

Asia C-311/24**Unionin tuomioistuimen työjärjestyksen 98 artiklan 1 kohdan mukainen
ennakkoratkaisupyynnön tiivistelmä****Jättämispäivä:**

29.4.2024

Ennakkoratkaisupyynnön esittävä tuomioistuin:

Oberlandesgericht Wien (Wienin osavaltion ylioikeus, Itävalta)

Ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevan päätöksen tekemispäivä:

26.4.2024

Kantaja:Bundeswettbewerbsbehörde (liittovaltion kilpailuviranomainen,
Itävalta)**Vastaaja:**

M. GmbH

Pääasian kohde

Asianmukaisen sakon määrääminen oikeudenmukaisista kilpailuedellytyksistä annetun lain (Faire-Wettbewerbsbedingungen-Gesetz, jäljempänä FWBG) 6 §:n 2 momentin nojalla tavarantoimittajille esitettyjen maksuvaatimusten vuoksi

Ennakkoratkaisupyynnön kohde ja oikeusperusta

Hyvän kauppatavan vastaisista käytännöistä yritysten välisissä suhteissa maataloustuote- ja elintarvikeketjussa 17.4.2019 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin (EU) 2019/633 6 artiklan 1 kohdan e alakohdan tulkinta; Itävallan oikeuden yhteensopivuus tämän direktiivin kanssa; SEUT 267 artikla

Ennakkoratkaisukysymykset

1.a. Onko hyvän kauppatavan vastaisista käytännöistä yritysten välisissä suhteissa maataloustuote- ja elintarvikeketjussa 17.4.2019 annetun Euroopan

parlamentin ja neuvoston direktiivin (EU) 2019/633 6 artiklan 1 kohdan e alakohtaa tulkittava siten, että kun ostaja vaatii samana päivänä yhdenmukaisesti perustellulla tahdonilmaisulla eri tavarantoimittajilta, jotka kuuluvat kyseisen direktiivin suojan piiriin sen 1 artiklan mukaan, 3 artiklan 1 kohdan d alakohdan vastaisesti kultakin erikseen maksua, kyseinen säännös on esteenä kansalliselle lainsäädännölle, jonka mukaan kaikki nämä maksuvaatimukset luonnehditaan yhtenä kokonaisuutena pidettäväksi kilpailusääntöjen rikkomiseksi (tekokokonaisuudeksi), josta voidaan määrätä vain yksi seuraamus?

1.b. Kun otetaan huomioon direktiivin (EU) 2019/633 6 artiklan 1 kohdan toisessa alakohdassa säädetty vaatimus, jonka mukaan seuraamusten on oltava tehokkaita, oikeasuhteisia ja varoittavia, ja niissä on otettava huomioon rikkomisen luonne, kesto, toistuvuus ja vakavuus, onko ensimmäisen kysymyksen a kohtaan annettavan vastauksen kannalta merkitystä sillä, että Itävallan kansallisen seuraamussäännöksen (FBWG:n 6 §:n 2 momentti) mukaan tästä voidaan määrätä sakko, jonka enimmäismäärä on (vain) 500 000 euroa?

2. Jos ensimmäisen kysymyksen a kohtaan vastataan myöntävästi:

Onko hyvän kauppatavan vastaisista käytännöistä yritysten välisissä suhteissa maataloustuote- ja elintarvikeketjussa 17.4.2019 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin (EU) 2019/633 6 artiklan 1 kohdan e alakohtaa tulkittava siten, että kullekin tavarantoimittajalle esitettyä maksuvaatimusta, siltä osin kuin se on direktiivin (EU) 2019/633 3 artiklan 1 kohdan d alakohdassa säädetyn kiellon vastainen, pidetään käytäntönä, josta seuraamus määrätään itsenäisesti, jolloin kustakin maksuvaatimuksesta on kumulaatioperiaatteen mukaan määrättävä oma seuraamus (sakko), mistä seuraa useiden sakkojen määrääminen, kun otetaan huomioon, että Itävallan kansallisen seuraamussäännöksen (FBWG:n 6 §:n 2 momentti) mukaan sakon enimmäismäärä on 500 000 euroa?

Unionin oikeuden ja kansainvälisen oikeuden säännöt, joihin viitataan

SEUT 101 artiklan 3 kohta

SEUT 102 artikla

Perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöönpanosta 16.12.2002 annettu neuvoston asetus (EY) N:o 1/2003, 25 artikla

Hyvän kauppatavan vastaisista käytännöistä yritysten välisissä suhteissa maataloustuote- ja elintarvikeketjussa 17.4.2019 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2019/633 (jäljempänä direktiivi 2019/633)

Direktiivin 2019/633 6 artiklan 1 kohdan e alakohdassa ja 1 kohdan toisessa alakohdassa säädetään seuraavaa:

”1. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että kullakin niiden valvontaviranomaisella on tarvittavat resurssit ja asiantuntemus tehtäviensä hoitamiseksi, ja myönnettävä niille seuraava toimivalta:

--

e) toimivalta määrätä sakkoja ja muita yhtä tehokkaita seuraamuksia sekä välitoimia tai käynnistää menettelyt sakkojen ja muiden yhtä tehokkaiden seuraamusten sekä välitoimien määräämiseksi rikkojalle kansallisten sääntöjen ja menettelyjen mukaisesti;

--

Ensimmäisen alakohdan e alakohdassa tarkoitettujen seuraamusten on oltava tehokkaita, oikeasuhteisia ja varoittavia, ja niissä on otettava huomioon rikkomisen luonne, kesto, toistuvuus ja vakavuus.”

Euroopan ihmisoikeussopimuksen seitsemännen lisäpöytäkirjan 4 artikla

Unionin tuomioistuinten ja kansainvälisten tuomioistuinten oikeuskäytäntö

Tuomio 8.7.1999, komissio v. Anic Participazioni, C-49/92 P, EU:C:1999:356

Tuomio 1.7.2010, AstraZeneca v. komissio, T-321/05, EU:T:2010:266

Tuomio 5.6.2012, Bonda, C-489/10, EU:C:2012:319

Tuomio 24.6.2015, Fresh Del Monte Produce v. komissio ja komissio v. Fresh Del Monte Produce, C-293/13 P ja C-294/13 P, EU:C:2015:416

Tuomio 26.1.2017, Villeroy & Boch – Belgium v. komissio, C-642/13 P, EU:C:2017:58

Tuomio 20.3.2018, Menci, C-524/15, EU:C:2018:197

Tuomio 12.9.2019, Maksimovic ym., C-64/18, C-140/18, C-146/18 ja C 148/18, EU:C:2019:723

Tuomio 22.10.2020, Silver Plastics ja Johannes Reifenhäuser v. komissio, C-702/19 P, EU:C:2020:857

Tuomio 22.3.2022, Nordzucker ym., C-151/20, EU:C:2022:203

Tuomio 16.6.2022, Sony Corporation ja Sony Electronics v. komissio, C-697/19 P, EU:C:2022:478

Tuomio 16.6.2022, Toshiba Samsung Storage Technology ja Toshiba Samsung Storage Technology Korea v. komissio, C-700/19 P, EU:C:2022:484

Tuomio 9.11.2023, Altice Group Lux v. komissio, C-746/21 P, EU:C:2023:836

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 10.2.2009, Zolotukhin v. Venäjä, valitus nro 14939/03

Kansalliset säännökset ja oikeuskäytäntö, joihin viitataan

Oikeudenmukaisista kilpailuedellytyksistä annettu laki (Faire-Wettbewerbsbedingungen-Gesetz, BGBl I 2021/239, jäljempänä FWBG), jolla direktiivi 2019/633 pantiin täytäntöön:

direktiivin 2019/633 1 artiklan 2 kohdan a–e alakohta on pantu täytäntöön sanatarkasti FWBG:n 5a §:n 2 momentin 1–5 kohdalla, ja FWBG:n 5a §:n 3 momentissa vahvistetaan myynnin maantieteellinen yhteys Euroopan unioniin direktiivin 2019/633 1 artiklan 2 kohdan mukaisesti.

FWBG:n 5a § kuuluu seuraavasti:

”(1) Tämän jakson säännöksillä säännellään maataloustuotteiden ja elintarvikkeiden kauppaan liittyvien hyvän kauppataivan vastaisten käytäntöjen torjuntaa. Niillä pannaan täytäntöön hyvän kauppataivan vastaisista käytännöistä yritysten välisissä suhteissa maataloustuote- ja elintarvikeketjussa 25.4.2019 annettu direktiivi (EU) 2019/633, EUVL L 111, s. 59, 25.4.2019, s. 59 (jäljempänä ”direktiivi (EU) 2019/633”). Sillä ei vaikuteta ensimmäiseen jaksoon eikä vuoden 2005 kartellilakiin (Kartellgesetz 2005 – KartG 2005), BGBl. I N:o 61/2005.

(2) Tämän jakson säännöksiä sovelletaan käytäntöihin, joita esiintyy maataloustuotteiden ja elintarvikkeiden kaupassa, kun myyjänä ovat

- 1. tavarantoimittajat, joiden vuotuinen liikevaihto on enintään 2 000 000 euroa, ja kun ostajien vuotuinen liikevaihto on yli 2 000 000 euroa;*
- 2. tavarantoimittajat, joiden vuotuinen liikevaihto on yli 2 000 000 euroa ja enintään 10 000 000 euroa, ja kun ostajien vuotuinen liikevaihto on yli 10 000 000 euroa;*
- 3. tavarantoimittajat, joiden vuotuinen liikevaihto on yli 10 000 000 euroa ja enintään 50 000 000 euroa, ja kun ostajien vuotuinen liikevaihto on yli 50 000 000 euroa;*
- 4. tavarantoimittajat, joiden vuotuinen liikevaihto on yli 50 000 000 euroa ja enintään 150 000 000 euroa, ja kun ostajien vuotuinen liikevaihto on yli 150 000 000 euroa;*

5. tavarantoimittajat, joiden vuotuinen liikevaihto on yli 150 000 000 euroa ja enintään 350 000 000 euroa, ja kun ostajien vuotuinen liikevaihto on yli 350 000 000 euroa,

--

(3) Tätä jaksoa sovelletaan myyntiin, jossa joko tavarantoimittaja tai ostaja, tai molemmat, ovat sijoittautuneet Euroopan unioniin.

--”

FWBG:n 5c §:n 1 momentti: ”Liitteessä I luetellut käytännöt ovat kiellettyjä. --”

FWBG:n liitteen I otsikko kuuluu seuraavasti: ”Kaikissa olosuhteissa kielletyt käytännöt:”

FWBG:n liitteessä I oleva 4 kohta kuuluu seuraavasti: ”Ostaja vaatii tavarantoimittajalta maksuja, jotka eivät liity tavarantoimittajan maataloustuotteiden ja elintarvikkeiden myyntiin.”

FWBG:n 5c §:ssä, luettuna yhdessä liitteessä I olevan 4 kohdan kanssa, mainittu kielletty käytäntö vastaa direktiivin 2019/633 3 artiklan 1 kohdan d alakohdassa lueteltua käytäntöä. Tämä kieltosäännös on pantu täytäntöön sanatarkasti.

FWBG:n 5b §:n 2 momentti kuuluu seuraavasti:

””ostajalla” [tarkoitetaan] sellaista luonnollista henkilöä tai oikeushenkilöä, joka ei ole käyttäjä, kyseisen henkilön sijoittautumispaikasta riippumatta, tai viranomaista unionissa, joka ostaa maataloustuotteita ja elintarvikkeita; ”ostajalla” voidaan tarkoittaa myös tällaisten luonnollisten ja oikeushenkilöiden ryhmää;”

FWBG:n 5b §:n 3 momentti kuuluu seuraavasti:

””tavarantoimittajalla” [tarkoitetaan] sijoittautumispaikasta riippumatta maataloustuottajaa tai luonnollista henkilöä tai oikeushenkilöä, joka myy maataloustuotteita ja elintarvikkeita; ”tavarantoimittajalla” voidaan tarkoittaa myös tällaisten maataloustuottajien tai tällaisten luonnollisten henkilöiden tai oikeushenkilöiden ryhmää, kuten tuottajaorganisaatiot, tavarantoimittajaorganisaatiot ja tällaisten organisaatioiden yhteenliittymät;”

FWBG:n 5b §:n 2 ja momenttiin sisältyvät ostajan ja tavarantoimittajan määritelmät ovat sanamuodoltaan samat kuin direktiivissä 2019/633 (direktiivin 2019/633 2 artiklan 2 ja 4 alakohta).

Rangaistavasta toiminnasta 23.1.1974 annettu liittovaltion laki – rikoslaki (Strafgesetzbuch, jäljempänä StGB), BGBl. I nro 60/1974, 28 §:n 1 momentti

Hallinnollisista seuraamuksista vuonna 1991 annettu laki (Verwaltungsstrafgesetz 1991, jäljempänä VStG), BGBl. I nro 52/1991, 22 §:n 2 momentti

Vuoden 2005 kartellilaki (Kartellgesetz 2005, jäljempänä KartG, BGBl. I nro 61/2005; 1, 2, 4a, 5, 29 ja 33 §

Oberster Gerichtshof (ylin tuomioistuin, Itävalta, jäljempänä OGH), 20.6.2001, 11 Os 51/11a

OGH, 27.2.2006, 16 Ok 52/05

OGH, 11.4.2007, 13 Os 1/07g

OGH, 17.9.2013, 11 Os 73/13i

OGH, 8.10.2015, 16 Ok 2/15b

OGH, 11.5.2023, 16 Ok 3/23m

Lyhyt kuvaus tosiseikoista ja menettelystä

- 1 Vastaaja koki kovia taloudellisia vastoinkäymisiä sen vuoksi, että koronapandemia vaikutti matkailuun ja johti asiakkaiden puutteeseen elintarvikkeiden vähittäismyyntialalla, ja kärsi massiivisesta kustannusten noususta erityisesti energia-alalla sekä korkeasta inflaatiosta ja korkokehityksestä johtuvasta rahoituskulujen noususta.
- 2 Vastaaja palkkasi konsulttiyrityksen tukemaan sitä ”muutosprosessin” toteuttamisessa, jotta yrityksen pitkän aikavälin elinkelpoisuus ja kilpailukyky voitaisiin varmistaa.
- 3 Strateginen uudistus merkitsi muutosta yrityksen kaikilla osa-alueilla ja erityisesti tuoteryhmien hallinnassa, logistiikassa ja markkinoinnissa, sekä liikkeiden uudelleenjärjestelyä (suunnitelmissa oli esimerkiksi hyllyjen laajennuksia uusine tilakorkeuksineen, mikä edellytti uusia, matalampia lattioita).
- 4 Konsulttiyrityksen neuvojen perusteella vastaaja järjesti 16.5.2023 ”Supplier-Day”-verkkokokouksen, jonka aikana se antoi tavarantoimittajilleen yleiskuvan ajankohtaisesta markkinatilanteesta ja siihen liittyvistä ongelmista sekä myös vastaajan senhetkisistä tappioista. Tulevaisuudennäkymiä valaistiin kertomalla muutosprosessista, jossa vastaaja oli.
- 5 Supplier-Day-verkkokokouksen jälkeen vastaaja ilmoitti tavarantoimittajilleen, että se pyytäisi taloudellista tukea muutosprosessiin.
- 6 Seurantasähköpostit, joiden liitteenä oli erisuuruisia kiinteitä summia koskevia proformalaskuja, lähetettiin 17.5.2023. Näiden laskujen tarkoituksena ja kokonaissuunnitelmana oli rahoittaa tämän muutosprosessin kustannukset

tavarantoimittajien rahallisella panoksella. Kukin sähköposti osoitettiin yhdelle tavarantoimittajalle, ja ne lähetettiin samanaikaisesti.

- 7 Näiden sähköpostiviestien sisältö on – lukuun ottamatta proformalaskun summaa ja sitä, osallistuiko kyseinen tavarantoimittaja Supplier-Day-verkkokokoukseen vai ei –, sama kaikkien tavarantoimittajien osalta:

”_ _

[Tämän muutosprosessin] toteuttamiseksi tarvitsemme tukeanne. [Vastaaja] odottaa konkreettisesti, että te avaintilin haltijana sijoitatte 15 000 euroa [huomautus: sähköpostiviesteissä on erisuuruisia summia] yhteiseen tulevaisuuteemme.

Olemme jo laatineet proformalaskun tätä tarkoitusta varten.

Seuraamme valmiuttanne tukea meitä kumppanina. Huomatkaa, että sijoituksenne vahvistaa kumppanuuttamme kestävästi ja tukee yhteisen ja menestyksekkään tulevaisuuden rakentamista. Tämän hankkeen toteuttaminen riippuu teistä.

- 8 Kantaja esitti 10.11.2023 kilpailutuomioistuimessa vastaajaa vastaan 16 erillistä vaatimusta asianmukaisen sakon määräämiseksi FWBG:n 6 §:n 2 momentin nojalla sillä perusteella, että vastaaja oli rikkonut FWBG:n 5c §:n 1 momenttia, luettuna yhdessä FWBG:n liitteessä I olevan 4 kohdan kanssa, kun se oli ostajana vaatinut 16 tavarantoimittajalta maksua, joka ei liittynyt maataloustuotteiden ja elintarvikkeiden myyntiin.
- 9 Ennakkoratkaisua pyytävän Oberlandesgericht Wienin jaoston on annettava ratkaisu neljästä maksuvaatimuksesta, joiden suuruus on 10 000–18 000 euroa.

Pääasian asianosaisten keskeiset lausumat

- 10 **Kantajan** mukaan vastaaja on jokaisella maksuvaatimuksella rikkonut FWBG:n 5c §:n 1 momenttia, luettuna yhdessä FWBG:n liitteessä I olevan 4 kohdan kanssa.
- 11 FWBG:n 2 jakson soveltamisen edellyttämä (FWBG:n 5a §:n 2 momentissa säädetty) liikevaihtosuhte FWBG:n 5b §:n 2 momentissa tarkoitetun ostajana olevan vastaajan liikevaihdon ja FWBG:n 5b §:n 3 momentissa tarkoitetun tavarantoimittajan liikevaihdon välillä täyttyy.
- 12 **Vastaaja** kiistää FWBG:n rikkomisen, sillä vastaaja ei ole vaatinut mitään FWBG:n 5c §:n 1 momentissa, luettuna yhdessä FWBG:n liitteessä I olevan 4 kohdan kanssa, tarkoitettuja maksuja. Vastaaja esitti ainoastaan sijoituspyynnön, jossa viitattiin nimenomaisesti maksun vapaaehtoisuuteen.

Erillisiä vaatimuksia koskevat väitteet

- 13 **Kantaja** väittää, että vastaaja on rikkonut 16 kertaa FWBG:n 5c §:n 1 momenttia, luettuna yhdessä FWBG:n liitteessä I olevan 4 kohdan kanssa, kun se on vaatinut 16 eri tavarantoimittajalta eri suuruisia maksuja, jotka ovat kiellettyjä FWBG:n 5c §:n 1 momentin, luettuna yhdessä FWBG:n liitteessä I olevan 4 kohdan kanssa, mukaan.
- 14 FWBG:n kyseisellä osalla pannaan täytäntöön direktiivi 2019/633. Direktiivin 2019/633 ja FWBG:n sanavalinta osoittaa selvästi, että lainsäätäjän tarkoituksena on arvioida tehtyjä rikkomisia yksittäisen tavarantoimittajan ja yksittäisen ostajan perusteella ja käyttää näitä molempia henkilöitä keskeisenä arviointiperusteena rikkomisen yksilöinnin kannalta. Tämä ilmenee jo käsitteiden ”ostaja” ja ”tavarantoimittaja” määritelmistä, koska molemmat käsitteet määritellään siten, että niillä tarkoitetaan ”luonnollista henkilöä tai oikeushenkilöä, kyseisen henkilön sijoittautumispaikasta riippumatta”, tai ”tällaisten luonnollisten ja oikeushenkilöiden ryhmää”. Merkityksellisen vuotuisen liikevaihdon laskemista koskevien säännösten (FWBG:n 5a §:n 2 momentti) yhteydessä voidaan päätellä, että ”ostajana” ja ”tavarantoimittajana” pidetään – suosituksen 2003/361/EY liitteessä olevien ”riippumattoman yrityksen”, ”omistusyhteisyriksen” ja ”sidosyritysten” määritelmien perusteella – lähtökohtaisesti yksittäisiä ja itsenäisiä yrityksiä, paitsi jos kyseessä on yritysryhmä.
- 15 Itävallan lainsäätäjä päätti seuraamusuhkaa muotoillessaan vahvistaa 500 000 euron enimmäismäärän eikä prosenttiosuutta vuotuisesta liikevaihdosta (FWBG:n 6 §:n 2 momentti).
- 16 Laissa olevassa luettelossa, joka koskee yksittäisiä kiellettyjä hyvän kauppatavan vastaisia käytäntöjä, käytetään yksikkömuotoa ”tavarantoimittaja” ja ”ostaja”. Yksikkömuodon tarkoituksellinen käyttäminen on loogisessa yhteydessä FWBG:n 5a §:n nojalla huomioon otettaviin vuotuisiin liikevaihtoihin, jotka on lähtökohtaisesti laskettava vain ”riippumattoman yrityksen”, omistusyhteisyriksen” ja ”sidosyrityksen” osalta. ”Tavarantoimittajan” ja ”ostajan” yksikkömuodon konkreettinen valinta ilmenee erityisesti FWBG:n liitteen I 4 kohdassa olevasta hyvän kauppatavan vastaisen käytännön muotoilusta. Siinä säädetään, että yhden tai useamman (monikossa) maksun vaatiminen tavarantoimittajalta on hyvän kauppatavan vastainen käytäntö.
- 17 Direktiivin 2019/633 ja FWBG:n 2 jakson suojelutavoite edellyttää, että jokaisesta tavarantoimittajasta, jota ostajan toteuttama hyvän kauppatavan vastainen käytäntö koskee, on lähtökohtaisesti käytävä erillinen menettely.
- 18 Direktiivissä 2019/633, joka on pantu täytäntöön FWBG:n 2 jaksolla, ei ole – kuten vastaaja väittää – kyse ”erityisestä kartellioikeudesta”. Pikemminkin on tarkoitus luoda sääntely-ympäristö, jossa elintarvikeketjun toimijoiden välinen neuvotteluprosessi johtaisi oikeudenmukaiseen lopputulokseen.

- 19 Tältä osin on erotettava toisistaan ongelmat, jotka johtuvat mahdollisesti epäasiallisista käytännöistä, ja ongelmat, jotka liittyvät kilpailunvastaisiin menettelytapoihin. Direktiivin 2019/633 tarkoituksena ei ole suojata kilpailua instituutiona eikä suojata kuluttajia harhaanjohtavalta mainonnalta tai muilta sopimattomilta käytännöiltä, vaan sillä pyritään säilyttämään asianmukainen etujen tasapaino tavarantoimittajien ja heidän asiakkaidensa välillä yritysten välisen kaupan alalla (B2B). (Ks. ensimmäinen ja kuudes perustelukappale.)
- 20 Lisäksi direktiivin 2019/633 7 ja 14 perustelukappaleesta ilmenee selvästi, että maataloustuote- ja elintarvikeketjun alkutuottajia on suojeltava hyvän kauppataivan vastaisten käytäntöjen suorilta ja epäsuorilta kielteisiltä vaikutuksilta. Tässä yhteydessä on aina otettava huomioon yksittäisen tavarantoimittajan ja yksittäisen ostajan suhteellinen neuvotteluvoima, jota on arvioitava kunkin vuotuisen liikevaihdon mukaan.
- 21 Vasta tämän neuvotteluvoiman epätasapaino – yksittäisten tavarantoimittajan ja yksittäisen ostajan välillä – johtaa direktiivin 2019/633 soveltamiseen ja näin ollen tarpeeseen torjua hyvän kauppataivan vastaisia käytäntöjä. Neuvotteluvoiman epäsuhta on siis yksittäisen rikkomisen olennainen tunnusmerkki. Teon yksilöimisen osalta on – direktiivistä 2019/633 ilmenevän – suojelutavoitteen vuoksi otettava huomioon ostajan ja tavarantoimittajan yksilöllinen suhde, jonka perusteella on myös arvioitava käytetyn hyvän kauppataivan vastaisen käytännön tapauskohtaista lainvastaisuutta.
- 22 Myös Euroopan komissio toteaa direktiiviä 2019/633 koskevan luonnoksen perusteluissa (ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi epäterveistä kaupan käytännöistä yritysten välisissä suhteissa elintarvikeketjussa, 12.4.2018, COM(2018) 173 final, 2018/0082 (COD), eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52018PC0173, tarkistettu 3.1.2024) selvästi, että kartellioikeuden sääntelykehys eroaa epäterveitä kaupan käytäntöjä koskevasta sääntelykehyksestä ja että nämä sääntelykokonaisuudet ovat olemassa toisistaan riippumatta ja toisiaan täydentäen. Lopuksi on syytä tarkastella vielä oikeusperustaa, jonka nojalla direktiivi 2019/633 annettiin. Jos tarkoituksena olisi ollut luoda maataloustuote- ja elintarvikeketjuja koskevia kilpailusääntöjä (erityinen kartellioikeus), SEUT 103 artiklaa olisi voitu käyttää oikeusperustana. Tätä mahdollisuutta ei kuitenkaan käytetty. Sen sijaan valittiin SEUT 43 artiklan 2 kohta, jolla pyritään yhteisen maatalous- ja kalastuspolitiikan tavoitteiden toteuttamiseen.
- 23 Tämä tarkoittaa, ettei ole perustetta soveltaa Euroopan kilpailulainsäädännössä kehitettyä yhtenä kokonaisuutena pidettävän monitahoisen ja jatkettun rikkomisen käsitettä.
- 24 Itävallan lainsäätäjät päätti seuraamusuhkaa muotoillessaan vahvistaa kiinteän enimmäismäärän prosenttiosuuden sijaan, toisin kuin kartellioikeudessa. Tämän enimmäismäärän puitteissa on sakon konkreettista määrää arvioitaessa merkitystä myös sillä, mihin liikevaihdon suuruusluokkaan (FWBG:n 5a §:n 2 momentti)

ostaja kuuluu. Vaikka enintään 500 000 euron suuruisella sakolla on hyvinkin ratkaiseva merkitys edellä mainitun säännöksen 1 kohdan piiriin kuuluvalla ostajalle, kun kyseessä on ostaja, joka kuuluu korkeampiin liikevaihtoluokkiin aina 6 kohdassa tarkoitettuun luokkaan saakka, se ei vaikuta soveltuvalta, jotta vakavat ja kauaskantoiset rikkomukset voitaisiin ottaa asianmukaisesti huomioon yhteisessä enimmäismäärässä. Käsiteltävässä asiassa olisi – hallinnollisia rikkomuksia koskevaan lainsäädäntöön verrattavalla tavalla – pikemminkin sovellettava kumulaatioperiaatetta, jolloin kustakin yksittäisestä rikkomuksesta olisi määrättävä sakko 500 000 euron rajoissa. Edellä esitetyn perusteella ja direktiivin mukaisen tulkinnan kannalta tämä tarkoittaa, että FWBG:n 2 jakso perustuu pohjimmiltaan tapauskohtaiseen lähestymistapaan ja näin ollen myös erillisten menettelyjen toteuttamiseen.

- 25 Kuudentoista yksittäisen menettelyn suorittaminen ei siis merkitse keinotekoisia erottamista, vaan se on tarpeen FWBG:ssä tarkoitettujen yksilöllisten arviointiperusteiden vuoksi.
- 26 **Vastaaja** vastustaa erillisiä vaatimuksia ja erillisten menettelyjen toteuttamista sillä perusteella, että kaikki kantajan erikseen esittämät 16 vaatimusta perustuvat samoihin tosiseikkoihin, jolloin kyseessä on yhtä ainoaa rikkomista koskeva väite. Keinotekoinen jakaminen kuudentoista menettelyyn on vastoin ne bis in idem -periaatetta.
- 27 Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on viime aikoina katsonut, että se, onko kyse samasta rangaistavasta teosta, riippuu ensisijaisesti arvioitavana olevasta tosiseikastosta (samat tosiseikat) (perustavanlaatuisesti Euroopan ihmisoikeustuomioistuin, 10.2.2009, 14939/03, Zolotukhin v. Venäjä, 71 kohta ja sitä seuraavat kohdat sekä 82 kohta ja sitä seuraava kohta). Kyse on siis Euroopan ihmisoikeussopimuksen seitsemännen lisäpöytäkirjan 4 artiklan rikkomisesta, kun täysin tai olennaisilta osin samat tosiseikat (”identical facts or facts which are substantially the same”) johtavat useampaan syytteenpanoon tai rangaistukseen. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan kyse on tekojen samuudesta (idem) aina, kun molemmat rangaistavat teot perustuvat täysin tai olennaisilta osin samoihin tosiseikkoihin. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen mukaan tältä osin on otettava huomioon olosuhteet, jotka muodostavat sellaisten tosiseikkojen kokonaisuuden, jotka liittyvät ajallisesti ja alueellisesti erottamattomasti toisiinsa. OGH:n näkemyksen mukaan tekojen samuudesta (idem) on – oikeudellisesta luokittelusta tai loukatusta oikeushyvästä riippumatta – kyse silloin, kun menettely tai ratkaisut perustuvat samaan historialliseen tosiseikastoon. OGH korostaa tuomiossaan 11 Os 73/13i: ”Arviointiperusteina on otettava huomioon tekoaika, tekopaikka, teon kohde, teko, teon toteuttamistapa, tekijä, uhri sekä teosta aiheutunut tai sillä tavoiteltu seuraus. Tässä yhteydessä sellaisten tosiseikkojen kokonaisuutta, jotka luonteensa vuoksi liittyvät erottamattomasti toisiinsa ja ovat alueellisesti ja ajallisesti yhteneväisiä, ei voida jakaa keinotekoisesti erillisiin tekoihin.”

- 28 Tästä tekojen ”samuuden” (idem) määritelmästä seuraa, että kantajan 16 menettelyssä vastaajaa vastaan esittämä väite FWBG:n 5c §:n 1 momentin, luettuna yhdessä FWBG:n liitteessä I olevan 5 kohdan kanssa, rikkomisesta koskee yhtä ja samaa tosiseikastoa.
- 29 FWBG:n 6 §:n 2 momentissa säädetään, että kilpailutuomioistuin voi ”– määrätä enintään 500 000 euron suuruisen sakon”.
- 30 Erilliset menettelyt vireille panemalla kantaja kiertää lakisääteistä määräystä, jossa säädetään **yhdestä** sakosta, jonka enimmäismäärä on 500 000 euroa. Tämä johtaa paitsi vastaajan taloudellisten valmiuksien ylikuormittumiseen, myös menettelykustannusten moninkertaistumiseen ja tuomioistuinten liialliseen työmäärään.
- 31 Koska kaikki tavarantoimittajille esitetyt sijoituspyynnöt perustuivat kokonaissuunnitelmaan, jolla pyrittiin siihen, että vastaajan muutosprosessin kustannukset korvattaisiin maataloustuotteiden ja elintarvikkeiden tavarantoimittajien taloudellisella tuella, jotta vastaajan elinkelpoisuus voitaisiin turvata, kyseessä on yhtenä kokonaisuutena pidettävä teko.
- 32 Vastaaja väittää toissijaisesti, että väitteessä on kyse **yhtenä kokonaisuutena pidettävästä jatketusta kilpailusääntöjen rikkomisesta**. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan kartellioikeuden rikkominen voi johtua paitsi yksittäisestä toimenpiteestä myös useista toimenpiteistä tai jatkuvasta käyttäytymisestä, vaikka yksi tai useampi osatekijä tästä useiden toimenpiteiden sarjasta tai tästä jatkuvasta käyttäytymisestä voisi sellaisenaankin ja erikseen tarkasteltuna merkitä kyseisen määräyksen rikkomista (unionin tuomioistuin, C-697/19 P, 62 kohta). Tässä on kyse oikeuskäytännön kehityksen myötä syntyneestä käsitteestä, joka juontaa juurensa unionin tuomioistuimen asiassa C-49/92 P antamaan periaatteelliseen tuomioon. Unionin tuomioistuimet ovat todenneet tältä osin, että ”*totetut sopimukset ja yhdenmukaistetut menettelytavat olivat niiden samanlaisen tarkoituksen perusteella osa säännöllisesti järjestettyjen kokousten sekä hintatavoitteiden ja kiintiöiden vahvistamista koskevia järjestelmiä ja että nämä järjestelmät olivat puolestaan osa niitä toimenpiteitä, joita kyseiset yritykset toteuttivat pyrkiessään yhteen ainoaan taloudelliseen päämäärään eli hintakehityksen vääristämiseen. Olisi keinotekoista jakaa tämä jatkuva käyttäytyminen, jolla oli yksi ainoa päämäärä, pitämällä sitä useina erillisinä kilpailusääntöjen rikkomisina.*”

Myös Itävallan kilpailulainsäädännön rikkomista koskevassa vakiintuneessa oikeuskäytännössä käytetään yhtenä kokonaisuutena pidettävän jatkettun kilpailusääntöjen rikkomisen käsitettä (16 Ok 2/15b).

Yhtenä kokonaisuutena pidettävän jatkettun kilpailusääntöjen rikkomisen käsite edellyttää ”kokonaissuunnitelmaa”, johon eri teot kuuluvat niiden saman tavoitteen vuoksi, riippumatta siitä, että yksi tai useampi teko voisi sellaisenaankin ja erikseen tarkasteltuna merkitä kilpailulainsäädännön rikkomista.

- 33 Unionin oikeuskäytännössä tätä käsitettä sovelletaan myös silloin, kun kyse on SEUT 102 artiklan / KartG:n 5 §:n rikkomisista. Unionin yleinen tuomioistuin on todennut (T-321/05, 892 kohta ja sitä seuraava kohta), että silloin kun yhtenä kokonaisuutena pidettävän jatkettun kilpailusääntöjen rikkomisen käsitettä sovelletaan väärinkäytöstilanteisiin, on selvitettävä, täydentävätkö eri toimet toisiaan.
- 34 Yhtenä kokonaisuutena pidettävän jatkettun kilpailusääntöjen rikkomisen käsitettä sovelletaan myös FWBG:n ja sen 5a §:ssä ja sitä seuraavissa pykälissä olevien direktiivin 2019/633 täytäntöönpanosäännösten rikkomiseen, kun rikkomusten välillä on toisiaan täydentävä yhteys, eli toisin sanoen ne ovat tekotavaltaan samankaltaisia, liittyvät ajallisesti läheisesti toisiinsa ja perustuvat yleiseen aikomukseen tai kokonaissuunnitelmaan, koska FWBG:n 5a §:ssä ja sitä seuraavissa pykälissä olevat direktiivin 2019/633 täytäntöönpanosäännökset ja niissä mainitut rikkomiset ovat suojelutavoitteen, lainsäädännöllisen tavoitteen ja vaikutuksen kannalta hyvin samankaltaisia kuin SEUT 102 artiklassa / KartG:n 5 §:ssä vahvistetut kartellikiellot.
- 35 Vastaajan käyttäytyminen 16 tavarantoimittajaa kohtaan liittyy sellaisten toiseikkojen kokonaisuuteen, jotka ovat luonteensa puolesta erottamattomasti sidoksissa toisiinsa. Sijoituskonsepti on kokonaisuudessaan vastaajan käyttämän yrityskonsultin laatima ja vastaajan (osittain) hyväksymä. Tavoitteena oli saavuttaa parempi asema markkinoilla rakenneuudistuksen ja lisäsijoitusten avulla. Tätä varten haluttiin pyytää taloudellisesti vahvoja tavarantoimittajia tekemään sijoitus, joka tukisi niiden asiakkaan toiminnan jatkumista. Tätä taustaa vasten on katsottava, että kyseinen sijoituspyyntö täyttää selvästi edellä mainitun ”kokonaissuunnitelman” vaatimuksen.
- 36 Direktiivin 2019/633 ja FWBG:n tavoitteen tarkastelu osoittaa, että FWBG on luokiteltava kilpailu- ja kartellioikeudeksi.
- 37 Direktiivin 2019/633 perustelukappaleista ilmenee, että sillä pyritään suojelemaan tavarantoimittajia alakohteisesti määräävässä markkina-asemassa olevilta asiakkailta. Tätä varten direktiivissä 2019/633 määritellään joukko ”menettelytapoja”, jotka näyttävät olevan ehdottomasti tai suhteellisesti kiellettyjä. On silmiinpistävä, että määräävässä markkina-asemassa olevien yritysten osalta nämä menettelytavat rikkovat joka tapauksessa kilpailuoikeudellista väärinkäytösten valvontajärjestelmää. Edellä mainituilla käytännöillä on hyvin läheinen yhteys kartellioikeuteen. Direktiivissä 2019/633 ja kartellioikeudessa noudatetaan yleisesti samaa ”markkinoiden epätasapainolta suojaamisen” perusajatusta.
- 38 Erityisesti yhdeksännessä perustelukappaleessa oleva sanamuoto ”neuvotteluvoiman erot, joihin vaikuttaa tavarantoimittajan taloudellinen riippuvuus ostajasta”, on suorassa yhteydessä KartG:n 5 §:n / SEUT 102 artiklan mukaiseen väärinkäytösten valvontajärjestelmään.

- 39 Lisäksi ”oikeudenmukaisten ja tehokkuutta luovien sopimusten” kuvaus on pääpiirteittäin verrattavissa SEUT 101 artiklan 3 kohdassa ja KartG:n 2 §:ssä olevaan poikkeukseen.
- 40 Lopuksi ei pidä jättää huomiotta direktiivin 2019/633 ja FWBG:n 5a §:n ja sitä seuraavien säännösten rakennetta, joka on ”kieltoluettelon” osalta pitkälti samankaltainen kuin kilpailuoikeudellisten ryhmäpoikkeusasetusten samannimiset säännöt, niin kutsuttu ”musta lista” ja tietyin edellytyksin sallitut käytännöt eli niin kutsuttu ”harmaa lista”.
- 41 Edellä esitetyn perusteella on todettava, että yhtenä kokonaisuutena pidettävän jatkettun kilpailusääntöjen rikkomisen käsite on kehitetty käsiteltävän asian kaltaisia kokonaistilanteita varten. FWBG:n 5a §:n ja sitä seuraavien säännösten tunnusmerkit vastaavat systematiikaltaan kartellioikeutta ja erityisesti KartG:n 5 §:ää, jonka soveltamisala eroaa direktiivistä 2019/633 ja FWBG:stä ainoastaan määräävää markkina-asemaa koskevan tiukan vaatimuksen osalta. Näin ollen olisi keinotekoista jakaa yhtenäinen rikkominen, jolle on ominaista kokonaissuunnitelma, eri rikkomuksiin vain siksi, että siitä määrätään seuraamukset FWBG:n 5a §:n ja sitä seuraavien säännösten nojalla eikä KartG:n 5 §:n nojalla. Yhtenä kokonaisuutena pidettävää jatkettua kilpailusääntöjen rikkomista koskevaa oikeuskäytäntöä on pikemminkin sovellettava myös FWBG:n rikkomisiin.
- 42 Yhtenä kokonaisuutena pidettävän jatkettun rikkomisen tai jatkettun rikkomuksen käsitteen soveltamatta jättäminen rikkoisi myös unionin oikeuden vastaavuusperiaatetta.
- 43 Velvollisuus varmistaa unionin oikeuden tehokas vaikutus, joka perustuu jäsenvaltioille SEUT 4 artiklan 3 kohdassa asetettuun lojaalisuus- ja yhteistyövelvollisuuteen, sisältää sen täytäntöönpanon yhteydessä myös objektiivisesta käyttäytymisnormista johdettujen subjektiivisten oikeusasemien tehokkaan suojaamisen. Tästä seuraa konkreettisia vaatimuksia, jotka koskevat unionin oikeussääntöjen puuttuessa sovellettavan kansallisen lainsäädännön järjestämistä. Aineellisten ja prosessuaalisten sääntöjen, jotka koskevat seuraamusten määräämistä unionin oikeuden rikkomisesta, on siis vastattava sääntöjä, joiden mukaan seuraamukset määrätään samankaltaisista kansallisen oikeuden rikkomisista (vastaavuusperiaate).
- 44 Tämä koskee myös unionin oikeuteen (direktiivi 2019/633) perustuvien FWBG:n 5a §:n ja sitä seuraavien säännösten ja kansallisen KartG:n 1 §:n ja sitä seuraavien säännösten välistä suhdetta. Menettelyllinen autonomia ja osittain myös aineellinen järjestämisvapaus (kyseisen direktiivin täytäntöönpanossa) päättyvät, jos vastaavuus häiriintyy. Vastaavuus häiriintyisi näin, jos FWBG:n 4a §:n ja sitä seuraavien säännösten kansallisessa täytäntöönpanossa noudatettaisiin erilaisia täytäntöönpanosääntöjä huolimatta siitä, että ne ovat hyvin samankaltaisia KartG:n kanssa. Tämä ilmenee myös itse direktiivistä 2019/633, jonka mukaan valvontaviranomaisten on kunnioitettava ostajalle (unionin oikeudessa) taattu

puolustautumisoikeuksia (direktiivin 2019/633 35 perustelukappale ja 6 artiklan 2 kohta). Näitä puolustautumisoikeuksia ei saa rajoittaa (jatketun) rikkomisen liiallisella pilkkomisella, koska se olisi vastoin vastaavuusperiaatetta.

Lyhyt esitys ennakkoratkaisupyyntöön perusteluista

- 45 Kun otetaan huomioon direktiivissä 2019/633 määritelty tavoite eli tavarantoimittajien ja ostajien välisen neuvotteluvoiman epätasapainon tasoittaminen maataloustuote- ja elintarvikeketjussa, kansallista täytäntöönpanoa on tarpeen arvioida tämän ohjenuoran valossa. Tämän jälkeen FWBG:n 6 §:n 2 momentissa tarkoitettu sakkoseuraamus on luokiteltava oikeudellisesti, ja lopuksi on tarkasteltava Itävallan konkurrenssioppia useiden lainrikkomusten yhteydessä ja tätä järjestelmää suhteessa direktiiviin 2019/633.
- 46 Taloudellisten voimavarojen epätasapaino tavarantoimittajan ja asiakkaan (ostajan) välillä ilmaistaan direktiivin 2019/633 1 artiklassa säädetyillä liikevaihdon raja-arvoilla, jotka on saatettu osaksi Itävallan lainsäädäntöä FWBG:n 5a §:n 2 momentin 1–5 kohdassa. FWBG:n 5a §:n 2 momentin 1–5 kohdassa asetetaan direktiivin 2019/633 mukaisesti kynnysarvoina enimmäis- ja vähimmäisliikevaihto FWBG:n 5a §:n ja sitä seuraavien säännösten soveltamisen edellytykseksi.
- 47 Direktiivin 2019/633 perustelukappaleita ei sisällytetty FWBG:hen. Valmisteluasiakirjoissa, tässä tapauksessa FWBG:tä koskevissa hallituksen esityksen perusteluissa (ErlRV 1167 XXVII. GP, 1), ne kuitenkin toistetaan olennaisilta osin.
- 48 FWBG:n 6 §:n 2 momentin, jolla pannaan täytäntöön direktiivin 2019/633 6 artikla, mukaan hyvän kauppataivan vastaisten käytäntöjen rikkomisesta määrätään seuraamuksena sakko.
- 49 Jaoston mielestä tämä seuraamussäännös on luonteeltaan rikosoikeudellinen.

Itävallan KartellG:ssä säädetty sakko

- 50 Itävallan KartellG:ssä säädettyä sakkoa on sen tarkoituksen ja vaikutuksen perusteella pidettävä luonteeltaan rikosoikeudellisena (OGH, RIS-Justiz RS0120560). KartG:n 29 §:n nojalla määrättyjen sakkojen tarkoituksena on määrätä seuraamus (rangaistus) lainvastaisesta teosta ja estää uusien rikkomusten tekeminen riippumatta siitä, jatkuuko kielletty toiminta vielä tai ovatko sen vaikutukset edelleen olemassa (ehkäiseminen). Kilpailuoikeudelliset sakot ovat valtion pakkokeinoja ja kuuluvat näin ollen rikosoikeuteen sen laajemmassa merkityksessä (Koprivnikar/Mertel teoksessa Egger/Harsdorf-Borsch, Kartellrecht § 29 KartG 2005).

51 KartG:n 29 §:n mukainen sakko täyttää myös unionin tuomioistuimen asiassa C-151/20 luettelemat kriteerit sille, että seuraamus katsotaan luonteeltaan rikosoikeudelliseksi.

52 Unionin tuomioistuin totesi asiassa C-151/20 antamassaan tuomiossa tältä osin seuraavaa:

”29 Perusoikeuskirjan 50 artiklassa määrätään, että ”ketään ei saa panna syytteeseen tai rangaista rikoksesta, josta hänet on jo unionissa lopullisesti vapautettu tai tuomittu syylliseksi lain mukaisesti”. Ne bis in idem -periaate siis kieltää sekä mainitussa artiklassa tarkoitettujen syytteiden että rikosoikeudellisten seuraamusten päällekkäisyyden samasta teosta samalle henkilölle (tuomio 20.3.2018, Menci, C-524/15, EU:C:2018:197, 25 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

30 Kyseessä olevien menettelyiden ja seuraamusten rikosoikeudellisen luonteen arvioimisessa, joka on ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen tehtävä, kolmella kriteerillä on merkitystä. Ensimmäinen kriteereistä koskee rikkomisen oikeudellista luonnehdintaa kansallisessa oikeudessa, toinen rikkomisen luonnetta ja kolmas sen seuraamuksen ankaruutta, joka tekijälle voidaan määrätä (ks. vastaavasti tuomio 5.6.2012, Bonda, C-489/10, EU:C:2012:319, 37 kohta ja tuomio 20.3.2018, Menci, C-524/15, EU:C:2018:197, 26 ja 27 kohta).

31 Tässä yhteydessä on muistutettava, että perusoikeuskirjan 50 artiklan soveltaminen ei rajoitu ainoastaan kansallisen oikeuden mukaan rikosoikeudellisina pidettäviin menettelyihin ja seuraamuksiin vaan ulottuu mainitunlaisesta kansallisen oikeuden luokittelusta riippumatta menettelyihin ja seuraamuksiin, joita on pidettävä luonteeltaan rikosoikeudellisina edellä mainitussa kohdassa tarkoitettujen kahden muun kriteerin perusteella (ks. vastaavasti tuomio 20.3.2018, Menci, (C-524/15, EU:C:2018:197, 30 kohta).”

FWBG:n 6 §:n 2 momentissa säädetty sakko

53 Kriteerit, jotka koskevat KartG:ssä säädetyn sakon luokittelemista luonteeltaan rikosoikeudelliseksi seuraamukseksi, täyttyvät myös FWBG:n 6 §:n 2 momentissa.

54 FWBG:n 6 artiklan 2 momentissa säädetyllä sakkouhalla pannaan täytäntöön direktiivin 2019/633 6 artiklan 1 kohdan e alakohdan seuraamussäännös. FWBG:n 6 §:n 2 momentin mukaan sakon suuruutta määritettäessä on otettava huomioon oikeudenloukkauksen vakavuus ja kesto, oikeudenloukkauksen keston aikana saatu taloudellinen hyöty, syyllisyyden aste ja taloudelliset voimavarat. Direktiivin 2019/633 6 artiklan 1 kohdan toisen alakohdan mukaan tämän seuraamuksen on oltava tehokas, oikeasuhteinen ja varoittava, ja siinä on otettava huomioon rikkomisen luonne, kesto, toistuvuus ja vakavuus. Näin ollen direktiivin 2019/633 6 artiklan 1 kohdan, joka on viitenormi sen seuraamuksen ankaruudelle, joka asianomaiselle voidaan määrätä (C-151/20 – Bundeswettbewerbshörde v.

Nordzucker AG, Südzucker AG, Agrana Zucker GmbH), mukaan lainvastaisesta teosta on määrättävä tehokas seuraamus (rangaistus) ja että varoittavuuden tarkoituksena on estää uudet rikkomiset (ehkäiseminen). Koska rankaisevat ja ehkäisevät vaikutukset, jotka ovat rangaistuksen tyypillisiä piirteitä (OGH 16 Ok 52/05), on saavutettava direktiivin 2019/633 6 artiklan 1 kohdan toisen alakohdan selkeiden vaatimusten mukaisesti, se, että Itävallan FWBG:n 6 §:n 2 momentin täytäntöönpanosäännöksessä säädetään enintään 500 000 euron suuruisesta sakosta, merkitsee luonteeltaan rikosoikeudellista seuraamusta.

- 55 Kun otetaan huomioon tämän Itävallan seuraamussäännöksen luokittelu luonteeltaan rikosoikeudelliseksi, on vastattava kysymykseen siitä, millainen seuraamus on määrättävä menettelytavasta, jolla on rikottu useaan otteeseen FWBG:n 5c §:n 1 momenttia, luettuna yhdessä FWBG:n liitteessä I olevan 4 kohdan (direktiivin 2019/633 3 artiklan 1 kohdan d alakohta) kanssa, kuten kantaja väittää nyt käsiteltävissä menettelyissä.

Useita lainrikkomuksia koskevat Itävallan rikosoikeuden käsitteet – konkurrenssioppi

- 56 Itävallan StGB:stä ja VStG:stä poiketen FWBG:ssä ei säädetä siitä, millä tavalla seuraamus on määrättävä, kun on tehty useita rikkomuksia.
- 57 Myöskään Itävallan KartellG ei sisällä tätä koskevaa säännöstä (ks. Koprivnikar/Mertel teoksessa Egger/Harsdorf-Borsch, Kartellrecht, § 29, 5 kohta).
- 58 Kun kyse on toistuvista ja jatkuvista kilpailulainsäädännön rikkomisista, oikeuskäytännössä ja vallitsevassa oikeuskirjallisuudessa on, jäljempänä yksityiskohtaisesti selostettavien edellytyksin, kehitetty yhtenä kokonaisuutena pidettävän jatkettun kilpailusääntöjen rikkomisen käsite, jonka mukaan useita rikkomisia kohdellaan periaatteellisesti yhtenä tekona ideaalikonkurrenssin merkityksessä.
- 59 Käsiteltävässä asiassa herää kysymys siitä, onko yhtenä kokonaisuutena pidettävän jatkettun kilpailusääntöjen rikkomisen käsitettä sovellettava, kun on kyse useista FWBG:n rikkomisista. Tätä varten on tarpeen analysoida lähemmin yhtenä kokonaisuutena pidettävän jatkettun kilpailusääntöjen rikkomisen käsitettä.

Yhtenä kokonaisuutena pidettävä jatkettu kilpailusääntöjen rikkominen

- 60 SEUT 101 ja 102 artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöönpanosta annetun asetuksen (EY) N:o 1/2003 25 artiklan 2 kohdassa käytetään jatkettun rikkomisen käsitettä.
- 61 Unionin tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan yhtenä kokonaisuutena pidettävän jatkettun kilpailusääntöjen rikkomisen käsite edellyttää sellaisen kokonaissuunnitelman olemassaoloa, johon eri toimenpiteet kuuluvat, koska niiden yhteisenä tavoitteena on kilpailun vääristäminen sisämarkkinoilla, ja

näin on riippumatta siitä, että yksi tai useampi näistä toimenpiteistä voisi sellaisenaankin ja erikseen tarkasteltuna merkitä SEUT 101 artiklan rikkomista (unionin tuomioistuimen asiassa C-702/19 P antama tuomio ja unionin tuomioistuimen asiassa C-642/13 antama tuomio).

- 62 Kun eri toimenpiteet kuuluvat ”kokonaissuunnitelmaan”, koska niiden yhteisenä tavoitteena on kilpailun vääristäminen sisämarkkinoilla, komissiolla on siis oikeus kohdistaa vastuu näistä toimenpiteistä sen mukaan, miten yritykset ovat osallistuneet kilpailusääntöjen rikkomiseen kokonaisuutena arvioiden (unionin tuomioistuimen asiassa C-642/13 P antama tuomio; ks. vastaavasti unionin tuomioistuimen yhdistetyissä asioissa C-293/13 P ja C-294/13 P antama tuomio, 156 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 63 Jos nämä edellytykset täyttyvät, olisi keinotekoista pilkkoa jatkuva toiminta, jolla on yksi ainoa tavoite, ja muodostaa siitä useita itsenäisiä rikkomisia (ks. unionin tuomioistuimen asiassa C-642/13P antama tuomio; unionin tuomioistuimen asiassa C-702/19 P antama tuomio ja unionin tuomioistuimen asiassa C-700/19 P antama tuomio).
- 64 Toisin kuin asetuksen (EY) N:o 1/2003 25 artiklassa, Itävallan KartellG:ssä ei tehdä eroa jatkettujen rikkomisten ja muuntyyppisten rikkomisten välillä (Schwarz teoksessa Egger/Harsdorf-Borsch, Kartellrecht § 33 KartG 2005).
- 65 Tuomiosta 16 Ok 2/15b lähtien myös Itävallan ylimmän asteen tuomioistuin on SEUT 101 artiklan rikkomisten yhteydessä tunnustanut yhtenä kokonaisuutena pidettävän jatkettun kilpailusääntöjen rikkomisen käsitteen.
- 66 OGH on todennut, että useat peräkkäiset lainvastaiset menettelytavat muodostavat jatkettun kilpailusääntöjen rikkomisen ja oikeudellisen kokonaisuuden silloin, kun näitä menettelytapoja yhdistää yhteinen tarkoitus (kaikkien osatekijöiden sama päämäärä). Yksittäisten toimien on oltava tekotavoiltaan samankaltaisia, liittyttävä ajallisesti läheisesti toisiinsa ja perustuttava yhteiseen aikomukseen (16 Ok 2/15b).
- 67 Tällaiselle kokonaisvaltaiselle rikkomiselle on yleensä ominaista kartellin jäsenten jatkuva kilpailunvastainen toiminta, jolla on yhdenmukainen taloudellinen tavoite (16 Ok 3/23m).
- 68 OGH on korostanut, että luokiteltaessa eri toimia jatketuksi kilpailusääntöjen rikkomiseksi on tutkittava, onko niiden välillä toisiaan täydentävä suhde siltä osin, että kunkin toimen tarkoituksena on poistaa yksi tai useampi tavanomaisen kilpailun vaikutus ja edistää vuorovaikutuksen kautta kaikkien sellaisten kilpailunvastaisten vaikutusten toteutumista, joita tekijät tavoittelevat yhteiseen päämäärään tähtäävän kokonaissuunnitelman puitteissa. Kokonaissuunnitelman ei tarvitse olla olemassa alusta alkaen, vaan se voidaan myös laatia ajan mittaan (16 Ok 2/15b).

- 69 Tämä tarkoittaa, että yhtenä kokonaisuutena pidettävän jatkettun rikkomisen kilpailuoikeudellinen käsite edellyttää unionin tuomioistuimen ja OGH:n yhdenmukaisen oikeuskäytännön mukaan osallistujien kokonaissuunnitelmaa, jonka puitteissa osallistajat pyrkivät toimillaan vääristämään kilpailua.
- 70 Kilpailuoikeudessa kehitetyn yhtenä kokonaisuutena pidettävän jatkettun rikkomisen käsitteen siirtäminen seuraamusten määräämiseen FWBG:n useista rikkomuksista ei vaikuta järjestelmän mukaiselta.
- 71 Kun otetaan huomioon, että direktiivin 2019/633 ja siten myös FWBG:n ensisijaisena tavoitteena on tasoittaa ostajien ja tavarantoimittajien välisiä neuvotteluvoimaeroja maataloustuote- ja elintarvikeketjussa, ja että painopiste on suhteellisessa neuvotteluvoimassa (direktiivin 2019/633 14 perustelukappale), on selvää, että kun hyvän kauppatavan vastaisia käytäntöjä koskevaa kieltoa rikotaan useaan otteeseen, näitä toimia ei voida luokitella yhtenä kokonaisuutena pidettäväksi jatketuksi kilpailusääntöjen rikkomiseksi, koska kokonaissuunnitelmaa, jossa noudatetaan laaja-alaista estämisstrategiaa kilpailun vääristämiseksi, ei ole. FWBG:n mukaisen tarkastelun keskipisteessä on aina yksittäinen toimitussuhde ja siihen sisältyvä neuvotteluvoiman suhteellinen epätasapaino.
- 72 Myös itävaltalaisessa oikeuskirjallisuudessa kiistetään hyvän kauppatavan vastaisiin käytäntöihin liittyvä peruste edellytyksenä kilpailuoikeudessa kehitetyn yhtenä kokonaisuutena pidettävän jatkettun rikkomisen käsitteen soveltamiseksi (Seper teoksessa Egger/Harsdorf-Borsch, Kartellrecht § 6 FWBG, 6 kohta).
- 73 Tämä tarkoittaa, että kysymys siitä, millä tavalla seuraamus on määrättävä direktiivissä 2019/633 säädettyjen kieltojen useista rikkomuksista, on ratkaistava Itävallan hallinnollisia rikkomuksia koskevan lainsäädännön mukaan.
- 74 Kuten jäljempänä osoitetaan, ennakkoratkaisua pyytävä jaosto on epävarma siitä, onko Itävallassa noudatettujen periaatteiden mukainen lähestymistapa yhteensopiva direktiivin 2019/633 vaatimusten kanssa.

Absorptioperiaate vs. kumulaatioperiaate

- 75 Siitä, kuinka on meneteltävä silloin, kun henkilö tekee useita lainvastaisia tekoja, säädetään Itävallan rikosoikeudessa StGB:n 28 §:ssä ja hallinnollisten rikkomusten osalta VStG:n 22 §:ssä.
- 76 StGB:n 28 §:ssä vahvistetaan niin kutsuttu absorptioperiaate samankaltaisten rangaistusten osalta.
- 77 StGB:n 28 §:n 1 momentissa säädetään seuraavaa: ”Joka on yhdellä teolla tai useammalla itsenäisellä teolla syyllistynyt useaan samanlaiseen tai erilaiseen rikokseen ja näistä rikoksista annetaan tuomio samanaikaisesti, hänelle on määrättävä yksi vapausrangaistus tai yksi sakkorangaistus, jos asiaa koskevissa laeissa säädetään vain vapausrangaistuksista tai vain sakkorangaistuksista. Tämä

rangaistus määräytyy sen lain mukaan, jossa säädetään ankarimmasta rangaistuksesta. Rangaistuksen poikkeuksellista lieventämistä lukuun ottamatta ei kuitenkaan saa määrätä rangaistusta, joka on alhaisempi kuin asiaa koskevissa laeissa säädetyt vähimmäisrangaistukset.”

- 78 Sitä vastoin Itävallan hallinnollisia rikkomuksia koskevan oikeuden osalta VStG:n 22 §:n 2 momentissa säädetään perussääntönä kumulaatioperiaatteesta, kun useat hallinnolliset rikkomukset ovat konkurrenssissa keskenään: ”Jos henkilö on usealla itsenäisellä teolla syyllistynyt useaan hallinnolliseen rikkomukseen tai jos teosta voidaan määrätä useita seuraamuksia, jotka eivät sulje pois toisiaan, seuraamukset määrätään kumulatiivisesti. Sama pätee, jos hallinnolliset rikkomukset ovat konkurrenssissa muiden sellaisten rangaistavien tekojen kanssa, joista hallintoviranomaisen on määrättävä seuraamus.”
- 79 Kumulaatioperiaatetta sovelletaan kaikkiin tapauksiin, joissa on kyse todellisesta ideaali- ja reaalikonkurrenssista. Jos tekijä siis tekee useita itsenäisiä tekoja uusimalla rikkomukset, jolloin on kyse samankaltaisesta reaalikonkurrenssista, jokaisesta hallinnollisesta rikkomuksesta on määrättävä yksi seuraamus, mistä seuraa, että useita seuraamuksia määrätään kumulatiivisesti (Lewisch teoksessa Lewisch/Fister/Weilguni, VStG3, § 22, 9 kohta).
- 80 Rangaistusten päällekkäisyydessä on kuitenkin otettava huomioon unionin oikeudessa asetetut rajoitukset ja erityisesti suhteellisuusperiaate (unionin tuomioistuimen asiassa C-64/18 antama tuomio ja unionin tuomioistuimen asiassa C-746/21 P antama tuomio).
- 81 FWBG:ssä ei säädetä periaatteesta, jonka mukaan seuraamukset määrätään, jos rikkomukset ovat konkurrenssissa keskenään.
- 82 Koska kumulaatioperiaatteen soveltaminen ei edellytä mitään muuta määräystä kuin itse seuraamusta koskevaa määräystä, kun taas absorptioperiaatteen (rangaistusten hyväksilukemista koskeva periaate) on sisällettävä hyväksilukemista koskevia sääntöjä, on katsottava, että jos FWBG:tä rikotaan useaan otteeseen, seuraamukset (sakot) on määrättävä kumulaatioperiaatteen mukaisesti rinnakkain.
- 83 Itävallan hallinto-oikeudellisia rikkomuksia koskevien periaatteiden mukaan käsiteltävässä asiassa ei sovellettaisi absorptioperiaatetta eikä myöskään kumulaatioperiaatetta, koska menettelytapaa, josta kantaja moittii vastaajaa, olisi arvioitava tunnusmerkeiltään yhtenäisenä toimintana (jatkettu rikkomus):

Tunnusmerkeiltään yhtenäinen toiminta – yksi teko

- 84 OGH:n vahvistetun jaoston antamalla tuomiolla 13 Os 1/07g suhtautuminen tekokokonaisuuden olemassaoloon muutettiin siten, että jatkettujen rikkomuksen käsite vaihtui tunnusmerkeiltään yhtenäisen toiminnan käsitteeksi.
- 85 Tuomion 13 Os 1/07g perusteluissa todetaan tältä osin seuraavaa:

”Siltä osin kuin aikaisemmassa oikeuskäytännössä ”jatketun rikkomuksen” käsitteeseen on (toisinaan vaadittujen mutta epäjohdonmukaisesti käsiteltyjen lisäedellytysten mukaisesti) koottu useita samat tunnusmerkit täyttäviä ja ”yhteisellä aikomuksella” tehtyjä tekoja (yrityksiä tai toteutettuja) oikeudelliseksi tekokokonaisuudeksi, jota laki ei tunne, sillä seurauksella, että itsenäiset samankaltaiset rikokset ovat kuitenkin muodostaneet vain yhden rangaistavan teon, OGH on hylännyt tämän käsitteen olennaisilta osin jo vastaamalla myönteisesti sen prosessuaaliseen jaettavuuteen periaatteellisessa tuomiossaan SSt 56/88 = EvBl 1986/123. – –. Jatkuvuussuhteen tunnustaminen pelkäännä tunnusmerkeiltään yhtenäisen toiminnan perusteella merkitsee jatkettua rikkomusta koskevan absoluuttisen näkökannan tietoista hylkäämistä ja rikkomuskohtaisen käsityksen hyväksymistä. Jatketun rikkomuksen ja tunnusmerkeiltään yhtenäisen toiminnan käsitteiden ero on nimittäin se, että jatketun rikkomuksen käsite johdetaan aineellisen rikosoikeuden yleisestä osasta, kun taas tunnusmerkeiltään yhtenäiseen toimintaan kootaan samankaltaiset teot yksittäisten tunnusmerkkien perusteella. Kokoamiskriteerit voivat näin ollen vaihdella rikkomuksesta toiseen ilman, että se johtaa koko rikosoikeusjärjestelmän kattaviin ristiriitoihin. Tunnusmerkeiltään yhtenäisestä toiminnasta puhutaan teoksen Jescheck/Weigend⁵ (s. 711 ja sitä seuraavat sivut) mukaan silloin, kun kyse on yksittäisen teon toteuttamisesta eli kun lakisääteisen tunnusmerkistön vähimmäisvaatimukset täyttyvät, erityisesti useampia tekoja sisältävien rikkomusten ja jatkettujen rikkomusten (tunnusmerkeiltään yhtenäinen toiminta suppeammassa merkityksessä) yhteydessä ja silloin, kun kyse on vain yhtenäisen toiminnan intensiteetistä (SSt 56/88) ja näin ollen saman teon uusimisesta lyhyessä ajassa, eli kun on kyse vain määrällisestä lisäyksestä (yhtenäinen lainvastaisuus) ja yhdenmukaisesta motiivista (yhtenäinen syyllisyys), vaikka loukataankin eri osapuolten hyvin henkilökohtaisia oikeushyviä, sekä kun kyse on teon jatkuvasta toteuttamisesta, eli tunnusmerkkien mukaiseen päämäärään pyritään useilla yksittäisillä teoilla yhdenmukaisessa tekotilanteessa ja saman motiivin vallitessa, kuten esimerkiksi silloin, kun yrityksestä siirrytään toteuttamiseen tai murtovarkaus tehdään kahdessa vaiheessa (tunnusmerkeiltään yhtenäinen toiminta laajemmassa merkityksessä).”

- 86 Tunnusmerkeiltään yhtenäinen toiminta on laajemmassa merkityksessä ollut tästä lähtien käsite, jota sovelletaan vakiintuneessa oikeuskäytännössä (RIS-Justice RS0122006) seuraavien edellytysten täytyessä:
- saman teon uusiminen eli määrällinen lisäys (yhtenäinen lainvastaisuus),
 - lyhyessä ajassa,
 - yhdenmukaisella motiivilla (yhtenäinen syyllisyys).
- 87 Kun tämä edellytys täyttyy, tunnusmerkeiltään yhtenäisen toiminnan käsitettä on sovellettava myös silloin, kun eri osapuolten oikeushyviä loukataan (Ratz teoksessa Höpfel/Ratz, Wiener Kommentar² StGB, Vorbemerkungen zu §§ 28-31, 89 kohta).

- 88 Kun menettelytavat kootaan tunnusmerkeiltään yhtenäiseksi toiminnaksi, teko toteutetaan vain kerran (RIS-Justiz RS0120233; RS0122006). Tunnusmerkeiltään yhtenäinen toiminta on nimittäin yksi teko sekä aineelliselta että prosessuaaliselta kannalta (11 Os 51/11a).
- 89 Hallinnollisia rikkomuksia koskevassa oikeudessa käytetään tahallisten tekojen osalta edelleen jatkettun rikkomuksen käsitettä. Verwaltungsgerichtshof (ylin hallintotuomioistuin, Itävalta) määrittelee jatkettun rikkomuksen ”joukoksi yksittäisiä lainvastaisia tekoja, jotka tekotavan samankaltaisuuden ja ulkoisten liitännäisolosuhteiden vuoksi, vielä yksilöitävissä olevan ajallisen yhteyden puitteissa”, liitettynä ”ennakkoon perusteltuun yhdenmukaiseen tahdonilmaisuu” (”yhtenäinen aikomus”), ”muodostavat kokonaisuuden”, jolloin yhdenmukaisen tahdonilmaisun on kohdistuttava pääpiirteittäin määritellyn kokonaistavoitteen peräkkäiseen toteuttamiseen. Viime aikoina Verwaltungsgerichtshof on katsonut, että yhdenmukainen tahdonilmaisuus on ”toistuvan ja samankaltaisen laittoman toiminnan motiivi” (Lewisch teoksessa Lewisch/Fister/Weilguni, VStG³, § 22, 20 kohta). Jatkettun rikkomuksen tehtävänä on liittää tekojen toistuva toteuttaminen (”jatketut rikkomukset”) yhdeksi ainoaksi ”jatketuksi rikkomukseksi”. Jos kyseessä on jatkettu rikkomus, lopulta kyse on siis oikeudellisessa mielessä yhdestä teosta, josta on määrättävä yksi ainoa rangaistus; rangaistusten kumulatiivinen määrääminen jatkuvuussuhteessa tehdyistä yksittäisistä teoista ei ole mahdollista (edellä 24 kohta).

Päätelmät

- 90 Käsiteltävissä tilanteissa tämä merkitsee, että kantajan vastaajaa vastaan esittämät väitteet, joiden mukaan vastaaja rikkoi FWBG:n 5c §:n 1 momenttia, luettuna yhdessä FWBG:n liitteessä I olevan 4 kohdan kanssa, lähettämällä 16 sähköpostia ja proformalaskua, joissa oli edellä kuvattu sisältö, samanaikaisesti 16 eri tavarantoimittajalle, olisi Itävallan rikosoikeudellisten periaatteiden mukaan luokiteltava tunnusmerkeiltään yhtenäiseksi toiminnaksi:
- 91 Kantajan väite koskee saman teon eli FWBG:n 5c §:n 1 momentissa, luettuna yhdessä FWBG:n liitteessä I olevan 4 kohdan kanssa, tarkoitetun rikkomuksen toistuvaa ja samankaltaista toteuttamista (yhtenäinen lainvastaisuus) välittömässä ajallisessa yhteydessä ja jopa samanaikaisesti, ja se on perustunut yhdenmukaiseen motiiviin eli yhtenäiseen aikomukseen toteuttaa muutosprosessi samoissa ulkoisissa liitännäisolosuhteissa, nimittäin erityisesti panemalla täytäntöön vastaajan palkkaaman yrityskonsultin antamat neuvot (yhtenäinen syyllisyys). Kyseiset teot on vakiintuneen kansallisen oikeuskäytännön mukaan koottava oikeudelliseksi tekokokonaisuudeksi (RIS-Justiz RS0122006), joten FWBG:n useita rikkomisia, joista kantaja moittii vastaajaa, on arvioitava yhtenä ainoana FWBG:n rikkomisena.
- 92 Tämä tarkoittaa – mikäli kantajan väite todistelun jälkeen osoittautuu oikeaksi –, että koska kyseessä on yksi ainoa teko, enintään 500 000 euron sakko on määrättävä vain kerran, vaikka kyse oli 16 toimitussuhteesta.

- 93 Tämä lopputulos on ennakkoratkaisua pyytävän jaoston mielestä kuitenkin vastoin direktiivin 2019/633 tavoitetta tasoittaa tavarantoimittajien ja ostajien välisen neuvotteluvoiman epätasapainoa maataloustuote- ja elintarvikeketjussa, koska tämä tasaaminen voidaan saavuttaa aina vain yksittäisen toimitussuhteen perusteella. Se, että direktiivin 2019/633 mukaisen tarkastelun keskipisteessä on aina yksittäinen toimitussuhde ja siinä oleva neuvotteluvoiman suhteellinen epätasapaino, ilmenee direktiivin 2019/633 1 artiklasta, jossa vahvistetaan vuotuisen liikevaihdon suhde tavarantoimittajien ja ostajien välillä ja oletetaan, että ostajan neuvotteluasema vaarantuu, jos tällainen vuotuisen liikevaihdon suhde on olemassa (ks. myös direktiivin 2019/633 seitsemäs perustelukappale). Tämä tavoite viittaa siihen, että jokaisen FWBG:n rikkomisen yhteydessä on tarkasteltava erikseen ostajan ja tavarantoimittajan vuotuisia liikevaihtolukuja. Yksittäinen suhde tavarantoimittajaan asetetaan tällä tavoin etusijalle.
- 94 Kun ostajan tekemät useat FWBG:n rikkomiset, jotka kohdistuvat useisiin tavarantoimittajiin, kootaan tunnusmerkeiltään yhtenäiseksi toiminnaksi, suhteellinen neuvotteluvoima, jossa usein esiintyvä epätasapaino oli syynä direktiivin 2019/633 antamiselle, väistyy arvioinnin keskipisteestä. Se, että ostajan käyttäytyminen useita tavarantoimittajia kohtaan arvioidaan tunnusmerkeiltään yhtenäiseksi toiminnaksi, johtaa lisäksi siihen, että sakkujen tehokkuutta, oikeasuhteisuutta ja varoittavuutta koskeva vaatimus ei parhaimmillaankaan täyty, jolloin direktiivin 2019/633 tehokas vaikutus voi olosuhteista riippuen heikentyä. Sitä vastoin ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen mukaan sillä, että sakot määrättäisiin kumulatiivisesti sen mukaan, kuinka moneen toimitussuhteeseen rikkomus vaikuttaa tai rikkomukset vaikuttavat, suhteellinen neuvotteluvoima otettaisiin tosiasiallisesti huomioon.
- 95 Koska kansallisten rikosoikeudellisten periaatteiden ja näin ollen Itävallan oikeudellisen tilan mukaan tällaiset kumulatiiviset sakot eivät ole sallittuja, unionin tuomioistuimelta pyydetään esitetyillä ennakkoratkaisukysymyksillä tulkintaa direktiivistä 2019/633 ja Itävallan oikeuden yhteensopivuudesta tämän direktiivin kanssa.

Yhteenveto ennakkoratkaisupyyntöön perusteluista

Ensimmäinen kysymys:

- 96 Itävallan rikosoikeudellisten periaatteiden mukaan menettelytapa, josta kantaja moittii vastaajaa sillä perusteella, että vastaaja oli lähettänyt useita maksuvaatimuksia (proformalaskuja), jotka eivät liittyneet maataloustuote- ja elintarvikkeiden myyntiin, 16 tavarantoimittajalle samanaikaisesti, samassa tarkoituksessa (muutosprosessin toteuttaminen) ja samassa tekotilanteessa, olisi luokiteltava tunnusmerkeiltään yhtenäiseksi toiminnaksi, jolla tarkoitetaan yhden kerran tehtyä FWBG:n 5c §:n 1 momentin, luettuna yhdessä FWBG:n liitteessä I olevan 4 kohdan kanssa, rikkomista.

97 Vaikuttaa kyseenalaiselta, voidaanko sillä, että kantajan väittämä menettelytapa luokitellaan tunnusmerkeiltään yhtenäiseksi toiminnaksi, jolloin siitä määrätään yksi (ainoa) sakko, saavuttaa vastaavasti ja tehokkaasti direktiivin 2019/633 tavoite eli tasoittaa tavarantoimittajien ja ostajien välisen neuvotteluvoiman epätasapainoa maataloustuote- ja elintarvikeketjussa. Ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen a ja b kohdalla pyritään selvittämään, onko näiden kansallisten periaatteiden mukainen luokittelu yhdeksi teoksi sopusoinnussa direktiivin 2019/633 kanssa.

Toinen ennakkoratkaisukysymys:

98 Koska FWBG ei sisällä säännöksiä seuraamusten määräämisestä silloin, kun useat rikkomukset ovat keskenään konkurrenssissa, siinä tapauksessa, että kantajan esittämä väite FWBG:n 5c §:n 1 momentin, luettuna yhdessä FWBG:n liitteessä I olevan 4 kohdan kanssa, useasta rikkomisesta olisi luokiteltava useiksi teoiksi eikä tekokokonaisuudeksi, kustakin teosta olisi määrättävä sakko kumulatiivisesti. Se, onko kumulaatioperiaatteen soveltaminen käsiteltävän asian tilanteessa direktiivin 2019/633 mukaista, on toisen ennakkoratkaisukysymyksen kohteena.

99 Jos nimittäin itävaltalaisista periaatteista ilmenevä luokittelu, jonka mukaan kantajan väittämä vastaajan käyttäytyminen 16 tavarantoimittajaa kohtaan on katsottava tunnusmerkeiltään yhtenäiseksi toiminnaksi, on ristiriidassa kyseisen direktiivin kanssa, jolloin ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen vastataan myöntävästi, ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen antaman ratkaisun kannalta on tarpeen selvittää, onko kumulaatioperiaatteen soveltaminen eli useiden rinnakkaisten sakkojen määrääminen FWBG:n 6 §:n 2 momentin nojalla sopusoinnussa direktiivin 2019/633 kanssa.