JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

VERICA TRSTENJAK

4 päivänä syyskuuta 2008 [1]

Sisällys

I Johdanto . . . . . I - 8643

II Asiaa koskevat oikeussäännöt . . . . . I - 8643

III Tosiseikat, oikeudenkäyntimenettely ja ennakkoratkaisukysymys . . . . . I - 8645

A Tosiseikat . . . . . I - 8645

B Competition Authorityssä vireillä oleva menettely ja oikeudenkäyntiä edeltänyt menettely . . . . . I - 8647

C Ennakkoratkaisukysymys . . . . . I - 8648

IV Menettely yhteisöjen tuomioistuimessa . . . . . I - 8650

V Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8650

VI Oikeudellinen arviointi . . . . . I - 8653

A Kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen käsite . . . . . I - 8653

1. EY 81 artiklan sisältö, rakenne ja soveltaminen . . . . . I - 8653

a) EY 81 artiklan rakenne . . . . . I - 8653

b) EY 81 artiklan soveltaminen . . . . . I - 8654

2. Kilpailun tarkoituksellinen rajoittaminen . . . . . I - 8655

1 – Alkuperäinen kieli: saksa.

a) Merkitykselliset perusteet . . . . . I - 8656

b) Kilpailun ilmeinen rajoittaminen . . . . . I - 8657

c) Tyhjentävä luettelo? . . . . . I - 8657

d) Oikeudellinen ja taloudellinen asiayhteys . . . . . I - 8658

3. Päätelmä . . . . . I - 8661

B Onko BIDS-sopimusten tarkoituksena rajoittaa kilpailua? . . . . . I - 8661

1. Markkinoilla noudatettavan toimintalinjan itsenäistä määräämistä koskevan vapauden rajoittaminen . . . . . I - 8661

2. Markkinatilanteeseen vaikuttaminen . . . . . I - 8662

a) Koko teollisuudenalan tuotantokapasiteetin vähentäminen 25 prosentilla . . . . I - 8663

b) Luopujien markkinoilta vetäytyminen . . . . . I - 8666

c) Maksut . . . . . I - 8667

d) Käyttö- ja myyntirajoitukset . . . . . I - 8668

e) Päätelmä . . . . . I - 8670

3. BIDS-sopimusten tavoitteiden huomioon ottaminen . . . . . I - 8670

4. Päätelmä . . . . . I - 8671

C BIDS-sopimuksen kaltaisten sopimusten sisältämien osatekijöiden tyhjentävä arviointi I - 8671

VII Ratkaisuehdotus . . . . . I - 8673

I Johdanto

1. Nyt esillä olevan ennakkoratkaisupyynnön kohteena on EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen käsitteen tulkinta. Taloudellisen taustan asialle muodostaa ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen toteama ylikapasiteetti Irlannin naudanlihavalmisteteollisuudessa (jäljempänä teollisuudenala). Teollisuudenala tilaa naudat kasvattamoilta, teurastaa ne, poistaa luut ja myy naudanlihan koti- ja ulkomaan markkinoille. Jalostajat haluavat vähentää ylikapasiteettia sopimusten avulla.

2. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee ennakkoratkaisukysymyksellään, onko EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen katsottava käsittävän jalostajien väliset sopimukset. Kysymystä on näin ollen rajattu kahdella tapaa. Ensinnäkin se koskee ainoastaan sopimuksia, joiden tarkoituksena on rajoittaa kilpailua, eikä siten sopimuksia, joiden seurauksena on kilpailun rajoittuminen. Toiseksi se koskee ainoastaan sitä, kuuluvatko sopimukset EY 81 artiklan 1 kohtaan sisältyvän kilpailua rajoittavien sopimusten periaatteellisen kiellon soveltamisalaan; tässä yhteydessä ei ole tarpeen tutkia, voisivatko sopimukset olla niiden myönteisten vaikutusten perusteella soveltuvia yhteismarkkinoille EY 81 artiklan 3 kohdan nojalla.

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

3. EY 81 artiklan 1 kohdassa määrätään, että yhteismarkkinoille 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 yhteismarkkinoilla tai joista seuraa, että kilpailu estyy, rajoittuu tai vääristyy yhteismarkkinoilla, ja erityisesti sellaiset sopimukset, päätökset ja menettelytavat:

a) joilla suoraan tai välillisesti vahvistetaan osto- tai myyntihintoja taikka muita kauppaehtoja;

b) joilla rajoitetaan tai valvotaan tuotantoa, markkinoita, teknistä kehitystä taikka investointeja;

c) joilla jaetaan markkinoita tai hankintalähteitä;

d) joiden mukaan eri kauppakumppaneiden samankaltaisiin suorituksiin sovelletaan

erilaisia ehtoja kauppakumppaneita epäedulliseen kilpailuasemaan asettavalla tavalla;

e) joiden mukaan sopimuksen syntymisen edellytykseksi asetetaan se, että sopimuspuoli hyväksyy lisäsuoritukset, joilla niiden luonteen vuoksi tai kauppatavan mukaan ei ole yhteyttä sopimuksen kohteeseen.

4. EY 81 artiklan 3 kohdan nojalla voidaan kuitenkin julistaa, että 81 artiklan 1 kohdan määräykset eivät koske

– yritysten välistä sopimusta tai yritysten välisten sopimusten ryhmää,

– yritysten yhteenliittymän päätöstä tai yritysten yhteenliittymien päätösten ryhmää,

– yhdenmukaistettua menettelytapaa tai yhdenmukaistettujen menettelytapojen ryhmää,

joka osaltaan tehostaa tuotantoa tai tuotteiden jakelua taikka edistää teknistä tai taloudellista kehitystä jättäen kuluttajille kohtuullisen osuuden näin saatavasta hyödystä:

a) asettamatta asianomaisille yrityksille rajoituksia, jotka eivät ole välttämättömiä mainittujen tavoitteiden toteuttamiseksi;

b) antamatta näille yrityksille mahdollisuutta poistaa kilpailua merkittävältä osalta kysymyksessä olevia tuotteita.

5. Perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöönpanosta 16.12.2002 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 1/2003 [2] 1 artiklan 1 ja 2 kohdassa säädetään seuraavaa:

2 – EYVL 2003, L 1, s. 1.

”1. Perustamissopimuksen 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetut sopimukset, päätökset ja yhdenmukaistetut menettelytavat, jotka eivät täytä mainitun artiklan 3 kohdan edellytyksiä, ovat kiellettyjä, eikä tämä edellytä ennakolta tehtyä päätöstä.

2. Perustamissopimuksen 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetut sopimukset, päätökset ja yhdenmukaistetut menettelytavat, jotka täyttävät mainitun artiklan 3 kohdan edellytykset, eivät ole kiellettyjä, eikä tämä edellytä ennakolta tehtyä päätöstä.”

III Tosiseikat, oikeudenkäyntimenettely ja ennakkoratkaisukysymys

A *Tosiseikat*

6. Ennakkoratkaisupyynnössä mainittu Irlannin teollisuudenalan ylikapasiteetti johtuu erityisesti seuraavista syistä: jalostamojen rakentamiseen ja kehittämiseen on panostettu menneisyydessä voimakkaasti eikä tässä yhteydessä ole otettu huomioon naudanlihan tosiasiallista kysyntää. Lisäksi käsiteltävän naudanlihan määrä on aikaisemmin vaihdellut voimakkaasti kausittain. Tämän vuoksi jalostamojen oli kiireisimmän kauden aikana pystyttävä käsittelemään huomattavia jalostusmääriä. Nykyään nautakarjan kasvatus ei ole enää niin kausiluonteista, vaikka kausiluonteista vaihtelua on edelleen jonkin verran. Jalostamojen kokonaiskapasiteetti on kuitenkin tällä hetkellä noin 32 prosenttia jalostettavaa määrää suurempi myös kiireisimmillä kausilla.

7. Koska naudanliha-alalla on keskeinen asema Irlannin kansantaloudessa, Irlannin hallitus ja teollisuudenalan edustajat teettivät taloustutkimusyrityksellä markkinatutkimuksen. Tutkimuksessa oli tarkoitus selvittää, millä toimilla kaikkien Irlannin naudanliha-alan toimijoiden kannattavuutta voitaisiin parantaa pitkällä aikavälillä.

8. Markkinatutkimuksen tulokset julkaistiin vuonna 1998, ja niissä todettiin, että teollisuudenalalla on ylikapasiteettia, jonka ennakoitiin johtavan koko teollisuudenalan kannattavuuden heikkenemiseen. Ennuste perustui lähinnä seuraavaan näkökohtaan: Naudan hankintahinnan ja myyntihinnan välinen marginaali on ratkaiseva jalostajien saamien voittojen kannalta. Jalostajan saaman

voiton suuruus riippuu etenkin jalostamon käyttöasteesta ja ylikapasiteetista. Suuri käyttöaste tuo mukanaan mittakaavaetuja, jotka pienentävät jalostuskustannuksia. Ylikapasiteetti lisää jalostajien välistä kilpailua naudanlihan myynnissä ja johtaa näin ollen hintojen laskuun. Tutkimuksessa ennustettiin lisäksi, että jalostajien kannattavuuden heikkeneminen johtaisi ajan myötä markkinoilta vetäytymisiin jalostussektorilla.

9. Markkinatutkimuksessa ehdotettiin ratkaisuksi sitä, että teollisuudenalalla toimivien jalostajien määrää vähennetään. Jalostajia olisi kannustettava vetäytymään markkinoilta korvausjärjestelmän avulla. Markkinatutkimuksessa korostettiin koko teollisuudenalan mittakaavaetuja, joiden arvioitiin olevan 18 miljoonaa Irlannin puntaa (IEP); aiempaa tehokkaampien toimenpiteiden avulla näitä etuja voitaisiin kasvattaa vielä 14 miljoonalla IEP:lla.

10. Minister for Agriculture and Food:n (maatalous- ja elintarvikeministeri) perustama naudanlihateollisuutta tarkasteleva työryhmä (Beef Task Force) antoi selvityksen vuonna 1999. Siinä vahvistettiin markkinatutkimuksen tulokset ja vaadittiin teollisuudenalaa panemaan tutkimuksen suositukset täytäntöön.

11. Jalostajat perustivat vuonna 2002 Beef Industry Development Society Ltd:n (jäljempänä BIDS). BIDSin jäsenet tuottavat tällä hetkellä noin 93 prosenttia kaikesta Irlannissa myytävästä naudanlihasta. BIDSin toiminnan tarkoituksena on panna täytäntöön taloustutkimusyrityksen tekemä markkinatutkimus ja naudanlihateollisuustyöryhmän kertomus. Tätä varten BIDS on tehnyt sopimuksen (jäljempänä BIDS-sopimus). BIDS-sopimuksen tavoitteena on vähentää teollisuudenalan kokonaiskapasiteettia vuoden aikana 25 prosenttia. Tämän vuoksi BIDS-sopimuksessa määrätään seuraavaa:

12. Osa BIDSin jäseninä olevista jalostajista (jäljempänä luopujat) on BIDS-sopimuksilla velvoitettava luopumaan toiminnastaan tällä teollisuudenalalla, poistamaan jalostamonsa käytöstä ja noudattamaan kahden vuoden pituista kilpailukieltoa (jäljempänä väistymissopimukset). Väistymissopimuksissa on lisäksi määrättävä, ettei käytöstä poistettujen jalostamoiden maa-alueita käytetä naudanlihan jalostukseen viisi vuotta kestävän ajanjakson aikana (jäljempänä käyttörajoitus) ja että jalostajien naudanlihan esikäsittelyssä Irlannissa käyttämät laitteet myydään yksinomaan varalaitteiksi tai varaosiksi tai Irlannin ulkopuolelle (jäljempänä myyntirajoitus). Sopimuksessa ei määrätä jalostajan mahdolli-

suudesta poistaa käytöstä yksittäisiä jalostamoja. BIDS on jo tehnyt yhden väistymissopimuksen Barry Brothers (Carrigmore) Meats Ltd -jalostusyrityksen (jäljempänä Barry Brothers) kanssa.

13. BIDS maksaa luopujille korvauksen. Sopimuksen mukaisesti BIDSin jäsenet, jotka jatkavat toimintaansa teollisuudenalalla, (jäljempänä jatkajat) rahoittavat nämä korvaukset.

14. Maksut on porrastettu siten, että tavanomaisen teurastusmääränsä alittavalta määrältä jatkajien on maksettava 2 euroa tuotettua nautaeläintä kohden, ja tämän ylittävältä eläinmäärältä 11 euroa tuotettua nautaeläintä kohti. Tavanomainen teurastusmäärä perustuu jalostajan BIDS-sopimuksen täytäntöönpanoa edeltävien kolmen vuoden keskimääräiseen teurastusmäärään.

B *Competition Authorityssä vireillä oleva menettely ja oikeudenkäyntiä edeltänyt menettely*

15. BIDS-sopimuksen valmistelun aikana BIDS haki sopimukselle hyväksynnän Competition Authorityltä (Irlannin kilpailuviranomainen, jäljempänä Competition Authority). Competition Authority ilmoitti BIDSille 5.6 ja 26.6.2003, etteivät BIDS-sopimus ja Barry Brothersin kanssa tehty väistymissopimus (jäljempänä BIDS-sopimusta ja Barry Brothersin kanssa tehtyä väistymissopimusta nimitetään yhdessä BIDS-sopimuksiksi) ole yhteensopivia Irlannin kilpailuoikeuden kanssa. Competition Authority nosti 30.6.2003 Irlannin High Courtissa (jäljempänä High Court) kanteen, jossa se vaati sitä toteamaan, että BIDS-sopimukset ovat ristiriidassa EY 81 artiklan kanssa.

16. High Court hylkäsi Competition Authorityn kanteen 27.7.2006 antamallaan tuomiolla. Perusteluna se esitti sen, etteivät BIDS-sopimukset sisälly EY 81 artiklan 1 kohdan kiellon soveltamisalaan. BIDS-sopimusten tarkoituksena ei High Courtin mukaan ole rajoittaa kilpailua, sillä niissä ei sovita hinnoista eikä asiakasjaosta eikä niillä rajoiteta tuotantoa EY 81 artiklan 1 kohdan a–c alakohdassa tarkoitetulla tavalla. Hight Court katsoo, ettei ylikapasiteetin pienentämistä voida pitää tuotannon rajoittamisena. Lisäksi BIDS-sopimusten seurauksena ei sen mukaan ole kilpailun rajoittuminen. High Court katsoo, että 25 prosentin suuruinen ylikapasiteetin pienentäminen rajoittaisi kilpailua ainoastaan siinä tapauksessa, että se johtaisi riittämättömään kapasiteettiin, minkä vuoksi hinnat nousisivat. Koska naudanlihan kokonaistuotanto Irlannissa ei tulevaisuudessa lisäänny vaan nykysuuntauksen mukaisesti pikemminkin pienenee, High Court toteaa, että pienentämällä ylikapasiteettia 25 prosenttia voidaan varmistaa, että kaikki naudanliha jalostetaan. Lisäksi High Courtin

mukaan on todennäköistä, etteivät hinnat nouse. Maksut kuitenkin lisäävät jalostajien toimintakustannuksia. High Court toteaa, että hintojen nousu voidaan sulkea pois erityisesti siksi, että kokonaiskapasiteetin pieneneminen synnyttää jalostajille mittakaavaetuja, ja jalostajien asiakkailla on vahva neuvotteluasema.

17. High Court katsoo niin ikään, etteivät käyttö- ja myyntirajoitukset rajoita kilpailua. Sen mukaan tämänhetkisessä markkinatilanteessa ei olisi taloudellisesti kannattavaa rakentaa uusia jalostamoja. Mahdolliset kilpailijat voivat High Courtin mukaan kuitenkin tulla markkinoille ostamalla muita jalostamoita (toisin sanoen jatkajilta tai muilta kuin BIDSin jäseniltä).

18. High Court päättelee näin ollen, ettei BIDS-sopimusten tarkoituksena voida katsoa olevan kilpailun rajoittaminen.

19. High Court katsoo lisäksi, etteivät EY 81 artiklan 3 kohdan edellytykset täyty. BIDS ei ole osoittanut, että kuluttajalle jäisi kohtuullinen osuus kyseessä olevasta hyödystä. EY 81 artiklan 3 kohtaa ei High Courtin mukaan voida soveltaa, koska myöskään EY 81 artiklan 1 kohdan periaatteellisen kiellon edellytykset eivät täyty.

20. Competition Authority valitti High Courtin tuomiosta Irlannin Supreme Courtiin (jäljempänä Supreme Court).

C Ennakkoratkaisukysymys

21. Supreme Court katsoo, että nyt esillä oleva asia koskee EY 81 artiklan 1 kohdan tulkintaa, joka on merkityksellinen pääasian ratkaisemisen kannalta. Tämän vuoksi se on esittänyt EY 234 artiklan nojalla yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

”Kun on osoitettu tuomioistuimen hyväksymällä tavalla, että

a) naudanlihanjalostusteollisuudessa on ylikapasiteettia, jonka suuruus on enimmäistuotannon mukaan laskettuna noin 32 prosenttia

b) tästä ylikapasiteetista aiheutuu keskipitkällä aikavälillä erittäin vakavia seurauksia koko teollisuudenalan kannattavuudelle

c) selvityksistä ilmenee, että ylikapasiteetista johtuvista vaatimuksista ei vielä ole aiheutunut merkittäviä seurauksia, mutta riippumattomien asiantuntijoiden mukaan ylikapasiteetti ei todennäköisesti poistu lähitulevaisuudessa tavanomaisin markkinoiden toimenpitein vaan johtaa ajan mittaan erittäin huomattaviin tappioihin ja viime kädessä siihen, että jalostajat ja laitokset vetäytyvät tältä teollisuudenalalta

d) naudanlihanjalostajat, joiden markkinaosuus on noin 93 prosenttia kyseisen teollisuudenalan naudanlihan markkinoista, ovat sopineet toimenpiteistä ylikapasiteetin poistamiseksi ja ovat valmiita suorittamaan maksuja, joilla rahoitetaan korvaukset jalostajille, jotka ovat halukkaita lopettamaan tuotantonsa, ja mainitut jalostajat, joita on kymmenen yhtiötä, muodostavat oikeushenkilön (yhteenliittymä) [3] pannakseen täytäntöön seuraavanlaisen järjestelyn:

1. laitokset – –, [4] joissa teurastetaan ja jalostetaan 420 000 eläintä vuodessa ja jotka vastaavat noin 25 prosentin osuutta aktiivisesta tuotantokapasiteetista, tekevät jäljelle jäävien yhtiöiden – – [5] kanssa sopimuksen, jonka mukaan luopujat vetäytyvät kyseiseltä teollisuudenalalta ja noudattavat seuraavia ehtoja;

2. luopujat allekirjoittavat lausekkeen, joka koskee kahden vuoden mittaista kilpailukieltoa, jota sovelletaan lihanjalostukseen koko Irlannin saarella

3. luopujien laitokset poistetaan käytöstä

4. käytöstä poistettuihin laitoksiin liittyviä maa-alueita ei käytetä naudanlihan jalostukseen viisi vuotta kestävän ajanjakson aikana

3 – Tällä viitataan BIDSiin.

4 – Poistettu lisäys ”(joita kutsutaan luopujiksi)”.

5 – Poistettu lisäys ”(joita kutsutaan jatkajiksi)”.

5. luopujille maksetaan vaiheittain korvausta, joka rahoitetaan jatkajien yhteenliittymälle antamilla lainoilla

6. kaikki jatkajat maksavat yhteenliittymälle vapaaehtoisen maksun, jonka suuruus on 2 euroa yksilöltä teurastuksen perinteisen prosenttiosuuden osalta ja 11 euroa yksilöltä kyseisen lukumäärän ylittävän teurastuksen osalta

7. maksut käytetään jatkajien lainojen takaisinmaksuun; maksuja ei enää suoriteta, kun lainat on maksettu takaisin

8. luopujien naudanlihan esikäsittelyyn käytetyt laitteet myydään yksinomaan jatkajille, jotka voivat käyttää niitä varalaitteina tai varaosina, tai Irlannin saaren ulkopuolelle

9. jatkajien vapauksia, jotka niillä on tuotannon, hinnoittelun, myyntiehtojen, tuonnin ja viennin sekä tuotantokapasiteetin lisäämisen osalta, tai muita vapauksia ei rajoiteta,

ja kun on kiistatonta, että tällainen sopimus on omiaan vaikuttamaan olennaisesti jäsenvaltioiden väliseen kauppaan EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla, onko katsottava, että tällaisen järjestelyn tarkoituksena – erillään siitä, mitä kyseisestä järjestelystä seuraa – on estää, rajoittaa tai vääristää kilpailua yhteismarkkinoilla ja että se on näin ollen ristiriidassa Euroopan yhteisöjen perustamissopimuksen 81 artiklan 1 kohdan kanssa?”

IV Menettely yhteisöjen tuomioistuimessa

22. Ennakkoratkaisupyyntö saapui yhteisöjen tuomioistuimeen 20.4.2007. Kirjallisia huomautuksia ovat esittäneet BIDS, Competition Authority, Belgian hallitus ja komissio. Competition Authority, BIDS ja komissio täydensivät huomautuksiaan 4.6.2008 pidetyssä istunnossa.

V Asianosaisten lausumat

23. BIDS, Competition Authority, Belgian kuningaskunta ja komissio ovat yhtä mieltä seuraavista asioista: EY 81 artiklan 1 kohdassa erotellaan menettelytavat, joiden tarkoituksena on rajoittaa kilpailua, ja menettelytavat, joista seuraa, että kilpailu rajoittuu. Kun tarkoituksena on kilpailun rajoittaminen,

menettelytapojen vaikutuksia ei tarvitse näyttää toteen. Arvioitaessa, onko kyseessä kilpailun tarkoituksellinen rajoittaminen, on sopimuksen sisällön lisäksi otettava huomioon myös sen oikeudellinen ja taloudellinen asiayhteys.

24. Asianosaiset ja muut osapuolet ovat eri mieltä siitä, milloin kyseessä on kilpailun tarkoituksellinen rajoittaminen, ja siitä, kattaako tämä määritelmä BIDS-sopimukset. BIDS katsoo tämän osalta, ettei BIDS-sopimusten tarkoituksena ole rajoittaa kilpailua, kun taas Competition Authority, Belgian kuningaskunta ja komissio ovat päinvastaista mieltä.

25. BIDS asettaa tarkoituksellisen kilpailun rajoittamisen samalle viivalle sellaisten vakavimpien kilpailun rajoitusten ja sopimusten kanssa, jotka itsessään rajoittavat kilpailua. Tätä luokkaa on BIDSin mukaan tulkittava suppeasti, minkä vuoksi se käsittää ainoastaan rajoitetun määrän kilpailun vakavia rajoituksia, kuten hintasopimukset, tuotannon rajoitukset taikka markkina- tai asiakasjaot. BIDSin mukaan ainoastaan tällaiset ilmeiset ja vahingolliset sopimukset ovat tarkoituksellista kilpailun rajoittamista.

26. BIDS katsoo, ettei BIDS-sopimusten tarkoituksena ole rajoittaa kilpailua. Sen mukaan BIDS-sopimusten oikeudellisen ja taloudellisen asiayhteyden perusteella on selvää, ettei sopimusten tarkoituksena voida katsoa olevan kilpailun rajoittaminen. BIDS vetoaa tässä yhteydessä erityisesti High Courtin toteamuksiin, joiden mukaan sopimukset eivät johda kokonaistuotannon rajoittamiseen eivätkä hintojen nousuun. BIDS väittää, että nämä seikat on otettava huomioon asiassa GlaxoSmithKline Services vastaan komissio annetun tuomion [6] mukaisesti. BIDS huomauttaa lisäksi, ettei jalostajien vapauksia tuotantokiintiöiden, markkinaosuuksien ja hintojen osalta ole rajoitettu. Lisäksi BIDSin mukaan on syytä ottaa huomioon BIDS-sopimusten perusteltu tavoite, joka koskee ylikapasiteetin vähentämistä. Maksusuoritukset, kilpailukielto sekä käyttö- ja myyntirajoitukset ovat BIDSin mukaan välttämättömiä toimenpiteitä tämän tavoitteen saavuttamiseksi. Se huomauttaa lisäksi, ettei menettely ollut salainen.

27. BIDSin mukaan edellä esitetyn perusteella BIDS-sopimuksia ei voida pitää siinä määrin ilmeisinä ja kilpailulainsäädännön vastaisina, että ne voitaisiin luokitella tarkoituksellisiksi kilpailun rajoituksiksi.

28. Competition Authorityn mukaan ilmeiset kilpailun rajoitukset tai vakavimmat kilpailun

6 – Asia T-168/01, tuomio 27.9.2006 (Kok. 2006, s. II-2969).

rajoitukset ovat tarkoituksellista kilpailun rajoittamista. Competition Authority katsoo kuitenkin, ettei ilmeisiä kilpailun rajoituksia tai vakavimpia rajoituksia voida luetella tyhjentävästi. Asianosaisten tavoitteiden erittely ei ole Competition Authorityn mukaan tarpeen. Sen mukaan myöskään asiassa GlaxoSmithKline Services vastaan komissio annetun tuomion [7] perusteella ei voida tehdä päätelmiä nyt esillä olevassa asiassa.

29. BIDS-sopimusten sisällöstä käy Competition Authorityn mukaan ilmi, että niiden tarkoituksena on rajoittaa kilpailua. Competition Authority viittaa tässä yhteydessä teollisuudenalalla toimivien jalostajien, jotka vastaavat noin 25:tä prosenttia kokonaiskapasiteetista, suunniteltuun markkinoilta poistumiseen. Tämä tarkoittaa Competition Authorityn mukaan tuotannon rajoittamista tai vähintäänkin kapasiteetin rajoittamista, josta seuraa kilpailun rajoittuminen. Competition Authority viittaa lisäksi maksuista johtuvaan hintojen nousuun, luopujien käyttö- ja myyntirajoituksiin sekä siihen, ettei jatkajien jalostustoiminta ole välttämättä tehokkainta. Competition Authorityn mukaan myös nämä BIDS-sopimuksen piirteet on luokiteltava kilpailun tarkoituksellisiksi rajoittamiseksi.

30. Competition Authority katsoo, että BIDS-sopimuksen myönteiset vaikutukset on otettava huomioon EY 81 artiklan 3 kohdan nojalla.

7 – Mainittu edellä alaviitteessä 6.

31. Belgian kuningaskunta viittaa tarkoituksellisen kilpailun rajoittamisen käsitteen tulkinnan osalta EY 81 artiklan rakenteeseen. Se väittää, että kun otetaan huomioon, että asetuksen N:o 1/2003 voimaantulosta lähtien yrityksillä on ollut velvollisuus ilmoittaa sopimuksista itse, EY 81 artiklan 1 kohdan ja EY 81 artiklan 3 kohdan välistä eroa on korostettava. EY 81 artiklan 1 kohtaan perustuvassa arvioinnissa selvitetään Belgian kuningaskunnan mukaan ainoastaan, onko kilpailua rajoitettu. Tätä ei pidä sekoittaa kysymykseen siitä, onko sopimus, johon sovelletaan EY 81 artiklan 1 kohdan mukaista periaatteellista kieltoa, EY 81 artiklan 3 kohdan nojalla soveltumaton yhteismarkkinoille.

32. Belgian kuningaskunta katsoo, että sopimukset, joilla on tarkoitus rationalisoida toimialaa siten, että jalostajat, joiden osuus on 25 prosenttia kokonaiskapasiteetista, vetäytyvät alalta, muuttavat markkinatilannetta. Belgian kuningaskunnan mukaan BIDS-sopimusten tarkoituksena on näin ollen rajoittaa kilpailua.

33. Komissio huomauttaa, että kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen käsitettä koskeva yhteisöjen tuomioistuinten oikeuskäytäntö on alun perin liittynyt tapauksiin, joissa oli kyse vakavimmista kilpailun rajoituksista. Sittemmin yhteisöjen tuomioistuimet ovat kuitenkin todenneet, että myös sellaisten sopimusten, joilla on perustellut tavoitteet, tarkoituksena on ollut kilpailun rajoittaminen. Perusteltu tavoite ei näin ollen komission mukaan sulje pois tarkoituksellista kilpailun rajoittamista. EY 81 artiklan 1 kohtaa sovelletaan siksi myös sopimuksiin,

joiden tavoitteena on kriisitilanteen poistaminen. Komissio katsoo, että muunlainen tulkinta olisi ristiriidassa EY 81 artiklan rakenteen kanssa. Edellytyksenä ei komission mukaan myöskään ole se, että kilpailun rajoittaminen on ilmeistä. Komissio pitää merkityksettömänä sitä, neuvoteltiinko ja tehtiinkö BIDS-sopimukset salassa vai julkisesti.

34. BIDS-sopimusten arvioinnin osalta komissio yhtyy keskeisiltä osin Competition Authorityn näkemyksiin.

VI Oikeudellinen arviointi

35. Koska asianosaiset ja muut osapuolet ymmärtävät eri tavoin kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen käsitteen, tutkin aluksi tätä käsitettä (A), minkä jälkeen tarkastelen, onko BIDS-sopimusten kaltaisten sopimusten tarkoituksena rajoittaa kilpailua (B). Lopuksi perehdyn siihen, miten näiden sopimusten yksittäisiä osia on arvioitava EY 81 artiklan 1 kohdan b alakohdassa lueteltujen tapausten ja EY 81 artiklan 1 kohdan yleislausekkeen perusteella (C).

A *Kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen käsite*

36. Kuten alussa todettiin, ennakkoratkaisukysymyksen kohteena on ainoastaan EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen käsitteen tulkinta. Tätä käsitettä ei kuitenkaan voida tulkita ilman oikeudellisen asiayhteyden arviointia. Tästä syystä tutkin aluksi EY 81 artiklan sisältöä, rakennetta ja soveltamista (1) ja sitten sitä, miten kilpailun tarkoituksellinen rajoittaminen on ymmärrettävä (2).

1. EY 81 artiklan sisältö, rakenne ja soveltaminen

a) EY 81 artiklan rakenne

37. EY 81 artiklan 1 kohdan nojalla lähtökohtaisesti kiellettyjä ovat sellaiset yritysten väliset sopimukset, joiden tarkoituksena on

rajoittaa kilpailua merkittävästi tai joista seuraa, että kilpailu rajoittuu merkittävästi. [8] Kilpailun tarkoituksellinen rajoittaminen tai seurauksena oleva kilpailun rajoittuminen ovat kaksi vaihtoehtoista perustetta, joilla toimenpide määritellään kilpailun rajoitukseksi. [9] On selvää, ettei sopimuksen määrittelemisessä tarkoituksellisesti kilpailua rajoittavaksi ole ratkaisevaa se, onko sen tosiasiallisena seurauksena kilpailun rajoittuminen. [10] EY 81 artiklan 1 kohtaan sisältyvän periaatteellisen kiellon mukaan riittää näin ollen, että sopimuksen tarkoituksena on rajoittaa kilpailua.

38. EY 81 artiklan 3 kohdan nojalla voidaan kuitenkin todeta, ettei EY 81 artiklan 1 kohdan periaatteellista kieltoa voida soveltaa. Se edellyttää kumulatiivisten edellytysten täyttymistä, ja niihin lukeutuu ensinnäkin se, että sopimuksella saavutetaan hyötyä siksi, että se osaltaan tehostaa tuotantoa tai tuotteiden jakelua taikka edistää teknistä ja taloudellista kehitystä, ja toiseksi se, että näin saatavasta hyödystä jää kohtuullinen osuus kuluttajille. Kolmanneksi muihin edellytyksiin lukeutuu se, ettei asianomaisille yrityksille aseteta rajoituksia, jotka eivät ole välttämättömiä mainittujen tavoitteiden toteuttamiseksi, ja neljänneksi se, ettei näille yrityksille anneta mahdollisuutta poistaa kilpailua merkittävältä osalta kysymyksessä olevia tuotteita.

39. EY 81 artiklassa edellytetään näin ollen kaksivaiheista arviointia. Sopimus on näin ollen soveltuva yhteismarkkinoille, kun se ei kuulu EY 81 artiklan 1 kohtaan sisältyvän periaatteellisen kiellon soveltamisalaan tai kun se kuuluu tämän periaatteellisen kiellon soveltamisalaan mutta täyttää EY 81 artiklan 3 kohdan mukaiset edellytykset. Vaikka siis todettaisiin, että sopimuksen tarkoituksena on rajoittaa kilpailua ja että se kuuluu siten EY 81 artiklan 1 kohtaan sisältyvän periaatteellisen kiellon soveltamisalaan, tämä ei välttämättä tarkoita, ettei sopimus ole soveltuva yhteismarkkinoille. Tämä EY 81 artiklan 1 kohdan ja EY 81 artiklan 3 kohdan välinen ero on otettava huomioon arvioitaessa, milloin kyseessä on EY 81 artiklan 1 kohdan mukainen kilpailun tarkoituksellinen rajoittaminen.

b) EY 81 artiklan soveltaminen

40. Ennen 1.5.2004 EY 81 artiklan 1 kohdan ja EY 81 artiklan 3 kohdan välinen ero oli hyvin tärkeä. Perustamissopimuksen 85 artiklaan [josta on tullut EY 81 artikla] ja 86 artiklaan [josta on tullut EY 82 artikla] sovellettiin 6.2.1962 annetun neuvoston asetuksen N:o 17 [11] 4 artiklan 1 kohdan nojalla poikkeuslausekkeen sisältävää kieltojärjestelmää: sopimuksesta, joka kuului EY 81 artiklan 1 kohtaan sisältyvän periaatteellisen kiellon soveltamisalaan ja jota ryhmäpoikkeusasetus

8 – Ks. EY 81 artiklan 1 kohdan täydellinen sanamuoto tämän ratkaisuehdotuksen 3 kohdasta.

9 – Asia 56/65, LTM, tuomio 30.6.1966 (Kok. 1966, s. 282 ja 303, Kok. Ep. I, s. 251).

10 – Edellä alaviitteessä 9 mainittu asia LTM, s. 303 ja yhdistetyt asiat 56/64 ja 58/64, Consten ja Grundig v. komissio, tuomio 13.7.1966 (Kok. 1966, s. 322 ja 390, Kok. Ep. I, s. 275).

11 – EYVL L 13, s. 204.

ei kattanut, oli ilmoitettava komissiolle. Ainoastaan komissio saattoi hyväksyä poikkeuksen soveltamisen tällaiseen sopimukseen EY 81 artiklan 1 kohdan nojalla.

41. Kun asetus N:o 1/2003 [12] tuli voimaan, tämä järjestelmä korvattiin itsenäisellä ilmoitusjärjestelmällä. EY 81 artiklan 1 kohtaan sisältyvän periaatteellisen kiellon soveltamisalaan kuuluvat sopimukset, jotka kuitenkin täyttävät EY 81 artiklan 3 kohdan edellytykset, eivät ole kiellettyjä, eikä komission tarvitse todeta tätä ennalta. [13] Lähtökohtaisesti on nykyään asianomaisten yritysten tehtävä – tarvittaessa oikeudellisen neuvonantajan avulla – tutkia, täyttyvätkö EY 81 artiklan 1 kohdan ja EY 81 artiklan 3 kohdan edellytykset. [14]

2. Kilpailun tarkoituksellinen rajoittaminen

42. Sopimuksen tavoitteena on oltava kilpailun rajoittaminen. Tämä peruste on kuitenkin vaikeaselkoinen. [15] EY 81 artiklalla suojellaan kilpailua erityisesti, kun otetaan huomioon sen tehtävä muodostaa olosuhteiltaan sisämarkkinoiden kaltaiset yhteismarkkinat ja huolehtia mahdollisimman hyvin kuluttajista. [16] Tutkittaessa, annetaanko sopimuksella tällainen suoja, yhteisöjen tuomioistuimet selvittävät, rajoitetaanko sopimuksella yhden tai useamman yrityksen vapautta itsenäisesti määrätä markkinoilla noudattamastaan toimintalinjasta (itsenäisyysvaatimus) ja vaikuttaako tämä vapauden rajoittaminen tuntuvasti markkinatilanteeseen. [17]

43. Arvioitaessa sitä, onko sopimuksen tarkoituksena rajoittaa kilpailua, yhteisöjen tuomioistuinten oikeuskäytännön mukaan on otettava huomioon sopimuksen sisältö sekä sen oikeudellinen ja taloudellinen asiayhteys. [18] Seuraavassa paneudun ensiksi siihen, minkä perusteiden mukaisesti on arvioitava, onko sopimuksen tarkoituksena rajoittaa

12 – Asetus N:o 1/2003 tuli voimaan 1.5.2004.

13 – Asetuksen N:o 1/2003 1 artiklan 1 ja 2 kohta.

14 – EY 81 artiklan mukainen kaksivaiheinen tarkastelumenettely on kuitenkin ratkaiseva todistustaakkaa jaettaessa. Asetuksen N:o 1/2003 2 artiklan nojalla EY 81 artiklan 1 kohtaa koskeva todistustaakka kuuluu osapuolelle tai viranomaiselle, joka vetoaa siihen sisältyvään periaatteelliseen kieltoon, kun taas EY 81 artiklan 3 kohdan edellytysten täyttymistä koskeva todistustaakka kuuluu osapuolelle, joka vetoaa periaatteellisen kiellon soveltamattomuuteen.

15 – Kilpailun rajoittamisen käsitteestä ks. Bellamy & Child, *European Community Law of Competition*, 6. painos, Oxford, 2008, nro 2.062–2.120; Wish, R., *Competition Law*, 5. painos, London, 2003, s. 106–128 ja Faull, J. ja Nikpay, A., *The EC Law of Competition*, Oxford, 1999, 2.56–2.99 kohta.

16 – Asia 26/76, Metro SB-Großmärkte v. komissio, tuomio 25.10.1977 (Kok. 1977, s. 1875, Kok. Ep. III, s. 459, 20 kohta); asia C-49/92 P, komissio v. Anic Partecipazioni, tuomio 8.7.1999 (Kok. 1999, s. I-4125, 117 kohta) ja asia C-238/05, Asnef-Equifax ja Administración del Estado, tuomio 23.11.2006 (Kok. 2006, s. I-11125, 52 kohta); erityisesti kuluttajien hyötynäkökohdasta ks. Leupold, H. ja Weidenbach, G., "Neues zum Verhältnis zwischen Art. 81 Abs. 1 und Art. 81 Abs. 3 EG-Vertrag?", *Wirtschaft und Wettbewerb*, 2006, s. 1003 ja 1008 ja alaviite 28 täydentävine viittauksineen.

17 – Edellä alaviitteessä 16 mainitut asia komissio v. Anic Partecipazioni, tuomion 117 kohta ja asia Asnef-Equifax ja Administración del Estado, tuomion 52 kohta. Perusteellisemmin vaikutuksen tuntuvuudesta: asia 5/69, Völk v. Vervake, tuomio 9.7.1969 (Kok. 1969, s. 295, Kok. Ep. I, s. 407, 5–7 kohta).

18 – Edellä alaviitteessä 9 mainittu asia LTM, tuomion s. 303; yhdistetyt asiat 29/83 ja 30/83, CRAM ja Rheinzink v. komissio, tuomio 28.3.1984 (Kok. 1984, s. 1679, 25–28 kohta, erityisesti 26 kohta) ja edellä alaviitteessä 6 mainittu asia GlaxoSmithKline Services v. komissio, tuomion 110 kohta.

kilpailua (a). Sen jälkeen tutkin, voidaanko tämä käsite rajata ilmeiseen kilpailun rajoittamiseen (b) ja onko kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen tavat lueteltu tyhjentävästi (c). Lopuksi selvitän, mitkä oikeudellisen ja taloudellisen asiayhteyden seikat ovat ratkaisevia ja mitkä epäolennaisia arvioitaessa, onko kilpailua rajoitettu (d).

a) Merkitykselliset perusteet

44. Sanamuotonsa perusteella kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen käsitteessä otetaan ensisijaisesti huomioon sopimuksen tarkoitus. Yhteisöjen tuomioistuimet ovat todenneet kilpailua rajoittavan tavoitteenasettelun tai sopimuksen olemassaolon erityisesti silloin, kun sopimuksen väistämättömänä seurauksena on ollut kilpailun rajoittuminen. [19] Nyt esillä olevassa asiassa asianosaiset eivät lähtökohtaisesti voi vedota siihen, ettei aikomuksena ollut rajoittaa kilpailua tai että sopimuksella olisi ollut myös muita tavoitteita. [20]

45. Tämän oikeuskäytännön perusteella ei kuitenkaan voida päätellä, että asianosaisten tahto voitaisiin jättää ottamatta huomioon. Oikeuskäytännössä ilmaistaan ainoastaan ajatus siitä, että rationaalisesti toimivat yritykset ottavat olosuhteiden perusteella keskeiset vaikutukset huomioon siten, että ne ainakin varauksellisesti ovat toivoneet tällaisia vaikutuksia. [21]

46. EY 81 artiklan 1 kohdassa [22] tarkoitettujen kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen ja seurauksena olevan kilpailun rajoittamisen vaihtoehtoisesta suhteesta ja siitä seikasta, että EY 81 artiklan 1 kohta on kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen vaihtoehtona muotoiltu abstraktiksi vaarantamisrikkomukseksi, [23] käy pikemminkin ilmi, että pelkästään

19 – Asia 19/77, Miller International Schallplatten v. komissio, tuomio 1.2.1978 (Kok. 1978, s. 131, 7 kohta) ja edellä alaviitteessä 18 mainitut yhdistetyt asiat CRAM ja Rheinzink v. komissio, tuomion 25–28 kohta.

20 – Yhdistetyt asiat 96/82–102/82, 104/82, 105/82, 108/82 ja 110/82, IAZ International Belgium v. komissio, tuomio 8.11.1983 (Kok. 1983, s. 3369, 24 kohta); edellä alaviitteessä 19 mainittu asia Miller International Schallplatten v. komissio, tuomion 7 kohta ja edellä alaviitteessä 18 mainitut yhdistetyt asiat CRAM ja Rheinzink v. komissio, tuomion 25–28 kohta.

21 – Kuten julkisasiamies Tizzano on perustellusti todennut asiassa C-551/03 P, General Motors v. komissio (tuomio 6.4.2006, Kok. 2006, s. I-3173), 25.10.2005 esittämänsä ratkaisuehdotuksen 77 kohdassa, asianosaiset eivät voi myöskään vedota siihen, ettei EY 81 artiklan 1 kohtaan sisältynyt kielto ollut niiden tiedossa (ignorantia legis non excusat). Ks. myös Emmerich, V., teoksessa Immenga ja Mestmäcker, *Wettbewerbsrecht*, nide 1, 4. painos, München, 2007.

22 – Vrt. tämän ratkaisuehdotuksen 35 kohta.

23 – Vrt. tuomari Vesterdorfin julkisasiamiehenä 10.7.1991 esittämä ratkaisuehdotus yhdistetyissä asioissa T-1/89–T-4/89 ja T-6/89–T-15/89, Rhône-Poulenc ym. v. komissio, tuomio 24.10.1991 (Kok. 1991, s. II-867, ratkaisuehdotuksen s. 945).

sopimuksen väistämättömien seurausten huomioon ottaminen ei riitä. Myös osapuolten tahto voidaan ottaa huomioon. [24] Osapuolten tahto voidaan johtaa erityisesti sopimuksen syntyhistoriasta. [25]

b) Kilpailun ilmeinen rajoittaminen

47. Edellä esitetystä käy ilmi, ettei kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen voida katsoa koskevan pelkästään sopimuksia, joiden osalta kilpailun rajoittaminen on ilmeistä. Kun huomioon on otettava sopimuksen sisällön lisäksi sen oikeudellinen ja taloudellinen asiayhteys, kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen toteaminen ei voi riippua siitä, onko tavoitteena ensi näkemältä kilpailun rajoittaminen vai käykö tämä tavoite selväksi vasta olosuhteiden ja osapuolten tahdon tarkemmasta tutkimisesta. [26]

c) Tyhjentävä luettelo?

48. Tapauksia, joissa kilpailua rajoitetaan tarkoituksellisesti, ei mielestäni voida luetella tyhjentävästi. Jo EY 81 artiklan 1 kohtaan sisältyvästä sanasta ”erityisesti” käy selvästi ilmi, että EY 81 artiklan 1 kohdan kattamat kilpailun rajoitukset sisältävät muitakin rajoituksia kuin EY 81 artiklan 1 kohdan a–e alakohdassa luetellut kilpailun rajoitukset. Kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen käsitteen ei näin ollen voida katsoa käsittävän ainoastaan EY 81 artiklan 1 kohdan a–c alakohdassa tarkoitetut tapaukset. [27]

49. Kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen käsitteen ei myöskään voida katsoa koskevan ainoastaan hintojen vahvistamista taikka markkinoiden jakoa tai valvontaa. Vaikka yhteisöjen tuomioistuimet ovat vahvistaneet tämäntyyppiset kilpailun rajoitukset monissa ratkaisuissaan, se ei tarkoita, ettei myös sellaisten sopimusten, joilla on jokin muu

24 – Vrt. julkisasiamies Tizzanon edellä alaviitteessä 21 mainitussa asiassa General Motors v. komissio esittämän ratkaisuehdotuksen 78 kohta; Odudu, O., ”Interpreting Art. 81 (1): object as subjective intention”, *European Law Review*, 2001, s. 61 ja 62.

25 – Edellä alaviitteessä 24 mainitun julkisasiamies Tizzanon ratkaisuehdotuksen 78 kohta.

26 – Vrt. edellä alaviitteessä 20 mainitut yhdistetyt asiat IAZ International Belgium ym. v. komissio, tuomion 24 kohta, jossa yhteisöjen tuomioistuin arvioi valvontajärjestelmää yhdenmukaisuusperusteiden kautta. Myös edellä alaviitteessä 21 mainitussa asiassa General Motors v. komissio annetun tuomion 60, 64 ja 65 kohdasta käy ilmi, ettei ilmeinen vaikutus ole välttämätön. Hieman erilainen näkemys käy ilmi yhdistetyistä asioista T-374/94, T-375/94, T-384/94 ja T-388/94, European Night Services ym. v. komissio, tuomio 15.9.1998 (Kok. 1998, s. II-3141). Se, että yhteisöjen tuomioistuin on todennut tässä tuomiossa, että kun kyse on ilmiselvistä kilpailunrajoituksista, kuten hintojen vahvistamisesta taikka markkinoiden jaosta tai valvonnasta, oikeudellista ja taloudellista toimintaympäristöä ei ole tarpeen tutkia, osoittaa, että oikeudellisten ja taloudellisten asiayhteyksien huomioon ottaminen voi vaihdella summittaisesti yksiselitteisissä tapauksissa. Tästä ei kuitenkaan voida päätellä, että kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen käsite koskisi pelkästään tällaisia yksiselitteisiä tapauksia.

27 – Näin myös: Aicher, J. ja Schuhmacher, F., teoksessa Grabitz ja Hilf, *Das Recht der Europäischen Union*, nide 2, München, 34. Ergänzungslieferung Januar 2008, 81 artiklaa käsittelevä 1 kohta; edellä alaviitteessä 15 mainittu teos Bellamy & Child, alaviite 402 kohdassa 2.097, jossa viitataan perustellusti siihen, että myös muiden sopimusten tarkoituksena voi olla kilpailun rajoittaminen. Myös edellä alaviitteessä 15 mainitussa teoksessa Wish, R., s. 106, viitataan siihen, että luettelo sisältää esimerkkejä.

kohde, tarkoituksena voisi olla kilpailun rajoittaminen. [28]

d) Oikeudellinen ja taloudellinen asiayhteys

50. Kuten edellä on jo todettu, arvioitaessa sitä, onko sopimuksen tarkoituksena rajoittaa kilpailua, on otettava huomioon sopimuksen sisällön lisäksi sen oikeudellinen ja taloudellinen asiayhteys. [29] Tähän seikkaan on suhtauduttava vakavasti. Tätä ei kuitenkaan pidä soveltaa yleisesti kaikkiin olosuhteisiin, jotka puoltavat sopimuksen soveltumista yhteismarkkinoille. EY 81 artiklan rakenteesta käy pikemminkin ilmi, että EY 81 artiklan 1 kohdan nojalla ainoastaan ne oikeudellisen ja taloudellisen asiayhteyden seikat on otettava huomioon, jotka ovat omiaan kyseenalaistamaan kilpailun rajoittamisen. [30]

51. Esittelen seuraavassa kolme tapausryhmää, joissa kilpailun rajoittamista koskeva epäily on kumottava sopimuksen tosiasiallisen ja oikeudellisen asiayhteyden perusteella tai joissa kilpailun rajoittaminen on vähintäänkin epäselvää. [31]

52. Ensimmäiseen tapausryhmään kuuluvat tapaukset, joissa yritysten vapautta määrätä itsenäisesti markkinoilla noudattamistaan toimintalinjoista on rajoitettu siten, ettei sillä ole olennaista vaikutusta kilpailuun. Näin voi olla silloin, kun on epäselvää, ovatko sopimuksen osapuolina olevat yritykset keskinäisessä kilpailuasemassa. [32] Toinen esimerkki ovat tapaukset, joissa on epäselvää, onko sellaista kilpailua ylipäänsä riittävästi

28 – Ks. edellä alaviitteessä 15 mainittu Wish, R., s. 112–114. Vaikka tässä esitetään hyvin suppea tulkinta kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen käsitteestä (on myös epävarmaa, onko EY 81 artiklan 1 kohdan mukaista kilpailun rajoitusten luokkaa itsessään olemassa (Wish, s. 116 ja 117)), siinä todetaan nimenomaisesti, ettei sopimusluettelo ole tyhjentävä. Tämän käsitteen soveltamisalan rajoittamista edellä mainitun kaltaisiin kilpailun rajoituksiin ei tue myöskään EY 81 artiklan 1 kohdan ja EY 81 artiklan 3 kohdan välinen suhde. EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkastellaan ainoastaan sitä, onko sopimuksen tarkoituksena tai seurauksena kilpailun rajoittaminen. Pelkästään toteamus siitä, onko sopimuksen tarkoituksena tai seurauksena kilpailun rajoittaminen, ei näin ollen vielä riitä osoittamaan, että sopimus on soveltuva yhteismarkkinoille. Sopimus voi pikemminkin olla soveltuva yhteismarkkinoille EY 81 artiklan 3 kohdan nojalla. Sellaisten sopimusten, joilla vahvistetaan hintoja taikka markkinoiden jako tai valvonta, erityispiirteenä on kuitenkin vahingollisuus. Ne eivät näin ollen ole missään tapauksessa soveltuvia yhteismarkkinoille. Jos kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen käsite kuitenkin rajataan koskemaan ainoastaan erityisen vahingollisia tapauksia, jätetään huomiotta, että myös kilpailun tarkoituksellinen rajoittaminen saattaa olla EY 81 artiklan 3 kohdan nojalla yhteismarkkinoille soveltuvaa. Tällainen näkökulma on mielestäni ristiriidassa EY 81 artiklan rakenteen kanssa. Ks. tästä myös edellä alaviitteessä 15 mainittu teos Bellamy & Child, alaviite 291 kohdassa 2.069.

29 – Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 43 kohta.

30 – Ks. tästä erityisesti asia C-235/92 P, Montecatini v. komissio, tuomio 8.7.1999 (Kok. 1999, s. I-4539, 114–128 kohta).

31 – Nämä tapausryhmät eivät kuitenkaan ole niin selkeärajaisia, että kaikki yksittäistapaukset voitaisiin luokitella täsmälleen ainoastaan yhteen näistä kolmesta ryhmästä. Nyt esillä olevassa menettelyssä riittää kuitenkin se, että tutkitaan, sisältyykö sopimus ainakin yhteen tapausryhmistä.

32 – Edellä alaviitteessä 26 mainitut yhdistetyt asiat European Night Services ym. v. komissio: mahdollista kilpailua ei ole osoitettu.

olemassa, jota voitaisiin sopimuksilla rajoittaa. [33]

53. Toinen tapausryhmä sisältää tapaukset, joissa sopimuksen vaikutukset kilpailuun ovat ristiriitaiset. Jos sopimuksella tavoitellaan kilpailua edistävää vaikutusta, kuten kilpailun vahvistumista markkinoilla, markkinoiden avaamista tai uusien kilpailijoiden pääsyä markkinoille, kilpailua edistävä tavoite voidaan kokonaisuuden huomioon ottaen asettaa etusijalle sen edellyttämään itsenäisyysvaatimuksen rajoittamiseen nähden. [34]

54. Kolmas tapausryhmä koskee oheisjärjestelyjä, jotka ovat välttämättömiä päätavoitteen saavuttamiseksi. [35] Tätä ennakkoratkaisupyyntömenettelyä varten kolmannessa tapausryhmässä on tehtävä seuraava erottelu: Mikäli sopimuksen päätavoite ei kuulu EY 81 artiklan 1 kohtaan sisältyvän periaatteellisen kiellon soveltamisalaan, koska sopimus ei vaikuta kilpailuun tai edistää sitä, EY 81 artiklan 1 kohtaan sisältyvää periaatteellista kieltoa ei sovelleta myöskään oheisjärjestelyihin, joita kyseisen tavoitteen saavuttaminen edellyttää. [36] Tällaisissa tapauksissa ei voida todeta, että kilpailua on rajoitettu. Mikäli päätavoite sen sijaan kuuluu EY 81 artiklan 1 kohtaan sisältyvän periaatteellisen kiellon soveltamisalaan, kyse on kilpailun rajoittamisesta. [37]

55. EY 81 artiklan 1 kohdan nojalla ei voida ottaa huomioon seikkoja, jotka eivät voi asettaa kilpailun rajoittamista kyseenalaiseksi, kuten tavaroiden tuotannon tehostamista mittakaavaedun avulla – vaikka niiden olisi arvioitava puhtaasti puoltavan sopimuksen yhteensopivuutta EY 81 artiklan kanssa – sillä

33 – Edellä alaviitteessä 6 mainittu asia GlaxoSmithKline Services v. komissio, tuomion 114–147 kohta: hintakilpailun vaikutuksia oli vaikea määritellä, koska loppukäyttäjien maksamat hinnat määräytyivät lainsäädännön nojalla lähinnä kysynnän ja tarjonnan sääntöjen perusteella. Käsittelen tätä tuomiota tarkemmin tämän ratkaisuehdotuksen 74–75 kohdassa.

34 – Edellä alaviitteessä 9 mainittu asia LTM, tuomion s. 304: markkinoille pääsemistä koskeva yksinmyyntioikeus; asia 258/78, Nungesser ja Eisele v. komissio, tuomio 8.6.1982 (Kok. 1982, s. 2015, 44–58 kohta): uuden tekniikan jakoa koskevan avoimen lisenssin myöntäminen; edellä alaviitteessä 16 mainittu asia Metro SB-Großmärkte v. komissio, tuomion 20–22 kohta: jakelukanavat, jotka on mukautettu arvokkaille ja teknisesti korkealaatuisille tuotteille.

35 – Oheisjärjestelyjä ovat esimerkiksi kilpailukiellot, joita ilman yrityskaupat eivät olisi mahdollisia (asia 42/84, Remia ym. v. komissio, tuomio 11.7.1985, Kok. 1985, s. 2545, Kok. Ep. VIII, s. 287, tuomion 19 ja 20 kohta), osallistumiskiellot ja toiminnan rajoitukset siltä osin kuin ne ovat tarpeellisia sellaisen yhtiön toiminnan kannalta, jolla ei ole kilpailuun vaikuttavia tavoitteita (asia C-250/92, DLG, tuomio 15.12.1994, Kok. 1994, s. I-5641, 30–45 kohta) sekä toiminnan rajoitukset, jotka ovat välttämättömiä vapaan ammatin harjoittajien kurinpitosääntöjen vahvistamiseksi (asia C-309/99, Wouters ym., tuomio 19.2.2002, Kok. 2002, s. I-1577, 97 kohta) tai urheilussa käytettävän dopingin torjumiseksi (asia C-519/04, Meca-Medina ja Majcen v. komissio, tuomio 18.7.2006, Kok. 2006, s. I-6991, 42–44 kohta).

36 – Osuvasti edellä alaviitteessä 15 mainittu teos Bellamy & Child, 2.112 kohta.

37 – Nyt esillä olevassa asiassa ei ole tarpeen ratkaista, sovelletaanko näissä tapauksissa myös oheisjärjestelyjen käsitettä (tästä edellä mainittu teos Bellamy & Child) vai pelkästään EY 81 artiklan 3 kohtaa.

tällaiset seikat voidaan ottaa huomioon ainoastaan EY 81 artiklan 3 kohdan nojalla. [38]

56. Tämä ero käy ilmi jo EY 81 artiklan 3 kohdan sanamuodosta, sillä siinä todetaan selvästi, että sopimuksen tämänkaltaiset vaikutukset on otettava huomioon EY 81 artiklan 3 kohdan nojalla. Ero perustuu seuraavaan ajatukseen: EY 81 artiklan koko rakenteen tarkoituksena on tarjota kuluttajalle mahdollisimman hyvä suoja. [39] EY 81 artiklan 1 kohdassa ja EY 81 artiklan 3 kohdassa otetaan kuitenkin huomioon erilaisia kuluttajan etunäkökohtia. EY 81 artiklan 1 kohdan nojalla lähtökohtaisesti kiellettyjä ovat sopimukset, joilla rajoitetaan markkinaosapuolten välistä kilpailua ja erityisesti siten niiden tehtävää huolehtia siitä, että kuluttaja saa optimaalisesti [40] mahdollisimman edullisia [41] ja innovatiivisia tuotteita. [42] Tällaisilla sopimuksilla vahingoitetaan välittömästi kuluttajien etuja, minkä vuoksi ne ovat lähtökohtaisesti kiellettyjä.

57. EY 81 artiklan 3 kohdassa tosin otetaan huomioon se, että sopimukset, joilla rajoitetaan markkinaosapuolten välistä kilpailua, voivat alentaa tuotantokustannuksia, ja tuotantokustannusten pieneneminen voi osaltaan välillisesti lisätä kuluttajien hyötyjä. [43] Koska tuotantokustannusten pieneneminen koituu kuitenkin välittömästi tuottajan hyödyksi, [44] tällaisen sopimuksen soveltuvuus yhteismarkkinoille edellyttää EY 81 artiklan 3 kohdan nojalla erityisesti sitä, että kuluttaja saa osuuden näin saatavasta hyödystä. Yhteisön lainsäätäjä on toteuttanut tämän ajatuksen todistustaakan osalta lainsäädännössä siten, että kilpailua rajoittavan sopimuksen osapuolten on näytettävä toteen EY 81 artiklan 3 kohdan edellytysten täyttyminen ja erityisesti kuluttajien osuus. [45]

58. Tämän perusteella EY 81 artiklan 1 kohdan nojalla ei voida ottaa huomioon seikkoja, joilla ei voida kyseenalaistaa kilpailun rajoittamista, erityisesti mittakaavaetuun perustuvaa tuotannon hyötysuhdetta, vaikka niiden on katsottava tukevan sopimuksen yhteensopivuutta EY 81 artiklan kanssa, vaan nämä seikat on otettava

38 – Asia T-14/89, Montedipe v. komissio, tuomio 10.3.1992 (Kok. 1992, s. II-1155, 265 kohta); asia T-148/89, Tréfilunion v. komissio, tuomio 6.4.1995 (Kok. 1995, s. II-1063, 109 kohta) ja asia T-112/99, M6 ym. v. komissio, tuomio 18.9.2001 (Kok. 2001, s. II-2459, 72–74 kohta).

39 – Edellä alaviitteessä 16 mainittu artikkeli Leupold, H. ja Weidenbach, G., s. 1008, alaviite 28 viittauksineen.

40 – Tätä kilpailun tehtävää voidaan vahingoittaa erityisesti hintojen vahvistamisesta taikka valmistuksen taikka tuotannon rajoittamisesta (EY 81 artiklan 1 kohdan a alakohta) ja markkinoiden jakamisesta (EY 81 artiklan 1 kohdan c alakohta) tehdyillä sopimuksilla.

41 – Tätä kilpailun tehtävää voidaan vahingoittaa erityisesti investointeja rajoittavilla sopimuksilla (EY 81 artiklan 1 kohdan a alakohta).

42 – Edellä alaviitteessä 16 mainittu artikkeli Leupold, H. ja Weidenbach, G., s. 1008 ja 1009, jossa näitä tehtäviä kuvataan allokatiiviseksi ja dynaamiseksi hyötysuhteeksi; Odudu, O., "Art. 81(3), Discretion and Direct Effect", *European Competition Law Review 2002*, s. 20.

43 – Edellä alaviitteessä 16 mainittu teos Leupold, H., Weidenbach, G., s. 1008 ja 1009, jossa tätä kuvataan tuotannolliseksi hyötysuhteeksi; edellä alaviitteessä 42 mainittu artikkeli Odudu, O., "Art. 81(3), Discretion and Direct Effect", s. 20.

44 – Edellä alaviitteessä 42 mainittu artikkeli Odudu, O., "Art. 81 (3), Discretion and Direct Effect", s. 20.

45 – Ks. asetuksen N:o 1/2003 2 artiklan toinen virke.

huomioon ainoastaan EY 81 artiklan 3 kohdan nojalla. [46]

3. Päätelmä

59. Päätelmänä voidaan näin ollen todeta, ettei BIDSin esittämää suppeaa tulkintaa voida hyväksyä. Kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen edellytyksenä ei ole kilpailun ilmeinen rajoittaminen. Kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen tapoja ei myöskään voida luetella tyhjentävästi. Oikeudellinen ja taloudellinen asiayhteys on otettava huomioon vain siltä osin kuin ne voivat kyseenalaistaa kilpailun rajoittamisen. Muut seikat on, siinäkin tapauksessa, että niiden on katsottava puoltavan yhteismarkkinoille soveltuvuutta, otettava huomioon ainoastaan EY 81 artiklan 3 kohdan nojalla.

B *Onko BIDS-sopimusten tarkoituksena rajoittaa kilpailua?*

60. Aluksi on todettava, että EY 81 artiklan 1 kohtaa sovelletaan teollisuudenalan toimintaan ja tuotteisiin. [47] Kuten edellä [48] on osoitettu, arvioitaessa sitä, onko BIDS-sopimusten tarkoituksena rajoittaa kilpailua, on meneteltävä seuraavasti: ensiksi on tutkittava, onko näiden sopimusten väistämättömänä seurauksena kilpailun rajoittuminen tai pyritäänkö niillä rajoittamaan osapuolten vapautta määrätä itsenäisesti markkinoilla noudattamastaan toimintalinjasta (1) ja vaikutetaanko niillä siten markkinatilanteeseen (2). Tämän jälkeen on kokonaiskuvan perusteella tutkittava, ovatko rajoittavat tekijät tarpeellisia, jotta voidaan saavuttaa kilpailua edistävä tavoite tai päätavoite, joka ei sisälly EY 81 artiklan 1 kohdan mukaisen periaatteellisen kiellon soveltamisalaan (3).

1. Markkinoilla noudatettavan toimintalinjan itsenäistä määräämistä koskevan vapauden rajoittaminen

61. BIDS-sopimuksen kaltaisilla sopimuksilla rajoitetaan luopujien ja jatkajien vapautta määrätä itsenäisesti markkinoilla noudatta-

46 – Edellä alaviitteessä 38 mainitut asia Montedipe v. komissio, tuomion 265 kohta, asia Tréfilunion v. komissio, tuomion 109 kohta ja asia M6 ym. v. komissio, tuomion 72–74 kohta.

47 – Ennakkoratkaisukysymys koskee kuitenkin EY 81 artiklan 1 kohtaan sisältyvän kilpailun tarkoituksellisen rajoittamisen käsitteen tulkintaa. BIDS-sopimusten kaltaisten sopimusten tarkoituksena voi EY 81 artiklan 1 kohdan mukaisesti olla kilpailun rajoittaminen kuitenkin ainoastaan silloin, kun EY 81 artiklaa sovelletaan näihin sopimuksiin. EY 81 artiklan sovellettavuus käy ilmi tiettyjen kilpailusääntöjen soveltamisesta maataloustuotteiden tuotantoon ja kauppaan 4.4.1962 annetun neuvoston asetuksen N:o 26 (EYVL 1962, 30, s. 993) 1 artiklasta, sellaisena kuin se on tiettyjen yhteisestä maatalouspolitiikasta annettujen säädösten voimaantulopäivien muuttamisesta 29.6.1986 annetun neuvoston asetuksen N:o 49 (EYVL 1962, 53, s. 1571) mukaisessa muodossaan, ja asetuksen N:o 26 2 artiklasta, sellaisena kuin se on asetuksen N:o 49 mukaisessa muodossaan. Oikeudellinen tilanne ei muuttunut tältä osin 24.7.2006 annetun neuvoston asetuksen N:o 1184/2006 voimaantulon myötä.

48 – Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 42 ja 59 kohta.

mastaan toimintalinjasta. Luopujien on väistymissopimusten nojalla erityisesti vetäydyttävä markkinoilta, noudatettava kilpailukieltoa ja suljettuja laitoksia koskevia käyttöja myyntirajoituksia.[49] Jatkajien on BIDS-sopimuksen nojalla suoritettava maksuja.

63. Mahdolliset vaikutukset markkinatilanteeseen on selvitettävä vertaamalla kahta kuvitteellista vaihtoehtoista tilannetta.[50]

2. Markkinatilanteeseen vaikuttaminen

62. Edellä kuvatun kaltaisen itsenäisyysvaatimusten rajoittamisen on vaikutettava markkinatilanteeseen. Tässä yhteydessä on huomautettava, ettei yhteisöjen tuomioistuimen asiana lähtökohtaisesti ole tutkia ennakkoratkaisumenettelyssä kansallisten tuomioistuinten tosiseikoista esittämiä toteamuksia. Yhteisöjen tuomioistuimen tehtävänä ei ole tutkia, sitovatko High Courtin esittämät toteamukset Supreme Courtia. Yhteisöjen tuomioistuimen on kuitenkin tulkittava yhteisön oikeutta siten, että ennakkoratkaisua pyytänyt kansallinen tuomioistuin pystyy soveltamaan yhteisön oikeutta oikealla tavalla. Tässä yhteydessä sen on arvioitava muun muassa, mitkä tosiseikat ovat merkityksellisiä ja mitkä merkityksettömiä yhteisön oikeuden soveltamisen kannalta.

64. Ensimmäisessä kuvitteellisessa tilanteessa BIDS-sopimuksia ei ole tehty. Tämä arviointi perustuu erityisesti ennakkoratkaisukysymyksen a–d kohtiin. Ennakkoratkaisukysymyksen c kohdan ja oikeudenkäyntiasiakirjojen perusteella voidaan olettaa, ettei teollisuudenalalla ollut aikaisemmin tapahtunut merkittävästi markkinoilta vetäytymisiä ja ettei markkinoilta vetäytyminen olisi ilman BIDS-sopimuksia ainakaan lyhyellä aikavälillä koskenut koko teollisuudenalan 25 prosentin suuruista tuotantokapasiteettia.

65. Toisessa kuvitteellisessa tilanteessa sovelletaan BIDS-sopimuksia. Tässä yhteydessä on tutkittava, onko BIDS-sopimusten tarkoituk-

49 – Tältä osin BIDS-sopimukset on erotettava sellaisesta tilanteesta, jossa yritykset päättävät yksipuolisesti vetäytyä markkinoilta.

50 – Edellä alaviitteessä 9 mainittu asia LTM, tuomion s. 303.

sena rajoittaa kilpailua. Tässä toisessa kuvitteellisessa tilanteessa on näin ollen – kuten edellä [51] on todettu – otettava huomioon ne vaikutukset, joita väistämättä seuraa ennakkoratkaisukysymyksen 1–9 kohdassa mainituista määräyksistä, sekä vaikutukset, jotka asianosaiset pyrkivät näillä määräyksillä saavuttamaan.

66. Aluksi on todettava, että BIDS-sopimukset ovat horisontaalisia sopimuksia, jotka on toisin sanoen tehty samassa markkinatilanteessa olevien kilpailijoiden välillä. Myös väistymissopimus on horisontaalinen, jalostajan ja jalostajien yhdistyksen BIDSin välillä tehty sopimus.

a) Koko teollisuudenalan tuotantokapasiteetin vähentäminen 25 prosentilla

67. BIDS-sopimuksilla on tarkoitus pienentää koko teollisuudenalan tuotantokapasiteettia 25 prosenttia jalostajien markkinoilta vetäytymisten kautta. Vaikuttaa siltä, että jalostajien markkinoilta vetäytyminen ja sopimus, jonka mukaan ne eivät käytä jalostuslaitoksiaan, ovat lähtökohtaisesti omiaan rajoittamaan kilpailua jatkajien välillä. [52]

68. Kilpailua on olemassa paitsi silloin, kun valmistajat voivat hyödyntää kapasiteettiaan täysimääräisesti, myös silloin, kun valmistajilla on ylikapasiteettia. Valmistajalle koituu kiinteitä kustannuksia tuotantolaitosten valmiudessa ja kunnossa pitämisestä. Kun tuotantolaitoksia käytetään vähemmän, kiinteät kustannukset vaikuttavat voimakkaammin yksikkökohtaisiin tuotantokustannuksiin kuin sellaisessa tapauksessa, että laitosten käyttöaste olisi suuri, sillä kiinteiden kustannusten osuus yksikkökohtaisista tuotantokustannuksista pienenee käyttöasteen noustessa (nk. mittakaavaetu). Näin ollen valmistajalle on lähtökohtaisesti kannattavaa hankkia mittakaavaetuja tuotantolaitoksiaan käyttämällä. [53]

69. BIDS kyseenalaistaa tämän. Se vetoaa seuraaviin seikkoihin: kokonaiskapasiteetin pienentäminen ei johda kokonaistuotannon pienenemiseen. Jalostajien tuotteiden hinta ei nouse. BIDSin mukaan kyse on koko markkinoiden kertaluonteisesti tapahtuvasta tuotan-

51 – Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 42 ja 59 kohta.

52 – Ks. asia T-395/94, Atlantic Container Line ym. v. komissio, tuomio 28.2.2002 (Kok. 2002, s. II-875, 56 kohta); näin myös Jürgens, R., *Strukturkrisenkartelle im deutschen und europäischen Kartellrecht*, Peter Lang, Frankfurt am Main, 2007, s. 95.

53 – Ylikapasiteetin, mittakaavaetujen ja kilpailun lisääntymisen välisestä suhteesta ks. Schulz, N., *Wettbewerbspolitik*, Tübingen, 2003, s. 84–86.

tokapasiteetin supistamisesta. Ennen kuin syvennyn tähän asiaan, haluan vielä kerran huomauttaa, että tässä tapauksessa voidaan ottaa huomioon ainoastaan seikat, jotka saattavat kyseenalaistaa kilpailun rajoittamisen. [54]

70. Ensinnäkin kokonaistuotannon pysyessä samana [55] näyttää loogisesti ajateltuna siltä, että markkinoilla, joilla on huomattava ylikapasiteetti, kilpaillaan kiivaammin markkinaosapuolten kesken kuin markkinoilla, joilla ylikapasiteettia on vähemmän tai ei ollenkaan. Näin ollen markkinoilla, joilla ylikapasiteetti on suurta, valmistajien on keskimääräistä vaikeampaa saavuttaa tuotantolaitoksissaan yhtä suuri käyttöaste kuin markkinoilla, joilla ylikapasiteettia on vähän. Koska käyttöasteen laskiessa myös mittakaavaetu pienenee, markkinoilla, joilla on suuri ylikapasiteetti, valmistajiin kohdistuu keskimäärin korkeampi kilpailupaine kuin markkinoilla, joilla ylikapasiteetti on pieni. Taloustieteessä on vahvistettu ylikapasiteetin, mittakaavaedun ja kilpailupaineen keskinäinen riippuvuussuhde. [56]

71. Mielestäni nyt esillä olevassa asiassa mikään seikka ei viittaa siihen, ettei tällaista suhdetta olisi. Erityisesti katson, että tällaisen keskinäisen riippuvuuden olemassaolon kannalta ei ole ratkaisevaa, onko ylikapasiteetti syntynyt pienentyneen kysynnän vuoksi vai, kuten nyt esillä olevassa asiassa, jalostamojen rakentamisen tai purkamisen edistämisen ja jalostettavien tuotteiden tasapuolisen jakamisen seurauksena. Tähän viittaa myös se, että tämä riippuvuussuhde vahvistettiin markkinatutkimuksessa. Kilpailun rajoittamista ei näin ollen voida sulkea pois pelkästään sen perusteella, ettei kokonaistuotanto pienene. [57]

72. Toiseksi kilpailun rajoittamista ei voida mielestäni sulkea pois myöskään sillä perusteella, etteivät hinnat nouse. Nyt esillä olevassa asiassa on kyse ainoastaan siitä, onko BIDS-sopimusten tarkoituksena rajoittaa kilpailua. Kilpailun rajoittaminen ja kilpailun rajoittamisen mahdolliset seuraukset hintoihin ovat kaksi toisistaan erillistä kysymystä. Tämä käy ilmi jo siitä, että hinnat on vahvistettava useiden tekijöiden perusteella. Kaikkien näiden tekijöiden perusteella ei voida sulkea pois kilpailun rajoittamista.

54 – Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 50–58 kohta.

55 – High Courtin olettamuksena on, ettei kokonaistuotanto muutu olennaisesti.

56 – Ylikapasiteetin, mittakaavaetujen ja kilpailun lisääntymisen välisestä suhteesta ks. edellä alaviitteessä 53 mainittu teos Schulz, N., s. 84–86.

57 – BIDSin näkemys voidaan osoittaa virheelliseksi (ad absurdum) seuraavan esimerkin avulla: Mikäli duopolistisilla tarjonnan markkinoilla on suuri ylikapasiteetti, ja toinen markkinoilla toimivista tarjoajista lopettaa tuotantonsa, ilman että kokonaistuotanto pienenee, tällaisen sopimuksen tarkoituksena ei BIDSin mukaan olisi rajoittaa kilpailua. Tosiasiassa tällainen markkinarakenteen muutos vaikuttaisi hyvin voimakkaasti kilpailuun, sillä monopoliasemassa jatkava palvelutarjoaja estäisi ainoastaan kilpailun mahdollisuuden.

73. Nyt esillä olevassa asiassa hinnannousun pitäisi olla poissuljettua mittakaavaetujen nostaman käyttöasteen ja markkinoiden vastapuolen aseman vuoksi. Mittakaavaedut saattavat perustua koko teollisuudenalan tuotantokapasiteetin pienenemiseen. Ne eivät kuitenkaan ole omiaan sulkemaan pois EY 81 artiklan 1 kohdan mukaisen kilpailun rajoituksen olemassaoloa. Mittakaavaedut ovat pikemminkin etuja, jotka koituvat välittömästi jalostajien hyödyksi ja jotka on siten otettava huomioon EY 81 artiklan 3 kohdan nojalla. [58] Myöskään markkinoiden vastapuolten neuvotteluasema ei voi siinäkään tapauksessa, että se estäisi hintojen nousun, lähtökohtaisesti kyseenalaistaa kilpailun rajoittumista, minkä vuoksi se on otettava huomioon EY 81 artiklan 3 kohdan nojalla. [59]

74. Nyt esillä oleva tilanne ei myöskään ole verrattavissa asiassa GlaxoSmithKline Services vastaan komissio annetun tuomion [60] perustana olleisiin tosiseikkoihin. Tässä asiassa – joka koski vertikaalista hintasääntelyä – hinnat määrättiin pääasiassa loppukäyttäjälle tapahtuvan myynnin vaiheessa laillisen sääntelyn perusteella, ja siten niissä otettiin huomioon keskeisesti tarjonta ja kysyntä. [61] Tällaisessa tapauksessa voi herätä kysymys siitä, rajoitetaanko vertikaalisella hintojen vahvistamisella kilpailua EY 81 artiklan 1 kohdan mukaisesti. [62] Nyt esillä oleva asia ei kuitenkaan ole vertailukelpoinen edellä mainitun asian kanssa, koska sellaista lainsäädännöllistä sääntelyä ei ole, joka voisi estää sen, etteivät jatkajille kilpailutilanteesta aiheutuvat hyödyt välittyisi edelleen kuluttajille.

75. Vaikka hinnat eivät nouse, kilpailu voi silti olla tehokasta. Pikemminkin hintojen lasku on tyypillinen kilpailuun vaikuttava toimenpide markkinoilla, joilla on suuri ylikapasiteetti ja joilla kokonaistuotanto säilyy samana. Valmistajat voivat tällä tavoin yrittää hankkia suuremman osan kysynnästä itselleen sekä lisätä käyttöastettaan ja mittakaavaetuaan. [63] Pelkästään se, etteivät hinnat nouse, ei näin ollen riitä sulkemaan pois kilpailun rajoittamista.

58 – Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 55–58 kohta; edellä alaviitteessä 15 mainittu teos Bellamy & Child, 3.029 kohta; edellä alaviitteessä 42 mainittu artikkeli Odudu, O., "Art. 81(3), Discretion and Direct Effect", s. 19 ja edellä alaviitteessä 16 mainittu teos Leupold, H. ja Weidenbach, G., s. 1008 ja 1009.

59 – Markkinoiden vastapuolen neuvotteluasemasta ks. edellä alaviitteessä 30 mainittu asia Montecatini v. komissio, tuomion 114–128 kohta. Tämän tuomion 116 kohdan mukaan valittaja vetosi erityisesti siihen, ettei tuomioistuin ollut ottanut huomioon markkinoiden vastapuolen sopimusoikeudellisesti vahvempaa asemaa. Tuomion 127 kohdassa yhteisöjen tuomioistuin toteaa, että tällaiset olosuhteet voivat olla merkityksellisiä ainoastaan silloin, kun taloudellinen kokonaistilanne on estänyt kaiken tehokkaan kilpailun mahdollisuuden.

60 – Mainittu edellä alaviitteessä 6.

61 – Mainittu edellä alaviitteessä 6, tuomion 114–134 kohta.

62 – Tällaisessa tapauksessa on tutkittava tarkkaan, vaikutetaanko kilpailuun siltä osin kuin sen tehtävänä on huolehtia siitä, että kuluttaja saa optimaalisesti mahdollisimman edullisia ja innovatiivisia tuotteita (ks. tästä tämän ratkaisuehdotuksen 52 kohta).

63 – Edellä alaviitteessä 53 mainittu teos Schulz, N., s. 84–86.

76. Kolmanneksi on vaikea ymmärtää, miten kokonaiskapasiteetin ”kertaluonteinen” supistaminen voisi sulkea pois kokonaiskapasiteetin supistamiseen perustuvan kilpailun rajoittamisen. Lisäksi on huomautettava, etteivät väistymissopimuksen ja BIDS-sopimuksen vaikutukset rajoitu tiettyyn ajankohtaan. Kilpailukieltoa nimittäin sovelletaan luopujiin kahden vuoden ajan, ja käyttö- ja myyntirajoituksia viiden vuoden ajan.

77. Yhteenvetona en voi hyväksyä BIDSin esiin tuomia seikkoja taikka pääasian muita olosuhteita perusteeksi sille, että yksittäisten jalostajien markkinoilta vetäytymiseen perustuvan koko teollisuudenalan tuotantokapasiteetin 25 prosentin suuruisen supistamisen ja kilpailun rajoittamisen välinen suhde voitaisiin kyseenalaistaa. Pikemminkin sopimuksella ostetaan kilpailuasema. Kokonaiskapasiteetin 25 prosentin suuruisen supistamisen tuntuvia vaikutuksia kilpailuun ei voida vakavasti epäillä. Sanotun rajoittamatta 3 kohdassa esitettävää kokonaisarviota näyttää siltä, että koko teollisuudenalan tuotantokapasiteetin 25 prosentin suuruisen supistamisen tarkoituksena on rajoittaa kilpailua. [64]

b) Luopujien markkinoilta vetäytyminen

78. Kuten edellä [65] on mainittu, oletan ennakkoratkaisukysymyksen c kohdan ja oikeudenkäyntiasiakirjojen perusteella, ettei teollisuudenalalla ole aikaisemmin juurikaan tapahtunut markkinoilta vetäytymisiä ja että markkinoilta vetäytymiset eivät olisi ilman BIDS-sopimuksia ainakaan lyhyellä aikavälillä koskeneet 25:tä prosenttia koko teollisuudenalan tuotantokapasiteetista.

79. Täydellisyyden vuoksi tutkin vielä täydentävästi sitä, voitaisiinko kilpailua katsoa rajoitetun myös silloin, jos ensimmäisessä kuvitteellisessa vaihtoehtoisessa tilanteessa (jossa ei ole tehty BIDS-sopimuksia) markkinoilta vetäydyttäisiin yhtä laajasti markkinamekanismien vuoksi.

80. EY 81 artiklan 1 kohdan nojalla itsemääräämisvaatimuksen rajoittaminen on aina kiellettyä, jos seurauksena on sellaisten kilpai-

64 – Ks. myös edellä alaviitteessä 52 mainittu teos Jürgens, R., s. 95.

65 – Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 64 kohta.

luolosuhteiden muodostuminen, jotka eivät vastaa tavanomaisia olosuhteita kyseisillä markkinoilla, kun otetaan huomioon tarjottujen tuotteiden tai palveluiden luonne, yritysten merkittävyys ja lukumäärä sekä kyseisten markkinoiden laajuus. [66]

81. Ensimmäisessä kuvitteellisessa tilanteessa (jossa BIDS-sopimuksia ei ole tehty) kilpailun valikoivuus johtaisi siihen, että markkinoilla jatkaisivat tehokkaimmat jalostajat eli ne jalostajat, jotka täyttävät parhaiten asiakkaidensa ja viime kädessä kuluttajien vaatimukset. Mikäli toisessa kuvitteellisessa tilanteessa (jossa BIDS-sopimukset ovat voimassa) markkinoilla toimintaansa jatkavien valinta ei perustu markkinamekanismeihin vaan kilpailijoiden kanssa tehtyihin sopimuksiin, kilpailun valikoivuutta rajoitetaan. Tätä puoltaa nyt esillä olevassa asiassa erityisesti se seikka, että BIDS-sopimuksissa ei määrätä mahdollisuudesta sulkea yksittäisiä jalostamoja. Jalostaja ei näin ollen voi BIDS-sopimuksen tekemisen jälkeen sulkea pelkästään tehottomat jalostamonsa ja jatkaa markkinoilla tehokkaiden jalostamojensa kautta.

82. Sanotun rajoittamatta 3 kohdassa esitettävää kokonaisarviota näyttää siltä, että kilpailun valikoivuuteen puuttumisella on tarkoitus rajoittaa kilpailua. [67]

c) Maksut

83. Aluksi on todettava, että maksut johtavat siihen, ettei jatkaja voi käyttää kyseessä olevia summia vapaasti ja jalostuskustannukset nousevat. Jalostuskustannusten nousun vuoksi jatkajat saavuttavat tappiorajansa aiempaa aikaisemmin. Tästä voi seurata kilpailun rajoittuminen, mikäli maksut vaikuttavat tuntuvasti jatkajien markkinakäyttäytymiseen. [68] Kansallisen tuomioistuimen on näin ollen tutkittava, voiko maksu vaikuttaa sen suuruudesta riippumatta tuntuvasti jatkajien markkinakäyttäytymiseen.

84. Lisäksi maksujen porrastaminen tavanomaisen teurastusmäärän mukaan on omiaan rajoittamaan kilpailua jatkajien välillä. BIDS-sopimukset ovat osaltaan johtaneet siihen, että maksut ovat viime kädessä ”hinta” siitä, että jatkajat voivat ottaa haltuunsa luopujien markkinaosuudet. Jatkajien on taisteltava saadakseen nämä markkinaosuudet itselleen. Tässä yhteydessä jokainen jatkaja maksaa 11 euron suuruisen maksun. Jatkajien välistä kilpailua ei näin ollen ole rajoitettu.

66 – Vrt. edellä alaviitteessä 16 mainittu asia komissio v. Anic Partecipazioni, tuomion 116 ja 117 kohta.

67 – Ks. myös edellä alaviitteessä 52 mainittu teos Jürgens, R., s. 95.

68 – Asia C-180/98, Pavlov ym., tuomio 12.9.2000 (Kok. 2000, s. I-6451, 90–97 kohta).

85. Tässä kohdin riittää kun todetaan, että kyseessä olevan sääntelyn väistämättömänä seurauksena on, että jatkajalle turvataan tämän tavanomainen markkinaosuus. Mikäli jatkaja, joka on jo saavuttanut tavanomaisen teurastusmääränsä (ylisuorittaja) on kilpailuasemassa sellaisen jatkajan kanssa, joka ei ole vielä saavuttanut tavanomaista teurastusmäräänsä (alisuorittaja), ylisuorittaja kärsii 9 euroa suuremmista kustannuksista siksi, ettei alisuorittaja ole vielä saavuttanut tavanomaista teurastusmäräänsä. Porrastus saattaa näin ollen johtaa siihen, että kullekin jatkajalle turvataan tämän tavanomainen teurastusmäärä. Jatkajat eivät kuitenkaan ole kilpailu-
asemassa ainoastaan luopujilta vapautuneiden teurastusmäärien osalta vaan myös omien tavanomaisten teurastusmääriensä osalta. Maksujen porrastaminen rajoittaa näin ollen kilpailua myös tavanomaisen teurastusmäärän osalta. Kun jatkaja voi markkinatilanteen perusteella olettaa, että kokonaistuotanto pysyy tulevaisuudessa samana tai laskee,[69] se voi myös hyvin tarkkaan ennakoida, milloin se ylittää tavanomaisen teurastusmääränsä.

86. Se, ettei kokonaistuotanto supistu maksujen vuoksi eivätkä hinnat nouse, on edellä[70] mainituista syistä merkityksetöntä. Kilpailun rajoittamista ei voida yleisesti ottaen sulkea pois myöskään sen perusteella, että maksut rajoitetaan ajallisesti yhdelle vuodelle. Tällaiset seikat voidaan tarvittaessa ottaa huomioon EY 81 artiklan 3 kohdan nojalla.

d) Käyttö- ja myyntirajoitukset

87. Siltä osin kuin käyttö- ja myyntirajoituksilla on tarkoitus estää luopujien paluu markkinoille, kyse on toimenpiteestä, jolla varmistetaan markkinoilta vetäytyminen ja jolla näin ollen vahvistetaan luopujien markkinoilta poistumisen vaikutuksia. Viittaan tältä osin edellä esittämiini toteamuksiin.[71]

88. Käyttö- ja myyntirajoitusten tarkoituksena voi olla myös mahdollisten kolmansien kilpailijoiden, jotka eivät ole BIDSin jäseniä,

69 – High Court on esittänyt tämän toteamuksen.
70 – Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 70–75 kohta.
71 – Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 67–77 kohta.

pitäminen markkinoiden ulkopuolella. Koska uusien jalostamojen rakentaminen ei ole kannattavaa nykyisessä markkinatilanteessa, [72] näyttää siltä, että BIDS-sopimukseen sisältyvät käyttö- ja myyntirajoitukset voivat lähtökohtaisesti rajoittaa kilpailua mahdollisten kolmansien kilpailijoiden osalta.

89. EY 81 artiklan 1 kohdalla suojellaan myös kilpailun mahdollisuutta. [73] Jos todetaan, että markkinoille on aikaisemmin tullut menestyksekkäästi uusia kilpailijoita, [74] tämä vaikuttaa olevan mahdollista myös tulevaisuudessa muutenkin kuin pelkästään teoreettisesti. Tämä puoltaa näin ollen voimakkaasti sitä, että käyttö- ja myyntirajoituksilla rajoitetaan mahdollisten kilpailijoiden tuloa markkinoille.

90. Jos mahdollisilla kolmansilla kilpailijoilla on myös muita mahdollisuuksia tulla markkinoille, merkitystä voi mielestäni olla ainoastaan sillä, kuinka tuntuvasti kilpailua rajoitetaan. Koska kokonaistuotannosta on tarkoitus supistaa käyttö- ja myyntirajoituksilla noin 25 prosenttia, tämä viittaa voimakkaasti kilpailun tuntuvaan rajoittamiseen.

91. Kansallisen tuomioistuimen on näin ollen tutkittava, onko mahdollisia kilpailijoita tulossa markkinoille ja voivatko nämä olla kiinnostuneita tulemaan markkinoille luopujien jalostamoiden kautta.

92. Myöskään jatkajat eivät voi käyttää suljettuja laitoksia kapasiteettinsa lisäämiseen. Tämä merkitsee kilpailun rajoittamista erityisesti silloin, kun uusien jalostamojen rakentaminen ei ole tässä markkinatilanteessa taloudellisesti kannattavaa. [75]

93. Se seikka, ettei käyttö- ja myyntirajoituksilla vähennetä kokonaistuotantoa eivätkä hinnat nouse, on edellä [76] mainituista syistä merkityksetön.

72 – High Court on esittänyt tämän toteamuksen.
73 – Asia C-234/89, Delimitis, tuomio 28.2.1991 (Kok. 1991, s. I-935, Kok. Ep. XI, s. I-77, 21 kohta).
74 – High Court viittasi Exel Meats Limitedin markkinoilletuloon.
75 – High Court on esittänyt tämän toteamuksen.
76 – Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 70–75 kohta.

e) Päätelmä

94. Sanotun rajoittamatta kilpailua edistävää tavoitetta tai BIDS-sopimusten kilpailun kannalta harmitonta päätavoitetta esitän seuraavan välipäätelmän: ainakin koko teollisuudenalan tuotantokapasiteetin suunniteltu 25 prosentin supistaminen luopujien markkinoilta vetäytymisten kautta, maksujen porrastaminen sekä käyttö- ja myyntirajoitukset ovat sopimuksen osatekijöitä, joista väistämättä seuraa kilpailun rajoittuminen.

95. Ainoastaan täydellisyyden vuoksi haluan tässä yhteydessä viitata siihen, ettei BIDS-sopimuksia tehty valtion painostuksesta. [77] Se, että Irlannin hallitus rahoitti markkinatutkimuksen ja että naudanlihateollisuustyöryhmä on edistänyt markkinatutkimuksen täytäntöönpanoa, ei merkitse valtion painostusta.

77 – Lähtökohtaisesti tällainen tilanne on tutkittava ainoastaan siinä tapauksessa, että kyseinen yritys vetoaa siihen, ks. edellä alaviitteessä 30 mainittu asia Montecatini v. komissio, tuomion 128 kohta.

3. BIDS-sopimusten tavoitteiden huomioon ottaminen

96. BIDS vetoaa siihen, että BIDS-sopimusten tavoitteena on pienentää ylikapasiteettia ja muodostaa mittakaavaetuja. Erityisesti maksujen periminen sekä käyttö- ja myyntirajoitukset ovat sen mukaan perusteltuja, kun otetaan huomioon sopimuksen perusteltu tavoite.

97. Ensinnäkin haluan tässä kohdin vielä kerran huomauttaa, että nyt esillä olevan arvioinnin kohteena on ainoastaan sen selvittäminen, onko sopimuksen tarkoituksena rajoittaa kilpailua. EY 81 artiklan 1 kohdan mukaisessa arvioinnissa ei selvitetä, onko kilpailun rajoittaminen siten ilmeistä tai moitittavaa, että se on verrattavissa tavanomaiseen kartelliin.

98. Toiseksi on otettava huomioon, että se seikka, että alalla on suhdanteeseen tai rakenteeseen liittyvä kriisi, ei johda vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan siihen, ettei EY 81 artiklan 1 kohtaa sovellettaisi. [78]

78 – Yhdistetyt asiat T-217/03 ja T-245/03, FNCBV v. komissio, tuomio 13.12.2006 (Kok. 2006, s. II-4987, 90 kohta) ja yhdistetyt asiat T-305/94–T-307/94, T-313/94–T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 ja T-335/94, Limburgse Vinyl Maatschappij ym. v. komissio, tuomio 20.4.1999 (Kok. 1999, s. II-931, 740 kohta).

99. Kolmanneksi se seikka, että osapuolet tavoittelevat sopimuksella perusteltua tavoitetta, ei yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan lähtökohtaisesti estä sitä, että sopimuksen tarkoituksena olisi kilpailun rajoittaminen. [79]

100. Tilanne on toinen edellä mainitun [80] oikeuskäytännön mukaisesti ainoastaan silloin, kun sopimuksella on joko kilpailua edistävä tai kilpailun kannalta neutraali tavoite. Näin ei ole nyt esillä olevassa asiassa. Pikemminkin tavoite, joka koskee koko teollisuudenalan kannattavuuden lisäämistä pienentämällä ylikapasiteettia 25 prosenttia, johtaa väistämättä kilpailun rajoittamiseen. [81]

101. Neljänneksi BIDS-sopimusten tavoitteena on edistää tuotantoa mittakaavaetujen avulla. EY 81 artiklan 1 kohdan ja EY 81 artiklan 3 kohdan välisestä yhteydestä käy ilmi, että tällainen tavoite voidaan ottaa huomioon ainoastaan EY 81 artiklan 3 kohdan nojalla. [82]

79 – Edellä alaviitteessä 20 mainitut yhdistetyt asiat IAZ International Belgium ym. v. komissio, tuomion 22–25 kohta.

80 – Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 52–55 kohta.

81 – Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 67–77 kohta.

82 – Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 55–57 kohta.

4. Päätelmä

102. Edellä esitetyn perusteella voidaan todeta, että BIDS-sopimusten kaltaisilla sopimuksilla on tarkoitus rajoittaa kilpailua.

C BIDS-sopimuksen kaltaisten sopimusten sisältämien osatekijöiden tyhjentävä arviointi

103. Lopuksi tarkastelen sitä, miten BIDS-sopimusten kaltaisten sopimusten yksittäisiä osatekijöitä on arvioitava EY 81 artiklan 1 kohdan b alakohdan tapausryhmien ja EY 81 artiklan 1 kohdan yleisen lausekkeen perusteella.

104. Mielestäni kilpailunrajoitusten liialliseen kategorisointiin on tosin suhtauduttava varauksellisesti. Sopimuksen sisältöä on aina tarkasteltava sen oikeudellisen ja taloudellisen asiayhteyden perusteella. Nyt esillä oleva asia osoittaa mielestäni sen, että menettelytapa, jossa sopimusta verrataan tavanomaisiin vakaviin kilpailunrajoituksiin, ei ole aina vakuuttava ja saattaa pikemminkin sivuuttaa kysymyksen siitä, milloin tarkoituksena on

kilpailun rajoittaminen. Koska EY 81 artiklan 1 kohdan a–e alakohdan tapausesimerkit eivät muodosta tyhjentävää luetteloa, tällainen luokittelu ei myöskään ole ehdottoman välttämätöntä. Oikeudellisesta näkökulmasta riittää, kun sovelletaan yleistä lauseketta.

105. Luokittelu voi kuitenkin olla avuksi yrityksille ja niiden oikeudellisille neuvonantajille erityisesti, kun otetaan huomioon nykyinen järjestelmä, jossa ilmoitukset tehdään itsenäisesti. Ehdotan näin ollen, että yhteisöjen tuomioistuin luokittelee edellä yksilöidyt kilpailun rajoitukset seuraavasti:

106. Kokonaiskapasiteetin supistaminen on sellaisenaan kilpailun rajoittamista, joka kuuluu EY 81 artiklan 1 kohdan yleisen lausekkeen soveltamisalaan. Tässä yhteydessä ei ole tarpeen selvittää, onko se myös EY 81 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitettua tuotannon rajoittamista.[83] Siltä osin kuin kokonaiskapasiteettia pienennetään markkinoilta poistumisten kautta ja siten yksittäisten jalostajien tuotannon lopettamisen kautta – kuten nyt esillä olevassa asiassa – kyse on myös EY 81 artiklan 1 kohdan b alakohdan mukaisesta tuotannon rajoittamisesta. EY 81 artiklan 1 kohdan b alakohdan sanamuodon perusteella ei voida päätellä, että kokonaistuotanto olisi ratkaiseva tekijä. Lisäksi nyt esillä olevan asian vertailu muihin tapausesimerkkeihin tukee näkemystä siitä, että pelkkä markkinatoimijan tuotannon rajoittaminen riittää. Myöskään säädöksen tarkoituksen perusteella vetoaminen kokonaismarkkinoiden tuotantoon ei vaikuta perustellulta. Jo se seikka, että yksi markkinatoimija rajoittaa tuotantoaan tai lopettaa sen kokonaan, vaikuttaa EY 81 artiklan 1 kohdan suojelutavoitteeseen, jonka mukaisesti kuluttajalle on toimitettava tuotteita optimaalisesti mahdollisimman edullisella hinnalla.

107. Maksujen porrastaminen on omiaan estämään jatkajia kasvattamasta markkinaosuuksiaan muiden jatkajien tavanomaisten markkinaosuuksien kustannuksella. Kyseessä on näin ollen myös tuotannon rajoittaminen.

108. Käyttö- ja myyntirajoitukset voivat estää jalostajaa lisäämästä tuotantoaan kapasiteetin kasvattamisen kautta, minkä vuoksi niitäkin on pidettävä tuotannon rajoittamisena.

83 – Vrt. tästä edellä alaviitteessä 52 mainittu asia Atlantic Container Line ym. v. komissio, tuomion 56 kohta.

VII Ratkaisuehdotus

109. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa Supreme Courtin esittämään ennakkoratkaisukysymykseen seuraavasti:

Sisällöltään ja asiayhteydeltään ennakkoratkaisukysymyksessä kuvattua sopimusta vastaavan sopimuksen tarkoituksena on rajoittaa kilpailua, ja se on siten ristiriidassa EY 81 artiklan 1 kohdan kanssa siltä osin kuin muut tämän määräyksen edellytykset täyttyvät.