. Kilpailijoiden välinen yhtenä kokonaisuutena pidettävä kilpailurikkomus on seuraamusmaksuesityksen mukaan toteutunut kilpailevien yhtiöiden edustajien välisissä tapaamisissa, joissa on käsitelty ja ajoittain yhdessä työstetty taulukkomuodossa olleita arvioita tulevista voimajohtourakoista, niiden hinnoista, niistä saatavista katteista sekä eräiden urakoiden osalta myös siitä, kumpi kilpailijoista toteuttaa voimajohtourakan. Seuraamusmaksuesityksen mukaan tämä kilpailijoiden välinen kielletty yhteistyö oli alkanut viimeistään lokakuussa 2004 ja jatkunut keskeytyksettä ainakin maaliskuuhun 2011 saakka. Seuraamusmaksuesityksen mukaan kysymys on ollut koko Suomen laajuisesta kartellista, joka on ollut omiaan vaikuttamaan Euroopan unionin jäsenvaltioiden väliseen kauppaan SEUT 101 artiklan 1 kohdassa tarkoitettulla tavalla.

5. Kartellin toinen osapuoli Empower Oy on tehnyt virastolle leniencyhakemuksen 31.1.2013, jonka perusteella virasto on ryhtynyt selvittämään seuraamusmaksuesityksessä selostettua yhteistyötä. Virasto on 31.10.2014 myöntänyt mainitulle yhtiölle hakemuksen perusteella leniencyn, jolla yhtiö on vapautettu kaikista seuraamuksista.

6. Voimajohtourakoinnin asiakkaita ovat kantaverkonhaltija ja alueverkonhaltijat. Seuraamusmaksuesityksen mukaan sähköverkkotoiminta Suomessa on luonnollinen monopoli, sillä päällekkäisten sähköverkkojen rakentaminen ei ole taloudellisesti kannattavaa. Suurin voimajohtourakoinnin tilaaja on Suomen päävoimansiirrossa käytettävän kantaverkon omistava ja sen kehityksestä vastaava Fingrid Oyj, jonka asiakkaita ovat verkkoyhtiöt, sähkön tuottajat, sähkön käyttäjät ja sähkömarkkinatoimijat. Voimajohtourakointi sisältää suunnittelun ja rakentamisen. Voimajohtojen rakentamista koskevat urakkasopimukset ovat usein pitkäkestoisia; näin myös esillä olevassa asiassa.

¹ <https://www.finlex.fi/fi/laki/alkup/1992/19920480>

7. *Markkinaoikeus* on 30.3.2016 tekemällään valituksenalaisella päätöksellä hylännyt seuraamusmaksuesityksen vanhentuneena.

8. *Markkinaoikeuden* päätöksen mukaan kilpailunrajoituslain 22 §:n (318/2004)² nojalla seuraamusmaksua ei saa määrätä muun ohella lain 4 §:n tai SEUT 101 artiklan säännösten rikkomisesta, ellei esitystä markkinaoikeudelle ole tehty viidessä vuodessa siitä, kun kilpailunrajoituksen voimassaolo on lakannut tai kun virasto on saanut tiedon kilpailunrajoituksesta. *Markkinaoikeus* on katsonut, että edellä mainitun pykälän nojalla seuraamusmaksua ei voida määrätä Eltelille 31.10.2014 tehdyn seuraamusmaksuesityksen perusteella, jos yhtiön katsotaan luopuneen kilpailunrajoituksesta 31.10.2009 mennessä.

9. *Markkinaoikeus* on päätöksessään edelleen katsonut, ettei viraston esittämästä selvityksestä ole pääteltävissä, että epäilty rikkomus olisi miltään osin jatkunut 31.10.2009 saakka tai tätä myöhempään ajankohtaan. *Markkinaoikeus* on hylännyt seuraamusmaksuesityksen sillä perusteella, että seuraamusmaksuesitys on tehty kilpailunrajoituslain 22 §:ssä säädetyn määräajan jälkeen.

10. *Kilpailu- ja kuluttajavirasto* on valittanut *markkinaoikeuden* päätöksestä korkeimpaan hallinto-oikeuteen ja vaatinut *markkinaoikeuden* päätöksen kumoamista sekä 35 000 000 euron seuraamusmaksun määräämistä Eltelille. Viraston mukaan se on esittänyt riittävän näytön kilpailunrajoituksen jatkumisesta ja seuraamusmaksuesitys on siten tehty määräajassa.

11. Virasto on esittänyt ennakkoratkaisupyynnön kannalta valituksessaan selvityksenä kilpailunrajoituksen jatkumisesta, että Eltel on ennen tarjousten jättämistä sopinut kilpailijansa Empowerin kanssa yhtiöiden tarjousten hinnoittelusta Keminmaa–Petäjäskoski 400 kV -voimajohdon rakentamisurakasta järjestetyssä tarjouskilpailussa ja että kielletty yhteistyö on jatkunut mainitun urakan osalta vähintään 12.11.2009 saakka. Yhdessä viraston esittämän muun näytön kanssa tämä merkitsee viraston mukaan sitä, että *markkinaoikeuden* päätös seuraamusmaksuesityksen hylkäämisestä on virheellinen.

12. *Markkinaoikeus* on valituksenalaisessa päätöksessään arvioinut asian tosiseikkoja siten, että vaikka Keminmaa–Petäjäskoski-rakentamisurakkaa edeltänyt erillinen suunnittelu-urakka oli kuulunut kartellin piiriin, kartelli ei kuitenkaan ole ulottunut samaa voimajohtohanketta koskeneeseen myöhempään rakentamisurakkaan. Suunnittelu-urakka oli päättynyt tammikuussa 2007.

² <https://www.finlex.fi/fi/laki/alkup/2004/20040318>

13. Fingrid Oyj on pyytänyt Keminmaa–Petäjäsoski-rakentamisurakkaan tarjouksia alan toimijoilta 16.4.2007 päivätyllä englanninkielisellä tarjouspyynnöllä. Kiinteähintaiset tarjoukset on tarjouspyynnön mukaan tullut jättää 5.6.2007 mennessä. Urakan valmistumispäiväksi on tarjouspyynnössä ilmoitettu 12.11.2009.

14. Eltel on 4.6.2007 jättänyt urakkaa koskeneen tarjouksen. Tarjouksessa on ilmoitettu, että hanke tulee olemaan täysin valmis ja luovutettuna tilaajalle viimeistään 12.11.2009.

15. Eltel on voittanut tekemällään tarjouksella edellä mainitun tarjouskilpailun. Asiassa esitetyn selvityksen mukaan Eltelin ja Fingrid Oyj:n välillä kyseisestä rakentamisurakasta tehty urakkasopimus on allekirjoitettu 19.6.2007, urakka on valmistunut 12.11.2009 ja urakkaa koskeva viimeinen maksuerä on maksettu 7.1.2010.

16. Esillä olevan ennakkoratkaisupyynnön kannalta asiassa on kilpailunrajoituksen keston arvioimiseksi kysymys siitä, mihin asti epäillyn tarjouskartellin ja lainvastaisen hinnoittelun taloudellisten vaikutusten voidaan katsoa jatkuneen edellä mainitun kaltaisessa pitkäkestoisessa rakentamisurakassa.

Kansallinen lainsäädäntö sekä merkityksellinen kansallinen oikeuskäytäntö

17. Asiassa sovellettavaksi tulevan kilpailunrajoituslain 1 a §:n (318/2004)³ mukaan, kun kilpailunrajoitus on omiaan vaikuttamaan Euroopan yhteisön jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, sovelletaan Euroopan yhteisön (EY) perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklan (nykyisin SEUT 101 ja 102 artiklan) säännöksiä.

18. Kilpailunrajoituslain 4 §:n (318/2004) 1 momentin mukaan sellaiset elinkeinonharjoittajien väliset sopimukset, elinkeinonharjoittajien yhdenliittymien päätökset sekä elinkeinonharjoittajien yhdenmukaistetut menettelytavat, joiden tarkoituksena on merkittävästi estää, rajoittaa tai vääristää kilpailua tai joista seuraa, että kilpailu merkittävästi estyy, rajoittuu tai vääristyy, ovat kiellettyjä. Pykälän 2 momentin 1 kohdan mukaan kiellettyjä ovat erityisesti sellaiset sopimukset, päätökset ja menettelytavat, joilla suoraan tai välillisesti vahvistetaan osto- tai myyntihintoja taikka muita kauppaehtoja tai joilla saman momentin 3 kohdan mukaan jaetaan markkinoita tai hankintalähteitä.

19. Kilpailunrajoituslain esitöissä (HE 11/2004 vp s. 31) on lain 4 §:n osalta todettu muun ohella, että pykälä kattaa myös tarjouskartellien kiellon.

³ <https://www.finlex.fi/fi/laki/alkup/2004/20040318>

20. Kilpailunrajoituslain 22 §:n (318/2004) nojalla seuraamusmaksua ei saa määrätä muun ohella lain 4 §:n tai SEUT 101 artiklan rikkomisesta, ellei esitystä markkinaoikeudelle ole tehty viidessä vuodessa siitä, kun kilpailunrajoituksen voimassaolo on lakannut tai kun virasto on saanut tiedon kilpailunrajoituksesta. Kilpailunrajoituslakia koskevan hallituksen esityksen (HE 162/1991 vp s. 17) 22 §:ää koskevista yksityiskohtaisista perusteluista käy ilmi, että viiden vuoden vanhentumisajan on tarkoitettu olevan sama kuin mitä sovelletaan unionin oikeudessa.

21. Korkein hallinto-oikeus on vuosikirjaratkaisuissaan (KHO 2009:83 ja KHO 2013:8) todennut, että kilpailunrajoituslain 22 §:ssä säädetyn viiden vuoden määräajan on katsottava alkavan kulua yhtenä kokonaisuutena pidettävässä kilpailurikkomuksessa aikaisintaan viimeisen kokonaisuuteen liittyvän menettelyn päättymisestä.

22. Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaistavana ei sen sijaan ole ollut, miten kilpailunrajoituksen kestoa ja päättymistä tulee arvioida tilanteessa, jossa kartellin osapuoli on tehnyt kartellin ulkopuolisen tahon kanssa kartellissa sovitun mukaisen urakkasopimuksen, kun urakka valmistuu jopa vuosia urakkasopimuksen tekemisen jälkeen ja kun urakkasopimuksen mukaisia maksusuorituksia tehdään vielä urakan valmistumisen jälkeen.

Unionin oikeuden merkitykselliset oikeusohjeet

23. SEUT 101 artiklan 1 kohdan mukaan sisämarkkinoille soveltumattomia ja kiellettyjä ovat sellaiset yritysten väliset sopimukset, yritysten yhteenliittymien päätökset sekä yritysten yhdenmukaistetut menettelytavat, jotka ovat omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja joiden tarkoituksena on estää, rajoittaa tai vääristää kilpailua sisämarkkinoilla tai joista seuraa, että kilpailu estyy, rajoittuu tai vääristyy sisämarkkinoilla. Mainitun määräyksen a alakohdan mukaan tällaisia ovat erityisesti sellaiset sopimukset, päätökset ja menettelytavat, joilla suoraan tai välillisesti vahvistetaan osto- tai myyntihintoja taikka muita kauppaehtoja tai joilla c alakohdan mukaan jaetaan markkinoita tai hankintalähteitä.

24. Perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöönpanosta 16.12.2002 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 1/2003 (EYVL 2003, L 1, s. 1) 25 artiklan 1 kohdan b alakohdasta ilmenee, että seuraamusten määräämisen vanhentumisaika on nyt epäillyn kaltaisissa kilpailurikkomuksissa viisi vuotta. Mainitun artiklan 2 kohdassa säädetään, että vanhentumisaika alkaa kulua päivästä, jona rikkominen tapahtui. Jatketun tai uusitun rikkomisen osalta aika alkaa kuitenkin kulua siitä päivästä, jona rikkominen lakkaa.

25. Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä on jo asiassa 51/75, *EMI Records v. CBS United Kingdom* (EU:C:1976:85) katsottu rikkomuksen keston osalta riittäväksi, että yritysten väliset järjestelyt, jotka eivät enää ole voimassa, vaikuttavat edelleen sen jälkeen, kun niiden voimassaolo on muodollisesti lakannut. Tuomion mukaan yritysten välisen järjestelyn katsotaan vaikuttavan edelleen ainoastaan, jos asianomaisten käyttäytymisestä voidaan implisiittisesti päätellä, että kyseessä on yritysten väliselle järjestelylle ominaisesta yhdenmukaistamisesta ja koordinoinnista ja jos käyttäytyminen johtaa samaan tulokseen kuin mihin yritysten välisellä järjestelyllä pyritään (tuomion 30 ja 31 kohta).

26. Unionin tuomioistuin on asiassa C-70/12 P, *Quinn Barlo ym. v. komissio* antamassaan tuomiossa (EU:C:2013:351) todennut, että rikkomuksen keston osalta unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä on vaikiintuneesti katsottu, että SEUT 101 ja SEUT 102 artiklan kilpailua koskevan järjestelmän mukaan merkitystä on pikemminkin sopimusten tai niihin verrattavan yhteistoiminnan tai yhteensovittamisen eri muotojen taloudellisilla vaikutuksilla kuin näiden oikeudellisella muodolla. Kun kyseessä ovat yritysten väliset järjestelyt, jotka eivät enää ole voimassa, on SEUT 101 artiklan soveltamiseksi riittävää, että ne vaikuttavat edelleen sen jälkeen, kun niiden voimassaolo on muodollisesti lakannut. Rikkomisen kestoja voidaan siten arvioida sen ajanjakson mukaan, jolloin rikkomiseen syyllistyneet yritykset ovat toteuttaneet mainitussa artiklassa kiellettyä käyttäytymistä. Rikkomisen voidaan näin ollen todeta kestäneen esimerkiksi koko sen ajanjakson, jolloin lainvastaiset hinnat ovat olleet voimassa (tuomion 40 kohta, jossa on viitattu myös mainittuun *EMI Records v. CBS United Kingdom* ja asiassa 243/83 *Binon* EU:C:1985:284 annettuun tuomioon).

27. Lisäksi rikkomuksen kestoja on käsitelty unionin yleisen tuomioistuimen oikeuskäytännössä (ks. esimerkiksi yhdistetyt asiat T-147/09 ja T-148/09, *Trelleborg Industrie v. komissio* (EU:T:2013:259), tuomion 68 kohta, sekä T-449/14, *Nexans France ja Nexans v. komissio* (EU:T:2018:456), tuomion 129 kohta).

Tiivistelmä asianosaisten keskeisistä perusteluista

28. Korkeimmalta hallinto-oikeudelta muutosta hakenut Kilpailu- ja kuluttajavirasto on esittänyt, että sen 31.10.2014 tekemä seuraamusmaksuesitys on saapunut markkinaoikeudelle säädettyssä viiden vuoden määräajassa. Virasto on perustellut kantaansa sillä, että edellä mainittu Kemminmaa–Petäjäskoski-rakentamisurakkaa koskeva urakkasopimus on ollut voimassa ja lainvastaista hinnoittelua on sovellettu aina 7.1.2010

saakka, jolloin Fingrid Oyj on maksanut viimeisen maksuerän rakentamisurakasta. Vaihtoehtoisesti kilpailunrajoitus on päättynyt tätä aiemmin 12.11.2009, jolloin rakentamisurakka on valmistunut. Viraston mukaan kartellilla on ollut mainittuihin ajankohtiin saakka unionin tuomioistumen oikeuskäytännössä tarkoitettuja taloudellisia vaikutuksia markkinoilla, ja Fingrid Oyj on asiakkaana kärsinyt maksamansa kartellihinnan vuoksi vahinkoa.

29. Virasto on lisäksi esittänyt, että kartellitoimijan voittaman sopimuksen vaikutukset ovat kartellissa sovitun hinnan maksajalle hyvin konkreettisia ja pitkäkestoisia, koska maksuja suoritetaan projektin etenemisen myötä useamman vuoden ajan. Kunakin vuonna, jona asiakas maksaa kartellissa sovitun urakan osasuorituksia, sopimuksen vahingolliset vaikutukset heijastuvat suoraan kartelliyhtiön asiakkaan toiminnan kyseisen vuoden kustannuksiin sekä sitä kautta taloudelliseen tulokseen ja edelleen asiakasyrityksen toimintaan markkinoilla. Koska Fingrid Oyj on viraston mukaan maksanut urakasta kartellin vuoksi korkeampaa hintaa, kohonneet kustannukset ovat vaikuttaneet myös kantaverkonhaltijan asiakashintoihin eli sähkön käyttäjien sähkön siirrosta maksamiin hintoihin.

30. Kilpailu- ja kuluttajaviraston kanta johtaisi siihen, että viraston seuraamusmaksuesitys olisi asiaa jo tällä perusteella arvioiden tehty sille säädetyssä viiden vuoden määräajassa.

31. Eltel on puolestaan korkeimmassa hallinto-oikeudessa esittämillään näytön arviointiin liittyvillä perusteilla kiistänyt Eltelin ja Empowerin sopineen Keminmaa–Petäjäskoski-rakentamisurakasta. Eltel on lisäksi esittänyt, että kilpailurikkomuksen kesto on arvioitava sen ajanjakson mukaan, jolloin rikkomukseen syyllistyneet yritykset ovat toteuttaneet kiellettyä käyttäytymistä. Tämä merkitsee, että tarjouskilpailuissa kilpailutettavissa urakoissa vanhentumisajan on katsottava alkavan siitä, kun tarjous jätetään. Eltel on jättänyt kysymyksessä olevaa rakentamisurakkaa koskevan tarjouksensa 4.6.2007.

32. Eltelin mukaan tapauksissa, joissa hinnasta voidaan neuvotella vielä tarjouksen tekemisen jälkeen, vanhentumisaika alkaa vaihtoehtoisesti, kun lopullinen sopimus kyseisestä projektista tehdään. Esillä olevassa asiassa Fingrid Oyj ja Eltel ovat tehneet rakentamisurakkaa koskevan sopimuksen 19.6.2007. Eltelin mukaan tarjouksen tekemisen tai viimeistään sopimuksen allekirjoittamisen jälkeen tarjotulla tai sopimuksessa sovitulla hinnalla ei ole mitään vaikutuksia markkinoilla, vaikka kyseinen projekti jatkuisikin tai siitä suoritettavia maksueriä maksettaisiin vielä vuosien päästä. Eltelin mukaan kilpailuun markkinoilla ei vaikuta

se, millä aikataululla urakka edistyy tai milloin siitä suoritetaan maksu, koska sovittu hinta ei näiden tapahtumien aikana enää muutu. Muunlainen tulkinta johtaisi sattumanvaraisiin ja ennalta määräämättömiin ja kilpailunrajoituksesta irrallisiin lopputuloksiin, mikä olisi oikeusvarmuuden periaatteen vastaista.

33. Eltelin kannan hyväksyminen johtaisi siihen, että Kilpailu- ja kuluttajaviraston seuraamusmaksuesitys olisi tehty sille säädetyn määräajan jälkeen, jollei seuraamusmaksuesityksessä muutoin esitetyistä seikoista mikään myöhempi ole asian ratkaisemisen kannalta merkityksellinen.

Ennakkoratkaisupyynnön tarve

34. Korkeimman hallinto-oikeuden tiedossa ei ole, että unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä olisi otettu kantaa SEUT 101 artiklassa tarkoitetun kilpailurikkomuksen taloudellisten vaikutusten ja siten sen keston määräytymiseen tilanteessa, jossa kartellin osapuoli on tehnyt kartellin ulkopuolisen tahon kanssa kartellissa sovittu mukaisen urakkasopimuksen, kun urakka valmistuu useita vuosia urakkasopimuksen tekemisen jälkeen ja kun urakkasopimuksen mukaisia maksusuorituksia tehdään vielä urakan valmistumisen jälkeen. Korkein hallinto-oikeus pitää oikeudellisesti tulkinnanvaraisena, voidaanko kilpailurikkomuksen katsoa jatkuvan siihen saakka, kunnes kartellin piiriin kuuluneen urakkasopimuksen maksuvelvoitteet on kokonaan täytetty tai urakka on valmistunut, kuten Kilpailu- ja kuluttajavirasto katsoo, vai onko rikkomuksen katsottava päättyneen ja vanhentumisajan alkaneen silloin, kun urakkaa koskeva tarjous on jätetty tai urakkasopimus on allekirjoitettu, kuten Eltel katsoo.

35. Unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntö ei vaikuttaisi olevan täysin yksiselitteinen esillä olevan asian arvioinnin kannalta keskeisen tulkintakysymyksen osalta. Unionin tuomioistuimen *Quinn Barlo* -tuomion edellä mainitussa 40 kohdassa lausuttu vaikuttaisi sinänsä sanamuotonsa perusteella antavan tukea sille, että kilpailunrajoituksen taloudelliset vaikutukset voisivat jatkua esimerkiksi koko sen ajanjakson, jolloin lainvas- taiset hinnat ovat olleet voimassa. Mainitussa tuomiossa kysymyksessä ollut kilpailunrajoitus eroaa kuitenkin esillä olevan asian mukaisesta kilpailunrajoituksesta, eikä tuomion perusteella voida pitää selvänä, voidaanko kilpailurikkomuksen keston ja seuraamusmaksuesityksen vanhentumisen arvioinnissa antaa merkitystä urakkasopimuksen mukaisen urakan valmistumiselle ja sille, kuinka pitkään kartellissa sovittu mukaisesta urakasta maksetaan urakkasopimuksen osapuolille.

36. Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä on pääteltävissä, että kilpailurikkomuksen keston arvioinnissa ovat keskeisiä kilpailunvastaisen menettelyn taloudelliset vaikutukset eikä sen oikeudellinen muoto. SEUT 101 artiklan vastaisen kilpailunrajoituksen taloudelliset vaikutukset voivat oikeuskäytännön mukaan jatkua kilpailijoiden välisen yhtenä kokonaisuutena pidettävän monitahoisen kilpailusääntöjen rikkomisen muodollisesti päätyttyäkin. Korkeimman hallinto-oikeuden näkemyksen mukaan tämän voitaisiin katsoa puoltavan johtopäätöstä, jonka mukaan tarjouskartellin muodossa toteutunut kilpailurikkomus jatkuu aina siihen saakka, kunnes kartellista haittaa kärsinyt sopimuskumppani on kokonaisuudessaan maksanut kartellissa sovitun lainvastaisen hinnan, sillä kartellissa hinnaltaan sovitulla rakentamisurakalla on taloudellisia vaikutuksia kartelliyhtiön sopimuskumppanin toimintaan koko tämän ajanjakson.

37. Toisaalta oikeuskäytännöstä voitaisiin katsoa saatavan välillisesti tukea myös Eltelin esittämälle kannanotolle, jonka mukaan tarjouskilpailussa kilpailutettavissa urakoissa hintojen soveltaminen tai kilpailuvaiikutukset jatkuvat tarjouksen tai lopullisen sopimuksen tekemiseen saakka. Tämän jälkeen tarjouksen tai sopimuksen hinnalla ei ole vaikutuksia markkinoilla, vaikka itse projekti jatkuisikin.

38. Esillä olevassa asiassa on kysymys epäillyn kilpailurikkomuksen taloudellisista vaikutuksista ja kestosta. Kyse ei ole vahingonkorvausasiasta, jonka osalta vanhentumisajan alkamisen kannalta keskeisenä vahingon aiheuttamisajankohtana on kansallisen oikeuskäytännön (KKO 2016:11) mukaan pidetty sopimuksen solmimishetkeä eikä sopimusta koskevan kauppahinnan maksamishetkeä.

39. Koska unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ei korkeimman hallinto-oikeuden havaintojen mukaan löydy tuomioita, joissa olisi otettu kantaa kilpailurikkomuksen vanhentumiseen nyt esillä olevan kaltaisessa kiellettyyn tarjousyhteistyöhön perustuvassa epäillyssä kartellitapauksessa, asiassa on tarpeen pyytää ennakkoratkaisu unionin tuomioistuimelta. Vaikka esillä olevan kilpailunrajoituksen keston kokonaisvaltaisessa arvioinnissa otetaan huomioon myös muita seikkoja kuin mitä tämä ennakkoratkaisupyyntö koskee, on asiassa annettavalla unionin tuomioistuimen tulkintakannanotolla olennaista vaikutusta kilpailunrajoituksen keston ja sen taloudellisten vaikutusten oikeudellisessa arvioinnissa ja siten ratkaisun tekemisessä siitä, onko Kilpailu- ja kuluttajaviraston seuraamusmaksuesitys tehty sille säädetyssä määrääjassa.

40. Kilpailu- ja kuluttajavirastolle sekä Eltelille on varattu tilaisuus lausua ennakkoratkaisun pyytämisestä unionin tuomioistuimelta.

Ennakkoratkaisukysymys

Korkein hallinto-oikeus on päättänyt lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle SEUT 267 artiklan nojalla seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

Voidaanko SEUT 101 artiklan kilpailua koskevaa järjestelmää tulkita siten, että tilanteessa, jossa kartellin osapuoli on tehnyt kartellin ulkopuolisen tahon kanssa kartellissa sovitun mukaisen urakkasopimuksen, kilpailurikkomus kestää siitä aiheutuneiden taloudellisten vaikutusten vuoksi koko sen ajanjakson, jolloin urakkasopimuksen mukaisia sopimusvelvoitteita täytetään tai urakasta on maksettu urakkasopimuksen osapuolille maksusuorituksia, eli siihen saakka, kunnes viimeinen urakan maksuerä on maksettu, tai vähintään siihen saakka, kunnes kyseinen urakka on valmistunut;

vai voidaanko kilpailurikkomuksen katsoa kestävän vain siihen saakka, kun rikkomukseen syyllistynyt yritys on antanut kyseisestä urakasta tarjouksen tai tehnyt urakan toteuttamista koskevan sopimuksen?

Saatuana unionin tuomioistuimen ennakkoratkaisun yllä oleviin kysymyksiin korkein hallinto-oikeus antaa lopullisen päätöksen asiassa.

Korkein hallinto-oikeus:

Eija Siitari
oikeusneuvos

Alice Guimaraes-Purokoski
oikeusneuvos

Anne Nenonen
oikeusneuvos

Pekka Aalto
oikeusneuvos

Ari Wirén
oikeusneuvos

Pasi Yli-Ikkelä
Asian esittelijä, esittelijäneuvos

Jakelu

Päätös

- ✓ Unionin tuomioistuin, maksutta
- Kilpailu- ja kuluttajavirasto, maksutta

Jäljennös

Eltel Networks Oy ja Eltel Group Oy
Markkinaoikeus

Asiakirjan oikeaksi todistaa



Jaostosihteeri Tuula Niilo-Rämä