



UNIVERSITY OF LAPLAND
LAPIN YLIOPISTO

Ehdollisena hyväksytyt yrityskaupat

Lapin yliopisto
Maisteritutkielma
Vilma Juurinen
Kilpailuoikeus
Uusi tutkintorakenne
Kevät 2019

Lapin yliopisto, oikeustieteiden tiedekunta

Työn nimi: Ehdollisena hyväksytyt yrityskaupat

Tekijä: Vilma Juurinen

Opetuskokonaisuus ja oppiaine: Oikeustiede

Työn laji: Tutkielma x Laudaturtyö ___ Lisensiaatintyö ___ Kirjallinen työ ___

Sivumäärä: XIII + 63

Vuosi: 2019

Tiivistelmä:

Tutkielmassa tarkastellaan ehdollisena hyväksytyjä yrityskauppoja. Yrityskauppalvontaa kohdistetaan tietyt liikevaihtorajat ylittäviin yrityskauppoihin. Yrityskauppa voidaan hyväksyä sellaisenaan tai ehdollisena tai se voidaan kieltää kokonaan. Tutkielman tavoitteena on tuottaa tietoa siitä, milloin yrityskauppa voidaan hyväksyä ehdollisena, ja siitä, minkälaisia ehtoja yrityskaupoille voidaan asettaa. Ensimmäiseen kysymykseen vastaamiseksi on selvitetty ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppojen, sellaisenaan hyväksytyjen yrityskauppojen ja kiellettyjen yrityskauppojen välistä rajanvetoa. Tämän jälkeen on oikeusdogmaattista metodia hyödyntäen perehdytty siihen, minkälaisia ehtoja yrityskaupoille on käytännössä asetettu.

Yrityskauppa voidaan hyväksyä ehdollisena silloin, kun yrityskaupasta aiheutuvat haitalliset kilpailuvaikutukset voidaan poistaa tai korjata ehtoja asettamalla. Yrityskaupoille asetettavat ehdot voivat muodostua rakenteellisista ehdoista, käyttäytymisehdoista tai näiden yhdistelmistä. Rakenteelliset ehdot kohdistuvat liiketoiminnan tai sen osan myymiseen taikka immateriaalioikeuden myymiseen. Käyttäytymisehdot puolestaan kohdistuvat yrityksen tulevaan käyttäytymiseen ja ne voivat siten sisällöltään olla hyvinkin vaihtelevia. Rakenteellisia ehtoja pidetään käyttäytymisehtoihin nähden ensisijaisina, mutta käytännössä suurin osa Kilpailu- ja kuluttajaviraston asettamista sitoumuskokonaisuuksista muodostuu rakenteellisten ehtojen ja käyttäytymisehtojen yhdistelmistä. Euroopan komissio puolestaan on noudattanut rakenteellisten ehtojen ensisijaisuutta ratkaisukäytännössään.

Myös rakenteellisten ehtojen ja käyttäytymisehtojen sisällä on mahdollista tunnistaa tietyntyyppisiä ehtoja. Jokainen yrityskauppa on kuitenkin yksittäistapaus ja siten myös yrityskaupparatkaisuissa asetetut ehdot eroavat toisistaan. Tutkielmassa arvioidaan myös ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppojen ja ehtojen tulevaisuuden näkymiä. Ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppojen määrän uskotaan lisääntyvän ja niissä asetettavien ehtojen sisällön arvioidaan rakenteellisten ehtojen osalta pysyvän melko samanlaisena. Käyttäytymisehtojen osalta ehtojen sisällön uskotaan monipuolistuvan entisestään.

Avainsanat: Ehdollisena hyväksytyt yrityskaupat, yrityskauppalvonta, kilpailulaki, kilpailuoikeus, yritysoikeus, EU-oikeus

Muita tietoja:

Suostun tutkielman luovuttamiseen Rovaniemen hovioikeuden käyttöön x

Suostun tutkielman luovuttamiseen kirjastossa käytettäväksi x

Suostun tutkielman luovuttamiseen Lapin maakuntakirjastossa käytettäväksi (vain Lappia koskevat) x

SISÄLLYS

1	JOHDANTO	1
1.1	Tutkielman tausta ja yhteiskunnallinen merkitys	1
1.2	Tutkimuskysymys ja aiheen rajaus	3
1.3	Tutkielman metodi ja tutkielman rakenne.....	3
1.4	Yrityskauppa- ja valvonta pähkinänkuoressa	5
1.4.1	Sääntelyn tausta.....	5
1.4.2	Yrityskauppa- ja valvontamenettelyn pääpiirteet.....	7
2	SELLAISENAAN HYVÄKSYTTYJEN YRITYSKAUPPOJEN JA EHDOLLISENA HYVÄKSYTTYJEN YRITYSKAUPPOJEN VÄLINEN RAJANVETO	12
2.1	Sellaisenaan hyväksytyt yrityskaupat.....	12
2.1.1	Yrityskaupan hyväksyminen sellaisenaan Suomessa	12
2.1.2	Yrityskaupan hyväksyminen sellaisenaan EU:ssa	13
2.2	Ehdollisena hyväksytyt yrityskaupat	15
2.2.1	Yrityskaupan hyväksyminen ehdollisena Suomessa.....	15
2.2.2	Yrityskaupan hyväksyminen ehdollisena EU:ssa	19
2.3	Sellaisenaan hyväksytyjen yrityskauppojen ja ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppojen välinen suhde	22
3	EHDOLLISENA HYVÄKSYTTYJEN YRITYSKAUPPOJEN JA KIELLETTYJEN YRITYSKAUPPOJEN VÄLINEN RAJANVETO	26
3.1	Yrityskaupan kieltäminen	26
3.1.1	Yrityskaupan kieltäminen Suomessa	26
3.1.2	Yrityskaupan kieltäminen EU:ssa	27
3.2	Kiellettyjen yrityskauppojen ja ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppojen välinen suhde.....	29
4	YRITYSKAUPPOILLE ASETETTUIJEN EHTOJEN SISÄLTÖ	35
4.1	Ehtojen luokittelu	35
4.1.1	Yleistä	35
4.1.2	Rakenteelliset ehdot	36
4.1.3	Ei-rakenteelliset ehdot	39
4.1.3	Rakenteellisten ja ei-rakenteellisten ehtojen yhdistelmät.....	41
4.2	Ehdollisena hyväksytyjä yrityskauppoja koskevaa ratkaisukäytäntöä	42
4.2.1	Kilpailu- ja kuluttajaviraston ratkaisukäytäntöä.....	42
4.2.2	Markkinaoikeuden ratkaisukäytäntöä.....	49
4.2.3	KHO:n ratkaisukäytäntöä	51
4.2.4	Euroopan komission ratkaisukäytäntöä	52
5	JOHTOPÄÄTÖKSET	58
5.1	Ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppojen suhteesta muihin yrityskauppoihin.....	58
5.2	Ehtojen sisällöstä ja niiden tulevaisuuden näkymistä	61

LÄHTEET

Virallislähteet

EUVL C 267, 22.10.2008. Komission tiedonanto neuvoston asetuksen (EY) N:o 139/2004 ja komission asetuksen (EY) N:o 802/2004 mukaan hyväksyttävistä korjaustoimenpiteistä.

EYVL C 68, 02.03.2001. Komission tiedonanto neuvoston asetuksen N:o 4064/89 ja komission asetuksen N:o 447/98 mukaan hyväksyttävistä korjaustoimenpiteistä.

EYVL C 291/01, 13.10.2000. Komission tiedonanto suuntaviivat vertikaalisista rajoituksista.

HE 88/2010 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle kilpailulaiksi. Helsinki 2010.

HE 243/1997 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi kilpailunrajoituksista annetun lain ja eräiden siihen liittyvien lakien muuttamisesta. Helsinki 1997.

ICN Competition Network, ICN Merger Working Group: Analytical Framework Subgroup: Merger Remedies Review Project. Report for the fourth ICN annual conference 6/2005.

Kauppa- ja teollisuusministeriön työryhmä- ja toimikuntaraportteja 3/1997. Helsinki 1997.

Kilpailulain uudistamista koskevan työryhmän mietintö. Työ- ja elinkeinoministeriön julkaisuja TEM raportteja 16/2017. Helsinki 2017.

Kilpailulainsäädännön tarkistamisryhmän toimikuntamietintö. Helsinki 1991.

Kilpailulainsäädännön tarkistamisryhmän toimikuntamietintö. Helsinki 1987.

Kilpailulaki 2010 -työryhmä: Työ- ja elinkeinoministeriön julkaisuja Kilpailukyky 4/2009: Kilpailulaki 2010. Helsinki 2009.

OECD Policy Roundtables: Remedies in Merger Cases. 2011.

PeVL 40/2010 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto 40/2010 vp. Helsinki 2010.

Oikeuskäytäntö

Gencor v. komissio, T-102/96, 25.03.1999.

KHO 2006:78.

KHO 2005:59.

Komission päätös COMP/M8677, 18.02.2019.

Komission päätös COMP/M.8633, 21.12.2017.

Komission päätös COMP/M.3916, 26.04.2006.

Komission päätös COMP/M3099, 06.10.2004.

Komission päätös COMP/M.2822, 17.12.2002.

Komission päätös COMP/M.2650, 26.06.2002.

Komission päätös COMP/M.2568, 09.04.2002.

Komission päätös, COMP/M.2139, 03.04.2001.

Komission päätös IV/M.1069, 08.07.1998.

Komission päätös IV/M.833, 11.09.1997.

Komission päätös IV/M.784, 20.11.1996.

Komission päätös IV/M.619, 24.04.1996.

Kilpailuneuvoston päätös 09.07.2000, Dnro 53/690/2000.

Kilpailuviraston esitys kilpailuneuvostolle yrityskaupan kieltämiseksi 17.04.2000, Dnro 1010/81/1999.

Kilpailuviraston esitys markkinaoikeudelle yrityskaupan kieltämiseksi 05.08.2011, Dnro 249/14.00.10/2011.

Kilpailu- ja kuluttajaviraston esitys markkinaoikeudelle yrityskaupan kieltämiseksi 25.02.2013, Dnro 661/14.00.10/2012.

Kilpailu- ja kuluttajaviraston päätös 21.10.2014, Dnro 423/14.00.10/2013.

Kilpailu- ja kuluttajaviraston päätös 10.01.2014, Dnro 327/KKV14.00.10/2014.

Kilpailu- ja kuluttajaviraston päätös yrityskaupan hyväksymisestä ehdollisena 07.02.2019, Dnro KKV/788/14.00.10/2018.

Kilpailu- ja kuluttajaviraston päätös yrityskaupan hyväksymisestä ehdollisena 12.10.2018, Dnro KKV/121/14.00.10/2018.

Kilpailu- ja kuluttajaviraston päätös yrityskaupan hyväksymisestä ehdollisena 25.01.2018, Dnro KKV/2/14.00.10/2018.

Kilpailu- ja kuluttajaviraston päätös yrityskaupan hyväksymisestä ehdollisena 17.01.2017, Dnro KKV/1120/14.00.10/2018.

Kilpailu- ja kuluttajaviraston päätös yrityskaupan hyväksymisestä ehdollisena 15.12.2017, Dnro KKV/700/14.00.10/2017.

Kilpailu- ja kuluttajaviraston päätös yrityskaupan hyväksymisestä ehdollisena 23.08.2016, Dnro KKV/453/14.00.10/2016.

Kilpailu- ja kuluttajaviraston päätös yrityskaupan hyväksymisestä ehdollisena 23.08.2016, Dnro KKV/1575/14.00.10/2015.

Kilpailu- ja kuluttajaviraston päätös yrityskaupan hyväksymisestä ehdollisena 24.12.2014, Dnro 423/14.00.10./2013.

Kilpailuviraston päätös yrityskaupan hyväksymisestä ehdollisena 02.06.2006, Dnro 52/81/2006.

Kilpailuviraston päätös yrityskaupan hyväksymisestä ehdollisena 04.01.2006, Dnro 657/81/2005.

Kilpailuviraston päätös yrityskaupan hyväksymisestä ehdollisena 08.10.2004, Dnro 619/81/2004.

Kilpailuviraston päätös yrityskaupan hyväksymisestä ehdollisena 02.02.2001, Dnro 2/81/2001.

Kilpailuviraston päätös yrityskaupan hyväksymisestä ehdollisena 02.01.2001, Dnro 573/381/00.

Kilpailuviraston päätös yrityskaupan hyväksymisestä ehdollisena 20.06.2000, Dnro 1151/81/1999.

Kilpailuviraston päätös yrityskaupan hyväksymisestä ehdollisena 10.04.2000, Dnro 49/81/2000.

MAO:123/08.

MAO:216/06.

MAO:228/13.

MAO:499/11.

MAO:525/09.

Kirjallisuus

Aalto-Setälä, Ilkka – Aine, Antti – Lehto, Petri – Piekkala, Henriikka – Stenborg, Markku – Virtanen, Pertti: Kilpailunrajoitukset. Tallinna 2016.

Aine, Antti: Kilpailuoikeudellinen pätemättömyys. Helsinki 2013.

Alkio, Mikko – Wik, Christian: Kilpailuoikeus. Helsinki 2009.

- Arpiainen, Tanja*: Yrityskauppavalvonta Suomessa. Rovaniemi 2000.
- Gellhorn, Ernest – Kovacic, William E.*: Antitrust Law and Economics in a nutshell. Fourth edition. St. Paul, Minnesota 1994.
- Hirvonen, Ari*: Mitkä metodit? Opas oikeustieteen metodologiaan. Helsinki 2011.
- Hiltunen, Sari – Tammivuori, Kristian – Wallin, Carl-Henrik*: Yrityskauppavalvonta. Porvoo 1998.
- Hoppu, Esko – Hoppu, Kari*: Kauppa- ja varallisuusosoikeuden pääpiirteet. Helsinki 2016.
- Husa, Jaakko – Mutanen, Anna – Pohjolainen, Teuvo*: Kirjoitetaan juridiikkaa. Helsinki 2010.
- Kilpailuvirasto*: Kilpailuviraston vuosikirja 2001. Helsinki 2001.
- Korah, Valentine – Rissanen, Kirsti*: EY:n ja Suomen kilpailuoikeus. Helsinki 1991.
- Kuoppamäki, Petri*: Kilpailunrajoitukset ja julkiset hankinnat: Yrityskauppavalvonta. Teoksessa Yritysoikeus. Helsinki 2014.
- Kuoppamäki, Petri*: Määräävän markkina-aseman väärinkäyttö ja fuusiovalvonta EY:n kilpailuoikeudessa. Helsinki 1992.
- Kuoppamäki, Petri*: Uusi kilpailuoikeus. Helsinki 2018.
- Kuoppamäki, Petri*: Uusi kilpailuoikeus. Helsinki 2012.
- Kyläkallio, Kalle*: Yritysjuridiikka. Porvoo 2014.
- Leivo, Kirsi – Leivo, Timo – Huimala, Hannele – Huimala, Mikko*: EU:n ja Suomen kilpailuoikeus. Helsinki 2012.
- Monti, Giorgio*: EC Competition Law. Cambridge 2007.
- Mäkinen, Pentti – Paloranta, Paula – Pokela, Hannu – Vuori, Kristiina*: Markkinaoikeuden perusteet. Helsinki 2006.
- Määttä, Kalle*: Uusi kilpailunrajoituslaki. Helsinki 2004.
- Oinonen, Mika*: EU:n ja Suomen kilpailuvalvonta, Helsinki 2016.
- Saarela, Kuisma*: Yrityskauppavalvonta erityisesti markkinavoima huomioon ottaen. Rovaniemi 2010.
- Wikberg, Olli*: Johdatus kilpailuoikeuteen. Helsinki 2011.

Artikkelit ja lyhyemmät kirjoitukset

Aine, Antti: Kilpailulainsäädännön vaikutus yrityskauppa- ja yhteisyrityssopimusten soveltamiseen. Oikeustiede-Jurisprudentia 2001.

Hald, Jakob – Leivo, Kirsi – Jermsten, Rikard – Pállsson, Páll Gunnar – Sørgard, Lars: Pohjoismaiset kilpailuviranomaiset kannattavat poliittisesti riippumatonta yrityskauppa- ja kuluttajaviraston Uutiskirje 3/2019.

Joutsimo, Maarika – Tarkkila, Liisa: Valitusoikeus yrityskauppapäätöksistä. Defensor Legis N:o 1/2018.

Määttä, Kalle: Uutta käytäntöä kilpailunrajoituslakia koskien. EDILEX 2006.

Lindberg, Leena: Yrityskauppatesti vaihtuu – mitä eroa testeissä on ja mikä arvioinnissa muuttuu? Defensor Legis N:o 6/2011.

Lindberg, Rainer: Suomen kilpailulainsäädäntö 60 vuotta. Defensor Legis N:o 6/2018.

Oinonen, Mika: EU:n yrityskauppa- ja pienten markkinoiden syrjintäväite – näkökulmia tarkoituksenmukaisesta lähestymistavasta. Lakimies 7-8/2010.

Ojala, Marjo: EY:n yrityskauppa- ja pienten markkinoiden syrjintäväite – kokemuksia pohjoismaisia yrityksiä koskevista ratkaisuista. Lakimies 1/2004.

Taurula, Maarit: Uusi kilpailulaki ja yrityskauppa- ja kuluttajaviraston vuosikirja 2011. Helsinki 2011.

Internet-lähteet

Federal Trade Commission: A Study of the Commission's Divestiture Process. Washington 1999.

Luettavissa osoitteessa: <https://www.ftc.gov/reports/study-commissions-divestiture-process>
(Viitattu 20.08.2019)

Kilpailu- ja kuluttajavirasto: Kilpailuviraston suuntaviivat yrityskauppavalvonnasta. Helsinki 2011.

Luettavissa osoitteessa: <https://www.kkv.fi/globalassets/kkv-suomi/julkaisut/suuntaviivat/fi/suuntaviivat-1-2011-yrityskauppavalvonta.pdf> (Viitattu 22.07.2019)

Kilpailu- ja kuluttajavirasto: Tietoa ja ohjeita: Yrityskauppavalvonta: Milloin ja miten yrityskauppoihin puututaan? Helsinki 2019.

Luettavissa osoitteessa: <https://www.kkv.fi/Tietoa-ja-ohjeita/kilpailuasiat/yrityskauppavalvonta/> (Viitattu 22.07.2019)

Kilpailu- ja kuluttajavirasto: Tietoa ja ohjeita: Yrityskauppavalvonta:

Yrityskauppailmoituksen käsittely Kilpailu- ja kuluttajavirastossa. Helsinki 2019.

Luettavissa osoitteessa: <https://www.kkv.fi/Tietoa-ja-ohjeita/kilpailuasiat/yrityskauppavalvonta/> (Viitattu 22.07.2019)

Kilpailu- ja kuluttajavirasto: Tietoa ja ohjeita: Kilpailuasiat: Yrityskauppavalvonta: Vireillä olevat yrityskauppailmoitukset. Helsinki 2014.

Luettavissa osoitteessa: <https://www.kkv.fi/Tietoa-ja-ohjeita/kilpailuasiat/yrityskauppavalvonta/Yrityskauppailmoitukset/> (Viitattu 29.02.2019)

Kilpailu- ja kuluttajavirasto: Kilpailu- ja kuluttajaviraston tiedote 12.10.2018. Helsinki 2018.

Luettavissa osoitteessa:

<https://www.kkv.fi/ajankohtaista/Tiedotteet/2018/12.10.2018-kkv-hyvaksyi-ehdollisena-avarn-securityn-ja-prevent-360n-yrityskaupan/> (Viitattu 10.09.2019)

Kilpailu- ja kuluttajavirasto: Kilpailu- ja kuluttajaviraston tiedote 05.12.2017. Helsinki 2017.

Luettavissa osoitteessa:

<https://www.kkv.fi/ajankohtaista/Tiedotteet/2017/5.12.2017-kkv-hyvaksyi-ehdollisena-scandicin-ja-restelin-yrityskaupan/> (Viitattu 03.09.2019)

Kilpailu- ja kuluttajavirasto: Kilpailu- ja kuluttajaviraston tiedote 15.12.2017. Helsinki 2017.

Luettavissa osoitteessa:

<https://www.kkv.fi/ajankohtaista/Tiedotteet/2017/15.12.2017-kkv-hyvaksoy-sokn-ja-stockmann-herkun-valisen-yrityskaupan-ehdollisena/> (Viitattu 03.09.2019)

Kilpailu- ja kuluttajavirasto: Kilpailu- ja kuluttajaviraston tiedote 24.08.2016. Helsinki 2016.

Luettavissa osoitteessa:

<https://www.kkv.fi/ajankohtaista/Tiedotteet/2016/kkv-hyvaksoy-ehdollisena-otavan-ja-kirjavalituksen-yrityskaupan/> (Viitattu 03.09.2019)

Kilpailu- ja kuluttajavirasto: Kilpailu- ja kuluttajaviraston tiedote 11.04.2016. Helsinki 2016.

Luettavissa osoitteessa:

<https://www.kkv.fi/ajankohtaista/Tiedotteet/2016/11.4.2016-kkv-hyvaksoy-ehdollisena-ruokakeskon-ja-suomen-lahikaupan-yrityskaupan/> (Viitattu 10.09.2019)

Kilpailu- ja kuluttajavirasto: Kilpailu- ja kuluttajaviraston tiedote 25.02.2014. Helsinki 2014.

Luettavissa osoitteessa:

<https://www.kkv.fi/ajankohtaista/Tiedotteet/2014/kilpailu-ja-kuluttajavirasto-hyvaksoy-ehdollisena-elixian-ja-satsn-valisen-yrityskaupan/> (Viitattu 03.09.2019)

Kilpailuvirasto: Kilpailuviraston tiedote 30 / 2.11.2011. Helsinki 2011.

Luettavissa osoitteessa:

<https://www.kkv.fi/ajankohtaista/Tiedotteet/kilpailuvirasto/2011/markkinaoikeus-asetti-tiukat-ehdot-nccn-ja-destian-valisen-yrityskaupan-hyvaksoymiselle/> (Viitattu 08.08.2019)

Kilpailuvirasto: Kilpailuviraston tiedote 8 / 2.2.2001. Helsinki 2001.

Luettavissa osoitteessa:

<https://www.kkv.fi/ajankohtaista/Tiedotteet/kilpailuvirasto/2001/atkos-printmailin-siirtyminen-postin-maaraysvaltaan-hyvaksoyttiin-ehdollisena/> (Viitattu 10.09.2019)

Kilpailuvirasto: Kilpailuviraston tiedote 1 / 2.1.2001. Helsinki 2001.

Luettavissa osoitteessa:

<https://www.kkv.fi/ajankohtaista/Tiedotteet/kilpailuvirasto/2001/yrityskauppa-carlsbergin-ja-orklan-valilla-hyvaksoyttiin-ehdollisena/> (Viitattu 25.09.2019)

Kilpailuvirasto: Kilpailuviraston tiedote 19 / 20.6.2000. Helsinki 2000.

Luettavissa osoitteessa:

<https://www.kkv.fi/ajankohtaista/Tiedotteet/kilpailuvirasto/2000/kilpailuvirasto-hyvaksy-ehdollisena-valion-osuuskunta-maito-pirkan-kainuun-osuusmeijerin-ja-aito-maidon-valisen-yrityskaupan/> (Viitattu 17.09.2019)

Kilpailuvirasto: Kilpailuviraston tiedote 14 / 10.4.2000. Helsinki 2000.

Luettavissa osoitteessa:

<https://www.kkv.fi/ajankohtaista/Tiedotteet/kilpailuvirasto/2000/kilpailuvirasto-hyvaksy-ehdollisena-yrityskaupan-jossa-sakkivaline-hankkii-wm-ymparistopalvelut/> (Viitattu 10.09.2019)

Markkinaoikeus: Markkinaoikeuden tiedote 24.05.2013. Helsinki 2013.

Luettavissa osoitteessa:

<https://www.markkinaoikeus.fi/fi/index/ajankohtaista/tiedotteet/2013/05/markkinaoikeushyva-ksyimuoviputkituotteitavalmistavienyhtioidenyrityskaupanasettamillaanehdoilla.html> (Viitattu 18.09.2019)

LYHENTEET

EU	Euroopan unioni
EY	Euroopan yhteisö
KKV	Kilpailu- ja kuluttajavirasto
SIEC	Significant impediment to effective competition

1 JOHDANTO

1.1 Tutkielman tausta ja yhteiskunnallinen merkitys

Yrityskaupat kuuluvat luonnollisena osana markkinatalouden kiertokulkuun. Yrityskaupat ovat yksi niistä keinoista, joiden avulla yritykset ja talouden eri sektorit sopeutuvat markkinaolosuhteissa tapahtuviin muutoksiin. Yrityskauppojen myötä tapahtuva toimialarakenteen keskittyminen voi olla yrityskaupan hyväksyttävä ja luonnollinen seuraus, jonka myötä tehottomat yritykset karsiutuvat pois markkinoilta.¹ Kaikki yrityskaupat eivät olekaan kilpailun kannalta ongelmallisia.² Etenkään sellaiset yrityskaupat, joissa yrityskaupan osapuolet ovat pieniä tai joissa asianomaisille markkinoille pääsy on helppoa, eivät johda kilpailuongelmiin.³ Tästä johtuen vain merkittäviin tietyt liikevaihtorajat ylittäviin yrityskauppoihin kohdistetaan yrityskauppavalvontaa.⁴ Yrityskauppoihin liittyy kuitenkin myös haitallisia kilpailua estäviä vaikutuksia, joiden vuoksi yrityskauppavalvonta on tarpeellista.

Yrityskauppavalvontaa sääntelee Suomessa kilpailulaki (12.8.2011/948) ja Euroopan unionissa Neuvoston asetus (EY) N:o 139/2004 yrityskeskittymien valvonnasta eli EU:n sulautuma-asetus. Kilpailulainsäädännöllä pyritään takaamaan kilpailun toimivuus. Kilpailun toimivuutta turvataan lainsäädännössä myös muilla tavoin kuin yrityskauppavalvonnan avulla, esimerkiksi säätämällä määräävän markkina-aseman⁵ väärinkäytöstä.⁶ Yrityskaupat eivät kuitenkaan ole kiellettyjä kilpailunrajoituksia, kuten esimerkiksi kartellit tai edellä mainittu määräävän markkina-aseman väärinkäyttö. Yrityskauppoihin ei myöskään liity kiellettyihin

¹ Kuoppamäki 2018, s. 353.

² Ks. Määttä 2016, s. 108.

³ Ks. Määttä 2016, s. 108 ja Gellhorn – Kovacic 1994.

⁴ Sellaiset yrityskaupat, joissa yrityskaupan osapuolten yhteenlaskettu liikevaihto ylittää 350 miljoonaa euroa ja jossa vähintään kahden yrityskaupan osapuolen Suomesta kertynyt liikevaihto ylittää kummankin osalta 20 miljoonaa euroa, tulee ilmoittaa Kilpailu- ja kuluttajavirastolle.

⁵ Määräävän markkina-asema määritetään niin sanotun 40-60-säännön mukaan, jolloin alle 40 %:n markkinaosuus ei johda dominanssikynnyksen ylittymiseen, jolloin yritys, jonka markkinaosuus on alle 40 % ei koskaan ole määräävässä markkina-asemassa. Yli 60 %:n markkinaosuus puolestaan johtaa aina dominanssikynnyksen ylittymiseen, jolloin yritys, jonka markkinaosuus on yli 60 % on aina määräävässä markkina-asemassa. Markkinaosuuden ollessa 40-60 %:n välillä, on muut seikat huomioon ottaen arvioitava, onko yritys määräävässä markkina-asemassa vaiko ei. Ks. lisää Määttä 2006, s. 6–7.

⁶ Määräävässä markkina-asemassa oleminen itsessään ei ole kiellettyä, vaan ainoastaan määräävän markkina-aseman väärinkäyttäminen on kiellettyä. Määräävää markkina-asemaa voidaan tekemällä sopimuksia määräävää markkina-asemaa väärinkäyttäen. Ks. lisää Aine 2013, s. 199–240.

kilpailunrajoituksiin liittyvää moitittavuutta, vaan yrityskaupoissa kyse on tavallisista liiketoiminnallisista järjestelyistä, joihin kuitenkin saatetaan ryhtyä myös kilpailunrajoittamistarkoituksessa tai joiden seurauksena kilpailu saattaa vähentyä merkittävästi tai jopa estyä kokonaan. Yrityskauppoihin liittyy siis sekä hyötyjä että haittoja.⁷

Nykyisessä suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa sekä oikeudellisissa tutkimuksissa on käsitelty yrityskauppavalvontaa kokonaisuutena. Esimerkkeinä mainittakoon maisteritutkielmat *Yrityskauppavalvonta Suomessa*⁸ ja *Yrityskauppavalvonta erityisesti markkinavoima huomioon ottaen*⁹ sekä teos *Yrityskauppavalvonta*¹⁰. Kyseisissä teoksissa yrityskauppavalvontaa on käsitelty kokonaisuutena, johon kuuluu sellaisenaan hyväksytyt yrityskaupat, ehdollisena hyväksytyt yrityskaupat ja kielletyt yrityskaupat. Suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa tai oikeudellisissa tutkimuksissa yrityskauppavalvontaa ei ole lähestytty ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppojen näkökulmasta, vaan ehdollisena hyväksytyjä yrityskauppoja ja etenkin niissä asetettujen ehtojen sisältöä vain sivutaan aikaisemmissa teoksissa. Ehdollisena hyväksytyt yrityskaupat ovat kuitenkin keskeinen osa yrityskauppavalvontaa, minkä vuoksi tämän tutkielman aiheeksi valikoituivat juuri ehdollisena hyväksytyt yrityskaupat.

Ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppojen ja yrityskauppavalvonnan yhteiskunnallinen merkitys on kasvanut viimeisten vuosikymmenten aikana huomattavasti. Yrityskaupat ovat lisääntyneet sekä Suomen markkinoilla että kansainvälisillä markkinoilla. Suomessa yrityskauppojen lisääntyminen on näkynyt etenkin niillä aloilla, jotka integraatioratkaisujen myötä ovat avautuneet kansainväliselle kilpailulle. Yrityskauppojen myötä tapahtuva voimakas keskittymiskehitys ja yrityskoon kasvu saattavat johtaa siihen, että kilpailu estyy tai vaikeutuu.¹¹ Yrityskaupparatkaisujen määrästä voidaan havaita, että yrityskauppavalvonnan kriteerit täyttäviä yrityskauppoja tapahtuu huomattava määrä. Vain harva yrityskauppa kielletään kokonaan. Sen sijaan ongelmia aiheuttavat yrityskaupat pyritään ratkaisemaan ehtoja asettamalla. Ehdollisten yrityskauppojen ja samalla tämän tutkimuksen yhteiskunnallisesta merkityksestä kertoo ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppojen määrä suhteessa kiellettyihin yrityskauppoihin. Suomessa ei ole toistaiseksi kielletty yhtäkään yrityskauppaa, mutta ehtoja

⁷ Kuoppamäki 2018, s. 354.

⁸ Arpiainen 2000.

⁹ Saarela 2010.

¹⁰ Hiltunen – Tammivuori – Wallin 1998.

¹¹ Kuoppamäki 2018, s. 353.

on asetettu noin 40 tapauksessa. Euroopan komission yli 6 000 yrityskaupparatkaisusta on kielletty vain noin 30 yrityskauppaa, kun taas ehtoja on asetettu yli 200 tapauksessa.

1.2 Tutkimuskysymys ja aiheen rajaus

Tutkimuksen tavoitteena on tuottaa tietoa ehdollisena hyväksytyistä yrityskauppoista koskevasta sääntelystä ja oikeuskäytännössä asetettujen ehtojen sisällöstä. Yrityskauppa voidaan hyväksyä sellaisenaan tai ehdollisena taikka se voidaan kieltää kokonaan. Tässä tutkimuksessa perehdytään niihin yrityskauppoihin, jotka on hyväksytty siten, että yrityskaupan hyväksymiselle on asetettu jonkinlaisia ehtoja. Tätä tietoa tuottaessa, on selvitettävä ensinnäkin sitä kysymystä, milloin lainsäädäntö mahdollistaa sen, että yrityskaupalle voidaan asettaa ehtoja. Tutkimuksen tarkoituksena on tuottaa tietoa etenkin siitä, minkälaisia ehtoja yrityskauppojen hyväksymiselle on käytännössä voitu asettaa. Tutkimuksessa selvitetään myös sitä, minkälaisia edellytyksiä lainsäädäntö asetettaville ehdoille asettaa ja kuinka näitä edellytyksiä on noudatettu.

Ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppoista koskevan sääntelyn ymmärtämiseksi on tarpeen selvittää yrityskauppalvontamenettelyä yleisesti. Tästä huolimatta tutkimuksen pääpaino on ehdollisena hyväksytyissä yrityskaupoissa ja siten sellaisenaan hyväksytyistä yrityskauppoista ja kielletyistä yrityskauppoista koskeva oikeuskäytäntö jää täysin tämän tutkielman ulkopuolelle. Sen selvittäminen, milloin yrityskauppa voidaan hyväksyä ehdollisena edellyttää, että myös sellaisenaan hyväksytyistä ja kielletyistä yrityskauppoista käsitellään rajanvetoa koskevissa luvuissa.

Tutkielmassa keskitytään ehdollisina hyväksytyihin yrityskauppoihin Suomen kilpailuoikeudessa. Kilpailuoikeus on kuitenkin Euroopan unionissa pitkälle harmonisoitu oikeudenala ja EU:n kilpailuoikeudellinen sääntely vaikuttaa myös Suomen kilpailuoikeudessa. Tämän vuoksi tutkielmassa tutustutaan myös ehdollisena hyväksytyistä yrityskauppoista koskevaan EU-sääntelyyn. Tutkielmassa perehdytään myös Euroopan komission ratkaisukäytäntöön, jossa yrityskaupan hyväksymiselle on asetettu ehtoja.

1.3 Tutkielman metodi ja tutkielman rakenne

Tämän tutkielman ensisijaisena metodina on oikeusdogmatiikka eli lainoppi. Lainoppi merkitsee voimassa olevien oikeussääntöjen systemaattista tulkitsemista ja esittämistä. Oikeusdogmatiikan tavoitteena on saada selvyys voimassa olevan oikeuden sisällöstä tiettyä oikeudellista ongelmaa koskien. Tähän päämäärään pääsemiseksi oikeuslähteitä tarkastellaan etusija- ja käyttöjärjestyksen mukaisesti.¹² Oikeuslähteet eivät kuitenkaan itsessään ole metodeja vaan perusteita, joista tarkastelussa lähdetään liikkeelle.¹³

Tässä tutkielmassa kotimaiseen ja Euroopan unionin lainsäädäntöön, oikeuskäytäntöön ja kirjallisuuteen on perehdytty tutkimalla niiden sisältöä, tarkoitusta ja oikeutta luovaa vaikutusta. Tutkielmassa on pyritty selvittämään ehdollisten yrityskauppojen sekä sellaisenaan hyväksytyjen yrityskauppojen ja kiellettyjen yrityskauppojen välistä eroa ja yrityskaupoille asetettavien ehtojen sisältöä. Ehdollisena hyväksytyjen, sellaisenaan hyväksytyjen ja kiellettyjen yrityskauppojen välistä eroa selvitettäessä keskeinen lain tulkintaan liittyvä ongelma on se, milloin lain mukaan yrityskauppa voidaan hyväksyä sellaisenaan, milloin se voidaan hyväksyä ehdollisena ja milloin se voidaan kieltää kokonaan. Ehtojen sisältöä koskevana lain tulkintaan liittyvänä ongelmana voidaan mainita se, minkälaisia ehtoja yrityskaupalle voidaan lain mukaan asettaa. Tähän kysymykseen pyritään vastaamaan tutkielmassa. Kysymykseen vastaamiseen liittyy ongelmia muun muassa rakenteellisten ehtojen etusijaan ja käyttäytymisehtojen hyväksyttävyyteen liittyen. Yrityskaupoille asetettujen ehtojen sisältö määräytyy pitkälti yrityskaupparatkaisuissa asetettujen ehtojen perusteella ja tämän vuoksi oikeuskäytäntö onkin tutkielman kannalta keskeinen lähde. Erityisen tärkeinä oikeuslähteinä tämän tutkielman kannalta ovat Kilpailu- ja kuluttajaviraston ratkaisut yrityskaupan hyväksymisestä ehdollisena sekä Euroopan komission päätökset, joilla yrityskauppa on julistettu yhteismarkkinoille soveltuvaksi siten, että hyväksymiselle on asetettu sitoumuksia. Kuitenkin näitä ratkaisuja tulkittaessa on otettava huomioon lainsäädäntö ja lain esityöt sekä EU:n sääntely, joita KKV:n ja Euroopan komission on ratkaisuja tehdessään noudatettava.

Yrityskaupat ovat aina erilaisia ja siksi myös ratkaisuihin asetetut ehdot ovat erilaisia yksittäistapauksissa. Tämä tulee ottaa huomioon myös käytettäessä ratkaisuja tutkielman lähteinä. Tämä seikka on otettava huomioon siten, ettei yksittäisistä ratkaisuista voida tehdä liian pitkälle meneviä johtopäätöksiä.

¹² Husa – Mutanen - Pohjolainen 2010, s. 20.

¹³ Hirvonen 2011, s. 41.

Oikeuskäytännön lisäksi tutkielman keskeisenä lähdeaineistona toimii kotimaiset sekä Euroopan unionin virallislähteet. Merkittäviä ovat kilpailulain sekä sitä edeltäneen kilpailunrajoituslain (27.5.1992/480) esityöt sekä eräät Euroopan komission tiedonannot. Nämä lähteet ovat olleet merkittävässä asemassa tutkittaessa yrityskaupoille asetettujen ehtojen sisältöä. Edellä mainittujen lähteiden lisäksi tutkielmassa on käytetty hyväksi artikkeleita ja Internet-lähteitä. Internet-lähteistä merkittävimpiä ovat olleet yrityskauppavalvontaelimenä Suomessa toimivan Kilpailu- ja kuluttajaviraston Internet-sivuilta löytyvät materiaalit.

Tutkielmassa on hyödynnetty myös oikeusvertailevaa metodologiaa. Oikeusvertailuun kuuluu pääsääntöisesti kotimaisen oikeusjärjestyksen, normien ja oikeuskäytännön vertaaminen muiden maiden oikeusjärjestyksiin.¹⁴ Tässä tutkielmassa oikeusvertailua on hyödynnetty vertailtaessa ehdollisena hyväksytyjä yrityskauppoja koskevaa sääntelyä sellaisenaan hyväksytyjä ja kiellettyjä yrityskauppoja koskevaan sääntelyyn. Kotimaista ehdollisina hyväksytyjä yrityskauppoja koskevaa ratkaisukäytäntöä on verrattu myös Euroopan komission ratkaisukäytäntöön.

Tutkielma rakentuu viidestä luvusta. Johdanto-osassa esitellään tutkielman taustaa ja yhteiskunnallista merkitystä, tutkimuskysymystä ja aiheen rajausta, tutkielman metodologiaa sekä lyhyesti yrityskauppavalvontaa. Tutkielman luvussa 2 tehdään eroa sellaisenaan hyväksytyjen yrityskauppojen ja ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppojen välille. Luvussa 3 puolestaan erotellaan ehdollisena hyväksytyt yrityskaupat ja kielletyt yrityskaupat. Luvussa 4 perehdytään yrityskaupoille asetettujen ehtojen sisältöön. Tutkielman viimeisessä luvussa tehdään johtopäätökset ja yhteenveto tutkielmassa esille tulleista seikoista sekä arvioidaan ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppojen tulevaisuuden näkymiä.

1.4 Yrityskauppavalvonta pähkinänkuoressa

1.4.1 Sääntelyn tausta

Euroopan unionissa yrityskauppavalvonta alkoi vuonna 1989 ja Suomessa vasta vuonna 1998.¹⁵ Vuonna 1992 Suomessa säädettiin kilpailulakia edeltänyt kilpailunrajoituslaki. Vielä tuolloin katsottiin, ettei yrityskauppoja koskevia säännöksiä ole tarpeen ottaa kilpailunrajoituslakiin tai

¹⁴ Hirvonen 2011, s. 26.

¹⁵ Wikberg 2011, s. 311.

muuhunkaan lakiin. Lain valmistelussa katsottiin, ettei Suomessa ollut riittäviä perusteita toteuttaa yrityskauppojen valvontaa.¹⁶ Ratkaisua perusteltiin myös tarpeella kasvattaa kotimaista yrityskokoa.¹⁷ Vuonna 1992 yrityskauppavalvontaa pidettiin tarpeettomana myös siksi, että EU:n sen aikainen sulautuma-asetus (ETY 4064/1989) tuli koskemaan myös Suomen markkinoita. Kyseinen asetus osoittautui kuitenkin hyvin epätarkoituksenmukaiseksi instrumentiksi kotimaisten yrityskauppojen valvonnassa.¹⁸ Samalla kannalla oli oltu myös vuoden 1987 toimikuntamietinnössä, jossa katsottiin, että yrityskauppavalvonnasta saadut kansainväliset kokemukset olivat negatiivisia.¹⁹ Kuitenkin oikeuskirjallisuudessa oli jo esitetty näkemyksiä siitä, että yrityskauppavalvonta olisi myös Suomessa tarpeellista.²⁰

Suomalaisessa kilpailupolitiikassa ryhdyttiin ottamaan kantaa yrityskauppavalvontaan suhteellisen myöhään.²¹ Yrityskauppavalvonnan näkökulmasta tärkeä käänne suomalaisessa kilpailupolitiikassa tapahtui vuonna 1997, sillä tuolloin julkaistiin silloisen kauppaja- ja teollisuusministeriön eli nykyisen työ- ja elinkeinoministeriön työryhmämietintö, jossa yrityskauppavalvonta nähtiin kieltoperiaatteelle rakentuvan kilpailulainsäädännön olennaisena rakenne-elementtinä, jonka puuttuminen voi johtaa kilpailun toimivuuden kannalta epätarkoituksenmukaisiin lopputuloksiin.²² Tuolloin katsottiin, että yritysten käyttäytymisen valvontaa kartellikiellon ja määrävän markkina-aseman väärinkäyttökiellon lisäksi tulee täydentää markkinoiden rakenteeseen kohdistuvalla valvonnalla.²³

Vuonna 1997 ehdotettiin, että kilpailunrajoituksista annettuun lakiin lisättäisiin uusi yrityskauppavalvontaa koskeva 3 a luku.²⁴ Kyseinen ehdotettu 3 a luku lisättiin kilpailunrajoituslakiin 01.10.1998, jolloin yrityskauppavalvontaa koskevia säännöksiä ryhdyttiin soveltamaan laissa tarkemmin määriteltyihin yrityskauppoihin, eli niihin yrityskauppoihin, joissa yrityskaupan osapuolten yhteenlaskettu liikevaihto ylitti vähintään kaksi miljardia markkaa ja joissa vähintään kahden kaupan osapuolen liikevaihto ylitti 150 miljoonaa markkaa. Nämä liikevaihtorajat ylittävät yrityskaupat oli ilmoitettava silloiselle kilpailuvirastolle. Kilpailuviraston esityksestä kilpailuneuvosto sai kieltää yrityskaupan, jonka

¹⁶ KM 1991:15, s. 33.

¹⁷ KM 1991:15, s. 32.

¹⁸ Kuoppamäki 2018, s. 360.

¹⁹ KM 1987:4, s. 79–80 ja 146–148.

²⁰ Ks. Kuoppamäki 1992, s. 284–288 ja Korah – Rissanen 1991, s. 360–361.

²¹ Wikberg 2011, 312.

²² Kuoppamäki 2018, s. 360.

²³ KTM 1997.

²⁴ HE 243/1997 vp, s. 17.

seurauksena syntyi tai vahvistui sellainen määräävä markkina-asema, joka merkittävästi esti kilpailua Suomen markkinoilla tai niiden oleellisella osalla. Yrityskauppa oli mahdollista myös hyväksyä sellaisenaan tai sen hyväksymiselle voitiin asettaa ehtoja.

Vuonna 2011 kilpailulainsäädäntöä ja samalla myös yrityskauppavalvontaa koskevaa sääntelyä uudistettiin. Tuolloin säädettiin uusi kilpailulaki ja yrityskauppavalvontaa koskevat säännökset sijoitettiin kilpailulain 4 lukuun. Vuonna 2011 yrityskauppavalvonta uudistui muun muassa niin sanotun SIEC-testin (*significant impediment to effective competition*) käyttöön otolla. Vuoden 2011 uudistuksen jälkeen kilpailulain 21 §:ssä on määritelty yrityskauppa, 22 §:ssä on säädetty valvonnan piiriin tulevia kauppvoja koskevista liikevaihtorajoista ja muista soveltamisalarajauksista, 23 §:ssä yrityskaupan ilmoittamisesta, 24 §:ssä liikevaihdon laskemisesta, 25 §:ssä ehtojen asettamisesta ja yrityskaupan kieltämisestä, 26 §:ssä yrityskauppailmoituksen käsittelemisestä Kilpailu- ja kuluttajavirastossa, 27 §:ssä yrityskaupan täytäntöönpanokiellosta, 28 §:ssä seuraamusmaksusta ilmoitusvelvollisuuden tai täytäntöönpanokiellon rikkomisen varalta, 29 §:ssä yrityskauppa-asioiden käsittelystä markkinaoikeudessa ja 30 §:ssä poikkeustilanteista, joissa jo ratkaistu asia voidaan ottaa uudelleen käsiteltäväksi. Vuoden 2011 uudistuksen jälkeen yrityskauppavalvontaa koskeviin säännöksiin on tehty ainoastaan teknisluonteisia muutoksia.²⁵

1.4.2 Yrityskauppavalvontamenettelyn pääpiirteet

Yrityskauppavalvonta ei ulotu kaikkiin Suomen markkinoilla tapahtuviin yrityskauppoihin, vaan se koskee ainoastaan suurimpia ja merkittävimpiä yrityskauppoja. Kilpailulain 22 §:ssä määritellään soveltamisala, johon yrityskauppavalvontaa koskevia säännöksiä sovelletaan. Kilpailulain 22 §:n mukaan säännöksiä yrityskauppavalvonnasta sovelletaan yrityskauppaan, jossa yrityskaupan osapuolten yhteenlaskettu liikevaihto ylittää 350 miljoonaa euroa ja jossa vähintään kahden yrityskaupan osapuolen Suomesta kertynyt liikevaihto ylittää kummankin osalta 20 miljoonaa euroa. Säännöksiä yrityskauppavalvonnasta ei sovelleta, jos yrityskauppa kuuluu yrityskeskittymien valvonnasta (”EU:n sulautuma-asetus”) annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 139/2004 soveltamisalaan, paitsi jos Euroopan komissio siirtää yrityskeskittymän Kilpailu- ja kuluttajaviraston käsiteltäväksi mainitun asetuksen 4 artiklan 4 kohdan tai 9 artiklan nojalla. Kilpailulain yrityskauppavalvontaa koskevia säännöksiä sovelletaan siis ainoastaan sellaisiin yrityskauppoihin, jossa kaupan osapuolena olevien

²⁵ Kuoppamäki 2018, s. 361.

yritysten liikevaihto ylittää 350 miljoonaa euroa ja jossa vähintään kahden osapuolen Suomesta kertynyt liikevaihto ylittää kummankin osalta 20 miljoonaa euroa. Olennaista on huomata, että kummankin näistä edellytyksistä on täytyttävä, eli jos esimerkiksi yritysten liikevaihto ylittää 350 miljoonaa euroa, mutta vähintään kahden osapuolen Suomesta kertynyt liikevaihto ei ylitä kummankin osalta 20 miljoonan euron rajaa, jää yrityskauppa yrityskauppavalvonnan soveltamisalan ulkopuolelle. Tämä tarkoittaa sitä, että yrityskaupat, joiden osapuolena olevien yritysten liikevaihto jää alle mainittujen rajojen, eivät ole yrityskauppavalvonnan kohteena, eikä niiden siten tarvitse käydä läpi tässä alaluvussa esiteltävää yrityskauppavalvontamenettelyä.

Kilpailulain 23.1 §:n mukaan ne yrityskaupat, jotka täyttävät kilpailulain 22 §:n mukaiset kriteerit, tulee ilmoittaa Kilpailu- ja kuluttajavirastolle. Ilmoitus on tehtävä sopimuksen tekemisen, määräysvallan hankkimisen tai arvopaperimarkkinalain 6 luvun 3 §:ssä tarkoitetun julkisen ostotarjouksen julkistamisen jälkeen, mutta kuitenkin ennen kaupan täytäntöönpanoa. Yrityskauppa voidaan kuitenkin myös ilmoittaa KKV:lle heti, kun yrityskaupan osapuolet voivat osoittaa riittävällä varmuudella aikomuksensa tehdä yrityskauppa.²⁶

Kilpailulain 23.2 §:n mukaan yrityskaupasta, johon sovelletaan työeläkevakuutusyhtiöstä annetun lain (354/1997) 3 tai 10 luvun säännöksiä, eläkesäätiölain (1774/1995) 11 luvun säännöksiä tai vakuutuskassalain (1164/1992) 12 luvun säännöksiä, on ilmoitettava Kilpailu- ja kuluttajavirastolle, kun yrityskaupan osapuolet ovat saaneet tiedon Finanssivalvonnan suostumuksesta tai siitä, ettei Finanssivalvonta vastusta yrityskauppaa. Ilmoitusta tällaisesta yrityskaupasta ei kuitenkaan tarvitse tehdä silloin, kun Finanssivalvonta on työeläkevakuutusyhtiöstä annetun lain, eläkesäätiölain tai vakuutuskassalain mukaisesti pyytänyt KKV:lta yrityskaupasta lausunnon ja KKV on lausunnossaan katsonut, ettei estettä yrityskaupan hyväksymiselle ole.

Kilpailulain 23.3 §:n mukaan ilmoitusvelvollisia ovat määräysvallan hankkija, liiketoiminnan tai sen osan hankkija, sulautumiseen osallistuvat yhteisöt ja säätiöt sekä yhteisyrityksen perustajat. Näillä tahoilla on siis velvollisuus ilmoittaa yrityskaupasta KKV:lle, jos yrityskauppa kuuluu yrityskauppavalvonnan soveltamisalaan. Yrityskauppojen ilmoitusvelvollisuudesta annettu valtioneuvoston asetus (1012/2011) sääntelee tarkemmin ilmoitusvelvollisuutta. Asetuksessa on muun muassa selvitetty sitä, minkälaisia tietoja

²⁶ Taurula 2011, s. 38.

yrityskaupasta tulee ilmoittaa KKV:lle. KKV voi kuitenkin myös myöntää lievennyksiä ilmoituksen sisältöön.

Kun yrityskauppailmoitus on saapunut Kilpailu- ja kuluttajavirastoon, KKV ryhtyy käsittelemään ilmoitusta. Kilpailulain 26.1 §:n mukaan KKV tutkii yrityskauppaa koskevan ilmoituksen välittömästi. Yrityskauppailmoituksen käsittely on tarvittaessa kaksivaiheinen prosessi.²⁷ Kilpailulain 26.1 §:n mukaan ensivaiheessa KKV ratkaisee, onko asiassa ryhdyttävä jatkoselvitykseen. Jos KKV ei anna päätöstä jatkoselvitykseen ryhtymisestä kuukauden kuluessa ilmoituksen vastaanottamisesta, yrityskaupan katsotaan tulleen hyväksytyksi. Määräaika ei ala kulua, jos ilmoitus on olennaisesti puutteellinen. Tämä niin sanottu ensivaiheen käsittely voi siis kestää enintään kuukauden. Jos käy ilmi, että yrityskaupalla ei selvästikään ole vahingollisia kilpailuvaikutuksia tai jos vahingolliset vaikutuksen voidaan estää osapuolten ehdottamin ehdoin, kauppa hyväksytään ensivaiheen käsittelyssä.²⁸

Yrityskauppailmoituksen käsittelyn yhteydessä kuullaan aina yrityskaupan osapuolten tärkeimpiä kilpailijoita, asiakkaita sekä tavarantoimittajia.²⁹ Kuukauden määräajan kuluessa Kilpailu- ja kuluttajaviraston on siis päätettävä, että yrityskauppa ei kuulu kilpailulain soveltamisalaan, että kauppa hyväksytään sellaisenaan, että yrityskauppa hyväksytään ehdollisena tai että asiassa on ryhdyttävä jatkoselvitykseen. Jos KKV ei anna päätöstä jatkoselvitykseen ryhtymisestä kuukauden kuluessa ilmoituksen vastaanottamisesta, yrityskaupan katsotaan tulleen hyväksytyksi. Kuitenkin siinä tapauksessa, että tehty yrityskauppailmoitus on ollut olennaisella tavalla puutteellinen, määräaika ei ala kulua. Kilpailulain 26.3 §:n mukaan, jos yrityskaupan osapuolet tai niihin kilpailulain 24 §:n 1-3 momentin mukaisessa suhteessa olevat tahot eivät toimita KKV:lle sen kilpailulain 33 §:n perusteella pyytämää tietoa asetetussa määräajassa tai toimittavat pyydettyt tiedot olennaisesti puutteellisina tai virheellisinä, käsittelymääräaikoja pidennetään. Käsittelymääräaika jatketaan samalla määrällä päiviä kuin mitä tietojen toimittaminen viivästyy niiden toimittamiselle alun perin asetetusta määräpäivästä. KKV tekee päätöksen käsittelymääräajan jatkamisesta.

²⁷ Kilpailu- ja kuluttajavirasto 2014.

²⁸ Kilpailu- ja kuluttajavirasto 2014.

²⁹ Kilpailu- ja kuluttajavirasto 2014 ja Kuoppamäki 2018, s. 379. Yrityskaupan osapuolten tärkeimpien kilpailijoiden, asiakkaiden ja tavarantoimittajien kuulemista yrityskauppailmoituksen käsittelyn yhteydessä kutsutaan markkinatestaukseksi.

Jos Kilpailu- ja kuluttajavirasto tekee päätöksen asian siirtämisestä jatkoselvitykseen, on seuraava vaihe asian käsittelyssä jatkokäsittely.³⁰ Jatkokäsittelyssä yrityskauppa ja sen kilpailuvaikutukset selvitetään perusteellisesti.³¹ Kilpailulain 26.2 §:n mukaan, jos KKV ei aseta ehtoja tai tee esitystä yrityskaupan kieltämisestä kolmen kuukauden kuluessa siitä, kun se päätti jatkoselvitykseen ryhtymisestä, yrityskaupan katsotaan tulleen hyväksytyksi. Markkinaoikeus voi pidentää määräaika enintään kahdella kuukaudella. KKV:n tulee siis antaa lopullinen yrityskauppaa koskeva päätös lähtökohtaisesti kolmen kuukauden kuluessa siitä, kun KKV teki päätöksen jatkoselvitykseen ryhtymisestä. Tarvittaessa KKV:n tulee hakea määräajan pidentämistä markkinaoikeudelta. Markkinaoikeus voi pidentää määräaika esimerkiksi sillä perusteella, että yrityskauppailmoituksen tehnyt elinkeinonharjoittaja on KKV:n käsittelyn loppuvaiheessa ilmoittanut muuttavansa alkuperäistä yrityskauppajärjestelyä siten, että KKV:n on tehtävä lisäselvitystä asiassa ennen kuin se voi hyväksyä yrityskaupan. Siinä tapauksessa, että yrityskauppailmoituksen tehnyt elinkeinonharjoittaja vastustaa määräajan pidentämistä, on määräaika mahdollista pidentää ainoastaan painavan syyn perusteella.³²

Kilpailu- ja kuluttajaviraston käsittelyn niin sanottu toinen vaihe, eli jatkokäsittely päättyy siihen, että KKV hyväksyy yrityskaupan sellaisenaan tai ehdollisena taikka tekee kieltoesityksen markkinaoikeudelle.³³ Tietyissä tilanteissa kaupan voidaan katsoa myös muutoin tulleen hyväksytyksi esimerkiksi sillä perusteella, että KKV ei ole antanut minkäänlaista ratkaisua sille varatun määräajan päättymiseen mennessä. Siihen saakka, kunnes KKV on tehnyt päätöksen yrityskauppa-asiassa, vallitsee yrityskaupan täytäntöönpanokiello. Kilpailulain 27.1 §:n mukaan yrityskaupan osapuolet eivät saa ryhtyä toimenpiteisiin yrityskaupan toteuttamiseksi, ellei kilpailulaissa toisin säädetä tai asiaa käsiteltäessä toisin määrätä, ennen kuin yrityskauppa on hyväksytty ilman ehtoja tai ehdollisena taikka kaupan on katsottava muutoin tulleen hyväksytyksi. Yrityskaupan täytäntöönpanokiello merkitsee siis sitä, että yrityskaupan osapuolet eivät saa ryhtyä toimenpiteisiin yrityskaupan täytäntöönpanemiseksi täytäntöönpanokiellon ollessa voimassa. Yrityskaupan täytäntöönpanokiello on voimassa siihen saakka, kunnes kauppa on tullut hyväksytyksi tai täytäntöönpanokiello on rauennut yrityskaupan käsittelylle säädetyn määräajan päättymisen seurauksena. KKV voi myös päätöksellään poistaa yrityskaupan täytäntöönpanokiellon ennen kuin se antaa asiassa

³⁰ Jatkokäsittelystä käytetään myös nimitystä toinen vaihe.

³¹ Kilpailu- ja kuluttajavirasto 2014.

³² Kuoppamäki 2018, s. 380.

³³ Oinonen 2016, s. 328.

lopullisen päätöksen.³⁴ Kilpailulain 28 §:n mukaan elinkeinonharjoittajalle, joka panee yrityskaupan täytäntöön 25 §:n tai 27 §:n vastaisesti määrätään 12 §:ssä tarkoitettu seuraamusmaksu, jollei menettelyä ole pidettävä vähäisenä tai seuraamusmaksun määräämistä kilpailun turvaamisen kannalta muutoin perusteettomana. Yrityskaupan täytäntöönpanokiellon rikkominen voi siis johtaa seuraamusmaksun määräämiseen.

Kilpailulain 27 §:n mukaan yrityskaupan täytäntöönpanokiello ei estä arvopaperimarkkinalain 6 luvun 1 §:ssä tarkoitetun julkisen ostotarjouksen toteuttamista eikä mainitun lain 6 luvun 10 §:n 1 momentissa tarkoitetun pakollisen ostotarjouksen tai osakeyhtiölain (624/2006) 18 luvun 1 §:n 1 momentin mukaisen lunastusvelvollisuuden tai -oikeuden käyttämisestä. Täytäntöönpanokiello ei estä myöskään luvan myöntämistä sulautumisen täytäntöönpanoon. Sulautumisen täytäntöönpanoa ei kuitenkaan saa rekisteröidä, ennen kuin yrityskauppa on hyväksytty sellaisenaan tai ehdollisena taikka kaupan katsotaan tulleen muutoin hyväksytyksi. Tätä poikkeusta sovelletaan myös liikepankeista ja muista osakeyhtiömuotoisista luottolaitoksista annetussa laissa (1501/2001), osuuspankeista ja muista osuuskuntamuotoisista luottolaitoksista annetussa laissa (1504/2001) sekä säästöpankkilaissa (1502/2001) tarkoitettuun liiketoiminnan luovutukseen.

Edellä esitetysti yrityskauppavalvontamenettely alkaa siis siitä, että yrityskaupan osapuolet itse tutkivat, kuuluuko suunnitteilla oleva yrityskauppa yrityskauppavalvonnan soveltamisalaan. Jos kauppa ei kuulu soveltamisalaan, voidaan yrityskauppa tehdä ilman minkäänlaisia yrityskauppavalvontaan liittyviä toimenpiteitä. Jos taas yrityskauppa kuuluu kilpailulain 22 §:ssä määriteltyyn soveltamisalaan, tulee yrityskaupan osapuolten tehdä yrityskauppailmoitus Kilpailu- ja kuluttajavirastolle. Yrityskauppailmoitus voidaan tehdä heti, kun osapuolilla on kaupan tekemisestä riittävä varmuus.³⁵ Tämän jälkeen KKV ryhtyy käsittelemään ilmoitusta. KKV voi ratkaista asian ensi vaiheessa kuukauden määräajan kuluessa tai siirtää yrityskauppa-asian jatkokäsittelyyn. Jatkokäsittelyssä KKV tutkii yrityskaupan vaikutuksia tarkemmin, jonka jälkeen se joko hyväksyy kaupan ilman ehtoja tai ehdollisena taikka tekee esityksen markkinaoikeudelle yrityskaupan kieltämisestä, jonka jälkeen markkinaoikeus antaa asiassa lopullisen ratkaisun.

³⁴ Kuoppamäki 2018, s. 379.

³⁵ Kyläkallio 2014.

2 SELLAISENAAN HYVÄKSYTTYJEN YRITYSKAUPPOJEN JA EHDOLLISENA HYVÄKSYTTYJEN YRITYSKAUPPOJEN VÄLINEN RAJANVETO

2.1 Sellaisenaan hyväksytyt yrityskaupat

2.1.1 Yrityskaupan hyväksyminen sellaisenaan Suomessa

Kuten edellä on esitetty, Kilpailu- ja kuluttajavirasto voi hyväksyä yrityskaupan sellaisenaan, asettaa sen hyväksymiselle ehtoja tai tehdä kielloesityksen markkinaoikeudelle. Kilpailulain 26.1 §:n mukaan Kilpailu- ja kuluttajavirasto tutkii yrityskauppaa koskevan ilmoituksen välittömästi. Ensi vaiheessa Kilpailu- ja kuluttajavirasto ratkaisee, onko asiassa ryhdyttävä jatkoselvitykseen. Jos Kilpailu- ja kuluttajavirasto ei anna päätöstä jatkoselvitykseen ryhtymisestä kuukauden kuluessa ilmoituksen vastaanottamisesta, yrityskaupan katsotaan tulleen hyväksytyksi. Määräaika ei ala kulua, jos ilmoitus on olennaisesti puutteellinen. Kilpailulain 26.2 §:n mukaan, jollei Kilpailu- ja kuluttajavirasto aseta ehtoja eikä tee esitystä yrityskaupan kieltämisestä kolmen kuukauden kuluessa siitä, kun se päätti jatkoselvitykseen ryhtymisestä, yrityskaupan katsotaan tulleen hyväksytyksi. Markkinaoikeus voi pidentää määräaikaa enintään kahdella kuukaudella.

Yrityskauppa voi tulla hyväksytyksi joko ensi vaiheessa tai vasta jatkokäsittelyssä. Yrityskaupan hyväksyminen voi perustua siihen, että Kilpailu- ja kuluttajavirasto tekee nimenomaisen ratkaisun yrityskaupan hyväksymisestä sellaisenaan, taikka siihen, että KKV ei anna kuukauden kuluessa ratkaisua jatkoselvitykseen ryhtymisestä tai kolmen kuukauden kuluessa jatkoselvitykseen ryhtymisestä aseta ehtoja yrityskaupalle eikä myöskään tee esitystä yrityskaupan kieltämisestä markkinaoikeudelle. Käytännössä kuitenkin yrityskaupan hyväksyminen perustuu KKV:n tekemään ratkaisuun, eikä määräajan päättymiseen.

Sellaiset yrityskaupat, joilla ei selvästikään ole vahingollisia kilpailuvaikutuksia, hyväksytään ensi vaiheen käsittelyssä sellaisenaan. Muussa tapauksessa KKV päättää asian siirtämisestä jatkokäsittelyyn, jossa yrityskauppa ja sen kilpailuvaikutukset selvitetään perusteellisesti.³⁶

³⁶ Kilpailu- ja kuluttajavirasto 2014.

Ainoastaan siis sellaiset kaupat, jotka eivät selvästikään ole kilpailun näkökulmasta haitallisia, hyväksytään ensi vaiheessa, ja sellaiset kaupat, jotka vaativat tarkempaa selvitystä, siirretään jatkokäsittelyyn. Myös jatkokäsittelyyn siirretty yrityskauppa voidaan hyväksyä sellaisenaan, jos jatkokäsittelyn aikana käy ilmi, ettei yrityskaupasta aiheudu sellaisia haitallisia kilpailuvaikutuksia, joiden vuoksi yrityskaupalle tulisi asettaa ehtoja tai joiden vuoksi se tulisi kieltää kokonaan.

2.1.2 Yrityskaupan hyväksyminen sellaisenaan EU:ssa

Rajat ylittävissä ja muutoin EU:n sulautuma-asetuksen soveltamisalaan kuuluvissa yrityskaupoissa yrityskauppoja ei ilmoiteta Kilpailu- ja kuluttajavirastolle, vaan Euroopan komissiolle. Rajat ylittävissä yrityskaupoissa ja muissa Euroopan komission käsiteltäväksi kuuluvissa yrityskauppa-asioissa Euroopan komissio toimii kilpailuviranomaisena, joka antaa ratkaisun yrityskauppa-asiassa. Komissiolla on käytössään samat mahdollisuudet kuin KKV:lla kotimaisissa yrityskauppa-asioissa. Euroopan komissio voi siis hyväksyä yrityskaupan sellaisenaan, asettaa sen hyväksymiselle ehtoja tai kieltää yrityskaupan. EU:n sulautuma-asetuksen 8 artiklan 1 kohdan mukaan, kun komissio toteaa, että ilmoitettu keskittymä on 2 artiklan 2 kohdassa määritellyn arviointikriteerin mukainen ja 2 artiklan 4 kohdassa tarkoitetuissa tapauksissa perustamissopimuksen 81 artiklan 3 kohdassa olevien arviointikriteerien mukainen, se julistaa päätöksellään keskittymän yhteismarkkinoille soveltuvaksi. Euroopan komission julistaessa keskittymän EU:n sulautuma-asetuksen 8 artiklan 1 kohdan mukaisesti soveltuvaksi yhteismarkkinoille tulee EU:n sulautuma-asetuksen soveltamisalaan kuuluva yrityskauppa hyväksytyksi sellaisenaan.

EU:n sulautuma-asetuksen 2 artiklan 2 kohdan mukaan keskittymä julistetaan yhteismarkkinoille soveltuvaksi, jollei se olennaisesti estä tehokasta kilpailua yhteismarkkinoilla tai niiden merkittävällä osalla erityisesti siitä syystä, että sillä luodaan merkittävä määräävä asema tai vahvistetaan sitä. Lähtökohtaisesti yrityskaupan sellaisenaan hyväksymisen edellytyksenä on siis se, että se ei olennaisesti estä tehokasta kilpailua Euroopan unionin yhteismarkkinoilla tai niiden merkittävällä osalla.

Euroopan unionin sulautuma-asetuksen 2 artiklan 4 kohdan mukaan, jos 3 artiklassa tarkoitetun keskittymän muodostavan yhteisyrityksen perustamisen tarkoituksena tai seurauksena on itsenäisinä pysyvien yritysten kilpailukäyttäytymisen yhteensovittaminen, yhteensovittamista arvioidaan perustamissopimuksen 81 artiklan 1 ja 3 kohdan mukaisin perustein sen

toteamiseksi, soveltuuko toimi yhteismarkkinoille. EU:n perustamissopimuksen 81 artiklan 1 kohdan mukaan 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.

Euroopan unionin sulautuma-asetuksen 2 artiklan 5 kohdan mukaan arvioidessaan soveltuuko toimi yhteismarkkinoille komissio ottaa etenkin huomioon toimiiko yhteisyrityksen kanssa samoilla markkinoilla tai valmistusketjun edellisessä tai seuraavassa vaiheessa tai näiden markkinoiden lähimarkkinoilla samaan aikaan kaksi tai useampia emoyhtiötä, ja antaako yhteisyrityksen perustamisesta johtuva kyseisten yritysten toiminnan yhteensovittaminen näille yrityksille mahdollisuuden kilpailun poistamiseen merkittävältä osalta kyseisiä tuotteita ja palveluita. Jos komissio päätyy EU:n sulautuma-asetuksen 2 artiklan 4 kohdan mukaisessa tapauksessa siihen lopputulokseen, että toimi soveltuu yhteismarkkinoille, komissio julistaa yrityskaupan yhteismarkkinoille soveltuvaksi, eli yrityskauppa tulee hyväksytyksi sellaisenaan.

Kuten Suomen kilpailulaissa, myös EU:n sulautuma-asetuksessa säädetään yrityskaupparatkaisun tekemiselle asetetuista määrärajoista. EU:n sulautuma-asetuksen 10 artiklan 2 kohdan mukaan 8 artiklan 1 tai 2 kohdassa tarkoitettujen, ilmoitettujen keskittymien

koskevat päätökset on tehtävä heti, kun ilmenee, että 6 artiklan 1 kohdan c alakohdassa tarkoitettuja vakavia epäilyjä ei enää ole erityisesti keskittymään osallistuvien yritysten tekemien muutosten vuoksi, ja viimeistään 3 kohdassa säädettyssä määräajassa. EU:n sulautuma-asetuksen 10 artiklan 3 kohdan mukaan 8 artiklan 1—3 kohdassa tarkoitettuja ilmoitettuja keskittymiä koskevat päätökset on tehtävä 90 työpäivän kuluessa päivästä, jona menettely aloitetaan, sanotun kuitenkaan rajoittamatta 8 artiklan 7 kohdan soveltamista. Määräaika pidennetään 105 työpäiväksi, jos keskittymään osallistuvat yritykset esittävät sitoumuksia keskittymän saattamiseksi yhteismarkkinoille soveltuvaksi 8 artiklan 2 kohdan toisen alakohdan mukaisesti, jollei näitä sitoumuksia ole esitetty alle 55 työpäivää menettelyn aloittamisen jälkeen. EU:n sulautuma-asetuksen 10 artiklan 6 kohdan mukaan, jos komissio ei ole tehnyt 6 artiklan 1 kohdan b alakohdassa, 6 artiklan 1 kohdan c alakohdassa, 8 artiklan 1 kohdassa, 8 artiklan 2 kohdassa tai 8 artiklan 3 kohdassa tarkoitettua päätöstä tämän artiklan 1 tai 3 kohdassa säädettyssä määräajassa, keskittymää pidetään yhteismarkkinoille soveltuvaksi julistettuna, edellä sanotun kuitenkaan rajoittamatta 9 artiklan soveltamista. Lähtökohtaisesti päätös yrityskaupan hyväksymisestä on EU:ssa tehtävä heti, kun se on mahdollista, ja viimeistään 90 päivän kuluessa menettelyn aloittamisesta. EU:n sulautuma-asetuksen 10 artiklan 3 kohdan mukaisissa tilanteissa määräaika on mahdollista pidentää. Jos Euroopan komissio ei tee päätöstä säädettyssä määräajassa, keskittymää pidetään yhteismarkkinoille soveltuvana, eli sen katsotaan tulleen hyväksytyksi sellaisenaan. Myös Euroopan komissio kuitenkin käytännössä tekee aina päätöksen yrityskeskittymän soveltumisesta yhteismarkkinoille, eikä yrityskaupan hyväksytyksi tuleminen siten perustu määräajan päättymiseen.

2.2 Ehdollisena hyväksytyt yrityskaupat

2.2.1 Yrityskaupan hyväksyminen ehdollisena Suomessa

Yrityskaupan hyväksyminen ehdollisena perustuu kilpailulain 25 §:än, jossa säädetään yrityskaupan kieltämisestä ja ehtojen asettamisesta. Kilpailulain 25.1 §:n mukaan markkinaoikeus voi Kilpailu- ja kuluttajaviraston esityksestä kieltää tai määrätä purettavaksi yrityskaupan tai asettaa yrityskaupan toteuttamiselle ehtoja, jos yrityskauppa olennaisesti estää tehokasta kilpailua Suomen markkinoilla tai niiden oleellisella osalla erityisesti siitä syystä, että sillä luodaan määräävä markkina-asema tai vahvistetaan sitä. Kilpailulain 25.2 §:n mukaan, jos

1 momentissa tarkoitettu kilpailun estyminen voidaan välttää asettamalla yrityskaupan toteuttamiselle ehtoja, Kilpailu- ja kuluttajaviraston tulee esityksen tekemisen sijasta neuvotella ja määrätä tällaiset ehdot noudatettaviksi. Kilpailu- ja kuluttajavirasto ei voi määrätä yrityskaupalle ehtoja, joita yrityskaupan ilmoittaja ei hyväksy. Silloin, kun yrityskaupan katsotaan olennaisesti estävän tehokasta kilpailua, yrityskauppaa uhkaa kieltopäätös.³⁷ Yrityskaupan kieltäminen voidaan kuitenkin välttää asettamalla ehtoja (*remedies*).³⁸ KKV:n on siis yrityskaupan kieltämisen sijasta neuvoteltava ja vahvistettava noudatettavaksi ehdot, jos kilpailulain 25.1 §:ssä tarkoitettu kilpailun estyminen voidaan välttää ehtojen asettamisella.

Ennen kuin Kilpailu- ja kuluttajavirasto voi ryhtyä harkitsemaan ehtojen asettamista tai kieltoesityksen tekemistä, on sen ratkaistava kysymys siitä, aiheutuuko yrityskaupasta haitallisia kilpailuvaikutuksia. Sitä, onko yrityskaupalla haitallisia kilpailuvaikutuksia, arvioidaan SIEC-testin (*significant impediment to effective competition*) avulla.³⁹ Yrityskauppa on mahdollista kieltää tai sen hyväksymiselle voidaan asettaa ehtoja silloin, kun yrityskauppa olennaisesti estää tehokasta kilpailua Suomen markkinoilla tai niiden olennaisella osalla.⁴⁰ Pääsääntöisesti KKV puuttuu kilpailuongelmia aiheuttaviin yrityskauppoihin silloin, kun yrityskauppa johtaa yhden yrityksen yksinomaiseen tai kilpailijoiden koordinoinnista seuraavan määräävän markkina-aseman syntymiseen tai vahvistumiseen. Kuitenkin myös muihin kuin määräävän markkina-aseman syntymiseen tai vahvistumiseen johtaviin yrityskauppoihin voidaan puuttua. Yrityskaupalla voi olla haitallisia kilpailuvaikutuksia, vaikka se ei johtaisikaan määräävän markkina-aseman syntymiseen tai vahvistumiseen. Nimittäin myös sellaisiin yrityskauppoihin, jotka olennaisesti estävät tehokasta kilpailua Suomen markkinoilla tai niiden olennaisella osalla, voidaan puuttua. Esimerkkinä tällaisesta yrityskaupasta, joka ei johda määräävään markkina-asemaan, voidaan mainita sellainen yrityskauppa, jossa yhdistyvät tiettyjen markkinoiden toiseksi ja kolmanneksi suurin yritys, jotka olivat aikaisemmin toistensa tärkeimmät kilpailijat. Yrityskaupan myötä näiden yritysten välinen kilpailu poistuu ja yrityskeskittymä saattaa korottaa tuotteidensa hintoja. Tällöin myös kyseisten markkinoiden muut toimijat saattavat ryhtyä korottamaan hintatasoaan ja yrityskauppa johtaa näin ollen markkinoiden hintatason kohoamiseen ja kilpailun olennaiseen

³⁷ Aalto-Setälä ym. 2016, s. 507.

³⁸ Ehdosta käytetään myös nimityksiä korjaustoimenpide ja sitoumus.

³⁹ Aikaisemmin arviointi tapahtui dominanssitestin avulla. Kilpailulain voimaantulon myötä vuonna 2011 siirryttiin dominanssitestistä SIEC-testiin. SIEC-testi kattaa samat tilanteet, joissa voidaan puuttua yrityskauppaan, kuin dominanssitesti, mutta SIEC-testin myötä tuli mahdolliseksi puuttua myös joihinkin sellaisiin yrityskaupan kilpailuongelmiin, joihin dominanssitestillä ei aina olisi ollut mahdollista puuttua. Ks. lisää SIEC-testistä ja dominanssitestistä Lindberg 2011.

⁴⁰ Lindberg 2018, s. 939.

estymiseen. Toisena esimerkkinä voidaan mainita tilanne, jossa pieni, mutta aggressiivinen kilpailija ostetaan pois markkinoilta. Tällöin yrityskaupan seurauksena ei synny määräävää markkina-asemaa, mutta yrityskaupalla voi olla merkittäviäkin vaikutuksia tehokkaaseen kilpailuun, jos pieni kilpailija on aikaisemmin luonut muille markkinoilla toimiville yrityksille kilpailupainetta. Yrityskaupasta johtuvia haitallisia kilpailuvaikutuksia arvioitaessa tulee ottaa huomioon myös yrityskaupan osapuolten esittämät tehokkuusperustelut. On nimittäin mahdollista, että yrityskaupasta aiheutuva tehokkuus tasapainottaa kaupasta muutoin aiheutuvia haitallisia kilpailuvaikutuksia, minkä seurauksena yrityskauppa voidaankin hyväksyä.⁴¹

Käytännössä silloin, kun yrityskaupalla on haitallisia vaikutuksia kilpailuun, yrityskaupan ilmoittaja esittää Kilpailu- ja kuluttajavirastolle ehtoja, joiden ilmoittaja uskoo poistavan kyseiseen yrityskauppaan liittyvät kilpailuongelmat. Myös KKV voi esittää yrityskaupan osapuolille näkemyksiä siitä, millaisilla ehdoilla yrityskaupan kilpailulle aiheuttamat ongelmat voitaisiin ratkaista. KKV neuvottelee näistä ehdoista yrityskaupan ilmoittajan kanssa ja siinä tapauksessa, että ilmoittajan esittämät ehdot ovat riittävä keino poistaa yrityskauppaan liittyvät kilpailuongelmat ja yrityskaupan ilmoittanut yritys hyväksyy esittämänsä ehdot kirjallisesti, KKV määrää ehdot noudatettaviksi.⁴² Käytännössä ehdot asetetaan aina sille osapuolelle, joka hankkii yrityskaupassa määräysvallan.⁴³ Ehtojen noudatettavaksi määrääminen edellyttää aina sitä, että yrityskaupan ilmoittaja hyväksyy ehdot. KKV ei voi määrätä yrityskaupalle sellaisia ehtoja, joita ilmoittaja ei hyväksy.⁴⁴ Yrityskaupalle asetettavat ehdot voivat liittyä markkinoiden rakenteeseen tai yrityskaupan osapuolen tulevaan käyttäytymiseen.⁴⁵

Yrityskauppailmoituksen käsittelyn kestäessä on yrityskaupan ilmoittajalla ja muilla yrityskauppaan osallisilla elinkeinonharjoittajilla mahdollisuus esittää muutoksia järjestelyyn haitallisten kilpailuvaikutusten poistamiseksi. Ehdot tulee kuitenkin esittää riittävän aikaisessa vaiheessa, jotta ne ehditään huomioida asian käsittelyssä. Jos yrityskauppaan osalliset eivät haluakaan KKV:n vaatimista ehdoista johtuen toteuttaa ilmoitettua yrityskauppaa, on heillä mahdollisuus peruuttaa yrityskauppa, jolloin asian käsittely KKV:ssa raukeaa.⁴⁶

⁴¹ HE 88/2010 vp, s. 70–71.

⁴² Kuoppamäki 2018, s. 403–406.

⁴³ Aine 2001, s. 39.

⁴⁴ Kuoppamäki 2018, s. 403–406.

⁴⁵ Rakenteellinen ehto on esimerkiksi velvoite myydä tytäryhtiö. Käyttäytymisehto puolestaan on esimerkiksi velvoite tehdä yhteistyötä kilpailijoiden kanssa. Ks. rakenteellisista ehdoista ja käyttäytymisehdoista lisää luvusta 4.

⁴⁶ Kuoppamäki 2018, s. 404.

Ehtojen asettaminen merkitsee sitä, että yrityskauppa toteutetaan alkuperäisistä aikeista poikkeavalla tavalla, jolloin kilpailun olennainen estyminen voidaan välttää.⁴⁷ Ehtojen asettamisen tarkoituksena on pienentää keskittymän osapuolten markkinavoimaa ja palauttaa tehokkaan kilpailun edellytykset. Ehtojen avulla poistetaan yrityskaupasta aiheutuvat haitalliset kilpailuvaikutukset yhdessä yrityskaupan osapuolten kanssa siten, että menettelyssä otetaan huomioon myös yrityskaupan osapuolena olevien yritysten asema.⁴⁸ Ehdollisen ratkaisun on purettava yrityskaupan synnyttämä kilpailua merkittävästi estävä määräävä markkina-asema. Ehtojen tehokkuus varmistetaan niin sanotulla markkinatestauksella.⁴⁹ Tehokkailla ehdoilla voidaan välttää yrityskaupasta kilpailulle seuraavat haitalliset vaikutukset ja siten niiden avulla voidaan ylläpitää tehokasta kilpailua markkinoilla.⁵⁰

Ehtoja asettamalla ei tule rajoittaa yritysten sopimusvapautta enempää kuin kilpailun turvaaminen välttämättä edellyttää ja Kilpailu- ja kuluttajaviraston tulee ottaa ehtoja asettaessaan huomioon erityisesti yrityskaupan osapuolten liiketaloudellisten intressien turvaaminen. Tämä ei kuitenkaan tarkoita sitä, että yrityskauppavalvonnan ensisijainen tarkoitus olisi osapuolten intressien turvaaminen. Yrityskauppavalvonnan varsinainen tarkoitus on estää markkinoiden liiallinen keskittyminen ja siten turvata se, ettei kilpailu yrityskauppojen johdosta merkittävästi vähene.⁵¹ KKV:n tulee ottaa ehtoja asettaessaan huomioon myös hallinto-oikeudelliset periaatteet, kuten suhteellisuus- ja tarkoitussidonnaisuuden periaatteet. Yrityskaupan hyväksymiselle asetettavat ehdot eivät saa erimerkiksi mennä pidemmälle kuin mitä haitallisten kilpailuvaikutusten poistaminen ja kilpailun rakenteellisten edellytysten turvaaminen kyseisillä markkinoilla edellyttää.⁵²

Ehtojen asettaminen on lähtökohtaisesti hyvin haastavaa. Kilpailuviranomainen joutuu ehtojen sopivuutta pohtiessaan turvautumaan arvioihin siitä, miten markkinat kehittyvät yrityskaupan ja ehtojen asettamisen jälkeen. Ehtojen asettamisessa päämääränä on luonnollisestikin se, että kilpailu säilyy tehokkaana myös yrityskaupan toteuttamisen jälkeen kilpailuviranomaisen

⁴⁷ Aalto-Setälä ym. 2016, s. 507.

⁴⁸ Aine 2001, s. 39.

⁴⁹ Kuoppamäki 2018, s. 405. Ehtojen tehokkuuden selvittämisen yhteydessä markkinatestauksella tarkoitetaan sitä, että yrityskaupan osapuolten asiakkailta, tavarantoimittajilta ja kilpailijoilta tiedustellaan mielipidettä siitä, miten tarjotuilla ehdoilla voidaan poistaa yrityskaupasta johtuvat haitalliset kilpailuvaikutukset.

⁵⁰ Wikberg 2011, s. 337.

⁵¹ Kuoppamäki 2018, s. 406.

⁵² HE 243/1997 vp, s. 25.

asettamien ehtojen avulla. Silloin, kun kyse on kilpailevien yritysten välisestä yrityskaupasta, yritysten keskittymisaste kyseisillä markkinoilla kasvaa yrityskaupan myötä. Tällöin ehtojen asettamisella pyritään vähentämään keskittymisasteen kasvua markkinoilla. Tämä voi tapahtua vaikuttamalla esimerkiksi siten, että markkinoille syntyy uusi kilpailukykyinen ja merkittävä kilpaileva yritys, tai siten, että jo olemassa olevan kilpailijan painoarvoa lisätään. Näitä toimenpiteitä tehdessään kilpailuviranomainen voi joutua tekemään valintoja kilpailevien yritysten välillä. Tähän liittyy myös riski ylilyönneistä, koska uuden kilpailijan markkinoille tuominen saattaa edellyttää esimerkiksi kyseisiä markkinoita laajempia luovutuksia.⁵³

2.2.2 Yrityskaupan hyväksyminen ehdollisena EU:ssa

Myös Euroopan komissio voi Kilpailu- ja kuluttajaviraston tavoin asettaa ehtoja yrityskaupan hyväksymiselle. EU:n sulautuma-asetuksen 8 artiklan 2 kohdan mukaan, kun komissio toteaa, että ilmoitettu keskittymä on keskittymään osallistuvien yritysten tekemien muutosten jälkeen 2 artiklan 2 kohdassa määritellyn arviointikriteerin mukainen ja 2 artiklan 4 kohdassa tarkoitetuissa tapauksissa perustamissopimuksen 81 artiklan 3 kohdassa olevien arviointikriteerien mukainen, se julistaa päätöksellään keskittymän yhteismarkkinoille soveltuvaksi. Komissio voi liittää päätökseensä ehtoja ja velvoitteita, joilla on tarkoitus varmistaa, että keskittymään osallistuvat yritykset noudattavat komissiolle antamia sitoumuksia keskittymän saattamiseksi yhteismarkkinoille soveltuvaksi. Komission asettaessa päätökseensä ehtoja ja velvoitteita, komissio hyväksyy yrityskaupan ehdollisena. Yrityskaupan osapuolet voivat pyrkiä ennen Euroopan komission tekemää päätöstä muuttamaan keskittymän rakennetta ratkaistakseen keskittymän muodostumisesta aiheutuvat kilpailuongelmat. Tällä tavalla osapuolet voivat pyrkiä saamaan keskittymän hyväksytyksi sellaisenaan ilman ehtoja. Tavallisempaa kuitenkin on, että osapuolet esittävät sitoumuksia, joiden myötä keskittymä muuttuu yhteismarkkinoille soveltuvaksi. Nämä sitoumukset pannaan täytäntöön, kun Euroopan komissio on tehnyt päätöksen keskittymän hyväksymisestä yhteismarkkinoille soveltuvaksi.⁵⁴

Ehtojen asettamismenettely Euroopan komissiossa eroaa hieman suomalaisesta menettelystä. Komission havaittua keskittymään liittyvät kilpailuongelmat, se ilmoittaa havaitsemistaan kilpailuongelmista keskittymän osapuolille. Tämän jälkeen osapuolet saavat tilaisuuden esittää

⁵³ Aalto-Setälä ym. 2016, s. 508.

⁵⁴ EUVL C 267, 22.10.2008, s. 2.

komissiolle tarkoituksenmukaisia korjaustoimenpide-ehdotuksia⁵⁵, joilla keskittymästä aiheutuvat kilpailuongelmat voitaisiin ratkaista. Ilmoituksen jälkeen osapuolten odotetaan esittävän sitoumuksia, sillä komissio ei voi asettaa hyväksymiselle ehtoja yksipuolisesti vaan ainoastaan osapuolten esittämien sitoumusten perusteella. Jos keskittymän osapuolet eivät esitä komissiolle sellaisia sitoumuksia, joilla kilpailuongelmat voitaisiin poistaa riittävän tehokkaasti, komission on kiellettävä yrityskauppa.⁵⁶ Komissiolla ei siten ole markkinaoikeutta vastaavaa toimielintä, jolle se voisi tehdä esityksen yrityskaupan kieltämisestä ja joka voisi vielä pyrkiä neuvottelemaan ehdoista osapuolten kanssa.

Jos keskittymän osapuolet esittävät korjaustoimenpiteitä Euroopan komissiolle, komission tehtävänä on arvioida, ovatko ehdotetut korjaustoimenpiteet riittäviä poistamaan keskittymästä johtuvat kilpailuongelmat. Keskittymän osapuolten velvollisuutena on toimittaa komissiolle kaikki sellaiset saatavilla olevat tiedot, jotka komissio tarvitsee korjaustoimenpide-ehdotuksen arvioinnissa. Tämän vuoksi osapuolet velvoitetaan toimittamaan komissiolle yksityiskohtaiset tiedot ehdottamiensa sitoumusten sisällöstä, toteuttamisedellytyksistä ja siitä, että ne soveltuvat tehokkaasti kilpailun olennaisten esteiden poistamiseen täytäntöönpanoasetuksen liitteessä esitetyllä tavalla.⁵⁷ Ehtojen asettamismenettelyssä osapuolten vastuulla on siis tarvittavien tietojen toimittaminen komissiolle ja komission vastuulla puolestaan on näiden tietojen perusteella arvioida, onko keskittymä katsottava sitoumuksilla muutetussa muodossa yhteismarkkinoille soveltuvaksi vai soveltumattomaksi.⁵⁸

Arvioidessaan sitä, onko osapuolten esittämä sitoumus riittävä poistamaan komission havaitsemat kilpailuongelmat, komissio ottaa huomioon kaikki ehdotetun korjaustoimenpiteen kannalta merkitykselliset seikat. Näitä seikkoja ovat muun muassa ehdotetun korjaustoimenpiteen tyyppi, laajuus ja soveltamisala. Komissio arvioi näitä seikkoja suhteessa niiden markkinoiden rakenteeseen ja erityispiirteisiin, joilla kilpailuongelmia on, sekä keskittymän osapuolten ja muiden markkinoilla toimivien asemaan kyseisillä markkinoilla.⁵⁹ Komission päätyessä arvioinnissaan siihen, että sitoumukset ovat riittäviä poistamaan kilpailuongelmat, se hyväksyy keskittymän ja asettaa päätökseensä ehtoja ja velvoitteita, joiden tarkoituksena on varmistaa näiden esitettyjen sitoumusten noudattaminen.⁶⁰

⁵⁵ EU:n kilpailuoikeudessa ehdoista käytetään myös nimitystä korjaustoimenpide.

⁵⁶ EUVL C 267, 22.10.2008, s. 2–3.

⁵⁷ Tämä tapahtuu täyttämällä niin sanottu RM-lomake.

⁵⁸ Ks. EUVL C 267, 22.10.2008, s. 3.

⁵⁹ EUVL C 267, 22.10.2008, s. 4.

⁶⁰ Alkio – Wik 2009, s. 597.

Euroopan komissio on tiedonannossaan määritellyt hyväksyttävillä sitoumuksille perusedellytykset. Komissiolla on luonnollisesti toimivalta hyväksyä ainoastaan sellaiset sitoumukset, joiden komissio katsoo mahdollistavan keskittymän muuttamisen yhteismarkkinoille soveltuvaksi ja joilla voidaan siten myös ehkäistä tehokkaan kilpailun olennainen estyminen. Keskittymän hyväksymispäätökselle asetettujen sitoumusten tulee poistaa keskittymän aiheuttamat kilpailuongelmat kokonaisuudessaan sekä olla kattavia ja kaikin tavoin tehokkaita. Sitoumuksilta edellytetään myös, että ne tulee voida panna täytäntöön tehokkaasti lyhyessä ajassa.⁶¹ Jotta sitoumukset olisivat peruseriaatteiden mukaisia, ne tulee panna tehokkaasti täytäntöön ja niitä on myös voitava valvoa.⁶²

Vaikka komission ja keskittymän osapuolten välisessä tehtävänjaossa sitoumusten ehdottaminen kuuluu osapuolten tehtäväksi, komissio varmistaa sitoumusten toteutettavuuden asettamalla niiden noudattamisen sulautuman hyväksymisen ehdoksi. Suomalaisesta järjestelmästä poiketen Euroopan unionin yrityskauppavalvonnassa tulee erottaa ehto ja velvoite. Ehdossa on kysymys vaatimuksesta muuttaa markkinarakennetta konkreettisesti, kuten liiketoiminnan luovutusta koskevasta vaatimuksesta. Velvoite puolestaan viittaa täytäntöönpanovaiheeseen, joka on tarpeellinen tavoitellun tuloksen saavuttamiseksi, kuten velvoite nimittää toimitsijamies liiketoiminnan myyntiin.⁶³

Edellä yrityskaupan hyväksymistä sellaisenaan EU:ssa koskevassa alaluvussa on käsitelty yrityskaupparatkaisun tekemiselle EU:n sulautuma-asetuksessa asetettuja määräaikoja. Myös ratkaisu, jossa keskittymä julistetaan yhteismarkkinoille soveltuvaksi ehdollisena, tulee tehdä heti, kun se on EU:n sulautuma-asetuksen 10 artiklan 2 kohdan mukaan mahdollista, ja viimeistään EU:n sulautuma-asetuksen 10 artiklan 3 kohdan mukaisessa 90 työpäivän määräajassa. Silloin, kun keskittymään osallistuvat yritykset esittävät sitoumuksia keskittymän saattamiseksi yhteismarkkinoille EU:n sulautuma-asetuksen 8 artiklan 2 kohdan mukaisesti, määräaika pidennetään 105 työpäiväksi, jollei näitä sitoumuksia ole esitetty alle 55 työpäivää menettelyn aloittamisen jälkeen. Harkittaessa yrityskaupan hyväksymistä ehdollisena yrityskaupparatkaisun tekemiselle asetettua määräaika voidaan siis pidentää, jos kaupan osapuolet ovat esittäneet sitoumukset vasta sitten, kun 55 työpäivää on kulunut

⁶¹ Tämä edellytys johtuu siitä, että kilpailuolosuhteita ei ole mahdollista säilyttää markkinoilla ennallaan ennen kuin sitoumukset on pantu täytäntöön.

⁶² EUVL C 267, 22.10.2008, s. 3–4.

⁶³ EUVL C 267, 22.10.2008, s. 5.

yrittyskauppavalvontamenettelyn alkamisesta. Jos ehdollista päätöstä ei ole tehty EU:n sulautuma-asetuksen mukaisissa määräajoissa, keskittymän katsotaan tulleen julistetuksi yhteismarkkinoille soveltuvaksi EU:n sulautuma-asetuksen 10 artiklan 6 kohdan mukaisesti. Määräajan päättymisen jälkeen ehdollisen yrittyskauppapäätöksen tekeminen ei siis enää ole mahdollista, vaan yrittyskauppa tulee hyväksytyksi sellaisenaan. Komissio voi siis kuitenkin hyväksyä sitoumuksia molemmissa käsittelyn vaiheissa. Ensimmäisessä vaiheessa annettavien sitoumusten on oltava riittäviä poistamaan selkeästi sulautuma-asetuksen 6 artiklan 1 kohdan c alakohdassa tarkoitetut vakavat epäilyt, sillä perusteellinen markkinatutkimus tehdään vain toisessa vaiheessa.⁶⁴

2.3 Sellaisenaan hyväksytyjen yrittyskauppojen ja ehdollisena hyväksytyjen yrittyskauppojen välinen suhde

Alaluvussa 2.1 on käsitelty sellaisenaan hyväksytyjä yrittyskauppoja ja alaluvussa 2.2 puolestaan ehdollisena hyväksytyjä yrittyskauppoja. Tässä alaluvussa selvitetään sellaisenaan hyväksytyjen yrittyskauppojen ja ehdollisena hyväksytyjen yrittyskauppojen välistä suhdetta. Kaikki sellaiset yrittyskaupat, jotka täyttävät kilpailulain 22 §:n mukaiset liikevaihtorajat, tulee ilmoittaa Kilpailu- ja kuluttajavirastolle.⁶⁵ Kaikilla yrittyskaupoilla ei kuitenkaan liikevaihtorajojen ylittymisestä huolimatta ole haitallisia vaikutuksia kilpailulle. Tällaiset yrittyskaupat hyväksytään sellaisenaan, eikä niille ole tarpeellista asettaa ehtoja. Sen sijaan ehtoja yrittyskaupalle voidaan asettaa vain silloin, jos yrittyskauppa olennaisesti estää tehokasta kilpailua Suomen markkinoilla tai niiden oleellisella osalla, ja ehtojen asettamisella voidaan välttää yrittyskaupasta aiheutuva kilpailun estyminen. Jos yrittyskauppa ei aiheuta haitallisia kilpailuvaikutuksia, sille ei voida asettaa ehtoja, vaan se tulee hyväksyä sellaisenaan. Jos taas haitallisia kilpailuvaikutuksia ei ole mahdollista estää ehtojen asettamisen avulla, on KKV:n tehtävä esitys markkinaoikeudelle yrittyskaupan kieltämiseksi. Tähän palataan jäljempänä luvussa 3. Sellaisenaan hyväksytty yrittyskauppa ja ehdollisena hyväksytty yrittyskauppa siis eroavat toisistaan siten, että sellaisenaan hyväksytyllä yrittyskaupalla ei ole ollenkaan haitallisia kilpailuvaikutuksia ja ehdollisena hyväksytyllä yrittyskaupalla puolestaan on haitallisia kilpailuvaikutuksia. Aina ei kuitenkaan ole selvää, johtaisiko suunniteltu yrittyskauppa haitallisiin kilpailuvaikutuksiin vaiko ei. Tämä ongelma esiintyy etenkin niin sanotulla

⁶⁴ EUVL C 267, 22.10.2008, s. 5.

⁶⁵ Yrittyskauppa, jonka osapuolten yhteenlaskettu liikevaihto ylittää 350 miljoonaa euroa ja jonka vähintään kahden osapuolen Suomesta kertynyt liikevaihto ylittää kummankin osalta 20 miljoonaa euroa, tulee ilmoittaa Kilpailu- ja kuluttajavirastolle.

harmaalla vyöhykkeellä, eli silloin, kun alustavan tarkastelun pohjalta ei ole selvää ja riidatonta näyttöä siitä, ettei kauppa tule selvästi aiheuttamaan haitallisia kilpailuvaikutuksia, eikä näyttöä siitä, että kauppa on ilmiselvästi kilpailulain vastainen.⁶⁶

Sellaisenaan hyväksytyt yrityskaupat ja ehdollisena hyväksytyt yrityskaupat eroavat toisistaan myös siten, että sellaisenaan hyväksytyjen yrityskauppojen täytäntöönpanolle ei liity minkäänlaisia edellytyksiä tai ehtoja, mikä ilmenee jo käsitteestä sellaisenaan hyväksytyt yrityskauppa. Siten sellaisenaan hyväksytyjä yrityskauppoja ei myöskään tarvitse erillisin toimenpitein seurata tai valvoa yrityskaupan toteutumisen jälkeen. Sen sijaan nimensä mukaisesti ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppojen täytäntöönpanoon liittyy ehtoja. Ehdollisena hyväksytyjä yrityskauppoja ei siis saa panna täytäntöön, jos ehtoja ei noudateta. Tosin tilanteet, joissa ehtoja jätetään noudattamatta ovat hyvin harvinaisia, sillä Kilpailu- ja kuluttajavirasto ei voi asettaa yrityskaupalle sellaisia ehtoja, joita yrityskaupan ilmoittaja ei hyväksy.⁶⁷ Ehdollisena hyväksytyille yrityskaupoille on myös asetettu edellytys siitä, että sitoumusten noudattaminen ei saa edellyttää KKV:n jatkuvaa valvontaa. Yrityskaupalle asetettujen ehtojen noudattamista voidaan asettaa valvomaan puolueeton ja riippumaton ulkopuolinen taho, joka on yleensä niin sanottu uskottu mies. Sellaisissa tapauksissa, joissa ehtoja ei noudateta, on yrityskauppa mahdollista purkaa kilpailulain 30.2 §:n nojalla. Tällöin kuitenkin uutta käsittelyä koskeva edellytys on annettava tiedoksi yrityskaupan osapuolille vuoden kuluessa siitä, kun päätös sai lainvoiman tai kun yrityskauppa pantiin täytäntöön. Kilpailulain 30.2 §:ssä asetetusta vuoden määräajasta johtuen KKV onkin ehtoja asettaessaan pyrkinyt etenkin liiketoiminnan luovutusten ja muiden divestointien⁶⁸ osalta alle vuoden pituisten määräaikojen asettamiseen.⁶⁹

Sellaisenaan hyväksytyt yrityskaupat ja ehdollisina hyväksytyt yrityskaupat eroavat toisistaan valitusoikeuden osalta. Muutoksenhausta säädetään kilpailulain 44 §:ssä. Kilpailulain 44.1 §:n mukaan Kilpailu- ja kuluttajaviraston kilpailulain nojalla antamaan päätökseen saa hakea muutosta markkinaoikeudelta siten kuin hallintolainkäyttölaissa säädetään. Yrityskaupan ilmoittaja ei saa valittaa Kilpailu- ja kuluttajaviraston 25 §:n nojalla antamasta päätöksestä, jolla ilmoittajan esittämät ehdot on määrätty noudatettaviksi. Yrityskauppapäätöstä koskevassa

⁶⁶ Oinonen 2010, s. 1369.

⁶⁷ Kuoppamäki 2018, s. 404.

⁶⁸ Divestoinnilla tarkoitetaan yrityksen kiinteän omaisuuden myymistä, eli useimmiten yrityksen kannattamattoman osan myyntiä tai siitä muulla tavalla luopumista.

⁶⁹ Kilpailu- ja kuluttajavirasto 2011, s. 99–100.

valituksessa voi siis olla kysymys KKV:n päätöksestä hyväksyä yrityskauppa sellaisenaan.⁷⁰ Sen sijaan ehdollisena hyväksytystä yrityskauppapäätöksestä valittamista on rajoitettu selvästi kilpailulain 44.1 §:ssä. Jo ennen nykyisen kilpailulain voimaantuloa valitusoikeuden olemassaoloa oli arvioitu oikeuskäytännössä. Tapauksissa yrityskaupat oli hyväksytty ehdollisina ja valittajat olivat vaatineet yrityskauppapäätösten ja päätöksissä asetettujen ehtojen kumoamista. Markkinaoikeus perusteli yrityskaupan ilmoittajan valitusoikeuden rajoittamista sillä, että KKV ei voi asettaa yrityskaupalle sellaisia ehtoja, joita yrityskaupan ilmoittaja ei ole hyväksynyt.⁷¹ Nykyisen kilpailulain esitöiden mukaan valitusoikeutta koskevalla rajoituksella on ollut tarkoitus estää tilanne, jossa yrityskaupan ilmoittaja neuvottelee ehdot yrityskaupalle KKV:n kanssa ja valittaa sitten ehdoista markkinaoikeudelle ja vaatii samalla, että yrityskauppa tulisi hallintolainkäyttölain 6 luvun nojalla voida panna heti täytäntöön ilman ehtoja ja noudattaa yrityskaupalle mahdollisesti asetettavia ehtoja vasta sen jälkeen, kun markkinaoikeus on ratkaissut valituksen ja asettanut yrityskaupalle lopulliset ehdot.⁷² Oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että tällainen valitusoikeuden rajoittaminen estäisi yksilöä saamasta perustuslain 21 §:n mukaisesti yksilön oikeuksia ja velvollisuuksia koskevan päätöksen tuomioistuimen ratkaistavaksi.⁷³ Rajoitusta voidaan kuitenkin tässä tilanteessa pitää perusteltuna, koska yrityskaupan ilmoittajalla ei ole tällaisessa tilanteessa oikeusturvan tarvetta, joka olisi valitusoikeuden perusteena.⁷⁴ Kilpailulain 44.1 §:n kieltää nimenomaisesti vain yrityskaupan ilmoittajana olevan osapuolen oikeuden valittaa ehdollisesta yrityskauppapäätöksestä, mutta ei kiellä oikeutta valittaa yrityskaupan muilta osapuolilta tai kolmansilta tahoilta. Oikeuskäytännössä kolmansilla ei kuitenkaan ole katsottu olevan valitusoikeutta yrityskauppapäätöksistä.⁷⁵ Sen sijaan yrityskaupan kohteena olevan yrityksen myyjällä, joka ei ole yrityskaupan ilmoittaja, voisi olla yrityskaupan kohteen ja ostajan lisäksi valitusoikeus yrityskauppapäätöksestä. Tällaista tulkintaa ei kuitenkaan ole tähän mennessä vahvistettu oikeuskäytännössä.⁷⁶

⁷⁰ Joutsimo – Tarkkila 2018, s. 72.

⁷¹ MAO:525/09 ja MAO:123/08.

⁷² HE 88/2010 vp, s. 82.

⁷³ Leivo ym. 2012, s. 1433. Vrt. Joutsimo – Tarkkila 2018, s. 73.

⁷⁴ Joutsimo – Tarkkila 2018, s. 73. Vrt. Leivo ym. 2012, s. 1433.

⁷⁵ Korkein hallinto-oikeus vahvisti ratkaisussa KHO 2002:50, että yrityskaupan osapuolten lisäksi myös muulla luonnollisella henkilöllä tai oikeushenkilöllä voi olla oikeus valittaa silloisen Kilpailuviraston, nykyisen Kilpailu- ja kuluttajaviraston yrityskauppapäätöksestä, jos päätös koskee valittajaa hallintolainkäyttölain 6.1 §:ssä tarkoitettulla tavalla. Kyseisen ratkaisun jälkeisessä oikeuskäytännössä kolmansien valitusoikeus on hylätty vedoten siihen, että kolmansille ei ole katsottu syntyvän asianosaisasemaa päätöksen välittömän vaikutuksen puuttumisen vuoksi. Kynnys asianosaisaseman saamiseksi on siis oikeuskäytännössä asetettu hyvin korkealle. Joutsimo – Tarkkila 2018, s. 73.

⁷⁶ Joutsimo – Tarkkila 2018, s. 73.

Sellaisenaan hyväksytyihin yrityskauppoihin ja ehdollisena hyväksytyihin yrityskauppoihin liittyy myös yhdistäviä tekijöitä. Sekä sellaisenaan hyväksytyt yrityskaupat, että ehdollisena hyväksytyt yrityskaupat ovat molemmat hyväksytyjä yrityskauppoja, eli kummassakin tapauksessa yrityskauppa pannaan täytäntöön.

Määrällisesti sellaisenaan hyväksytyt yrityskaupat ovat huomattavasti yleisempiä kuin ehdollisena hyväksytyt yrityskaupat. Kilpailu- ja kuluttajavirasto tekee vuosittain noin 20 yrityskauppapäätöstä.⁷⁷ Näistä KKV:n yrityskaupparatkaisusta suurin osa hyväksytään sellaisenaan. Ehdollisia yrityskauppoja on hyväksytty tätä kirjoitettaessa noin neljäkymmentä. Vuosittain yrityskauppoja hyväksytään ehdollisina 1-4 kappaletta. Esimerkkinä sellaisenaan hyväksytyjen yrityskaupparatkaisujen ja ehdollisena hyväksytyjen yrityskaupparatkaisujen suhteesta voidaan mainita vuosi 2014, jolloin KKV hyväksyi 28 yrityskauppaa sellaisenaan ja asetti ehtoja kahdessa tapauksessa.⁷⁸

⁷⁷ Kilpailu- ja kuluttajavirasto 2019.

⁷⁸ Ks. Kilpailu- ja kuluttajavirasto 2015. Vuonna 2014 KKV asetti ehtoja kahdessa tapauksessa, joista ensimmäinen koski kansainvälisten pääomasijoittajien Altor Fund III (via Elixia Holding IV AS) ja TryghedsGrubben smba:n toteuttamaa Elixian ja SATS:n välistä yrityskauppaa ja jälkimmäinen DAVA Foods Holding A/S ja Muna Foods:in välistä yrityskauppaa.

3 EHDOLLISENA HYVÄKSYTTYJEN YRITYSKAUPPOJEN JA KIELLETTYJEN YRITYSKAUPPOJEN VÄLINEN RAJANVETO

3.1 Yrityskaupan kieltäminen

3.1.1 Yrityskaupan kieltäminen Suomessa

Kuten edellä on käynyt ilmi, Kilpailu- ja kuluttajavirasto voi hyväksyä yrityskaupan sellaisenaan, asettaa yrityskaupan hyväksymiselle ehtoja tai tehdä esityksen markkinaoikeudelle yrityskaupan kieltämiseksi. Tässä luvussa keskitytään ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppojen ja kiellettyjen yrityskauppojen väliseen rajanvetoon. Ehdollisena hyväksytyjä yrityskauppoja on taustoitettu jo alaluvussa 2.2, eikä niitä koskevaa yleistietoa ole sen vuoksi tarpeellista toistaa tässä luvussa. Koska kiellettyjä yrityskauppoja ei ole esitelty aiemmissa luvuissa, selvitetään tässä alaluvussa yrityskauppojen kieltämistä koskeva sääntely ja menettely pääpiirteissään.

Kilpailulain 25.1 §:n mukaan markkinaoikeus voi Kilpailu- ja kuluttajaviraston esityksestä kieltää tai määrätä purettavaksi yrityskaupan tai asettaa sen toteutumiseksi ehtoja, jos yrityskauppa olennaisesti estää tehokasta kilpailua Suomen markkinoilla tai niiden oleellisella osalla erityisesti siitä syystä, että sillä luodaan määräävä markkina-asema tai vahvistetaan sitä. KKV:lla ei siis ole valtuutta päättää yrityskaupan kieltämisestä, vaan ratkaisuvallta asiassa kuuluu markkinaoikeudelle.

Yrityskaupan kieltämistä koskeva asia tulee markkinaoikeudessa vireille Kilpailu- ja kuluttajaviraston esityksestä ja markkinaoikeuden on tehtävä asiassa ratkaisunsa kolmen kuukauden määräajassa. Jos markkinaoikeus ei tee asiassa ratkaisua kolmen kuukauden määräajan kuluessa, yrityskaupan katsotaan tulleen hyväksytyksi.⁷⁹ Markkinaoikeus voi KKV:n tekemän esityksen mukaisesti kieltää yrityskaupan, hylätä KKV:n esityksen tai asettaa yrityskaupalle ehtoja, jos se katsoo, että ehtojen asettamisella voidaan turvata kilpailun toimivuus.⁸⁰

⁷⁹ Kuoppamäki 2018, s. 379.

⁸⁰ Kuoppamäki 2014, s. 1377.

Käytännössä on ollut erittäin harvinaista, että KKV tekisi markkinaoikeudelle esityksen koskien yrityskaupan kieltämistä. Toistaiseksi markkinaoikeus ei olekaan päätenyt kieltämään yhtäkään yrityskauppaa. Viimeisin yrityskaupan kieltämistä koskeva esitys tehtiin vuonna 2011 silloisen kilpailuviraston toimesta, mutta kyseinen esitys ei johtanut yrityskaupan kieltämiseen.

Yrityskaupan kieltäminen on viimesijainen keino ja se voi tulla kysymykseen ainoastaan silloin, kun tehokas kilpailu estyy olennaisesti ja haittavaikutukset ilmenevät Suomen markkinoilla tai niiden olennaisella osalla. Kilpailulain 25.2 § edellyttääkin, että silloin, kun kilpailun estyminen voidaan välttää asettamalla yrityskaupan toteuttamiselle ehtoja, tulee Kilpailu- ja kuluttajaviraston kieltämistä koskevan esityksen sijasta neuvotella ja määrätä tällaiset ehdot noudatettaviksi. KKV:n on siis ensisijaisesti pyrittävä neuvottelemaan yrityskaupalle ehdot. KKV ei voi tehdä esitystä markkinaoikeudelle silloin, kun yrityskaupan ilmoittajan esittämät ehdot riittävät poistamaan yrityskaupan aiheuttamat kilpailuongelmat.⁸¹ Yrityskauppa kielletään siis vain silloin, kun yrityskaupalle asetettavat ehdot eivät riitä turvaamaan kilpailun ylläpitämistä Suomen markkinoilla.⁸² KKV ei kuitenkaan voi määrätä yrityskaupalle sellaisia ehtoja, joita yrityskaupan ilmoittaja ei hyväksy. Esitys yrityskaupan kieltämisestä voikin tulla kysymykseen silloin, kun tehokas kilpailu estyy olennaisesti ja haittavaikutukset ilmenevät Suomen markkinoilla tai niiden olennaisella osalla, eikä yrityskaupan ehtoja koskeva neuvottelu tuota tulosta.

3.1.2 Yrityskaupan kieltäminen EU:ssa

EU:n sulautuma-asetuksen 8 artiklan 3 kohdan mukaan, kun komissio toteaa, että keskittymä on 2 artiklan 3 kohdassa määritellyn arviointikriteerin mukainen tai ei ole 2 artiklan 4 kohdassa tarkoitetuissa tapauksissa perustamissopimuksen 81 artiklan 3 kohdassa olevien arviointikriteerien mukainen, se julistaa päätöksellään keskittymän yhteismarkkinoille soveltumattomaksi. Keskittymän julistaminen yhteismarkkinoille soveltumattomaksi merkitsee EU:n sulautuma-asetuksen soveltamisalaan kuuluvan yrityskaupan kieltämistä.

Euroopan unionin sulautuma-asetuksen 2 artiklan 3 kohdan mukaan keskittymä julistetaan yhteismarkkinoille soveltumattomaksi, jos se olennaisesti estää tehokasta kilpailua

⁸¹ HE 88/2010 vp, s. 71.

⁸² Hoppu – Hoppu 2016, s. 449.

yhteismarkkinoilla tai niiden merkittävällä osalla erityisesti siitä syystä, että sillä luodaan määräävä asema tai vahvistetaan sitä. Rajat ylittävä yrityskauppa voidaan siis ensinnäkin kieltää, jos yrityskauppa olennaisesti estää tehokasta kilpailua yhteismarkkinoilla tai niiden merkittävällä osalla.

Euroopan komissio voi kieltää EU:n sulautuma-asetuksen soveltamisalaan kuuluvan yrityskaupan myös silloin, kun 2 artiklan 4 kohdassa tarkoitettussa tapauksessa yrityskauppa ei ole perustamissopimuksen 81 artiklan 3 kohdassa olevien arviointikriteerien mukainen.⁸³ EU:n perustamissopimuksen 81 artiklan 3 kohdan mukaan voidaan kuitenkin julistaa, että 1 kohdan määräykset eivät koske yritysten välistä sopimusta tai yritysten välisten sopimusten ryhmää; yritysten yhteenliittymän päätöstä tai yritysten yhteenliittymien päätösten ryhmää taikka 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.

EU:n sulautuma-asetuksen 2 artiklan 5 kohdan mukaan arvioidessaan soveltuuko toimi yhteismarkkinoille komissio ottaa etenkin huomioon toimiiko yhteisyrittäjien kanssa samoilla markkinoilla tai valmistusketjun edellisessä tai seuraavassa vaiheessa tai näiden markkinoiden lähimarkkinoilla samaan aikaan kaksi tai useampia emoyhtiötä, ja antaako yhteisyrittäjien perustamisesta johtuva kyseisten yritysten toiminnan yhteensovittaminen näille yrityksille mahdollisuuden kilpailun poistamiseen merkittävältä osalta kyseisiä tuotteita ja palveluita. Jos komissio päätyy arvioinnissaan EU:n sulautuma-asetuksen 2 artiklan 4 kohdan mukaisessa tapauksessa siihen lopputulokseen, että toimi ei yhteismarkkinoille, komissio julistaa yrityskaupan yhteismarkkinoille soveltumattomaksi, eli rajat ylittävä yrityskauppa tulee kielletyksi.

⁸³ EY:n sulautuma-asetuksen 2 artiklan 4 kohdassa tarkoitetuilla tapauksilla tarkoitetaan sellaisia keskittyviä, joiden perustamisen tarkoituksena tai seurauksena on itsenäisinä pysyvien yritysten kilpailukäyttötymisen yhteensovittaminen.

Euroopan unionin sulautuma-asetuksen soveltamisalaan kuuluvan yrityskaupan kieltäminen eroaa kotimaisen yrityskaupan kieltämisestä siten, että Euroopan komissio voi itse kieltää yrityskaupan, kun taas Suomessa Kilpailu- ja kuluttajaviraston on tehtävä kieltoesitys markkinaoikeudelle, jonka jälkeen markkinaoikeus voi kieltää yrityskaupan. Euroopan komission ei siis tarvitse tehdä kieltoesitystä erilliselle toimielimelle, vaan se tekee ratkaisut myös yrityskaupan kieltämistä koskevista asioista.

Edellä 2 luvun 2.1.2 ja 2.2.2 alaluvuissa on käsitelty yrityskauppapäätöksille EU:ssa asetettuja määräaikoja. EU:n sulautuma-asetuksen 10 artiklan 2 kohta koskee vain ratkaisuja, joissa keskittymä julistetaan yhteismarkkinoille soveltuvaksi sellaisenaan tai ehdollisena.⁸⁴ Sen sijaan sellaisia ratkaisuja, joissa keskittymä julistetaan yhteismarkkinoille soveltumattomaksi, kyseinen artikla ei koske. EU:n sulautuma-asetuksen 10 artiklan 3 kohta koskee myös EU:n sulautuma-asetuksen 8 artiklan 3 kohdan mukaisia ratkaisuja, eli ratkaisuja, joissa keskittymä julistetaan yhteismarkkinoille soveltumattomaksi. EU:n sulautuma-asetuksen 10 artiklan 3 kohdan mukaan 8 artiklan 3 kohdan mukaiset ratkaisut tulee tehdä 90 työpäivän kuluessa siitä päivästä, jona yrityskauppavalvontamenettely on aloitettu. Silloin, kun keskittymään osalliset yritykset esittävät sitoumuksia keskittymän saattamiseksi yhteismarkkinoille soveltuvaksi, määräaika voidaan pidentää 105 työpäiväksi.⁸⁵ Myös tämän pidennetyn määräajan kuluessa yrityskauppa on mahdollista julistaa yhteismarkkinoille soveltumattomaksi. Sen sijaan, jos komissio ei anna ratkaisua EU:n sulautuma-asetuksen 10 artiklan 3 kohdan mukaisessa määräajassa, keskittymää pidetään yhteismarkkinoille soveltuvana. Määräajan päättymisen jälkeen komissio ei voi siis enää antaa kielteistä yrityskaupparatkaisua.

3.2 Kiellettyjen yrityskauppojen ja ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppojen välinen suhde

Tämän alaluvun tarkoituksena on selvittää kiellettyjen yrityskauppojen ja ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppojen välistä suhdetta samalla tavalla kuin alaluvussa 2.3 on tehty sellaisenaan hyväksytyjen ja ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppojen osalta. Sekä yrityskaupan kieltämisestä että ehtojen asettamisesta säädetään kilpailulain 25 §:ssä. Kilpailulain 25.1 §:n mukaan markkinaoikeus voi Kilpailu- ja kuluttajaviraston esityksestä

⁸⁴ Tällaiset ratkaisut tulee tehdä heti, kun se on EY:n sulautuma-asetuksen 10 artiklan 2 kohdan mukaan mahdollista. Ks. lisää alaluvusta 2.1.2 ja 2.2.2.

⁸⁵ Määräaika voidaan pidentää 105 päiväksi, jollei sitoumuksia ole esitetty alle 55 työpäivää menettelyn aloittamisen jälkeen.

kieltää tai määrätä purettavaksi yrityskaupan tai asettaa yrityskaupan toteuttamiselle ehtoja, jos yrityskauppa olennaisesti estää tehokasta kilpailua Suomen markkinoilla tai niiden oleellisella osalla erityisesti siitä syystä, että sillä luodaan määräävä markkina-asema tai vahvistetaan sitä. Kilpailulain 25.2 §:n mukaan, jos 1 momentissa tarkoitettu kilpailun estyminen voidaan välttää asettamalla yrityskaupan toteuttamiselle ehtoja, Kilpailu- ja kuluttajaviraston tulee esityksen tekemisen sijasta neuvotella ja määrätä tällaiset ehdot noudatettaviksi. Kilpailu- ja kuluttajavirasto ei voi määrätä yrityskaupalle ehtoja, joita yrityskaupan ilmoittaja ei hyväksy. Yrityskaupan kieltäminen ja ehtojen asettaminen voivat siis tulla kysymykseen vain silloin, kun yrityskauppa olennaisesti estää tehokasta kilpailua Suomen markkinoilla tai niiden oleellisella osalla. Yrityskaupan kieltäminen voi kuitenkin tulla kysymykseen vain silloin, kun tehokkaan kilpailun estymistä ei ole mahdollista välttää ehtoja asettamalla, ja silloin, kun yrityskaupan ilmoittaja ei hyväksy KKV:n ja ilmoittajan välisen ehtojen sisältöä koskevan neuvottelun tulosta.⁸⁶ KKV:lla ei ole toimivaltaa tehdä kieltoesitystä markkinaoikeudelle silloin, kun yrityskaupan osapuolet tarjoavat noudatettaviksi sellaisia ehtoja, joiden voidaan objektiivisesti arvioituna katsoa poistavan yrityskaupasta johtuvat haitalliset kilpailuvaikutukset.⁸⁷ Yrityskaupan hyväksyminen ehdollisena taas voi tulla kysymykseen, kun kilpailulain 25.1 §:ssä tarkoitettu tehokkaan kilpailun estyminen on mahdollista välttää ehtojen asettamisella. Jos yrityskauppa ei aiheuta kilpailulain 25.1 §:ssä tarkoitettua tehokkaan kilpailun estymistä, tulee yrityskauppa hyväksyä sellaisenaan, kuten alaluvussa 2.3 on kerrottu. Ehdollisena hyväksytyille yrityskaupoille ja kielletyille yrityskaupoille yhteistä on siis se, että molempiin liittyy haitallisia kilpailuvaikutuksia. Haitallisten kilpailuvaikutusten välttämisen mahdollisuuden sijaan ratkaisee, tuleeko kysymykseen ehtojen asettaminen vai yrityskaupan kieltäminen. Usein yrityskaupasta johtuvat kilpailuongelmat voidaan poistaa yrityskaupan toteuttamisen edellytykseksi asetettavilla ehdoilla.⁸⁸

Toisinaan voi esiintyä ongelmia sen suhteen, tulisiko yrityskauppa kieltää vai hyväksyä ehdollisena. Ongelmia ilmenee etenkin arvioitaessa sitä, milloin yrityskauppa voi johtaa sellaisen markkinavoiman syntymiseen taikka vahvistumiseen, joka aiheuttaisi kilpailun merkittävän vähenemisen tai jopa estymisen ja jonka perusteella kauppa tulisi kieltää. Tätä ongelmaa esiintyy etenkin liikuttaessa niin sanotulla harmaalla vyöhykkeellä.⁸⁹ Kilpailuviranomaisen voi tällöin olla haastavaa tehdä ratkaisua selvän ja ristiriidattoman näytön

⁸⁶ HE 88/2010 vp, s. 71.

⁸⁷ Kilpailulaki 2010 -työryhmä 2009, s. 73.

⁸⁸ Ks. esim. KKV/788/14.00.10/2018 kohta 337, KKV/121/14.00.10/2018 kohta 367 ja KKV/2/14.00.10/2018 kohta 87.

⁸⁹ Ks. harmaan vyöhykkeen käsitteestä alaluvusta 2.3.

puuttumisen vuoksi sen suhteen, tulisiko yrityskauppa kieltää kokonaan vai hyväksyä ehdollisena.⁹⁰ Suomessa tältä osin voidaan todeta, että yrityskauppa tulisi todennäköisesti hyväksyä, sillä yrityskaupan kieltämiseen on suhtauduttu suomalaisessa ratkaisukäytännössä hyvin kielteisesti.⁹¹ Tehokkaan yrityskauppavalvonnan keskeisimmäksi kysymykseksi voidaan kuitenkin nimetä kysymys siitä, miksi ja milloin yrityskauppa pitäisi kieltää tai milloin sen toteutumiselle tulisi asettaa ehtoja.⁹²

Ehdollisena hyväksytyt yrityskaupat ja kielletyt yrityskaupat eroavat toisistaan siten, että vain markkinaoikeus voi kieltää yrityskaupan, mutta ehtoja voivat asettaa sekä markkinaoikeus että Kilpailu- ja kuluttajavirasto. KKV:lla ei siis ole toimivaltaa kieltää yrityskauppaa. Tämä ilmenee kilpailulain 25 §:stä, jonka 1 momentissa markkinaoikeudelle on annettu toimivalta kieltää yrityskauppa, määrätä se purettavaksi tai asettaa sen toteuttamiselle ehtoja. 2 momentissa puolestaan KKV:lle on annettu toimivalta neuvotella yrityskaupan ehdoista yrityskaupan ilmoittajan kanssa ja määrätä neuvotellut ehdot noudatettaviksi. KKV:lla on kuitenkin merkittävä rooli myös yrityskaupan kieltämiseen tähtäävässä prosessissa, sillä KKV tekee markkinaoikeudelle esityksen yrityskaupan kieltämisestä. Markkinaoikeus ei siis voi omalla päätöksellään ottaa KKV:n käsiteltävänä olevaa yrityskauppailmoitusta käsiteltäväkseen, vaan yrityskaupan kieltäminen edellyttää aina KKV:n tekemää kieltoesitystä.

Ehtojen asettaminen ja yrityskaupan kieltäminen eroavat toisistaan myös siten, että ehtojen asettaminen edellyttää aina yrityskaupan osapuolten hyväksyntää, kun taas yrityskaupan kieltämiseen ei liity tällaista vaatimusta. Kilpailulain 25.2 §:n mukaan Kilpailu- ja kuluttajavirasto ei voi määrätä yrityskaupalle sellaisia ehtoja, joita yrityskaupan ilmoittaja ei hyväksy. Silloin, kun yrityskaupan ilmoittaja katsoo, että se ei voi hyväksyä ehtojen sisältöä koskevan neuvottelun tulosta, on KKV:n tehtävä markkinaoikeudelle esitys yrityskaupan kieltämiseksi. Jos taas yrityskaupan ilmoittaja hyväksyy neuvottelutuloksen, tapahtuu hyväksyminen kirjallisesti. Hyväksymisen jälkeen KKV määrää ehdot noudatettaviksi.⁹³ Silloin, kun kilpailuesitys etenee markkinaoikeuteen, markkinaoikeus arvioi edellyttääkö tehokkaan kilpailun estymisen välttäminen yrityskaupan kieltämistä. Jos markkinaoikeus katsoo, ettei haitallisia kilpailuvaikutuksia voida välttää ehtoja asettamalla, on yrityskauppa

⁹⁰ Oinonen 2010, s. 1.

⁹¹ Ks. lisää kolmesta Suomessa tehdyistä kieltoesityksistä, joista yksikään ei ole johtanut yrityskaupan kieltämiseen s. 30–31.

⁹² Ojala 2004, s. 65.

⁹³ HE 88/2010 vp, s. 71.

kiellettävä riippumatta siitä, vastustavatko yrityskaupan osapuolet kaupan kieltämistä vaiko eivät.

Kielletyt yrityskaupat ja ehdolliset yrityskaupat eroavat tosistaan myös valitusoikeuden osalta. Kilpailulain 44 §:ssä säädetään muutoksenhausta Kilpailu- ja kuluttajaviraston sekä markkinaoikeuden kilpailulain nojalla tekemiin päätöksiin. Kilpailulain 44.2 §:n mukaan markkinaoikeuden kilpailulain nojalla antamaan päätökseen saa hakea muutosta valittamalla korkeimpaan hallinto-oikeuteen siten kuin hallintolainkäyttölaissa säädetään. Markkinaoikeuden päätöstä on valituksesta huolimatta noudatettava, jollei korkein hallinto-oikeus toisin määrää. Markkinaoikeuden kielteisestä yrityskauppapäätöksestä, joita ei tähän mennessä ole tehty, on mahdollista valittaa korkeimpaan hallinto-oikeuteen. Kilpailulain 44.1 §:n mukaan yrityskaupan ilmoittaja ei saa valittaa KKV:n 25 §:n nojalla antamasta päätöksestä, jolla ilmoittajan esittämät ehdot on hyväksytty noudatettaviksi. Ehdollisena hyväksytyjä yrityskauppapäätöksiä koskevaa valitusoikeuden rajoittamista on käsitelty tarkemmin alaluvussa 2.3. Kielletyistä yrityskaupoista on siis mahdollista valittaa, kun taas ehdollisia yrityskauppoja koskevaa valitusoikeutta on rajoitettu.

Määrällisesti yrityskauppojen kieltäminen ja myös kieltoesitysten tekeminen on ollut erittäin harvinaista. Suomessa Kilpailu- ja kuluttajavirasto on tehnyt tähän mennessä markkinaoikeudelle yhden esityksen yrityskaupan kieltämiseksi ja sen edeltäjä Kilpailuvirasto teki aikanaan kaksi esitystä yrityskaupan kieltämiseksi. Tätä tutkielmaa kirjoitettaessa Suomen historiassa yrityskaupan kieltämistä on esitetty yhteensä kolme kertaa. Ensimmäinen esityksistä koski vuonna 1999 Kilpailuvirastolle tehtyä yrityskauppailmoitusta, joka koski yrityskauppaa, jossa Sonera Oyj ja Yleisradio Oyj aikoivat hankkia yhteisen määräysvallan Yleisradion tytäryhtiö Digita Oy:ssä. Kilpailuvirasto kävi yrityskaupan osapuolten kanssa useita neuvotteluja yrityskaupan ehdoista, mutta neuvottelut eivät johtaneet ratkaisuun. Tuolloin Kilpailuvirasto päätyi tekemään ensimmäistä kertaa kieltoesityksen.⁹⁴ Tuohon aikaan kieltoesitys tuli tehdä markkinaoikeuden sijasta Kilpailuneuvostolle, joka hyväksyi kyseisen yrityskaupan ehdollisena. Kilpailuneuvosto velvoitti Sonera Oyj:n muun muassa pidättäytymään hakemasta toimilupaa digitaaliseen televisiotoimintaan.⁹⁵ Lopulta Sonera Oyj kuitenkin luopui yrityskaupasta ja varasi mahdollisuuden hakea kyseistä toimilupaa.⁹⁶ Toinen kieltoesitys koski Kilpailuvirastolle vuonna 2011 ilmoitettua NCC Roads Oy:n sekä Destia

⁹⁴ Kilpailuviraston esitys kilpailuneuvostolle yrityskaupan kieltämiseksi 17.04.2000, Dnro 1010/81/1999.

⁹⁵ Kilpailuneuvoston päätös 09.07.2000, Dnro 53/690/2000.

⁹⁶ Kilpailuvirasto 2001, s. 33.

Oy:n ja Destia Kalusto Oy:n asfalttipäällysteliiketoimintayrityskauppaa. Kilpailuvirasto teki asiassa kieltoesityksen, sillä se katsoi, että kaupan seurauksena NCC Roads Oy:lle ja Lemminkäinen Infra Oy:lle olisi syntynyt yhteinen määräävä markkina-asema, joka olisi estänyt kilpailua merkittävästi pääkaupunkiseudun asfalttimassan markkinoilla. Yrityskaupan osapuolet olivat ehdottaneet Kilpailuvirastolle ehtoja haitallisten kilpailuvaikutusten poistamiseksi, mutta Kilpailuvirasto katsoi, ettei sitoumuksilla voitu poistaa tehokkaasti yrityskaupasta aiheutuvia kilpailulle haitallisia vaikutuksia.⁹⁷ Ensimmäisen ja toisen kieltoesityksen välissä lainsäädäntö oli ehtinyt muuttua siten, että kieltoesitys tuli tehdä markkinaoikeudelle. Markkinaoikeus hyväksyi yrityskaupan, mutta asetti sille selvästi tiukemmat ehdot kuin mitä yrityskaupan osapuolet olivat Kilpailuvirastolle esittäneet.⁹⁸ Markkinaoikeus asetti kaupan hyväksymisen ehdoiksi NCC Roads Oy:lle alivuokrausvelvoitteen sekä velvollisuuden myydä asfalttimassaa.⁹⁹ Kolmas yrityskaupan kieltämistä koskeva esitys tehtiin vuonna 2013. Tuolloin KKV teki esityksen markkinaoikeudelle Uponor Oyj:n ja KWH-Yhtymä Oy:n välisen yrityskaupan kieltämiseksi. KKV katsoi, että yrityskaupan seurauksena yhdyskuntarakentamisessa käytettyjen putkien markkinoilla tehokas kilpailu olisi estynyt olennaisesti Suomen markkinoilla.¹⁰⁰ Markkinaoikeus kuitenkin hyväksyi tämänkin yrityskaupan yritysjärjestelyä rajoittavin ehdoin.¹⁰¹ Yksikään tähän mennessä Suomessa tehty yrityskaupan kieltämistä koskeva esitys ei siis ole johtanut yrityskaupan kieltämiseen, vaan kaikki kolme kieltoesitystä ovat tulleet hylätyiksi ja yrityskaupat hyväksytyiksi. Myös kansainvälisesti yrityskauppojen kieltäminen on ollut hyvin harvinaista. Euroopan unionin komission tutkimasta noin 6 000 yrityskauppatapauksesta kieltopäätöksiä oli vain noin kolmekymmentä. Kieltopäätösten määrää tarkasteltaessa on kuitenkin otettava huomioon se, että suurin osa yrityskauppailmoituksista peruutetaan ennen odotettavissa olevan yrityskaupan kieltämistä koskevan päätöksen antamista.¹⁰²

Yrityskauppojen kieltämiseen verrattuna yrityskauppojen hyväksyminen ehdollisena on yleisempää. Edellä mainitussa Euroopan unionin komission tutkimuksessa suurin osa kilpailun näkökulmasta ongelmallisista tapauksista oli ratkaistu ehtoja asettamalla. Ehtoja oli asetettu yli

⁹⁷ Kilpailuviraston esitys markkinaoikeudelle yrityskaupan kieltämiseksi 05.08.2011, Dnro 249/14.00.10/2011.

⁹⁸ Kilpailuvirasto 2011.

⁹⁹ MAO:499/11.

¹⁰⁰ Kilpailu- ja kuluttajaviraston esitys markkinaoikeudelle yrityskaupan kieltämiseksi 25.02.2013, Dnro 661/14.00.10/2012.

¹⁰¹ MAO:228/13.

¹⁰² Kuoppamäki 2018, s. 404.

200 tapauksessa.¹⁰³ Suomen historiassa ehtoja on asetettu tähän mennessä noin 40 tapauksessa. Euroopan komission mukaan joissakin tilanteissa ehdoillakaan ei ole mahdollista poistaa yrityskaupasta aiheutuvia kilpailuongelmia.¹⁰⁴ Euroopan komission käytännössä on kuitenkin päädytty myös kieltämään yrityskauppoja. Euroopan komissio on kieltänyt myös yrityskauppoja, joissa on ollut osapuolena suomalaisia yrityksiä. Myös Kesko Oy:n ja Tuko Oy:n välinen yrityskauppa, jonka molemmat osapuolet olivat suomalaisia yrityksiä, päädyttiin kieltämään Euroopan komission toimesta. Kyseisessä ratkaisussa silloinen Kilpailuvirasto pyysi Euroopan komissiota tutkimaan yrityskauppa-asian, sillä Suomessa ei tuolloin ollut kansallista yrityskauppavalvontaa. Komissio katsoi, että yrityskauppa oli yhteismarkkinoille soveltumaton johtuen Kesko Oy:n määräävästä asemasta päivittäistavaroiden markkinoilla. Komissio kielsi yrityskaupan ja velvoitti Kesko Oy:n myymään Tuko Oy:n päivittäistavaran liiketoiminnan yhtenä kokonaisuutena.¹⁰⁵

¹⁰³ Kuoppamäki 2018, s. 404.

¹⁰⁴ Komission tiedonanto neuvoston asteuksen N:o 4064/89 ja komission asetuksen N:o 447/98 mukaan hyväksyttävistä korjaustoimenpiteistä, EYVL C 68, 02.03.2001.

¹⁰⁵ IV/M.784.

4 YRITYSKAUPOILLE ASETETTujen EHTOJEN SISÄLTÖ

4.1 Ehtojen luokittelu

4.1.1 Yleistä

Kilpailulaista ei käy ilmi minkälaisia ehtoja yrityskaupalle voidaan asettaa. Kilpailulakia valmisteltaessa perustuslakivaliokunta ehdotti, että kilpailulakiin lisättäisiin avoin esimerkkiluettelo mahdollisista yrityskaupan ehdoista.¹⁰⁶ Tällaista ehdotettua esimerkkiluetteloa ei kuitenkaan otettu kilpailulakiin.

Yrityskauppojen jaottelussa merkittävänä voidaan pitää Euroopan komission 02.03.2001 julkaisemaa tiedonantoa¹⁰⁷, jonka tarkoituksena oli selventää Euroopan komission tulkintaa ehdollisena hyväksytyihin yrityskauppoihin. Kyseisessä tiedonannossa viitattiin komission Gencor Limitedin ja Lonrho plc:n välistä yrityskauppaa koskeneeseen ratkaisuun¹⁰⁸, jossa komissio julisti yrityskeskittymän yhteismarkkinoille soveltumattomaksi. Kyseisestä ratkaisusta valitettiin unionin yleiseen tuomioistuimeen. Unionin tuomioistuin vahvisti tapauksessa Gencor v. komissio¹⁰⁹ periaatteen, jonka mukaan yrityskauppojen toteuttamiseen liittyvät ehdot ovat hyväksyttävä keino varmistaa kilpailullisten markkinaolosuhteiden säilyminen yrityskauppojen yhteydessä.

Euroopan komissio laati vuonna 2005 jälkikäteisselvityksen¹¹⁰ siitä, miten komission tekemissä ratkaisussa hyväksytyt ehdot olivat onnistuneet tavoitteessa varmistaa kilpailun toimivuus. Selvitys ajoittui aikavälille 1996-2000. Tuona aikana komissio oli hyväksynyt 227 yrityskauppaa, joissa oli asetettu ehtoja. Komission selvityksen, selvityksen johtopäätösten ja tätä seuranneen julkisen konsultoinnin johdosta komissio julkaisi 22.10.2008 uudet ehtojen toteuttamista koskevat suuntaviivat.¹¹¹

¹⁰⁶ PeVL 40/2010 vp.

¹⁰⁷ Komission tiedonanto neuvoston asetuksen N:o 4064/89 ja komission asetuksen N:o 447/98 mukaan hyväksyttävistä korjaustoimenpiteistä, EYVL C 68, 02.03.2001.

¹⁰⁸ IV/M.619.

¹⁰⁹ Gencor v. komissio, T-102/96, 25.03.1999.

¹¹⁰ Merger remedies study, 21.05.2005.

¹¹¹ Komission tiedonanto neuvoston asetuksen N:o 139/2004 ja komission asetuksen N:o 802/2004 mukaan hyväksyttävistä toimenpiteistä, EUVL C 267, 22.10.2008.

Ehdollisena hyväksytyille yrityskaupoille asetettavat ehdot voidaan jakaa rakenteellisiin ehtoihin ja ei-rakenteellisiin käyttäytymiseen kohdistuviin ehtoihin. Alaluvussa 4.1.2 käsitellään rakenteellisia ehtoja ja alaluvussa 4.1.3 perehdytään ei-rakenteellisiin ehtoihin. Alaluvussa 4.1.4 puolestaan perehdytään rakenteellisten ehtojen ja ei-rakenteellisten käyttäytymisehtojen yhdistelmiin.

4.1.2 Rakenteelliset ehdot

Nimensä mukaisesti rakenteelliset ehdot liittyvät markkinoiden rakenteeseen.¹¹² Rakenteellisen ehdon seurauksena yrityksessä tapahtuu rakenteellinen muutos.¹¹³ Useimmiten yrityskaupan osapuolten noudatettaviksi määrättävät ehdot ovat ensisijaisesti rakenteellisia.¹¹⁴ Kilpailulakia edeltäneen kilpailunrajoituslain 11 d §:ää koskevien esitöiden mukaan asetettavien ehtojen tuleekin pääasiassa olla rakenteellisia.¹¹⁵ Myös Euroopan komission ja Euroopan unionin tuomioistuinten yrityskaupparatkaisuissa on sovellettu ensisijaisesti rakenteellisia ehtoja.¹¹⁶ Yrityskaupalle määrättävien ehtojen tulee siis olla ensisijaisesti rakenteellisia ja vasta toissijaisesti ei-rakenteellisia. Rakenteellisten ehtojen ensisijaisuus perustuu siihen, että yrityskaupparatkovalvonnan tehtävänä on suojata kilpailullisen markkinarakenteen säilymistä, eikä esimerkiksi kompensoida kilpailun päättymistä siten, että määräävässä markkina-asemassa oleva yritys saatettaisiin jatkuvan käyttäytymiskontrollin alaiseksi.¹¹⁷ Rakenteellisia ehtoja on pidetty käyttäytymisehtoja parempina, koska ne ovat välitön ratkaisu kilpailulle aiheutuvaan riskiin, sillä rakenteelliset ehdot poistavat määräävään markkina-asemaan liittyvät uhat luomalla uuden kilpailijan tai vahvistamalla jo olemassa olevaa kilpailevaa yritystä. Rakenteellisia ehtoja on pidetty ei-rakenteellisiä ehtoja parempina myös siksi, että niiden noudattaminen ei edellytä pitkäaikaista valvontaa ehdot asettavalta toimielimeltä.¹¹⁸ Rakenteellisten ehtojen etuna on myös järjestelyn välittömyys.¹¹⁹ Rakenteellisten ehtojen

¹¹² Oinonen 2016, s. 236.

¹¹³ Ks. myös Mäkinen ym. 2006, s. 260.

¹¹⁴ Kilpailuvirasto 2011, s. 98 ja Wikberg 2011, s. 336. Kilpailu- ja kuluttajavirasto on kuitenkin useimmiten asettanut yrityskaupalle sekä rakenteellisia että käyttäytymisehtoja. Ks. MAO:499/11, kohta 147.

¹¹⁵ HE 243/1997 vp, s. 26.

¹¹⁶ MAO:499/11.

¹¹⁷ Kuoppamäki 2012, s. 333.

¹¹⁸ Monti 2007, s. 283.

¹¹⁹ Oinonen 2016, s. 237.

avulla kilpailuongelmat saadaan ratkaistua kerralla ja pysyvästi.¹²⁰ Tätä voidaan pitää jopa rakenteellisen ehdon tunnusmerkkinä.¹²¹

Rakenteelliset ehdot soveltuvat käytettäviksi etenkin sellaisissa tilanteissa, joissa yrityskaupan seurauksena syntyy päällekkäisyyksiä, jotka voidaan kuitenkin poistaa ehtoja asettamalla kaatamatta samalla koko yrityskaupan liiketoiminnallista logiikkaa.¹²² Rakenteelliset ehdot viittaavat pääasiassa liiketoimintojen tai niiden osien luovutuksiin.¹²³ Rakenteellinen ehto voi siten olla esimerkiksi velvoite tietyn liiketoiminnan tai sen osan, tuotantokapasiteetin, patentin tai tavaramerkin myymiseen (divestoinen) taikka velvoite purkaa tietty yhteistyöjärjestely tai erota siitä.¹²⁴ Tällaisissa tapauksissa ostajan tulee olla yrityskaupan osapuoliin nähden itsenäinen ja riippumaton ja sillä tavalla elinkelpoinen ja merkittävä, että myynnillä voidaan kompensoida yrityskaupasta johtuvat haitalliset kilpailuvaikutukset.¹²⁵ Rakenteelliset ehdot viittaavat yleisesti yritykselle asetettuun velvollisuuteen luopua jostakin omaisuuserästä, eli rakenteellinen ehto on yleensä yritykselle asetettu velvoite luovuttaa omaisuuttaan.¹²⁶ Edellä mainitun Euroopan komission tiedonannon perusteella rakenteelliset ehdot voidaan vielä jakaa tuotannollista toimintaa koskeviin luovutuksiin, immateriaalioikeuksia¹²⁷ koskeviin luovutuksiin sekä omistuksia kilpailijoissa koskeviin luovutuksiin.¹²⁸

Yhdysvalloissa tehdystä yrityskauppoja koskevasta tutkimuksesta ilmenee, että useimmissa tapauksissa asetettu rakenteellinen ehto on onnistunut, kun sillä on onnistuttu luomaan uusi elinkelpoinen kilpailija. Tutkimuksessa havaittiin myös kaksi heikkoutta. Ensinnäkin yrityksellä on kannustin varmistaa se, että omaisuuden ostajalla ei ole kilpailuvoimaa. Tämä voidaan varmistaa vähentämällä myytävien omaisuuserien arvoa, valitsemalla ostajaksi sellainen yritys, jota pidetään heikkona kilpailijana, tai viivyttämällä luovutusta siten, että varat pysyvät poissa markkinoilta pitkään. Yritys voi myös pyrkiä häiritsemään ostajan

¹²⁰ Alkio – Wik 2009, s. 598.

¹²¹ Ks. esim. Työ- ja elinkeinoministeriö 2017, s. 74 ja ICN Merger Working Group 2005, s. 7, jonka mukaan ”*Structural remedies are generally one-off remedies that intend to restore the competitive structure of the market*”.

¹²² Kuoppamäki 2018, s. 405.

¹²³ Alkio – Wik 2009, s. 598.

¹²⁴ Kilpailuvirasto 2011, s. 98 ja Wikberg 2011, s. 336.

¹²⁵ Kuoppamäki 2018, s. 403.

¹²⁶ Työ- ja elinkeinoministeriö 2017, s. 74.

¹²⁷ Luovutuksen kohteena olevia immateriaalioikeuksia voivat olla muun muassa patentti ja tuotemerkki.

¹²⁸ Komission tiedonanto neuvoston asetuksen N:o 4064/89 ja komission asetuksen N:o 447/98 mukaan hyväksyttävistä korjaustoimenpiteistä, EYVL C 68, 02.03.2001 ja Aalto-Setälä ym. 2016, s. 508.

liiketoimintaa luovutuksen jälkeen muun muassa kieltäytymällä tekemästä yhteistyötä ostajan kanssa. Toinen tutkimuksessa havaittu heikkous liittyy siihen, että mahdollisella ostajalla saattaa olla vain vähän tietoa liiketoiminnasta, mikä johtaa siihen, että ostaja ei kykene riittävästi arvioimaan sitä, ovatko sen ostamat varat riittäviä kannattavaan yritystoimintaan.¹²⁹ Tutkimuksessa havaitut epäkohdat vaikuttivat komission käytäntöön ja divestointien seuraamiseksi onkin otettu käyttöön tarkempia valvontatoimenpiteitä.¹³⁰

Kilpailu- ja kuluttajavirasto on asettanut useimmiten sekä rakenteellisia että ei-rakenteellisia ehtoja.¹³¹ Euroopan komissio puolestaan on asettanut yrityskaupan ehdoksi suurimmassa osassa toisessa vaiheessa hyväksytyistä tapauksista rakenteellisen toimenpideteen, jolla yrityskaupan osapuoli luopuu tietyistä tai tietyistä yrityksistä tai liiketoiminnoista kaupan hyväksymisen ehtona. Tämän tyyppisten ehtojen asettaminen on ollut tavanomaista etenkin horisontaalisten yrityskauppojen kohdalla, sillä horisontaalisten yrityskauppojen seurauksena keskittymille syntyy korkeita markkinaosuuksia tietyillä markkinasegmenteillä. Yrityskaupan ehdoksi on tällöin asetettu edellytys siitä, että yritys luopuu määräysvallan tuottavasta osuudesta kilpailijassaan. Tällä tavalla keskittymän markkinavoimaa on saatu vähennettyä pienentämällä keskittymän markkinaosuutta.¹³² Markkinatetauksen avulla saadaan yleensä paljastettua yritykset, jotka johtaa Kilpailu- ja kuluttajavirastoa harhaan ehdottamalla keskittymästä erotettavaksi esimerkiksi sellaisia osia, joiden sisältyminen kauppaan ei tosiasiallisesti johda kilpailutilanteen heikkenemiseen tai joiden avulla ei voida saada aikaan tasapainottavaa tekijää markkinoille.¹³³

Luovutusta koskevan sitoumuksen hyväksyttävyyttä arvioitaessa keskeisessä merkityksessä ovat luovutettavan liiketoiminnan valinta sekä liiketoiminnan ostajan valinta.¹³⁴ Tähän astisen ratkaisukäytännön perusteella yrityksen luovutusta on voitu pitää riittävänä ja tehokkaana korjaustoimenpiteenä, jos kuusi ehtoa ovat täyttyneet. Ensinnäkin luovutettavan liiketoiminnan on oltava itsessään elinkelpoinen kokonaisuus. Tästä edellytyksestä käytetään nimitystä elinkelpoisuuskriteeri. Toiseksi edellytetään kilpailukriteerin täyttymistä. Yritys tai liiketoiminto tulee luovuttaa sellaiselle taholle, jolla on kyky ja kannustimet kilpailla keskittymän kanssa. Kilpailukriteerin täyttymisen edellyttää myös, että ostajana ei saa olla sellainen taho, että kaupan toteuttamisesta aiheutuu uusia kilpailuongelmia. Kolmanneksi

¹²⁹ Federal Trade Commission 1999, s. 8.

¹³⁰ Monti 2007, s. 284.

¹³¹ Wikberg 2011, s. 336.

¹³² Kuoppamäki 2018, s. 405.

¹³³ Kilpailuvirasto 2011, s. 99.

¹³⁴ Alkio – Wik 2009, s. 598.

edellytetään erillisyysskriteerin täyttymistä, eli luovutettavaa omaisuutta on hallinnoitava luovutukseen asti erillään keskittymän omaisuudesta. Neljänneksi edellytetään, että keskittymä ei saa ryhtyä toimenpiteisiin, joilla se hankkisi haltuunsa luovutettavan tahon luottamuksellista tietotaitoa tai muulla tavoin vähentäisi luovutettavan kohteen arvoa tai kykyä kilpailla keskittymän kanssa myöhemmin. Tätä edellytystä kutsutaan säilyttämiskriteeriksi. Viidenneksi edellytetään aikakriteerin täyttymistä. Aikakriteerin mukaan omaisuudesta on luovuttava kohtuullisessa ajassa. Kuudenneksi edellytetään valvontakriteerin täyttymistä. Asetettavissa ehdoissa on kuvattava riittävät valvontamekanismit. Useimmiten ehtojen toteuttaminen annetaan ulkopuolisen tahon, kuten konsultti-, tilintarkastus- tai asianajotoimiston, valvottavaksi. Näiden edellytysten täytyessä yrityksen luovutusta yrityskaupan ehtona voidaan pitää tehokkaana korjaustoimenpiteenä.¹³⁵

4.1.3 Ei-rakenteelliset ehdot

Yrityskaupan ehdot voivat olla myös ei-rakenteellisia ehtoja, eli käyttäytymisehtoja. Käyttäytymisehdot liittyvät nimensä mukaisesti yrityskaupan osapuolena olevan yrityksen tulevaan käyttäytymiseen, esimerkiksi lisensointi- tai toimitusvelvoitteisiin.¹³⁶ Immateriaalioikeuksiin kohdistuvia lisenssivelvoitteita on käytännössä asetettu ainoastaan, jos lisenssin saanut yritys haluaa kehittää uutta tuotetta.¹³⁷ Käyttäytymisehdot ovat voineet liittyä myös yrityskaupan osapuolten välisten sopimusten ehtojen tai voimassaoloajan muuttamiseen taikka yrityskaupan osapuolen tapaan harjoittaa myyntitoimintaansa.¹³⁸ Käyttäytymisehdot voivat koskea myös velvoitetta tehdä yhteistyötä kilpailijoiden kanssa. Komission tiedonannon ja oikeuskirjallisuuden perusteella ei-rakenteelliset ehdot voidaan jakaa alalle tulon esteiden madaltamista koskeviin ehtoihin, markkinoiden vertikaalista sulkeutumista ehkäiseviin ehtoihin ja käyttäytymistä koskeviin ehtoihin.¹³⁹

Ei-rakenteelliset käyttäytymisehdot voivat tulla kysymykseen rakenteellisiin ehtoihin nähden ainoastaan toissijaisesti.¹⁴⁰ Vaikka ehtojen tuleekin pääasiassa olla rakenteellisia, on ei-

¹³⁵ Kuoppamäki 2018, s. 405–406.

¹³⁶ Kilpailuvirasto 2011, s. 98 ja Wikberg 2011, s. 336. Ei-rakenteellinen käyttäytymisehto voi olla esimerkiksi yrityskaupan osapuolena olevalle yritykselle asetettu velvollisuus lisensoida immateriaalioikeus tai velvollisuus toimittaa hyödykkeitä kolmannelle osapuolelle.

¹³⁷ Monti 2007, s. 286.

¹³⁸ Aine 2001, s. 33.

¹³⁹ Komission tiedonanto neuvoston asetuksen N:o 4064/89 ja komission asetuksen N:o 447/98 mukaan hyväksyttävistä korjaustoimenpiteistä, EYVL C 68, 02.03.2001 ja Aalto-Setälä ym. 2016, s. 508.

¹⁴⁰ Hiltunen – Tammivuori – Wallin 1998, s. 214.

rakenteellisia käyttäytymisehtoja hyväksytty käytännöllisistä syistä.¹⁴¹ Käyttäytymiseen kohdistuvien ehtojen asettaminen on huomattavasti harvinaisempaa kuin rakenteellisten ehtojen asettaminen, mutta myöskään käyttäytymisehtojen asettaminen ei ole täysin poissuljettu vaihtoehto.¹⁴² Kilpailu- ja kuluttajavirasto tekee arvion käyttäytymisehtojen riittävydestä tapauskohtaisesti. Siten myöskään se, että yrityskauppa on aikaisemmin hyväksytty pelkkiä käyttäytymisehtoja asettamalla, ei luo myöhempien yrityskauppojen osapuolille oikeutettuja odotuksia siitä, että ei-rakenteelliset käyttäytymisehdot olisivat ratkaisu kaikissa yrityskauppatilanteissa haitallisten kilpailuvaikutusten poistamiseksi.¹⁴³ Käyttäytymisehdot voivat tulla kysymykseen ensinnäkin silloin, kun rakenteelliset ehdot eivät ole riittäviä korjaamaan yrityskaupasta johtuvia haitallisia kilpailuvaikutuksia.¹⁴⁴ Käyttäytymisehdot voivat olla rakenteellisia ehtoja tehokkaampia myös silloin, kun yrityskaupasta aiheutuvat haitalliset kilpailuvaikutukset voidaan poistaa lainsäädäntötoimien avulla.¹⁴⁵ Ei-rakenteellisia käyttäytymisehtoja käytetään myös sellaisissa tilanteissa, joissa kilpailuongelmat ovat väliaikaisia ja siten ongelmien odotetaan poistuvan tietyn siirtymävaiheen jälkeen.¹⁴⁶ Käyttäytymiseen kohdistuvat ehdot onkin usein käytännössä asetettu noudatettaviksi tietyn määräajan ajaksi.¹⁴⁷ Ei-rakenteelliset ehdot voivat lisäksi tulla kysymykseen silloin, kun yksittäisen yrityskaupan aiheuttamat kilpailuongelmat liittyvät erityisesti yrityskaupan osapuolten myöhempään käyttäytymiseen tai kun ei-rakenteellisten ehtojen asettamiselle on muutoin olemassa erityisiä syitä.¹⁴⁸ Yrityksen tai keskittymän tulevaan

¹⁴¹ Kuoppamäki 2018, s. 403.

¹⁴² Oinonen 2016, s. 237. Käyttäytymisehtojen asettaminen yksinään on käytännössä hyvin harvinaista ja niitä käytetäänkin usein yhdessä rakenteellisten ehtojen kanssa. Rakenteellisten ehtojen ja käyttäytymisehtojen yhdistelmästä ks. alaluku 4.1.3. Vrt. Aine 2001, s. 33, jonka mukaan yritysten käyttäytymiseen liittyvät ehdot ovat olleet varsin yleisiä.

¹⁴³ Ks. MAO:499/11, kohta 146.

¹⁴⁴ Alkio – Wik 2009, s. 599.

¹⁴⁵ Aine 2001, s. 33.

¹⁴⁶ Kilpailuvirasto 2011, s. 98 ja Wikberg 2011, s. 336.

¹⁴⁷ Esimerkiksi Kilpailu- ja kuluttajaviraston 17.01.2019 antamassa ehdollisessa yrityskaupparatkaisussa KKV1120/14.00.10/2018, jossa Posti Group Oyj hankki Suomen Transval Group Oy:n, Posti sitoutui siihen, että Transval tarjoaa sisälogistiikan ulkoistuspalveluja Postin kanssa kilpaileville 3PL-toimijoille yhden vuoden ajan ja siihen, että Transvalin asiakassuhteissaan saamia arkaluonteisiksi katsottavia tietoja suojataan pitämällä ne erillään Postin tietojärjestelmistä kolmen vuoden ajan. Samoin esimerkiksi KKV:n 15.12.2017 antamassa ratkaisussa KKV/700/14.00.10/2017, jossa Suomen Osuuskauppojen Keskuskunta, HOK-Elanto Liiketoiminta Oy, Pirkanmaan Osuuskauppa, Turun Osuuskauppa ja S-Herkkukeittiö Oy hankkivat Stockmann Oyj Abp:n Suomen Herkku-liiketoiminnan, ehdoksi asetettiin se, että Stockmann Herkun hankintojen tekemistä Tukolta jatketaan 31.12.2018 asti.

¹⁴⁸ Aine 2001, s. 34.

käyttäytymiseen kohdistuvat sitoumukset eivät kuitenkaan yleensä ratkaise horisontaalisesta päällekkäisyydestä johtuvia kilpailuongelmia.¹⁴⁹

Yleisin käyttäytymisehto on ollut vaatimus tehdä yhteistyötä kilpailijoiden kanssa. Tällaisella ehdolla on pyritty varmistamaan muiden kilpailijoiden jatkuva läsnäolo markkinoilla.¹⁵⁰ Toinen mahdollinen käyttäytymisehtotyyppi on ollut asettaa yritykselle velvoite katkaista tietyt sellaiset sopimukset, jotka mahdollisesti estävät tulevilta kilpailijoilta markkinoille pääsyn. Näillä kahdella käyttäytymisehtotyyppillä on yhteistä se, että ne helpottavat yhden tai useamman kilpailijan toimimista markkinoilla. Toisin sanoen niiden avulla saavutetaan sama tavoite kuin rakenteellisia ehtoja asettamalla.¹⁵¹ Kuten edellä on kerrottu, rakenteelliset ehdot ovat käyttäytymisehtoihin nähden ensisijaisia muun muassa siksi, että käyttäytymisehdot vaativat ehdot asettaneelta toimielimeltä jatkuvaa seuranta. Kilpailu- ja kuluttajaviraston käytännössä on suhtauduttu käyttäytymisehtoihin avoimemmin, kun taas Euroopan komission suhtautuminen käyttäytymisehtoihin on ollut hyvinkin epäilevää.¹⁵² Komissio on perustellut kantaansa sillä, että käyttäytymisehdot edellyttävät jälkiseurantaa ja valvontaa ja ovat siten luovutuksiin verrattuna enemmän viranomaisresursseja vaativa vaihtoehto.

Kuten edellä on kerrottu, rakenteelliset ehdot edellyttävät, että yritys luovuttaa omaisuuttaan. Käyttäytymisehdot puolestaan edellyttävät, että yrityskaupan osapuoli joko suorittaa tietyn menettelyn tai pidättäytyy sen suorittamisesta.¹⁵³ Rakenteellisten ehtojen ja käyttäytymisehtojen välinen rajanveto ei kuitenkaan aina ole selkeää, vaan niiden välinen raja voi olla hyvinkin häilyvä.¹⁵⁴

4.1.3 Rakenteellisten ja ei-rakenteellisten ehtojen yhdistelmät

¹⁴⁹ EUVL C 267, 22.10.2008, s. 5.

¹⁵⁰ Monti 2007, s. 286.

¹⁵¹ Monti 2007, s. 289.

¹⁵² Komission tiedonanto neuvoston asetuksen N:o 4064/89 ja komission asetuksen N:o 447/98 mukaan hyväksyttävistä korjaustoimenpiteistä, EYVL C 68, 02.03.2001, Komission tiedonanto neuvoston asetuksen N:o 139/2004 ja komission asetuksen N:o 802/2004 mukaan hyväksyttävistä toimenpiteistä, EUVL C 267, 22.10.2008 ja Aalto-Setälä ym. 2016, s. 509.

¹⁵³ Työ- ja elinkeinoministeriö 2017, s. 74.

¹⁵⁴ OECD Policy Roundtables: Remedies in Merger Cases 2011, s. 20, jonka mukaan ”*The structural/behavioural dichotomy should not be taken to imply that the two sorts of remedies are mutually exclusive. It is sometimes necessary to use a combination drawn from both categories, and some behavioural measures can be regarded as quasistructural*”.

Yrityskaupalle asetettavat ehdot voivat muodostua myös rakenteellisten ehtojen ja ei-rakenteellisten käyttäytymisehtojen yhdistelmästä.¹⁵⁵ Näin voidaan toimia silloin, kun rakenteelliset ehdot tai käyttäytymisehdot eivät yksinään ole riittäviä poistamaan yrityskaupasta aiheutuvia kilpailuongelmia. Kuten alaluvussa 4.1.2 on kerrottu, käyttäytymisehtojen asettaminen sellaisenaan on harvinaista. Käyttäytymisehdot asetetaan käytännössä yhdessä rakenteellisten ehtojen kanssa.¹⁵⁶ Kilpailu- ja kuluttajaviraston ratkaisussa onkin useimmiten asetettu rakenteellisia ja käyttäytymiseen kohdistuvia ehtoja yrityskaupan hyväksymiselle.¹⁵⁷

Kun rakenteellisia ja käyttäytymisehtoja käytetään rinnakkain, rakenteelliset ehdot muodostavat perustan haitallisten kilpailuvaikutusten poistamiselle ja käyttäytymisehdot täydentävät tätä rakenteellisista ehdoista muodostuvaa perustaa.¹⁵⁸ Rakenteellisten ja ei-rakenteellisten ehtojen yhdistelmään voi kuulua esimerkiksi yritykselle asetettu velvoite myydä tietyn liiketoiminnan osa ja velvoite toimittaa hyödykkeitä kolmannelle osapuolelle. Yrityskaupoille asetettavat ehtokokonaisuudet ovat käytännössä aina erilaisia ja kokonaisuuden sisältöön vaikuttaa yrityskaupasta johtuvien haitallisten kilpailuvaikutusten vakavuus ja luonne, minkä vuoksi aikaisemmista ehdollisista yrityskauppapäätöksistä ei ole mahdollista tehdä kovinkaan pitkälle vietyjä johtopäätöksiä.¹⁵⁹

4.2 Ehdollisena hyväksytyjä yrityskauppoja koskevaa ratkaisukäytäntöä

4.2.1 Kilpailu- ja kuluttajaviraston ratkaisukäytäntöä

4.2.1.1 Rakenteelliset ehdot

Kilpailu- ja kuluttajaviraston ratkaisukäytännössä rakenteellisia ehtoja on asetettu selvästi useammin kuin ei-rakenteellisia käyttäytymisehtoja tai rakenteellisten ja käyttäytymisehtojen yhdistelmiä. Tässä yhteydessä ei ole mahdollista käydä yksitellen läpi kaikkia KKV:n ratkaisuja, vaan tarkoituksena on perehtyä siihen, minkälaisia rakenteellisia ehtoja KKV on ratkaisuisaan tähän mennessä asettanut. Tässä alaluvussa ei paneuduta rakenteellisiin ehtoihin,

¹⁵⁵ Wikberg 2011, s. 336.

¹⁵⁶ Oinonen 2016, s. 237.

¹⁵⁷ MAO:499/11, kohta 147.

¹⁵⁸ Aine 2001, s. 34.

¹⁵⁹ Wikberg 2011, s. 337.

joita on käytetty sellaisissa ratkaisuisa, joissa on yhdistetty rakenteellisia ja ei-rakenteellisia käyttäytymisehtoja, vaan niihin keskitytään jäljempänä alaluvussa 4.2.3.

Kilpailu- ja kuluttajaviraston ratkaisukäytännöstä voidaan erottaa ratkaisut, joissa yrityskaupan ehdoksi on asetettu liiketoiminnan tai sen osan myyminen. Tällainen ehto on asetettu esimerkiksi Parma Oy:n ja AS TMB:n välistä yrityskauppaa koskeneessa ratkaisussa¹⁶⁰ sekä Altor FUND III:n ja TryghedsGruppen smba:n välistä yrityskauppaa koskeneessa ratkaisussa¹⁶¹. Ensimmäiseksi mainitussa ratkaisussa, jossa Parma Oy hankki AS TMB:n, kaupan hyväksymisen ehdoksi asetettiin se, että Parma Oy suostuu myymään Nastolassa sijaitsevan liiketoimintansa, joka koostuu Parma Oy:n Nastolan tehtaasta ja siellä olevista tuotantolinjoista sisältäen kaikki omaisuuserät, jotka ovat välttämättömiä myytävän liiketoiminnan taloudellisen elinkelpoisuuden ja kilpailukyvyn säilyttämisen kannalta.¹⁶² Jälkimmäiseksi mainitun ratkaisun, jossa oli kyse Elixia ja SATS kuntokeskuksia koskevasta yrityskaupasta, ehdoksi asetettiin se, että Altor Fund III ja TryghedsGruppen smba sitoutuivat myymään Espoossa kuntokeskus SATS Iso Omenan ja Vantaalla kuntokeskus SATS Tikkurilan.¹⁶³ Silloin, kun yrityskaupan ehdoksi on asetettu liiketoiminnan osan myyminen, on tyypillistä, että yrityskaupparatkaisussa on nimetty, missä kaupungissa liiketoiminnan osa tulee myydä. Tämä perustuu siihen, että yrityskauppa olisi olennaisesti rajoittanut kilpailua kyseisellä alueella.¹⁶⁴ Esimerkiksi edellä mainitussa Elixian ja SATS:n välisessä yrityskaupassa katsottiin, että KKV:n tekemän yrityskauppa-analyysin perusteella, että yrityskauppa olisi olennaisesti rajoittanut kilpailua ja johtanut todennäköisesti hintojen nousuun Espoon ja Vantaan täydenpalvelun kuntokeskusten markkinoilla.¹⁶⁵

4.2.1.2 Ei-rakenteelliset ehdot

Kilpailu- ja kuluttajaviraston yrityskaupparatkaisukäytännössä on harvemmin asetettu pelkkiä ei-rakenteellisia käyttäytymisehtoja yrityskaupan hyväksymisen ehdoksi. Tässä alaluvussa perehdytään niihin poikkeuksellisiin ratkaisuihin, joissa KKV on asettanut yrityskaupan hyväksymisen ehdoksi ainoastaan käyttäytymisehtoja.

¹⁶⁰ KKV/788/14.00.10/2018.

¹⁶¹ KKV 423/14.00.10/2013.

¹⁶² KKV/788/14.00.10/2018, s. 78-83.

¹⁶³ KKV 423/14.00.10/2013, s. 33-36.

¹⁶⁴ Ks. esim. Kilpailu- ja kuluttajaviraston tiedote 2014 ja Kilpailu- ja kuluttajaviraston tiedote 2017.

¹⁶⁵ Kilpailu- ja kuluttajaviraston tiedote 2014.

Ratkaisuissa, joissa on asetettu yrityskaupalle pelkkiä käyttäytymisehtoja, on asetettu usein velvollisuus tehdä yhteistyötä kilpailijoiden kanssa. Yhteistyövelvoite asetettiin esimerkiksi yrityskaupassa, jossa Suomen Osuuskauppojen Keskuskunta, HOK-Elanto Liiketoiminta Oy, Pirkanmaan Osuuskauppa, Turun Osuuskauppa ja Meira Nova Oy hankkivat Stockmann Oyj Abp:n Herkku-liiketoiminnan.¹⁶⁶ Yrityskaupan hyväksymisen ehdoksi asetettiin se, että ilmoitusvelvolliset sitoutuivat jatkamaan Stockmann Herkun hankintojen tekemistä Tuko Logistics Osuuskunnan kautta 31.12.2018 asti.¹⁶⁷

Vastaavanlainen yhteistyövelvoite asetettiin myös Valio Oy:n ja Meijeriosuuskunta Milkan Vöyrin juustoliiketoimintaa koskeneessa ratkaisussa.¹⁶⁸ Kyseisen yrityskaupan ehdoksi asetettiin se, että Valio Oy sitoutuu siihen, että kotimaan markkinoiden Valioryhmästä riippumattomat varteenotettavat tosiasialliset ja potentiaaliset kilpailijat voivat ostaa Valio Oy:ltä vuosittain yhteensä enintään 35 miljoonaa litraa raakamaitoa. Valion tuli myös sitoutua suorittamaan raakamaidon tai siitä jalostettujen tuotteiden vientiostoja markkinahintojen kohtuullisten syrjimättömien vientikustannusten pohjalta sekä tarjoamaan raakamaidon meijerikäsittely- ja pakkauspalveluja vakionestemaitotuotteiksi, vähälaktoosisiksi nestemaitotuotteiksi sekä asiakkaan reseptillä asiakkaan toimittamista lisäraaka-aineista syrjimättömin ja kustannusvastaavin hinnoin.¹⁶⁹ Valio Oy:n ja Meijeriosuuskunta Milkan Vöyrin juustoliiketoimintaa koskeneesta ratkaisusta voidaan havaita, että yhteistyövelvoite on voitu jättää myös sillä tavalla avoimeksi, että yhteistyövelvoitteen toista osapuolta ei ole nimetty. Stockmann Herkkua koskeneessa ratkaisussa yhteistyökumppaniksi asetettiin Tuko Logistics Osuuskunta, kun taas Valio Oy velvoitettiin tekemään yhteistyötä kilpailijoidensa kanssa. Kilpailijoita ei siis nimetty, eli yhteistyö voi tapahtua kenen tahansa kilpailevan yrityksen kanssa, kunhan yritys on Valioryhmästä riippumaton tosiasiallinen ja potentiaalinen kilpailija.

Kahdesta edellä mainitusta ratkaisusta voidaan päätellä, että pelkät käyttäytymisehdot voivat olla riittäviä meijeri- ja päivittäistavara-kaupan alalla tapahtuvissa yrityskaupoissa.¹⁷⁰

¹⁶⁶ KKV/1120/14.00.10/2018.

¹⁶⁷ KKV/1120/14.00.10/2018, s. 43–46 ja Kilpailu- ja kuluttajaviraston tiedote 2017.

¹⁶⁸ Kilpailuvirasto 619/81/2004.

¹⁶⁹ Kilpailuvirasto 619/81/2004.

¹⁷⁰ Etenkin meijerialalla käyttäytymisehtoja voidaan pitää riittävinä, sillä vastaavanlaisia ehtoja on asetettu myös Valio Oy:n sekä Kainuun Osuusmeijerin, Osuuskunta Maito-Pirkan ja Aito Maito Fin Oy:n meijeri- ja markkinointiliiketoimintoja koskeneessa ratkaisussa 1151/81/1999. Kyseisessä ratkaisussa asetettiin kuitenkin myös rakenteellisia ehtoja ja siksi ratkaisuun palataan tarkemmin seuraavassa rakenteellisten ja ei rakenteellisten ehtojen yhdistelmiä koskevassa alaluvussa 4.2.3.

Kuitenkaan kovinkaan pitkälle meneviä johtopäätöksiä ei muutaman yrityskaupparatkaisun perusteella voida tehdä.

Yrityskaupparatkaisuissa, joissa on asetettu yrityskaupan toteuttamisen ehdoksi käyttäytymisehtoja, on saatettu asettaa ehto kohdella kilpailijoita syrjimättömästi. Tällainen ehto on asetettu muun muassa edellä mainitussa Valio Oy:n ja Meijeriosuuskunta Milkan Vöyrin juustoliiketoimintaa koskeneessa ratkaisussa. Kyseisessä ratkaisussa Valio Oy sitoutui kohtelevaan asiakkaana olevia kilpailijoitaan syrjimättömästi.¹⁷¹ Vastaavanlainen ehto asetettiin myös Otavamedia Oy:n ja Kirjavälitys Oy:n välistä yrityskauppaa koskeneessa ratkaisussa.¹⁷² Kyseisessä ratkaisussa, jossa Otavamedia Oy hankki tosiasiallisen määräysvallan Kirjavälitys Oy:ssä, kaupan hyväksymisen ehtona oli muun muassa se, että Otavamedia Oy sitoutuu siihen, että Kirjavälitys Oy kohtelee oppimateriaalien kustantajia tasapuolisesti ja syrjimättömästi ja että Kirjavälitys Oy ei tule edellyttämään Otavamedia Oy:n kilpailijoilta ilman objektiivisesti hyväksyttävää perustetta sellaisia selkeästi poikkeavia sopimusehtoja, joita ei sisälly Kirjavälitys Oy:n ja kustannusosakeyhtiö Otavamedia Oy:n tai muun mahdollisen Otavamedia Oy:n kuuluvan oppimateriaalikustantajan välisiin sopimuksiin.¹⁷³ Oikeuskirjallisuudessa velvoitetta kohdella kilpailijoita syrjimättömästi ei ole mainittu yhdeksi käyttäytymisehdoista, mutta KKV:n ratkaisukäytännössä velvoite kohdella kilpailijoita syrjimättömästi voidaan mainita yhdeksi käyttäytymisehtotyyppiksi.

4.2.1.3 Rakenteellisten ja ei-rakenteellisten ehtojen yhdistelmät

Kilpailu- ja kuluttajaviraston ratkaisukäytännöstä löytyy myös sellaisia yrityskaupparatkaisuja, joissa on asetettu sekä rakenteellisia että ei-rakenteellisia ehtoja. KKV:n ratkaisukäytännössä onkin useimmiten asetettu sekä rakenteellisia ja ei-rakenteellisia ehtoja. Tässä alaluvussa keskitytään näihin KKV:n tekemiin ehdollisena hyväksytyihin yrityskaupparatkaisuihin, joissa kaupan hyväksymisen ehdoksi on asetettu rakenteellisista ehdoista ja käyttäytymisehdoista muodostuva sitoumuspaketti.

¹⁷¹ Kilpailuvirasto 619/81/2004.

¹⁷² KKV/453/14.00.10/2016.

¹⁷³ KKV/453/14.00.10/2016 ja KKV:n tiedote 2016. Lisäksi ratkaisussa edellytettiin, että Kirjavälitys Oy:stä ei siirry kilpailijoiden luottamuksellisia tietoja Otavamedia Oy:lle.

Rakenteellisia ja ei-rakenteellisia ehtoja on yhdistetty muun muassa Avarn Security Holding AS:n ja Prevent 360 Holding Oy:n välistä yrityskauppaa koskeneessa ratkaisussa.¹⁷⁴ Kyseisessä ratkaisussa, jossa Avarn Security Holding AS hankki Prevent 360 Holding Oy:n, Kilpailu- ja kuluttajavirasto edellytti, että Avarn Security Holding AS myy osan vartiointi- ja turvallisuuspalveluihin liittyvästä liiketoiminnastaan yhdelle ostajalle KKV:n hyväksymillä myyntiehdoilla ja että Avarn Security Holding AS sitoutuu tarjoamaan vartiointi- ja turvallisuuspalveluiden alihankintaa kilpailijoilleen kolmen vuoden ajaksi.¹⁷⁵ Kyseisessä ratkaisussa velvoite liiketoiminnan osan myymisestä on rakenteellinen ehto ja velvoite tarjota turvallisuuspalveluiden alihankintaa kilpailijoille on käyttäytymisehto.

Rakenteellisia ehtoja ja käyttäytymisehtoja asetettiin myös Ruokakesko Oy:n ja Suomen Lähikauppa Oy:n välistä yrityskauppaa koskeneessa ratkaisussa.¹⁷⁶ Kilpailu- ja kuluttajavirasto asetti yrityskaupan, jossa Ruokakesko Oy osti Suomen Lähikauppa Oy:n, hyväksymisen ehdoksi sen, että Ruokakesko Oy myy kilpailijoilleen 60 Suomen Lähikauppa Oy:n myymälää, ja sen, että Ruokakesko Oy sitoutuu jatkamaan hankintoja Suomen Lähikauppa Oy:n käyttämältä tukkutoimittajalta Tuko Logistics Osuuskunnalta 18 kuukauden ajaksi.¹⁷⁷ Tässä ratkaisussa Ruokakesko Oy:lle asetettu velvoite myydä 60 myymälää on rakenteellinen ehto ja velvoite jatkaa hankintoja Tuko Logistics Osuuskunnalta on ei-rakenteellinen käyttäytymisehto.

Kilpailu- ja kuluttajaviraston edeltäjä Kilpailuvirasto asetti rakenteellisia ja ei-rakenteellisia ehtoja Suomen Posti Oy:n ja Atkos Printmail Oy:n välistä yrityskauppaa koskeneessa ratkaisussa.¹⁷⁸ Yrityskaupan hyväksymisen ehdoksi Kilpailuvirasto asetti sen, että Suomen Posti Oy pitää Atkos Printmail Oy:n erillisenä tytäryhtiönään eikä siirrä Atkos Printmail Oy:n liiketoimintoja Suomen Posti Oy:öön, ja sen, että Suomen Posti Oy sitoutuu tarjoamaan eKirje-palvelua vastaavan tuotteen jakelupalvelua yleisin, yhtäläisin, syrjimättömin ja läpinäkyvin ehdoin ulkopuolisille yhtiöille ja Posti-konserniin kuuluville yrityksille.¹⁷⁹ Ratkaisussa ehto Atkos Printmail Oy:n säilyttämisestä erillisenä tytäryhtiönä ja ehto olla siirtämättä Atkos Printmail Oy:n liiketoimintoja Suomen Posti Oy:öön ovat rakenteellisia ehtoja. Ehto tarjota

¹⁷⁴ KKV/121/14.00.10/2018.

¹⁷⁵ KKV/121/14.00.10/2018 ja KKV:n tiedote 2018.

¹⁷⁶ KKV/1575/14.00.10/2015.

¹⁷⁷ KKV/1575/14.00.10/2015 ja KKV:n tiedote 2016.

¹⁷⁸ Kilpailuvirasto 2/81/2001.

¹⁷⁹ Kilpailuvirasto 2/81/2001 ja Kilpailuvirasto tiedote 2001.

eKirje -palvelua vastaavaa palvelua samanlaisin ehdoin ulkopuolisille yhtiöille ja Posti-konsernin yhtiöille on käyttäytymisehto.

Myös Säkkiväline Puhtaanapito Oy:n ja WM Ympäristöpalvelut Oy:n välistä yrityskauppaa koskeneessa ratkaisussa Kilpailuvirasto asetti yrityskaupan hyväksymisen ehdoksi rakenteellisia ja ei-rakenteellisia ehtoja.¹⁸⁰ Yrityskaupan hyväksymisen ehdoksi asetettiin se, että Säkkiväline Puhtaanapito Oy luopuu WM Ympäristöpalvelut Oy:n ongelmajätteiden keräystoiminnasta päällekkäisillä toiminta-alueilla ja neljästä käytetyn voiteluöljyn keräyksen alueellisesta yksinoikeussopimuksesta, ja se että Säkkiväline Puhtaanapito Oy sitoutuu olemaan sitomatta¹⁸¹ ongelmajätehuoltopalvelujen hintoja tai muita kaupan ehtoja asiakkaan muiden palvelujen hankintaan Säkkiväline Puhtaanapito Oy:ltä.¹⁸²

Rakenteellisista ja ei-rakenteellisista ehdoista koostuva sitoumuspaketti on asetettu ehdoksi myös yrityskaupassa, jossa Valio Oy osti Kainuun Osuusmeijerin, Osuuskunta Maito-Pirkan ja Aito Maito Fin Oy:n meijeri- ja markkinointiliiketoiminnat.¹⁸³ Kyseisessä ratkaisussa yrityskaupalle asetettiin lukuisia ehtoja, joista osa oli rakenteellisia ja osa käyttäytymiseen kohdistuvia. Rakenteellinen ehto ratkaisussa oli Valio Oy:lle asetettu velvoite myydä Aito Maito Fin Oy:lle kuuluneet ”Aito” ja ”Into” tuotemerkit kilpailijalle. Käyttäytymisehtoja puolestaan olivat muun muassa Valio Oy:lle asetettu velvoite tarjota kilpailijoille logistiikkapalveluja sekä kilpailijoille annettu oikeus ostaa Valio Oy:ltä vuosittain yhteensä enintään 150 miljoonaa litraa raakamaitoa ja Valio Oy:lle siihen liittyvä velvoite suorittaa raakamaidon tai siitä jalostettujen tuotteiden vientiostoja markkinahintojen ja kohtuullisten syrjimättömien vientikustannusten pohjalta.¹⁸⁴

4.2.1.4 Johtopäätöksiä Kilpailu- ja kuluttajaviraston ratkaisukäytännöstä

Kilpailu- ja kuluttajaviraston sekä sen edeltäjän Kilpailuviraston ratkaisukäytännöstä voidaan havaita, että jokainen ratkaisu muodostaa oman ehtokokonaisuuden, eikä täysin identtisiä sitoumuspaketteja ole ratkaisukäytännössä asetettu. Siten yksittäisten ratkaisujen perusteella ei

¹⁸⁰ Kilpailuvirasto 49/81/2000.

¹⁸¹ Sitomisella tarkoitetaan kiellettyä kilpailunrajoitusta, jossa kahden erillisen hyödykkeen tai palvelun myynnin sitomista toisiinsa siten, että hyödyke tai palvelu ostetaan tai myydään vain sillä ehdolla, että asiakas hankkii toisenkin hyödykkeen tai palvelun samalta elinkeinonharjoittajalta. Ks. lisää esim. Määttä 2004, s. 245 ja EYVL C 291/01 13.10.2000, kohta 215-224.

¹⁸² Kilpailuvirasto 49/81/2000 ja Kilpailuviraston tiedote 2000.

¹⁸³ Kilpailuvirasto 1151/81/1999.

¹⁸⁴ Kilpailuvirasto 1151/81/1999 ja Kilpailuviraston tiedote 2000.

ole mahdollista kovinkaan pitkälle meneviä johtopäätöksiä siitä, minkälaisia ehtoja yrityskaupoille asetetaan, vaan jokainen ratkaisu on erilainen. KKV:n ja Kilpailuviraston käytännöstä voidaan selvästi havaita, että ratkaisuissa on asetettu rakenteellisia, ei-rakenteellisia tai rakenteellisia ja ei-rakenteellisia ehtoja.

Aikaisemmassa oikeuskirjallisuudessa rakenteellisista ehdoista on mainittu esimerkkeinä velvoite tietyn liiketoiminnan tai sen osan, tuotantokapasiteetin, patentin tai tavaramerkin myymiseen taikka velvoite purkaa tietty yhteistyöjärjestely tai erota siitä.¹⁸⁵ Kilpailu- ja kuluttajaviraston ja Kilpailuviraston ratkaisukäytännössä on käytetty etenkin velvoitetta myydä tietty liiketoiminta tai sen osa. Myös velvoitetta tavaramerkin myymiseen on käytetty. Sen sijaan velvoitetta tuotantokapasiteetin tai patentin myymiseen ei ainakaan toistaiseksi ole asetettu.

Ei-rakenteellisista käyttäytymisehdoista oikeuskirjallisuudessa on mainittu lisensointi- tai toimitusvelvoitteisiin liittyvät ehdot, vaatimus tehdä yhteistyötä sekä velvoite katkaista sellaiset sopimukset, jotka mahdollisesti estävät tulevilta kilpailijoilta markkinoille pääsyn.¹⁸⁶ Näiden lisäksi Kilpailu- ja kuluttajaviraston sekä Kilpailuviraston ratkaisuista voidaan havaita muutamissa ratkaisuissa käytetty velvoite olla syrjimättä kilpailijoita.

Merkittävä seikka, joka Kilpailu- ja kuluttajaviraston ratkaisukäytännöstä voidaan havaita, on se, että KKV suhtautuu käyttäytymisehtojen asettamiseen hyvinkin myönteisesti. Tätä voidaan pitää jopa ongelmallisena, sillä lain esitöissä on selvästi tuotu esille se, että yrityskaupalle asetettavien ehtojen tulee olla ensisijaisesti rakenteellisia.¹⁸⁷ KKV:n käytännössä kuitenkin suurimmassa osassa ratkaisuista on asetettu sekä rakenteellisia ehtoja että käyttäytymiseen kohdistuvia ei-rakenteellisia ehtoja.¹⁸⁸ Tällaisissa sekä rakenteellisia ehtoja että käyttäytymisehtoja sisältävissä ratkaisuissa on kuitenkin asetettu myös rakenteellisia ehtoja, joita lain esityöt nimenomaisesti ensisijaisena ratkaisuna edellyttävät. Näin ollen käyttäytymisehtojen voidaan katsoa lähinnä täydentävän ensisijaisia rakenteellisia ehtoja. Huomattavasti ongelmallisempaa olisi se, jos ratkaisuissa ei asetettaisi rakenteellisia ehtoja ollenkaan. Pelkkien käyttäytymisehtojen turvin yrityskauppa voidaan hyväksyä vain poikkeuksellisesti.

¹⁸⁵ Ks. esim. Wikberg 2011, s. 336.

¹⁸⁶ Ks. esim. Wikberg 2011, s. 336 ja Monti 2007, s. 286.

¹⁸⁷ HE 243/1997 vp, s. 26.

¹⁸⁸ MAO:499/11, kohta 147.

4.2.2 Markkinaoikeuden ratkaisukäytäntöä

Yrityskauppa-asia voi tulla markkinaoikeuden käsiteltäväksi kahdella tavalla. Ensinnäkin Kilpailu- ja kuluttajaviraston katsoessa, että yrityskauppa tulisi kieltää, on KKV:n tehtävä kielloesitys markkinaoikeudelle. Tällöin markkinaoikeus käsittelee asian ja hyväksyy yrityskaupan sellaisenaan tai ehdollisena tai kieltää yrityskaupan. Toiseksi yrityskauppa-asia voi tulla markkinaoikeuden käsiteltäväksi muutoksenhaun johdosta. Koska KKV ratkaisee suurimman osan yrityskauppa-asioista, on markkinaoikeuden ratkaisukäytäntö huomattavasti vähäisempää kuin edellisessä alaluvussa käsitelty KKV:n ratkaisukäytäntö. Tästä syystä markkinaoikeuden ratkaisuja ei ole tarpeen ryhmitellä rakenteelliset ehdot, ei-rakenteelliset ehdot ja rakenteellisten ja ei-rakenteellisten ehtojen yhdistelmät -alaotsikoiden alle.

Markkinaoikeus on asettanut yrityskaupalle ehtoja NCC Roads Oy:n sekä Destia Oy:n ja Destia Kalusto Oy:n välistä yrityskauppaa koskevassa ratkaisussa.¹⁸⁹ Kyseisessä ratkaisussa Kilpailuvirasto esitti yrityskaupan kieltämistä, mutta markkinaoikeus hyväksyi yrityskaupan ehdollisena. Markkinaoikeus asetti yrityskaupan hyväksymisen ehdoksi sekä rakenteellisia että käyttäytymisehtoja. Yrityskaupan hyväksymisen ehdoksi asetettiin NCC Roads Oy:lle rakenteellinen ehto alivuokrata Sipoon Nikkilässä sijaitseva kiinteistö kilpailukykyiselle toimijalle. Ehdon katsottiin olevan riittävä ilman NCC Roads Oy:n esittämää yhtiön käyttäytymiseen liittyvää asfalttimassan myyntiä koskevaa sitoumusta. Ratkaisussa asetettiin kuitenkin tilapäiseksi käyttäytymisehdoksi NCC Roads Oy:lle velvoitteen myydä asfalttimassaa kilpailijoille entisen Uudenmaan läänin alueella sijaitsevilta asfalttiasemilta enintään 180 000 tonnia vuodessa käypään markkinahintaan. Kyseinen ehto asetettiin tulemaan voimaan välittömästi markkinaoikeuden päätöksestä lukien. Määräajan kesto ilmoitettiin asianosaisjulkisena tietona ainoastaan asianosaisille.¹⁹⁰

Markkinaoikeus asetti yrityskaupan hyväksymiselle ehtoja myös Uponor Oyj:n ja KWH-yhtymä Oy:n välistä yrityskauppaa koskevassa ratkaisussa.¹⁹¹ Myös tässä ratkaisussa Kilpailu- ja kuluttajavirasto esitti yrityskaupan kieltämistä. Markkinaoikeus kuitenkin katsoi, että yrityskauppa voitiin hyväksyä ehdollisena. Yrityskaupan hyväksymisen ehdoksi asetettiin se, että yrityskaupan ulkopuolelle jätetään tietyt tuotantolinjat ja yhtiö sitoutuu myymään nämä

¹⁸⁹ MAO:499/11.

¹⁹⁰ MAO:499/11.

¹⁹¹ MAO:228/12.

tuotantolinjat kilpailijoille sekä se, että yhtiöt sallivat eräissä putkityypeissä sopimusvalmistuksen.¹⁹² Kyseisen yrityskaupan ehdot olivat pääasiassa rakenteellisia.¹⁹³

Markkinaoikeus ei ole toistaiseksi asettanut ehtoja yrityskaupalle sellaisessa tapauksessa, jossa yrityskauppa-asia olisi päätynyt markkinaoikeuden käsiteltäväksi muutoksenhaun johdosta. Muutamista Kilpailu- ja kuluttajaviraston ratkaisuista on haettu muutosta, mutta nämä muutoksenhaut eivät ole johtaneet ehtojen asettamiseen yrityskaupalle. Esimerkkeinä muutoksenhausta voidaan mainita ratkaisu, jossa Fortum Oyj ja Fortum Power and Heat Oy vaativat, että markkinaoikeus kumoo Kilpailuviraston päätöksellään¹⁹⁴ yrityskaupan hyväksymiselle asettamat ehdot kokonaisuudessaan. Markkinaoikeus kumosi Kilpailuviraston päätöksen siltä osin kuin siinä oli määrätty sitoumukset Fortum Oyj:n noudatettaviksi. Yrityskaupan katsottiin tulleen hyväksytyksi ilman Kilpailuviraston päätöksessä määrättyjä ehtoja.¹⁹⁵ Toisena esimerkkinä mainittakoon markkinaoikeuden ratkaisu, joka koski Spar-kauppioiden tekemää valitusta Kilpailuviraston päätöksestä¹⁹⁶, jolla Kilpailuvirasto hyväksyi ehdollisena yrityskaupan, jolla Suomen osuuskauppojen Keskuskunta hankki määräysvallan Spar Oyj:ssä. Valituksessaan Spar-kauppiat vaativat ensisijaisesti Kilpailuviraston päätöksen kumoamista ja yrityskaupan kieltämistä ja toissijaisesti, että yrityskaupan hyväksymisen ehdoksi asetetaan se, kaupan toteuttamiselle asetetaan viiden vuoden määräaika, jonka aikana muut alan toimijat voivat sopeuttaa toimintansa vastaamaan tulevaa markkinavoiman keskittymää SOK:lle, ja että SOK velvoitetaan kaupan yhteydessä luopumaan Spar Oyj:n käytössä olleiden liikepaikkojen vuokrasopimuksista ja jättämään nämä liikepaikat halukkaiden, mahdollisesti Spar-kauppioiden, käyttöön. Markkinaoikeus kuitenkin jätti Spar-kauppioiden valituksen tutkimatta.¹⁹⁷

Markkinaoikeuden ratkaisukäytäntö, jossa yrityskaupan hyväksymiselle on asetettu ehtoja, on niin vähäistä, ettei asetetuista ehdoista voida tehdä ehtojen sisällöstä johtopäätöksiä. Päätöksistä voidaan kuitenkin havaita se, että kummatkin markkinaoikeuden käsiteltäviksi tulleet kielloesitykset ovat johtaneet yrityskaupan hyväksymiseen ehdollisena. Siten Suomessa yrityskaupan kieltämistä voidaan pitää hyvin poikkeuksellisenä ratkaisuna, johon ei vielä

¹⁹² MAO:228/12 ja Markkinaoikeuden tiedote 2013.

¹⁹³ MAO:228/12, kohta 946.

¹⁹⁴ Kilpailuvirasto 52/81/2006. Ks. myös muutoksenhausta Korkeimpaan hallinto-oikeuteen alaluku 4.3.

¹⁹⁵ MAO:123/08.

¹⁹⁶ Kilpailuvirasto 657/81/2005.

¹⁹⁷ MAO:216/06.

toistaiseksi ole päädytty kertaakaan. Voidaan siis päätellä, että markkinaoikeus pyrkii välttämään yrityskaupan kieltämisen asettamalla ehtoja. Päätösten perusteluista voidaan havaita myös markkinaoikeuden myönteisempi suhtautuminen myös käyttäytymisehtoihin. Markkinaoikeuden mukaan ei voida pitää poissuljettuna sitä, että yrityskauppa hyväksytään käyttäytymisehdoilla, jos niiden voidaan katsoa tehokkaasti poistavan yrityskaupan haitalliset kilpailuvaikutukset ja niiden toteutettavuudesta saadaan riittävä varmuus.¹⁹⁸

4.2.3 KHO:n ratkaisukäytäntöä

Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaistavaksi yrityskauppa-asia voi päätyä ainoastaan muutoksenhaun kautta. KHO toimii Suomen yrityskauppavalvonnassa korkeimpana muutoksenhakuelimenä, eli markkinaoikeuden antamista päätöksistä voidaan valittaa KHO:een. Valittaminen KHO:een on käytännössä hyvin harvinaista ja vieläkin harvinaisempaa on se, että KHO päätyisi asettamaan ehtoja yrityskauppa-asioissa. Tässä alaluvussa esitellään ne KHO:n ratkaisut, joissa on jollakin tavalla käsitelty yrityskaupan ehtoja.

Ensimmäisenä mainittakoon ratkaisu KHO 2006:78, jossa oli kysymys yrityskaupan toteuttamiselle asetettujen ehtojen täytäntöönpanosta sellaisessa tilanteessa, jossa yrityskaupan osapuoli, joka on esittänyt Kilpailuvirastolle sitoumuksia, jotka Kilpailuvirasto on sittemmin asettanut yrityskaupan hyväksymisen ehdoiksi, hakee muutosta ehtoihin yrityskaupan täytäntöönpanon jälkeen. Asiassa oli kysymys yrityskaupasta, jossa Fortum Power and Heat Oy hankki määräysvallan E.ON Finland Oy:ssä.¹⁹⁹ Tuolloin voimassa olleessa kilpailunrajoituslaissa ei säädetty yrityskaupan ehtojen täytäntöönpanosta siinä tapauksessa, että yrityskaupan osapuoli, joka on antanut sitoumukset Kilpailuvirastolle, hakee muutosta ehtoihin yrityskaupan täytäntöönpanon jälkeen. KHO katsoi, että markkinaoikeus sai määrätä sitoumukset noudatettaviksi sellaisinaan välittömästi, ja hylkäsi Fortum Oyj:n valituksen. Nykyisin tällainen tilanne ei voisi tulla kysymykseen, sillä kilpailulain 44.1 §:n mukaan yrityskaupan ilmoittaja ei saa valittaa Kilpailu- ja kuluttajaviraston 25 §:n nojalla antamasta päätöksestä, jolla ilmoittajan esittämät ehdot on määrätty noudatettaviksi. Esitellystä ratkaisusta ei voida tehdä minkäänlaisia johtopäätöksiä yrityskaupalle asetettavista ehdoista, sillä ratkaisussa ei ole käsitelty sitä, minkälaisia ehtojen tulisi sisällöltään olla.

¹⁹⁸ Ks. MAO:499/11, kohta 295.

¹⁹⁹ Kilpailuvirasto 52/81/06.

Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisussa KHO 2005:59 oli kysymys yrityskaupan ehtojen muuttamisesta. Ratkaisu koski yrityskauppaa, jossa Carlsberg A/S hankki Pripps Rignes Ab konsernin tytäryhtiöineen ja lisäksi Pripps Rignes Ab:n hallussa olleet Baltic Beverages Holding Ab:n osakkeet.²⁰⁰ Kilpailuvirasto oli asettanut yrityskaupan hyväksymisen pääehdoksi sen, että Orkla ASA luopuu omistamistaan Hartwall Oy Ab:n osakkeista eikä aseta edustajaansa Hartwall Oy Ab:n hallitukseen taikka muihin toimielimiin. Kyseisen ehdon ei katsottu yksinään poistavan kilpailuongelmia, sillä Carlsberg A/S:lla ja Hartwall Oy Ab:lla katsottiin yhä olevan läheinen yhteys toisiinsa Baltian ja Venäjän markkinoilla toimivan Baltic Beverages Holding Ab:n yhteisomistuksen välityksellä. Kilpailuvirasto asetti yrityskaupan lisäehtoja, kuten kiellon asettaa samoja henkilöitä Sinerbrychoff Oy Ab:n ja Baltic Beverages Holding Ab:n hallitukseen ja toimivaan johtoon sekä päätöksentekomenettelyä koskevia määräyksiä tietyissä Baltic Beverages Holding Ab:ta koskevissa asioissa.²⁰¹ Carlsberg A/S valitti markkinaoikeuteen ja vaati, että yrityskaupan hyväksymiselle asetettu ehto, jonka mukaan Carlsberg A/S sitoutuu osoittamaan eri henkilöt edustajikseen Sinerbrychoff Oy Ab:n hallitukseen ja toimivan johdon tehtäviin kuin ne henkilöt, jotka on osoitettu Baltic Beverages Holding Ab:n vastaaviin tehtäviin, poistetaan ja toissijaisesti, että ehtoa lievennetään seuraavan sisältöiseksi: ”Carlsberg A/S sitoutuu olemaan hyväksymättä Hartwall Oy Ab:n edustajia hallituksen jäseniksi yhtiöihin, joissa Carlsberg A/S käyttää yksinomaista tai yhteistä määräysvaltaa lukuun ottamatta Baltic Beverages Holding Ab:n tai sen määräysvaltaan kuuluvia yhtiöitä. Carlsberg A/S sitoutuu edelleen olemaan osoittamatta Sinebrychoff Oy Ab:n toimitusjohtajaa tai muuta toimivan johdon edustajaa Baltic Beverages Holding Ab:n hallitukseen tai toimivan johdon tehtäviin.” Markkinaoikeus hylkäsi valituksen, minkä johdosta Carlsberg A/S valitti edelleen KHO:een. KHO kumosi markkinaoikeuden päätöksen ja palautti asian markkinaoikeuden uudelleen käsiteltäväksi. KHO katsoi, että markkinaoikeus ei ollut päätöksessään riittävällä tavalla arvioinut, onko yrityskaupan S & N / Hartwall johdosta valituksessa tarkoitettu ehto alkuperäisessä muodossaan tarpeen sen välttämiseksi, että yrityskaupan seurauksena syntyy tai vahvistuu määräävä markkina-asema, joka estää merkittävästi kilpailua Suomen markkinoilla tai niiden olennaisella osalla. Tästäkään KHO:n ratkaisusta ei voida tehdä johtopäätöksiä ehtojen sisällöstä, sillä KHO ei ole ratkaisussaan ottanut kantaa itse ehdon sisältöön.

4.2.4 Euroopan komission ratkaisukäytäntöä

²⁰⁰ Kilpailuvirasto 573/381/00.

²⁰¹ Kilpailuviraston tiedote 2001.

EU:n sulautuma-asetuksen mukaisissa yrityskauppa-asioissa, Euroopan komissio tekee päätöksen siitä, soveltuuko yrityskeskittymä yhteismarkkinoille sellaisenaan, ehdollisena vai onko yrityskeskittymä katsottava yhteismarkkinoille soveltumattomaksi.²⁰² Tässä alaluvussa perehdytään kymmeneen Euroopan komission ratkaisuun sellaisissa tapauksissa, joissa yrityskeskittymä on julistettu yhteismarkkinoille soveltuvaksi yrityskeskittymälle asetettujen sitoumusten myötä. Kaikkia Euroopan komission ratkaisuja ei ole niiden suuresta määrästä ja tämän tutkielman rajallisuudesta johtuen mahdollista esitellä tässä yhteydessä.

Ensimmäisenä mainittakoon Franz Haniel & Cie GmbH:n ja Cementbouw Handel & Industrie BV:n välistä yrityskeskittymää koskeva ratkaisu. Komissio katsoi, että yrityskeskittymää koskeva suunnitelma loi sellaisen määräävän markkina-aseman, jonka seurauksena tehokas kilpailu yhteismarkkinoiden merkittäväällä osalla olennaisesti estyy. Komissio kuitenkin katsoi, että osapuolten antamat sitoumukset mahdollistivat yrityskeskittymästä aiheutuvien kilpailuongelmien poistamisen. Yrityskeskittymän hyväksymiselle asetettiin sitoumuksiksi se, että Franz Haniel & Cie GmbH ja Cementbouw Handel & Industrie BV sitoutuivat purkamaan yhteistyösopimuksen ja peruuttamaan CVK:n sääntöjen muutokset määrääjassa komission ratkaisusta, purkamaan yhteistoimintasopimuksensa välittömästi, luopumaan yhteisestä määräysvallasta yrityksissä Anker ja Van Herwaaden samanaikaisesti yhteistyösopimuksen purkamisen kanssa sekä luopumaan yhteisestä määräysvallasta Vogelenzangissa, mikäli kyseinen yritys käynnistää liiketoimintansa uudelleen.²⁰³ Ratkaisussa asetetut ehdot olivat rakenteellisia.

Toiseksi mainittakoon Haniel Bau-Industrie Porenbeton Holding GmbH:n ja Ytong Holding AG:n välistä yrityskeskittymää koskeva ratkaisu. Komissio katsoi, että ilmoitettu yrityskeskittymä voisi vahvistaa sellaista määräävää asemaa, jonka seurauksena tehokaskilpailu merkittäväällä osalla estyy. Haniel Bau-Industrie Probeton Holding GmbH:n esittämien sitoumusten katsottiin kuitenkin mahdollistavan yrityskeskittymästä aiheutuvien haitallisten kilpailuvaikutusten poistamisen. Haniel Bau-Industrie Probeton Holding GmbH sitoutui myymään Ytong Holding AB:n omistamat Ytong Nederland BV:n osakkeet määrääjän kuluessa sekä huolehtimaan siitä, että Ytong Nederland BV:n osakkeiden ostajan kanssa laadittavissa sopimuksissa sovitaan siitä, että Ytong Nederland BV voi käyttää Durox-

²⁰² Ks. lisää yrityskauppaluvonnasta EU:ssa alaluvuista 2.1.2, 2.2.2 ja 3.1.2.

²⁰³ COMP/M.2650.

tavaramerkkiä pysyvästi ja Ytong-tavaramerkkiä Alankomaissa sitoumuksissa määritellyn siirtymäkauden ajan.²⁰⁴ Myös tässä ratkaisussa asetetut ehdot olivat rakenteellisia.

Kolmantena esitellään Bombardier Inc.:n ja Daimler Chrysler Rail Systems GmbH:n välistä yrityskeskittymää koskeva ratkaisu. Komissio totesi, että ilmoitetun toimenpiteen soveltuvuudesta yhteismarkkinoille on syntynyt vakavia epäilyjä. Kuitenkin myös tässä tapauksessa osapuolten esittämien sitoumusten katsottiin poistavan haitalliset kilpailuvaikutukset. Yrityskeskittymän hyväksymiselle asetetuilla sitoumuksilla vahvistettiin kolmen yrityskeskittymän muodostumisen jälkeen jäljelle jäävän integroitumattoman toimijan riippumattomuus ja lisättiin niiden kilpailukykyä. Yrityskeskittymän osapuolet sitoutuivat vetäytymään yhteisyritys Stadler Pankow:ista ja myymään tämän osakkeet Stadlerille. Lisäksi osapuolet sitoutuivat toteuttamaan myös väliaikaisia toimenpiteitä, kuten sitoumus toimittaa vuoden siirtymäajan tiettyjä komponentteja nykyisin kaupallisin ehdoin Stadlerille, Stadler Pankowin liiketoiminnan jatkumisen varmistamiseksi. Osapuolet sitoutuivat myös myöntämään Stadlerille yksinoikeuden sisältävät lisenssit kahden tuotelinjan valmistamiseksi ja myymiseksi Euroopan unionissa. Bombardier Inc. sitoutui myös luopumaan vähemmistöosuudestaan ELIN:issä sekä laajentamaan tekemäänsä yhteistyötä ELIN:in kanssa viideksi vuodeksi. Lisäksi Bombardier Inc. sitoutui käyttämään määrääjäksi Kiepen vetolaitteita tietyissä kulkuneuvoissa sekä tilaamaan Kiepeltä tietyn määrän asennustöitä vuodessa.²⁰⁵ Tässä ratkaisussa Euroopan komissio asetti sekä rakenteellisia eli käyttäytymiseen liittyviä ehtoja.

Neljänneksi perehdytään ratkaisuun, jossa saksalainen Energie Baden-Württemberg AG:n ja italialaisen ENI SpA hankkivat yhdessä määräysvallan saksalaisesta Gasversorgung Süddeutschland GmbH:ssa. Komissio totesi yrityskeskittymän soveltuvuudesta yhteismarkkinoille olevan vakavia epäilyksiä. Sitoumusten katsottiin kuitenkin poistavan yrityskeskittymästä johtuvat kilpailuongelmat. Osapuolet sitoutuivat yrityskeskittymän hyväksymisen edellytyksenä myöntämään sellaisen erityisoikeuden, jolla paikalliset jakeluyhtiöt ja Gasversorgung Süddeutschland GmbH:n asiakkaat Baden-Württembergissä, riippumatta siitä, onko Energie Baden-Württemberg AG niissä osakkaana vaiko ei, voivat irtisanoa Gasversorgung Süddeutschland GmbH:n kanssa solmimansa toimitussopimukset ennenaikaisesti. Komissio katsoi sitoumuksen johtavan markkinarakenteen muutokseen.²⁰⁶

²⁰⁴ COMP/M.2568.

²⁰⁵ COMP/M.2139.

²⁰⁶ COMP/M.2822.

Viidenneksi esitellään WorldCom, Inc.:n ja MCI Communications Corporationin sulautumista koskeva ratkaisu. Komissio ilmaisi, että sulautuman soveltavuudesta yhteismarkkinoille oli vakavia epäilyksiä. Komissio kuitenkin katsoi, että ilmoitettu sulautuma voitiin julistaa yhteismarkkinoille sopivaksi sillä edellytyksellä, että osapuolet noudattavat komissiolle antamia sitoumuksiaan. Osapuolet sitoutuivat siirtämään myytävän liiketoiminnan erilliseen MCI Communications Corporationin omistamaan NewCo -tytäryhtiöön ja myymään kyseisen tytäryhtiön yhtenä kokonaisuutena yhdelle ostajalle.²⁰⁷ Yrityskeskittymälle asetettu ehto oli puhtaasti rakenteellinen.

Kuudenneksi paneudutaan The Coca-Cola Companyn ja Carlsberg A/S:n välistä yrityskeskittymää koskevaan ratkaisuun. Myös tässä tapauksessa komissio epäili vahvasti yrityskeskittymän sopivuutta yhteismarkkinoille, mutta osapuolten asettamien sitoumusten katsottiin poistavan yrityskeskittymästä aiheutuvat haitalliset kilpailuvaikutukset. Yrityskeskittymän yhteismarkkinoille julistamisen edellytykseksi asetettiin Carlsberg A/S:lle velvollisuus myydä osuutensa Jyske Bryg Holding A/S:ssa sekä Dansk Coladrik A/S:ssä.²⁰⁸ Myös tässä ratkaisussa asetetut sitoumukset olivat rakenteellisia.

Seitsemäntenä esitellään ratkaisu, jossa ranskalainen Soci été de participations du Commissariat à l'Energie Atomique SA hankki yhteisen määräysvallan iso-britannialaisessa Enrichment Technology Company Limitedissä, joka kuului aikaisemmin iso-britannialaisen Urenco Limitedin yksinomaiseen määräysvaltaan. Osapuolet olivat ilmoittaneet suunnitellusta keskittymästä Ruotsin, Saksan, Ranskan ja Yhdistyneen kuningaskunnan kilpailuviranomaisille. Ruotsi, Saksa ja Ranska pyysivät Euroopan komissiota tutkimaan keskittymän EU:n sulautuma-asetuksen 22 artiklan nojalla, sillä keskittymä ei ylittänyt EU:n sulautuma-asetuksen 1 artiklassa säädettyä liikevaihtorajaa. Komissio hyväksyi toimivaltansa asiassa. Komissio katsoi, että ehdotettu yrityskeskittymä johtaisi todennäköisesti yhteisen määräävän aseman luomiseen EU:n rikastusmarkkinoilla. Yrityskeskittymä voitiin kuitenkin julistaa yhteismarkkinoille soveltuvaksi ehdollisena, sillä komissio katsoi ehdotettujen sitoumusten ratkaisevan keskittymästä johtuvat kilpailuongelmat. Osapuolet sitoutuivat kapasiteetin lisäystä koskevien veto-oikeuksien poistamiseen osakassopimuksesta, osapuolten keskinäisen sekä yhteisyrittöksen ja osapuolten välisen tiedonvälityksen estävien palomuurien lujittamiseen sekä tietojen antamiseen Euratomin hankintakeskukselle (ESA), jotta tämä voi

²⁰⁷ IV/M.1069.

²⁰⁸ IV/M.833.

seurata rikastuksen hintatasoa ja toteuttaa tarvittaessa korjaustoimia esimerkiksi kolmansien tuontimäärän kasvattamisen avulla.²⁰⁹ Asetetut sitoumukset olivat sekä rakenteellisia että käyttäytymiseen kohdistuvia.

Kahdeksantena perehdytään ratkaisuun, jossa saksalainen Deutsche Telekom AG:een kuuluva itävaltalainen yritys T-Mobile Austria GmbH hankki määräysvallan itävaltalaisessa yrityksessä nimeltä tele.ring Unternehmensgruppe. Markkinatutkimuksessa kävi ilmi, että yrityskeskittymä aiheuttaisi Itävallan matkaviestintäpalvelujen markkinoilla vakavan esteen tehokkaalle kilpailulle. Komissio kuitenkin katsoi, että osapuolten esittämät sitoumukset olivat riittäviä poistamaan yrityskeskittymästä aiheutuvat ongelmat kilpailulle. Yrityskeskittymän hyväksymiseksi osapuolet sitoutuivat siihen, että T-Mobile Austria GmbH myy kaksi 5 MHz:n 3G/UTMS -taajuuskokonaisuutta, joiden toimilupa oli tele.ring Unternehmensgruppenilla, pienemmille kilpailijoille. Lisäksi osapuolet sitoutuivat siihen, että T-Mobile Austria GmbH myy useita tele.ring Unternehmensgruppenin matkaviestintäpaikkoja kilpailijoille siten, että noin 10-20 % paikoista jää T-Mobile Austria GmbH:lle telering Unternehmensgruppenin asiakkaiden integroimista varten.²¹⁰

Yhdeksäntenä esitellään ratkaisu, jossa Universal Music Group Inc. hankki määräysvallan saksalaisessa BMG Music Publishing Groupissa. Markkinatutkimuksessa havaittiin, että yrityskeskittymä aiheuttaisi Itävallan, Tšekin, Saksan, Puolan ja Yhdistyneen kuningaskunnan verkko-oikeuksien markkinoilla ja Euroopan talousalueella vakavan esteen tehokkaalle kilpailulle yrityskeskittymästä johtuvien yksipuolisten vaikutusten vuoksi. Komissio kuitenkin katsoi, että osapuolten ehdottamien sitoumusten avulla voitiin poistaa yrityskeskittymästä aiheutuvat haitalliset kilpailuvaikutukset. Yrityskeskittymän hyväksymisen edellytyksenä Universal Music Group sitoutui myymään tietyn määrän tärkeitä luetteloita, jotka sisälsivät angloamerikkalaisia tekijänoikeuksia ja sopimuksia tekijöiden kanssa.²¹¹ Yrityskeskittymän hyväksymiselle asetetussa sitoumuksessa oli kysymys rakenteellisesta ehdosta.

Kymmenentenä käsitellään Deutsche Lufthansa AG:n ja Air Berlin PLC:tä koskevaa ratkaisua. Komissio julisti myös tämän yrityskaupan yhteismarkkinoille soveltuvaksi edellyttäen, että Deutsche Lufthansa AG sitoutuu muuttamaan liiketoimintasopimusta, jonka Deutsche Lufthansa AG, Air Berlin PLC ja siihen etuyhteydessä olevat yhtiöt ovat solmineet siten, että

²⁰⁹ COMP/M.3099.

²¹⁰ COMP/M.3916.

²¹¹ COMP/M.4404.

Deutsche Lufthansa AG rajoittaa Dusseldorfin lentokentällä lähtö- ja saapumisaikoja kesäkauden ajan.²¹² Ehdossa oli kysymys käyttäytymisehdosta.

²¹² COMP/M.8633.

5 JOHTOPÄÄTÖKSET

5.1 Ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppojen suhteesta muihin yrityskauppoihin

Sellaisenaan hyväksytyt yrityskaupat, ehdollisena hyväksytyt yrityskaupat ja kielletyt yrityskaupat voidaan selvästi erottaa toisistaan. Ensinnäkin yrityskaupat, jotka eivät aiheuta minkäänlaisia haitallisia kilpailuvaikutuksia hyväksytään sellaisenaan. Suurin osa yrityskaupoista onkin tällaisia sellaisenaan hyväksyttäviä yrityskauppoja. Toisen ryhmän muodostaa yrityskaupat, jotka aiheuttavat haitallisia kilpailuvaikutuksia. Tällaiset yrityskaupat voivat tulla joko kielletyiksi tai hyväksytyiksi ehdollisina. Suomessa yrityskauppoja ei ole vielä toistaiseksi kielletty, joten tällaiset kilpailuongelmia aiheuttavat yrityskaupat on tähän saakka aina hyväksytyt ehdollisina tai yrityskaupan osapuolet ovat vetäytyneet kaupasta ennen kielloesityksen tekoa, kun on ollut odotettavissa, että yrityskauppa saattaisi tulla kielletyksi. Kuitenkin suomalaisen yrityskaupparatkaisukäytännön perusteella voidaan todeta, että yrityskauppojen kieltäminen on Suomessa erittäin poikkeuksellista ja että kilpailuongelmat on pyrittävä ratkaisemaan ehtoja asettamalla. Kilpailulain 25.2 § velvoittaaakin ratkaisemaan haitalliset kilpailuvaikutukset ensisijaisesti ratkaista ehtoja asettamalla.

Ehdollisten ja sellaisenaan hyväksytyjen yrityskauppojen käsittelystä voidaan todeta myös, että sellaisenaan hyväksytyt yrityskaupat hyväksytään useimmiten jo käsittelyn ensimmäisessä vaiheessa. Ehtojen asettaminen ja ensinnäkin sopivien ja tehokkaiden ehtojen löytäminen ja niistä neuvottelemine vie aikaa, minkä vuoksi yrityskauppa-asiat, jotka lopulta päätyvät ehdollisena hyväksytyiksi, joudutaan siirtämään jatkokäsittelyyn. Jatkokäsittelyn päätteeksi yrityskauppa tulee hyväksytyksi ehdollisena, jos Kilpailu- ja kuluttajavirasto katsoo, että haitalliset kilpailuvaikutukset voidaan poistaa ehtoja asettamalla. Jos taas KKV katsoo, että ehdot eivät ole riittäviä poistamaan yrityskaupasta johtuvia haitallisia kilpailuvaikutuksia, mitä tapahtuu käytännössä erittäin harvoin, tai jos yrityskaupan ilmoittaja ei hyväksy asetettavia ehtoja, KKV tekee kielloesityksen markkinaoikeudelle. Sellaisenaan hyväksytyistä yrityskaupoista voidaan todeta, että niiden ratkaiseminen on huomattavasti yksinkertaisempaa ja vähemmän aikaa vievää kuin ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppojen ja kiellettyjen yrityskauppojen ratkaiseminen.

Yrityskauppavalvonnan tulevaisuuden kehityksen voidaan ennustaa jatkavan nykyistä kehitystä. Yrityskauppavalvonnan uudistamiseksi ei ainakaan toistaiseksi ole suunnitelmia tai käynnissä olevia hankkeita. Oletettavaa on, että myös tulevaisuudessa suurin osa liikevaihtorajat ylittävistä yrityskaupoista hyväksytään sellaisenaan. Kilpailuongelmia aiheuttavat yrityskaupat pyritään edelleen ratkaisemaan ehtojen asettamisen keinoin ja yrityskaupan kieltäminen tulee kysymykseen vain viimesijaisesti. Nähtäväksi jää, milloin Suomessa kielletään yrityskauppa ensimmäisen kerran vai tullaanko yrityskauppaa edes koskaan kieltämään. Viimeinen kieltoesitys on tehty vuonna 2013.²¹³ Viimeisimmästäkin kieltoesityksestä on siis kulunut tätä tutkielmaa kirjoitettaessa jo kuusi vuotta. Yksikään markkinaoikeuden käsiteltäväksi päätyneistä yrityskaupparatkaisuista ei ole päätenyt yrityskaupan kieltämiseen. Tämän voidaan arvioida vaikuttaneen myös Kilpailu- ja kuluttajaviraston käytäntöön tehdä kieltoesityksiä. Vaikuttaakin siltä, että myöskään KKV ei nykyisin eikä myöskään tulevaisuudessa tee kieltoesityksiä kovinkaan herkästi, vaan pyrkii ratkaisemaan asiat neuvottelemalla kilpailuongelmat poistavista ehdoista yrityskaupan osapuolten kanssa.

Euroopan unionin yrityskauppavalvonta ja Suomen yrityskauppavalvonta vastaavat menettelyltään pitkälti toisiaan. Menettelyistä käytettävät termit eroavat hieman toisistaan. EU:n yrityskauppavalvonnassa yrityskaupan hyväksymistä sellaisenaan vastaa yrityskeskittymän julistaminen yhteismarkkinoille soveltuvaksi. Myös ehdollisena hyväksytyä yrityskauppaa vastaa EU:n yrityskauppavalvonnassa yrityskeskittymän julistaminen yhteismarkkinoille soveltuvaksi. Tällöin kuitenkin Euroopan komissio asettaa päätöksessään yrityskaupan osapuolille sitoumuksia, joiden perusteella yrityskeskittymä voidaan julistaa yhteismarkkinoille soveltuvaksi. Yrityskaupan kieltämistä puolestaan vastaa yrityskeskittymän julistaminen yhteismarkkinoille soveltumattomaksi.

Euroopan unionin yrityskauppavalvonnan voidaan katsoa toimivan suomalaisen yrityskauppavalvonnan esikuvana. Kilpailu- ja kuluttajavirasto sekä markkinaoikeus ovatkin päätöstensä perusteluissa toisinaan viitanneet Euroopan komission päätöksiin ja niiden perusteluihin. Euroopan komissio onkin luonnollisesti antanut huomattavasti enemmän yrityskauppavalvontaa koskevia ratkaisuja kuin Suomessa yrityskaupparatkaisut tekevä Kilpailu- ja kuluttajavirasto. Siten sen ratkaisukäytännöstä onkin mahdollista tehdä pidemmälle meneviä johtopäätöksiä. Euroopan komissio on saanut oikeuskirjallisuudessa myös kritiikkiä

²¹³ Kilpailu- ja kuluttajavirasto esitti tuolloin markkinaoikeudelle Uponor Oyj:n ja KWH-Yhtymä Oy:n välisen yrityskaupan kieltämistä.

tekemistään yrityskaupparatkaisuista ja sen onnistuminen ratkaisuihin on kyseenalaistettu. Kritiikissä on tuotu esille muun muassa kysymys arvioinnin tasapuolisuudesta erikokoisten markkinoiden yrityksille. On esitetty, että nykyinen yrityskauppojen arviointikäytäntö johtaisi siihen, että pienten markkinoiden yrityksillä olisi selvästi suurten markkinoiden yrityksiin nähden heikompi mahdollisuus keskinäisin yrityskaupoin muodostaa kilpailukykyisiä yrityskeskittymiä. Komissio on kieltänyt kohtelevansa eri kokoisia yrityksiä epätasapuolisesti.²¹⁴ Tämän tutkielman näkökulmasta esitetty kritiikki ei ole kovinkaan merkittävää, mutta siitä on syytä mainita, sillä se saattaa vaikuttaa tulevaisuuden yrityskaupparatkaisuihin ja sitä kautta myös ehdollisina hyväksyttäviin yrityskauppoihin.

Euroopan komission käsiteltäväksi tulevien yrityskauppa-asioiden voidaan ennustaa lisääntyvän. Globalisaation myötä rajat ylittävät yrityskaupat tulevat jatkuvasti yleisemmiksi ja myös suurempien yritysten, jotka ylittävät EU:n sulautuma-asetuksen mukaiset liikevaihtorajat voidaan olettaa lisääntyvän. Siten tulevaisuudessa on odotettavissa yhä enemmän päätöksiä komissiolta koskien yrityskeskittymän julistamista yhteismarkkinoille soveltuvaksi ja yrityskeskittymän julistamista yhteismarkkinoille soveltumattomaksi. Suurten yritysten väliset yrityskaupat ovat useimmiten niitä, jotka aiheuttavat kilpailuongelmia muun muassa määrävän markkina-aseman syntymisen tai vahvistumisen myötä, ja siksi myös sitoumuksia tullaan asettamaan yhä useammassa ratkaisussa.

Nähtäväksi jää, miten Euroopan unionin yrityskauppa- ja kilpailuviraston muutoin kehittyy. Saksa ja Ranska ovat nimittäin hiljattain ehdottaneet, että EU:n yrityskauppa- ja kilpailuviraston sääntelyä lievennettäisiin siten, että suuret eurooppalaiset yritykset voisivat yhdistyä niin sanotuiksi eurooppalaisiksi huippuyrityksiksi.²¹⁵ Ehdotus sai alkunsa Euroopan komission päätöksestä kieltää saksalaisen Siemensin ja ranskalaisen Alstomin välinen fuusio.²¹⁶ Ehdotuksen toteutuminen vahingoittaisi uskottavaa kilpailuviraston Euroopassa ja johtaisi kilpailun vähenemiseen Euroopassa, mutta myös Suomen markkinoilla. Kilpailuviranomaiset, kilpailuoikeuden ja kilpailun taloustieteen asiantuntijat ovat vastustaneet ehdotusta.²¹⁷ Myös Pohjoismaiset kilpailuviranomaiset kannattavat vahvaa ja poliittisesti riippumatonta

²¹⁴ Oinonen 2010, s. 1370.

²¹⁵ Eurooppalaisista huippuyrityksistä käytetään myös englanninkielistä nimitystä European Champions.

²¹⁶ COMP/M.8677.

²¹⁷ Yli 40 eurooppalaista taloustieteilijää ovat kirjoittaneet kirjeessään, että ”Eurooppa tarvitsee tehokkaampia, kilpailukykyisempiä ja innovatiivisempia yrityksiä. Kilpailua estävien yrityskauppojen hyväksyminen johtaisi päinvastaiseen lopputulokseen”.

yrityskauppalvontaa. Nykyisin sellaisissa tapauksissa, joissa viranomaiset joutuvat puuttumaan yrityskauppoihin, osapuolet tarjoavat sitoumuksia, joiden avulla yrityskaupasta johtuva kilpailun väheneminen saadaan poistettua ja yrityskauppa voidaan hyväksyä ehdollisena.²¹⁸ Ehdotuksen toteutuminen vaikuttaisi myös ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppojen tulevaisuuteen siten, että ehdollisena hyväksytyjen yrityskauppojen määrä vähenisi huomattavasti, sillä kilpailuongelmia aiheuttavat yrityskaupat hyväksyttäisiin sellaisinaan. Ehdotuksen hyväksytyksi tulemista ei kuitenkaan voida pitää kovinkaan todennäköisenä.

5.2 Ehtojen sisällöstä ja niiden tulevaisuuden näkymistä

Yrityskaupparatkaisuissa asetettavat ehdot on oikeuskirjallisuudessa ja oikeuskäytännössä jaettu rakenteellisiin ja ei-rakenteellisiin käyttäytymisehtoihin. Tätä jaottelua voidaan pitää selkeänä ja hyvin ehtojen luonnetta kuvaavana. Rakenteelliset ehdot kohdistuvat nimensä mukaisesti markkinoiden rakenteisiin ja käyttäytymisehdot puolestaan yrityskaupan osapuolten tulevaan käyttäytymiseen. Rakenteellisiä ehtoja ja käyttäytymisehtoja voidaan myös yhdistää siten, että yrityskaupan ehdoiksi asetetaan sekä rakenteellisiä, että käyttäytymisehtoja. Tällöin puhutaan rakenteellisten ehtojen ja käyttäytymisehtojen yhdistelmästä.

Lähtökohtaisesti rakenteelliset ehdot ovat ensisijaisia käyttäytymisehtoihin nähden. Tämä ilmenee muun muassa lain esitöistä²¹⁹ sekä Euroopan komission ratkaisukäytännöstä. Euroopan komissio on noudattanut tätä rakenteellisten ehtojen ensisijaisuutta ratkaisuisaan. Suurimmassa osassa Euroopan komission ratkaisuista, joissa yrityskauppa on julistettu yhteismarkkinoille soveltuvaksi siten, että päätöksessä on asetettu osapuolille sitoumuksia, ovat sitoumukset olleet rakenteellisia. Tämä käy ilmi myös alaluvussa 4.4 esitellyistä kymmenestä Euroopan komission ratkaisusta, joista kahdeksassa oli asetettu rakenteellisiä ehtoja.

Suomessa rakenteellisten ehtojen ensisijaisuutta ei ole noudatettu aivan yhtä tarkasti. Kilpailu- ja kuluttajaviraston ehdollisina hyväksytyissä yrityskaupparatkaisuissa on useimmiten asetettu rakenteellisten ehtojen ja käyttäytymisehtojen yhdistelmiä.²²⁰ Suomessa siis käyttäytymisehtoja on käytetty enemmän kuin Euroopan komission antamissa ratkaisuisa.

²¹⁸ Hald ym. 2019.

²¹⁹ HE 243/1997 vp, s. 26.

²²⁰ MAO:499/11, kohta 147.

Kuitenkin myös Suomessa suurimmassa osassa ratkaisuisissa on asetettu myös rakenteellisia ehtoja, joten vain harvoin ratkaisuisissa on asetettu pelkkiä käyttäytymisehtoja.

Vaikka yrityskaupoille asetettavat ehdot voidaan jakaa rakenteellisiin ja käyttäytymisehtoihin, on jokainen yrityskauppa erilainen ja siksi myös sille asetettavat ehdot eroavat muille yrityskaupoille asetettavista ehdoista. Jokainen yrityskaupparatkaisu tehdään siis tapauskohtaisesti. Kilpailu- ja kuluttajaviraston ratkaisukäytännöstä voidaankin havaita, että yksikään ratkaisu ja siinä asetetut ehdot eivät ole identtisiä toisen ratkaisun kanssa, vaan jokaisessa ratkaisussa on erilaiset ehdot. Rakenteelliset ja ei-rakenteelliset ehdot voidaan selvästi erottaa ratkaisuisista, mutta näiden sisällä tehtävä jaottelu on haastavampaa. Rakenteellisista ehdoista voidaan selkeimmin nimetä sellaiset ehdot, joissa yrityskaupan osapuoli on velvoitettu myymään liiketoimintansa tai sen osa. Käyttäytymisehdoista puolestaan voidaan tunnistaa velvoite tehdä yhteistyötä kilpailijan kanssa. KKV:n ratkaisukäytännöstä oli havaittavissa myös ehto kohdella kilpailijoita syrjimättömästi. Johtopäätöksenä voidaan kuitenkin todeta, että KKV:n ratkaisuisista ei voida tehdä ehtojen sisällöstä kovinkaan pitkälle meneviä johtopäätöksiä. Tämä selittyy osittain sillä, että KKV:n antamien yrityskaupparatkaisujen ja siten myös ehdollisena hyväksytyjen yrityskaupparatkaisujen määrä on melko vähäinen. KKV on tätä kirjoitettaessa hyväksynyt nelisenkymmentä yrityskauppaa ehdollisena. Näistä ratkaisuisista jokainen on erilainen ja siten yhdessä ratkaisussa asetetut ehdot eivät anna uuden yrityskaupan osapuolille oikeutta odottaa, että heidän yrityskaupansa voitaisiin hyväksyä samanlaisilla ehdoilla kuin jokin toinen yrityskauppa on aikaisemmin hyväksytty.

Oletettavaa on, että myös tulevaisuudessa rakenteellisia ehtoja tullaan pitämään ensisijaisena vaihtoehtona muun muassa niiden välittömyyden vuoksi. Kilpailu- ja kuluttajaviraston käytännöstä voidaan kuitenkin päätellä, että suomalaisessa yrityskauppavalvonnassa rakenteellisia ehtoja on usein tarpeen täydentää käyttäytymiseen kohdistuvilla ehdoilla. Johtopäätöksenä voidaan todeta, että rakenteellisia ja ei-rakenteellisia ehtoja yhdistämällä on usein mahdollista luoda toimiva sitoumuspaketti. Todennäköisesti myöskään tulevaisuudessa yrityskaupan hyväksymisen ehdoksi ei kovinkaan usein tulla asettamaan pelkkiä käyttäytymisehtoja.

Rakenteelliset ehdot tulevat tulevaisuudessa oletettavasti pysymään samanlaisina kuin nykyisinkin, eli ne tulevat kohdistumaan liiketoiminnan tai sen osan myymiseen taikka jonkin immateriaalioikeuden myymiseen. Käyttäytymisehdot puolestaan mahdollistavat

monipuolisempien ehtojen asettamisen ja tulevaisuudessa voidaan asettaa myös sellaisia ehtoja, joita ei ole tähän päivään mennessä asetettu. Käyttäytymisehdot voivat käytännössä kohdistua mihin tahansa yrityksen tulevaan käyttäytymiseen ja siten ne voivat vaihdella sisällöltään hyvinkin paljon.