

**Konkurentsiseaduse muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse  
eel nõule 384 SE tehtavate muudatusettepanekute seletuskiri**

<b>1. Sissejuhatus</b>	<b>2</b>
1.1. Sisukokkuvõte	2
1.2. Eelnõu ettevalmistajad	3
1.3. Märkused	3
<b>2. Seaduse eesmärk</b>	<b>4</b>
<b>3. Selgitused muudetud sätete kohta</b>	<b>4</b>
§ 1. Konkurentsiseaduse muudatused	4
§ 2. Avaliku teabe seaduse muutmine	79
§ 6. Karistusseadustiku muutmine	85
§ 14. Seaduse jõustumine	87
<b>4. Seaduse jõustumine</b>	<b>87</b>
<b>5. Täpsustused seaduse mõjude kohta</b>	<b>88</b>
<b>6. Muudatusettepanekute kooskõlastamine, huvirühmade kaasamine ja avalik konsultatsioon</b>	<b>88</b>

## **1. Sissejuhatus**

### **1.1. Sisukokkuvõte**

Eelnõuga 384 SE võetakse Eesti õigusesse üle Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv (EL) 2019/1 (nn ECN+ direktiiv), mille eesmärk on anda Euroopa Liidu (EL) liikmesriikide konkurentsiasutustele Euroopa Liidu toimimise lepingu (ELTL) artiklite 101 ja 102 tulemuslikuks kohaldamiseks vajalikud volitused, ressursid ja sõltumatuse tagatised. Eelnõu on Riigikogu menetluses teisel lugemisel, juhtivkomisjoniks on majanduskomisjon.

Seoses Riigikogu menetluses olevale eelnõule nn haldustrahvide kontseptsiooni osas laekunud massiivse negatiivse tagasisidega (Õiguskantsleri kantselei, Advokatuur, õigusteadlased, ettevõtjad) on JDM otsustanud haldustrahvimenetluse juurutamisest loobuda, kuna see ei arvesta Eesti olemasoleva õiguskorra struktuure, tekitaks ebasoovitava õigusliku määramatuse ning oleks raskesti ühitatav põhiõiguste kaitse nõuetega. Eelnõule esitatakse muudatused, mille sisuks on ECN+ direktiivi ülevõtmine kehtiva õiguse struktuure kasutades, st luuakse haldusõiguslik konkurentsijärelevamenetlus ja karistused määratakse väärtemenetluses sarnaselt muude eluvaldkondadega. Kuigi eelnõu kirjutamise alguses ei tundunud kehtiv õigusraamistik ECN+ direktiivi ülevõtmiseks sobiv, mistõttu tehti 2021. aastal õiguspoliitiline otsus luua uus valdkonnapõhine ühendmenetlus, siis 1. novembril 2023 jõustunud eelnõuga 94SE muudeti mitmeid karistusseadustiku väärtegusid puudutavaid sätteid, mille tulemusena muutus lihtsamaks direktiivi Eesti õigusesse ülevõtmine juba toimivate haldusmenetluse ja väärtemenetluse kaudu.

ECN+ direktiivi eesmärgipäraseks ülevõtmiseks kehtestatakse haldusõigusesse kuuluv konkurentsijärelevamenetluse tervikregulatsioon. Konkurentsijärelevamenetluse läbiviijaks saab Konkurentsiamet. Trahvi väärtekoosseisu täitvate konkurentsirikumuste toimepanemise eest määrab maakohus väärtemenetluses.

Selleks, et tagada ECN+ direktiivi eesmärgipärane ülevõtmine ning ühtlustada riigisisese konkurentsioiguse ja EL-i konkurentsioiguse kohaldamist, on eelnõu kohaldamisalasse kavandatud ka ELTL artiklitega 101 ja 102 sama eesmärki kandvad konkurentsiseaduse (KonkS) 2. ja 4. peatükk. ELTL artikkel 101 ja KonkS 2. peatükk käsitlevad konkurentsi kahjustavaid ettevõtjate vahelisi kokkuleppeid, kooskõlastatud tegevusi ja otsuseid (nt konkurentide vaheline hinnakokkulepe). ELTL artikkel 102 ja KonkS 4. peatükk käsitlevad ettevõtja turgu valitseva seisundi kuritarvitamist (nt tarbijat ärakasutava müügihinna kehtestamine). Riigisisese ja piiriülese mõõtmega rikkumistele erineva menetluskorra kehtestamine,

mida on soovitanud Advokatuur, ei oleks eesmärgipärane: esiteks on ka riigisiseseid konkurentsirikkumisi vaja menetleda efektiivselt ning võrdse kohtlemise põhimõttest tulenevalt ei tohiks kodumaiseid ja välismaiseid ettevõtteid kohelda erinevalt. Teiseks võib esialgu riigisisese tunduva kartelli konkurentsijärelevalve või väärteomenetluse käigus selguda, et rikkumisel on piiriülene mõõde ja uurimismeetmete kordamine teiste reeglite järgi ei oleks enam tulemuslik. Piiriüleste konkurentsirikkumiste menetlemise tagamine ECN+ direktiivi nõuete kohaste meetmetega ja ka sisuliselt efektiivselt on Eesti kohustus direktiivi art. 1 järgi. Konkurentsioiguses piiriülese ja siseriikliku regulatsiooni ühtlustamist ja selle võimalikult suurt vastavust EL reeglitele on pidanud otstarbekaks ka Riigikohus.<sup>1</sup>

Eelnõukohase seadusega sätestatakse konkurentsijärelevalvemenetluses kogutavate tõendite ülekantavus väärteomenetlusesse, mis on seni olnud konkurentsijärelevalve ja konkurentsialaste süütegude menetlemisel üks põhilisi murekohti. See saavutatakse suuresti konkurentsijärelevalvemenetluses tõendite kogumiseks süüteomenetlusele lähedasema regulatsiooni kehtestamise kaudu, pidades samas silmas ECN+ direktiivis seatud suuniseid ja piiranguid. KarS § 400 tunnistatakse kehtetuks ja selle asemel sätestatakse see tegu (st konkurentsi kahjustavad ettevõtjate vahelised kokkulepped, kooskõlastatud tegevus ja otsused) väärteona. Seega eelnõukohase seaduse kohaselt konkurentsialased rikkumised enam kuriteoks ei ole ja seegi toob kaasa olulise lihtsustuse, kuna puudub vajadus kriminaal- ja väärteomenetluse vahel valimiseks.

Kavandatud muudatused mõjutavad Konkurentsiameti konkurentsiteenistuse tegevust, sh tööülesandeid ja -korraldust. Lisaks on mõjutatud kohtud, Politsei- ja Piirivalveamet ning prokuratuur. Tarbijatele avaldub kaudne positiivne mõju läbi konkurentsiolekorra paranemise, mille tingib tõhustatud konkurentsijärelevalve.

ECN+ direktiivi ülevõtmise tähtpäev oli 4. veebruar 2021. 23.01.2025 tegi Euroopa Liidu Kohus otsuse, millega määras Eestile trahvi direktiivi tähtaegselt üle võtmata jätmise eest summas 400 000 eurot ning lisaks veel karistusmaks 3000 eurot iga päeva eest, mil otsuse kuulutamise järel ei ole direktiiv üle võetud.

## **1.2. Eelnõu ettevalmistajad**

Eelnõu ja seletuskiri on koostatud Justiits- ja digiministeeriumis.

## **1.3. Märkused**

Eelnõukohane seadus on seotud eelmise Vabariigi Valitsuse tegevusprogrammi punktiga 3.24 ja Euroopa Liidu õiguse ülevõtmisega.

Eelnõuga muudetakse:

- 1) konkurentsiseaduse redaktsiooni RT I, 18.12.2024, 5;
- 2) avaliku teabe seaduse (AvTS) redaktsiooni RT I, 30.12.2024, 5;
- 3) avaliku teenistuse seaduse (ATS) redaktsiooni RT I, 27.09.2024, 3;
- 4) halduskohtumenetluse seadustiku (HKMS) redaktsiooni RT I, 06.07.2023, 30;
- 5) karistusseadustiku (KarS) redaktsiooni RT I, 12.12.2024, 6;
- 6) korrakaitse seaduse (KorS) redaktsiooni RT I, 14.03.2023, 29;
- 7) krediidasutuste seaduse (KAS) redaktsiooni RT I, 03.12.2024, 11;
- 8) kriminaalmenetluse seadustiku (KrMS) redaktsiooni RT I, 12.12.2024, 7;
- 9) riigihangete seaduse (RHS) redaktsiooni RT I, 07.06.2024, 11;

---

<sup>1</sup> RKHKo 3-16-1267, p 20.

- 10) riigi õigusabi seaduse (RÕS) redaktsiooni RT I, 06.07.2023, 77 ja  
11) väärtemenetluse seadustiku (VTMS) redaktsiooni RT I, 29.06.2024, 8.

Eelnõu seadusena vastuvõtmiseks on vajalik Riigikogu koosseisu häälteenus, sest eelnõuga muudetakse muu hulgas halduskohtumenetluse seadustikku, väärtemenetluse seadustikku ja kriminaalmenetluse seadustikku, mis on Eesti Vabariigi põhiseaduse § 104 lõike 2 punktis 14 nimetatud seadused.

## 2. Seaduse eesmärk

Eelnõukohase seaduse eesmärk on tagada Konkurentsiametile ELTL artiklite 101 (konkurentsi kahjustava eesmärgi või tagajärjega ettevõtjate vahelise kokkuleppe, otsuse või kooskõlastatud tegevuse keeld) ja 102 (turgu valitseva seisundi kuritarvitamise keeld) ning nendega sama eesmärki kandvate KonkS 2. ja 4. peatüki tulemuslikuks kohaldamiseks vajalikud volitused, ressursid ja sõltumatuse tagatised. Lisaks on eelnõukohase seaduse eesmärk tagada, et Konkurentsiamet Euroopa konkurentsivõrgustiku ühe liikmena ei jõuaks EL-i õiguse kohaldamisel teistest konkurentsivõrgustiku liikmetest erinevale tulemusele. Eelnõukohane seadus võtab seega Eesti õigusesse üle Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi (EL) 2019/1, mille eesmärk on anda liikmesriikide konkurentsiasutustele volitused, et tulemuslikult tagada konkurentsiniormide täitmine ja tagada siseturu nõuetekohane toimimine (ELT L 11, 14.01.2019, lk 3–33; edaspidi *ECN+ direktiiv* või *direktiiv*). Kehtiv Eesti õigus ei ole direktiiviga kooskõlas.

Tulenevalt hea õigusloome ja normitehnika eeskirja (HÕNTE) § 1 lõike 2 punktist 2 ei ole eelnõukohase seaduse väljatöötamiseks eelnevalt koostatud väljatöötamiskavatsust.

## 3. Selgitused muudetud sätete kohta

### § 1. Konkurentsiseaduse muudatused

**KonkS § 63<sup>3</sup> lõikesse 1** kavandatud täiendused: „*Konkurentsiamet võib konkurentsijärelevamenetluse oma otsusega peatada, kui asja kohta seisukoha võtmisel olulist tähtsust omav ja selle asjaga seotud haldus-, halduskohtu-, tsiviil-, väärteto- või kriminaalmenetlus on pooleli.*“, on tingitud konkurentsijärelevamenetluse loomisest.

**KonkS § 63<sup>6</sup> – Ettekirjutus konkurentsi kahjustamise ohu korral** – tunnistatakse kehtetuks. Samasisuline säte muudetud kujul on eelnõuga kavandatud KonkS §-i 78<sup>26</sup>.

**KonkS § 63<sup>7</sup> – Kohustuse võtmine, kohustuse võtmise taotlus ja kohustuse võtmise heakskiitmine** – tunnistatakse kehtetuks. Samasisuline säte muudetud kujul on eelnõuga kavandatud KonkS §-i 78<sup>30</sup>.

**KonkS § 73<sup>5</sup> – Turgu valitseva seisundi kuritarvitamine** - muudetakse ja sõnastatakse järgmiselt: „*Ettevõtja poolt käesoleva seaduse §-s 16 sätestatud turgu valitseva seisundi kuritarvitamise keelu või Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 102 rikkumise eest – karistatakse rahatrahviga kuni kümme protsenti ettevõtja või ettevõtjate ühenduse üleilmselt kogukäibest.*“.

Tegemist on kehtiva väärtekoosseisu direktiivi nõuetega kooskõlla viimisega. Objektiivse koosseisu sõnastus on muudetud, vältimaks vastuolusid KonkS-is samasisulise keelatud tegu sätestava paragrahviga 16, samuti Euroopa Liidu toimimise lepingu artikliga 102. Uues sõnastuses viidetakse nimetatud sätetele. Võrreldes kehtiva koosseisuga on loobutud vastutusest füüsilisele isikule kui juriidilise isiku juhatale liikmele või töötajale. Juriidilise isiku vastutuse ülempiir tõstetakse vastavalt direktiivi nõuetele.

**KonkS §-i 73<sup>7</sup> - Olulist vahendit omava ettevõtja kohustuste täitmata jätmine** - kavandatud muudatus: „*ettevõtja poolt teisele ettevõtjale mõistlikel ja mittediskrimineerivatel tingimustel*

*võrgustikule, infrastruktuurile või muule olulisele vahendile juurdepääsu mittelubamise eest, samuti muu tegevuse eest, millega on kaasnenud olulist vahendit omava ettevõtja seaduses sätestatud kohustuste rikkumine, – karistatakse rahatrahviga kuni kümme protsenti ettevõtja või ettevõtjate ühenduse üleilmsest kogukäibest.“.*

Tegemist on kehtiva väärtekoosseisu muudatusega: karistusnormi subjektiks saab edaspidi olla vaid ettevõtja, st mitte juriidilise isiku füüsilisest isikust juhatuse liikmed ega juhtivtöötajad isiklikult; karistusraamid aga viiakse vastavusse direktiivi nõuetega. Kohustus, mille täitmist väärtekoosseis tagab, tuleneb KonkS 4. peatükist (§ 18). Sisuliselt on tegemist eelnõu §-is 73<sup>6</sup> sätestatud turgu valitseva seisundi kuritarvitamise erikoosseisuga.

Olulist vahendit, sealhulgas loomulikku monopoli omavaks loetakse ettevõtja, kelle omandis, valduses või opereerimisel on võrgustik, infrastruktuur või muu oluline vahend, mida teisel isikul ei ole võimalik või ei ole majanduslikult otstarbekas dubleerida, kuid millele juurdepääsuta või mille olemasoluta ei ole võimalik kaubaturul tegutseda. Oluliseks vahendiks peetakse praktikas eelkõige gaasijuhtmeid, lairiba ja raudteed – arvestades nende sektorite liberaliseerimist ja konkurentsile avamist. Samas võib olulise vahendi mõiste tulla kasutusele ka teistes valdkondades, nagu näiteks tooraine, varuosad, intellektuaalomand, ärisaladus.<sup>2</sup>

Nii EL-i õiguse kui KonkS-i kohaselt on olulist vahendit omav ettevõtja kohustatud lubama teisele ettevõtjale „mõistlikel ja mittediskrimineerivatel tingimustel“ juurdepääsu võrgustikule, infrastruktuurile või muule olulisele vahendile. Sisuliselt omab olulist vahendit omav ettevõtja asjaomasel turul seega monopoolset seisundit, sest tema positsioon võimaldab tal mitte ainult tegutseda kaubaturul sõltumatult konkurentidest, kuid ka konkurentsi olulisel määral kontrollida.

Eeltoodust lähtudes on põhjendatud kehtestada antud koosseisu puhul sama trahvimäär, mis turgu valitseva seisundi kuritarvitamise puhul (KonkS § 73<sup>5</sup>).

**KonkS 73<sup>9</sup>** tunnistatakse kehtetuks. Kehtiv KonkS § 73<sup>9</sup> sätestab väärtegade menetlust puudutavad sätted. Nimetatud sätte asemele kehtestatakse uus menetlust puudutav säte, mis lisatakse väärtekoosseisude järele (vt kavandatud KonkS § 78<sup>18</sup>).

**KonkS § 73<sup>10</sup> – Uurimismeetme kohaldamise takistamine** – Uus väärtekoosseis näeb ette vastutuse erinevate dispoitsioonis loetletud uurimismeetmete kohaldamise takistamise eest konkurentsijärelevamenetluses ja konkurentsiväärteo menetluses. Kuna konkurentsijärelevamenetlus on muust riikliku järelevalve menetlusest eraldi seisev menetluskord, ei kohaldu uurimismeetmete takistamisele KarS § 279. Konkurentsiväärtegade menetluse takistamisele kohaldatakse samu sätteid, kuna trahvid konkurentsirikkumise eest on osa ECN+ direktiivi kohasest konkurentsioiguse jõustamise paketist ning sanktsiooni kehtestamata jättes muutuks väärtemenetluses menetlustoimingute takistamine ettevõtjale odavaks võimaluseks vältida vastutust kojukurentsirikkumiste eest.

Takistamine võib seisneda nii tegevuses (nt barrikadeerib kontori, et ei saaks läbiotsimist toimetada või hävitab dokumendid, et neid ei saaks läbiotsimisel ära võtta) kui tegevusetuses (nt jätab alusetult esitamata olulised andmed, mida temalt nõuti), mis on toime pandud vähemalt otsese tahtlusega (sellele viitab koosseisus sõna „teadvalt“), st isik tegutsedes kindlalt teab (ja järelikult tegevust jätkates ka tahab), et uurimismeetme kohaldamine muutuks tema tegevuse tulemusel raskemaks või võimatuks. Samas ei ole tagajärje saabumine siin siiski nõutav – isik võib küll tegutseda teadmises, et selline tegevus reegeljuhtumil uurimismeedet vääraks, ent kui mingil põhjusel uurimismeetme kohaldamine siiski õnnestub (nt isik küll üritab dokumente hävitada, kuid paberihundist leitud ribadest kleebitakse dokument uuesti kokku), ei vabane isik

<sup>2</sup> *Commercial Solvents*, EK C-22/78 *Hugin Kassaregister AB and Hugin Cash Registers Ltd v Commission* [1979], *Magill*, Commission's XIVth Report on Competition Policy 1984, lõiked 94-95.

vastutusest oma tegevuse eest, kuna tagajärg ei ole koosseisutunnuseks. Sellegipoolest on väärtteovastutus ette nähtud eelkõige nendeks puhkudeks, kui vastavate uurimismeetmete juures ette nähtud sunniraha kohaldamine kas on ilmselgelt perspektiivitu (nt on dokumendid juba hävitatud ja sunniraha kohaldamine ei aitaks neid taastada) või hoolimata korduvast rakendamisest ei anna tulemusi. See, kui isik teabenõude peale andmeid ei esita, kuna tal on seadusest tulenev õigus nt andmed esitamata jätta, vastutust kaasa tuua ei saa – seadusest tulenev õigustus välistab muidu koosseisupärase teo õigusvastasuse. Samas ei anna õigus teabe esitamata jätmiseks üksiti ka õigust järelevalvemeetmeid muul viisil takistada, nt kutse peale ilmumata jätta.

Koosseis on kolmelõikeline.

**KonkS § 73<sup>10</sup> lõike 1** subjektiks on igaüks, sh füüsilised isikud, kes uurimismeetmele allutatutena meetme kohaldamist takistavad. Uurimismeetmete talumise kohustus tuleneb eelnõukohasest KonkS § 78<sup>22</sup> lg-st 8. Uurimismeetmele allutamine tähendab seda, et uurimismeetme kohaldatakse konkreetset selle isiku suhtes või vähemasti on tema õigusi uurimismeetme rakendamise eesmärgil riivatud (nt muu isik, kes viibib läbiotsitavas kohas ja kellel keelatakse lahkuda või kellelt nõutakse, et ta oma taskute sisu laseks üle vaadata, enne kui tal lahkuda lubatakse).

**KonkS § 73<sup>10</sup> lõike 2** subjektiks on juriidiline isik, kes ei ole järelevalvealune isik.

**KonkS § 73<sup>10</sup> lõike 3** näeb ette vastutuse uurimismeetmete takistamise eest järelevalvealusele isikule, st selle koosseisu alusel saab vastutada vaid ettevõtja (kuna ettevõtjaks mitte olev isik ei saa olla järelevalvealuseks isikuks). Säte võtab üle direktiivi artikli 13 (2) ning karistusraam võtab arvesse asjaolu, et konkurentsijärelevalve või konkurentsiväärteo menetluse takistamine ei tohi olla järelevalvealusele isikule oluliselt lihtsam ja tulusam kui järelevalve ning selle võimalike järelmite talumine.

**KonkS §-ga 73<sup>13</sup> – Konkurentsi kahjustav kokkulepe, otsus ja kooskõlastatud tegevus** - seadust täiendatakse uue väärtteokoosseisuga.

KonkS § 73<sup>13</sup> lõige 1 sätestab: „*rikkumise eest – karistatakse rahatrahviga kuni kümme protsenti ettevõtja või ettevõtjate ühenduse üleilmselt kogukäibest.*“.

Muudatus on tingitud kogu konkurentsijärelevalve koondamisest konkurentsiseadusesse ja vastutuse sätestamisest väärtteokoosseisudes. Ehkki direktiiv ei nõua konkurentsikuritegude koosseisudest loobumist, on direktiivi kohaselt nõutav, et trahve kohaldataks muus kui kriminaalmenetluses, mistõttu on otstarbekas KarS § 400 (konkurentsi kahjustava eesmärgi või tagajärjega ettevõtjatevaheliste kokkulepete, otsuste ja kooskõlastatud tegevus) tunnistada kehtetuks ning edaspidi sellise teo eest ette näha väärtteokaristus.

Objektiivse koosseisu sõnastus on muudetud, vältimaks vastuolusid KonkS-is samasisulise keelatud tegu sätestava 2. peatükiga, samuti Euroopa Liidu toimise lepingu artikliga 101. Uues sõnastuses kasutatakse seega viiteid nimetatud sätetele. Väärteo saab toime panna üksnes ettevõtja, st ettevõtjaks oleva juriidilise isiku füüsilistest isikutest juhtivtöötajad ja juhatuse liikmed isiklikult väärtteovastutust ei kannu.

Väärtegu on mh toime pandud kokkuleppe sõlmimisega isegi siis, kui konkreetne isik kokkulepet praktikas ei järginud. Ettevõtja kartellis osalemise tuvastamisel näeb kohtupraktika ette, et kartellikokkuleppeid puudutavatel koosolekutel osalemist käsitatakse kartellis osalemisena. See eeldus on ümberlükatav, st see kehtib ainult siis, kui menetlusalune isik ei suuda vastupidist tõendada. Osalemise eelduse ümberlukkamiseks peab ettevõtja üldjuhul suutma tõendada, et ta on end kartellist „distantseerinud“, st et enne ebaseaduslikke koosolekuid või nende koosolekute ajal andis ta teistele osalejatele selgelt mõista, et ta koosolekutel

toimuvaga ei nõustu ega kavatse kavandatavast kartellikokkuleppest osa võtta. Samas annab ka passiivne koosolekutel osalemine alust eeldada ettevõtja poolt kartellis osalemist ja toob kaasa selle eest vastutuse. Seda seetõttu, et oma edaspidise kaubaturul tegutsemisel ja äristrateegia planeerimisel saavad kartellikoosolekutel osalenud ettevõtjad võtta arvesse asjaomastel koosolekutel konkurentidega vahetatud teavet. Asjaolu, et ettevõtja ei rakendanud ühtegi koosolekutel kokkulepitud meedet, ei oma seega rikkumise tuvastamisel tähtsust. Samuti ei oma tähtsust küsimus, kas kõnealune ettevõtja pidas end - juriidiliselt, faktiliselt või moraalselt - kohustatuks kokkulepitud käitumist järgima. Euroopa Kohtu praktika kohaselt ei või ettevõtja, kes osales koos teistega konkurentsivastases koostöös, tugineda hiljem asjaolule, et teised osalejad sundisid teda selles osalema. Kohus on asunud seisukohale, et kõnealases koostöös osalemise asemel oleks selline ettevõtja pidanud esitama kaebuse konkurentsiametile.<sup>3</sup>

Analoogselt Euroopa Komisjoni toimetatavate menetlustega, lasub rikkumise toimepanemisega seotud tõendamiskohustus Konkurentsiametil. Vastutust välistavad asjaolud on menetlusaluse isiku enda tõendada.<sup>4</sup> Selline osaliselt „überpööratud“ tõendamiskoormus ei ole süüteomenetlusele võõras. Tuntuimaks näiteks on kindlasti alibi tõendamise koormuse panemine süüdistatavale, ent samamoodi on Riigikohus leidnud, et tõendamiskoormus pöördub ümber siis, kui tavapäraselt tõendamiskoormust kandev pool peaks muidu tõendama negatiivset asjaolu<sup>5</sup>, kui süüdistatav on otsustanud esitada aktiivseid kaitsevõtteid.<sup>6</sup>

**KonkS § 73<sup>13</sup> lõige 2** sätestab: „Vastutust käesoleva paragrahvi lõikes 1 sätestatud väärteo eest kergendab see, kui isik tõendab, et ta keelatud kokkuleppe osaliseks olemise ajal kokkulepet ei täitnud ja käitus turul ausat konkurentsi austavalt.“.

Lõike eesmärk on sätestada konkreetselt kergendava asjaoluna konkurentsi austav turukäitumine. Kergendavate asjaolude loend KarS § 57 lg 1 kohaselt on lahtine ning kõnealuse lõikega täiendava kergendava asjaolu konkreetse väärteo puhuks sätestamine karistusõiguse üldise loogikaga kooskõlas. Ühtlasi annab see lõige ka selge signaali, et üksnes konkurentsi kahjustava kokkuleppe täitmisest loobumine ei kujuta endast vastutust välistavat asjaolu (vt käesoleva paragrahvi lõike 1 kommentaari ülespool).

Tõendamiskoormus antud kergendava asjaolu esinemise osas lasub menetlusalusel isikul endal. See tõendamiskoormuse überpööramine on kooskõlas ka Riigikohtu pikaajalise praktikaga süüteoasjades, mille kohaselt aktiivseid kaitsevõtteid peab isik ise tõendama või vähemalt looma menetlejale võimaluse tema väiteid kontrollida. Tõendamiskoormuse selline jaotamine on ka otstarbekas, kuivõrd teave selle kohta, kuidas tuvastatud kartellilepet täideti või vastupidi - kuidas käituti ausat konkurentsi austaval viisil, on eelkõige ettevõtjal endal. Konkurentsi kahjustavate lepete sõlmimine on keelatud igal juhul ning olukorras, kus on tuvastatud, et selline leping on sõlmitud, on seetõttu selle lepingu sõlmija enda ülesanne tõendada, et ta seda lepingut sõlmides või täites tegelikult kahjulikke tagajärgi ei tekitanud.

**KonkS §-ga 73<sup>14</sup> - Konkurentsijärelevameetme täitmata jätmine** - täiendatakse seadust uue väärteokoosseisuga. Karistus nähakse ette puhuks, kui ettevõtja on jätnud konkurentsijärelevamenetluses enda poolt võetud kohustuse või talle määratud ajutise või järelevamenetlust lõpetava konkurentsijärelevameetme täitmata. Sellisel juhul on võimalik määrata ettevõtjale rahatrahv kuni viis protsenti ettevõtja või ettevõtjate ühenduse üleilmselt kogukäibest.

<sup>3</sup> E. Fox, D. Gerard, „EU Competition Law“: Cases, Texts and Context, Elgar 2023, lk 79; EK C-105/04 FEG v Commission, Opinion of AG Kokott, ECLI:EU:C:2005:751, para 73

<sup>4</sup> Nõukogu määrus (EÜ) nr 1/2003, artikkel 2.

<sup>5</sup> RKKKo 3-1-1-46-10, p 8.4.

<sup>6</sup> RKKKo 3-1-1-47-07, p 22; vt ka nt RKKKo 3-1-1-58-16 p 41.

Väärteovastutus on vajalik, et tagada ajutiste või menetlust lõpetavate konkurentsijärelevalvemeetmete rakendamine. Väärteokoosseisu subjektiks saab olla üksnes konkurentsijärelevalvealune isik ja meetmed, mille täitmata jätmine väärteokoosseisu täidab, peavad olema jõustunud, st need ei tohi olla enam õigusvaidluse esemeks.

**KonkS § 73<sup>15</sup>** kehtestab erisusi KonkS-s sätestatud mõningate väärtegude jaoks üldistest juriidilise isiku vastutuse sätetest.

§ 75<sup>15</sup> lõige 1 sätestab, et *§-des 73<sup>5</sup>-73<sup>8</sup>, 73<sup>10</sup> ja 73<sup>13</sup>-73<sup>14</sup> sätestatud väärteo eest vastutusele võtmisel ei kohaldata karistusseadustiku § 14 lõiget 4. Riigile väärteovastutust ei kohaldata.*

Direktiivi artikkel 2 (1) (10) näeb ette, et „ettevõtja“ ELTL artiklite 101 ja 102 tähenduses on igasugune majandustegevuses osalev üksus, olenemata tema õiguslikust seisundist või rahastamise viisist. Euroopa Kohtu praktikas on määravaks kriteeriumiks olnud just majandustegevuses osalemine (vt KonkS § 2 lg 1 selgitust). Seega võib ka avalik-õiguslik juriidiline isik ja kohaliku omavalitsuse üksus, kelle põhitegevus ei ole tegelemine majandustegevusega, teatud kontekstis siiski kvalifitseeruda ettevõtjaks, kui ta osaleb kaubaturul. Selle tegevuse raames kohaldatakse talle ettevõtja kohta käivaid sätteid, sh KonkS-is sätestatud kohustusi.

KarS § 14 lõige 3, mis kohaldub ka väärtegudele, sätestab omakorda, et juriidilise isiku vastutust ei kohaldata riigile, riikidevahelisele organisatsioonile, kohaliku omavalitsuse üksusele ega avalik-õiguslikule juriidilisele isikule. Konkurentsioiguse jaoks kehtestatakse riikidevahelise organisatsiooni, kohaliku omavalitsuse üksuse ja avalik-õigusliku isiku osas erand ehk konkurentsialase väärteo toimepanemise eest saab neile määrata rahatrahvi samamoodi nagu eraõiguslikule juriidilisele isikule.

Jätkuvalt ei kohaldata juriidilise isiku vastutust riigile. Riik on karistusvõimu ja karistustehteite allikaks, st karistajaks, mistõttu ta ei saa loogiliselt olla samaaegselt ka karistatava rollis. Riigi väljaarvamine karistatavate isikute ringist on põhjendatud ka seetõttu, et riik ja selle asutused tegutsevad avalikes huvides ja seaduse alusel ning nende rahastus pärineb riigieelarvest. Kuivõrd sinna laekuvad ka süütegude toimepanemise eest tasutud rahatrahvid, siis oleks riigi poolt trahvi maksmise puhul sisuliselt tegemist raha nn ühest taskust teise tõstmisega ja see ei omaks seetõttu mingisugust efekti. Kuna riik on suveränne subjekt ja teiste riikidega tal alluvusvahekord puudub, ei ole võimalik karistust kohaldada ka välisriigile (küll aga kõikidele juriidilistele isikutele, kes Eesti jurisdiktsiooni all tegutsevad, isegi kui nad on täielikult välisriigi kontrolli all).

**§ 75<sup>15</sup> lõige 2** sätestab, et *„ettevõtja vastutab tema valitseva mõju all oleva ettevõtja poolt toime pandud käesoleva seaduse §-des 73<sup>5</sup>-73<sup>8</sup>, 73<sup>10</sup> ja 73<sup>13</sup>-73<sup>14</sup> sätestatud väärteo eest, kui ta väärteo toimepanekut ei takistanud, ehkki väärteo toimepanekust teadis või oleks kohusetundliku ja hoolika suhtumise korral pidanud teadma.“*

Konkurentsioiguse subjektiks on ettevõtja ehk mistahes majandustegevusega tegelev üksus, sõltumata selle õiguslikust vormist või rahastamisviisist (kavandatud KonkS § 2 lõige 1). Selliselt võib ettevõtja kui majandusüksus koosneda mitmest juriidilisest või füüsilisest isikust. Majandusüksuse teooria eesmärgiks on muuhulgas võimaldada emаетtevõtjale tema tütarettvõtja poolt toime pandud konkurentsioiguse rikkumiste süüksarvamist.<sup>7</sup>

Euroopa Kohtu praktika kohaselt, otsustamaks kas kaks eraldiseisvat isikut moodustavad majandusüksuse, on põhikriteeriumiks nende turukäitumise ühtsus ehk esimese poolt teise üle otsustava mõju teostamine. Tütarettvõtja käitumise võib omistada emаетtevõtjale eelkõige siis,

---

<sup>7</sup> EKo C-882/19, Sumal, S.L. vs. Mercedes Benz Trucks España, S.L., kohtujurist G. Pituruzzella ettepanek (ECLI:EU:C:2021:293), p 27; ja EKo C-48/69, Imperial Chemical Industries Ltd. vs. Euroopa Ühenduste Komisjon (ECLI:EU:C:1972:70), p-d 129-141.



kui tütarettevõtja, kuigi ta on eraldiseisev juriidiline isik, ei määra iseseisvalt oma käitumist turul, vaid täidab sisuliselt juhised, mille emaettevõtja on talle andnud, võttes eelkõige arvesse nende kahe juriidilise isiku vahelisi majanduslikke, organisatsioonilisi ja õiguslikke sidemeid, mille tulemusena moodustavad nad sellises olukorras sama majandusüksuse osa ja moodustavad seega üks ja sama ettevõtja, kes vastutab rikkumisena käsitletava käitumise eest.<sup>8</sup> Eelneva hindamine põhineb erinevatel teguritel, sealhulgas hinnatakse näiteks emaettevõtte mõju selle tütarettevõtte juhatuse, nõukogu ning teiste organite koosseisu määramisel ning millisel määral mõjutab emaettevõtte oma tütarettevõtte igapäevast majandustegevust või annab viimasele tegutsemiseks juhiseid. Sellist lähenemist on oma praktikas tunnistanud ka Riigikohus.<sup>9</sup>

Siinkohal tuleb siiski arvestada, et vastutus ja trahvi määramine toimub isikliku vastutuse põhimõtte alusel, seega üksnes valitseva mõju kriteeriumist ei piisa, vaid peab lisaks tuvastama, et ettevõtja oli teise temaga valitseva mõju kaudu seotud ettevõtja rikkumisest teadlik või oleks kohusetundliku ja hoolika suhtumise korral pidanud teadma. Sõltuvalt sellest, kui tugev emaettevõtte kontroll tütarettevõtte üle on tuvastatud, võib kohus kontrolli määra tuletada ka järelduse, et emaettevõtte oli teadlik tütarettevõtte konkurentsireeglite vastasest tegevusest. Sellisel juhul saab väärteoetteheite saanud ettevõtja, kellele tema tütarettevõtte tegevust omistatakse, tõendada, et ta mitte ainult ei olnud teadlik keelatud tegevusest, vaid oli ka piisavalt hoolikas ja kohusetundlik oma kontrolli all olevate ettevõtjate järele valvamisel. See säte laiendab KarS § 14 lõike 1 punktis 2 sätestatud organisatsioonilise vastutuse põhimõtet, kuivõrd vastutuse omistamise aluseks on mh nimelt ettevõtja puudulik järelevalve ja töökorraldus, mis võimaldas teisel tema kontrollitaval isikul tema huvides süütegusid toime panna. Piisava kohusetundlikkuse ja hoolikuse määr sõltub konkreetsest suhtest ettevõtjate vahel ning sellest, millised on selles turuvaldkonnas kehtestatud regulatsioonid ja eeldatavad parimad praktikad.

Eelnõukohases sättes mainitud „takistamine“ ei tähenda, et valitseva mõjuga ettevõtjal rikkumise ärahoidmine ka õnnestus – ilmselgelt valitseva mõju all olev ettevõtja siiski konkurentsirikumise toime pani, kuivõrd muidu poleks vastavat sätet üldse põhjust rakendada. Silmas on peetud aktiivset ja tõsiseltvõetavat tegevust rikkumise vältimiseks ja lõpetamiseks, mida ettevõtjalt konkreetse kaasuse ja ettevõtjate vahelise suhte asjaolusid arvestades sai oodata.

**KonkS § 73<sup>16</sup>** sätestab trahvi suuruse arvutamise põhimõtteid.

**§ 73<sup>16</sup> lõige 1** kohaselt juhul, kui rahatrahvi suuruse alusena on ette nähtud kogukäive, siis võetakse aluseks kogukäive trahvi kohaldamisele eelnenud majandusaastal, kui rahatrahvi määramise aluseks olev keelatud tegu on Konkurentsiameti poolt tuvastatud.

**§ 73<sup>16</sup> lõige 2** sätestab: „kui ettevõtjate ühenduse toimepandud keelatud tegu on seotud ühenduse liikmeks olevate ettevõtjate tegevusega, on trahvi suuruse arvutamise aluseks ühenduse nende liikmete üleilmse kogukäibe summa, kes tegutsevad samal turul, mida toime pandud väärtegu on mõjutanud. Seejuures ei või ühelegi menetlusalusele isikule määrata trahvi, mis ületaks koosseisu sanktsiooni ülemmäära.“

Säte võtab riigisisesele õigusesse üle ECN+ direktiivi artikli 15 lõike 2 ja näeb ette imperatiivse kohustuse ettevõtjate ühendusele trahvi kohaldamiseks trahvi suuruse arvutamisel arvesse võtta tema liikmete üleilmset kogukäivet. Seda juhul, kui ühenduse toime pandud keelatud tegu on seotud ühenduse selliste liikmete tegevusega, kes tegutsevad samal turul, mida

<sup>8</sup> EKo C-97/08 P Akzo Nobel jt vs. Komisjon (EU:C:2009:536), p-d 58 ja 59; C-516/15 P Akzo Nobel jt vs. komisjon (EU:C:2017:314), p-d 52 ja 53 ning seal viidatud kohtupraktika.

<sup>9</sup> RKKKo nr 3-1-1-10-11, p 17.1.

keelatud teo toimepanemine mõjutas. Sellisel juhul võib trahv olla kuni 10% nimetatud ettevõtjate üleilmse kogukäibe summast. Sättesse kavandatud teise lause eesmärk näib direktiivi preambuli punkti 48 kohaselt olevat iga individuaalse liikme maksimaalse vastutuse kindlaksmääramine ettevõtjate ühenduse kaudu toime pandud keelatud teos. Seda eelkõige juhtudeks, kus keelatud teo toimepanemise eest ei määrata trahvi üksnes ühendusele, vaid ka selle liikmetele.

Direktiivi artikli 15 lõige 2 on eelduslikult kantud Euroopa Kohtu praktikas väljakujunenud ideest, et ettevõtjate ühendus suudab turgu mõjutada oluliselt suuremal määral, kui pelgalt tema enda käive seda võimaldaks. Pigem näitab tema liikmete käive ettevõtjate ühenduse tegelikku majanduslikku jõudu ja seega ühenduse tegevuse tagajärgede olulisust. Seetõttu peaks trahvi suuruse arvutus lähtuma ettevõtjate ühenduse liikmeteks olevate ettevõtjate kogukäibest, mis vähemal või suuremal määral on selliseks kujunenud tänu ettevõtjate ühenduse tegevusele.<sup>10</sup> 2008. aasta otsuses *Coop de France bétail ja viande vs. komisjon* selgitas Euroopa Kohus, et selliselt ettevõtjate ühenduse liikmete kogukäibe arvestamine trahvi suuruse arvutamisel on põhjendatud „juhtumei[!], kus ühenduse poolt toimepandud rikkumine on seotud tema liikmete tegevusega ning kus ühendus osaleb konkurentsivastases tegevuses koostöös oma liikmetega otseselt nende kasu eesmärgil, kusjuures ühendusel endal puuduvad liikmete huvidest sõltumatud objektiivsed huvid”.<sup>11</sup> Seda, kui suurel määral ECN+ direktiivile eelnenud ja EL-i otsekohaldaval õigusel rajanev kohtupraktika osutub asjakohaseks direktiivi tõlgendamisel, on keeruline hinnata, kuid direktiivi preambuli punkti 48 valguses näib see pigem tõenäoline.

**KonkS § 73<sup>17</sup>** – sätestab eriregulatsiooni liikmeskonnaga juriidilise isiku trahvimise kohta.

§ 73<sup>17</sup> lõike 1 kohaselt, kui ettevõtjate ühenduseks olevale juriidilisele isikule kohaldatakse konkurentsialase väärteo eest trahvi tema liikmeks olevate ettevõtjate käibe alusel, peab juriidiline isik trahvi tasumiseks nõudma rahalist panust oma liikmetelt, kui ta ise on maksejõuetu.

Lisatav säte võtab üle direktiivi artikli 14 lõike 3, mis nõuab, et ettevõtjate ühendusele määratud trahvi saab sisse nõuda ühenduse liikmeteks olevatelt ettevõtjatelt, kui ühendus ise muutub maksejõuetuks. Eelnõukohane säte kujutab endast karistusõigusest väljapoole jäävat, olemuslikult täitemenetluse või pankrotiõiguse valdkonda kuuluvat regulatsiooni. Lisaks tavalistele eraõiguslikele juriidilistele isikutele võiks see regulatsioon praktikas rakenduda ka nendel juhtumitel, kus reguleeritud ameti praktiseerimise eeltingimuseks või tagajärjeks on mingisugusesse avalikõiguslikku kutseorganisatsiooni kuulumine (nt Eesti Advokatuur või Notarite Koda). Säte tekitab ka avalik-õiguslikule isikule kohustuse endal rahaliste vahendite puudumise korral puudu jäävad vahendid küsida oma liikmetelt. Sellise regulatsiooni loogika seisneb selles, et konkurentsireegleid rikkunud avalik-õiguslik juriidiline isik võeti vastutusele just selle tõttu, mida tema liikmed kaubaturul tegid. Järelikult võib küll olla, et väärteokaristus määratakse üksnes ettevõtjate ühendusele, kes oli sõlmitud konkurentsi kahjustava kokkulepe pooleks, selle kokkuleppe mõju viisid ellu ja sellest said kasu karistatud ühenduse liikmed. Seetõttu on ka põhjendatud, et liikmed peaksid karistuse kandmises osalema, kui ettevõtjate ühendusel trahviraha ei jätku.

§ 73<sup>17</sup> lõige 2 kujutab endast välistust lõikes 1 kehtestatud üldreeglist puhkudeks, mil trahvi liikmete kanda jätmise ei oleks õigustatud. 1. alternatiiv kujutab endast kahekordse karistamise keelu avaldumist - kui ettevõtja on juba ise oma tegevuse eest karistada saanud, kujutaks ettevõtjate ühenduse trahvi tema kanda jätmise sisuliselt tema veelkordset vastutusele võtmist sama rikkumise eest. 2. alternatiiv koosneb kolmest võimalusest välistada liikme vastu nõude esitamine. Ehkki eeldatakse, ettevõtjate ühenduse liige ühenduse poolt tehtud konkurentsi

<sup>10</sup> Esimese Astme kohtu otsus 14.05.1998, T-338/94 – *Finnboard vs. komisjon*, EU:T:1998:99, p-d 270 ja 271.

<sup>11</sup> EKo 18.12.2008, C-101/07 P – *Coop de France bétail ja viande vs. komisjon*, EU:C:2008:741, p 97.

kahjustavat kokkulepet teadis ja täitis, on võimalik ka vastupidine olukord, mil ühenduse liikmele ühenduse illegaalse tegevuse tagajärgede panemine ei oleks põhjendatud. Seaduses nimetatud kolme juhtumi tõendamise koormus nihkub aga konkreetsele ettevõtjale, kuivõrd tõendid konkreetse ettevõtja tegevuse ja teadmise kohta on eelduslikult just konkreetse ettevõtja käes. Siin ei teki ka küsimust menetlusliku üldiselt tõendamiskoormuse õigustamatust überpööramisest: maksejõuetu ettevõtjate ühenduse trahviraha sissenõudmine liikmetelt ei ole küsimus ühenduse liikme karistamisest või tema poolt süüteo toimepanemisest, mistõttu on siin ka ainetu rääkida süüteomenetluslikust tõendamiskoormuse jaotamisest.

### **KonkS §-ga 73<sup>18</sup> kehtestatakse konkurentsialaste väärtegude menetluslikud erisused.**

§ 73<sup>18</sup> lõike 1 kohaselt on §-des 73<sup>6</sup> ja 73<sup>10</sup>-73<sup>12</sup> sätestatud väärtegude aegumistähtaeg on kolm aastat.

Säte kehtestab sarnaselt kehtiva KonkS §-ga 73<sup>9</sup> sättes nimetatud väärtegude aegumistähtaeg.

§ 73<sup>18</sup> lõikega 2 pikendatakse §-des 73<sup>5</sup>, 73<sup>7</sup>-73<sup>8</sup> ja 73<sup>13</sup>-73<sup>14</sup> sätestatud väärtegude puhul aegumistähtaeg viie aastani ning sätestatakse erisus üldisest aegumise peatumise regulatsioonist.

KarS § 81 lõige 3 lubab väärtegude kaheaastast aegumistähtaega pikendada kuni viie aastani. Arvestades konkurentsioiguse valdkonna eripärasid ja menetletavate asjade keerukust, samuti senisest märkimisväärselt suuremate võimalike trahvidega, on põhjendatud maksimaalse võimaliku aegumistähtaegade sätestamine. Euroopa Komisjoni menetlusi reguleeriva määruse nr 1/2003 artikli 25(b) kohaselt on konkurentsioiguse rikkumiste aegumistähtajaks viis aastat. Kuigi säte ei ole kohaldatav liikmesriikide konkurentsiasutuste menetlustes, ei tohi siseriiklik aegumiskord oma olemuselt takistada ELTL artiklite 101 ja 102 tõhusat rakendamist. Samuti, viidatud sätete rakendamisel Konkurentsiameti poolt on tegemist EL-i õiguse kohaldamisega. Euroopa Liidu lepingu (ELL)123 artikli 4 lg 3 kohaselt ei tohi siseriiklike normidega takistada EL-i õiguse ühetaolist ja täielikku kohaldamist, sealhulgas kehtestada või jätta kehtima meetmeid, mis vähendaksid konkurentsireeglite kasulikkust mõju.

Teise lausega võetakse üle ECN+ direktiivi artikkel 29. Säte on koostatud kooskõlas direktiivi põhjenduspunkti 70 nõudega, mis sätestab, et tagamaks, et liikmesriikide konkurentsiasutustel on võimalik ELi toimimise lepingu artiklite 101 ja 102 täitmist tulemuslikult tagada, on vaja kehtestada toimivad normid aegumistähtaegade kohta. Eelkõige tuleks paralleelsete volituste süsteemis riigisisised aegumistähtajad peatada või katkestada ajaks, mil kestab menetlus teise liikmesriigi konkurentsiasutuses või komisjonis. Selline peatamine või katkestamine ei tohiks takistada liikmesriikidel säilitamast või kehtestamast lõplikke aegumistähtaegu, tingimusel et lõplike aegumistähtaegade pikkus ei muuda ELi toimimise lepingu artiklite 101 ja 102 tulemuslikku täitmise tagamist sisuliselt võimatuks või ülemäära keeruliseks. Konkurentsirikumiste erilist keerukust ja menetluse pikka kestust arvestades kehtestatakse konkurentsirikumistele pikemad aegumistähtajad ning menetluse kulgu arvestades nähakse ette, et aegumine peatub konkurentsijärelevalve otsuse vaidlustamise puhul kuni viieks aastaks. Aegumine on riigi antav hinnang teo karistusväärsusele ning tegelikult hoopis menetlusliku toimega õiguse instituut<sup>12</sup>. Aegumine ei kujuta endast põhiõigust, vaid on eelkõige menetlusressursi otstarbeka kasutamise küsimus.

Täiendava aegumistähtaegade peatumise aluse näeb ette direktiivi artikli 29 punkt 2. Aegumise peatamine on põhjendatud sellega, et enamasti peaks konkurentsijärelevalvemenetlus eelnema väärteomenetlusele ning soovitatavalt ka jõudma enne väärteomenetlust mingi lahendini – või vähemasti peaks olema selge, et ei kokkulepet ega kohustuse võtmist, mis annaks alust väärteomenetlust lõpetada või alustamata jätta, asjas ei tule. Konkurentsiameti otsuse kohtulik

<sup>12</sup> Jaan Sootak, Priit Pikamäe. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne (2021), § 81 komm 1, lk 321.

kontroll halduskohtumenetluses käib läbi kolme kohtuastme, mille ajaks aegumine peatatakse (keskmisi majandushaldusajade menetlusaegu 2024.aasta seisuga arvestades on võimalik, et halduskohtumenetlusele kolmes kohtuastmes kokku kulub ca 348+347+212=907 päeva). Määratlus „*ajani, mil konkurentsijärelevamenetluse otsust ei saa enam vaidlustada*“ viitab võimalusele, kui konkurentsiameti tehtud otsust tähtaegselt ei vaidlustata – HKMS § 46 lg 1 kohaselt on tühistamiskaebuse esitamiseks 30 päeva haldusakti kaebajale teatavaks tegemisest arvates. Kui kaebus esitatakse, peatub väärteto aegumine halduskohtumenetluse ajaks, st kuni asjas kohtumenetluse lõppu kaasa toova kohtulahendi jõustumiseni. Samuti peatub aegumine väärteto kohtumenetluse ajaks – seda seetõttu, et vastasel korral võib menetlusalusel isikul tekkida ebaterve motivatsioon hakata väärteto kohtumenetlust aegumise saavutamiseks venitama. Kokku võimaldab aegumise peatumise aluse tekitamine konkurentsiväärtegude aegumistähtaega pikendada kuni kümne aastani, mis peaks igal juhul olema piisav selleks, et tagada ka keerukamates konkurentsiväärteomasjades lahendini jõudmine ja seeläbi ka direktiivi ettekirjutuste täitmine. On võimalik, et mõistlik menetlusaeg ei ole nii pikk isegi konkurentsiasjades ja sõltuvalt asja eripärast võib see tingida menetluse lõpetamise hoopiski mõistliku menetlusaja möödumise tõttu.

Tähelepanu tuleb juhtida sellele, et aegumine peatub üksnes nõ ehtsate konkurentsiväärtegude puhul (eelnoukohased §-d 73<sup>5</sup>, 73<sup>7</sup>, 73<sup>8</sup>, 73<sup>13</sup> ja 73<sup>14</sup>). Muude väärtegade puhul ei ole kohtumenetluse ajaks aegumise peatumine aktuaalne.

Aegumine puudutab vaid väärtegusid ja nende eest karistamist: konkurentsijärelevamenetluse toimetamisel aegumise reegleid ei ole ning järelevamenetluses järelevameetmete rakendamist aegumise reeglitega ei piirata.

**§ 73<sup>18</sup> lõige 3** sätestab, et kõikides konkurentsiseaduses sätestatud väärtegade kohtuväline menetleja on Konkurentsiamet.

**§ 73<sup>18</sup> lõige 4** sätestab, et konkurentsiseaduse §-des 73<sup>5</sup>-73<sup>8</sup>, 73<sup>10</sup> ja 73<sup>13</sup>-73<sup>14</sup> sätestatud väärtegusid arutab maakohus. See säte tähendab, et märgitud väärtegade asjades on välistatud väärteto kiirmenetluse sätete rakendamine ning Konkurentsiamet kohtuvälise menetlejana ise märgitud väärtegade asjades väärtetoostust teha ei saa. Selle asemel tuleb väärtetoprotooll edastada maakohtusse ja maakohus arutab seda väärtetoasja vastavalt VTMS § 83 p-le 1 VTMS 11.peatükis sätestatud korras. Valik sellise menetlusmudeli kasuks, et ka esimese otsuse teeb konkurentsialases väärtetoasjas just maakohus, mitte Konkurentsiamet ise, on tingitud soovist kindlustada potentsiaalselt küllaltki tõsiste sanktsioonide rakendamine läbi kolmeastmelise kohtusüsteemi ning seejuures kindlustada, et süütuse presumptsiooni põhimõtte järgimine oleks tagatud esimesest asjas tehtavast otsusest peale.

**§ 73<sup>18</sup> lõike 5** kohaselt ei alustata väärtetomenetlust ja alustatud väärtetomenetlus lõpetatakse, kui konkurentsijärelevamenetlus lõpetati eelnõukohase seaduse §-s 78<sup>31</sup> sätestatud kokkuleppega, milles järelevaalsealuse isikuga lepiti kokku parandusliku makse tasumises, või leebuse kohaldamisega. Eelnõu järgi luuakse konkurentsiseaduses uus mõiste: paranduslik makse. Sisuliselt on konkurentsijärelevaalse lõpus võimalik järelevaalsealuse isiku ja konkurentsiameti vahel sõlmida kokkulepe konkurentsijärelevameetmete rakendamise kohta. Kokkuleppes võib kokku leppida nii regulatiivsetes meetmetes kui ka paranduslikus makses (ja ka mõlemas samaaegselt) - järelevaalsealuse isiku kohustuses tuvastatud konkurentsirikumise järel maksta riigituludesse Konkurentsiametiga kokkulepitud summa ning sellega välistada võimalus, et asjas alustatakse väärtetomenetlust ja ettevõtjale määratakse trahv. Sätestatud kaks väärtetomenetluse lõpetamise alust on kohustuslikud. Samas näeb sama paragrahvi lõige 7 ette võimaluse lõpetatud väärtetomenetlus uuendada, kui ettevõtja hiljem siiski järelevamenetluses võetud kohustusi ei täida.

Konkurentsijärelevamenetluse toimetamine ei ole väärtomenetluse kohustuslikuks eeltingimuseks. Enamasti on ilmselt mõistlik, et rikkumise kahtluse korral alustatakse konkurentsijärelevamenetlust mh konkurentsivolukorra hindamiseks ja reguleerimiseks, kuid ilmselgete väärtegade puhul, sh eriti juhul, kui teo toimepanek on juba lõppenud ja reguleerida pole enam midagi, võib olla ainuke õiguslik reaktsioon võimalik just süütemenetluse raamistikus.

**§ 73<sup>18</sup> lõige 6 näeb ette võimaluse väärtomenetlust mitte alustada või see lõpetada, kui rikkumise menetlemine ei ole prioriteetne või järelevamenetluses kiidetakse heaks ettevõtja poolt kohustuse võtmine.** Direktiivi art 4 lõige 5 nõuab, et konkurentsiasutus saaks oma tööd prioriteetide alusel korraldada, st mh mitte menetleda asju, millega tegelemine ei ole konkurentsireeglite rakendamise seisukohast prioriteetne. Lõike 6 p 1 võimaldabki lisaks VTMS-s sätestatud alustele jätta mitteprioriteetsetes asjades väärtomenetlus alustamata või see karistusega lõpetada. See otsustus täiendab juba kehtivas VTMS-s olevat väärtomenetluse alustamise oportuuniteedipõhimõtet – menetleja kaalutusõigust menetluse toimetamise otstarbekuse üle ka olukorras, kus menetluse alustamiseks on iseenesest eeltingimused täidetud. Lisaks on konkurentsiametil võimalik ka kohtumenetluses teha kohtule ettepanek väärtomenetlus lõpetada VTMS § 30 toodud alustel, sh eelnõuga tehtava muudatuse tulemusel selliselt, et menetlusalusele isikule pannakse tema nõusolekul menetluse lõpetamisel asjakohased kohustused.

Järelevamenetluses on ettevõtjal võimalus Konkurentsiametiga läbi rääkida kohustuste võtmises konkurentsivolukorra parandamiseks. Seadusemuudatusega luuakse võimalus ka väärtomenetluses, mis võib järelevamenetlusega paralleelselt käimas olla, hinnata, kas võetud kohustused on piisavad selleks, et senist rikkumist heastada ja väärtovastutusest vabaneda. Kui Konkurentsiamet või kohus leiab, et järelevamenetluses võetud kohustused on konkurentsirikumise heastamiseks piisavad, on menetlejal võimalus väärtomenetlus lõpetada. Seejuures säilib analoogiliselt KrMS § 202 menetluse otstarbekusest lõpetamisega ka võimalus väärtomenetlus uuendada, kui ettevõtja enda võetud kohustusi siiski ei täida.

**§ 73<sup>18</sup> lõige 7 sätestab väärtomenetluse uuendamise järelevameetmete nurjumise korral.** Analoogiliselt KrMS §-s 202 ja VTMS § 30 lg-ga 1<sup>2</sup> nähakse ette võimalus väärtomenetlus uuendada, kui väärtomenetluse lõpetamise tingis menetlusaluse isiku poolt nn parandusliku kohustuse võtmine, kuid isik hiljem seda kohustust ei täida. Kohustuse täitmata jätmine osutab, et tema esialgne kohustuste võtmine ei pruukinud olla kantud siirast soovist konkurentsirikumist heastada, vaid oli üksnes taktikaline käik selleks, et rikkumise eest mitte vastutust kanda. Selles olukorras saab Konkurentsiamet nii järeleva- kui väärtomenetluse uuendada ning kohus võib isikule kohaldada väärtokaristust. Seadus ei näe ette, et uuendatud menetluses mõistetud karistusest peaks mingil moel maha arvestama järelevameetmeid, mida menetlusalune isik täitis, kui ta täielikult kohustusi ei eiranud. Sellegipoolest saab kohus järelevameetmete osalist täitmist arvestada karistuse mõistmisel.

**§ 73<sup>18</sup> lõige 8 reguleerib tõendite ülekantavust menetluste vahel.**

*Käesolevas seaduse paragrahvides 73<sup>5</sup>-73<sup>8</sup>, 73<sup>10</sup> ja 73<sup>13</sup>-73<sup>14</sup> sätestatud väärtegade tõendamisel on Konkurentsiametil lubatud kasutada konkurentsijärelevamenetluse uurimismeetmeid ja konkurentsijärelevamenetluses seaduslikult kogutud tõendeid. Teise liikmesriigi konkurentsiasutuse kogutud tõendid on väärtomenetluses lubatavad, kui neid kogudes ei ole rikutud Eesti konkurentsijärelevamenetluse põhimõtteid. Füüsilise isiku väärtetoasjas ei ole lubatud tema süü tõendamisel kasutada teavet, mille see füüsiline isik oli sunnitud avaldama vastusena teabenõudele.*

Eelnõuga kehtestatakse üldpõhimõte, et konkurentsiväärtegude tõendamisel on lubatud kasutada kõiki konkurentsijärelevamenetluse uurimismeetmeid ja järelevamenetluse käigus seaduslikult kogutud tõendeid. Säte on kehtestatud eesmärgiga lahendada tõendite menetlustevahelise ülekantavusega (portatiivsusega) seotud probleemid.

Direktiivi põhjenduspunkti 73 kohaselt peaks liikmesriikide konkurentsiasutustel olema võimalus võtta arvesse asjassepuutuvaid tõendeid, olenemata sellest, kas need on kirjalikud, suulised või elektroonilised või esitatud salvestisena. See peaks hõlmama mh selliste füüsiliste ja juriidiliste isikute poolt tehtud salajasi salvestisi, kes ei esinda avalikku võimu, tingimusel et nende salvestiste näol ei ole tegemist ainsa tõendiga. See ei tohiks piirata isiku õigust ärakuulamisele ega avaliku võimu esindaja tehtud või omandatud salvestiste vastuvõetavust. Samamoodi peaks liikmesriikide konkurentsiasutustel olema võimalik võtta asjakohaste tõenditena arvesse elektroonilisi sõnumeid, olenemata sellest, kas need sõnumid näivad olevat lugemata või on kustutatud. Need põhjenduspunkti nõuded ei ole vastuolus ka Eestis kehtivate vääртеomenetluse tõendamisreeglitega.

Praktikas on tavaline, et konkurentsirikumine ilmneb (konkurentsi)järelevamenetluse käigus. Järelevamenetluse ja süüteomenetluse reeglid tõendite kogumise kohta on mõneti erinevad, ent ECN+ direktiiv lähtub eeldusest, et kõik eelnõukohase seaduse mõistes konkurentsijärelevamenetluse käigus kogutud tõendid ja menetluslikud volitused peavad olema kasutatavad ka trahvimise menetluses – seega Eestis vääртеomenetluses.

Ehkki süüteomenetluse ja järelevamenetluse lõppeesmärgid on erinevad, on konkreetsete menetlustoimingute tasandil neid eesmärke lahus pidada keeruline. Sisult sarnased menetlustoimingud (nt läbiotsimine või kinnisasja läbivaatus) on ka kehtiva seaduse kohaselt võimalikud nii süüte- kui järelevamenetluses, samuti on enamus järelevaue käigus seaduslikult kogutud tõendeid ka kehtiva õiguse kohaselt süüteomenetluses, eriti vääртеomenetluses piiranguteta ja lisatoimingute tegemise vajaduseta tõendina lubatavad. Seetõttu sätestataksegi, et nii konkurentsijärelevaue- kui vääртеomenetluses on kasutatavad mh ka konkurentsijärelevamenetluse jaoks sätestatud uurimismeetmed – teabenõue ja läbiotsimine, mis vastavad oma sisult ja ka vormilt kehtivas vääртеomenetluses teabenõude (päringu), kirjalike ütluste või ülekuulamise ja läbiotsimise tunnustele. Sätestatakse ka teise liikmesriigi konkurentsiasutuse kogutud tõendite lubatavuse kriteerium, mis on analoogiline kriminaalmenetluse seadustikus välismaal kogutud tõendite lubatavuse eeltingimusega. Arvestades, et ECN+ direktiiv suunab kõikide liikmesriikide konkurentsijärelevamenetlust, on tõendite kogumise nõuete põhimõttelised vastuolud liikmesriikide vahel küllaltki ebatõenäolised.

Tõendite portatiivsust on kavandatud sisuliselt piirata vaid füüsilise isiku puhul, kelle vääртеoasjas ei ole lubatud tema süü tõendamisel kasutada teavet, mille see füüsiline isik oli sunnitud konkurentsijärelevamenetluses avaldama vastusena teabenõudele. Kuna füüsiline isik saab konkurentsijärelevaue jaoks isikuks olla vaid siis, kui ta tegutseb ettevõtjana (FIE), ongi see erandsäte suunatud eelkõige selles olukorras füüsilise isiku enese mittesüüstamise privileegi jõustamisele. Samuti piirab säte füüsilise isiku poolt avaldatud ennastsüüstava teabe kasutamist nende üksikute koosseisude puhul, kus ka füüsiline isik võib isiklikult vastutada. Kuna füüsilisele isikule on jäetud ka õigus jätta ennast süüstav teave avaldamata ning talle tuleb teabenõude esitamisel seda õigust selgitada, on praktikas ilmselt vähe juhtumeid, kus füüsiline isik oleks *sunnitud* teabenõudele vastamisel ennast süüstavat teavet avaldama. Oma õigustest teadlikult loobudes füüsilise isiku poolt antud teabe kasutamist ei piirata.

Kõik muud konkurentsijärelevamenetluses seaduslikult kogutud tõendid, sh menetlusaluselt isikult konkurentsijärelevamenetluses teabenõude korras saadud dokumendid ja selgitused

on süüteomenetlusse piiranguteta ülekantavad, isegi kui nende sisu võib neid esitanud isiku süüd tõendada.

§ 73<sup>18</sup> lg 9 sätestab, et tõendite esitamine ja uurimine kohtus toimub väärteomenetluse seadustikus sätestatud korras. Mõistetavalt ei väära KonkS-s kohtuvälise menetluse kohta sätestatu väärteo kohtumenetluse kohta väärteomenetluse seadustikus kirja pandut – tunnistajad tuleb ikka kohtus üle kuulata ja tagada menetlusalusele isikule õiglane kohtupidamine.

**KonkS § 78<sup>19</sup> – Leebuse kohaldamine** – reguleerib leebuse kohaldamist sellise keelatud teo nagu kartelli toimepanemisel. Kartell on KonkS § 78 lõike 2 ja ECN+ direktiivi artikli 2 lõike 1 punkti 11 kohaselt konkurentidevaheline kokkulepe või kooskõlastatud tegevus, mille eesmärk on koordineerida turul oma koordineerivat käitumist või mõjutada asjakohaseid konkurentsiparameetreid, või konkurentsivastane tegevus teiste konkurentide suhtes.

ECN+ direktiivi VI peatükk reguleerib leebusprogramme salajaste kartellide toimepanemisel. Kehtiva riigisisese õiguse kohaselt on direktiivis sisalduva leebusprogramme puudutava regulatsiooni näol tegemist KrMS §-s 205<sup>1</sup> (kriminaalmenetluse lõpetamine konkurentsialase kuriteo korral) ning KonkS §-s 78<sup>1</sup> (leebuse kohaldamise taotlus) sätestatud regulatsiooniga, mis võimaldab konkurentsialaste kuritegude korral isikule ette nähtavat karistust vähendada või ta karistusest vabastada läbi tema suhtes algatatud kriminaalmenetluse lõpetamise. Kuivõrd direktiivi artikli 13 lõikest 1 tingitult oleme sunnitud konkurentsioiguses läbi viima dekriminaliseerimise, tuleb KrMS § 205<sup>1</sup> kehtetuks tunnistada ja selles sätestatud regulatsioon ühes direktiivi VI peatükis sätestatuga KonkS-i kavandada.

Nagu eespool öeldud, kohustab ECN+ direktiivi VI. peatükk liikmesriike leebuse kohaldamise võimaluse ja tingimused ette nägema salajastes kartellides osalevatele või osalenud ettevõtjatele ehk direktiivi artikli 2 lõike 12 kohaselt olukordadeks, kus kartelli olemasolu on osaliselt või täielikult varjatud. Kehtiva riigisisese õiguse kohaselt on seni leebuse kohaldamise võimalus eksisteerinud direktiivis ettenähtust oluliselt laiemalt – kõikide konkurentsivastase kahjustava eesmärgi või tagajärjega ettevõtjatevaheliste kokkulepete, otsuste ja kooskõlastatud tegevuste puhuks, mitte üksnes osaliselt või täielikult salajaste konkurentidevaheliste kokkulepete, otsuste ja kooskõlastatud tegevuste toimepanemisel. Seejuures kuigi eelnõu koostajateni ei ole huvirühmadelt ega arvamuse andjatelt jõudnud infot, et kehtiva riigisisese leebuse kohaldamise regulatsiooni kohaldamisala on liiga lai, ja kuigi direktiivi artikli 17 lõige 1 ning artikli 18 lõige 1 võimaldavad justkui säilitada kehtiva regulatsiooni kohaldamisala, ei saa seda teha tulenevalt Euroopa Komisjoni mitteametlikust tagasisidest. Nimelt ei ole Euroopa Komisjoni hinnangul seni kehtinud leebusprogrammi laia kohaldamisala säilitamine põhjendatud, sest see viiks tulemuseni, mis ei austaks leebusprogrammi eesmärki. Põhjus, miks leebusprogramm võimaldab mh väärteomenetluse vältimist, seisneb selles, et leebusprogramm on loodud üksnes nende keelatud tegude puhuks, mida konkurentsiasutustel ei ole võimalik või on väga raske iseseisvalt tuvastada. Sellest tulenevalt on eelnõukohases seaduses avaliku kooskõlastamise ja arvamuse avaldamise järel leebusprogrammi kohaldamisala kitsendatud üksnes kartellis osalenud ettevõtjatele.

**KonkS § 78<sup>19</sup> lõikega 1** täiendatakse seadust järgmises sõnastuses: „*Konkurentsiamet ei alusta väärteomenetlust ja juba alustatud väärteomenetlus lõpetatakse § 78<sup>1</sup> lõikes 5 sätestatud leebuse kohaldamise tingimusi täitva leebuse taotleja suhtes, kes on esimesena esitanud leebuse kohaldamise taotluse koos teabega, mis võimaldab Konkurentsiametil konkurentsijärelevamenetluses, mille esemeks olev keelatud tegu on taotluses kirjeldatud kartell, kohaldada §-s 78<sup>23</sup> sätestatud uurimismeedet. Käesolevat lõiget kohaldatakse ka juhul, kui Konkurentsiametil on §-s 78<sup>23</sup> sätestatud uurimismeetme kohaldamiseks piisav teave olemas enne leebuse kohaldamise taotluse saamist, kuid uurimismeedet ei ole veel kohaldatud.*“ Säte võtab riigisisesse õigusesse asjakohases ulatuses üle ECN+ direktiivi artikli 17 lõike 2 punktid a ja b ning täielikult sama lõike punkti c alapunkti i. Nagu kehtiv KrMS § 205<sup>1</sup> lõige 1,

reguleerib ka kõnesolev säte leebuse kohaldamist selle täismahus, st väärtteokaristusest immuniteedi andmist, kuid erinevalt kehtivast õigusest kitsendatakse leebusprogrammi kohaldamisala ja usaldatakse leebuse kohaldamine Konkurentsiametile. Viimane annab kavandatud sätte kohaselt immuniteedi ehk jätab väärtteomenetluse alustamata kartellis osalenud ettevõtja suhtes:

- ✓ kes on leebust taotlenud KonkS § 78<sup>1</sup> lõikes 5 (eelnõuga muudetud ja täiendatud kujul) ettenähtud tingimustel ja korras ning
- ✓ kes on esimesena sellise keelatud teo nagu kartelli toimepanemise kohta esitanud teavet, mis võimaldab Konkurentsiametil kartelli toimepanemise kohta tõendite kogumiseks läbi viia läbiotsimise, või
- ✓ kes taotleb leebust enne läbiotsimise läbiviimist.

Kõnesoleva sätte kohaselt ei ole leebuse täismahus rakendamiseks seega vajalik, et leebuse-taotleja oleks esimene, kes esitab leebuse kohaldamise taotluse, vaid, et kõigist esitatud taotlustest oleks väärtteomenetlusest vabaks saav leebusetaotleja taotlus esimene, mis sellega esitatud teabest tulenevalt võimaldab Konkurentsiametil läbiotsimise läbiviimiseks taotleda halduskohtu luba või juhul, kui Konkurentsiametil on halduskohtu loa taotlemiseks vajalik teave juba olemas, oleks nimetatud taotlus esimene, mis vastab KonkS § 78<sup>1</sup> lõikes 5 sätestatule. Seega, kui leebuse kohaldamise taotluse on esitanud mitu ettevõtjat, kuid esimesel neist ei ole piisavalt teavet läbiotsimiseks ja/või esimene taotleja ei täida muid KonkS § 78<sup>1</sup> lõikes 5 sätestatud tingimusi, on täielik vabastus väärtteokaristusest kohaldatav järgmise ettevõtja suhtes, kes vastab kõigile kavandatud sättes sisalduvatele tingimustele. Sarnaselt kehtiva KrMS § 205<sup>1</sup> lõikega 1 on ka kõnesolev säte sõnastatud imperatiivselt ehk selliselt, et eespool mainitud tingimuste täitmise korral puudub Konkurentsiametil kaalutusõigus, kas leebust kohaldada või mitte.

Võrreldes avalikule kooskõlastamisele ja arvamuse andmisele esitatud redaktsiooniga on kommenteeritavas sättes väärtteomenetluse vältimise eeldusena konkurentsijärelevamenetluse algatamine asendatud KonkS §-s 78<sup>23</sup> sätestatud uurimismeetme kohaldamisega. Seda põhjusel, et võrreldes varasema redaktsiooniga on muudetud ka konkurentsijärelevamenetluse alguse regulatsiooni. Nimelt, kui avalikule kooskõlastamisele ja arvamuse andmisele esitatud eelnõus nägi KonkS § 78<sup>14</sup> lõige 1 punkt 1 ette, et Konkurentsiamet algatab konkurentsijäreleva esimese uurimismeetme kohaldamisega, siis kõnesolevas redaktsioonis näeb nimetatud punkt ette, et menetlus algab Konkurentsiameti esimese menetlustoimingu sooritamise. Kui selliselt jätta väärtteomenetluse alustamata jätmise eelduseks teave, mis võimaldaks pelgalt konkurentsijärelevamenetluse algatada, poleks see enam kooskõlas ECN+ direktiivi artikli 17 lõike 2 punkti c alapunktiga i. Eelneva redaktsiooni kohaselt, kuigi immuniteedi andmise ja saamise eelduseks oli kavandatud leebusetaotleja esitatud teabele tuginevalt konkurentsijärelevamenetluse algatamine, oleks seda tulnud ja ka saanud praktikas sisustada, pidades silmas direktiivi artikli 17 lõike 2 punkti c alapunkti i sõnastust ja eesmärki. Nimelt sätestab viimane immuniteedi andmise eelduseks võimaluse läbi viia sihipärane kontroll (inglise keeles: *targeted inspection*). Kuigi tegemist on direktiivis sisustamata mõistega, tuleb seda eelnõukohase seaduse tähenduses tõenäoliselt mõista läbiotsimisena.<sup>13</sup> Seega leebusetaotlejalt saadud teave peaks olema piisav, et Konkurentsiamet teaks, mida, kust ja kellelt otsida, et läbiotsimiseks halduskohtult luba taotleda. Teabe piisavuse ka läbiotsimise läbiviimiseks oleks taganud KonkS § 78<sup>1</sup> lõike 2 kohase teabe esitamine leebuse kohaldamise taotluses ja asjaolu, et järelevaalu(s)u isiku(te) suhtes peaks läbiotsimine olema alati esimene kohaldatav meede,

<sup>13</sup> Euroopa Komisjon on videos „*ICN Curriculum Project - Learning module on leniency*“ defineerinud sihipärase kontrolli kui „*precise information as to what to look for, where and [from] whom*“. Video on arvutivõrgust kättesaadav aadressil: <https://ec.europa.eu/competition/cartels/leniency/leniency.html#video>. Sihipärase kontrolli tähendus avatakse video 13. minutil.



kuivõrd see nõuab üllatusmomenti. KonkS § 78<sup>14</sup> lõike 1 punkti 1 muutmine sellist tõlgendust enam ei võimaldaks, mistõttu tuli kooskõlastuse ja arvamuse andmise järel ka kõnesolevat sätet muuta.

Lisaks eelnevale erineb kõnesolev säte kehtivast KrMS § 205<sup>1</sup> lõikest 1 ka selle poolest, et kui kriminaalmenetluses immuniteedi saava isiku osas kriminaalmenetlus prokuröri määrusega lõpetatakse, siis kavandatud KonkS § 78<sup>19</sup> lõike 1 kohaselt ei vormistata konkurentsijärelevamenetluses seda ettevõtja suhtes menetluse lõpetamisena. Tulenevalt eelnõukohase KonkS § 78<sup>19</sup> lõikest 4 peab Konkurentsiamet ka väärtovastutuse vastu immuniteedi saanud leebusetaotleja suhtes tuvastama kartelli ehk keelatud teo toimepanemise. Selline muudatus on ühelt poolt tingitud vajadusest tagada Konkurentsiameti ja Euroopa Komisjoni menetluste tulemites veelgi suurem ühetaolisus. Teiselt poolt täidab väärtomenetlusest vabastuse saanud leebusetaotleja osas rikkumise tuvastamine Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi 2014/104/EL<sup>14</sup> eesmärke, eelkõige selle artiklis 9 sätestatud, kuivõrd rikkumise fikseerimine on hädavajalik konkurentsioiguse eraõiguslikuks rakendamiseks ehk konkurentsioiguse rikkumise tagajärjel tekkinud kahju hüvitamise nõudmiseks.

**KonkS § 78<sup>19</sup> lõikega 2** täiendatakse seadust järgmises sõnastuses: „*Konkurentsiamet ei alusta väärtomenetlust ja juba alustatud väärtomenetlust lõpetatakse § 78<sup>1</sup> lõikes 5 sätestatud leebuse kohaldamise tingimusi täitva leebusetaotleja suhtes, kes on esimesena esitanud leebuse kohaldamise taotluse koos teabega, mis Konkurentsiameti hinnangul võimaldab taotluses kirjeldatud kartelli tuvastada. Käesolevat lõiget kohaldatakse ainult juhul, kui Konkurentsiametil ei ole enne leebuse kohaldamise taotluse saamist kartelli tuvastamiseks piisavat teavet ja käesoleva paragrahvi lõige 1 ei ole kohaldatav ühegi teise leebusetaotleja suhtes.*“ Säte võtab riigisisesele õigusele asjakohases ulatuses üle ECN+ direktiivi artikli 17 lõike 2 punktid a ja b ning täielikult sama lõike punkti c alapunkti ii. Nagu kehtiv KrMS § 205<sup>1</sup> lõige 2, reguleerib ka kavandatud KonkS § 78<sup>19</sup> lõige 2 leebuse kohaldamist täismahus, st immuniteedina, kuid seda mitte olukorras, kus konkurentsijärelevamenetlust on leebuse kohaldamise taotluse esitamise ajaks pelgalt alustatud, vaid läbi on viidud ka läbiotsimine. Sätte kohaselt antakse immunitet ehk vabastatakse väärtomenetlusest kartellis osalenud ettevõtja:

- ✓ kes on leebust taotlenud KonkS § 78<sup>1</sup> lõikes 5 (eelnõuga muudetud ja täiendatud kujul) ettenähtud tingimustel ja korras ning
- ✓ kes esitanud leebuse kohaldamise taotlusega on esitanud esimesena sellise teabe, mis Konkurentsiameti hinnangul võimaldab sellise keelatud teo nagu kartelli toimepanemise tuvastada, ning
- ✓ puudub leebusetaotleja, kes tuleks väärtovastutusest vabastada tänu kavandatud KonkS § 78<sup>19</sup> lõike 1 kohaldamisele.

Seega kõnesolevat sätet rakendatakse, kui puudub leebusetaotleja, kes tuleks väärtovastutusest vabastada tänu läbiotsimise läbiviimiseks vajaliku teabe esitamisele, või kui puudub leebusetaotleja, kes oleks KonkS § 78<sup>1</sup> lõike 5 tingimustel ja korras juba leebuse kohaldamise taotluse esitanud enne läbiotsimise toimetamist. Sellisel juhul on võimalik väärtovastutusest vabastada isik, kes esitab esimesena leebuse kohaldamise taotluse teabega, mis võimaldab Konkurentsiameti hinnangul jõuda kartelli tuvastamiseni. Tegemist peab seega olema teabega, mida Konkurentsiametil veel ei ole või mille väärilist Konkurentsiametil veel ei ole. Kui Konkurentsiameti käsutuses on juba teave, mis keelatud tegu tuvastada võimaldab, või kui leebusetaotleja esitatud teabele tuginevalt ei ole võimalik jõuda keelatud teo toimepanemise tuvastamiseni, ei ole alust seda leebusetaotlejat väärtovastutusest vabastada (viimasel juhul võib aga kõnesoleva leebusetaotleja suhtes kohaldatav olla kavandatud KonkS § 78<sup>19</sup> lõige 5).

---

<sup>14</sup> Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2014/104/EL, 26. november 2014, teatavate eeskirjade kohta, millega reguleeritakse liikmesriikide õiguse kohaseid kahju hüvitamise hagiid liikmesriikide ja Euroopa Liidu konkurentsioiguse rikkumise korral, ELT L 349, 5.12.2014, lk 1–19.

Sarnaselt kehtiva KrMS § 205<sup>1</sup> lõikega 2 on kõnesolevas sättes väärtovastutusest vabastamine sätestatud Konkurentsiameti imperatiivse kohustusena ehk juhul, kui kõik sättes toodud tingimused on täidetud, tuleb ettevõtja väärtovastutusest vabastada. Kõnesolev säte erineb kehtivast KrMS § 205<sup>1</sup> lõikest 2 selle poolest, et kui kriminaalmenetluses immuniteedi saava isiku osas kriminaalmenetlus prokuröri määrusega lõpetatakse, siis kõnesoleva sätte kohaselt ei vormistata konkurentsijärelevamenetluses seda ettevõtja suhtes menetluse lõpetamisena. Tulenevalt eelnõukohase KonkS § 78<sup>19</sup> lõikest 4 peab Konkurentsiamet ka väärtovastutusest immuniteedi saanud leebusetaotleja suhtes tuvastama keelatud teo toimepanemise. Selline muudatus on tingitud vajadusest tagada Konkurentsiameti ja Euroopa Komisjoni menetluste tulemites veelgi suurem ühetaolisus. Väärtovastutusest vabastuse saanud leebusetaotleja rikkumise tuvastamine täidab täiendavalt ka Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi 2014/104/EL eesmärke, eelkõige selle artiklis 9 sätestatud, kuivõrd rikkumise fikseerimine on hädavajalik konkurentsioiguse eraõiguslikuks rakendamiseks ehk konkurentsioiguse rikkumise tagajärjel tekkinud kahju hüvitamise nõudmiseks.

**KonkS § 78<sup>19</sup> lõikega 3** täiendatakse seadust järgmises sõnastuses: „*Käesoleva seaduse § 78<sup>1</sup> lõikes 5 sätestatud leebuse kohaldamise tingimusi täitva leebusetaotleja suhtes võib vaatamata käesoleva paragrahvi lõigetes 1 ja 2 sätestatule siiski väärtovastutust alustada, kui leebusetaotleja on teisi ettevõtjaid või ettevõtjate ühendusi sunniga kallutanud kartellis osalema.*“ Säte võtab riigisisesse õigusesse üle direktiivi artikli 17 lõike 3. Viidatud direktiivi sättega sarnane piirang on kehtivas õiguses sätestatud KonkS § 78<sup>1</sup> lõike 5 punktis 5. Viimase kohaselt on leebuse kohaldamine nii immuniteedi kui ka karistuse vähendamise näol välistatud konkurentsi kahjustava eesmärgi või tagajärjega ettevõtjatevahelisele kokkuleppele, otsusele või kooskõlastatud tegevusele kihutaja suhtes ning isikute suhtes, kes on juhtinud nimetatud tegude ettevalmistamist või toimepanemist. Direktiivi artikli 17 lõike 3 näeb ette võimaluse leebuse kohaldamine immuniteedi näol välistada üksnes ettevõtja suhtes, kes on teisi ettevõtjaid sundinud (inglise keeles: *coerce*) salajases kartellis osalema (*to join a secret cartel or to remain in it*). Kuivõrd ECN+ direktiivi VI peatükk on maksimum- ehk täisharmoniseerimist nõudev, oleks leebusprogrammi kohaldamisala piiramine võrreldes direktiivis sätestatuga vastuolus direktiivi eesmärkidega (vt ECN+ direktiivi preambuli punkt 51), mistõttu on kehtiv riigisisene õigus direktiiviga vastuolus. ECN+ direktiivi artikli 17 lõike 3 ülevõtmiseks riigisisesse õigusesse tuleb seega kehtivat KonkS § 78<sup>1</sup> lõike 5 punkti 5 kitsendada. Seejuures, kuna eelnõukohane seadus laiendab võrreldes direktiivis tooduga leebusprogrammi kohaldamisala lisaks salajastele kartellidele ka n-õ mittesalajastele kartellidele, teeb eelnõu ettepaneku kõigi nimetatud rikkumiste puhul ühetaoliselt leebuse kohaldamist piirata selliselt, et see ei kohalduks ettevõtjate suhtes, kes teisi sunniga kallutavad kartellis osalema.

Lisaks, selleks, et riigisisene õigus oleks kooskõlas direktiivi artikliga 18, tuleb kehtivat KonkS § 78<sup>1</sup> lõike 5 punkti 5 kohaldamisala kitsendada leebuse andmisega immuniteedi näol. See tähendab, et direktiivi artikli 17 lõikes 3 ette nähtud leebuse kohaldamist välistav tingimus saab rakendada üksnes immuniteedi andmisel, kuid leebuse andmisel karistuse kergendamisega asjaolu, kas leebuse taotleja on teisi ettevõtjaid rikkumisele sunniga kallutanud või mitte, alust leebuse kohaldamata jätmiseks ei anna. Seega teeb eelnõu ettepaneku kehtiv KonkS § 78<sup>1</sup> lõike 5 punkt 5 kehtetuks tunnistada ja kavandada loodavasse KonkS §-i 78<sup>19</sup> täiendav kõnesolev lõige, mis seaks leebuse kohaldamisele immuniteedi andmise näol lisaks KonkS § 78<sup>1</sup> lõikes 5 toodud (üld)tingimustele ühe täiendava tingimuse – leebusetaotleja ei ole kallutanud teisi ettevõtjaid või ettevõtjate ühendusi sunniga kartellis osalema.

**KonkS § 78<sup>19</sup> lõikega 4** täiendatakse seadust järgmises sõnastuses: „

Käesoleva seaduse § 78<sup>1</sup> lõikes 5 sätestatud leebuse kohaldamise tingimusi täitva leebusetaotleja suhtes väärtovastutust alustamata jätmise käesoleva paragrahvi lõikes 1 või 2 nimetatud alusel ei vabasta teda sellest, et Konkurentsiamet tuvastab tema kartellis osalemise

.“ Säte on tingitud Euroopa Komisjoni mitteametlikest suunistest ja sätestab, et leebusetootleja, kes on õigustatud saama kavandatud KonkS § 78<sup>19</sup> lõike 1 või 2 kohaselt väärtetoovastutusest vabastust, ei saa sellega ühtlasi vabastust keelatud teo toimepanemise tuvastamisest, st kartelli toimepanemises osalemise tuvastamisest, kuivõrd vastupidine võiks kaasa tuua keelatud teo toimepanemise eest vastutusest vabanemise. Viidatud Euroopa Komisjoni suunised tuginevad nende endi praktikale. Nimelt olukorras, kus leebusetootlus on esitatud Euroopa Komisjonile ja viimane ka salajast kartelli menetleb, lõpetatakse immuuniteedi saanud ettevõtja suhtes menetlus mh trahviotsusega<sup>15</sup>. Seega trahvist vabastus antakse seeläbi, et leebusetootlejale määratud trahvisumma vähendatakse nullini. Sellisel juhul tuleneb vastutus keelatud teo toimepanemise eest läbi konkurentsioiguse eraõigusliku rakendamise ehk konkurentsioiguse rikkumise tagajärjel tekkinud kahju hüvitamise kohustuse. Sellele viitab ka Euroopa Komisjoni nn leebuse teatis<sup>16</sup>, mille punkt 39 ütleb, et kaitse trahvide eest või trahvide vähendamine ei kaitse ettevõtjat ELTL artikli 101 rikkumises osalemisega kaasnevate tsiviilõiguslike tagajärgede eest.

**KonkS § 78<sup>19</sup> lõikega 5** täiendatakse seadust järgmises sõnastuses: „*Kui käesoleva paragrahvi lõike 1 või 2 kohaselt ei ole alust leebusetootleja suhtes, kes täidab käesoleva seaduse § 78 lõikes 5 sätestatud leebuse kohaldamise tingimusi, väärtetoomenetlust alustamata jätta, on Konkurentsiamet kohustatud väärtetoomenetluses kohut teavitama leebusetootleja soovil tema poolt osutatud kaasabist.*“

Säte võtab riigisisesele õigusele üle direktiivi artikli 18 lõike 2 ja osaliselt artikli 17 lõike 4 ning on sarnaselt kehtiva KrMS § 205<sup>1</sup> lõikega 3 kohaldatav leebusetootleja suhtes, kes ei täida sama sätte lõikeid 1 ega 2. Erinevalt viidatud lõigetest 1 ja 2, mis on kohaldatavad üksnes ühe ettevõtja suhtes (st ühele leebusetootlejale kohaldamine välistab teisele leebusetootlejale kohaldamise), on kõnesolevat lõiget 5 võimalik leebusetootleja suhtes kohaldada ka juhul, kui lõiget 1 või 2 on juba kohaldatud mõne teise leebusetootleja suhtes. Teisisõnu kavandatud lõige 5 ei eelda olukorda, kus puudub leebusetootleja, kes on saanud väärtetoovastutusest täieliku vabastuse. Lisaks, lõiget 5 on võimalik kohaldada mitme leebusetootleja suhtes, kui igäüks neist vastab sätestatud tingimustele. Kõnesoleva sätte kohaselt vähendatakse kartelli toimepanemises osalemise eest kohaldatavat trahvi, kui:

- ✓ ettevõtja on leebust taotlenud KonkS § 78<sup>1</sup> lõikes 5 (eelneuga muudetud ja täiendatud kujul) ettenähtud tingimustel ja korras, sh avaldanud leebuse kohaldamise taotluses soovi, et tema taotlust lahendataks kartelli toimepanemises osalemise eest kohaldatava trahvi vähendamise eesmärgil, kui väärtetoovastutusest vabastamise alust ei esine, ning
- ✓ sh esitab sellise teabe, mis märkimisväärselt hõlbustab Konkurentsiametil keelatud teo toimepanemise tuvastamist võrreldes teabega, mis oli Konkurentsiametil hetkel, mil leebuse kohaldamise taotlus esitati.

Kuigi tegemist on kohtu kaalutlusotsusega trahvi vähendamise suuruse suhtes, on KonkS § 78<sup>19</sup> lõige 5 sõnastatud imperatiivselt selles osas, et eelpool mainitud tingimuste täitmise korral puudub Konkurentsiametil kaalutlusõigus, kas leebust kohaldada või mitte. Lisaks, direktiivi artikli 18 kohaselt, erinevalt kehtiva KonkS § 78<sup>1</sup> lõike 5 punktist 5, ei anna leebuse andmisel karistuse kergendamisel asjaolu, kas leebusetootleja on teisi ettevõtjaid rikkumisele kihutanud, juhtinud rikkumise ettevalmistamist või toimepanemist, alust leebuse kohaldamata jätmiseks. See tähendab, et leebuse kohaldamist välistav tingimus saab rakenduda üksnes immuuniteedi andmisel, kuivõrd viimase puhul näeb direktiivi artikli 17 lõige 3 ette erineva regulatsiooni

<sup>15</sup> Vt nt Euroopa Komisjoni 23. septembri 2006. aasta otsust [Case COMP / F / 38.456 – Bitumen – NL](#), kus ettevõtjale BP kohaldati leebust selliselt, et ta vabastati trahvist.

<sup>16</sup> Komisjoni teatis, mis käsitleb kaitset trahvide eest ja trahvide vähendamist kartellide puhul 2006/C 298/11, ELT C 298, 8.12.2006, lk 17.

võrreldes kehtiva KonkS § 78<sup>1</sup> lõike 5 punktiga 5. Sellest tulenevalt teeb eelnõu ettepaneku kehtiv KonkS § 78<sup>1</sup> lõike 5 punkt 5 kehtetuks tunnistada.

**KonkS §-ga 78<sup>20</sup> – Leebuse tingimuslikust kohaldamisest ja kohaldamata jätmisest teavitamine** – täiendatakse seadust järgmises sõnastuses: „*Konkurentsiamet teavitab leebuse taotlejat käesoleva seaduse § 78<sup>19</sup> lõigetes 1 ja 2 sätestatud leebuse tingimuslikust kohaldamisest või kohaldamata jätmisest. Leebusetaotleja taotlusel teavitab Konkurentsiamet teda sellest kirjalikult.*“ Säte võtab riigisisesele õigusesse üle ECN+ direktiivi artikli 17 lõike 4. Kavandatu kohaselt on Konkurentsiametil kohustus leebusetaotlejat teavitada nii tingimuslikust vabastamisest väärtovastutusest kui ka immuniteedi kohaldamata jätmisest. Esimest juhul, kui leebusetaotleja on Konkurentsiametile vastavalt kavandatud KonkS § 78<sup>19</sup> lõikele 1 esimesena esitanud kartelli toimepanemisest sellist teavet, mis võimaldab Konkurentsiametil läbi viia läbiotsimise, või esitab leebuse kohaldamise taotluse ühes vajaliku teabega enne läbiotsimise läbiviimist; või kes vastavalt KonkS § 78<sup>19</sup> lõikele 2 ühes esitatud leebuse kohaldamise taotlusega esitab esimesena sellise teabe, mis Konkurentsiameti hinnangul võimaldab kartelli toimepanemise tuvastada. Sõna „tingimuslik“ viitab seejuures asjaolule, et isegi juhul, kui ettevõtja kavandatud KonkS § 78<sup>19</sup> lõike 1 või 2 alusel kvalifitseeruks leebust saama tulenevalt asjaolust, et ta on esimene, kes sätetes viidatud tingimustel leebust taotleb, saab ta immuniteedi siiski vaid juhul, kui täidetud on kõik KonkS § 78<sup>1</sup> lõikes 5 sätestatud leebuse kohaldamise tingimused (sh tingimus, et leebusetaotleja teeb viivitamata omal kulul täielikku, pidevat ja heauskset koostööd Konkurentsiametiga kuni konkurentsijärelevalvemenetluse lõpuni). Leebusetaotleja soovil teeb Konkurentsiamet vastavasisulise teavituse kirjalikult.

Kavandatud kujul ei järgi KonkS § 78<sup>19</sup> direktiivi artikli 17 lõike 4 kolmandat lauset, mis näeb ette, et kui liikmesriigi konkurentsiasutus rahatrahvide vastu kaitse saamise taotluse tagasi lükkab, võib asjaomane taotleja nõuda liikmesriigi konkurentsiasutuselt, et see käsitaks tema taotlust rahatrahvi vähendamise taotlusena. Eesti õiguse kontekstis tähendaks see teistkordset taotlust. Eelnõu koostajate hinnangul ei ole see mõistlik, arvestades, et direktiivi tähenduses oleksid need kaks sisult identsed taotlused. Lisaks nõuaks formaalselt n-ö esimeses ringis leebuse kohaldamise taotluse rahuldamata jätmine Konkurentsiameti haldusakti (HMS § 43 lõige 2). Sellised formaalsed sammud oleksid nii Konkurentsiametit kui ka leebusetaotlejaid silmas pidades koormavad ning bürokraatlikud. Direktiivi artikli 17 lõike 4 eesmärgi saab täita ka ilma nimetatud formaalsusteta selliselt, et juhul, kui leebuse taotleja ei kvalifitseeru väärtovastutusest vabastusele, kohaldatakse talle eelduste täitmise korral karistuse kergendamise regulatsiooni ilma, et leebusetaotleja peaks seda eraldi täiendavalt taotlema. Küll aga selleks, et ECN+ direktiivi artikli 17 lõike 4 viimast lauset mitte tähelepanuta jätta, on KonkS § 78<sup>1</sup> lõike 2 punktis 1 järgmine lauseosa: „*[Leebuse kohaldamise taotlus peab sisaldama järgmist teavet:] [...]teave selle kohta, kas leebusetaotleja soovib, et tema leebusetaotluse rahuldamata jätmise korral avaldataks tema taotlus väärtovastutuses karistust kergendava asjaoluna.*“

**KonkS § 78<sup>1</sup> lõike 2 punkt 1** vastab ECN+ direktiivi artikli 19 punkti b alapunkti i esimesele taandele. Kehtivasse sättesse kavandatud muudatused: „*leebusetaotleja nimi, ~~isikukood, sünniaeg~~ või registreerimisnumber või isikukood, aadress ja muud kontaktandmed ning teave selle kohta, kas leebusetaotleja soovib, et tema leebusetaotluse rahuldamata jätmise korral avaldataks tema taotlus väärtovastutuses karistust kergendava asjaoluna;*“, on tingitud ECN+ direktiivi artikli 17 lõike 4 kolmandast lausest, KarS § 400 ehk konkurentsi kahjustava eesmärgi või tagajärjega ettevõtjatevaheliste kokkulepete, otsuste ja kooskõlastatud tegevuste dekriminaliseerimisest ning õiguspoliitilisest otsusest konkurentsioiguse rikkumise eest vastutust füüsilisele isikule kui juriidilise isiku juhatuse liikmele või töötajale enam mitte ette näha. Seega ei saa peale eelnõukohase seaduse jõustumist leebuse kohaldamise taotlusi enam

juriidiliste isikutega seotud füüsilised isikud esitada, kuivõrd neid keelatud teo toimepanemise eest trahvi kohaldamine ähvardada ei saa (vt täiendavalt eelnõuga kavandatud KonkS § 78<sup>17</sup> lõiget 1). Sättesse kavandatud loetelus on aga siiski märgitud ka isikukood, kuivõrd ettevõtja võib moodustada ka füüsilisest isikust ettevõtja, kellel ei ole mitte registreerimisnumbrit, vaid isikukood, sest õiguslikult on tegemist füüsilise isikuga (ÄS § 3 lõige 1). Seetõttu sätestab ka kavandatud KonkS § 78<sup>17</sup> lõige 1, et konkurentsijärelevamenetluses ei saa järelevaalvuseks isikuks olla füüsiline isik, välja arvatud füüsiline isik, kes on ettevõtja äriseadustiku tähenduses.

ECN+ direktiivi artikli 17 lõike 4 kolmandast lausest tingitult on sättesse lisatud, et leebuse kohaldamise taotluses peab sisalduma teave selle kohta, kas leebusetaotleja soovib, et tema taotlus avaldataks vääртеomenetluses karistust kergendava asjaoluna, kui leebusetaotlust ei rahuldata ja järelevaalvemenetluse tulemusel alustatakse ka vääртеomenetlust. Selline selgesõnaline tahteavaldus on vaja leebuse kohaldamise taotlusesse lisada, kuivõrd direktiivi artikkel 17 lõige 4 nõuab, et selleks, et trahvi alandamine saaks kõne alla tulla, peab leebusetaotleja seda selgelt taotlema. Kuivõrd ECN+ direktiivi VI. peatükk on maksimum- ehk täisharmoniseerimist nõudev, ei saa seadusandja selles ette nähtud tingimustest kõrvalekaldeid lubada, sest selleks ei ole liikmesriigile jäetud kaalutusruumi. Vääртеomenetluse mõttes on leebusetaotluse näol tegemist süüteo puhtsüdamliku ülestunnistuse funktsionaalse ekvivalendiga, mistõttu kontroll selle tahteavalduse üle peakski jääma menetlusalusele isikule – tegemist on üheaegselt nii karistust kergendava asjaoluga kui ka selge tõendiga menetlusaluse isiku vastu.

**KonkS § 78<sup>1</sup> lõike 2 punkti 2** kavandatud muudatused: „*identifitseerimist võimaldavad andmed teiste isikute ettevõtjate või ettevõtjate ühenduse kohta, kes osalevad või on osalenud karistusseadustiku §-s 400 sätestatud kuriteos kartellis*“; on tingitud konkurentsi kahjustava eesmärgi või tagajärjega ettevõtjatevaheliste kokkulepete, otsuste ja kooskõlastatud tegevuste dekriminaliseerimisest. Viide KarS §-le 400 asendatakse kartelli toimepanemisega. Tulenevalt direktiivi artikli 19 punkti b alapunkti i teise taande sõnastusest tulenevalt täiendatakse kommenteeritavat punkti sõnadega „*või on osalenud*“, et leebusetaotleja esitaks asjakohasel juhul leebusetaotluses infot ka nende ettevõtjate või ettevõtjate ühenduste kohta, kes varem on kartelli toimepanemises osalenud. Ühtlasi võimaldab selline täiendus leebust taotleda keelatud teo toimepanemise eest, mis on taotlemise hetkeks juba lõppenud.

**KonkS § 78<sup>1</sup> lõike 2 punkt 3** vastab ECN+ direktiivi artikli 19 punkti b alapunkti i kolmandale taandele lisandustega artikli 17 lõike 2 punktist b ja artikli 18 lõike 2 punktist b. Kehtivasse sättesse kavandatud muudatused: „*karistusseadustiku §-s 400 sätestatud kuriteo kartelli põhjalik kirjeldus, sealhulgas leebusetaotleja osalus selles, teave andmed mõjutatud kaupade kohta, kartelli geograafiline ulatus ning kartelli toimepanemise aeg ja viis*“; on tingitud mh sellest, et konkurentsi kahjustava eesmärgi või tagajärjega ettevõtjatevaheliste kokkulepete, otsuste ja kooskõlastatud tegevuste eest kuriteokaristust enam ette nähtud ei ole. Viide KarS §-le 400 asendatakse kartelli toimepanemisega.

**KonkS § 78<sup>1</sup> lõike 2 punkti 4** kavandatud muudatused: „*kõik leebusetaotlejale teadaolev muu teave kättesaadavad ja teadaolevad tõendid karistusseadustiku §-s 400 sätestatud kuriteo kartelli kohta. Kui tõendite esitamine koos taotlusega ei ole tehniliselt võimalik, võib need esitada viivitusega muul viisil. Kui tõendite kohene esitamine ei ole võimalik, loetakse küllaldaseks tõendite kirjelduse esitamine koos tõendite asukoha teatamisega*“; on tingitud direktiivi artikli 19 punkti b alapunkti i sissejuhatavast lauseosast ning konkurentsi kahjustava eesmärgi või tagajärjega ettevõtjatevaheliste kokkulepete, otsuste ja kooskõlastatud tegevuste dekriminaliseerimisest. Direktiivi artikli 19 punkti b alapunkti i sissejuhatavast lauseosast on tingitud kehtiva sätte täiendamine sõnadega „*teadaolev muu teave*“, kuivõrd KonkS § 78<sup>1</sup> lõike 2 punktides 1–3 ja 5 toodud teave on vaid osa avatud loetelust, mida leebusetaotleja Konkurentsiametile esitama peab, st et kui leebusetaotlejal on mistahes muud teavet keelatud

teo toimepanemise kohta, on ta kohustatud ka selle Konkurentsiametile viivitamata edastama. Vajadus asendada sõna „tõend“, sõnaga „teave“ on oluline, kuivõrd isikud saavad järelevalveasutustele anda üksnes teavet, mitte tõendeid. Teabest saab tõend siis, kui järelevalveasutus seda kas menetluses tõendina kasutab või saadud teabe tõendina vormistab.

**KonkS § 78<sup>1</sup> lõige 2 punkti 5** kavandatud muudatused: „*andmed teiste konkurentsiasutuste või muude asutuste kohta, kellele leebusetaotleja on esitanud leebuse kohaldamise taotluse või kellele ta kavatseb selle esitada*“, viivad kõnesoleva sätte kooskõlla ECN+ direktiivi artikli 19 punkti b alapunkti i neljanda taandega.

**Konks § 78<sup>1</sup> lõikega 2<sup>1</sup>** täiendatakse seadust järgmises sõnastuses: „*Kui käesoleva paragrahvi lõikes 2 nimetatud teabe esitamine ei ole kohe võimalik, võib leebusetaotleja leebuse kohaldamise taotluses esmalt taotleda leebuse kohaldamise järjekohta. Selleks esitab leebusetaotleja Konkurentsiametile kõik eelnimetatud lõikes nimetatud talle kättesaadava teabe koos samas lõikes nimetatud muu teabe esitamise viivitust tingivate asjaoludega. Kui Konkurentsiameti hinnangul on põhjendatud anda leebuse kohaldamise järjekoht, annab ta leebusetaotlejale täiendava tähtaja kogu kõnealus lõikes nimetatud teabe esitamiseks. Täiendava tähtaja jooksul esitatud teave loetakse esitatuks taotluse esitamise kuupäeval ja kellaajal.*“ Säte võtab koosmõjus KonkS § 78<sup>1</sup> lõigetega 1<sup>2</sup> ja 2 (viimane direktiivi ülevõtmiseks muudetud ja täiendatud kujul) riigisisesse õigusesse üle ECN+ direktiivi artikli 21 lõiked 1–3 ja 5. Säte loob ühes kavandatud KonkS § 78<sup>1</sup> lõikega 2<sup>2</sup> ammendava eriregulatsiooni HMS §-le 15, mis reguleerib puudustega taotluse korral haldusorgani poolt täiendava tähtaja andmist puuduste kõrvaldamiseks. Kavandatud sätte kohaselt juhul, kui kartelli toimepanemises osaleval või osalenud ettevõtjal pole leebuse kohaldamise taotlemiseks koheselt võimalik esitada kogu sama sätte lõikes 2 nimetatud teavet, võib ta esialgu esitada nii palju KonkS § 78<sup>1</sup> lõikes 2 nimetatud teabest, kui võimalik, ja sellega ühes põhjenduse, miks tal pole võimalik esitada kogu leebuse kohaldamise taotlemiseks nõutud teavet. Seda selleks, et taotleda esmalt leebuse kohaldamise järjekohta, mis Eesti õiguse tähenduses on täiendav tähtaeg leebuse kohaldamise taotluses esinevate puuduste kõrvaldamiseks. Põhjus, miks direktiivi artikli 21 ülevõtmisel ei võiks lihtsalt nentida, et kehtivas riigisisese õiguses on HMS §-s 15 selline regulatsioon juba olemas ja seda vähesel määral täiendada, on tingitud sellest, et artikkel 21 on maksimum- või teisisõnu täisharmoneerimist nõudev säte. Euroopa Komisjoni mitteametlike suuniste kohaselt peab leebusprogrammi sätete ülevõtmisel lähtuma direktiivi preambuli punktist 51, mis komisjoni sõnul peaks selgelt näitama, et leebusprogrammi riigisisel loomisel peab maksimaalselt juhinduma direktiivi VI peatükist nii selle ülesehituse kui ka terminoloogia osas. Seetõttu peab kõigil ettevõtjatel olema kindlus, et neil on mistahes liikmesriigis õigus taotleda just *leebuse kohaldamise järjekohta*. Euroopa Komisjoni hinnangul on direktiivi artikli 21 ülevõtmisel väga oluline riigisisese õiguses lähtuda sellest, et leebuse kohaldamise taotlemisel peab ettevõtja ise olema aktiivne ja vältima eksimusi, mistõttu riigisisel konkurentsiasutusel ei tohiks olla kohustust ja võimalust ettevõtjat selles protsessis toetada. Seega riigisisene õigus, mis näeks ette, et kui leebusetaotleja esitab puudustega leebuse kohaldamise taotluse, antakse talle automaatselt täiendav tähtaeg puuduste kõrvaldamiseks ja mille jooksul esitatud teave loetakse esitatuks puudustega taotluse esitamisel, ei oleks kooskõlas direktiiviga, kuivõrd ettevõtja peab ise väljendama soovi leebuse kohaldamise järjekoha saamiseks ühes põhjendusega, miks esinevad taotluses puudused. Seejärel peab Konkurentsiametil olema õigus, kuid mitte kohustus talle vastavasisuline täiendav tähtaeg ehk järjekoht anda.

Juhul kui Konkurentsiameti hinnangul on põhjendatud leebusetaotlejale anda leebuse kohaldamise järjekoht, tuleb Konkurentsiametil anda taotluse esitanud isikule täiendav tähtaeg leebuse kohaldamise taotlusest puuduoleva teabe esitamiseks. Nimetatud tähtaja määrab Konkurentsiamet juhtumipõhiselt. Kui leebusetaotleja esitab teabe Konkurentsiameti määratud tähtaja jooksul, loetakse see esitatuks ajal, kui leebusetaotleja esitas leebuse kohaldamise taotluse eesmärgiga esmalt saada leebuse kohaldamise järjekoht. Säte näeb seega ette leebuse

kohaldamise järjekoha andmise ilma formaalse eraldiseisva taotluseta. Kui Konkurentsiamet, arvestades leebuse kohaldamise taotluses toodud põhjendusi, otsustab täiendava tähtaja ehk leebuse kohaldamise järjekoha andmata jätta, on tegemist leebuse kohaldamise taotluse läbi vaatamata jätmisega (vt kavandatud KonkS § 78<sup>1</sup> lõige 2<sup>2</sup>). Kui Konkurentsiamet täiendava tähtaja annab, kuid isik selle jooksul puuduolevat teavet ei esita, jätab Konkurentsiamet samuti leebuse kohaldamise taotluse läbi vaatamata (vt kavandatud KonkS § 78<sup>1</sup> lõige 2<sup>2</sup>).

**KonkS § 78<sup>1</sup> lõikega 2<sup>2</sup>** täiendatakse seadust järgmises sõnastuses: „*Kui Konkurentsiameti hinnangul ei ole leebusetaotlejale käesoleva paragrahvi lõikes 2<sup>1</sup> nimetatud järjekoha andmine põhjendatud või kui ta annab leebusetaotlejale järjekoha, kuid leebusetaotleja ei esita tähtaegselt kogu lõikes 2 nimetatud teavet, jätab Konkurentsiamet leebuse kohaldamise taotluse läbi vaatamata.*“ Säte loob ühes kavandatud KonkS § 78<sup>1</sup> lõikega 2<sup>1</sup> ammendava eriregulatsiooni HMS §-le 15, mis reguleerib puudustega taotluse korral haldusorgani poolt täiendava tähtaja andmist puuduste kõrvaldamiseks. Sätte lisamine on vajalik tulenevalt kavandatud KonkS § 78<sup>1</sup> lõikest 2<sup>1</sup>. ECN+ direktiivi artiklis 21 sätestatu reguleerib Eesti õiguse tähenduses puudustega taotluse esitamist. Kuivõrd direktiivi artiklist 21 tulenevalt ei tohi riigisisises õiguses realiseeruda olukord, kus leebusetaotleja esitab puudustega leebuse kohaldamise taotluse ja Konkurentsiamet automaatselt võimaldab HMS § 15 lõike 3 alusel täiendava tähtaja jooksul taotlust täiendada, näevad KonkS § 78<sup>1</sup> lõiked 2<sup>1</sup> ja 2<sup>2</sup> ette ammendava eriregulatsiooni HMS § 15 suhtes. Sellest tulenevalt vajavad reguleerimist juhud, kus Konkurentsiamet järjekohta ei anna või kui annab, aga leebusetaotleja sellist võimalust täiendava tähtaja jooksul leebuse kohaldamise taotlust täiendada ei kasuta. Kavandatud lõike 2<sup>2</sup> kohaselt on mõlemal juhul tagajärjeks leebuse kohaldamise taotluse läbi vaatamata jätmine.

**KonkS § 78<sup>1</sup> lõikega 2<sup>3</sup>** täiendatakse seadust järgmises sõnastuses: „*Kui leebusetaotleja on varem esitanud rohkem kui kolme Euroopa Liidu liikmesriigi territooriumi mõjutanud salajase kartelli kohta Euroopa Komisjonile taotluse leebuse kohaldamiseks või leebuse kohaldamise järjekoha saamiseks, võib ta Konkurentsiametile sama salajast kartelli puudutavas leebuse kohaldamise taotluses esitada käesoleva paragrahvi lõikes 2 nimetatud teabe asemel selle teabe lühikirjelduse ja teatada liikmesriigid, kust tõenäoliselt on võimalik salajase kartelli tuvastamiseks tõendeid koguda. Sellisel juhul käsitleb Konkurentsiamet esitatud leebuse kohaldamise taotlust esialgu lihtsustatud leebuse kohaldamise taotlusena.*“ Säte võtab riigisisesse õigusesse üle ECN+ direktiivi artikli 22 lõiked 1 ja 2, mille eesmärk on võimaldada salajases kartellis osaleval või osalenud ettevõtjal esitada Konkurentsiametile lihtsustatud ehk lühendatud leebuse kohaldamise taotlus olukorras, kus ta varem on esitanud sama salajase kartelli osas leebuse kohaldamise taotluse või leebuse kohaldamise taotluse esitamise järjekoha taotluse Euroopa Komisjonile. Praktikas saab lihtsustatud leebuse kohaldamise taotluste esitamine seega realiseeruda, nagu ka säte ette näeb, üksnes salajaste kartellide puhul, kuivõrd Euroopa Komisjoni leebusprogrammi tingimuste kohaselt võimaldatakse leebust üksnes neile ettevõtjatele, kes esitavad leebuse kohaldamise avalduse salajase kartelli osas (vt *Commission Notice on Immunity from fines and reduction of fines in cartel cases* (ELT C 298, 8.12.2006, lk 17–22) ja direktiivi artikli 2 lõike 1 punktis 12 toodud salajase kartelli definitsiooni). Kavandatud sätte kohaselt juhul, kui taotlus on varem esitatud Euroopa Komisjonile ja selle esemeks olev salajane kartell on mõjutanud rohkem kui kolme liikmesriigi territooriumi, võib leebusetaotleja leebuse kohaldamise taotluse esitada üksnes leebuse kohaldamise taotluse esitamiseks vajaliku teabe lühikirjeldusega (oluline on tähele panna, et direktiiv artikli 22 lõike 2 kohaselt tuleb lühikirjeldus esitada kogu kohustusliku teabe kohta, et iga KonkS § 78<sup>1</sup> lõike 2 teabepunkti kohta). Lisaks peab leebuse taotleja taotluses nimetama liikmesriigid, kust oleks tõenäoliselt võimalik salajase kartelli kohta tõendeid koguda. Sellisel juhul käsitleb Konkurentsiamet leebuse kohaldamise taotlust esialgu lihtsustatud leebuse kohaldamise taotlusena. Tulenevalt direktiivi preambuli punktist 62 on lihtsustatud leebuse kohaldamise taotluse esitamise eesmärk „[...] vähendada nende taotlejate

halduskoormust, kes esitavad komisjonile leebema kohtlemise taotluse seoses väidetava salajase kartelliga, mis hõlmab territooriumina rohkem kui kolme liikmesriiki. Kuna sellistel juhtudel saab täieliku taotluse komisjon, peaks just tema olema leebema kohtlemise taotleja jaoks peamine kontaktpunkt enne, kui on selgunud, kas komisjon hakkab juhtumit menetlema täies ulatuses või osaliselt [...]“.

Seega tagajärjelt on lihtsustatud leebuse kohaldamise taotlus sama, mis leebuse kohaldamise järjekoha taotlemine, sest juhul, kui Euroopa Komisjon otsustab salajase kartelli menetlemisega ise täielikult mitte tegeleda, peab riigisisene konkurentsiasutus võimaldama leebusetaotlejale täiendava tähtaja teabe esitamiseks, et esitatud taotlust saaks käsitleda leebuse kohaldamise taotlusena. Seetõttu on ka kõnesolevasse sättesse kavandatud regulatsioon eriregulatsioon HMS §-le 15 (puudustega taotlus). Selleks, et tegemist oleks ammendava eriregulatsiooniga, on avaliku kooskõlastamise ja arvamuse andmise järgselt KonkS § 78<sup>1</sup> lõikesse 2<sup>6</sup> kavandatud ka nn puuduste kõrvaldamiseks täiendava tähtaja andmisega kaasnev regulatsioon, st tagajärg juhuks, kui mh täiendavat tähtaega ei järgita.

**KonkS § 78<sup>1</sup> lõikega 2<sup>4</sup>** täiendatakse seadust järgmises sõnastuses: „*Käesoleva paragrahvi lõikes 2<sup>3</sup> nimetatud juhul on leebusetaotleja peamiseks kontaktpunktiks Euroopa Komisjon, kuni Euroopa Komisjon otsustab, kas ta menetleb salajast kartelli osaliselt või täielikult. Senikaua võib Konkurentsiamet leebusetaotlejalt lõikes 2 nimetatud teabe osas nõuda üksnes selgitusi konkreetsete asjaolude kohta. Kogu lõikes 2 nimetatud teavet võib Konkurentsiamet enne Euroopa Komisjoni nimetatud otsust nõuda üksnes erandlikel asjaoludel, kui see on vajalik salajase kartelli piiritlemiseks või liikmesriikide konkurentsiasutuste pädevuse jaotamiseks.*“ Säte võtab riigisisesse õigusesse üle ECN+ direktiivi artikli 22 lõiked 3 ja 5 ning reguleerib perioodi, mil Euroopa Komisjon pole veel otsustanud, kas peab vajalikuks salajast kartelli, mille osas talle ja liikmesriigi konkurentsiasutusele on esitatud leebuse kohaldamise taotlused, osaliselt või täielikult ise menetleda. Säte näeb ette, et sellel perioodil on juhtivaks konkurentsiasutuseks Euroopa Komisjon. Juhul, kui lihtsustatud kujul leebuse kohaldamise taotlus on esitatud ka Konkurentsiametile, võib Konkurentsiamet leebusetaotlejalt täiendavalt nõuda üksnes konkreetseid täpsustusi. N-ö täieliku leebuse kohaldamise taotluse esitamist, st taotluse, mis sisaldab kogu KonkS § 78<sup>1</sup> lõikes 2 nimetatud teavet, võib Konkurentsiamet nõuda üksnes väga erandlikel asjaoludel siis, kui see on vajalik salajase kartelli piiritlemiseks või liikmesriikide konkurentsiasutuste pädevuse jaotamiseks.

**KonkS § 78<sup>1</sup> lõikega 2<sup>5</sup>** täiendatakse seadust järgmises sõnastuses: „*Kui Euroopa Komisjon teatab Konkurentsiametile oma otsusest käesoleva paragrahvi lõikes 2<sup>3</sup> nimetatud salajast kartelli mitte menetleda, annab Konkurentsiamet leebusetaotlejale täiendava tähtaja kogu lõikes 2 nimetatud teabe esitamiseks. Täiendava tähtaja jooksul esitatud teave loetakse esitatuks lihtsustatud leebuse kohaldamise taotluse esitamise kuupäeval ja kellaajal ning taotlus loetakse tagantjärele leebuse kohaldamise taotluseks juhul, kui selles kirjeldatud salajane kartell puudutab samu mõjutatud kaupu ning on sama geograafilise ulatuse ja kestusega kui Euroopa Komisjonile esitatud leebuse kohaldamise taotluses, mida on võidud ajakohastada.*“ Säte võtab riigisisesse õigusesse üle ECN+ direktiivi artikli 22 lõiked 5 ja 6 ning näeb ette, et juhul, kui Euroopa Komisjon otsustab, et ei soovi temale esitatud leebuse kohaldamise taotluses kirjeldatud salajast kartelli osaliselt ega täielikult menetleda, tuleb Konkurentsiametil leebusetaotlejale anda täiendav tähtaeg, mille jooksul esitada n-ö täielik leebuse kohaldamise taotlus ehk kogu KonkS § 78<sup>1</sup> lõikes 2 nimetatud teave. Konkurentsiamet loeb tähtaegselt esitatud teabe esitatuks lihtsustatud leebuse kohaldamise taotluse esitamise kuupäeval ja kellajal, kuid seda üksnes juhul, kui salajane kartell ühtib täielikult Euroopa Komisjonile esitatud leebuse kohaldamise taotluses kirjeldatud salajase kartelliga. St et juhul, kui leebusetaotleja muudab Euroopa Komisjonile esitatud leebuse kohaldamise taotluse ulatust, tuleb seda muuta ka liikmesriigi konkurentsiasutusele esitatud lihtsustatud leebuse kohaldamise taotluses. Sellisele kohustusele viitab ECN+ direktiivi preambuli punkt 63. Konkurentsiametil



on võimalus kontrollida lihtsustatud taotluse ulatuse vastavust Euroopa Komisjonile esitatud leebuse kohaldamise taotluse ulatusele Euroopa konkurentsivõrgustiku kaudu.

**KonkS § 78<sup>1</sup> lõikega 2<sup>6</sup>** täiendatakse seadust järgmises sõnastuses: „*Kui Konkurentsiamet annab leebusetaotlejale käesoleva paragrahvi lõikes 2<sup>5</sup> nimetatud täiendava tähtaja, kuid leebusetaotleja ei esita tähtaegselt kogu lõikes 2 nimetatud teavet või esitatud teabe kohaselt ei puuduta leebuse kohaldamise taotluses kirjeldatud salajane kartell samu mõjutatud kaupu või ei ole sama geograafilise ulatuse või kestusega kui Euroopa Komisjonile esitatud leebuse kohaldamise taotluses, mida on võidud ajakohastada, jätab Konkurentsiamet leebuse kohaldamise taotluse läbi vaatamata.*“ Sätte eesmärk on sarnaselt KonkS § 78<sup>1</sup> lõikega 2<sup>2</sup> luua ammendav eriregulatsioon HMS §-le 15, mis reguleerib puudustega taotluse korral haldusorgani poolt täiendava tähtaja andmist puuduste kõrvaldamiseks. Sätte lisamine on vajalik tulenevalt kavandatud KonkS § 78<sup>1</sup> lõigetest 2<sup>3</sup>–2<sup>5</sup>. ECN+ direktiivi artiklis 22 sätestatu reguleerib Eesti õiguse tähenduses puudustega taotluse esitamist. Kuivõrd direktiivi artiklist 22 tulenevalt ei tohi riigisiseses õiguses realiseeruda olukord, kus leebusetaotleja esitab puudustega leebuse kohaldamise taotluse ja Konkurentsiamet automaatselt võimaldab HMS § 15 lõike 3 alusel täiendava tähtaja jooksul taotlust täiendada, näevad KonkS § 78<sup>1</sup> lõiked 2<sup>3</sup>–2<sup>6</sup> ette ammendava eriregulatsiooni HMS § 15 suhtes. Sellest tulenevalt vajavad reguleerimist juhud, kus Konkurentsiamet annab peale Euroopa Komisjoni otsust, mille kohaselt komisjon salajast kartelli osaliselt või täielikult menetleda ei soovi, täiendava tähtaja lihtsustatud leebuse kohaldamise taotluse täiendamiseks, aga leebusetaotleja seda võimalust ei kasuta või kasutab, aga selliselt, et selgub, et Euroopa Komisjonile esitatud teave ei ühti Konkurentsiametile esitatud teabega. Nagu kõnesolev säte ette näeb, aktsepteerib Konkurentsiamet seda, kui leebusetaotleja on Euroopa Komisjonile esitatud leebuse kohaldamise taotlust selle esitamise hetkest täiendanud, aga seda kooskõlas direktiivi preambuli punktiga 63 vaid siis, kui vahepealsel ajal on täiendatud ka lihtsustatud leebuse kohaldamise taotlust. Nimelt selgitab ECN+ direktiivi preambuli punkti 63, et taotlejal on kohustus teavitada liikmesriikide konkurentsiasutusi, kellele ta on esitanud lihtsustatud leebuse kohaldamise taotluse, kui komisjonile esitatud leebema kohtlemise taotluse ulatus on muutunud ning ajakohastada seeläbi ka lihtsustatud taotlust. Kavandatud lõike 2<sup>6</sup> kohaselt on mõlemal juhul tagajärjeks leebuse kohaldamise taotluse läbi vaatamata jätmine.

**KonkS § 78<sup>1</sup> lõike 5 punktiga 7** täiendatakse seadust järgmises sõnastuses: „*leebusetaotleja ei ole leebuse kohaldamise taotluse esitamise ja sisuga seotud asjaolusid enne taotluse esitamist avaldanud kellelegi muule kui teisele konkurentsiasutusele ega pärast taotluse esitamist, kuid enne asjas koostatud etteheiteid käesoleva seaduse § 78<sup>27</sup> tähenduses avaldanud kellelegi ilma Konkurentsiameti loata.*“ Säte võtab Eesti õigusesse üle ECN+ direktiivi artikli 19 punkti b alapunkti v ja sama artikli punkti c alapunkti ii.

**KonkS § 78<sup>12</sup> – Keelatud teo toimepanemise tuvastamise tagajärjed** – muudetakse eelnõukohase seadusega terves ulatuses, st mh ka sätte pealkirja, milleks kehtivalt on: „*Keelatud tegu tuvastava jõustunud otsuse ja ettekirjutuse tagajärjed*“. Säte sõnastatakse järgmiselt: „*Keelatud teo toimepanemise tuvastamine Konkurentsiameti poolt on siduv keelatud teo toimepanemisest tekkinud haginõuet menetlevale kohtule, kui keelatud tegu tuvastavat haldusakti ei ole tähtaegselt vaidlustatud või kui on jõustunud kohtulahend, mille alusel jääb keelatud tegu tuvastav haldusakt kehtima.*“ Tsiviilkohtumenetluse seisukohast on samasisuline säte juba kehtiva § 78<sup>12</sup> lg 2 näol olemas. Eelnõukohane § 78<sup>12</sup> loob olukorra, kus konkurentsijärelevalve tulemusel tehtud ja jõustunud otsusega keelatud teo tuvastamine on siduv konkurentsirikumusest tulenevat haginõuet arutavale kohtule. Üldreeglina näevad vastavad kohtumenetluse seadustikud ette, et teises kohtumenetluses või haldusmenetluses tehtud otsused on kohtule üksnes üheks võimalikuks tõendiks, mida kohus saab oma siseveendumuse alusel vabalt hinnata (vt nt TsMS § 232 lg 2). Eelnõukohase § 78<sup>12</sup> sõnastusega kohtu sellist vabadust piiratakse, kuivõrd konkurentsijärelevalvemenetlus koos täiemahulise kontrolliga

halduskohtu poolt on juba läbitud ja samade asjaolude uuesti tuvastamine uues kohtumenetluses oleks ebamõistlikult koormav nii riigile kui (järelevalve)menetluse osalistele. Kindlustamaks, et järelevalvealune isik saab vaidlustada ka faktiliste asjaolude tuvastamist, sätestatakse, et konkurentsijärelevalvemenetlust lõpetav otsus kuulub halduskohtus täielikule kohtulikule kontrollile (vt KonkS § 78<sup>34</sup> lõike 2 teine lause).

Sättesse kavandatud muudatused on tsiviilkohtumenetluse seisukohast tehnilist laadi, kuivõrd säte kehtival kujul juba sisaldab sama regulatsiooni. Säte jääb ka selle muudetud kujul jätkuvalt Eesti õigusesse üle võtma Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi 2014/104/EL artikli 9 lõiget 1, mis näeb ette, et liikmesriigi konkurentsiasutuse või asja läbi vaatava kohtu lõplikus otsuses tuvastatud konkurentsioiguse rikkumine tuleb lugeda vaieldamatuks ELTL artikli 101 või 102 või liikmesriigi konkurentsioiguse alusel esitatud kahju hüvitamise hagi menetlemisel nende liikmesriikide kohtutes. See tähendab mh, et Konkurentsiameti poolt tuvastatud KonkS 2. või 4. peatükiga või ELTL artikliga 101 või 102 keelatud teo toimepanemine peab olema siduv keelatud teo toimepanemise tagajärjel tekkinud nõuet (s.o mistahes lepinguline ja lepinguväline õiguskaitsevahend, nt kahju õigusvastasest tekitamisest või alusetust rikastumisest tulenev nõue) menetlevale kohtule. Teisisõnu, sätte sõnastuses kasutatud sõna “siduv” viitab sellele, et hageja ei pea tsiviilkohtus rikkumise toimepanemist tõendama, sest see loetakse juba tuvastatud asjaoluks.

Konkurentsialase väärteo menetlemisel on kohtul kohustus tuvastada väärteokoosseisule vastavad faktilised asjaolud väärteomenetluse reeglite kohaselt ning konkurentsijärelevalvemenetlus ei pruugi teoreetiliselt olla selleks ajaks veel lõpule jõudnud. Praktikast saab nähtavasti siiski väärteomenetlus järelevalvemenetlusele järgneda, kuivõrd just järelevalvemenetluse käigus selguvad reeglina süüteomenetluse ajend ja alus. Kohtumenetluses tuleb väärteoasja lahendaval kohtul väärteomenetluses tõendamisele kuuluvad asjaolud tuvastada ja õigust rakendada iseseisvalt ja olemata läbi viidud haldusmenetlusega seotud.

**KonkS 9<sup>2</sup>. peatükiga – KONKURENTSIJÄRELEVALVEMENETLUS** – kavandatakse seadusesse uus valdkonnaspetsiifiline konkurentsijärelevalvemenetlus. Peatüki eesmärk on võtta Eesti õigusesse üle ECN+ direktiivi need sätted, mis puudutavad ELTL artiklite 101 ja 102 täitmise tagamise menetlust, sh sunniraha ja konkurentsijärelevalvemeetmete määramist.

**KonkS § 78<sup>13</sup> – Käesoleva peatüki reguleerimisala ja konkurentsijärelevalvemenetluse üldised alused** – on seaduse peatüki sissejuhatuseks küll ebaharilik säte, sest sellesisulist üldsätet kasutatakse HÕNTE § 8 lõike 1 kohaselt seaduste sissejuhatuseks, kuid eelnõu koostajate hinnangul on see kõnesoleval juhul vajalik ka peatüki sissejuhatamiseks. Seda seetõttu, et esmakordselt luuakse kehtivasse menetluskorda ühe valdkonna spetsiifiline haldusmenetlus, mis lisaks rikkumise lõpetamisele otseselt võimaldab ka ette valmistada järgnevat väärteomenetlust rikkuja karistamiseks ning hõlmab küllaltki laia õigust teha uurimistoiminguid, sh esitada teabenõudeid ja korraldada läbiotsimine. Üldsäte toob selgelt välja, millisesse õigusharusse kavandatud konkurentsijärelevalvemenetlus asetub ning millised on selle läbiviimisel kohalduvad raamid ja põhimõtted.

**KonkS § 78<sup>13</sup> lõige 4** sätestab: „*Konkurentsijärelevalvemeetmed on kohustuse võtmise heakskiitmine ja keelatud teo toimepanemise lõpetamine.*“.

Igal meetmel on oma õiguslik alus ja oma kohaldamise eeldused. Kõnesolev säte on deklaratiivne kataloog kõigist konkurentsijärelevalvemeetmetest. Konkurentsijärelevalvemeetmeks on:

- ✓ keelatud teo toimepanemise lõpetamine, mis võimaldab nii käitumuslikku kui ka struktuurset muudatust kaasa toova meetme määramist;
- ✓ Konkurentsiameti poolt kohustuse võtmise heakskiitmine;

Vastavalt asjaoludele ja meetme eesmärgile võib neid määrata kas üksikult või üheaegselt ehk koosmõjus. Tinglikult on võimalik järelevalvemeetmete hulka liigitada ka vääртеomenetluse alustamist ja selle tulemusel keelatud teo toimepanijate karistamist, kuid lõikes on silmas peetud järelevalvemeetmeid kitsamas tähenduses, st justnimelt haldusõiguslikke abinõusid konkurentsi kahjustava olukorra lõpetamiseks. Võimaliku vääртеo eest karistuse mõistab kohus, kui rikkumine täidab vääртеokoosseisu ja Konkurentsiamet peab vajalikuks lisaks järelevalvemeetmetele kitsamas tähenduses kohaldada ka vääртеokaristust.

**KonkS § 78<sup>13</sup> lõige 5** sätestab: „*Konkurentsiamet viib läbi konkurentsijärelevalvemenetlust, sealhulgas määrab konkurentsijärelevalvemeetmed. Konkurentsiameti peadirektor kinnitab loetelu ametikohtadest, mida täitvatel ametnikel on pädevus Konkurentsiameti nimel konkurentsijärelevalvemenetlust läbi viia.*“ Säte määratleb konkurentsijärelevalvemenetluse läbiviimise pädevuse. Pädevaks haldusorganiks HMS § 8 lõike 1 tähenduses on Konkurentsiamet, kes määrab konkurentsijärelevalvemeetmed. Kommenteeritava lõike teises lauses määratakse HMS § 8 lõike 2 tähenduses kindlaks sisepädevuse määramise kord. Nimelt kinnitab Konkurentsiameti peadirektor loetelu nendest ametikohtadest, mida täitvatel ametnikel on pädevus Konkurentsiameti nimel konkurentsijärelevalvemenetluses tegutseda. Säte on oluline näitamaks, et konkurentsijärelevalvemenetlust kui mh ka trahvi määramist võimaldavat menetlust peavad ja saavad läbi viia vaid vastava väljaõppe saanud ametnikud. Ametikohtade loetelu tuleb kinnitada ametikohtade täpsusega, ametnikke nimeliselt määramata. Vääртеomenetluse läbiviimise õigusega ametnike määramist reguleerib VTMS § 10 lg 2, mille kohaselt samuti tuleb Konkurentsiameti juhul kinnitada nende ametikohtade loetelu, mida täitev ametnik on pädev vääртеomenetluses osalema kohtuvälise menetleja nimel.

**KonkS § 78<sup>13</sup> lõige 6** sätestab: „*Konkurentsiametil on õigus käesoleva seaduse 2. ja 4. peatüki ning Euroopa Liidu toimimise lepingu artiklite 101 ja 102 täitmise tagamisel seada konkurentsijärelevalvemenetluste läbiviimisel prioriteete, võttes arvesse: 1) käesoleva paragrahvi lõikes 3 sätestatud eesmärgi; 2) oma ressurside tulemuslikku kasutamist; 3) menetluse esemeks oleva keelatud teo iseloomu, ulatust ja mõju konkurentsiolekorradele ning sellest tulenevat avalikku huvi.*“ Säte on kavandatud eesmärgiga sisustada ECN+ direktiivi artikli 4 lõikest 5 tulenevat õigust liikmesriikide konkurentsiasutustele seada konkurentsioõiguse kohaldamisel prioriteete. Kuigi viidatud ECN+ direktiivi sätte ülevõtmismeede on kavandatud KonkS § 78<sup>14</sup> lõike 2 punkti 1, on kõnesoleva KonkS § 78<sup>13</sup> lõike 6 mõte anda Konkurentsiametile raamid, millest tulenevalt amet oma töös prioriteete saab seada. ECN+ direktiivi artikli 4 lõike 5 alusena võib näha Euroopa Kohtu praktikat, kus kohus on korduvalt leidnud, et Euroopa Komisjon avalik-õigusliku konkurentsioõiguse kohaldajana ei saa menetleda kõiki rikkumisi, mis talle teatavaks saavad, vaid peab oma töös tõhususe eesmärgil seadma prioriteete.<sup>17</sup> Millised on prioriteetide seadmise kriteeriumid ja milline on prioriteetide

---

<sup>17</sup> Euroopa Kohus leidis lahendis EKo 04.03.1999, C-119/97 – *Ufex jt vs. komisjon*, EU:C:1999:116, p-s 88: „*The Commission, entrusted by Article 89(1) of the EC Treaty with the task of ensuring application of the principles laid down in Articles 85 and 86, is responsible for defining and implementing the orientation of Community competition policy (Case C-234/89 Delimitis v Henninger Bräu [1991] ECR I-935, paragraph 44). In order to perform that task effectively, it is entitled to give differing degrees of priority to the complaints brought before it.*”. Hilisemalt on Euroopa Kohus seda mitmel korral korranud (vt nt EKo 14.12.2000, C-344/98 – *Masterfoods ja HB*, EU:C:2000:689, p 46).

Prioriteetide seadmist käsitles ka Euroopa esimese astme kohtu varasem praktika. Vt näiteks esimese astme kohtu otsus 18.12.1992, T-24/90 – *Automec Srl*, ECLI:EU:T:1992:97, p-s 77: „*Siinkohal tuleb märkida, et avaliku teenuse ülesande kandja pädevus võtta kõik talle usaldatud ülesande täitmiseks vajalikud korralduslikud meetmed, sealhulgas prioriteetide määramine seadusega sätestatud piirides, kui neid prioriteete ei ole määratlenud seadusandja, on haldustegevuse lahutamatu osa. See peab kehtima eriti juhul, kui ametivõimule on antud nii laialdane ja üldine järelevalve- ja kontrollimisülesanne nagu komisjonile konkurentsi valdkonnas. Niisiis on see, kui komisjon omistab konkurentsi valdkonda puudutavatele juhtumitele tähtsusastme, kooskõlas talle ühenduse õigusega pandud kohustustega.*“

seadmise menetlus, ECN+ direktiiv ei reguleeri. Teisisõnu, prioriteetide seadmise kriteeriumid on ECN+ direktiiviga ühtlustamata ning nende sisustamisel on liikmesriikidel otsustusruum.

Oluline on siinkohal rõhutada, et ECN+ direktiivi artikli 4 lõikest 5 tulenev prioriteetide seadmise õiguse mõte on see, et konkurentsiasutus peab saama prioriseerida ELTL artiklite 101 ja 102 menetlusi. Direktiivi reguleerimisalasse otsesõnu ei kuulu need olukorrad, kus on kõne all üksnes siseriiklike konkurentsireeglite täitmise tagamine. Siinse eelnõu koostajad on soovinud laiendada prioriteetide seadmise õigust ka sellistele olukordadele, kus Konkurentsiametil on menetluses üksnes KonkS 2. ja 4. peatükki puudutavad kaasused. Samuti on oluline märkida, et prioriteetide seadmise õigus ei tähenda oportuniteedi põhimõtte rakendamist. Oportuniteedi põhimõtte on tuntud süüteomenetlustest ning see hõlmab endas õigust teatud rikkumisi kindlate eelduste olemasolul mitte menetleda (nt avaliku menetlushuvi puudumine ja isiku süü ei ole suur). Oportuniteedi põhimõtte on mõeldud kohalduma minevikus toimepandud rikkumistele. Prioriteetide seadmise fookus on teine. Prioriteetid ei ole mõeldud kohalduma üksnes minevikus toimunud rikkumiste menetlemisel, vaid ka käimasolevate (st vältavate) rikkumiste menetlemisel. Vältavate rikkumiste menetlemine on korraaitse olemusega. Seetõttu on prioriteetide seadmise jaoks hoopis oluline küsimus, milline menetlus on teatud ajahetkel teise(te) käimasolevate menetlus(te) suhtes olulisem. Prioriteetid ei ole alus ütlemaks, et teatud liiki, laadi või ulatust omavaid konkurentsirikkumisi üldse ja jäädavalt ei menetleta.<sup>18</sup> See oleks vastuolus riigi tuumikfunktsiooniga tagada korraaitse, täpsemalt tagada vaba turg (vt PS § 31).

Prioriteetide seadmise õigus võimaldab Konkurentsiametil küll teatud ajahetkel tegeleda tema KonkS § 78<sup>13</sup> lõikest 6 lähtuval hinnangul kõige olulisemate kaasustega, kuid kui Konkurentsiameti ressursid vabaneb ning muid esmatähtsaid menetlusi ei ole, peaks amet prioriteetide alusel kõrvalejätud asju – eelkõige selliseid, kus esialgse hinnangu põhjal esineb vältav konkurentsirikkumine – edasi menetlema.

Kõnealune prioriteetide seadmise säte omab konkurentsijärelevamenetluses tähendust eelkõige menetluste algatamisel ja lõpetamisel. Konkurentsiamet on vaba võtma vastu haldusesiseid eeskirju, et prioriteetide seadmise kriteeriume asutusesiseselt täpsustada. Oluline on see, et haldusesiseste prioriteetide seadmisel peab arvesse võtma kõiki kolme sättes toodud kriteeriumit kumulatiivselt. Neid ei tasu aga segamini ajada eeldustega – tegemist ei ole kumulatiivsete eeldustega, vaid kumulatiivselt ehk koosmõjus kohalduvate hindamiskriteeriumitega. See tähendab näiteks, et Konkurentsiamet ei saa seada rangeks prioriteediks tegeleda üksnes mingis kindlas valdkonnas toimuvate rikkumistega (nt ehitussektor). Samuti ei saa Konkurentsiamet kõnesolevast sättest tulenevalt rangelt prioriseerida kaasuseid, kus tuleb kõne alla üksnes minevikus toimepandud keelatud teo eest karistamine. Prioriteetide seadmisel peab arvesse võtma seda, et Konkurentsiameti kohustus on tagada vaba konkurents ning seega tuleb tegeleda ka käimasolevate ehk vältavate konkurentsirikkumiste kõrvaldamisega.

Väärteomenetluse alustamise otsustamisel on Konkurentsiametil kaalutusõigus vastavalt VTMS §-s 3<sup>1</sup> sätestatule: leides, et järelevamenetluse tulemusel tuvastatud keelatud tegu küll täidab ka väärteokoosseisu, ent väärtegu vastab vähetähtsa väärteo tunnustele, ei pea Konkurentsiamet väärteomenetlust alustama ning samamoodi võib juba alustatud väärteomenetluse VTMS § 30 lg 1 toodud tingimustel lõpetada. Lisaks nähakse prioriseerimise alusel väärteomenetluse alustamata jätmise ette ka eelnõukohases paragrahvis 73<sup>18</sup>, nagu nõuab direktiivi art. 4 lg 5.

---

<sup>18</sup> Vt näiteid: O. Brook, K. J. Cseres. Priority setting in EU and national competition law enforcement. Policy Report. 2021, lk 25. Vt ka Hollandi kohtupraktikat: College van Beroep voor het bedrijfsleven, 20.08.2010, AWB 07/732, ECLI:NL:CBB:2010:BN4700, p 7.2.5.1. Kättesaadav: <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:CBB:2010:BN4700>.

**KonkS § 78<sup>14</sup> lõige 2** sätestab alused, millele tuginedes ei algata Konkurentsiamet konkurentsijärelevamenetlust või millele tuginedes lõpetatakse menetlus konkurentsijärelevameedet kohaldamata. Tegemist on erisättega KonkS § 63<sup>4</sup> suhtes. Alused, mis võimaldavad Konkurentsiametil konkurentsijärelevamenetlust mitte algatada, ei kohaldu taotluse lubatavaks tunnistamisele. Taotluse lubatavaks tunnistamise alused on ammendavalt loetletud KonkS §-s 78<sup>16</sup>.

**KonkS § 78<sup>14</sup> lõike 2 punkt 1** sätestab, et Konkurentsiamet ei algata konkurentsijärelevamenetlust või lõpetab menetluse konkurentsijärelevameedet kohaldamata, kui „*käesoleva seaduse 2. ja 4. peatüki ning Euroopa Liidu toimimise lepingu artiklite 101 ja 102 täitmise tagamisel ei ole konkurentsijärelevamenetluse läbiviimine prioriteetne*“.

Säte võtab üle ECN+ direktiivi artikli 4 lõike 5. Prioriteetide seadmine toimub KonkS § 78<sup>13</sup> lõike 6 alusel. Menetluse lõpetamise alused on kehtivas õiguses sätestatud KonkS §-s 63<sup>4</sup>. Nendeks on näiteks juhud, kus konkurentsi ei ole oluliselt kahjustatud või ettevõtja on oluliselt parandanud konkurentsiolukorda kaubaturul. Eelnõukohase konkurentsijärelevamenetluse raames saab konkurentsijärelevamenetluse lõpetada eelnimetatud olukordades üksnes siis, kui menetlus ei ole KonkS § 78<sup>13</sup> lõikes 6 nimetatud kriteeriumide alusel prioriteetne. KonkS § 78<sup>13</sup> lõikes 6 nimetatud kriteeriumideks, mida menetluse lõpetamisel KonkS § 78<sup>14</sup> lõike 2 punkti 1 alusel arvestama peab on:

- ✓ KonkS § 78<sup>13</sup> lõikes 3 nimetatud eesmärgi tagamine;
- ✓ Konkurentsiameti ressursside tulemuslik kasutamine ja
- ✓ menetluse esemeks oleva keelatud teo iseloom, ulatus ja mõju konkurentsiolukorrale ning sellest tulenev avalik huvi.

Näiteks ei pruugi prioriteetide alusel saada lõpetada menetlust või jätta menetlus algatamata olukorras, kus ettevõtja on oluliselt parandanud konkurentsiolukorda kaubaturul, kuid toimepandud keelatud teo iseloomust, ulatuses ja mõjust tulenevalt on ettevõtja tegevuse osas oluline avalik huvi.

Kuna madala prioriteetsuse alusel konkurentsijärelevamenetluse alustamata jätmise või lõpetamise puhul ei ole tegemist asja sisulise lahendamise, ei ole see ka takistuseks menetluse hilisemale (taas)alustamisele. Samuti ei ole piiranguid hilisemale väärteomenetluse alustamisele ja väärteokaristuse kohaldamisele, kui tegu ei ole aegunud, kuna sama teo eest isikut varem karistatud ei ole, nagu teda pole ka lõplikult õigeks mõistetud.

**KonkS § 78<sup>14</sup> lõike 2 punkt 2** sätestab, et Konkurentsiamet ei algata konkurentsijärelevamenetlust või lõpetab menetluse konkurentsijärelevameedet määramata, kui „*selleks tuleneb alus nõukogu määrusest 1/2003/EÜ*“<sup>4</sup>. Nõukogu 1/2003 määrusest tulenevad alused on eeskätt artikli 11 lõige 6 (paralleelmenetlus Euroopa Komisjonis) ja artikkel 13 (paralleelmenetlus teise liikmesriigi konkurentsiasutusega).

**KonkS § 78<sup>14</sup> lõike 2 punkt 3** sätestab, et Konkurentsiamet ei algata konkurentsijärelevamenetlust või lõpetab menetluse konkurentsijärelevameedet määramata, kui „*konkurentsiolukorra analüüsile tuginedes konkurentsijärelevamenetluses tõenäoliselt ilmnev või konkurentsijärelevamenetluses ilmnenud teave ei ole piisav keelatud teo toimepanemise tuvastamiseks*“<sup>4</sup>. Nimetatud alust saab, nagu selles kavandatud, kasutada kahel viisil. Esiteks, kui Konkurentsiameti poolt varem läbiviidud konkurentsiolukorra analüüs (Konkurentsiameti pädevuses on kehtiva ja ka eelnõuga muudetud KonkS § 55 lõikest 2 lähtuvalt konkurentsiolukorra analüüsimine) näitab, et konkurentsijärelevamenetluses tõenäoliselt ei ilmne teavet, mis võimaldab keelatud teo tuvastada. See ei tähenda, et rikkumist ei ole (aga ei tähenda ka vastupidist), vaid seda, et riigi ressursi kulutamine ja järelevaaluksel isikutele menetluskulude tekitamine, mis tuleb kõnesoleval alusel menetlust lõpetades hüvitama (vt

kavandatud KonkS § 78<sup>38</sup> lõike 3 punkt 1), ei ole põhjendatud, kui asja menetlemine on (tõenäoliselt) perspektiivitu. Põhjendatuks muutub sellise keelatud teo potentsiaalse toimepanemise suhtes menetluse toimetamine siis, kui Konkurentsiametini jõuab nt läbi leebuse kohaldamise taotluse või vilepühumise teave, mis menetluse algatamist õigustaks. Ühtlasi saab sellisele perspektiivituse alusele tugineda ka menetluse lõpetamisel lubatavaks tunnistatud taotlusega alanud konkurentsijärelevamenetluses. Teiseks saab nimetatud alust kasutada käimasoleva konkurentsijärelevamenetluse lõpetamiseks. Sellisel juhul on menetlus alanud kas Konkurentsiameti enda initsiatiivil või KonkS § 78<sup>15</sup> tähenduses taotluse lubatavaks tunnistamisega. Nimetatud menetluse lõpetamise alus on asjakohane siis, kui Konkurentsiamet on kohaldanud uurimismeetmeid, kogunud tõendeid, kuid leiab lõpuks siiski, et konkurentsijärelevamenetluse vältel saadud teave ei ole piisav, et tuvastada keelatud teo toimepanemine (et määrata vajadusel konkurentsijärelevameetmeid). Selleks, et konkurentsijärelevamenetlust lõpetada alusel, et selles ilmnenu teave ei ole piisav keelatud teo toimepanemise tuvastamiseks ei vaja konkurentsivolukorra analüüsi, st kommenteeritavat sätet tuleb lugeda kui kaht eraldiseisvat alust sisaldavana. Esimene peaausjalikult algatamata jätmise, aga vastavalt olukorrale ka lõpetamise alus (nt lubatavaks tunnistatud taotlusega alanud menetluse puhul): konkurentsivolukorra analüüsile tuginedes konkurentsijärelevamenetluses tõenäoliselt ilmnev teave ei ole piisav keelatud teo toimepanemise tuvastamiseks, ja teine peaausjalikult lõpetamise alus: konkurentsijärelevamenetluses ilmnenu teave ei ole piisav keelatud teo toimepanemise tuvastamiseks.

Konkurentsijärelevamenetluse lõpetamine Konkurentsiameti poolt kõnesoleva sätte alusel ei tähenda, et ettevõtja või ettevõtjate ühendus on menetluse esemeks oleva keelatud teo osas õigeks mõistetud. Teisisõnu, KonkS § 78<sup>14</sup> lõike 2 punkt 3 ei oma õigeksmõistvat funktsiooni. Sellist funktsiooni ei saa sellel olla ainuüksi põhjusel, et nõukogu määrus (EÜ) nr 1/2003 ei anna liikmesriikide pädevatele konkurentsiasutustele õigust lõplikult öelda, kas keelatud tegu pandi toime või mitte (vt nõukogu määruse (EÜ) nr 1/2003 artikkel 5 teine taane koosmõjus artikliga 10).

**KonkS § 78<sup>14</sup> lõike 2 punkt 4** sätestab, et Konkurentsiamet ei algata konkurentsijärelevamenetlust või lõpetab menetluse konkurentsijärelevameedet määramata, kui „*ettevõtjat või ettevõtjate ühendust, kelle keelatud teo toimepanemisele ilmnenu teave viitab, enam ei eksisteeri.*“ Ettevõtjat või ettevõtjate ühendust ei eksisteeri siis, kui kõik teda moodustanud isikud on lakanud eksisteerimast või kui ei ole ühtegi isikut, mis jätkaks ettevõtja või ettevõtjate ühenduse majandustegevust.

**KonkS § 78<sup>17</sup> –Järelevaualune isik ning tema õigused ja kohustused** – sätestab, kes on järelevaualune isik ning millised on tema õigused ja kohustused konkurentsijärelevamenetluses.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõige 1** sätestab: „*Järelevaualune isik konkurentsijärelevamenetluses on ettevõtjat või ettevõtjate ühendust moodustav isik, kelle Konkurentsiamet menetlusse kaasab, kui tal tekib kahtlus, et see ettevõtja või ettevõtjate ühendus on toime pannud menetluse esemeks oleva keelatud teo. Järelevaualuseks isikuks ei saa olla füüsiline isik, välja arvatud füüsiline isik, kes on ettevõtja äriseadustiku tähenduses.*“ Sätte kohaselt on järelevaualune isik seega ettevõtjat või ettevõtjate ühendust moodustav isik, kelle Konkurentsiamet menetlusse kaasab, kui on kahtlus, et see ettevõtja või ettevõtjate ühendus on toime pannud keelatud teo. See, milline on konkreetse asjas kõne alla tulev ettevõtja või ettevõtjate ühendus, on Konkurentsiameti välja selgitada ja tõendada. Ettevõtjat moodustavate isikute ringist ühe või mitme isiku väljavalimine järelevaualuseks isikuks on ETL artikkelite 101 ja 102 kohaldamise analoogia alusel kavandatud Konkurentsiameti diskretsioonina – järelevaualuseks isikuks saab see, kelle Konkurentsiamet menetlusse kaasab. Sõna „kaasab“ tähistab seega Konkurentsiameti otsust ja selle järgnevat tegevust. Üldreegli kohaselt kaasab Konkurentsiamet isiku järelevaualuse isikuna menetlusse seeläbi, et teavitab teda tema menetluslikust staatusest ning

sellega kaasnevatest õigustest ja kohustustest. Juhul kui esineb kõnesoleva paragrahvi lõikes 4 sätestatud alus järelevalvealuse isiku teavitamata jätmiseks, toimub järelevalvealuse isiku kaasamine esialgu ilma järelevalvealust isikut teavitamata. Sellisel juhul teavitatakse isikut siis, kui isiku suhtes kohaldatakse esimest uurimismeedet.

Järelevalvealuse isiku sisustamine läbi ettevõtja ja ettevõtjate ühenduse mõistete tuleneb asjaolust, et Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika kohaselt on Euroopa Liidu konkurentsioigus suunatud *ettevõtjate* tegevusele,<sup>19</sup> mis tähendab, et EL-i konkurentsioiguse rikkumise eest vastutava üksuse määramisel tuleb lähtuda nimetatud EL-i õiguse autonoomsest mõistest<sup>20</sup>. Seega kuivõrd ühe ettevõtja võivad moodustada mitu isikut, loob kõnesolev säte silla konkurentsioiguse spetsiifilise subjekti, milleks on ettevõtja või ettevõtjate ühendus, ja menetlusõigusliku subjekti, milleks on füüsiline või juriidiline isik või isikud, vahel.<sup>21</sup> See on oluline, kuna õiguste ja kohustuste kandjaks, sh vara omanikeks saavad olla vaid isikud, mitte abstraktne *ettevõtja*. Terminil *ettevõtjate ühendus* Euroopa Liidu Kohtu praktikas ühest väljakujunenud definitsiooni sarnaselt *ettevõtja* terminiga pole, kuid akadeemilises kirjanduses on levinud ühtne arusaam, mille kohaselt koosneb ettevõtjate ühendus samatüübilistest ettevõtjatest, kellele ühiseid huve ühendus esindab ja kaitseb teiste majandusüksuste, riigiasutuste ja laiemalt kogu üldsuse ees<sup>22</sup>. Tegemist on seega üldjuhul liikmeid omava esindusorganisatsiooniga, mis võtab vastu otsuseid, mida tema liikmed või esindatavad järgivad kas kohustusest või tingitult väljakujunenud tavast.<sup>23</sup> Oluline on märkida, et ettevõtjate ühendust moodustab juriidiline isik. Juriidilise isiku poolt moodustatava ettevõtjate ühenduse liikmeteks on omakorda ettevõtjad, kellele kohaldub ettevõtja majandusüksusest lähtuv definitsioon.

Konkurentsijärelevalvet kohaldatakse üksnes ettevõtjatele, st järelevalvealuseks isikuks saab olla vaid selline füüsiline isik, kes oma nime ja kogu varaga vastutades tegutseb turul ettevõtjana.

Konkurentsijärelevalvemeetme saab määrata üksnes neile ettevõtjat või ettevõtjate ühendust moodustavatele isikutele, kes on menetluse järelevalvealuse isikuna kaasatud.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõikega 2** täiendatakse seadust järgmises sõnastuses: „*Järelevalvealusele isikule omistatakse teise isiku käitumine, temast tulenevad asjaolud ja teadmised, kui see teine isik on järelevalvealuse isiku organ, selle liige, töötaja või muu isik, kelle pädevuses on tegutseda järelevalvealuse isiku nimel või huvides. Nimetatud teine isik ei ole konkurentsijärelevalvemenetluses järelevalvelune isik.*“ Sätet on võrreldes varasema eelnõuversiooniga, mis esitati avalikule kooskõlastamisele ja arvamuse avaldamisele, muudetud. Kui varasem versioon tegi viite TsÜS-le (säte oli sõnastatud järgmiselt: „*Menetlusalusele isikule omistatakse teise isiku käitumine, temast tulenevad asjaolud ja teadmised tsiviilseadustiku üldosa seaduse § 31 lõikes 5 ja sama seaduse 5. osas sätestatu kohaselt. Nimetatud teine isik ei ole konkurentsijärelevalvemenetluses menetlusalune isik.*“), on kommenteeritavas versioonis sellest loobutud, kuivõrd Euroopa Kohtu praktika täiendaval analüüsil on ilmnenu, et TsÜS regulatsioon võib olla liiga kitsas ega pruugi võimaldada arvesse võtta kõiki Euroopa Kohtu poolt oluliseks peetud nüansse. Kommenteeritavas sättes on viide TsÜS-le asendatud autonoomse omistamise regulatsiooniga. Autonoomne omistamise

<sup>19</sup> EKo 07.01.2004, liidetud kohtuasjas C-204/00 P – *Aalborg Portland jt vs. komisjon*, EU:C:2004:6, p 59.

<sup>20</sup> Esimese astme kohtu otsus 08.07.2008, T-99/04 – *AC-Treuhand vs. komisjon*, EU:T:2008:256, p-d 143–144.

<sup>21</sup> Vt ka EKo 23.04.1991, C-41/90 – *Höfner ja Elser vs. Macrotron*, EU:C:1991:161, p 21.

<sup>22</sup> Vt kohtujurist Léger arvamust kohtuasjas C-309/99 – *Wouters jt*, EU:C:2001:390, p 61: „*As a general rule, an association consists of undertakings of the same general type and makes itself responsible for representing and defending their common interests vis-à-vis other economic operators, government bodies and the public in general.*“

<sup>23</sup> R. Whish, D. Bailey. *Competition Law*. 9<sup>th</sup> edition, Oxford University Press 2018, lk 92.

regulatsioon võimaldab kõikehõlmavalt juhinduda Euroopa Liidu Kohtu praktikast. Nimelt juhtudel, kus EL-i liikmesriik on viinud oma riigisisese õigusesse liidu õigusnormid selliselt, et need on muutunud riigisisese õigusena kohaldatavaks, on Euroopa Kohus korduvalt tunnistanud end pädevaks lahendama liidu õigust puudutavaid eelotsusetaotlusi ka olukorras, kus põhikohtuasja asjaolud on väljaspool liidu õiguse otsesest kohaldamisala.<sup>24</sup> Seega olukorras, kus kavandatud reeglistiku kohaldamisel peaks praktikas tekkima raskusi, peaks eelkõige püüdma neid ületada tuginevalt Euroopa Liidu Kohtu praktikale, mitte niivõrd liikmesriigi õiguse käsitlustele.

Kommenteeritavas lõikes sisalduv omistamise reegel lähtub mh Euroopa Liidu kohtu praktikast, mille kohaselt Ettevõtjat saab pidada tahtlikult või ettevaatamatusest keelatud teo toimepanijaks ka siis, kui ettevõtja osanikud või juhtkond ei olnud isegi teadlikud ettevõtja nimel tegutsema volitatud isiku tegevusest tingitud rikkumisest.<sup>25</sup>

Nt kohtuasjas *VM Remonts jt* leidis Euroopa Kohus, et „[t]öötaja võimalik konkurentsivastane tegevus on [...] liidu konkurentsioiguse normide rikkumise tuvastamise seisukohalt omistatav ettevõtjale, kelle koosseisu ta kuulub; viimast loetakse põhimõtteliselt vastutavaks.“<sup>26</sup> Viidatud lahend tugineb sellele eelnenud kohtupraktikas kirjeldatud loogikale: kuna töötaja ei ole majandustegevuses iseseisev, vaid teeb tööd oma tööandjaks olevale ettevõtjale ja tema juhtimisel, ei moodusta ta eraldiseisvat ettevõtjat, vaid osa oma tööandjast.<sup>27</sup> Lisaks on Euroopa Kohus ka selgelt öelnud, et konkurentsioiguse rikkumise tuvastamiseks ettevõtja poolt ei ole eelduseks see, et ettevõtja osanikud või juhtkond olid rikkumisest teadlikud, vaid piisab sellise isiku tegevusest, kes on pädev ettevõtja nimel tegutsema.<sup>28</sup>

Sätte teise lause kohaselt ei loeta esimeses lauses kasutatavat „teist isikut“ siiski konkurentsijärelevamenetluses identseks järelevaalu isikuga vaatamata sellele, et tema teod ja teadmised võivad olla järelevaalu isikule omistatavad. Menetluses käsitatakse nimetatud isikut nagu muud isikut. Seda seetõttu, et konkurentsireeglite järgimise kohustus ning vastutus võimalike rikkumiste eest lasub ettevõtjal, mitte aga üksikutel ettevõtja nimel või huvides tegutsevatel füüsilistel isikutel.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõiked 3 ja 4** sätestavad: „(3) Järelevaalu isikut teavitatakse viivitamata konkurentsijärelevamenetluse algatamisest. (4) Järelevaalu isikut ei teavitata: 1) kuni see ohustaks läbiotsimisega tõendite kogumist või 2) kui Konkurentsiamet lõpetab menetluse enne järelevaalu isiku suhtes esimese uurimismeetme kohaldamist käesoleva seaduse § 78<sup>14</sup> lõike 2 punktis 1 sätestatud alusel ja isiku teavitamine ohustaks tõendite edasist kogumist.“ Üldreegli kohaselt tuleb järelevaalu isikut konkurentsijärelevamenetluse algatamisest viivitamata teavitada, kui järelevaalu isik on teada, st isik(ud), kes Konkurentsiameti hinnangul moodustab või moodustavad võimaliku keelatud teo toime pannud ettevõtja. Kui Konkurentsiamet saab mõnest ettevõtjast moodustavast isikust teada konkurentsijärelevamenetluse hilisemas faasis, tuleb teda teavitada järelevaalu isiku seisundist viivitamata pärast isikust teadasaamist ja talle vastava staatuse omistamist. Eelnevalt nimetatud teadasaamise all peetakse silmas nt seda, et lisaks konkurentsioiguse n-õ otsesele rikkujale ei pruugi koheselt olla selge, kas temaga ühes saab või peaks menetlusse liitma veel isikuid, kuivõrd koheselt ei pruugi Konkurentsiametile olla selge, millised isikud ettevõtja moodustavad.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 4 punkti 1** erand võimaldab järelevaalu isikut tema menetluslikust seisundist mitte teavitada, kuni see ohustaks läbiotsimisega tõendite kogumist. Erinevalt nt

<sup>24</sup> Vt nt EKo 18.11.2021, C-306/20, *Visma Enterprise*, EU:C:2021:935, p 44.

<sup>25</sup> EKo 07.07.1983, C-100/80 kuni 103/80, *Musique Diffusion française vs. komisjon*, EU:C:1983:158, p 97.

<sup>26</sup> EKo 21.07.2016, C-542/14, *VM Remonts jt*, EU:C:2016:578, p 24.

<sup>27</sup> EKo 16.09.1999, C-22/98, *Becu jt*, EU:C:1999:419, p 26.

<sup>28</sup> EKo 07.02.2013, C-68/12, *Slovenská sporiteľ'ňa*, EU:C:2013:71, p 25.



KrMS § 33 lõikes 1 määratletud kahtlustatavast on järelevalvealune isik määratletud keelatud teo toimepanemise kahtluse olemasolu, mitte menetlustoimingute kaudu. Teisisõnu, isiku võib järelevalvealuseks isikuks saada veel enne tema suhtes konkreetse menetlustoimingu tegemist. Sättes sisalduv sõna “kuni” tõstab esile ajalist mõõdet: alates hetkest, mil isiku teavitamine enam läbiotsimisega tõendite kogumist ei ohuta, tuleb järelevalvealust isikut menetluse läbiviimisest KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 3 alusel teavitada, isegi juhul, kui läbiotsimist selleks ajaks veel toimetatud ei ole. Läbiotsimise alustamisel tuleb isiku seisund, õigused ja kohustused talle teatavaks teha KonkS § 78<sup>22</sup> lõike 7 kohaselt, st ei ole lubatud läbiotsimist toimetada selliselt, et isikule ei anta selgelt teada, millises menetlusseisundis ta on.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 4 punkti 2** erand võimaldab järelevalvealust isikut tema menetluslikust staatusest esialgu üldse mitte teavitada kolme eelduse täitmisel:

- ✓ kui menetlus on § 78<sup>14</sup> lõike 2 punktis 1 sätestatud alusel lõpetatud;
- ✓ lõpetatud menetluse vältel ei kohaldata järelevalvealuse isiku suhtes uurimismeedet ning
- ✓ järelevalvealuse isiku teavitamine juba lõpetatud menetlusest ohustaks tõendite edasist kogumist.

Sätte eesmärk on võimaldada Konkurentsiametil teatud menetlusi, mis on prioriteetide alusel lõpetatud, hilisemal hetkel uuesti avada. Seda, kas mingi menetlus on prioriteetne või mitte, peab Konkurentsiamet hindama mh väidetava rikkumise tähtsuse ning oma ressursside pinnalt. Võib juhtuda, et Konkurentsiamet peab lõpetama ühe menetluse selleks, et tal oleks ressurssi tegeleda mingi olulisema, konkurentsi potentsiaalselt rohkem mõjutava kaasusega. Ressursside vabanemisel ning muude olulisemate kaasuste puudumisel on Konkurentsiametil õigus KonkS § 78<sup>14</sup> lõike 2 punktis 1 sätestatud alusel lõpetatud menetlus uuendada ja selle esemeks olnud rikkumist edasi menetleda. Selleks, et Konkurentsiametil üldse oleks võimalus esialgu kõrvale jätetud menetlust uuendada ja edasi menetleda, tuleb tagada, et järelevalvealune isik ei hävitaks vahepealsel ajal asjas olulisi tõendeid. Olukorras, kus Konkurentsiamet on menetluse KonkS § 78<sup>14</sup> lõike 2 punktis 1 sätestatud alusel lõpetanud, aga on selge, et isiku teavitamine ei ohustaks tõendite edasist kogumist tulevikus menetluse uuendamisel, tuleb järelevalvealust isikut lõpetatud menetlusest teavitada. Riik ei tohi järelevalvealuse isiku suhtes toimetada varjatud menetlusi.

KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 4 punkti 2 erandi sõnastusest tuleneb, et nimetatud teavitamata jätmise alust saab rakendada üksnes pärast menetluse lõppemist, kuid mitte menetluse vältel. Käimasoleva menetluse vältel on isiku teavitamata jätmise aluseid vaid üks, kui järelevalvealuse isiku teavitamine ohustaks läbiotsimisel tõendite kogumist (KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 4 punkt 1). Kui prioriteetide alusel lõpetatud menetlust KonkS § 78<sup>14</sup> lõike 6 alusel uuendatakse, tuleb järelevalvealust isikut tema seisundist teavitada, lähtudes KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 3 ja lõike 4 punkti 1 regulatsioonist. Muul kui § 78<sup>14</sup> lõike 2 punktis 1 nimetatud alusel menetluse lõpetamise korral tuleb järelevalvealust isikut toimetatud menetlusest teavitada. Kuniks menetlus kestab, saab Konkurentsiamet järelevalvealuse isiku mitteteavitamise korral tugineda ainult KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 4 punktile 1.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõige 5** sätestab: “*Järelevalvealust isikut teavitatakse käesoleva seaduse § 78<sup>14</sup> lõike 2 punkti 1 alusel lõpetatud konkurentsijärelevalvemenetlusest hiljemalt viie aasta jooksul konkurentsijärelevalve lõpetamisest.*” Säte näeb ette, et kui isikut ei ole KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 4 punktist 2 tuleneva erandi alusel lõpetatud menetlusest teavitatud ning Konkurentsiamet ei ole vahepealsel ajal menetlust uuendanud (ka menetluse uuendamise puhul kehtib reegel, et järelevalvealust isikut peab menetlusest teavitama, kui ei tugineta just KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 4 punktile 1), peab Konkurentsiamet järelevalvealust isikut minevikus toimunud menetlusest teavitama hiljemalt siis, kui on aegunud võimalik konkurentsiväärtegu. Konkurentsiväärtegu aegumistähtaeg on eelnõukohase seaduse järgi 5 aastat, mis võib järelevalvemenetluse toimumise ajaks peatuda veel kuni kaheks aastaks. Seega konkurentsijärelevalvemenetluse

lõpetamisest arvates viie aasta möödumisel on võimalik konkurentsiväärtegu kindlasti aegunud. Kõnesolev säte on eelnõusse lisatud pärast eelnõu avalikule kooskõlastamisele ja arvamuse andmisele esitamist mh tulenevalt Riigikohtu esitatud tagasisidest.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõige 6** sätestab: „*Järelevalvealuse isiku teavitamisel konkurentsijärelevamenetluse algatamisest teatatakse talle tema õigused ja kohustused. Isiku taotlusel selgitatakse talle nende õiguste ja kohustuste sisu.*“ Sätte kohaselt tutvustatakse järelevalvealusele isikule tema õigusi ja kohustusi tema teavitamisel konkurentsijärelevamenetluse algatamisest sama paragrahvi lõike 3 kohaselt. Õiguste ja kohustuste tutvustamine ei tähenda nende üksikasjalikku selgitamist, vaid võib olla saavutatud nt õiguste ja kohustuste kataloogi sisaldava faili või dokumendi kättesaadavaks tegemise või õiguste ja kohustuste pelga ettelugemisega. Kuivõrd järelevalvealusel isikul on konkurentsijärelevamenetluses õigus lepingulisele ja asjakohasel juhul riigi õigusabi korras määratud esindajale, kehtib eeldus, et järelevalvealune isik endale pädeva esindaja ka võtab või seda riigi õigusabi korras taotleb. Seega eeldatakse, et järelevalvealusele isikule selgitab tema menetluslikust staatuses tulenevaid õigusi ja kohustusi põhjalikumalt tema lepinguline või riigi õigusabi korras nimetatud esindaja. Lõike teise lause kohaselt tuleb aga juhul, kui järelevalvealune isik seda eraldiseisvalt taotleb, menetlejal tema õiguste või kohustuste sisu detailsemalt selgitada.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõige 7** sisaldab järelevalvealuse isiku õiguste kataloogi konkurentsijärelevamenetluses.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 7 punkti 1** kohaselt on järelevalvealusel isikul õigus „*menetluse läbiviimisele tema põhiõigusi austades, sealhulgas mõistliku aja jooksul*“. Säte tuleneb ECN+ direktiivi art 3 lõikes 3 sätestatust. Viidatud põhiõigused hõlmavad nii põhiseadusest kui Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste konventsiooni praktikast tulenevaid õigusi, kusjuures ETL artikkel 101 ja 102 tagamisel kohalduvad ka EL-i põhiõiguste harta õigused.<sup>29</sup> Olulisematena saab nimetada inimväärikuse kaitset, isikupuutumatus, piinamise keeldu, privaatsust, isikuandmete kaitset, võrdsuspõhiõigust, õigust heale haldusele, spetsiifilisemalt õigust kasutada õiguskaitsevahendeid (sh seaduse kohaselt edasi kaevata), õigust kaitsele ja õigusabile, õigusemõistmisele erapooletus instantsis mõistliku aja jooksul (see realiseerub täielikult edasikaebe staadiumis, Konkurentsiameti menetluses on see kohaldatav *mutatis mutandis*), süütuse presumptsiooni, karistussätte tagasiulatuva kohaldumise keeldu, karistuse proportsionaalsust ja korduvalt karistamise keeldu. Osad nendest õigustest on eraldi käsitletud kataloogi järgmistes punktides. Konkurentsijärelevamenetluse õiguste kataloog on võimalikult lähedane kahtlustatavate ja menetlusaluste isikute õiguste kataloogile süüteo menetlustes, et konkurentsijärelevamenetluses seaduslikult kogutud tõendid saaksid olla lubatavad ka vääртеomenetluses.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 7 punkti 2** kohaselt on järelevalvealusel isikul õigus „*saada endale arusaadavas keeles ja anda teavet menetluse esemeks oleva keelatud teo kohta*“. Teabe saamise õigus seisneb esiteks õiguses teada, milles seisneb kahtlus keelatud teo toimepanemises, samuti mida talle ette heidetakse ja milline on teave, millel talle tehtavad etteheited põhinevad. Viimane on korraldatud läbi õiguse tutvuda menetlustoimikus sisalduva teabega (vt KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 7 punkt 12). Kaudsemalt on järelevalvealusel isikul läbi menetluses esitatud taotluse (vt KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 5 punkt 10) võimalik soovida teabe kogumist Konkurentsiameti poolt uurimismeetmeid kohaldades. Konkurentsiamet kogub nii süüstavaid kui ka süüd välistavaid tõendeid ning võib seda teha ka järelevalvealuse isiku taotlusel. Samuti on järelevalvealusel isikul õigus ise esitada tõendeid (vt punkt 10). Konkurentsijärelevamenetluse esemeks oleva

---

<sup>29</sup> Vt A. Jones, B. Sufriin, N. Dunne. EU Competition Law. Text, Cases, and Materials. 7<sup>th</sup> edition. Oxford University Press 2019, lk 882 jj.

keelatud teo kohta teabest arusaamiseks on järelevalvealusel isikul õigus tõlgi abile (vt punkt 5).

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 7 punkt 3** on seonduvalt eelnevaga sätestatud, et kui järelevalvealune isik annab või peaks andma teavet, on tal õigus seda tehes teada, et antud teavet võidakse kasutada tema vastu nii konkurentsijärelevalvemenetluses kui ka hilisemas vääртеomenetluses.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 7 punkt 4** on seonduvalt eelnevaga sätestatud järelevalvealuse isiku õigus „keelduda teabe andmisest, millega ta tunnistaks ennast keelatud teo või süüteo toimepanemises süüdi“. Säte on seotud direktiivi artiklis 8 sätestatuga – teabe nõudmisel ei tohi järelevalvealust isikut sundida end keelatud teo toimepanemises süüdi tunnistama.<sup>30</sup> Teabe andmisest keeldumise õigus on asjakohane, kui isikul on muidu kohustus teavet anda. Sellekohane kohustus tuleneb haldusmenetluses üldiselt HMS § 38 lõike 3 esimesest lausest ning konkretiseerub kommenteeritavas peatükis ettenähtud uurimismeetmete kaudu konkreetsetes teabenõudes (vt KonkS § 78<sup>25</sup>), mille täitmine teabele juurdepääsu võimaldamise, kirjaliku teabe koondamise ja andmise või kirjalike või suuliste vastuste andmise teel on järelevalvealusele isikule kohustuslik ja mille mittetäitmine on karistatav. Kooskõlas EL-i konkurentsioiguse praktikaga on nn vaikimisõigus korrespondeeruv keeluga sundida ettevõtjat andma vastuseid, mis sisaldaks tema poolt keelatud teo toimepanemise omaksvõttu (vt ka kavandatud KonkS § 78<sup>25</sup> lõige 3).<sup>31</sup>

Kuivõrd konkurentsijärelevalvemenetluses seaduslikult kogutud tõendid on lubatavad vääртеomenetluses, tõusetub siin ka küsimus järelevalvealuse isiku õigusest enese mittesüüstamise privileegile, mis on sätestatud põhiseaduse §-s 22 ja mille kohaselt „Kedagi ei tohi sundida tunnistama iseenda või oma lähedaste vastu.“ See süüteomenetluse üldtunnustatud põhimõtte näib välistavat ka võimaluse nõuda järelevalvealuselt isikult temale kahjulike andmete avaldamist Konkurentsiametile, kuivõrd järelevalvemenetlusele võib selle tulemustest sõltuvalt järgneda vääртеomenetlus, kus isiku enda kaasabil saadud teavet saaks tema vastu tõendina kasutada. Enese mittesüüstamise privileegi on konkurentsioiguse ja konkurentsijärelevalve kontekstis Euroopa kohtuinstantsides tõlgendatud kitsalt: ettevõtja saab teabe andmisest keelduda siis, kui teabe andmine oleks võrdväärne rikkumise tunnistamisega.<sup>32</sup> Hiljutises *Qualcomm vs. Komisjon* kohtuasjas märkis Euroopa Liidu Kohus, et Komisjonil on õigus nõuda karistuse ähvardusel ettevõtjalt talle teadaolevate asjaolude kohta käivat faktilist teavet ja vajadusel asjakohaste dokumentide väljaandmist, isegi kui neid saab ettevõtte enda või mõne muu ettevõtte konkurentsirikumise tõendamiseks kasutada.<sup>33</sup> Enese mittesüüstamise privileegiga on see kohustus vastuolus vaid siis, kui ettevõtjalt nõutakse mitte puhtfaktilist laadi andmeid, vaid hinnangut, mis oleks samaväärne konkurentsirikumise ülestunnistusega.<sup>34</sup>

PS erisusi füüsilise ja juriidilise isiku enese mittesüüstamise privileegi vahel otsesõnu ei sätesta. Ehkki kriminaalmenetluses on menetluspraktikas ka juriidilise isiku enese mittesüüstamise privileegi tunnustatud, on seda tehtud vaid kuritegude puhul, kus ka füüsiline isik isiklikult vastutusele võtmisele kuulub. Riigikohtu praktika sellist olukorda, kus süüteo eest saabki seaduse järgi vastutada vaid juriidiline isik, juriidilise isiku enese mittesüüstamise privileegi ei käsitle.

---

<sup>30</sup> Vt eeskätt EKo 18.10.1989, C-374/87 – *Orkem SA vs. komisjon*, ECLI:EU:C:1989:387, p-d 28–35; samuti A. Jones, B. Sufirin, N. Dunne. *EU Competition Law. Text, Cases, and Materials*. 7<sup>th</sup> edition. Oxford University Press 2019, lk 911 jj.

<sup>31</sup> EKo 18.10.1989, C-374/87 – *Orkem SA vs. komisjon*, ECLI:EU:C:1989:387, p 35.

<sup>32</sup> EKo 15.10.2002, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C 250/99 P kuni C-252/99 P ja C-254/99 – *Limburgse Vinyl Maatschappij and Others v Commission*, p 273.

<sup>33</sup> EKo 09.04.2019, C-466/19 P - *Qualcomm and Qualcomm Europe v Commission*, ECLI:EU:C:2021:76, p 143.

<sup>34</sup> *Id.*, p 145.

Valitseva arvamuse kohaselt (siinkohal on Põhiseaduse kommenteeritud väljaandes viidatud erinevatele allikatele üle maailma) enese mittesüüstamise privileeg juriidilisele isikule siiski ei laiene (vt põhjalikumalt KonkS § 78<sup>25</sup> lõige 3 seletuskirja kommentaari)<sup>35</sup>. Arvestades, et juriidiline isik on fiktsioon, on ka keeruline näha, kuidas talle peaks laienema inimväärikuse põhimõte, mille laiendusena enese mittesüüstamise privileegi käsitatakse. Juriidiline isik on oma olemuselt ettevõtluse tarbeks loodud fiktiivne kehand ühes sellel otstarbel eraldatud varaga ning olukorras, kus juriidilise isiku füüsilisest isikust liikmeid, osanikke, juhatuse liikmeid või töötajaid individuaalselt vastutusele võtta ei ole seaduse järgi võimalik, on raske väita ka seda, et nõudes juriidiliselt isikult potentsiaalselt süüteo menetlusega lõppeva menetlusega koostööd, pandaks üksiti väljapääsmatusse ja inimväärikusega vastuolus olevasse olukorda ka need füüsilised isikud, kes juriidilise isiku nimel ja huvides tegutsevad.<sup>36</sup> Seetõttu konkurentsijärelevamenetluses on küll jätkuvalt keelatud nõuda juriidiliselt isikult keelatud teo (st konkurentsirikkkumise) või süüteo (mistahes muu kui konkurentsialase kuriteo või väärteo) toimepaneku tunnistamist, kuid järelevaalvane juriidiline isik ei saa keelduda konkurentsirikkkumise uurimisel vajaliku teabe esitamisest Konkurentsiametile põhjendusega, et see võiks olla vastuolus juriidilise isiku huvidega edaspidises väärteomenetluses.

Füüsilisest isikust järelevaalvaste isikute kohta on kommenteeritavas paragrahvis eraldi lõige 9, mis tagab neile täies ulatuses õiguse keelduda teabe andmisest, mis võiks teda ennast või tema lähedast süüstada keelatud teo või süüteo toimepanekus.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 7 punkt 5** sätestab järelevaalvase isiku õiguse „*keelduda teabe andmisest ulatuses, millega järelevaalvane isik avaldaks enda ja oma lepingulise või riigi õigusabi korras nimetatud esindaja või muu käesoleva seaduse § 7819 lõikes 3 nimetatud haridusnõuetele vastava välise õigusnõustaja vahelist konfidentsiaalset teabevahetust konkurentsijärelevamenetluses või sama menetluse esemega seotud varasemat konfidentsiaalset teabevahetust, või avaldaks teavet, millele laieneb advokaadi kutsesaladuse kaitse advokatuuriseaduse §-s 45 ja § 43 lõikes 2 sätestatud ulatuses.*“ Säte on seotud Euroopa Liidu Kohtu praktika poolt piiritletud järelevaalvase isiku õigusega kaitsjale. Euroopa Kohus leidis juba lahendis *AM & S vs. komisjon*<sup>37</sup> 1982. aastal, et nn advokaadi (inglisekeelses tõlkes *lawyer* ning prantsuskeelses originaaltekstis *l'avocat*) ja tema kliendi teabevahetuse konfidentsiaalsust (*legal professional privilege; LPP*) tuleb Euroopa Liidus kaitsta juhul, kui täidetud on kaks kumulatiivset tingimust:

- ✓ teabevahetus peab olema seotud kliendi kaitseõiguse teostamisega ja
- ✓ nn advokaat peab olema sõltumatu<sup>38</sup>.

Advokaadi või muu välise õigusnõustaja ja kliendi teabevahetuse konfidentsiaalsuse põhimõte keelab üldjuhul nendevahelise teabevahetuse saladuse riived ning ulatub kaugemale kui konkurentsijärelevamenetlus, st ka sama menetluse esemega seotud varasemale teabevahetusele (varasem õigusnõustamine) - mida kinnitavad nii Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas *AM ja S Europe Limited vs, Komisjon*, esimese astme kohtu 17. septembri 2007. a

<sup>35</sup> Eesti Vabariigi Põhiseaduse kommentaarid. § 22, komm 63 (<https://pohiseadus.riigioigus.ee/v1/ceesti-vabariigi-pohiseadus/ii-pohioigused-vabadused-ja-kohustused-ss-8-55/ss-22-suutuse#pk-16>).

<sup>36</sup> Just sellele argumendile tuginevalt on enese mittesüüstamise privileegi juriidiliste isikute puhul jaatatud teises Põhiseaduse kommenteeritud väljaandes: Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne, § 22 komm 40 (<https://pohiseadus.ee/sisu/3493>).

<sup>37</sup> EKo 18.05.1982, C-155/79 – *AM & S vs. komisjon*, EU:C:1982:157, p-d 21–25.

<sup>38</sup> EKo 14.09.2010, C-550/07 – *Akzo Nobel Chemicals ja Akros Chemicals vs. komisjon*, EU:C:2010:512, p-d 56–58.

otsus kohtuasjas *Akzo Nobel Chemicals Ltd vs Komisjon*, kui ka hiljutine Euroopa Kohtu 08.12.2022 otsus kohtuasjas *Orde van Vlaamse Balies jt v Vlaamse Regering*.<sup>39</sup>

Selline ulatuslik teabevahetuse kaitse on tähtis tagamaks, et klient saab kindlaks määrata talle kuuluvad õigused, oma kohustused ning tema tegevusega kaasnevad riskid nii käimasolevas konkurentsijärelevamenetluses, kui ka enne seda. Lause „*või muu käesoleva seaduse § 78<sup>19</sup> lõikes 3 nimetatud haridusnõuetele vastava välise õigusnõustaja*“ on eelnõusse lisatud 2023. a. maikuus aset leidnud kooskõlastusringi raames Eesti Advokatuuri konkurentsioiguse komisjonilt laekunud tagasiside põhjal, et konkurentsijärelevamenetluses ja väljaspool seda võivad menetlusalust isikut sama esemega seoses esindada erinevad advokaadid. Eelnõukohane § 78<sup>19</sup> lõige 3 aga seob lepingulise esindaja mõistet konkurentsijärelevamenetlusega. Samuti on Eesti Advokatuuri tagasiside põhjal lisatud viide advokatuuriseaduses sätestatud advokaadi kutsealadusele (AdvS §§ 43 ja 45). Sisuliselt tähendab see, et kogu teabevahetus isiku ja tema advokaadi vahel peab olema konfidentsiaalne. Seadus laiendab kliendi ja advokaadi usaldussuhte kaitse advokaadi kogu kutsetegevusele ning kindlustab kliendi ja advokaadi usaldussuhte kaitse kõiges, mis seondub õigusteenuse osutamisega. Kuna õigusteenuse mõiste on AdvS-s defineeritud avaralt, siis hõlmab advokaadi ja kliendi vahelise suhtluse konfidentsiaalsuse nõue lisaks õigusnõustamisele, isiku esindamisele või kaitsmisele kohtus, kohtueelses menetluses või mujal ning isikule dokumendi koostamisele ka kliendi huvides mõne muu õigustoimingu tegemist (AdvS § 40).

Erinevalt kaitseõigusega seotud teabevahetusest, kus konfidentsiaalsusega on kaetud nii teabevahetus advokaadiga, kui ka teabevahetus mitteadvokaadist välise õigusnõustajaga, on laiem kaitse (st konkurentsijärelevamenetluse esemega mitteseotud teabevahetusega seoses) tagatud ainult isiku suhtlusele advokaadiga. Seda põhjusel, et Eesti kehtiva õiguse järgi on ainult selline suhtlus kaitstud kutsealadusega. Vastavalt AdvS § 43 lõigetele 1-3 on advokaat õigusteenust osutades sõltumatu, talle usaldatud andmed on konfidentsiaalsed ning advokaadi poolt õigusteenuse osutamisega seotud teabekandjad puutumatud. Seevastu õigusbüroo ja seal tegutsevate juristide tegevust ei reguleeri eriseadus. Nad pole seotud distsipliini ja kutse-eetika reeglitega ning tagatistega, mida näeb ette AdvS. Puudub kutsealase ettevalmistuse süsteem ja kontroll, nad ei ole seotud kutsealaduse hoidmise kohustusega, mistõttu klient ei saa loota seadusest tulenevale usalduse kaitsele, vaid üksnes abistaja südametunnistusele. Puudub advokatuurile sarnane järelevaatusüsteem õigusnõustaja tegevuse üle ja mõjutusvahendid seadust või kutse-eetika nõudeid rikkunud isiku suhtes.<sup>40</sup>

Sõltumatus ning kutsealaduse hoidmise kohustus suurendavad avalikkuse usaldust advokaadi kutse suhtes ning selline usaldus advokaadi suhtes kohaldub üldiselt, mitte ainult advokaadi poolt täidetavate konkreetsete ülesannete suhtes. Advokaadi kui õigusnõustaja ja kliendi vahelise suhtluse konfidentsiaalsus on vajalik et advokaat saaks täita oma kohustusi ning nõustada klienti nõutava põhjalikkusega ning see on võimalik vaid juhul, kui kliendil on vabadus advokaadile avalikustada kogu informatsioon.

Samasugust vahet lepingulise esindaja ja muu advokaadist esindaja vahel tehakse näiteks vangistuseseaduses (VangS § 26). Kui kaitsja võib vastavalt KrMS § 42 lõikest 1 tulenevale definitsioonile olla nii advokaat kui ka muu lepingulisele esindajale kehtestatud haridusnõuetele vastav isik, siis suhtluse konfidentsiaalsus on selgelt tagatud ainult advokaadi puhul.

Euroopa Kohus on oma praktikas leidnud ka, et „*advokaadi ja tema kliendi teabevahetuse konfidentsiaalsuse põhimõtte ühetaoline tõlgendamine ja kohaldamine liidu tasandil on*

---

<sup>39</sup> EKo, 08.12.2022, C-694/20 - *Orde van Vlaamse Balies jt v Vlaamse Regering*, ECLI:EU:C:2022:963, pp 27, 28; 60-65.

<sup>40</sup> Uno Lõhmus, Advokaadi ja kliendi usaldussuhe ja selle piirid, *Juridica IX/2007*, lk 608-618.

*tingimata vajalik, et [...] uurimine [...] saaks toimuda kõigi asjassepuutuvate ettevõtjate võrdse kohtlemise tingimustes. Kui see nii ei ole, kahjustab liikmesriigi õigusesse kuuluvate siseriikliku õiguse normide või mõistete kasutamine liidu õiguse ühtsust. Ühetaoline tõlgendamine ja kohaldamine liidu õiguskorras ei tohi sõltuda uurimise läbiviimise kohast ja siseriiklike õigusaktide võimalikest erisustest.*“ Sellest lähtuvalt peab ka konkurentsijärelevamenetluses lähtuma LPP sisustamisel Euroopa Liidu Kohtu praktikast ja seda mitte üksnes ETL artikli 101 ja 102 kohaldamisalas, vaid ka riigisisese konkurentsioiguse rikkumisele keskendunud menetlustes. Seda põhjusel, et nagu sissejuhatavates tekstilõikudes kirjutatud, on ka riigisisese konkurentsioiguse kohaldamine ECN+ direktiivi kohaldamisalas.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 7 punktis 6** on sätestatud järelevaaluise isiku õigus tõlgi abile haldusmenetluse seaduses ja KonkS peatükis 9<sup>2</sup> sätestatud tingimustel. Selleks, et saada endale arusaadavas keeles teavet menetluse esemeks oleva keelatud teo kohta (vt punkt 2) ja olla endale arusaadavas keeles ära kuulatud (vt punkt 11), on järelevaaluisel isikul õigus HMS § 21 lõike 1 alusel taotleda tõlgi kaasamist menetlusse.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 7 punktis 7** on sätestatud järelevaaluise isiku õigus „*lepingulise või riigi õigusabi korras nimetatud esindaja abile*“, mille täpsem sisu on kavandatud KonkS § 78<sup>19</sup> lõigetesse 2 ja 3. Kuigi kommenteeritav säte ega KonkS § 78<sup>19</sup> lõige 2 ei sätesta eraldi õigust lepingulise või riigi õigusabi korras nimetatud esindaja juuresolekule läbiotsimisel, oleks Konkurentsiametil siiski mõistlik anda läbiotsimise kohaldamisel järelevaaluisele isikule mõistlik aeg, et tema lepinguline või riigi õigusabi korras nimetatud esindaja saaks läbiotsimisele kohale ilmuda. Sellise mõistliku minimaalse aja pakub ka nt Euroopa Komisjon EL-i konkurentsioiguse kohaldamise menetluses<sup>41</sup>. Vastasel juhul võib olla küsitav, kas kommenteeritavas sättes nimetatud ja KonkS § 78<sup>19</sup> lõikes 2 sisustatud õigus on järelevaaluisele isikule tagatud.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 7 punktis 8** on ette nähtud õigus „*riigi õigusabile riigi õigusabi seaduses sätestatud alustel ja tingimustel*“. Nimetatud aluseid ja tingimusi on selgitatud riigi õigusabi seaduse muudatuste juures.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 7 punkti 9** kohaselt on järelevaaluisel isikul õigus teada tema suhtes läbiviidava uurimismeetme eesmärki (uurimismeetmed on kavandatud KonkS §-desse 78<sup>23</sup> ja 78<sup>25</sup>). Nimetatud õigusele vastab Konkurentsiameti kohustus tutvustada uurimismeetme kohaldamisel uurimismeetmele allutatud isikule (kelleks võib olla ka järelevaaluine isik) kohtu luba, kui see on uurimismeetme kohaldamiseks vajalik, uurimismeetme eesmärki ja kavandatavat käiku, meetmes osalevate isikute õigusi ja kohustusi ning hoiatatakse kohustuste rikkumisega kaasneva vastutuse eest.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 7 punkti 10** kohaselt on järelevaaluisel isikul õigus pärast uurimismeetme läbiviimist tutvuda selle meetme talletusega (sh protokoll, stenogramm, heli- või audiovideosalvestus või eelnevate kombinatsioon) ning teha selle meetme tingimuste, käigu ja tulemuste kohta avaldusi, mis tuleb samuti talletada. Rõhutada tuleb asjaolu, et talletuste kinnitamine allkirjaga on järelevaaluise isiku õigus, mitte kohustus. Selleks ei saa järelevaaluist isikut kohustada ega sundida. Konkurentsiameti ülesanne on talletada uurimismeetmete läbiviimine viisil, mis võimaldab talletust kasutada usaldusväärse tõendina. Selleks on Konkurentsiametile antud volitus teha talletusi video- ja helisalvestistega.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 7 punkti 11** kohaselt on järelevaaluisel isikul õigus „*esitada tõendeid ja taotlusi*“. Tõendi all on peetud silmas peatüki tõendamise regulatsiooni nõuetele vastavat teavet, mis on asjakohane konkurentsijärelevamenetluse eesmärgi saavutamise osas.

---

<sup>41</sup> *Explanatory note on Commission inspections pursuant to Article 20(4) of Council Regulation No 1/2003, p 6, kättesaadav: [https://competition-policy.ec.europa.eu/index/inspections\\_en](https://competition-policy.ec.europa.eu/index/inspections_en).*

Taotluse esitamise ja menetluse osas kohalduvad HMS sätted, kui kõnesolev seadus ei näe ette vastavaid erisätteid.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 7 punkti 12** kohaselt on järelevalvealusel isikul õigus olla endale arusaadavas keeles ära kuulatud enne ajutise ja konkurentsijärelevalvemenetlust lõpetava konkurentsijärelevalvemeetme (vt KonkS § 78<sup>26</sup> ja § 78<sup>13</sup> lõige 4) kohaldamist. See õigus on seotud ECN+ direktiivi artikli 3 lõikes 2 sätestatuga. Konkurentsijärelevalvemenetluses on kavandatud kvalifitseeritud ärakuulamine (vt KonkS § 78<sup>27</sup>). Ärakuulamiseks peab järelevalvealusele isikule esitama etteheited ning võimaldama isikule menetlustoimikuga tutvumist. Selleks, et õigus olla ära kuulatud oleks tagatud, tuleb vajadusel etteheited järelevalvealusele isikule esitada keeles, millest ta aru saab. Samuti tuleb talle vajadusel anda võimalus oma arvamus ja vastuväited esitada keeles, millest ta aru saab.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 7 punkti 13** kohaselt on järelevalvealusel isikul õigus „*tutvuda menetlustoimiku materjalidega käesolevas peatükis sätestatud tingimustel.*“ Menetlustoimikuga tutvumist reguleerib lähemalt KonkS § 78<sup>20</sup>.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõike 7 punkti 14** kohaselt on järelevalvealusel isikul õigus „*viibida juures, kui Konkurentsiamet avab pitseri käesoleva seaduse § 78<sup>23</sup> lõike 3 punktis 2 sätestatud korras kaasa võetud või kopeeritud andmekandjalt, saada enne seda mõistliku aja jooksul võimalus punktis 4 nimetatud konfidentsiaalse teabevahetuse ja advokaadi kutsesaladusega kaitstud teabe märkimiseks Konkurentsiameti täpsustatud korras ning viibida ka teabe edasise läbivaatamise juures.*“

Vastavalt eelnõu § 78<sup>23</sup> lõike 3 punktile 6 peab Konkurentsiamet, tagamaks käesolevas sättes sätestatud järelevalvealuse isiku õiguse realiseerimist, andma järelevalvealusele isikule läbiotsimise käigus või pärast läbiotsimist ning enne pitseeritud ümbriku avamist võimaluse märkida ära § 78<sup>22</sup> lõikes 3 nimetatud konfidentsiaalse teabevahetuse ja advokaadi kutsesaladusega kaetud teabe läbiotsimiselt kaasa võetud või kopeeritud andmekandjalt, andes selleks mõistliku tähtaja. Põhjendatult konfidentsiaalseks ära märgitud teave arvatakse tõendite hulgast välja ning Konkurentsiamet ei tohi selle sisuga tutvuda (vt § 78<sup>23</sup> lõike 3 punkti 6 kommentaari).

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõige 8** sätestab järgmist: „*Järelevalvealusel isikul on kohustus taluda tema suhtes käesolevas peatükis sätestatud alusel ja korras kohaldatavaid uurimismeetmeid.*“ Konkurentsijärelevalvemenetluses on sätestatud kaks uurimismeetmet: läbiotsimine ja teabenõue. Mõlemad uurimismeetmed koondavad omakorda Konkurentsiameti üksikvolitusi meetme läbiviimisel.

Kui uurimismeetmes sisalduv volitus annab Konkurentsiametile õiguse teha mingeid toiminguid (see tähendab reaalakte: näiteks siseneda ruumi ja seal otsinguid teostada), siis peab meetmele allutatud järelevalvealune isik seda taluma. Kuna järelevalvealune isik on reeglina juriidiline isik, siis tuleb siin silmas pidada KonkS § 78<sup>19</sup> lõikes 1 ja § 78<sup>17</sup> lõikes 2 sätestatud. Kui mõni töötaja takistab järelevalvealuse isiku huvides Konkurentsiametil läbiotsimist, võidakse lugeda, et läbiotsimist on takistanud järelevalvealune isik ise. Sellele võib järgneda väärteokaristus.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõige 9** sätestab: „*Füüsilisest isikust järelevalvealusel isikul on õigus keelduda teabe andmisest, mis võiks teda ennast või tema tsiviilkohtumenetluse seadustiku § 257 lõikes 1 nimetatud lähedast isikut süüstada keelatud teo või mistahes süüteo toimepanemises.*“ See säte laiendab enese mittesüüstamise privileegi, mis on sätestatud kommenteeritava paragrahvi lõike 7 punktis 4. Sätte toimeks on see, et kui juriidilisel isikul on õigus keelduda üksnes süütegude ja konkurentsirikumiste tunnistamisest vastuseks Konkurentsiameti teabenõudele, siis füüsilisel isikul on õigus keelduda igasuguse teabe andmisest, kui see teave võib teda ennast või tema lähedast isikut süüstada kas keelatud teo (konkurentsirikumise) või mõne süüteo

toimepanemises. Enese süüstamine on laiema tähendusega mõiste kui süüteo tunnistamine – ennast süüstavaks saab liigitada igasuguse teabe, mida saab isiku vastu süütõendina kasutada, mitte üksnes selgesõnalise süü ülestunnistamise. Kõnealune säte kohaldub füüsilisest isikust järelevalvealusele isikule, st sellisele füüsilisele isikule, kes tegutseb ettevõtjana (FIE vormis) ja kes seetõttu saab järelevalvealuseks isikuks olla. Säte ei võimalda konkurentsirikkumise kohta teabe andmisest keelduda neil füüsilistel isikutel, kes esindavad suhtluses Konkurentsiametiga juriidilisest isikust järelevalvealust isikut (nt äriühingu juhatuse liikmed või töötajad), sest seadusega ei ole neile keelatud teo toimepanemise eest vastutust ette nähtud. Erandi põhjuseks on asjaolu, et füüsiline isik ja tema kui ettevõtja ei ole üksteisest lahutatavad: füüsilisest isikust ettevõtja ajab äri oma nime all ja vastutab kogu oma varaga, mistõttu tema poolt konkurentsijärelevalvemenetluses öeldu käib vältimatult korraga nii tema kui ettevõtja kohta kui ka tema kohta hariliku füüsilise isikuna. Füüsilise isiku lähedaste ringi määratlemisel on aluseks võetud TsMS § 257, millest lähtub ka haldusmenetlus (vt HMS § 39 lg 3). Füüsilise isiku enese mittesüüstamise privileegi on tunnustanud ka Euroopa Kohus kohtuasjas *DB v Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob)*,<sup>42</sup> kus Kohus leidis, et füüsiliste isikute enese mittesüüstamise privileegi ulatuslikum tagamine võrreldes juriidiliste isikutega on õigustatud. Ka teistes kohtuasjades, kus Euroopa Liidu kohus on käsitlenud enese mittesüüstamise privileegi konkreetset konkurentsijärelevalve kontekstis, on Kohus piiranud küll juriidiliste isikute, mitte aga füüsiliste isikute õigust teabe andmisest keelduda.

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõige 10** sätestab, et „*Järelevalvealusel isikul ei ole õigust keelduda Konkurentsiametile välja andmast andmeid ja dokumente, mille kogumine ja säilitamine on talle seaduse alusel kohustuslik.*“ Selle sätte eesmärgiks on vältida olukorda, kus muude seadustega on küll järelevalvealusele isikule pandud kohustus millegi üle arvet pidada või midagi dokumenteerida selleks, et tema tegevuse üle oleks võimalik järelevalvet teostada, ent isik keeldub konkurentsiametile seaduses nõutud dokumente või andmeid väljastamast. See säte kehtib ühtlaselt nii juriidilisest isikust kui füüsilisest isikust järelevalvealuste isikute kohta. Ka Riigikohus on oma praktikas juhtinud tähelepanu, et isikud ei peaks saama soodsamat olukorda süüteomenetluses tänu sellele, et nad on jätnud täitmata mõne muu seadusest tuleneva kohustuse, näiteks kohustuse raamatupidamist korraldada. Euroopa Inimõiguste Kohus on märkinud, et enese mittesüüstamise privileeg ei laiene tõendusmaterjalile, mis eksisteerib isiku tahtest sõltumatult.<sup>43</sup>

**KonkS § 78<sup>17</sup> lõige 11** sätestab: „*Kui konkurentsijärelevalvemenetluse vältel selgub, et järelevalvealuseks isikuks loetud isik ei moodusta ettevõtjat või ettevõtjate ühendust, keda kahtlustatakse keelatud teo toimepanemises, arvatakse see isik järelevalvealuste isikute ringist välja. Konkurentsiamet teavitab isikut sellest viivitamata.*“ Eelöeldu tuleneb järelevalvealuse isiku definitsioonist (KonkS § 78<sup>17</sup> lõige 1). Konkurentsijärelevalvemenetluses on järelevalvealune isik ettevõtjat või ettevõtjate ühendust moodustav isik, kui on kahtlus, et see ettevõtja või ettevõtjate ühendus on toime pannud keelatud teo.

**KonkS § 78<sup>21</sup> – Saladuse hoidmise kohustus** – näeb ette piirangud konkurentsijärelevalvemenetluse käigus saadud teabe kasutamisele. Saladuse hoidmise kohustus on tagatud kavandatava vääriteokoosseisuga KonkS §-s 73<sup>11</sup>.

**KonkS § 78<sup>21</sup> lõige 2** sätestab: „*(2) Käesoleva paragrahvi lõikes 1 nimetatud kohtumenetluse esemeks võib olla: 1) kartellis osalenud isikutele solidaarselt määratud trahvi jagamine; 2) keelatud tegu tuvastava haldusakti vaidlustamine; 3) järelevalvealuse isiku karistamine konkurentsialase väärteo eest.*“ Säte võtab kehtivasse Eesti õigusesse üle ECN+ direktiivi artikli 31 lõike 4, mille eesmärk direktiivi preambuli punkti 72 kohaselt on minimeerida oht, et

<sup>42</sup> EKo 02.02.2021, C-481/19, *DB v Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob)*, EU:C:2021:84.

<sup>43</sup> EIKo 17.12.1996, *Saunders v. the United Kingdom*, 19187/91.



ennast süüstavaid tõendeid võidakse avaldada väljaspool menetlust, mille tarbeks need on esitatud. Selleks, et seda vältida, loob kavandatud lõige 1 reegli, mille kohaselt peab menetlustoimikule juurdepääsu saanud järelevalvealune isik hoidma saladuses leebuse kohaldamise taotlusest ja kokkuleppe sõlmimise taotlusest saadud teavet. Nimetatud teavet võib järelevalvealune isik kasutada lisaks konkurentsijärelevalvemenetlusele, milles ligipääs menetlustoimikule tagati, üksnes enda esindamiseks või kaitse tagamiseks kohtumenetluses, mis on otseselt sama konkurentsijärelevalvemenetlusega seotud. Lõige 2 näeb ette need lõikes 1 nimetatud kohtumenetlused, mis on seotud konkurentsijärelevalvemenetlusega.

**KonkS § 78<sup>22</sup> lõige 3** sätestab: „Kui Konkurentsiametil on uurimismeetme kohaldamisel õigus saada juurdepääs teabele või koguda teavet, hõlmab see igasugust teavet, sõltumata teabekandjast. Konkurentsiametil ei ole õigust nõuda juurdepääsu järelevalvealuse isiku ja tema lepingulise või riigi õigusabi korras nimetatud esindaja või muu käesoleva seaduse § 78<sup>19</sup> lõikes 3 nimetatud haridusnõuetele vastava välise õigusnõustaja vahelisele konfidentsiaalsele teabevahetusele konkurentsijärelevalvemenetluses või sama menetluse esemega seotud varasemale konfidentsiaalsele teabevahetusele, samuti teabele, millele laieneb advokaadi kutsesaladuse kaitse advokatuuriseaduse §-s 45 ja § 43 lõikes 2 sätestatud ulatuses.“ Säte võtab mh osaliselt üle ECN+ direktiivi artikli 8, mille kohaselt hõlmab kogu vajalik teave teavet, mis on kõnealusele ettevõtjale või ettevõtjate ühendusele kättesaadav. Teave võib olla dokumendil, e-kirjas, arvutiketta tekstifailidel, samuti kalendriväljavõtetes jms. Teavet on võimalik leida ka SMS-st või sotsiaalmeediaplatformi sõnumist isiku telefonis, mida ta veel avanud ei ole. Samuti sellistest e-kirjadest ja paber kandjal kirjadest, mis ei ole veel avatud. Konkurentsiameti õigus saada juurdepääs teabele ja koguda teavet ei hõlma endas õigust saada teavet järelevalvealuse isiku reaalses toimiva sõnumivahetuse või laiemalt sideandmete kohta (nt teabenõude teel sideteenuse ettevõtjalt), kuivõrd konkurentsiametil jälitustegevuse pädevust ei ole ja konkurentsijärelevalvemenetluses jälitustõendeid ei koguta.

Kommenteeritav säte seab Konkurentsiameti õigusele saada juurdepääs teabele ja koguda teavet olulise piirangu – *legal professional privilege*’st ehk LPP-st tulenev piirang. LPP-ga kaitsitud teabeks on järelevalvealuse isiku ja tema lepingulise või riigi õigusabi korras nimetatud esindaja või muu käesoleva seaduse § 78<sup>19</sup> lõikes 3 nimetatud haridusnõuetele vastava välise õigusnõustaja vaheline konfidentsiaalne teabevahetus, milleks kehtiva Euroopa Liidu Kohtu praktika kohaselt on kirjalik teave, mida järelevalvealune isik on oma lepingulise või riigi õigusabi korras nimetatud esindajaga või muu välise õigusnõustajaga vahetanud sellise menetluse esemeks oleva rikkumisega seonduvalt, milles kohaldatakse ELTL artikleid 101 või 102, või mis võib päädida trahvi määramisega.<sup>44</sup> Üldreegli kohaselt saab konfidentsiaalseks lugeda vastavasisulist teabevahetust alates nimetatud menetluse algatamisest, kuid kehtiva kohtupraktika kohaselt võib LPP kaitse laieneda ka menetluse esemega seotud varasemale teabevahetusele.<sup>45</sup> Seejuures katab privileeg kehtiva kohtupraktika kohaselt suhtlust ettevõtja või ettevõtjate ühenduse ja välise õigusliku esindajaga. Nn *in-house* juristid privileegi alla ei kuulu.<sup>46</sup> LPP kaitse põhimõtte juures tuleb arvestada ka sellega, et see on loodud kaitsma klienti (kõnesolevas menetluses järelevalvealust isikut).<sup>47</sup> Lepingulisele või riigi õigusabi korras nimetatud esindajale või muule käesoleva seaduse § 78<sup>19</sup> lõikes 3 nimetatud haridusnõuetele vastava välisele õigusnõustajale laieneb õigus keelduda tema ja tema kliendi suhtlust puudutava teabe väljaandmisest. Samuti on kooskõlas AdvS-ga konfidentsiaalne ka kogu teabevahetus isiku ja tema advokaadi vahel (vt selle kohta eelnõu § 78<sup>17</sup> lg 7 p 4 kommentaari).

<sup>44</sup> EKo 18.05.1982, C-155/79 – *AM & S vs. komisjon*, EU:C:1982:157. p 23.

<sup>45</sup> *Ibid.*

<sup>46</sup> *Ibid.*, p 21.

<sup>47</sup> S. Barthelmeß, L. Rudolf. – U. Loewenheim, K. M. Meessen, A. Riesenkampff, C. Kersting, H. J. Meyer-Lindemann. Kartellrecht. 4. vlj. München 2020, VerfVO Art. 18, äärenr 49 jj.

Kuna kõnesolev säte seab piirangu teabevahetusele, millele Konkurentsiametil on õigus saada juurdepääs ja mida tal on õigus koguda, tuleb Konkurentsiametil sellest piirangust lähtuda uurimismeetmete kohaldamisel. Uurimismeedet ei saa kasutada selleks, et eelnimetatud konfidentsiaalsele teabele juurdepääs saada või seda koguda. Seetõttu peab Konkurentsiamet vastavalt eelnõu § 78<sup>23</sup> lõike 3 punktile 6 andma järelevalvealusele isikule läbiotsimise käigus või pärast läbiotsimist ning enne pitseeritud ümbriku avamist võimaluse märkida ära § 78<sup>22</sup> lõikes 3 nimetatud konfidentsiaalse teabevahetuse läbiotsimiselt kaasa võetud või kopeeritud andmekandjalt, andes selleks mõistliku tähtaja. Põhjendatult konfidentsiaalseks ära märgitud teave, arvatakse tõendite hulgast välja ning Konkurentsiamet ei tohi selle sisuga tutvuda. Selleks, et KonkS-i kavandatud §-de 78<sup>23</sup> (läbiotsimine) ja 78<sup>25</sup> (teabe nõudmine) kohaldamisel Konkurentsiamet piirangu vastu ei eksiks, oleks ametil mõistlik täpsustada põhjalikumalt halduseeskirjaga reeglid, kuidas LPP-ga kaitstud teavet uurimismeetme kohaldamisel tuvastada ja sellega ümber käia ning mismoodi järelevalvealune isik LPP ära märkimise protsessi täpselt kaasatakse. Ametil on seejuures oluline haldusesiseste reeglite loomisel jääda seaduses sätestatud piirsesse. Halduseeskirjaga ei saa seaduses sätestatud laiendada ega kitsendada, selle mõte saab olla üksnes tüüpiliste diskretsiooniliste otsuste tarbeks üldiste suuniste kehtestamine. Riigikohus on oma varasemas praktikas leidnud, et vigade vältimiseks võib teatud olukordades halduseeskirja kehtestamine olla koguni vajalik<sup>48</sup>.

**KonkS § 78<sup>22</sup> lõige 6** sätestab: „Uurimismeetme kohaldamisse võib Konkurentsiamet kaasata: 1) spetsialisti, kelle oskusi on vaja uurimismeetme toimetamiseks või kogutud teabe hindamiseks; 2) politsei, kui see on vajalik käesoleva seaduse §-s 78<sup>23</sup> sätestatud uurimismeetme eesmärgi saavutamiseks, sealhulgas uurimismeetme ettevalmistamiseks või kohaldamiseks, turvalisuse tagamiseks või vahetu sunni kohaldamiseks.“ Punkt 1 võtab üle ECN+ direktiivi artikli 6 lõike 1 sissejuhatavas lauseosas sätestatu. Seejuures tuleb tähele panna, et kõnesoleva punkti alusel on Konkurentsiametil õigus halduse käepikendusena menetlusse kaasata ka eraõiguslik isik. Teise haldusorgani kaasamiseks puudub eraldiseisva volituskorralduse vajadus, kuivõrd halduskoostöö seaduses sätestatud ametiabi regulatsioonis on vastavad alused ja kord juba reguleeritud ja KonkS seda ei kitsenda.

**KonkS § 78<sup>22</sup> lõige 9** sätestab: „Uurimismeetme kohaldamisel teeb konkurentsiamet uurimisel vajalikust teabekandjast esimesel võimalusel koopia ning tagastab viivitamata teabekandja isikule, kellelt see ära võeti. Uurimismeetme kohaldamise käigus Konkurentsiameti poolt teabekandjalt talletatud teave hävitatakse, kui see ei ole menetluses enam vajalik ning ei ole teisiti kokku lepitud.“ Kommenteeritava sätte eesmärgiks on võimalikult piirata konkurentsijärelevalvega kaasnevat uurimismeetmele allutatud isiku õiguste riiwet. Eelkõige on siin välditavaks õiguste riiveks olukord, kus Konkurentsiamet võtab uurimismeetme rakendamisel kaasa ettevõtja andmekandjad, mida ettevõtja vajab igapäevases majandustegevuses, ega anna neid pikema aja vältel tagasi. See tooks kaasa tõsiseid probleeme ja takistusi ettevõtja tegevuses, mille tekitamine ei ole konkurentsijärelevalve eesmärgiks.

Termin "viivitamata" on seaduses määratlemata õigusmõiste. Samas, kui mingi toiming tuleb seaduse kohaselt teha viivitamata, tähendab see seda, et toiming tuleb teha võimalikult kiiresti, kui selleks on ilmnunud põhjus ja kohustatud isik ei tohi toimingut edasi lükata kauem, kui see vastavalt asjaoludele on vältimatu. Ei ole võimalik öelda, et sõna "viivitamata" viitab alati ühesuguse pikkusega ajavahemikule. Sõltuvalt asjasse puutuvast kohustusest ja konkreetsetest asjaoludest võib termin hõlmata eri pikkusega perioode.<sup>49</sup>

Kokkulepe viitab seaduses esialgse teabevaldaja ja Konkurentsiameti kokkuleppele, mis võib olla tingitud näiteks sellest, et järelevalvealune isik soovib, et Konkurentsiameti käes oleval

<sup>48</sup> RKPJKo 3-4-1-12-13, p 32.

<sup>49</sup> RKKKm 3-1-1-37-14, p. 17.

kõvakettal asuv õigustava sisuga teave oleks tõendi käitlusahela jälgitavust silmas pidades jätkuvalt Konkurentsiameti valduses.

**KonkS § 78<sup>23</sup> – Läbiotsimine** – kehtestab õigusliku aluse Konkurentsiameti poolt läbiviidavale uurimismeetmele – läbiotsimisele. Läbiotsimise eesmärk tuleneb uurimismeetmete üldsättest, täpsemalt KonkS § 78<sup>22</sup> lõikest 1. Selleks on koguda konkurentsijärelevamenetluses tõendeid, et tuvastada keelatud teo toimepanemine ja vajaduse korral kohaldada keelatud teo toime pannud ettevõtjale või ettevõtjate ühendusele konkurentsijärelevameetmeid, taastamaks ja säilitamaks moonutamata konkurentsi (KonkS § 78<sup>13</sup> lõige 3). Nimetatud säte võtab ELTL artiklite 101 ja 102 täitmise tagamisel üle ECN+ direktiivi artiklid 6 ja 7.

ECN+ direktiivist tulenevat läbiotsimise uurimismeedet saab kohaldada ka pelgalt riigisisese mõjuga asjakohaste konkurentsioiguse rikkumiste menetlemisel, st KonkS 2. ja 4 peatüki täitmise tagamisel. Nagu seletuskirja sissejuhatavates osades on selgitatud, on eelnõu autorite hinnangul ka asjakohased riigisisemed konkurentsioiguse keelud ja nende kohaldamine ECN+ direktiivi kohaldamisalas. Läbiotsimise uurimismeede kujul ja ulatuses, milles see on sätestatud ECN+ direktiivis, on kooskõlas ka PS-ga. Piiriülese mõjuta KonkS 2. ja 4. peatüki täitmise tagamisel riivaks läbiotsimine PS §-s 33 sätestatud põhiõigust kodu puutumatusel. PS § 33 lause 1 kohaselt on kodu puutumatu. Lause 2 kohaselt ei tohi tungida kellegi eluruumi, valdusesse ega töökohta ega neid ka läbi otsida, välja arvatud seadusega sätestatud juhtudel ja korras avaliku korra, tervise või teiste inimeste õiguste ja vabaduste kaitseks, kuriteo tõkestamiseks, kurjategija tabamiseks või tõe väljaselgitamiseks kriminaalmenetluses. Läbiotsimise eesmärk on koguda tõendeid, et tuvastada keelatud teo toimepanemine ja vajaduse korral kohaldada keelatud teo toime pannud ettevõtjale või ettevõtjate ühendusele konkurentsijärelevameetmeid, taastamaks ja säilitamaks moonutamata konkurentsi. Nimetatud eesmärk hõlmab endas vaba konkurentsi kaitset (PS § 31 lg 1), mis on põhiseadusjärku eesmärk. Teiseks täidab läbiotsimine ja selle käigus tõendite kogumine avaliku korra kaitse eesmärki. PS §-s 33 nimetatud avalik kord on põhiseaduse tasandi mõiste ning selle all tuleb mõista tervet õiguskorra tagamist (avaliku korra lai tõlgendus).<sup>50</sup> Õiguskorra alla lähevad ka KonkS 2. ja 4. peatüki keelunormid. Kolmandaks tuleb KonkS 2. ja 4. peatüki täitmise tagamisel kõne alla ka PS §-s 33 nimetatud eesmärk “kriminaalmenetlus”. Põhiseaduse tähenduses ei ole kriminaalmenetlus üksnes kriminaalmenetlus KrMS tähenduses. Põhiseaduse tähenduses kriminaalmenetlus võib olla mis tahes menetlus, milles määratav karistus on materiaalselt kriminaalkaristus PS ja EIK nn *Engel*’i kriteeriumite tähenduses, seega ka väärteomenetlus. Läbiotsimise näeb ette ka kehtiv väärteomenetluse seadustik ning arvestades vajadust tagada tõendite ülekantavus, on eelnõukohase läbiotsimise regulatsiooni kujundamisel silmas peetud, et läbiotsimine konkurentsijärelevamenetluses ei saa olla lubatav leebematel tingimustel kui läbiotsimine väärteomenetluses.

Läbiotsimine oleks proportsionaalne, kui see on legitiimset eesmärki arvestades sobiv, vajalik ja mõõdukas. Läbiotsimine võimaldab KonkS 2. ja 4. peatüki täitmise tagamiseks tõendeid koguda. Tegemist on seega sobiva meetmega. Puudub mõni muu alternatiivne ja isikut vähem riivav meede, mis võimaldaks tõendeid sama efektiivselt koguda. Näiteks teabenõude puhul ei ole tagatud see, et isik annab välja kogu asjakohase teabe. Välistatud ei ole ka see, et teatud tõendid hävitatakse ning Konkurentsiamet ei saa sellest suure tõenäosusega teada. Konkurentsiametil puudub ilma läbiotsimiseta võimalus tagada, et amet saaks konkurentsijärelevamenetluse käigus koguda kõik asjakohased tõendid. Siinse eelnõuga kavandatav muudatus toob mh kaasa selle, et konkurentsirikkumiste asjades ei saa enam tõendeid koguda jälitustoimingutega. Läbiotsimise teostamise võimalus oleks seega vajalik meede legitiimse eesmärgini jõudmiseks. Läbiotsimise mõõdukuse tagamiseks on ette nähtud

---

<sup>50</sup> O. Kask, H. Sepp. - Ü. Madise jt (toim.). Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Juura 2020 - PS § 33 kommentaar, p 9.

halduskohtu loa kohustus. Läbiotsimise üldine eeldus on see, et Konkurentsiametile on ilmnunud keelatud teole viitav teave. N-ö inspektsioonilisi läbiotsimisi Konkurentsiamet teostada ei saa. Samuti peab Konkurentsiamet kohtule põhjendama ära kahtluse, et vastavas kohas leidub järelevalvealuse isikuga seotud äri- ja raamatupidamisteave, mis on vajalik keelatud teo toimepanemise tuvastamiseks. Äriruumide puhul on põhjus arvata, et seal võib leiduda asjakohaseid tõendeid, ilmselge – kus mujal kui äriruumides peakski sellist teavet leiduma. Samas võib konkreetse asja materjalidest nähtuda aga ka muid kohti, kus tõendeid võidakse hoida. Sel puhul tulebki kohtule konkreetsete asjas kogutud andmete najal põhjendada, miks on alust eeldada, et läbiotsimine konkreetsetes kohas tõendite leidmiseni viib. Läbiotsimisega põhjustatud PS §-s 33 sätestatud põhiõiguse riive on seega mõõdukas. Meetme mõõdukust tagab mh see, et halduskohus peab läbiotsimiseks andma loa ning hindab, kas Konkurentsiameti poolt taotletav läbiotsimine on põhjendatud ja proportsionaalne. KonkS § 78<sup>23</sup> kavandatav uurimismeede on seega proportsionaalne ning PS §-ga 33 kooskõlas.

Läbiotsimise käigus võidakse ruume ja teabekandjaid teatud ajavahemikuks pitseerida, teabekandjaid saab Konkurentsiamet KonkS § 78<sup>23</sup> lõike 3 alusel ka kaasa võtta. See riivab omandi-põhiõigust (PS § 32). Pitseerimise eesmärk on tõendite säilitamine, sh see, et tõendeid ei muudeta või hävitata. Ei ole ühtegi teist vähemalt sama tõhusat, kuid isikut vähem riivavat meetet, mis pitseerimisega soovivat eesmärki täidaks. Ruumide pitseerimise kestuse küsimuses on Konkurentsiametile antud kaalutlusõigus, mida amet peab kasutama proportsionaalsuse põhimõtet järgides. Ameti tegevus on vaidlustatav üldkorras. Läbiotsimisega kaasnev ettevõtlusvabaduse (PS § 31) riive (näiteks ei saa pitseeritud ruume või pitseeritud või kaasa võetud teabekandjaid teatud ajavahemikul kasutada) on samuti õigustatav samadel kaalutlustel mis PS §-de 33 ja 32 riived.

Siinkohal tuleb aga veelkord rõhutada, et üksnes riigisisestes KonkS 2. ja 4. peatüki täitmise tagamise menetlustes tuleb tagada, et riigisisese konkurentsioiguse rikkumistele suunatud menetlus oleks põhiõiguste kaitse tasemelt sama, mis ELTL artiklite 101 ja 102 rikkumistele suunatud menetlus. Seda põhjusel, et Konkurentsiametil peab olema võimalus liikuda riigisisese konkurentsioiguse rikkumistele suunatud menetlusest ELTL artikli 101 ja 102 rikkumistele suunatud menetlusse nii, et tõendid oleksid riskasutatavad ja tõendite kogumiseks ettenähtud uurimisvolitused samaväärsed. Vastasel juhul oleks ohustatud ELTL artiklite 101 ja 102 tõhus kohaldamine (ECN+ direktiivi artikli 1 lõige 1). Teisisõnu tekiks olukord, kus liikmesriigi õigus looks takistusi EL-i õiguse tõhusaks kohaldamiseks.<sup>51</sup> Seetõttu ei ole eelnõu autorite hinnangul võimalik ECN+ direktiivi tõlgendamisel tugineda vaid selles otsesõnu kirja pandule. Mõelda tuleb, kas realistlikult suudaksime tagada direktiiviga taotletava tulemuse saavutamist ilma direktiivist tulenevaid nõudeid ka riigisiseste rikkumiste menetlemisele ette nägemata. Eelnõu autorid on jõudnud seisukohale, et ei suudaks, mistõttu on ka KonkS 2. ja 4. peatüki rikkumised *de facto* direktiivi kohaldamisala. Vastupidisele tulemusele pole eelnõu autoritele teadaolevalt jõudnud ükski teine EL-i liikmesriik.

**KonkS § 78<sup>23</sup> lõige 1** sätestab: „*Konkurentsiamet võib halduskohtu eelneval loal teha läbiotsimise järelevalvealuse isiku äriruumis või muus ehitises, sõidukis või maa-alal, kui on põhjendatud kahtlus, et läbiotsitavas kohas asub järelevalvealuse isikuga seotud äri- või raamatupidamisteave või muud konkurentsijärelevalvemenetluses asjakohased tõendid.*”

---

<sup>51</sup> EKo 14.06.2011, C-360/09 – *Pfleiderer*, p 24 ja selles viidatud lahendid: “*Kuigi nende normide kehtestamine ja rakendamine kuulub liikmesriikide pädevusse, peavad nad seda pädevust siiski teostama liidu õigust järgides (vt selle kohta 12. novembri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-154/08: komisjon vs. Hispaania, punkt 121 ja seal viidatud kohtupraktika). Iseäranis ei tohi nad muuta liidu õiguse rakendamist võimatuks või ülemäära raskeks (vt selle kohta 16. juuli 1998. aasta otsus kohtuasjas C-298/96: Oelmühle ja Schmidt Söhne, EKL 1998, lk I-4767, punktid 23 ja 24 ning seal viidatud kohtupraktika) ning eelkõige konkurentsioiguse valdkonnas peavad nad jälgima, et nende kehtestatud või rakendatud normid ei kahjustaks ELTL artiklite 101 ja 102 tõhusat kohaldamist (vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus VEBIC, punkt 57).*”

.“ Kõnesoleva lõike eesmärk on osaliselt võtta üle ECN+ direktiivi artikli 6 lõige 1 ja artikli 7 lõiked 1 ja 2. Säte lubab läbiotsimisi teostada kõikides ehitistes, sõidukites ja maa-aladel, olenemata sellest, kellele need kuuluvad. Läbiotsimise eelduseid on kaks:

- alustatud konkurentsijärelevamenetlus, st eksisteeriv kahtlus, et toime on pandud keelatud tegu;

- põhjendatud kahtlus, et konkurentsijärelevamenetluse seisukohast oluline tõendusteave asub läbiotsitavas kohas. Järelevaaluse isiku enda äriruumide puhul on siin lävend küllaltki madal, sest äriruumides raamatupidamisdokumentide või muu asjakohase teabe hoidmine on tavapärane. Muude ruumide, sõidukite või maa-alade läbiotsimiseks peaks seni kogutud tõendid andma vähemasti mingi indikatsiooni, et läbiotsimine neis kohtades võiks olla edukas. Näiteks kui äriruumidest raamatupidamisdokumente ei leita ja ettevõtte juhtkonnal on harjumus teha tööd osaliselt ka kodust, võib olla põhjendatud eeldada, et seal on ka otsitavad dokumendid. Igatahes ei pea läbiotsimise eel olema Konkurentsiametil tõsikindlat teadmist sellest, kus ja mida täpselt järelevaalune isik hoiab, vaid piisab ka põhjendatud kahtlusest. Põhjendatud kahtlus tähendab seda, et Konkurentsiamet suudab kohtule konkreetsete asjaolude varal näidata, miks on reaalne võimalus, et otsitavad tõendid läbiotsitavas kohas asuvad.

Ehkki kohtu loa osas eristab ECN+ direktiiv järelevaalusele isikule kuuluvaid äriruume, sõidukeid ja maa-alasid muudest kohtadest ja põhimõtteliselt võimaldab järelevaaluse ettevõtja valdust läbi otsida ka kohtu loata, on direktiivi artikli 6 lõikes 3 sõnaselgelt liikmesriikidele reserveeritud õigus kehtestada kohtu loa nõue ka järelevaaluse isiku valduse läbiotsimisele. Lähtudes eesmärgist, et läbiotsimisega kogutud tõendid oleksid lubatavad ka vääртеomenetluses, ongi eelnõukohase seadusega halduskohtu loa nõue kehtestatud ühtlaselt kõikidele konkurentsijärelevaalkes toimetatavatele läbiotsimisele. Muu kui ettevõtja või ettevõtjate ühenduse ruumide läbiotsimiseks nõuab ECN+ direktiivi artikli 7 lõige 2, et läbiotsimist ei toimetata ilma liikmesriigi kohtuasutuse eelneva loata. Üldjuhul valmistatakse konkurentsijärelevaalkes toimetatavad läbiotsimised põhjalikult ette. Puhkudel, mil läbiotsimine on vaja toimetada erakorraliselt ja kiireloomuliselt (nt seetõttu, et muidu järelevaalune isik jõuab tõendid hävitada), näeb eelnõukohane säte ette analoogiliselt kriminaalmenetluse seadustikuga võimaluse taotleda kohtult läbiotsimisluba taasesitatavas vormis (lg 10).

**KonkS § 78<sup>23</sup> lõige 2 sätestab:** „*Konkurentsiamet võib halduskohtu eelneval loal teha läbiotsimise advokaadi valduses. Advokaadi valduse läbiotsimist ei või toimetada advokaadi kutsesaladust sisaldavate andmete äravõtmise eesmärgil, välja arvatud siis, kui advokaati, advokaadibüroo töötajat või advokatuuri töötajat kahtlustatakse keelatud teo toimepanemises ning on alust arvata, et kutsesaladust sisaldavad andmed on seotud konkurentsijärelevaalkes toimetatavate läbiotsimisele kohaldatakse kriminaalmenetluse seadustikus advokaadi valduse läbiotsimise kohta sätestatud käesolevas lõikes sätestatud erisustega.*“.

KrMS § 91 lõige 8 sätestab, et notaribüroo või advokaadibüroo läbiotsimise juures peab viibima notar või advokaat, kelle juures läbi otsitakse. Kui asjaomane notar või advokaat ei saa läbiotsimise juures viibida, peab läbiotsimise juures viibima notari asendaja või teine sama advokaadibüroo kaudu õigusteenust osutav advokaat, selle võimatuse korral teine notar või advokaat.

Advokaadibüroo läbiotsimise lubatavuse hindamisel on keskse tähtsusega advokaadi kutsesaladuse kaitse. AdvS § 43 lõike 3 järgi on advokaadi poolt õigusteenuse osutamisega seotud teabekandjad puutumatud. Vajadus kaitsta advokaadi kutsesaladust õigustab advokaadibüroo läbiotsimisele tavapärasest kõrgemate menetluslike nõuete seadmist. EIK on pidanud advokaadibüroo läbiotsimisel vajalikuks nt otsitavate ja äravõetavate dokumentide piiritlemist, põhjenduste esitamist selle kohta, miks kriminaalasjas asjakohased tõendid asuvad

läbiotsimiskohas ja sõltumatu vaatleja kohalolu (EIKo nr 13710/88, p 37; EIKo nr 71362/01, p 47).<sup>52</sup>

**KonkS § 78<sup>23</sup> lõige 3** sätestab: „Halduskohus võib läbiotsimise loas määrata, et Konkurentsiametil on õigus saada juurdepääs läbiotsimisele allutatud isikule arvutivõrgu vahendusel kättesaadavatele andmetele, kui on põhjendatud kahtlus, et seal võib olla järelevalvealuse isikuga seotud äri- või raamatupidamisteavet, mis on vajalik keelatud teo toimepanemise tuvastamiseks.“ Sätte eesmärgiks on täpsustada, kuidas peaks toimuma läbi otsitava koha piiritlemine olukorras, kus andmed on küll läbiotsitavast kohast arvutivõrgu kaudu kättesaadavad, kui neid säilitatakse kuskil eemal asuvas seadmes, näiteks internetiteenuse pakkuja serveris. Sellisel juhul tuleb Konkurentsiametil läbiotsimiseks luba taotledes põhjendada, millistele andmetele ja mis põhjusel peaks amet ligi saama. Põhimõtteliselt on säte rakendatav ka olukorras, kui füüsilise asukoha läbiotsimine iseenesest muud ei annakski, kui üksnes juurdepääsu elektrooniliste kanalite kaudu kättesaadavatele andmetele. Küll ei saa aga läbiotsimise luba olla blankovolitus ilma igasuguse põhjenduse alla laadida näiteks kõikide inimeste elektronpostkastid. Siingi ei saa aga Konkurentsiametilt nõuda, et ta juba loa taotlemise faasis täpselt teaks, mida läbiotsimisel leitakse või täpselt kus riigis ja millise internetiteenuse pakkuja juures asub server, mida läbiotsimisele allutatud isik kasutab, kuid minimaalselt peaks Konkurentsiamet suutma põhjendada seda, miks mingi konkreetse inimese elektronpostkasti sisu on vajaliku tõendusteabe tõenäoline asukoht. Taotlus läbiotsimise loa saamiseks peab olema piisavalt konkreetne, et halduskohus saaks hinnata läbiotsimise põhjendatust, st kas otsitavad andmed on vajalikud ning kas on põhjendatud arvata, et need taotletud läbiotsimisega leitakse. Kuna ka lõige 3 käsitleb läbiotsimist, siis on ka siin vaja advokaadi andmetele juurdepääsu saamisel meeles pidada lõikes 2 sisalduvat viidet KrMS sätetele, mis puudutavad privilegeeritud materjali kaitset.

**KonkS § 78<sup>23</sup> lõige 4** sätestab: „Kui halduskohus on Konkurentsiametile andnud läbiotsimiseks loa, on Konkurentsiametil õigus:

- 1) ette teatamata siseneda läbiotsimise loas nimetatud kohta ning seal toimetada otsinguid läbiotsimise loas märgitud tõendite leidmiseks;
- 2) kopeerida või võtta pitseeritult kaasa läbiotsitavas kohas olevaid asitõendeid, andmekandjaid või nende koopiaid, millel võib olla järelevalvealuse isikuga seotud äri- ja raamatupidamisteave, mis on vajalik keelatud teo toimepanemise tuvastamiseks;
- 3) saada juurdepääs läbiotsimisele allutatud isikule arvutivõrgu vahendusel kättesaadavatele andmetele, kui halduskohus on seda oma loas märkinud, ja läbiotsimisel leitud andmekandjatel olevatele andmetele, ning seal sisalduvat teavet talletada;
- 4) pitseerida järelevalvealuse isiku äriruumi või selle osa, selles oleva teabekandja või muu eseme enda määratud tähtajaks, samuti keelata läbiotsimisele allutatud isikul käesoleva lõike punktis 3 nimetatud teabe muutmine ja hävitamine ning teabele juurdepääs ja sellele juurdepääsu takistamine;
- 5) kohustada läbiotsimise käigus järelevalvealust isikut või muud isikut viibima läbiotsimise juures ja nõuda neilt teavet käesoleva seaduse § 78<sup>25</sup> tingimustel ja korras, sealhulgas võib Konkurentsiamet isiku kohale kutsuda telefoni teel või muu tehnilise sidevahendi kaudu, andes kohale ilmumiseks piisava ajavaru.“

Selle sätte puhul on oluline mõista ECN+ direktiivi artiklitest 6 ja 7 tulenevat eripära: kui halduskohus on Konkurentsiametile läbiotsimiseks loa andnud, tuleb selle loaga kaasa KonkS § 78<sup>23</sup> lõikes 4 nimetatud volituste pakett. Sellise regulatsiooni tingib ECN+ direktiivi sõnastus (vt „Liikmesriigid tagavad, et liikmesriikide konkurentsiasutuste poolt selliste kontrollide tegemiseks volitatud või määratud ametnikel ja nendega kaasasolevatel isikutel on vähemalt

<sup>52</sup> Riigikohtu 07.10.2021 otsus nr [3-19-467/28](#), p.18.

*järgmised õigused*<sup>4</sup>). Ehk teisisõnu, halduskohus ei saa loa andmisel otsustada, et Konkurentsiamet võib nt küll kasutada oma volitusi KonkS § 78<sup>23</sup> lõike 3 punktist 1, kuid mitte näiteks punktist 4. Halduskohtu volitus kontrollida, kas läbiotsimine on lubatud, hõlmab endas seaduses sätestatud eelduste kontrolli uurimismeetme kui terviku kohaldamiseks ja seeläbi läbiotsimise kui terviku proportsionaalsuse kontrolli.

**KonkS § 78<sup>23</sup> lõike 4 punktiga 1** võetakse üle ECN+ direktiivi artikli 6 lõike 1 punkt a ja osaliselt punkt b ning artikli 7 lõige 3 (mis mh viitab omakorda ECN+ direktiivi artikli 6 lõike 1 punkti a ja b kohaldamisele). ECN+ direktiivi artikli 6 lõike 1 punkt a sätestab, et liikmesriigid tagavad, et konkurentsiasutusel on õigus ette teatamata siseneda kõikidesse ettevõtjate ja ettevõtjate ühenduste ruumidesse, kogu nende territooriumile ja kõikidesse transpordivahenditesse. ECN+ direktiivi artikli 6 lõike 1 punkt b sätestab mh, et konkurentsiasutusel peab olema õigus vaadata läbi raamatupidamis- ja muid äridokumente, olenemata sellest, millisel kandjal neid hoitakse. KonkS § 78<sup>23</sup> lõike 4 punktis 1 nimetatud õigust „*siseneda läbiotsimise loas nimetatud kohta ning seal toimetada otsinguid läbiotsimise loas märgitud tõendite leidmiseks*“ tuleb tõlgendada ECN+ direktiivi eesmärgist lähtuvalt: Konkurentsiameti eesmärk on leida äri- ja raamatupidamisteavet. Kõnesolevas sättes sisalduv volitus katab ära niisiis kaks Konkurentsiameti tegevust:

- ✓ ette teatamata (seega ka nõusolekuta) sisenemine, sh sisenemiseks vajalik uste avamine ja takistuste kõrvaldamine;
- ✓ ruumi ja selles leiduva läbi otsimine, eesmärgiga leida ja läbi vaadata järelevalvealuse isikuga seotud äri- ja raamatupidamisteavet.

Ette teatamata sisenemine hõlmab endas kõiki volitusi, mis on vajalikud, et kõrvaldada takistusi ja avada suletud uksi. Ette teatamata sisenemine sisaldab endas ka õigust avada lukustatud uksi (kasutades selleks nt lukuabi). Eelnõus otsustati loobuda KorS § 50 lõikele 1 sarnanevast näidisloetelust (vrd „*Politsei või seaduses sätestatud juhul muu korrakaitseorgan võib siseneda valdaja nõusolekuta tema valduses olevale piiratud või tähistatud kinnisasjale, ehitisse, eluruumi või ruumi, sealhulgas avada uksi, väravaid ja kõrvaldada muid takistusi, kui: [...]*“). Ette teatamata sisenemine hõlmab endas juba võimalust lukustatud või lukustamata uksi avada või muid takistusi kõrvaldada, sest vastasel korral ei saaks olla tegemist ette teatamata sisene misega.

Ruumi sisenenud, on Konkurentsiametil õigus ruum ja selles leiduv läbi otsida. Läbiotsimine hõlmab endas tegevusi, kus avatakse nt kapiuksed, sahtlid, dokumente sisaldavad kaustad. Samuti katab õigus asju läbi otsida ka õigust siseneda arvutisse ja seal läbiotsimise esemeks olevat infot otsida. Läbiotsimise eesmärk on fikseeritud läbiotsimiseks antud kohtu loas. Otsingute teostamisel tuleb lähtuda otsingute eesmärgist: reeglina on selleks andmete ja dokumentide leidmine, mõnel juhul võib olla vaja otsida ka asitõendeid. See tähendab, otsinguid teostades ei tohi ülearu lõhkuda ja otsida sealt, kus otsitav kuidagi olla ei saaks.

**KonkS § 78<sup>23</sup> lõike 4 punkt 2** sätestab Konkurentsiameti õiguse „*kopeerida või võtta pitseeritud kaasa läbiotsitavas kohas olevaid andmekandjaid või nende koopiaid, millel võib olla järelevalvealuse isikuga seotud äri- ja raamatupidamisteave, mis on vajalik keelatud teo toimepanemise tuvastamiseks*“. Säte võtab osaliselt üle ECN+ direktiivi artikli 6 lõike 1 punktides b ja c ning artikli 7 lõigetes 1 ja 3 sätestatu. Sellega antakse Konkurentsiametile volitus kopeerida või kaasa võtta läbiotsitavas kohas olevaid andmekandjaid, millel võib olla järelevalvealuse isikuga seotud äri- ja raamatupidamisteave, mis on vajalik keelatud teo toimepanemise tuvastamiseks, paigutades selliseid andmekandjaid või neist tehtud koopiaid kaasa võtmiseks pitseeritud ümbrikusse. Volitus hõlmab endas ka õigust talletatud või kaasavõetud teabega tutvuda. Tutvumine võib toimuda nii kohapeal kui ka kohas, kuhu teave

kaasa võeti eeldusega, et enne tutvumist on järelevalvealusele isikule kooskõlas käesoleva paragrahvi lõike 3 punktiga 6 antud võimalus ära märkida andmekandjal olev teave, mida tuleb lugeda konfidentsiaalseks (st LPP-ks kvalifitseeritav teave). Kaasavõtmise eesmärk on läbiotsimist kui järelevalvealuse isiku majandustegevust halvavat tegevust mitte liialt pikendada (vt täiendavalt direktiivi preambuli punkti 33) ja teabest sõeluda välja konkreetse menetluse jaoks asjakohast äri- ja raamatupidamisteavet. Sätte (nii nagu ka selle aluseks oleva ECN+ direktiivi sätte) eesmärgiks on äri- ja raamatupidamisteabe saamine. Lähtuda saaks ümberlükatavast eeldusest, et kogu teave, mis asub ettevõtja või ettevõtjate ühenduse äriruumides, ongi äri- ja raamatupidamisteave ning seega on iseenesest võimalik kõnealune teave edasiseks analüüsiks ka kaasa võtta. Konkurentsiameti ruumides saab amet jätkata edasist analüüsi (milline äri- ja raamatupidamisteave on talle toimetatava konkurentsijärelevalvemenetluse vaatest asjakohane). Konkurentsiametil on ka võimalus koostada täpsemate reeglite paikanemiseks vastav halduseeskiri.

**KonkS § 78<sup>23</sup> lõike 4 punkt 3** näeb ette, et Konkurentsiametil on õigus „*saada juurdepääs läbiotsimisele allutatud isikule arvutivõrgu vahendusel kättesaadavatele andmetele, kui halduskohus on seda oma loas märkinud, ja läbiotsimisel leitud andmekandjatel olevatele andmetele, ning seal sisalduvat teavet talletada*“. Säte võtab osaliselt üle ECN+ direktiivi art 6 lõike 1 punkti b ja artikli 7 lõiked 1 ja 3. Plaanimatav õiguslik alus annab Konkurentsiametile volituse saada juurdepääs teabele, mis on ruumi läbiotsimisele allutatud isikule kättesaadav ja millel võib sisalduda järelevalvealuse isikuga seotud äri- ja raamatupidamisteave ning selles sisalduvat teavet talletada. Eristada tuleb teavet, mis asub mingi andmekandjal läbiotsitavas kohas teabest, millele läbiotsimisele allutatud isikul on juurdepääs arvutivõrgu kaudu. Viimasele teabele on konkurentsiametil õigus nõuda juurdepääsu juhul, kui see on läbiotsimise loas märgitud. Sätte mõte on see, et teatud juhtudel pääseb teabele ligi üksnes teise isiku abiga (Näiteks on kõvaketas parooliga kaitstud) ning kõnealune volitus annab Konkurentsiametile õiguse anda ruumi läbiotsimisele allutatud isikule korralduse Konkurentsiametile ligipääs anda.

Kes on konkreetset ruumi läbiotsimisele allutatud isik, sõltub sellest, millist ruumi läbi otsitakse. Kui tegemist on järelevalvealuse isiku omandis või valduses oleva äriruumiga, on läbiotsimisele allutatud isik järelevalvealune isik. Kui tegemist on muu kui järelevalvealuse isiku omandis või valduses oleva (äri)ruumiga, on läbiotsimisele allutatud isikuks isik, kelle omandis või valduses vastav ruum on. Viimasel juhul tuleb kõne alla nt juhatuse liikme või mõne muu töötaja kodu. Kui äri- ja raamatupidamisteavet hoitakse järelevalvealuse isiku töötaja kodus seifis, siis saab Konkurentsiamet anda töötajale korralduse võimaldada selles sisalduvale juurdepääs (nt korraldus avada seif või anda vastav kood). Nõuet juurdepääsu võimaldada tagab seaduses ettenähtud väärtekoosseis ning võimalus kohaldada sunniraha.

Säte annab Konkurentsiametile volituse äri- või raamatupidamisteavet, millele ta juurdepääsu on saanud, ka talletada.

**KonkS § 78<sup>23</sup> lõike 4 punkt 4** sätestab Konkurentsiameti õiguse „*pitseerida käesoleva paragrahvi lõike 1 punktis 1 nimetatud koha, selle osa, selles oleva teabekandja või muu eseme enda määratud tähtjaks, samuti keelata järelevalvealusel isikul käesoleva lõike punktis 3 nimetatud teabe muutmine ja hävitamine ning teabele juurdepääs ja sellele juurdepääsu takistamine*“. Säte võtab üle ECN+ direktiivi artikli 6 lõike 1 punkti d ning sellega antakse Konkurentsiametile volitus pitseerida sama paragrahvi lõike 1 punktis 1, see tähendab üksnes järelevalvealuse isiku omandis või valduses olevaid äriruume, sõidukeid, maa-alasid, nende osi, neis olevaid teabekandjaid või muid esemeid. Konkurentsiametil on õigus määrata pitseerimise tähtaeg. Konkurentsiametil on tähtaja määramisel kaalutusõigus, kuid tähtaeg peab olema järelevalvealuse isiku põhiõigusi, eelkõige ettevõtlusvabadust ja omandipõhiõigust arvestades proportsionaalne.



Kõnesolev punkt 4 sisaldab ühtlasi volitust keelata (koosmõjus korralduse andmise alusega, vt KonkS § 78<sup>22</sup> lõige 2) järelevalvealusel isikul punktis 3 nimetatud teabe muutmine ja hävitamine ning teabele juurdepääs ja sellele juurdepääsu takistamine. Keeld teavet muuta, seda hävitada või sellele juurde pääseda antakse Konkurentsiameti korraldusega. Samaviisi antakse ka keeld takistada juurdepääsu teabele. Keelu adressaat on uurimismeetmele allutatud isik. Kui selleks osutub järelevalvealune isik, siis tema seadusliku esindaja ja töötajate tegevus omistatakse järelevalvealusele isikule vastavalt kavandatud KonkS § 78<sup>19</sup> lõikes 1 sätestatule.

**KonkS § 78<sup>23</sup> lõike 4 punkt 5** sätestab Konkurentsiameti õiguse „kohustada läbiotsimise käigus järelevalvealust isikut või muud isikut viibima läbiotsimise juures ja nõuda neilt teavet käesoleva seaduse § 78<sup>25</sup> tingimustel ja korras, sealhulgas võib Konkurentsiamet isiku kohale kutsuda telefoni teel või muu tehnilise sidevahendi kaudu, andes kohale ilmumiseks piisava ajavaru.“ Säte võtab üle ECN+ direktiivi artikli 6 lõike 1 punkti e ning sätestab Konkurentsiameti volituse kohustada läbiotsimise käigus järelevalvealust isikut või muud isikut viibima läbiotsimise juures. Samuti annab kõnesolev punkt 5 Konkurentsiametile volituse nõuda järelevalvealuselt isikult ja muult isikult ruumi läbiotsimise käigus teavet KonkS § 78<sup>25</sup> tingimustel ja korras. Juhul, kui isik ei viibi nimetatud ruumis, võib Konkurentsiamet isiku kohale kutsuda telefoni või muu tehnilise sidevahendi kaudu edastatud kutsega, milles on antud kohaleilmumiseks piisav ajavaru. Kutse ilmuda ruumi läbiotsimisele peab kutse adressaadi jaoks olema proportsionaalne. Kui isik viibib läbiotsimise asukohast kaugel (nt välismaal), ei oleks kohustus läbiotsimisele ilmuda proportsionaalne. Konkurentsiametil ei ole õigust võtta isikult vabadust, sh neid läbiotsimiskohal kinni hoida. Küll aga on konkurentsiameti korralduste täitmine tagatud väärtteovastutuse ja sunniraha kohaldamise võimalusega.

**KonkS § 78<sup>23</sup> lõige 5** sätestab Konkurentsiameti õiguse kohustada järelevalvealust isikut läbiotsimise käigus või pärast läbiotsimist ning enne seda, kui Konkurentsiamet asub pitseeritud teabekandjal oleva teabega tutvuma, märkima ära käesoleva seaduse § 78<sup>22</sup> lõikes 3 nimetatud konfidentsiaalse teabevahetuse ja advokaadi kutsesaladusega kaitstud teabe läbiotsimiselt kaasa võetud või kopeeritud andmekandjalt, andes selleks mõistliku tähtaja. Isik märgib konfidentsiaalse teabevahetuse Konkurentsiameti ettenähtud korras, eristades märgitava teabe võimalikult täpselt ning esitades igal üksikjuhul selgituse asjaolude kohta, millega seoses ta käsitleb teabevahetust konfidentsiaalsena. Kui Konkurentsiameti ja läbiotsimisele allutatud isiku vahel tekib vaidlus teabevahetuse konfidentsiaalsuse üle, lahendab vaidluse halduskohus oma määrusega Konkurentsiameti taotlusel, kuulates ära Konkurentsiameti ja läbiotsimisele allutatud isiku seisukohad ning tutvudes vaidlusaluse teabevahetusega ja vajadusel menetlustoimiku materjalidega. Halduskohtu määruse peale esitatud määruskaebuse lahendamisel tehtud ringkonnakohtu määruse peale ei saa edasi kaevata.“.

Lõike eesmärk on kaitsta teavet, mida vastavalt eelnõule tuleb pidada konfidentsiaalseks. Selleks kohustab Konkurentsiamet järelevalvealust isikut läbiotsimise käigus või pärast läbiotsimist ning enne pitseeritud teabekandjal oleva teabega tutvumist märkima ära § 78<sup>22</sup> lõikes 3 nimetatud konfidentsiaalse teabevahetuse läbiotsimiselt kaasa võetud või kopeeritud andmekandjalt, andes selleks mõistliku tähtaja. Põhjendatult konfidentsiaalseks ära märgitud teave arvatakse tõendite hulgast välja ning Konkurentsiamet ei tohi selle sisuga tutvuda.

Kui Konkurentsiameti ja järelevalvealuse isiku vahel tekib vaidlus teabevahetuse konfidentsiaalsuse üle, lahendab vaidluse halduskohus oma määrusega. Halduskohtusse tuleb pöörduda Konkurentsiametil haldustoiminguks loa andmise menetluses. Konkurentsiameti taotluse lahendamisel tuleb halduskohtul ära kuulata mõlema poole seisukohad ning tutvuda teabega, mille läbiotsimisele allutatud isik on konfidentsiaalseks märkinud. Vaidlusaluse teabe üle otsustamisel tuleb vältida selle põhjendamatu avaldamist, sealhulgas avaldamist Konkurentsiametile. Mõistmaks paremini vaidluse konteksti, on halduskohtul õigus tutvuda ka

menetlustoimiku materjalidega. Seejuures tuleb halduskohtul vältida menetlustoimiku materjalide avaldamist ja sellega järelevalvemenetluse ohustamist.

Halduskohtu määrusele on kehtestatud edasikaebepiirang, mille kohaselt on halduskohtu määruse peale esitatud määruskaebust võimalik vaidlustada vaid üks kord, st ringkonnakohtu tehtud määrus, millega kaebus lahendatakse, on lõplik ja selle peale Riigikohtusse kaevata ei saa. Selle piirangu eesmärgiks on vältida menetluse venitamist kollateraalse vaidlusega. Kuivõrd isikute põhiõiguste rikkumisega saadud tõendite kasutamine tõendamisel on niikuinii keelatud, saab ka halduskohus konkurentsijärelevalvemenetluse lõpplahendi vaidlustamisel anda hinnangu tõendi lubatavusele.

**KonkS § 78<sup>23</sup> lõige 6** sätestab: „*Konkurentsiamet kaasab läbiotsimisse kohaliku omavalitsuse esindaja, kui läbiotsimisele allutatud isik ei ole kohal ja tema kohale kutsumine käesoleva paragrahvi lõike 3 punktis 5 sätestatu kohaselt ei ole võimalik või tulemuslik.*“ Kuigi üldjuhul tuleb läbiotsimine läbi viia läbiotsitavat ruumi omava või valdava isiku juuresolekul ning tema puudumisel on võimalik ta sama paragrahvi lõike 3 punkti 5 alusel kohale kutsuda, võib esineda olukordi, kus läbiotsimisele allutatud isikut ei ole võimalik kätte saada või tema kohalekutsumine ei ole muul põhjusel võimalik või tulemuslik, ja samal ajal tõendite hävimise ärahoidmiseks ei saa läbiotsimist ka edasi lükata. Sellisel juhul võib läbiotsimise läbi viia kohaliku omavalitsuse esindaja juuresolekul, kelle kaasamiseks kommenteeritava lõike 3 punkt 1 annab aluse.

**KonkS § 78<sup>23</sup> lõige 7** sätestab: „*Kui läbiotsimisele allutatud järelevalvealune isik ei allu läbiotsimisel Konkurentsiameti korraldusele, võib Konkurentsiamet isiku poolt moodustatavale ettevõtjale või ettevõtjate ühendusele kohaldada sunniraha käesoleva seaduse §-s 78<sup>37</sup> sätestatud korras ja määras.*“ Säte võtab üle ECN+ direktiivi artikli 16 lõike 2 punkti a ning sätestab sunniraha kohaldamise võimaluse järelevalvealusele isikule. Kui ruumi läbiotsimisele allutatud järelevalvealune isik ei allu läbiotsimisel Konkurentsiameti korraldusele, võib Konkurentsiamet tema poolt moodustatavale ettevõtjale või ettevõtjate ühendusele kohaldada sunniraha §-s 78<sup>37</sup> sätestatud korras ja määras. KonkS §-s 78<sup>37</sup> sätestatud sunniraha põhineb ATSS-s sätestatud regulatsioonil, kuid sisaldab teatud ECN+ direktiivist tulenevaid erisusi. ATSS-st kohaldub sunniraha hoiatuse kirjaliku vormi nõue (ATSS § 7 lg 1). See tähendab, et kui Konkurentsiameti korraldus anti suuliselt, tuleb sunniraha hoiatus teha igal juhul kirjalikult. Eelnõuga nähakse ette ka võimalus kohaldada läbiotsimise takistamise eest väärteovastutust. See on kohane eelkõige juhul, kui läbiotsimist takistades on see ka üksiti võimatuks tehtud või mõttetuks muudetud - näiteks põhjustatud andmete hävimine, mistõttu sunnirahast ei oleks enam mingit kasu järelevalvemenetluse eesmärkide saavutamisel.

**KonkS § 78<sup>23</sup> lõige 8** sätestab: „*Kui läbiotsimisele allutatud muu isik kui järelevalvealune isik ei allu läbiotsimisel Konkurentsiameti korraldusele, võib Konkurentsiamet tema suhtes rakendada sunniraha asendustäitmise ja sunniraha seaduses sätestatud korras kuni 9600 eurot.*“ Tegemist on sunniraha määramise alusega, mis võimaldab määrata sunniraha muule isikule kui järelevalvealusele isikule. Kohaldub ATSS regulatsioon. Uurimismeetme takistamise eest on lisaks sunniraha rakendamise võimalusele ette nähtud ka väärteovastutus. Väärteokaristus on kohane eelkõige juhul, kui sunniraha rakendamine menetlust enam kuidagi edasi aidata ei saaks, näiteks kui tõendid on juba hävinud.

**KonkS § 78<sup>23</sup> lõige 9** sätestab: „*Käesoleva paragrahvi lõike 3 punktides 1, 2 ja 4 sätestatud meetmete kohaldamiseks võib politsei kasutada vahetut sundi nii kaua, kui see on eesmärgi saavutamiseks vältimatu. Vahetut sundi kohaldab politsei oma kaalutlusel korrakaitse seaduses sätestatud korras, arvestades käesoleva peatüki erisusi.*“ Säte annab politseile nii pädevus- kui ka volitusnormi konkurentsijärelevalvemenetluses vahetu sunni kohaldamiseks. Kuivõrd vahetu sunni kohaldamise pädevus on vaid politseil, saab säte praktikas rakendust leida vaid juhul, kui Konkurentsiamet KonkS § 78<sup>22</sup> lõike 6 punkti 2 alusel politsei läbiotsimisele kaasab.

Kõnesoleva sätte teise lause kohaselt on politseil volitus vahetut sundi kohaldada omal kaalutlusel KorS-s sätestatud korras, arvestades kõnesoleva peatüki erisusi. Põhjus, miks säte toob välja, et politsei rakendab vahetut sundi oma kaalutlusel, seisneb eelnõuga kavandatud KonkS § 78<sup>41</sup> lõike 1 punktis 1, mille kohaselt juhul, kui Konkurentsiamet politsei läbiotsimisele kaasab, on politseil õigus läbiotsimist kui uurimismeedet kohaldada üksnes Konkurentsiameti juhtimisel. Kõnesoleva KonkS § 78<sup>23</sup> lõike 9 teine lause on seega erisäte nimetatud KonkS § 78<sup>41</sup> lõike 1 punkti 1 suhtes, luues erisuse, millest tulenevalt ei saa Konkurentsiamet politseile jagada siduvaid korraldusi vahetu sunni kohaldamiseks. Seejuures on aga oluline tähele panna, et kuigi politsei rakendab vahetut sundi oma kaalutlusel, vastutab uurimis-meetmele allutatud isiku ees politsei tegevuse eest läbiotsimise kohaldamisel Konkurentsiamet, kes kavandatud KonkS § 78<sup>41</sup> lõike 4 kohaselt lahendab läbiotsimisele kaasatud ametnike ja töötajate tegevuse peale esitatud vaided ning hüvitab nende tekitatud kahju.

Põhjus, miks kõnesoleva KonkS § 78<sup>23</sup> lõike 9 teine lause sätestab, et vahetut sundi kohaldatakse KorS-s sätestatud korras, arvestades kõnesoleva peatüki erisusi, seisneb KorS-s sätestatud riikliku järelevalve ja korrakaitse eesmärkides. KorS-s reguleerib vahetu sunni kohaldamist 5. peatükk, mis nii mõneski kohas näeb vahetu sunni kohaldamise eeldusena ette haldusakti, mis on antud ohu väljaselgitamiseks, tõrjumiseks või korrarikkumise kõrvaldamiseks. Nii sätestab näiteks KorS § 76 lõike 1 lause 1, et politsei või seaduses sätestatud juhul muu korrakaitseorgan võib kohaldada vahetut sundi ainult juhul, kui isikule kehtiva haldusaktiga ohu väljaselgitamiseks, tõrjumiseks või korrarikkumise kõrvaldamiseks pandud kohustuse täitmise tagamine muu haldussunnivahendiga ei ole võimalik või ei ole õigel ajal võimalik.

**KonkS § 78<sup>23</sup> lõige 10** sätestab võimaluse edasilükkamatul juhul esitada taotlus läbiotsimisloa saamiseks muus taasesitatavas vormis. HKMS § 264 kohaselt tuleb taotlus haldustoiminguks loa saamiseks esitada kirjalikus vormis. Kommenteeritav säte näeb ette erandi sellest reeglist puhuks, mil korrektse kirjaliku taotluse vormistamine tooks kaasa läbiotsimisega olulise hiline - eelkõige on säte mõeldud juhtudeks, kui Konkurentsiamet sai ootamatult teada mingist asukohast, sh küberruumis, kus tõendid asuvad, kuid viivituse korral kiiresti hävitatakse. Selliseks puhuks nähakse ette võimalus esitada taotlus halduskohtule muus taasesitatavas vormis, näiteks häälsõnumina või Skype rakenduse kaudu. Kui tavaliselt peab läbiotsimiseks loa taotlemisel põhjendama seda, miks mingeid andmeid tarvis on ja miks arvatakse, et need andmed läbiotsimise käigus leitakse, siis kommenteeritava sätte kohaselt esitatavas taotluses tuleb esitada ka põhjendused selle kohta, miks läbiotsimine on sedavõrd edasilükkamatu, et korrektset kirjalikku taotlust esitada ei ole võimalik.

**KonkS § 78<sup>24</sup> – Halduskohtu luba** – sätestab läbiotsimiseks halduskohtu loa andmise eeldused ja erisused HKMS 27. peatükis sätestatust.

**KonkS § 78<sup>24</sup> lõige 1** sätestab: “*Läbiotsimiseks annab loa halduskohus halduskohtumenetluse seadustiku haldustoiminguks loa andmise sätete alusel.*” Säte määratleb, millise regulatsiooni alusel halduskohus läbiotsimiseks loa annab. KonkS § 78<sup>24</sup> sisaldab HKMS 27. peatükis sätestatust eriregulatsioone. Erisätte puudumisel kohaldub HKMS-s sätestatu. Näiteks otsustab halduskohus läbiotsimiseks loa andmise, kaasamata isikut, kelle omandis või valduses oleva koha läbiotsimist Konkurentsiamet taotleb. See tuleneb HKMS § 264 lõike 3 lausest 2, mille kohaselt on loa andmise otsustamisel menetlusosaliseks taotleja ja *seaduses sätestatud juhtudel* isik, kelle suhtes loa andmist taotletakse. Kuna KonkS § 78<sup>24</sup> ei näe ette erisust, st säte ei näe ette läbiotsimisele allutatud isiku kaasamist läbiotsimiseks loa andmise menetlusse, kohaldub HKMS üldine regulatsioon. See, et igasugune Konkurentsiameti poolt teostatav läbiotsimine eeldab halduskohtu luba, ei tulene kõnesolevast sättest, vaid KonkS § 78<sup>23</sup> lõikest 1. Halduskohtu luba on vaja nii äriruumide kui ka muude kohtade kui äriruumide läbiotsimiseks. Halduskohtu luba on läbiotsimise formaalse õiguspärasuse eeldus. Kohtu loata läbiotsimine on seega õigusvastane. Menetlusosalisena on Konkurentsiametil võimalus loa andmisest keeldumine

vaidlustada, kuid praktikas võib olla otstarbekam esitada uus ja paremini põhjendatud taotlus. Isik, kelle juures läbi otsitakse, ei saa loa andmises menetluses kaebust esitada, kuid võib sellegipoolest läbiotsimise õiguspärasuse ja sellega hangitud tõendite lubatavuse kahtluse alla seada hilisemas menetluses.

**KonkS § 78<sup>24</sup> lõige 2** sätestab: *“Läbiotsimiseks loa andmisel hindab kohus, kas seaduses läbiotsimisele seatud eeldused on täidetud, sealhulgas, kas läbiotsimine on proportsionaalne.”* See, mida halduskohus loa andmisel täpselt hindama peab, sõltub esiteks kohast, mida Konkurentsiamet läbi otsida soovib, ning teiseks läbiotsimise eesmärgist. Kohad, milles läbiotsimist saab läbi viia, on sätestatud KonkS § 78<sup>23</sup> lõikes 1. Läbiotsimine KonkS § 78<sup>23</sup> alusel võib kavandatud eelnõu alusel tulla kõne alla kolmel eesmärgil: tõendite kogumine konkurentsijärelevamenetluses, konkurentsijärelevameetme täitmise järelkontroll ja koostöö teiste EL-i liikmesriikide konkurentsiasutustega.

Neist kõige olulisem on tõendite kogumine selleks, et tuvastada konkurentsijärelevamenetluses, kas toime on pandud keelatud tegu või mitte (vt KonkS § 78<sup>23</sup> lõige 1). Selle eesmärgi raames kontrollib kohus kolme eeldust:

- ✓ kas esineb keelatud teo toimepanemisele viitav teave (tuleneb KonkS § 78<sup>14</sup> lõikest 1, st konkurentsijärelevamenetlus peab üldse õiguspäraselt olema alguse saanud),
- ✓ kas on olemas põhjendatud kahtlus, et kohas, kus soovitakse läbiotsimist teostada, asub järelevalevaluse isikuga seotud äri- ja raamatupidamisteave, mis on vajalik keelatud teo toimepanemise tuvastamiseks (KonkS § 78<sup>23</sup> lõige 1), ning
- ✓ kas läbiotsimine on tõendite kogumiseks proportsionaalne.

Teine eesmärk, mille puhul tuleb läbiotsimise tegemine kõne alla, on varem määratud konkurentsijärelevameetme järelkontroll (KonkS § 78<sup>30</sup> lõige 4 ja KonkS § 78<sup>32</sup> lõige 4). Viited uurimismeetmete kasutamisele on õigustagajärjeviited (*Rechtsfolgenverweis*) ehk teisisõnu annavad need volituse uurimismeetmeid rakendada. See tähendab, et Konkurentsiamet ei pea näitama seda, et teave viitab keelatud teo toimepanemisele, sest keelatud teo toimepanemine on varasemas konkurentsijärelevamenetluses juba tuvastatud. Läbiotsimise ainukeseks kriteeriumiks on see, et läbiotsimine peab olema konkurentsijärelevameetme täitmise kontrollimise eesmärgil proportsionaalne. Läbiotsimise ese on jätkuvalt äri- ja raamatupidamisteave. Siinjuures tuleb arvestada, et üldjuhul ei ole läbiotsimise tegemine järelkontrolli raames vajalik, kuna kahtluse korral saab vajaliku teabe meetmete täitmise hindamiseks välja nõuda ka teabenõuet (vt KonkS § 78<sup>25</sup>) kasutades.

Kolmas eesmärk, mille puhul tuleb läbiotsimise tegemine kõne alla, on piiriülese koostöö raames Euroopa Liidus (vt KonkS § 78<sup>42</sup> lõiked 1 ja 2 ning KonkS § 78<sup>43</sup> lõige 1). KonkS § 78<sup>42</sup> lõige 1 sätestab, et *„Konkurentsiamet võib nõukogu määruse 1/2003/EÜ artikli 22 lõikes 1 sätestatud eesmärgil ja tingimustel kohaldada käesoleva seaduse §-des 78<sup>23</sup> ja 78<sup>25</sup> sätestatud uurimismeetmeid.“* Nõukogu määruse 1/2003 artikli 22 lõige 1 sätestab, et liikmesriigi konkurentsiasutus võib teise liikmesriigi konkurentsiasutuse huvides või nimel korraldada oma territooriumil siseriiklike õigusaktide kohaselt kontrolli või võtta muid fakte kogumisega seotud meetmeid, et teha kindlaks, kas ELTL artikleid 101 või 102 on rikutud. KonkS § 78<sup>42</sup> lõige 2 sätestab: *„Kui Euroopa Komisjon on Konkurentsiametilt taotlenud nõukogu määruse 1/2003/EÜ artikli 22 lõike 2 alusel ettevõtja või ettevõtjate ühenduse kontrolli läbiviimist, teeb Konkurentsiamet seda käesoleva seaduse §-s 78<sup>23</sup> sätestatu kohaselt.“* KonkS § 78<sup>43</sup> lõige 1 sätestab: *„Konkurentsiamet võib lisaks nõukogu määruses 1/2003/EÜ sätestatule teise liikmesriigi konkurentsiasutuse taotlusel kohaldada käesoleva seaduse §-des 78<sup>23</sup> ja 78<sup>25</sup> sätestatud uurimismeetmeid teise liikmesriigi konkurentsiasutuse nimel ja huvides, et tuvastada, kas ettevõtja või ettevõtjate ühendus on allunud selle teise liikmesriigi poolt kohaldatud Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi (EL) 2019/1, mille eesmärk on anda liikmesriikide konkurentsiasutustele volitused, et tulemuslikumalt tagada konkurentsionormide*

*täitmine ja et tagada siseturu nõuetekohane toimine (ELT L 11, 14.01.2019, lk 3–33), artiklite 6 ja 8–12 kohastele uurimismeetmetele või samade artiklite kohaselt antud korraldustele ja tehtud otsustele. Uurimismeetmele allutatud isikul on tema suhtes uurimismeetme kohaldamisel kõik käesoleva seaduse 9<sup>2</sup>. peatükis sätestatud järelevalvealuse isiku asjakohased õigused.“*

Nimetatud alustel läbiotsimise teostamiseks peavad olema täidetud samad kriteeriumid mis konkurentsijärelevalvemenetluses tehtava läbiotsimise puhul (vt KonkS § 78<sup>23</sup> koosmõjus KonkS § 78<sup>22</sup> lõikega 1). Rõhutada tuleb seejuures, et kui Konkurentsiamet tegutseb teise konkurentsiasutuse nimel ja huvides, siis ei ole tegemist konkurentsijärelevalvemenetlusega kõnesoleva eelnõu tähenduses.

**KonkS § 78<sup>24</sup> lõige 3** sätestab: „*Halduskohtu loas märgitakse, kus ja mille otsimiseks ning millistele andmetele juurdepääsuks läbiotsimise luba on antud.*“ Selle sätte eesmärgiks on tagada läbiotsimisloa piisav konkreetsus. See omakorda tagab, et ka läbiotsimiseks esitatud taotlus oleks piisavalt konkreetne. Nii taotluse kui läbiotsimisloa konkreettuse nõue ei tähenda loomulikult seda, et Konkurentsiamet peaks juba läbiotsimiseks luba küsides täpselt teadma, mida läbiotsimiskohast leitakse. Kui otsitav on aga konkreetsemalt määratletud, saab ka kohus olla kindel oma hinnangus läbiotsimise proportsionaalsuse üle. Kui Konkurentsiamet peab vajalikuks läbiotsimist laiendada arvutivõrgu kaudu kättesaadavatele eemal hoitavatele andmetele ja kohus seda lubab, tuleb see läbiotsimiseks loa andmise määruks märkida.

**KonkS § 78<sup>24</sup> lõige 4** sätestab: „*Halduskohtu luba ei avaldata nii kaua, kui see ohustaks läbiotsimisega tõendite kogumist.*“ Säte näeb ette erisuse kohtumääruse avaldamisele. HKMS § 265 lõige 4 näeb ette, et jõustunud määrus avaldatakse arvutivõrgus vastavalt HKMS §-le 175, kui seadus ei sätesta teisiti. Määrus jõustub HKMS § 265 lõike 3 kohaselt kättetoimetamisel taotlejale. Kohtu loa taotleja saab antud juhul olema Konkurentsiamet. Kõnesoleva sättega nähakse ette erisus HKMS § 265 lõikest 4. Jõustunud määrust, millega kohus andis läbiotsimiseks loa, ei avaldata, kui see ohustaks läbiotsimisega tõendite kogumist. Sellest tuleneb omakorda, et kui oht tõendite kogumisele on ära langenu (nt läbiotsimine on juba läbi viidud), tuleb määrus avaldada HKMS-s sätestatud korras.

**KonkS § 78<sup>24</sup> lõige 5** sätestab: „*Konkurentsiamet tutvustab läbiotsimiseks loa andvat kohtumäärust läbiotsimise algul isikule, kelle juures läbi otsitakse või läbiotsimise juures viibivale kohaliku omavalitsuse esindajale. Kui läbiotsimisele allutatud isik ei viibi läbiotsimise juures, toimetatakse talle halduskohtu luba kätte viivitamata pärast läbiotsimise algust.*“ HKMS § 265 lõike 3 lause 2 sätestab, et määrus toimetatakse menetlusosalistele kätte, kui seadus ei sätesta teisiti. HKMS § 264 lõike 3 lause 2 järgi on loa andmise otsustamisel menetlusosaliseks taotleja ja seaduses sätestatud juhtudel isik, kelle suhtes loa andmist taotletakse. Kuna kõnesolev seadus ei näe ette, et läbiotsimisele allutatud isik oleks menetlusse kaasatud (st et ta on menetlusosaline), on loa andmise menetluses ainsaks menetlusosaliseks taotleja ehk Konkurentsiamet. Selleks, et läbiotsimisele allutatud isik saaks kohtumääruse vaidlustada, tuleb kohtumäärus kätte toimetada ka uurimismeetmele allutatud isikule. Kui isik viibib läbiotsimise juures, saab määruse kätte toimetada läbiotsimisel. Kui isik ei viibi läbiotsimisel, toimetatakse kohtumäärus isikule kätte viivitamata pärast läbiotsimise algust. Kui halduskohus on loa andnud lõikes 7 sätestatud lihtsustatud määrusega, tuleks läbiotsimisele allutatud isikule kätte toimetada siiski korrektselt vormistatud määrus. Seega võib sättes märgitud „viivitamata“ tähendada kättetoimetamist kuni 72 tundi pärast läbiotsimist.

**KonkS § 78<sup>24</sup> lõige 6** sätestab: „*Käesoleva seaduse § 78<sup>23</sup> lõike 10 alusel esitatud edasilükkamatu taotluse võib halduskohus lahendada määrusega, milles kirjeldav ja põhjendav osa on ära jäetud. Sellisel juhul tuleb nõuetele vastav määrus vormistada hiljemalt 72 tunni jooksul. Kui halduskohus leiab, et taotlus ei ole edasilükkamatu, jätab halduskohus Konkurentsiameti taotluse käiguta ja annab tähtaja taotluse kirjalikuks vormistamiseks.*“ Säte annab halduskohtule võimaluse läbiotsimiseks loa andmise määruks vormistada ilma kirjeldava

ja põhjendava osata, et edasilükkamatute läbiotsimiste toimetamisel oleks ka kohtu reaktsioon võimalikult operatiivne. Kuna aga läbiotsimise määrus on määruskaebuse korras vaidlustatav, on see siiski lõpuks vaja vormistada koos kirjeldava ja põhjendava osaga. Selleks jäetakse halduskohtule 72 tundi aega. Kui halduskohus leiab, et edasilükkamatuna esitatud taotluses ei ole esitatud piisavaid põhjendusi selle kohta, miks taotlus on edasilükkamatu, võib halduskohus selle taotluse jätta käiguta analoogiliselt muude vormivigadega menetlusdokumentidega ning anda tähtaja taotluse korrektseks vormistamiseks. Sellekohane otsus tuleks teha võimalikult kiiresti, et mitte panna Konkurentsiametit olukorda, kas läbiotsimisel enam praktilist väärtust ei oleks, sest tõendid on hävitatud.

**KonkS § 78<sup>25</sup> – Teabe nõudmine** – sätestab Konkurentsiametile õiguslikud alused nii teabe nõudmiseks kui ka teabe nõudmise täitmata jätmise puhul sunniraha ja trahvi määramiseks.

**KonkS § 78<sup>25</sup> lõiked 1 ja 2** sätestavad: „(1) Konkurentsiamet võib kirjalikult või suuliselt nõuda järelevalvealuselt isikult või muult isikult teavet, mis on isikule kättesaadav, sealhulgas selgitusi. Konkurentsiamet võib teabenõudes määrata, milline juriidilisest isikust järelevalvealuse isiku juhtorgani liige on juriidilise isiku nimel kohustatud teabenõude suuliselt küsitluse teel täitma. Konkurentsiametil on õigus teavet nõuda ka riigiasutuselt ja kohaliku omavalitsuse üksuselt.

(2) Konkurentsiamet märgib teabenõudes nõude õigusliku aluse ja eesmärgi, täpsustab, milliste asjaolude ja faktide kohta teavet nõutakse, ning määrab kindlaks teabe esitamise tähtaja ja võimalikud sanktsioonid ebaõige või eksitava teabe esitamise eest. Teabenõudes tuleb märkida, millistel tingimustel on teabenõude adressaadil õigus teabenõude täitmisest keelduda. Teabenõue peab olema proportsionaalne ega tohi rikkuda posti, telefoni või muul üldkasutataval teel edastatavate sõnumite saladust.“

Sätted võtavad üle ECN+ direktiivi artikli 8 ning sisaldavad teabe nõudmise õiguslikku alust ja teabe nõudmise õiguse piirangut. Samuti on täpsustatud, et teabenõue peab olema kooskõlas Põhiseaduse §-ga 43, mille kohaselt on igal ajal õigus tema poolt või temale posti, telegraafi, telefoni või muul üldkasutataval teel edastatavate sõnumite saladusele.

ECN+ direktiivi põhjenduspunkt 32 sätestab samas, et liikmesriigi konkurentsiasutusel peab olema õigus vaadata läbi igasuguseid teabevahetuse vorme, sh elektroonilisi sõnumeid, olenemata sellest, kas need näivad olevat lugemata või kas need on kustutatud ning võtta neid asjakohaste tõenditena arvesse (direktiivi põhjenduspunkt 73).

Lõike 1 lause 1 alusel koosmõjus KonkS § 78<sup>23</sup> lõikega 1 võib teavet nõuda järgmistelt haldusvälistelt adressaatidelt:

- ✓ järelevalvealuselt isikult
- ✓ muult isikult, nt krediidasutuselt, järelevalvealuse isiku töötajatelt, muult turuosaliselt jne.

Lõike 1 lause 3 alusel on Konkurentsiametil õigus saada teavet ka riigiasutustelt ja kohaliku omavalitsuse üksustelt. Sellega on eelkõige mõeldud erinevaid registripäringuid ja andmebaasides sisalduvaid andmepäringuid. Seda juhul, kui selleks ei ole vaja eraldiseisvat (mõlema-poolset) õiguslikku alust.

Konkurentsiameti poolt teabe nõudmise eesmärk tuleneb uurimismeetmete üldsättest koosmõjus KonkS § 78<sup>13</sup> lõikega 3. KonkS § 78<sup>13</sup> lõige 3 näeb ette, et konkurentsijärelevalvemenetluse eesmärk on tuvastada keelatud teo toimepanemine ja vajaduse korral kohaldada keelatud teo toime pannud ettevõtjale või ettevõtjate ühendusele konkurentsijärelevalvemeetmeid, taastamaks ja säilitamaks moonutatamata konkurentsi. KonkS § 78<sup>22</sup> lõige 1 täpsustab, et Konkurentsiamet võib uurimismeetmeid kohaldada tõendite kogumiseks. Teabenõuet saab kasutada ka tõendite kogumiseks vajaliku uurimismeetme (nt läbiotsimise) ettevalmistamiseks.

Terminid „teave“ tuleb mõista kõige laiemas tähenduses ehk kui mistahes asjakohast informatsiooni, sõltumata vormist (suuline, kirjalik) ja teabekandjast (nt paber, sülearvuti, mobiiltelefon, muu mobiilseade või pilv). Teabe alla liigitub ka isikute poolt suuliselt või kirjalikult antud informatsioon (nt selgitus mõne dokumendi kohta). KonkS § 78<sup>22</sup> lõige 3 täpsustab, et teave hõlmab endas mh igasugust teabevahetust (SMS, sõnumirakenduse vestlus jms). Teabe nõudmise alus ei hõlma üksnes õigust nõuda välja teave olemasoleval kujul, vaid võimaldab isikult nõuda ka teabe sünteesimist või kokkukoondamist. Teabe nõudmise kitsendus on, et teave peab olema isikule kättesaadav. Kättesaadav tähendab, et isikul on mõistlike pingutustega võimalik teabele ligi pääseda või seda hankida.

Kavandatud KonkS § 78<sup>25</sup> lõike 1 lauses 2 on sätestatud õiguslik alus, millele tuginedes saab Konkurentsiamet määrata, milline juriidilise isiku juhtorgani liige on kohustatud teabenõude täitma juhul, kui teavet nõutakse suuliselt küsitluse teel. Sellise määramisõiguse eesmärk on vältida olukorda, kus juhtorganist valitakse teadlikult teabenõuet täitma liige, kes ei oska toimunud sündmuste kohta midagi öelda (nt asus juhtorgani liikmeks alles pärast eeldatava keelatud teo toimepanemist).

Lisaks eelnevale sisaldab kommenteeritava sätte lause 1 teabenõude vormi. Teabenõudeid võib Konkurentsiamet esitada nii suuliselt kui ka kirjalikult.

Kavandatud KonkS § 78<sup>25</sup> lõike 1 lausest 3 tuleneb õiguslik alus nõuda teavet ka riigiasutuselt ja kohaliku omavalitsuse üksuselt. Nimetatud õigusliku alusega ei saa välja nõuda teavet, kui eriseaduses on sätestatud keeld teabe edasi andmiseks või kasutamiseks (vt näiteks KrMS-s sätestatud piiranguid jälitustoimingu käigus saadud teabe kasutamise kohta).

Tulenevalt kõnesoleva sätte lõikest 2 peab teabenõue olema meetme eesmärki arvestades igal üksikjuhul proportsionaalne. Avaliku võimu teostamine lähtuvalt proportsionaalsusest tuleneb otse põhiseadusest (PS § 11). Siiski rõhutatakse see oluline põhimõte lõikes 2 veel kord üle. Teabenõue on proportsionaalne, kui see on sobiv, vajalik ja mõõdukas.

Lisaks ECN+ direktiivi artiklis 8 sõnaselgelt nimetatud teabenõude piirangutele (proportsionaalsus ja keeld sundida järelevalvealust isikut end rikkumistes süüdi tunnistama), tuleneb Euroopa Kohtu praktikast<sup>53</sup> õigus keelduda välja andmast teavet, mis puudutab kliendiadvokaadi (*legal professional privilege*, LPP) konfidentsiaalses suhtes edastatud informatsiooni. Eelnõu on kooskõlastusele ja arvamuse andmisele esitamise järel muudetud nii, et kommenteeritava paragrahvi lõikest 2 on välja jäetud punkt 2, mis sätestas keelu nõuda teabenõudega välja LPP kaitse alla kuuluvat teavet. Kuna LPP kaitse peab kehtima kõigi uurimismeetmete puhul, st ka läbiotsimise puhul, viidi LPP kaitse uurimismeetmete üldsättesse. KonkS § 78<sup>22</sup> lõige 3 sätestab: „*Kui Konkurentsiametil on uurimismeetme kohaldamisel õigus saada või koguda teavet, hõlmab see igasugust teavet sõltumata teabekandjast. Hõlmatud on ka igasugune teabevahetus, välja arvatud järelevalvealuse isiku ja tema lepingulise esindaja või riigi õigusabi korras nimetatud esindaja või muu käesoleva seaduse § 78<sup>19</sup> lõikes 3 nimetatud haridusnõuetele vastava välise õigusnõustaja vaheline konfidentsiaalne teabevahetus konkurentsijärelevamenetluses või sama menetluse esemega seotud varasem konfidentsiaalne teabevahetus, samuti muu teabevahetus järelevalvealuse isiku ja tema*

---

<sup>53</sup> EKo 18.05.1982, 155/79 – *AM & S*, p 13 jj.: *It is apparent from the application, as well as from the legal basis of the contested decision, that the dispute in this case is essentially concerned with the interpretation of Article 14 of regulation no 17 of the Council of 6 February 1962 for the purpose of determining what limits, if any, are imposed upon the Commission's exercise of its powers of investigation under that provision by virtue of the protection afforded by the law to the confidentiality of written communications between lawyer and client. [14] Once the existence of such protection under community law has been confirmed, and the conditions governing its application have been defined, it must be determined which of the documents referred to in Article 1(b) of the contested decision may possibly be considered as confidential and therefore beyond the Commission's powers of investigation.*“

advokaadi vahel advokatuuriseaduse §-is 45 sätestatud ulatuses“ Nimetatud muudatusega tagatakse LPP kaitsega kaetud teabe kõikehõlmav kaitse.

Lõikes 2 sätestatakse ka teabenõuete puhul oluline tagatis teabenõude adressaadile - nimelt peab teabe nõuet esitades Konkurentsiamet teabenõudes ka selgitama, millistel tingimustel on adressaadil teabenõude täitmisest õigus keelduda.

**KonkS § 78<sup>25</sup> lõige 3** sätestab: „Teabenõude adressaadi õigusele teabe andmisest keelduda kohaldatakse käesoleva seaduse § 78<sup>17</sup> lõike 7 punktides 4 ja 5 ning sama paragrahvi lõigetes 9 ja 10 sätestatut.“.

Sättest tuleneb, et kõikidele teabenõude adressaatidele, st nii järelevalvealusele isikule kui muudele isikutele kehtivad samad järelevalvealuse isiku õigused. Teisisõnu, on teabenõude adressaadil õigus teabenõudele vastamisest keelduda ulatuses, milles

- (a) sisalduks keelatud teo või süüteo toimepaneku omaksvõtt;
- (b) füüsiline isik avaldaks teavet, mis süüstaks teda keelatud teo või süüteo toimepanekus;
- (c) Füüsiline isik avaldaks teavet, mis süüstaks tema lähedast keelatud teo või süüteo toimepanekus;
- (d) Järelevalvealune isik avaldaks enda ja oma lepingulise või riigi õigusabi korras nimetatud esindaja või muu välise õigusnõustaja vahelist konfidentsiaalset teabevahetust konkurentsijärelevalvemenetluses või sama menetluse esemega seotud varasemat konfidentsiaalset teabevahetust, Või avaldaks teavet, millele laieneb advokaadi kutsesaladuse kaitse.

ECN+ direktiivi artikkel 8 nõuab, et liikmesriigid peavad tagama pädevale konkurentsiasutusele õiguse nõuda ettevõtjalt ja ettevõtjate ühenduselt välja kogu teave, mida on vaja EL-i toimimise lepingu artiklite 101 ja 102 kohaldamiseks. Eelöeldut kordab üle ka ECN+ direktiivi selgituspunkt 35, milles on öeldud, et „[k]uigi teabe nõudmise õigus on rikkumiste avastamise seisukohast ülioluline, peaksid sellised nõuded olema proportsionaalsed. Nõuete eesmärk ei tohiks olla kohustada ettevõtjat või ettevõtjate ühendust tunnistama, et nad on rikkumise toime pannud, sest selle tõendamise ülesanne lasub liikmesriigi konkurentsiasutusel. **See ei tohiks mõjutada ettevõtjate või ettevõtjate ühenduste kohustust vastata faktiküsimustele ja esitada dokumente.**“

Tegemist on piiratud kaasaaitamiskohustusega. Kuna taolise kaasaaitamiskohustuse alusel saadud teavet peab ECN+ direktiivist tulenevalt saama kasutada ettevõtjale või ettevõtjate ühendusele trahvi kohaldamisel, on tegemist kohustusega aidata kaasa ettevõtja või ettevõtjate ühenduse enda suhtes toimetatavale karistavale menetlusele. Siinkohal on põhiõiguste kaitse vaatest keskseks probleemkohaks piirangud juriidilise isiku enese mittesüüstamise privileegile.

Enese mittesüüstamise privileeg on osa õigusest vaikida, mis tuleneb PS § 22 lõikest 3, mille kohaselt ei tohi kedagi sundida tunnistama iseenda või oma lähedaste vastu. Arvestada tuleb aga sellega, et järelevalve- ja menetlusaluseks isikuks võib konkurentsijärelevalvemenetluses ja sellele järgnevas vääртеomenetluses olla ainult ettevõtja, st enamasti juriidiline isik, ja füüsiline isik, kes juriidilise isiku nimel ja huvides tegutseb, konkurentsiväärtegude eest isiklikult ei vastuta. Konkurentsijärelevalve ja vastutus konkurentsiväärtegude eest on kohaldatavad vaid füüsilisest isikust ettevõtjale.

Euroopa Kohtu jurist Priit Pikamäe on oma 27. oktoobril 2020 ettepanekus Euroopa Kohtule asjas C-481/19 *Consob* rõhutanud, et Euroopa Inimõiguste kohus ei ole kunagi toonud välja juriidilise isiku võimalust tugineda vaikimisõigusele tema suhtes algatatud menetluses, mille eesmärk oleks karistusõiguslikku laadi sanktsioonide määramine. Teiste sõnadega on selle



õiguse ulatust, nagu see on määratletud ka PS-is, tunnustatud ainult seoses füüsiliste isikutega.<sup>54</sup> EIK mõistab nimetatud õigust kui inimväärikuse ja mitte ausa menetluse koostisosa.<sup>55</sup> Inimväärikus on aga omane üksnes füüsilistele isikutele. Sellisele seisukohale on asunud ka Saksamaa konstitutsioonikohus, kes sidus enese mittesüüstamise privileegi inimväärikuse põhimõttega ja sellest tulenevalt leidnud, et juriidiline isik ei saa dokumentide väljaandmisel enese mittesüüstamise õigusele tugineda.<sup>56</sup>

Ka muid põhiõigusi käsitlevast EIK kohtupraktikast võib järeldada, et EIK teeb vahet füüsilistele isikutele tagatud kaitse taseme ja juriidilistele isikutele tagatud kaitse taseme vahel. Klassikaline näide on kohtuotsus *Niemitz v. Germany*, milles EIK märkis, et politsei korraldatud läbiotsimine advokaadi kabinetis, sõltumata viimase elukohast, kujutab endast tema „kodu“ puutumatus rikkumist, kuid sellegipoolest võib vastavalt EIÕK artikli 8 lõikele 2 riikide sekkumise õigus olla ulatuslikum „kutse- või äriruumide või kutse- või äritegevuste puhul kui muudel juhtudel“.<sup>57</sup>

Euroopa Kohtu konkurentsi valdkonna praktikast nähtub samuti selgelt, et **kuigi juriidilist isikut ei saa (tema esindaja kaudu) kohustada andma vastuseid, mis võiksid olla käsitatavad süü ülestunnistamisena, on juriidilist isikut siiski võimalik kohustada välja andma tema valduses olevaid dokumente ja faktilist informatsiooni isegi siis, kui see võib teda süüstada.**<sup>58</sup>

Põhiseadus erisusi füüsilise ja juriidilise isiku enese mittesüüstamise privileegi vahel otsesõnu ei sätesta. Samuti puudub praeguse seisuga selles osas Riigikohtu praktika.

Põhiseaduse kommentaaride esimeses väljaandes on toleaegele arusaamale tuginevalt väidetud, et olemusest (esemelisest kaitsealast) tulenevalt ei hõlma enese mittesüüstamise privileegi isikuline kaitseala juriidilisi isikuid, sest juriidiline isik ei saa põhimõtteliselt ütlusi anda. Hilisemas väljaandes on selle väite paikapidavus seatud kahtluse alla, tuues näiteks kriminaalmenetlust, kus juriidilisel isikul võivad olla kõik kahtlustatava või süüdistatava õigused, sealhulgas õigus anda juriidilise isiku nimel ütlusi, mistõttu võib järeldada, et sellisele ütluste andjale laieneb ka enese mittesüüstamise privileegi kaitseala. Siiski oli antud näide asjakohane eelkõige kontekstis, kus sama isikut käsitletakse menetluses samaaegselt nii kahtlustatava füüsilise isikuna kui ka juriidilise isiku juhatuse liikmena, mistõttu oleks keeruline esimesel juhul enese mittesüüstamise privileegi jaatada, teisel aga eitada.<sup>59</sup>

Eesti Teaduste Akadeemia Riigiõiguse Sihtkapitali Põhiseaduse § 22 kommentaaridest tuleneb samuti, et juriidiliste isikute kaitse enese süüstamisele sundimise eest on vaieldav. Siiski tunnustatakse, et valitseva arvamuse kohaselt juriidilisele isikule vaikimisõigus ega enese mittesüüstamise privileeg ei laiene, vähemalt mitte samas ulatuses kui füüsilistele isikutele. Samast eeldusest lähtub ka direktiiv (EL) 2016/343 art 2, mille kohaselt art-s 6 sätestatud õigused vaikimisele ja enese mittesüüstamise privileegi kohaldatakse ainult füüsilistele isikutele. Erialakirjanduses on väljendatud seisukohta, et need põhiõigused peaksid

<sup>54</sup> Priit Pikamäe 27. oktoobril 2020 ettepanek Euroopa Kohtule asjas C-481/19 DB v Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob), punkt 97.

<sup>55</sup> EIK 17. detsembri 1996. aasta otsus *Saunders vs. Ühendkuningriik* (CE:ECHR:1996:1217JUD001918791), kohtunik Martensi eriarvamus, millega ühines kohtunik Kūris, punktid 9 ja 10.

<sup>56</sup> *Entscheidungen der amtlichen Sammlung (BVerfGE)* 95, lk 220.

<sup>57</sup> EIK 16. detsembri 1992. aasta otsus, CE:ECHR:1992:1216JUD001371088, punkt 31.

<sup>58</sup> EK 2. veebruar 2021. a. kohtuotsus asjas C-481/19 DB v Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob), punkt 46; 18. oktoobri 1989. a. kohtuotsus *Orkem vs. komisjon*, 374/87, punkt 34; 29. juuni 2006. a. kohtuotsus *komisjon vs. SGL Carbon*, C-301/04 P, punkt 41, ja 25. jaanuari 2007. a. kohtuotsus *Dalmine vs. komisjon*, C-407/04 P, punkt 34.

<sup>59</sup> Ü. Madise jt (toim). Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. 5., täiend. vlj. Tartu: sihtasutus Iuridicum 2020, § 22 lõige 3.

laienema ka juriidilistele isikutele, kui neid võib karistada. Kui juriidilised isikud osalevad kriminaalmenetluses füüsiliste isikute kaudu, peaks need õigused laienema ka juriidilisele isikule, kuna vastasel juhul jääksid nende füüsilistest isikutest esindajad kaitseta. Viimane väide ei ole aga lõpuni veenev ja põhineb mõnevõrra ebaõigetel eeldustel. Nimelt ei saa juriidilist isikut, kui tahes kehandunud ja iseseisvunud ta ka poleks, piinata, väarikust alandavalt kohelda, hirmutada vm moel füüsiliselt või vaimselt sundida. Kui riigivõim rakendab sundi, siis ikka füüsiliste isikute suhtes, olgu nad tegevad enda või juriidilise isiku nimel. Seepärast tuleb veel kord rõhutada inimese, mitte menetlusosalise (kahtlustatava, süüdistatava) kui juriidilise fiktsiooni kaitse vajadust. Seega saab ütluste andmisel kaitsta vaid ütlusi vahetult andvat füüsilist isikut, kui ta süüstab muu hulgas ennast. Pigem võib kommentaari autori hinnangul juriidilistele isikutele vaikimisõiguse ja *nemo tenetur* põhimõtte laiendamine õonestada selle kaitseala füüsiliste isikute suhtes, andes aluse intensiivsemateks riiveteks avalikes huvides.<sup>60</sup>

Arvestades eeltooduga, on eelnõu järgi füüsilisest isikust järelevalvealusele isikule tagatud kõrgem kaitse – nimelt, on tal õigus keelduda mistahes teabe andmisest, mis võiks teda süüstada keelatud teo või mistahes süüteo toimepanemises. Kuigi FIE on KonkS-is sätestatud definitsiooni järgi ettevõtja, ei ole tema ega temale kuuluv ettevõtte kui majandusüksus, läbi mille ta tegutseb, juriidiline isik, mida saaks temast endast kui inimesest eristada. FIE-l kui ettevõtjal lasub majandustegevusega kaasnev risk, vastutades oma tegevuse eest kogu oma varaga – st nii ettevõtluses kasutatava kui ka muu isikliku varaga. Samuti peab erinevalt teistest ettevõtlusvormidest FIE ärinimi sisaldama ettevõtja ees- ja perekonnanime – mistõttu vastutab ta ettevõtlusest tulenevate kohustuste eest ka oma nime all. Seetõttu käsitletakse ka füüsilisest isikust ettevõtjaist järelevalvealuseid isikuid siiski eelkõige füüsiliste isikutena, kellel on inimväarikusest tulenevad õigused, sh õigus iseend mitte süüstada.

**KonkS § 78<sup>25</sup> lõige 4** sätestab: „*Isiku suhtes, kellele on esitatud teabenõue, ei kohaldata haldusmenetluse seaduses eksperdi ja tunnistaja kohta sätestatud.*“ ECN+ direktiivi artikli 8 lause 4 ütleb, et sama ulatuslikku teabenõuet, nagu kasutatakse järelevalvealuse isiku suhtes, peab saama kasutada mistahes muu isiku suhtes: „*Liikmesriikide konkurentsiasutustel on samuti õigus igalt muult füüsiliselt või juriidiliselt isikult nõuda, et nad esitaksid kindlaksmääratud ja mõistliku aja jooksul teavet, mis võib olla oluline seoses ELi toimimise lepingu artiklite 101 ja 102 kohaldamisega.*“ ECN+ direktiivist ja Euroopa Kohtu praktikast tulenevad teatud kindlad teabenõude täitmisest keeldumise alused. Täiendavaid aluseid teabenõude täitmisest keeldumisele juurde luua ei tohi. Teabenõudega ei tohi kohustada isikut üles tunnistama keelatud tegu ning teabenõudega ei tohi kohustada avaldama konfidentsiaalset teavet (nn LPP kaitse all olevat teavet), mida isik on edastanud oma lepingulisele või riigi õigusabi korras nimetatud esindajale. Ehkki teabenõudele suuline vastamine teeb teabenõude adressaadist tavamõistes tunnistaja, on konkurentsijärelevalvemenetluses tunnistaja kontseptsioonist loobutud, et saavutada selgem kooskõla direktiiviga, mis samuti tunnistaja ega eksperdi mõisteid ei kasuta.

**KonkS § 78<sup>25</sup> lõige 5** sätestab: „*Konkurentsiamet võib nõuda, et teave esitataks kirjalikult või suuliselt. Kui teavet nõutakse suuliselt küsitluse teel, võib Konkurentsiamet kohustada isikut ilmuma (kutse) teabe andmiseks ametiruumi ja talletab teabe andmise isikusamasuse tuvasutamist võimaldaval viisil. Teabe esitamiseks, sealhulgas kutse peale ilmumiseks, antakse mõistlik aeg.*“ Säte võtab üle ECN+ direktiivi artikli 9 ning käsitleb teabenõude täitmise vormilisi küsimusi. Konkurentsiametil on õigus määrata kindlaks see, millises vormis teabenõude adressaat teabenõudele vastab – kas kirjalikult või suuliselt. Seejuures on Konkurentsiamet seotud proportsionaalsuse põhimõttega. Konkurentsiamet peab arvesse võtma teabenõude adressaadi põhjendatud huvi esitada teave mingis kindlas vormis. Teabe esitamise vorm ei tohi

---

<sup>60</sup> A. Plekksepp. § 22. Kommentaarid 63. – U. Lõhmus (peatoim.). Eesti Vabariigi põhiseaduse kommentaarid. Eesti Teaduste Akadeemia Riigiõiguse Sihtkapital. 2023, komm.

olla adressaadile liialt koormav. Kõnealune lõige näeb lisaks eelöeldule ette ka Konkurentsiameti õiguse kohustada isikut ilmuma (kutse peale) suulises vormis teabe andmiseks ametiruumi. Sättest on pärast eelnõu avalikule kooskõlastamisele ja arvamuse avaldamisele esitamist kustutatud tekstilõik „*või kokkuleppel isikuga muusse kohta*“. Isikuga kokkuleppel muus kohas suulise küsitlemise läbiviimine ei vaja seaduse tasandil sätestamist. Kuna kokkulepe eeldab teabenõude adressaadi vabatahtlikku nõusolekut, ei ole tegemist õiguslikku alust vajava põhiõiguste riivega.

Suulises vormis küsitlemisel peab Konkurentsiamet talletama teabe andmise sellisel viisil, et see võimaldab isikusamasuse tuvastamist. Konkurentsiametile on antud KonkS § 78<sup>22</sup> lõikes 4 volitus kasutada talletusena ka heli- ja videosalvestisi. Nii teabenõudele vastamiseks kui ka kutse peale ilmumiseks tuleb isikule anda mõistlik aeg. Konkurentsiametile ei ole antud volitust kohustada isikut osalema küsitluses tehniliste vahendite teel. Küsitlust saab sellisel viisil läbi viia üksnes isiku nõusolekul ehk isikuga kokkuleppel. Oluline on seejuures tagada isiku õigus lepingulise või riigi õigusabi korras määratud esindajale. Tähele tuleb panna, et ehkki konkurentsijärelevamenetluses seaduslikult kogutud tõendid on vääртеomenetluses lubatavad, on teabenõudele vastav füüsiline isik kohtumenetluse mõistes siiski tunnistaja, kellest lähtuvat tõendit tuleb poolte teistsuguse kokkuleppe puudumisel kohtus vahetult uurida, see tähendab isik kohtus üle kuulata. Võimaliku vastuolu tunnistaja ütluste ja teabenõudele antud vastuse vahel lahendab kohus tõendi vaba hindamise põhimõtte kohaselt oma siseveendumuse järgi.

**KonkS § 78<sup>25</sup> lõige 6** sätestab: „*Kui Konkurentsiamet nõuab, et teave esitataks kirjalikult: 1) esitab järelevalvealune isik teabe eesti keeles või koos tõlkega eesti keelde, välja arvatud juhul, kui tõlkimine oleks ilmselgelt ebaproportsionaalne, arvestades dokumendi keelt, sisu ja mahtu; 2) esitab muu isik kui järelevalvealune isik teabe keeles, mida ta valdab või milles teave on koostatud.*“ Säte reguleerib, mis keeles tuleb konkurentsijärelevamenetluses kirjalikule teabenõudele vastata. Säte on eelnõukohasesse seadusesse kavandatud pärast eelnõu avalikule kooskõlastamisele ja arvamuse andmisele esitamist ja tuleneb sellest, et võrreldes varasema redaktsiooniga on keele ning tõlke regulatsiooni muudetud (eelnõust on kustutatud esialgne KonkS § 78<sup>20</sup>).

Tulenevalt HMS § 20 lõikest 1 on haldusmenetluse keel eesti keel. Sama sätte lõikest 2 tulenevalt kasutatakse haldusmenetluses võõrkeeli KeeleS-s sätestatud korras. KeeleS § 12 lõige 1 näeb mh ette, et kui riigiasutusele esitataks võõrkeelne avaldus või muu dokument, on asutusel õigus nõuda dokumendi esitajalt selle tõlget eesti keelde. Kuivõrd sätte sõnastus võib tekitada küsimust, kas see kehtib ka juhul, kui potentsiaalselt trahviga lõppeda võivas menetluses teavet nõutakse, on eelnõusse teabe nõudmiseks kui uurimismeetme kohaldamiseks kavandatud eriregulatsioon. Eriregulatsioon lähtub mh sellest, et eelnõusse kavandatud KonkS § 78<sup>20</sup> lõike 2 kohaselt peetakse menetlustoimikut eestikeelsena ning võõrkeelne teave võib menetlustoimikus olla vaid koos tõlkega eesti keelde, välja arvatud juhul, kui see oleks ilmselgelt ebaproportsionaalne, arvestades dokumendi sisu ja mahtu. Seega kavandatud kõnesoleva sätte kohaselt peab järelevalvealune isik temalt nõutud teabe esitama kas eestikeelsena või koos tõlkega eesti keelde, välja arvatud juhul, kui see oleks ilmselgelt ebaproportsionaalne, arvestades dokumendi keelt, sisu ja mahtu, ning muu isik (sh muu menetlusosaline) võib teabe esitada keeles, mida ta valdab, või keeles, milles teave on koostatud. Viimasel juhul tõlgib teabe enda ja menetlustoimiku tarbeks Konkurentsiamet. Juhul kui järelevalvealune isik esitab võõrkeeles teabe, mille tõlkimine on tema hinnangul ebaproportsionaalne, kuid mis Konkurentsiameti hinnangul on menetluses tähtsust omav, võib Konkurentsiamet järelevalvealust isikut KonkS § 78<sup>22</sup> lõikes 2 nimetatud korraldusega kohustada see eesti keelde tõlkima. Järelevalvealusele isikule kavandatud erisus teabe eesti keelde tõlkimise üldkorrast, mis läheb kaugemale menetlustoimiku keelenõudest (st erand, mille kohaselt järelevalvealune isik ei pea teavet tõlkima, kui see oleks ilmselgelt ebaproportsionaalne, arvestades dokumendi keelt), on sättesse

kavandatud eelkõige selleks, et järelevalvealune isik ei peaks tõlkima suures mahus teavet, mis on nt inglise keeles ja ei pruugi omada menetluses tõendi väärtust.

**KonkS § 78<sup>25</sup> lõige 7** sätestab: „*Kui järelevalvealune isik ei allu teabenõude korraldusele, sealhulgas mõjuva põhjusega ei ilmu kutse peale, võib Konkurentsiamet tema poolt moodustatavale ettevõtjale või ettevõtjate ühendusele kohaldada sunniraha käesoleva seaduse §-s 78<sup>37</sup> sätestatud korras ja määras*“. Säte võtab üle ECN+ direktiivi artikli 16 lõike 1 punktid a ja b ning kehtestab sunniraha sätte järelevalvealusele isikule. Kui järelevalvealune isik ei allu teabenõude korraldusele, sealhulgas mõjuva põhjusega ei ilmu kutse peale, võib Konkurentsiamet tema poolt moodustatavale ettevõtjale või ettevõtjate ühendusele kohaldada sunniraha kõnesoleva seaduse §-s 78<sup>37</sup> sätestatud korras ja määras. Teabenõude korraldusele allumine tähendab seda, et järelevalvealune isik peab nõutud ja lõike 1 alusel väljaandmiseks kohustusliku teabe esitama. Teave peab olema täielik ja tõene. Kui on selge, et sunniraha kohaldamisega soovitud tulemust ei ole võimalik saavutada, annab eelnõukohane seadus võimaluse teabenõudele mitte allunud isikut karistada väärteo eest.

**KonkS § 78<sup>25</sup> lõige 8** sätestab: „*Kui muu isik kui järelevalvealune isik ei allu teabenõude korraldusele, sealhulgas mõjuva põhjusega ei ilmu kutse peale, võib Konkurentsiamet tema suhtes rakendada sunniraha asendustäitmise ja sunniraha seaduses sätestatud korras kuni 9600 eurot*“. Sunniraha rakendatakse asendustäitmise ja sunniraha seaduses sätestatud korras. Muule isikule kui järelevalvealusele isikule võib sunniraha kohaldada juhul, kui isik ei allu teabenõude korraldusele, sealhulgas mõjuva põhjusega ei ilmu kutse peale. Sunniraha ülemmäär muule isikule kui järelevalvealusele isikule on 9600 eurot. Sunniraha kõrval viib eelnõu sisse uue väärteokoosseisu uurimismeetme läbiviimise takistamise eest karistamiseks.

**KonkS § 78<sup>26</sup> lõige 5** kustutatakse, kuna vastav väärteokoosseis on sätestatud §-s 73<sup>14</sup>.

**KonkS § 78<sup>27</sup> – Arvamuse ja vastuväidete ärakuulamine** – sätestab konkurentsijärelevalvemenetluses arvamuse ja vastuväidete ärakuulamise alused ja korra. Tegemist on HMS regulatsiooniga võrreldes kvalifitseeritud ärakuulamisega.

**KonkS § 78<sup>27</sup> lõige 1** sätestab: „*Konkurentsiamet annab enne keelatud teo toimepanemise tuvastamist ning ajutise ja konkurentsijärelevalvemenetlust lõpetava konkurentsijärelevalvemeetme kohaldamist järelevalvealusele isikule võimaluse esitada määratud mõistliku tähtaja jooksul kirjalikult oma arvamus ja vastuväited tema suhtes asjas koostatud etteheidete kohta. Järelevalvealuse isiku põhjendatud taotlusel annab Konkurentsiamet talle võimaluse esitada oma arvamus ja vastuväited suuliselt ja need talletatakse. Suuliselt arvamuse ja vastuväidete esitamise tingimuste, käigu ja tulemuste kohta võimaldatakse järelevalvealusel isikul teha avaldusi, mis talletatakse*“. Säte võtab Eesti õigusesse üle ECN+ direktiivi artikli 3 lõike 3 ning näeb ette, et Konkurentsiamet peab:

- ✓ enne keelatud teo toimepanemise tuvastamist;
- ✓ ajutise konkurentsijärelevalvemeetme ja
- ✓ konkurentsijärelevalvemenetlust lõpetava konkurentsijärelevalvemeetme

kohaldamist järelevalvealusele isikule andma võimaluse esitada määratud mõistliku tähtaja jooksul kirjalikult oma arvamus ja vastuväited tema suhtes asjas koostatud etteheidete kohta. Koostatud etteheidet ei oma järelevalvealusele isikule regulatiivset toimet. Etteheidete koostamine ja nende esitamine järelevalvealusele isikule on menetlustoiming, mille eesmärk on anda järelevalvealusele isikule enne konkurentsijärelevalvemenetluse lõpetamist võimalus etteheidetega tutvuda ning esitada asja kohta oma seisukohad ja arvamus. Konkurentsiamet peab esitama asjas koostatud etteheidet. See tähendab, et etteheidet peavad olema esitatud kirjalikus vormis. Mis puutub arvamuse ja vastuväidete esitamise vormi, siis see peab reeglina toimuma kirjalikult. Üksnes järelevalvealuse isiku põhjendatud taotluse alusel annab Konkurentsiamet järelevalvealusele isikule võimaluse esitada oma arvamus ja vastuväited

suulises vormis. Suulises vormis läbiviidud ärakuulamine talletatakse. Järelevalvel isikul on õigus talletus allkirjastada, kuid ta ei ole selleks kohustatud. Konkurentsiamet peab omal vastutusel tagama, et talletustel oleks piisav tõendiväärtus. Selleks saab kasutada heli- ja videosalvestisi.

**KonkS § 78<sup>28</sup> – Tõendamine konkurentsijärelevalvemenetluses** – reguleerib tõendamisele kohalduvaid reegleid konkurentsijärelevalvemenetluses. Säte näeb ette erisused HMS § 38 suhtes.

Võrreldes eelnõu selle versiooniga, mille Justiits- ja digiminister esitas avalikule konsultatsioonile, on nüüdsest eelnõuversioonist kustutatud kõnesoleva sätte algne lõige 4, mis nägi ette: „*Konkurentsiamet võib keelatud teo toimepanemise või muu rikkumise tõendamiseks kasutada muu hulgas tõendeid, mis on: 1) kogutud või esitatud teises haldus-, halduskohtu- või tsiviilkohtumenetluses või süüdimõistva või õigeksmõistva otsusega lõppenud süüteo menetluses, kui sellises menetluses tehtud lahend või ettekirjutus on lõplik; 2) saadud nõukogu määruse 1/2003/EÜ artiklis 12 sätestatud teabevahetuse korras Euroopa Komisjonilt või teise liikmesriigi konkurentsiasutuselt; 3) kogutud süüteo menetluses kohtu loal, kui süüteo menetleja on need Konkurentsiametile kättesaadavaks teinud ja halduskohus on halduskohtumenetluse seadustiku haldustoiminguks loa andmise sätete alusel lubanud nende kasutamist konkurentsijärelevalvemenetluses; 4) kogutud süüteo menetluses käesoleva lõike punktis 3 nimetatata juhul seaduslikul teel, kui süüteo menetleja on need Konkurentsiametile kättesaadavaks teinud.*“.

**KonkS § 78<sup>28</sup> lõige 1** sätestab: „*Konkurentsiamet kogub keelatud teo ja muu käesolevas peatükis sätestatud rikkumise kohta nii rikkumise toimepanemist tõendavaid kui ka seda välistavaid tõendeid. Keegi ei ole kohustatud esitama end õigustavaid tõendeid, välja arvatud seaduses või Euroopa Liidu õiguses ette nähtud ulatuses*“. Sellega on sätestatud põhimõte, et Konkurentsiamet kogub keelatud teo ja muu kõnesoleva peatüki rikkumise kohta nii selliseid tõendeid, mis teo toimepanemist kinnitavad, kui ka selliseid tõendeid, mis teo toimepanemist välistavad.

Konkurentsiametil on abinõud keelatud teo toimepanemise tuvastamiseks, mida järelevalvel isikul endal info kogumiseks ei ole. Neid abinõusid kasutades võivad ilmnedagi nii süüstavad kui ka süüd välistavad tõendid. Ühtede kõrvalejätmine oleks ilmselgelt ebaaus ja muudaks kogu menetluse erapoolikuks.

Kommenteeritava lõike teise lause kohaselt ei ole keegi kohustatud tõendama oma süütust, st kehtib süütuse presumptsioon. Olukord, kus järelevalvel isikul oleks ainsana õigus ja kohustus tõendada oma süütust ning Konkurentsiamet koguks ainult süüstavaid tõendeid, oleks vastuolus põhiseaduse § 22 lõike 2 mõttega. Enese süütuse tõendamise kohustuse puudumine ei tähenda selleks õiguse puudumist ning seetõttu on järelevalvel isikul ette nähtud õigus teavet ja tõendeid esitada. Ilmne on, et kuigi Konkurentsiametil on laialdased abinõud teabe kogumiseks, valdab mingisugust olulist teavet tõenäoliselt järelevalvel isik (teo koosseisu täitmist puudutavad asjaolud, tahtluse ja ettevaatamatuse puudumine). Kommenteeritavas lõikes sätestatud reeglist on aga tehtud erandeid. Säte viitab seaduses ja Euroopa Liidu õiguses ette nähtud eranditele. Nendeks on:

- KonkS § 6 lõige 2, mis sätestab, et KonkS §-st 6 tulenevaid tingimusi kasutav ettevõtja on kohustatud tõendama, et § 6 lõike 1 tingimused on täidetud;
- nõukogu määruse 1/2003 artikli 2 lause 2, mis sätestab, et asutamislepingu artikli 81 lõikest 3 (ELTL artikli 101 lõige 3) tulenevat eelist taotleval ettevõtjal või ettevõtjate ühendusel lasub kohustus tõendada, et kõnealuse lõike tingimused on täidetud;
- Euroopa Liidu Kohtu praktikast tulenev tõendamiskoormus ettevõtjat moodustava isiku eelduse ümberlükkamiseks (nt on Euroopa Kohus leidnud, et juhul, kui emaettevõtja omab

tütarettevõtja aktsia- või osakapitalis 100%-st osalust, esineb ümberlükatav eeldus, et nimetatud emaettevõtja avaldab tegelikult otsustavat mõju oma tütarettevõtja käitumisele. Seega võib pidada tütarettevõtjale määratud trahvi maksmise eest solidaarselt vastutavaks emaettevõtjat, välja arvatud juhul, kui emaettevõtja, kel lasub kohustus see eeldus ümber lükata, esitab piisavaid tõendeid, mis kinnitavad, et tema tütarettevõtja tegutseb turul iseseisvalt<sup>61</sup>).

**KonkS § 78<sup>28</sup> lõige 2** sätestab: „*Ettevõtja või ettevõtjate ühenduse poolt keelatud teo või muu käesolevas peatükis sätestatud rikkumise toimepanemist peab tõendama Konkurentsiamet. Kahtlused tõlgendatakse ettevõtja või ühenduse kasuks.*“ Sättes lisatakse sama paragrahvi lõikele 1 sõnaselgelt, et keelatud teo toimepanemist peab tõendama Konkurentsiamet ning kahtlusi tõlgendatakse ettevõtja või ettevõtjate ühenduse kasuks. Direktiiv ei harmoneeri konkurentsijärelevamenetluses kehtivat tõendamisstandardit. Millise tasemega kahtlused on piisavad selleks, et keelatud teo toimepanekut jaatada ei oleks võimalik, pole päriselt selge. Niisamamoodi on vaieldav tõendamise standardi igasugune kvantifitseerimine või kirjeldamine mingi konkreetse vormeli abil. Tõendite hindamine toimub kogumis ning kui kõiki tõendeid arvestades jääb tõsiseltvõetav (mõistlik) kahtlus mõne asjaolu tõendatuses, tuleb kommenteeritava sätte kohaselt analoogiliselt süüteomenetlusega see kahtlus lahendada ettevõtja, st järelevaalvealuse isiku kasuks. Ka Euroopa Liidu Kohus lähtub kirjeldatud standardist – kui on kahtlusi, eelistatakse ettevõtjat, kes on rikkumist tuvastava otsuse adressaat.<sup>62</sup> Kohtupraktika kohaselt on see süütuse presumptsiooni üks osa (sätestatud mh Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikli 48 lõikes 1).<sup>63</sup>

**KonkS § 78<sup>28</sup> lõige 3** sätestab: „*Konkurentsiamet lähtub tõendatud või üldtuntud asjaoludest. Ühelgi tõendil ei ole ette kindlaksmääratud jõudu. Tõendeid hinnatakse nende kogumis.*“ Üldtuntuse defineerimisel saab tugineda õiguse analoogiale. Teise lause kohaselt ei ole ühelgi tõendil kindlaksmääratud jõudu ja kolmanda järgi hinnatakse tõendeid nende kogumis. Nendest põhimõtetest lähtudes on kohaldatav tõendite vaba hindamine, otsustav on otsustajal tõendite kogumi põhjal kujunev veendumus sellest, mis on tõendatud. Kohaldub HMS § 38 lõige 2. HMS § 38 lõikes 2 sätestatud dokumentaalne tõend hõlmab igasuguseid teabevahetusvorme, sealhulgas elektroonilisi sõnumeid, salvestisi ja muid teabeallikaid, sõltumata nende kujust ja kandjast, millel teavet hoitakse. Ka protokoll on dokumentaalne tõend. HMS § 38 lõige 2 võtab selles osas üle ECN+ direktiivi artikli 32.

**KonkS § 78<sup>28</sup> lõige 4** sätestab: „*(4) Konkurentsijärelevamenetluses ei või tugineda teabele, mis on saadud jälitustegevust kasutades või isiku põhiõigusi rikkudes.*“.

Kuivõrd eelnõu kohaselt Konkurentsiametil jälitustegevuse pädevust ei ole, siis jälitustõendeid ei koguta ja neile ei saa ka tugineda. Jälitustoimingutega kogutud tõendite edastamist Konkurentsiametile ei näe ete ka KrMS § 126<sup>12</sup>, mille lõige 3 sätestab, et jälitustoiminguga saadud andmeid võib kasutada teises jälitustoimingus, teises kriminaalmenetluses, julgeoleku-kontrollis ning seaduses sätestatud juhul rahapesu ja terrorismi rahastamise tõkestamiseks, isiku tööle või teenistusse võtmise ja loa või litsentsi andmise otsustamisel isiku seaduses sätestatud nõuetele vastavuse kontrollimiseks. Konkurentsijärelevamenetlus siia hulka ei kuulu. Juhul, kui menetlus ei ole lisatud KrMS vastavasse kataloogi, ei tohi tõendit teises menetluses kasutada. Seda on haldusmenetlusliku maksuõiguse valdkonnas rõhutanud ka Riigikohus: „*Jälitustoiminguga saadud andmeid võib kasutada teises jälitustoimingus, teises kriminaalmenetluses, julgeolekukontrollis, seaduses sätestatud juhul isiku tööle või teenistusse võtmise ning loa või litsentsi andmise otsustamisel isiku seaduses sätestatud nõuetele vastavuse kontrollimiseks.*

<sup>61</sup> EKo 10.09.2009, C-97/08 P – *Akzo Nobel jt vs. komisjon*, EU:C:2009:536, p-d 61 ja 62.

<sup>62</sup> ÜKo 10.11.2017, T-180/15 – *Icap jt vs. komisjon*, EU:T:2017:795, p 116.

<sup>63</sup> *Ibid.*

*Vaidlust ei ole, et kriminaalmenetluses jälitustoiminguga saadud andmeid ei või alates 2013. aastast tulenevalt KrMS § 126<sup>12</sup> lg-st 3 maksumenetluses kasutada*<sup>64</sup>

**KonkS § 78<sup>30</sup> lõige 1** sätestab: „Ettevõtja või ettevõtjate ühendus võib Konkurentsiameti heakskiidul võtta kohustuse Konkurentsiameti väljendatud konkurentsiprobleemide lahendamiseks. Kohustuse võtmise heakskiitmine Konkurentsiameti poolt lõpetab konkurentsijärelevamenetluse.“ Säte avab kohustuste võtmise heakskiitmise kui menetlust lõpetava konkurentsijärelevameetme olemuse. Kohustuse võtmine on võimalus ettevõtjale või ettevõtjate ühendusele, kelle tegevuses on KonkS 2. või 4. peatüki ja/või ELTL artiklis 101 või 102 sätestatud keelatud teo tunnused ning kellele Konkurentsiamet kaalub panna kohustuse keelatud teo toimepanemine lõpetada (st tegemist peab olema vältava tegevusega), võtta Konkurentsiameti heakskiidul kohustus(ed), mis on suunatud selle ettevõtja või ettevõtjate ühenduse tegevusest tulenevate konkurentsiprobleemide lahendamisele ja selle kaudu konkurentsiolekorra parandamisele. Põhjus, miks seda näha ettevõtja või ettevõtjate ühenduse „võimalusena“, seisneb selles, et juhul, kui Konkurentsiamet ettevõtja või ettevõtjate ühenduse pakutud kohustused aktsepteerib, võib ta ka vääriteomenetluse lõpetada või üleüldse alustamata jätta. Juhul kui keelatud teoks, mille toimepanemist Konkurentsiamet kahtlustab, on ettevõtjatevaheline kokkulepe või kooskõlastatud tegevus, peavad kohustuse(d) võtma ettevõtjad üheskoos.

Kuivõrd ECN+ direktiivi artikkel 12 näeb ette, et ettevõtja või ettevõtjate ühenduse pakutud kohustused peavad olema suunatud liikmesriigi konkurentsiasutuse poolt nimetatud probleemide lahendamisele, on see vastavalt sätestatud ka kõnesolevas sättes. See tähendab, et ettevõtja või ettevõtjate ühendus, kes pöördub Konkurentsiameti poole sooviga võtta tekkinud olukorra lahendamiseks kohustused ja nende võtmisega algatatud konkurentsijärelevamenetlus lõpetada, ei pea ise tuvastama oma tegevuse probleemkohti ega mõtlema nende kõrvaldamiseks lahendusi, vaid Konkurentsiametil on kohustus teada anda enda tuvastatud konkurentsiprobleemid. Selline kohustus on põhjus, miks kõnesolev eelnõu kavandab ettevõtjatele ja ettevõtjate ühendustele kohustuse võtmiseks uue täiendatud korra võrreldes kehtivas KonkS §-s 63<sup>7</sup> sätestatud korraga.

**KonkS § 78<sup>31</sup> – Konkurentsijärelevamenetluse lõpetamine kokkuleppega** – sätestab kokkuleppemenetluse juhtudeks, kus konkurentsijärelevamenetluse esemeks on kartell. Kokkuleppemenetlus pakub kõnesolevas sättes kavandatud tingimustel kartellis osalenud ettevõtjatele ja ettevõtjate ühendustele võimaluse teha Konkurentsiametiga koostööd, mille vastutasuks võib Konkurentsiamet vääriteomenetluse ja karistamise asemel nõustuda kokkulepitud parandusliku makse tasumisega riigi tuludesse. Konkurentsiametile pakub kokkuleppemenetlus võimaluse kartellide suhtes konkurentsijärelevamenetluste läbiviimist kiirendada ja seeläbi oma ressursse tõhusamalt kasutada. Samuti võib kokkuleppemenetlus säästa kohtute ressursi, kuivõrd kokkuleppega kartelliasja lõpetamine eeldab seda taotlenud ettevõtjat moodustavatelt järelevaualustelt isikutelt loobumist oma kaebeõigusest. Seejuures on oluline mõista, et kokkuleppega konkurentsijärelevamenetluse lõpetamine ei ole kartellis osalenud ettevõtjate õigus ega kohustus. Kõnesoleva regulatsiooni aluseks on Euroopa Komisjoni samasisuline teatis<sup>65</sup>, mis käsitleb kokkuleppemenetluse läbiviimist kartelle puudutavates asjades. Kokkuleppemenetlus erineb eelnõuga kavandatud leebuse kohaldamisest (KonkS §-s 78<sup>34</sup>) seeläbi, et kui esimese eesmärk on menetlust kiirendada, siis teise eesmärk on kartelle avastada ning nende kohta tõendeid koguda. Juhul aga, kui ettevõtja või ettevõtjate

<sup>64</sup> RKHKo 08.04.2015, 3-3-1-9-15, p 12.

<sup>65</sup> Komisjoni teatis, mis käsitleb kokkuleppemenetluse läbiviimist kartellidega seotud otsuste puhul, mis on võetud vastu vastavalt nõukogu määruse (EÜ) nr 1/2003 artiklitele 7 ja 13 (2008/C 167/01), ELT C 167 2.7.2008, lk 1–6.

ühenduse tehtav koostöö kuulub mõlema regulatsiooni kohaldamisalasse, võib Konkurentsiamet seda ka mõlema regulatsiooni alusel kompenseerida.

Sättes kasutatakse termin „kartell“ on defineeritud kehtivas KonkS § 78 lõikes 2 ja kujutab konkurentidevahelist kokkulepet või kooskõlastatud tegevust, mille eesmärk on koordineerida turul oma konkureerivat käitumist või mõjutada asjakohaseid konkurentsiparameetreid, või konkurentsivastast tegevust teiste konkurentide suhtes. Kuigi kehtiv KonkS § 78 lõige 2 on 2017. aastal Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi 2014/104/EL<sup>66</sup> artikli 17 lõike 2 ülevõtmiseks jõustunud säte, ühtib selles (läbi sama direktiivi artikli 2 punkti 14) sisalduv kartelli definitsioon ECN+ direktiivi artikli 2 lõike 1 punktis 11 sätestatud kartelli definitsiooniga. Sellest tulenevalt on kehtivat KonkS § 78 lõiget 2 terminiga „kartell“ täiendatud. Seni on KonkS § 78 lõige 2 sisaldanud vaid kirjeldust tegevustest, mida on võimalik termini „kartell“ alla liita (vt täiendavalt eelnõuga kavandatud täiendust kehtivasse KonkS § 78 lõikesse 2 ja selle selgitust).

Eelnõust on pärast selle avalikule kooskõlastamisele ja arvamuse andmisele esitamist kustutatud algne lõige 10, mis nägi ette, et „[l]äbirääkimiste käigus ja kokkuleppe sõlmimise taotluses esitatud teave on konfidentsiaalne“. Sätte eesmärk, nagu seda oli seletuskirja varasemas redaktsioonis avatud, oli tagada, et ettevõtjad moodustavad järelevalvealused isikud, kes Konkurentsiametiga kokkuleppemenetluses läbirääkimistesse astuvad, ei avaldaks läbirääkimiste sisu ja läbirääkimiste käigus saadud teavet kolmandatele isikutele. Säte oli kavandatud inspireerituna Euroopa Komisjoni teatise punktist 7: „*The parties to the proceedings may not disclose to any third party in any jurisdiction the contents of the discussions or of the documents which they have had access to in view of settlement, unless they have a prior explicit authorization by the Commission. [...]*“ Õiguskirjanduses on läbivalt viidatud, et Euroopa Komisjon rakendab seda punkti väga laialt ja rangelt.<sup>67</sup> Konkurentsiameti arvamusest tingitult on algne KonkS § 78<sup>31</sup> lõige 10 eelnõust kustutatud.

**KonkS § 78<sup>31</sup> lõiked 1–3** sätestavad: „*Konkurentsijärelevalvemenetluses, mille eesmärgiks on kartell, võib Konkurentsiamet järelevalvealuse isikuga konkurentsijärelevalvemeetmetes kokku leppida. (2) Kui Konkurentsiameti hinnangul on konkurentsijärelevalvemeetmetes kokku leppimine võimalik:*

*1) selgitab ta kartellis osalenud ettevõtjaid ja ettevõtjate ühendusi moodustavatele järelevalvealustele isikutele kokkuleppe võimalust, järelevalvealuse isiku õigusi selles ning kokkuleppe sõlmimise tagajärgi;*

*2) annab järelevalvealustele isikutele tähtaja, mille jooksul võib kirjalikult Konkurentsiametile teada anda oma soovist alustada läbirääkimistega konkurentsijärelevalvemeetmete üle.*

*(3) Kui kartellis osalenud ettevõtja moodustavad mitu järelevalvealust isikut, tuleb neil endi seast kokkuleppemenetluses osalemiseks valida esindaja.“* Kõnesolevad sätted annavad Konkurentsiametile volituse sõlmida konkurentsijärelevalvemenetlustes, mille eesmärgiks on kartell, kokkuleppe nende ettevõtjate ja ettevõtjate ühenduste suhtes, keda moodustavad järelevalvealused isikud sellega nõus on. Kokku leppimine saab seega toimuda Konkurentsiameti initsiatiivil ja järelevalvealuste isikute nõusolekul Kuivõrd kavandatud sätte teine lõige ei näe ette kriteeriume, mille pinnalt Konkurentsiamet peaks kokkuleppe sõlmimise võimalikkust hindama, on Konkurentsiametil ulatuslik õigus mistahes asjaoludest lähtuvalt otsustada, kas kartellis osalenud ettevõtjaid moodustavatele järelevalvealustele isikutele vastavasisuline ettepanek teha. Näiteks võib Konkurentsiamet selleks arvesse võtta tõenäosust

<sup>66</sup> Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2014/104/EL, 26. november 2014, teatavate eeskirjade kohta, millega reguleeritakse liikmesriikide õiguse kohaseid kahju hüvitamise hagiid liikmesriikide ja Euroopa Liidu konkurentsioiguse rikkumise korral. – ELT L 349, 5.12.2014, lk 1–19.

<sup>67</sup> Vt nt U. Soltesz, C. Von Kockritz, „*EU cartel settlements in practice – the future of EU cartel law enforcement?*“, European Competition Law Review, 2011, 32(5), lk 254.



kokkuleppe sõlmimise tulemuslikuks kohaldamiseks, sh tegureid nagu aeg, võimalike vastuväidete ulatus, osalevate isikute arv, pretsedendi loomine jne. Tulenevalt kõnesoleva sätte lõike 2 punktist 2 saab Konkurentsiamet kokkulepet sõlmida üksnes nende ettevõtjatega, mida moodustavad järelevalvealused isikud selleks kirjalikult soovi avaldavad. Sellist sooviavaldust ei peeta ülestunnistuseks ettevõtja keelatud teo toimepanemises osalemise ja süü osas. Juhul kui kõik kartellis osalenud ettevõtjad kokkuleppemenetluses osaleda ei soovi või kui mistahes põhjusel kõigiga kokkuleppele ei jõuta, käsitleb konkurentsijärelevalvemenetlust lõpetav otsus (st otsus, mis sisaldab asjakohaseid konkurentsijärelevalvemeetmeid) nii neid konkurentsijärelevalvemeetmeid, mis on kohaldatud konkurentsijärelevalvemenetluse üldises korras, kui ka neid, mis on kohaldatud kokkuleppe tulemusel.

Kõnesoleva sätte kolmanda lõike eesmärk on kokkuleppemenetluse kohaldamist lihtsustada. Kuivõrd kokkuleppe kinnitamise taotlemiseks esitatav avaldus (s.o kokkuleppe sõlmimise taotlus) lähtub konkurentsioiguse materiaalõiguslikust subjektist „ettevõtja“, peavad kokkuleppe läbirääkimiseks ja kinnitamiseks kaasatud olema kõik konkurentsijärelevalvemenetluse tähenduses ettevõtjat moodustavad isikud (st isikud, kes on üht ettevõtjat moodustavalt menettusse järelevalvealuse isikuna kaasatud). Kui kõik nimetatud üht ettevõtjat moodustavad isikud kokkuleppemenetluses osalemisega nõus ei ole, pole selle ettevõtja suhtes kokkuleppemenetluse kohaldamine võimalik.

**KonkS § 78<sup>31</sup> lõige 4** sätestab: „*Konkurentsiamet esitab kokkuleppeläbirääkimisteks tähtaegselt soovi avaldanud järelevalvealusele isikule või käesoleva paragrahvi lõikes 3 nimetatud järelevalvealuste isikute esindajale asjas koostatud etteheited koos asjakohaste tõenditega ja ettepaneku nende poolt moodustatavale ettevõtjale või ettevõtjate ühendusele kartellis osalemise eest kohaldatavate konkurentsijärelevalvemeetmete ja võimalikus väärteomenetluses taotletava trahvi suuruse kohta.*“ Etteheited ja tõendid, millele säte viitab, puudutavad konkreetset ettevõtjat, seega konkreetseid järelevalvealuseid isikuid. Konkurentsiamet peab etteheited ja neid kinnitavad tõendid kokkuleppeläbirääkimisteks esitama seetõttu, et kartellis osalenud ettevõtjat moodustavatel järelevalvealustel isikutel oleks võimalus läbirääkimiste käigus esitada oma arvamus ja vastuväited ehk olla ära kuulatud. Seega pakub kõnesoleva sätte lõige 4 võimaluse läbirääkimistel jõuda konkreetse ettevõtja puhul konkurentsijärelevalvemenetluse lõpetamise tingimustes kompromissini. Ehkki Konkurentsiamet peab teada andma ka võimalikus väärteomenetluses taotletava trahvi suuruse, on see küll argumendiks läbirääkimiste käigus, kuid saab olla üksnes indikatiivne, kuivõrd karistuse lõppastmes mõistab maakohus.

**KonkS § 78<sup>31</sup> lõige 5** sätestab: „*Konkurentsiamet võib kokkuleppeläbirääkimised katkestada, kui ta jõuab järeldusele, et kokkuleppe saavutamine on ebatõenäoline.*“ Sarnaselt kokkuleppe läbirääkimiste alustamisega ei ole ka läbirääkimiste katkestamisele ette nähtud kriteeriume, mille pinnalt peaks Konkurentsiamet hindama, kas kokkuleppe saavutamine on ebatõenäoline, ja seetõttu läbirääkimised katkestama. Näiteks võib Konkurentsiamet sellisele järeldusele jõuda, kui tal tekib kahtlus, et erinevaid kartellis osalenud ettevõtjaid moodustavad järelevalvealused isikud teevad koostööd selleks, et tõendeid moonutada või hävitada. Juhul kui Konkurentsiamet otsustab kasutada oma õigust kokkuleppeläbirääkimised katkestada, jätkab ta konkurentsijärelevalvemenetlust üldises korras.

**KonkS § 78<sup>31</sup> lõige 6** sätestab: „*Kokkuleppeläbirääkimiste tulemusel esitab järelevalvealune isik või käesoleva paragrahvi lõikes 3 nimetatud juhul järelevalvealuste isikute esindaja Konkurentsiametile viimase poolt määratud tähtaja jooksul kokkuleppe sõlmimise kirjaliku taotluse, mis sisaldab: 1) kartelli põhjalikku kirjeldust, sealhulgas teavet mõjutatud kaupade kohta ja kartelli geograafilist ulatust; 2) selget ja ühemõttelist tunnistust, et ettevõtja või ettevõtjate ühendus on kartellis osalenud ja vastutab selle eest, sealhulgas kartellis osalemise perioodi ja järelevalvealuse isiku või käesoleva paragrahvi lõikes 3 nimetatud juhul*

*järelevalvealuste isikute rolli selles; 3) kinnitust, et järelevalvealune isik või käesoleva paragrahvi lõikes 3 nimetatud juhul järelevalvealused isikud on nõus Konkurentsiametiga läbiräägitud konkurentsijärelevalvemeetmete kohaldamisega; 4) kinnitust, et järelevalvealusalune isik või käesoleva paragrahvi lõikes 3 nimetatud juhul järelevalvealused isikud on teadlikud asjas nende suhtes koostatud etteheidetest ning neile on antud võimalus esitada etteheidete kohta oma arvamus ning vastuväited; 5) kinnitust, et järelevalvealune isik või käesoleva paragrahvi lõikes 3 nimetatud juhul järelevalvealused isikud loobuvad õigusest vaidlustada ettevõtja või ettevõtjate ühenduse kartellis osalemine ja selle eest kohaldatavad konkurentsijärelevalvemeetmed.“ Sellega näeb kõnesolev säte ette, et järelevalvealused isikud, kes kokkuleppemenetluses osalevad, peavad kokkuleppeläbirääkimiste tulemusel esitama kirjaliku taotluse kokkuleppe sõlmimiseks. Taotlus peab sisaldama kõnesolevas sättes toodud teavet ja kinnitusi ning taotlus tuleb esitada Konkurentsiameti poolt ette antud tähtpäevaks või tähtajal. Taotluses antud kinnitused võimaldavad nii Konkurentsiametil kui ka halduskohtul edasises menetluses ja konkurentsijärelevalvemenetluse lõppedes ressursi kokku hoida (vt täiendavalt kõnesoleva paragrahvi selgituse sissejuhatust).*

Kõnesoleva sätte punktis 5 on kavandatud kinnitus, millega isik või isikud loobuvad õigusest vaidlustada ettevõtja või ettevõtjate ühenduse kartellis osalemine ja selle eest kohaldatavad konkurentsijärelevalvemeetmed ei ole kavandatud riigipoolse piiranguna põhiõiguste teostamisele, vaid isiku vabatahtliku loobumisenä oma kaebepõhiõiguse teostamisest. Kokkuleppemenetluses osalemine ei ole järelevalvealusele isikule kohustuslik, aga kui ta soovib kokkuleppega konkurentsijärelevalvemenetluse lõpetada, peab ta vabatahtlikult loobuma oma kaebepõhiõigusest (PS § 15 lõige 1). Sellega seondub aga ka kavandatud KonkS § 78<sup>31</sup> lõige 10, mis selgitab, et vaidlustamisõigusest loobumine ei pea olema absoluutne (vt täiendavalt viidatud sätte selgitust).

Juhul kui kartellis osalemisega pandi lisaks KonkS §-s 4 sätestatud keelu rikkumisele toime ka ELTL artiklis 101 sätestatud keelu rikkumine, on kõnesoleva sätte kohaselt esitatud taotluse puhul tegu ühtlasi kehtiva KonkS § 78<sup>8</sup> lõike 3 kohase ettevõtja poolt liikmesriigi konkurentsiasutusele tehtud vabatahtliku avaldusega, milles ettevõtja tunnistab oma osalemist ELTL artikli 101 rikkumises ja loobub oma osalemise vaidlustamisest ning tunnistab oma vastutust.

**KonkS § 78<sup>31</sup> lõige 7** sätestab: „*Kui kokkuleppe sõlmimise taotlus vastab käesoleva paragrahvi lõikes 6 sätestatud nõuetele ja selles esitatud teabe õigsuses ei ole alust kahelda, kinnitab Konkurentsiamet kokkuleppe läbiräägitud konkurentsijärelevalvemeetmete kohaldamisega.*“ Kuivõrd säte näeb ette Konkurentsiameti poolt kokkuleppe ühepoolse kinnitamise, ei ole kokkuleppemenetluse tulemuseks halduslepingu sõlmimine HMS § 95 tähenduses, vaid kokkuleppe sõlmimise taotluse esitamisel lõpeb konkurentsijärelevalvemenetlus ka taotluse esitajate suhtes tavapärast konkurentsijärelevalvemeetmete kohaldamisega. Lihtsalt ettevõtjate osas, kelle suhtes kohaldati kokkuleppemenetlust, kohaldatakse konkurentsijärelevalvemeetmeid vastavalt läbiräägitule ja ilma eelneva ärakuulamiseta (HMS § 40 lõike 3 punkt 2). Ärakuulamine toimub kokkuleppeläbirääkimiste käigus.

**KonkS § 78<sup>31</sup> lõige 8** sätestab: „*Kui kokkuleppe sõlmimise taotlus ei vasta käesoleva paragrahvi lõikes 5 sätestatud nõuetele, võib Konkurentsiamet jätta kokkuleppe kinnitamata või anda tähtaja puuduste kõrvaldamiseks.*“ Sätte kohaselt saab Konkurentsiamet ise otsustada, kas olukorras, kus ettevõtja nimel esitatud taotlus ei vasta kokkuleppeläbirääkimiste tulemusele, annab ta ettevõtjat moodustavatele järelevalvealustele isikutele võimaluse taotluses sisalduvad puudused kõrvaldada või jätab kokkuleppe kinnitamata ja seega kokkuleppe sõlmimise taotluse rahuldamata.

**KonkS § 78<sup>31</sup> lõige 9** sätestab: „*Kui Konkurentsiamet katkestab läbirääkimised või ei kinnita kokkulepet või järelevalvealune isik või käesoleva paragrahvi lõikes 3 nimetatud juhul järelevalvealuste isikute esindaja ei esita kokkuleppe sõlmimise taotlust või võtab esitatud*

taotluse tagasi, jätkatakse konkurentsijärelevamenetlust üldises korras. Sellisel juhul ei tohi Konkurentsiamet läbirääkimiste käigus ega kokkuleppe sõlmimise taotluses esitatud teavet edasises konkurentsijärelevamenetluses kasutada.“ Säte näeb ette, et juhul, kui mis iganes põhjusel läbirääkimised ei õnnestu, jätkub menetlus üldises korras.

Põhjus, miks kokkuleppeläbirääkimiste käigus avaldatut ei ole lubatud edasises menetluses tõendina kasutada, seisneb vajaduses anda ettevõtjatele kindlustunne, et nad on läbirääkimiste käigus vabad otsustama, kas soovivad kokkuleppe sõlmida või mitte. Kuivõrd ettevõtjad esitavad kokkuleppemenetluse käigus Konkurentsiametile inkrimineerivat teavet, tuleks neile eelnõu autorite hinnangul pakkuda kindlustunnet, et juhul kui nad mingil põhjusel mõlemaid pooli rahuldava kokkuleppeni ei jõua, ei tekita nad endale kokkuleppeläbirääkimiste käigus kahju. Ehkki Konkurentsiamet eelnõu kohta esitatud arvamuses ei pidanud sellist sätet vajalikuks, on see kokkuleppemenetluse soodustamiseks ja mh ka süütuse presumptsiooni jõustamiseks siiski hädatarvilik. Ka Euroopa Liidu Kohus on sellega haakuvalt seisukohti võtnud. Nt on Üldkohus hiljuti leidnud, et olukorras, kus kartelli osalistest osa jõuavad kokkuleppele ja teised jätkavad n-ö üldmenetluses, ei tohiks kokkuleppe kohaselt tuvastatud lugeda tuvastatud faktiks ka nende suhtes, kes Euroopa Komisjoniga kokkuleppele ei jõudnud. Üldkohus leidis, et: „[...] komisjon [peab] hoolitsema selle eest, et tegusid, mille kokkuleppele läinud osalised omaks võtavad, ei omistataks selles menetluses mitte osalevale isikule [...] ilma neid viimase poolt esitatud argumentidest ja tõenditest lähtudes tavamenetluses igakülgselt ja kohaselt uurimata.“<sup>68</sup>

Jättes konkreetse lahendi kõrvale, on õiguskirjanduses leitud, et selgusetus, mis saab siis, kui kokkulepet ei saavutata, viib olemuselt Nashi ekviliibriumini (*Nash equilibrium*), mis võib tingida järelevaaluise isiku põhiõiguste rikkumise.<sup>69</sup>

**KonkS § 78<sup>31</sup> lõige 10** sätestab: “Käesoleva paragrahvi lõike 6 punkti 5 alusel antud kinnitus loobuda õigusest vaidlustada konkurentsijärelevameetmed võtab isikult õiguse konkurentsijärelevameetmeid loobumise ulatuses vaidlustada. Kinnitus ei hõlma loobumist vaidlustamisõigusest ulatuses, milles meetmed ei vasta Konkurentsiametiga läbiräägitule.” Säte on kavandatud kõnesoleva eelnõu kohta laekunud tagasiside pinnalt. Nimelt leidis Riigikohus, et konkurentsijärelevameetme adressaadile peaks olema tagatud kaebeõigus piiratud ulatuses sarnaselt kriminaalmenetluses ettenähtud kokkuleppemenetlusega. Riigikohtu hinnangul on see vajalik “[...] nt selleks, et oleks võimalik kontrollida, kas Konkurentsiamet on kokkuleppe kinnitanud kokkuleppemenetluse norme järgides, sh kas ta on trahvi vähendanud kooskõlas § 78<sup>31</sup> lg-ga 7.” Eelnõu koostajad nõustuvad Riigikohtuga ja seeläbi näeb täiendavalt kavandatud lõige 10 ette, et kui järelevaaluised isikud otsustavad kokkuleppe sõlmimise taotluse esitamise kasuks, ei pea nad asja lõpetamiseks kokkuleppemenetluse läbi loobuma oma kaebepõhiõigusest ulatuses, mis välistaks neil vaidlustada sellised konkurentsijärelevameetmed, mis ei vasta Konkurentsiametiga läbiräägitule. Teisisõnu, kui Konkurentsiamet kinnitab konkurentsijärelevameetmed vastavalt sellele, milles pooled (st järelevaaluise isik ja Konkurentsiamet) kokku leppisid, ei tohiks kokkuleppe tulemusel järelevaaluisel isikul olla õigust talle määratud meetmeid vaidlustada. KonkS § 78<sup>31</sup> lõike 6 punkti 5 eesmärk ei ole seega säästa Konkurentsiameti ressursi sellistest kohtuvaidlustest, mille eesmärk on kõrvaldada Konkurentsiameti eksimus konkurentsijärelevameetmete määramisel.

Lisaks eespool viidatule nimetas Riigikohus, et kõnesoleva paragrahvi lõike 6 punkt 5 ei ole üksi piisav selleks, et vaidlustamisõigust ka reaalselt piirata. Sellest tulenevalt on kõnesolevasse lõikesse 10 kavandatud teine lause, mis näeb ette, et juhul, kui isik kokkuleppemenetluses asja

<sup>68</sup> ÜKo 02.02.2022, T-799/17 – Scania jt vs. komisjon, EU:T:2022:48, p 128.

<sup>69</sup> Ş. Ciubotaru, „At the Mercy of the Gatekeeper: The Theory and Practice of Undretakings’ Fundamental Rights in the EU Cartel Settlement Procedure“, Journal of European Competition Law & Practice, 2021, Vol. 12, No. 3, lk 245.

lõpetamise kasuks otsustab ja sellest tulenevalt kokkuleppe sõlmimise taotluses kinnituse oma vaidlustamisõigusest loobumise kohta annab, siis ta ka loobumise ulatuses sellest ilma jääb.

**KonkS § 78<sup>32</sup> - Paranduslik makse** – loob analoogiliselt kriminaalmenetluse lõpetamisega otstarbekuse kaalutlusel võimaluse järelevalvealusele isikule Konkurentsiametiga kokku leppida rahasumma tasumises riigieelarvesse vastutasuks konkurentsijärelevalvemenetluse lõpetamise ja vääртеomenetluse alustamata jätmise või lõpetamise eest.

**Lõige 1** sätestab: „*Paranduslik makse on Konkurentsiameti ja järelevalvealuse isiku vahel käesoleva seaduse paragrahvis 78<sup>31</sup> kohases kokkuleppes kokku lepitud rahasumma, mille järelevalvealune isik peab tasuma riigi tuludesse.*“ Säte defineerib parandusliku makse mõiste ja täpsustab, et parandusliku makse suuruse lepib järelevalvealune isik Konkurentsiametiga kokku. Makse tasutakse riigi tuludesse. Sisuliselt on tegemist vääртеotrahvi aseainega, mille suurus kujuneb kokkuleppe läbirääkimiste käigus vastavalt konkreetse rikkumise eest tõenäoliselt kohtus mõistetava karistuse suurusele. Kuivõrd mõlemale osapooltele on parandusliku makse kokku leppimine oluliselt lihtsam ja ressursisäästlikum kui järelevalvemenetlusega lõpule minek ja vääртеokaristuse üle vaidlemine, on eeldatav, et adekvaatselt tõendatud kartellijuhtumitel on mõlemad pooled huvitatud eeldatavast vääртеokaristusest mõnevõrra väiksemas paranduslikus makses kokkuleppimisest ja sellega menetluse lõpetamisest. Ehkki esialgu oli eelnõus plaanitud konkreetset reguleerida, kui suure hinnaalanduse kokkuleppemenetluses järelevalvealune isik peaks saama, ei ole selline jäik reguleerimine siiski põhjendatud, kuna konkurentsiametil tegelikult ei ole lõplikku kontrolli selle üle, millises summas vääртеomenetluses karistus mõistetak. Seetõttu sellisest protsentidena väljendatavast regulatsioonist on loobutud ja osapooltele on jäetud kokkuleppimisel vabadus analoogiliselt kriminaalmenetluses kokkuleppemenetlusega. Läbirääkimiste käigus seab kokkuleppele piirid eelkõige kohtupraktika, mille alusel on pooltel võimalik konkreetse kaasuse asjaolusid silmas pidades hinnata, missugune on kohane parandusliku makse suurus.

**Lõige 2** sätestab: „*Parandusliku makse tasumise tähtaja määravad Konkurentsiamet ja järelevalvealune isik kindlaks kokkuleppega, kuid see ei või olla pikem kui kaks aastat.*“

Tulenevalt on parandusliku makse tasumise tähtaeg kokkuleppimise esemeks ja üheks argumendiks on kahtlemata järelevalvealuse isiku maksevõime. Eesmärgiks peaks olema parandusliku makse tasumises kokkuleppimine selliselt, et konkurentsiolekorda parandatakse, mitte ei muudeta ettevõtjat püsivalt maksejõuetuks, seeläbi hoopiski konkurentsi vähendades. Teisalt tuleb aga silmas pidada ka seda, et parandusliku makse tasumata jätmine peaks realistlikult võimaldama konkurentsijärelevalvemenetluse uuendamise ja vääртеomenetluse toimetamist. Seetõttu on parandusliku makse maksimaalseks maksetähtajaks kaks aastat. Konkreetset juhtumil tuleb Konkurentsiametil hinnata, kui pika maksetähtaja peab järelevalvealusele isikule andma, et ta realistlikult suudaks kokkulepitud parandusliku makse tasuda, aga et kokkuleppe tegemine ei saaks lihtsaks võimaluseks menetlust venitades vastutusest üldsegi pääseda.

**Lõige 3** sätestab: „*Kui järelevalvealune isik tähtaja jooksul paranduslikku makset täielikult ei tasu, võib Konkurentsiamet konkurentsijärelevalvemenetluse uuendada.*“ Säte kujutab endast täiendavat alust konkurentsijärelevalvemenetluse uuendamiseks. Olukorras kus isik on parandusliku maksete tegemises kokku leppinud ning võimalik, et kokkuleppega veel mingisuguseid konkurentsijärelevalve meetmeid kohustatud täitma, on konkurentsiametil võimalik järelevalvemeetmete täitmata jätmise osas kohe alustada vääртеomenetlust ja parandusliku makse tasumata jätmise puhul konkurentsijärelevalvemeetmete pakett ümber hinnata. Seejuures ei ole ei vääртеomenetluse ega konkurentsijärelevalvemenetluse uuendamine Konkurentsiameti jaoks kohustuslik: amet võib leida, et vääртеokaristust ettevõtja ei vääri ja konkurentsiolekord on piisavalt heastatud, mistõttu puudub ka põhjus täiendavaid meetmeid

rakendada järelevalvealuse isiku suhtes. Kokkulepitud parandusliku makse tasumata jätmine ei too kaasa kokkuleppe täitedokumentina sundtäitmisele pööramist, kuna tegu on osaga meetmete paketest, mille eesmärgiks on konkurentsiolekorda püsivalt parandada, mitte aga tingimata ettevõtjat karistada. Paranduslik makse on vabatahtlikult võetud kohustus, mille õigeaegne täitmata jätmine toob potentsiaalselt kaasa järelevalve- ja väärtemenetluse uuendamise.

**KonkS § 78<sup>33</sup> – Keelatud teo toimepanemise lõpetamine** – sätestab õiguslikud alused, millele tuginedes võib Konkurentsiamet määrata järelevalvealusele isikule kohustuse keelatud teo toimepanemine lõpetada (ettekirjutus ATSS tähenduses). Keelatud teo toimepanemise lõpetamine on tulenevalt kavandatud KonkS § 78<sup>29</sup> lõigest 1 ja KonkS § 78<sup>13</sup> lõigest 4 üks konkurentsijärelevalvemenetlust lõpetavatest konkurentsijärelevalvemeetmetest.

**KonkS § 78<sup>33</sup> lõige 1** sätestab: „*Keelatud teo toimepanemise lõpetamiseks võib Konkurentsiamet ettevõtjale või ettevõtjate ühendusele kohaldada käitumuslikku või struktuurset meetet.*“ Säte sisaldab õiguslikku alust käitumuslike ja struktuursete meetmete kohaldamiseks, mis praktikas toimub sama paragrahvi lõigete 2 ja 3 alusel. Kui kõnesolev lõige 1 näeb ette, et meetet kohaldatakse ettevõtjale või ettevõtjate ühendusele, siis seda õiguslikku alust täpsustavad lõiked 2 ja 3 näevad ette, kuidas meetet praktikas määratakse, kuivõrd siduvaid kohustusi saab asetada üksnes isikutele, mitte turul tegutsemise ühtsusel põhinevatele üksustele.

**KonkS § 78<sup>33</sup> lõige 2** sätestab: „*Käitumusliku või struktuurse meetme kohaldamiseks määrab Konkurentsiamet ettevõtjat või ettevõtjate ühendust moodustavale järelevalvealusele isikule kohustuse teha kindlaksmääratud tegu või sellest hoiduda. Kohustus peab olema keelatud teo toimepanemise tõhusaks lõpetamiseks vajalik ja proportsionaalne.*“ Säte võtab üle ECN+ direktiivi artikli 10 lõike 1. Sarnane õiguslik alus sisaldub ka Soome konkurentsiseaduse (*kilpailulaki*)<sup>70</sup> §-s 9 ja Saksamaa konkurentsiseaduse (*Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen*) § 32 lõigetes 1 ja 2. Kui lõikes 1 on sätestatud, et keelatud teo toimepanemise lõpetamiseks kohaldatakse meetet ettevõtjale või ettevõtjate ühendusele, siis kõnesolev säte sisaldab n-ö silda ettevõtja või ettevõtjate ühenduse ning neid moodustavate järelevalvealuste isikute vahel. Keelatud teo toimepanemise lõpetamiseks võib Konkurentsiamet määrata ühele või mitmele ettevõtjale või ettevõtjate ühendust moodustavale järelevalvealusele isikule kohustuse teha kindlaksmääratud tegu või sellest hoiduda. Tegemist võib olla nii käitumuslikku kui ka struktuurset muudatust kaasa toova kohustusega, st et lõikes 1 nimetatud meede oma olemuselt ongi lõike 2 (mida täiendab lõige 3) alusel määratud kohustus.

**KonkS § 78<sup>33</sup> lõige 3** sätestab: „*Konkurentsiamet võib järelevalvealusele isikule määrata kohustuse likvideerida osalus konkureerivas äriühingus, võõrandada ettevõtte või teha muu struktuurset muudatus üksnes juhul, kui keelatud teo toimepanemist ei ole samaväärselt võimalik lõpetada vähem koormava kohustusega.*“ Säte täpsustab õiguslikku alust struktuursete meetmete määramiseks ühele või mitmele järelevalvealusele isikule. Struktuursete meetmete määramise õigus peab Konkurentsiametil olema tulenevalt ECN+ direktiivi artikli 10 lõikest 1 („*structural remedies*“). Konkurentsiamet võib järelevalvealusele isikule määrata struktuurse meetme, sh kohustuse likvideerida osalus konkureerivas äriühingus, võõrandada ettevõtte või viia läbi muu struktuurset muudatus üksnes juhul, kui keelatud teo toimepanemist ei ole samaväärselt ehk sama efektiivselt ja proportsionaalselt võimalik lõpetada vähem koormava kohustusega. Üldjuhul on käitumuslikud meetmed järelevalvealusele isikule vähem

---

<sup>70</sup> Kilpailulaki. 12.8.2011/948. Kättesaadav:

<https://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/2011/20110948?search%5Btype%5D=pika&search%5Bpika%5D=kilpailulaki>.

koormavad. Sarnane struktuurseid meetmeid puudutav säte sisaldub ka Saksamaa konkurentsiseaduse § 32 lõigetes 1 ja 2<sup>71</sup>.

**KonkS § 78<sup>33</sup> lõige 4** sätestab: „Järelevalvealune isik, kellele Konkurentsiamet on käesoleva paragrahvi alusel määratud kohustuse, peab Konkurentsiametit teavitama kohustuse täitmisest Konkurentsiameti määratud ajal ja tingimustel. Kohustuse täitmise kontrollimiseks on Konkurentsiametil õigus kasutada käesolevas peatükis sätestatud uurimismeetmeid.“ Säte on eelnõukohasesse seadusesse lisatud pärast avalikku kooskõlastamist ja arvamuse avaldamist Konkurentsiameti tähelepanekutest tingitult. Eelnõu autorid nõustuvad Konkurentsiametiga, et kuivõrd kohustuste võtmisel (kavandatud KonkS § 78<sup>30</sup>) on Konkurentsiametile ECN+ direktiivist tingitult antud õigus kohustada nende täitmisest ametit teavitama ja õigus vajadusel kohaldada konkurentsijärelevamenetluse uurimismeetmeid, et kontrollida, kas kohustused on täidetud, ei ole mõistlikku põhjendust, miks keelatud teo lõpetamise regulatsioon ei peaks võimaldama sama. Kahe nimetatud regulatsiooni erinevus seisneb selles, et kui kohustuste võtmise heakskiitmiseks pakub ettevõtja ise kohustused, siis keelatud teo toimepanemise lõpetamiseks määrab kohustused Konkurentsiamet. Viimasel juhul on küll eelduseks ka keelatud teo toimepanemise tuvastamine, mida kohustuste võtmisel ei tehta, kuid tagajärg on mõlemal juhul üks.

Kõnesoleva sätte alusel toimub konkurentsijärelevamenetluse uurimismeetmete kohaldamine väljaspool konkurentsijärelevamenetlust. See aga ei tähenda, et meetmeid võetakse menetlusväliselt, vaid seda tehakse muus haldusmenetluses kui konkurentsijärelevamenetluses – menetluses, mille eesmärk on välja selgitada, kas konkurentsijärelevamenetluses kohaldatud konkurentsijärelevameedet keelatud teo toimepanemise lõpetamiseks täidetakse. Kuivõrd nimetatud menetluse saab algatada üksnes juhul, kui see on saavutatavat eesmärki arvestades kohane, vajalik ning proportsionaalne (HMS § 3 lõige 2) olenemata isiku kohustusest konkurentsijärelevameetme täitmisest ametit teavitada, ei saa vastavasisulist menetlust algatada kergekäeliselt ilma mingisuguse kaalutuseteta. Seejuures kahest võimalikust uurimismeetmest saab Konkurentsiamet KonkS § 78<sup>23</sup> kohast läbiotsimist samast põhimõttest lähtuvalt kohaldada üksnes juhul, kui see on kohane, vajalik ning proportsionaalne – need on ka tingimused, millele vastamist peab halduskohus läbiotsimiseks loa andmisel kontrollima.

**KonkS § 78<sup>33</sup> lõige 5** sätestab: „Kui järelevalvealune isik jätab käesoleva paragrahvi alusel määratud kohustuse täitmata, võib Konkurentsiamet isiku poolt moodustatavale ettevõtjale või ettevõtjate ühendusele kohaldada sunniraha käesoleva seaduse §-s 78<sup>37</sup> sätestatud korras.“ Säte võtab üle ECN+ direktiivi artikli 16 lõike 2 punkti b. Kõnesoleva lõike sunniraha võib kohaldada üksnes järelevalvealusele isikule ning KonkS §-s 78<sup>37</sup> sätestatud korras. Lisaks sunniraha rakendamisele on konkurentsijärelevales määratud kohustuste täitmata jätmise eest võimalik järelevalvealune isik võtta ka vääriteovastutusele.

**KonkS § 78<sup>33</sup> lõige 6** sätestab: „Konkurentsiamet võib haldusakti, millega määrati järelevalvealusele isikule käesoleva paragrahvi alusel kohustus, kehtetuks tunnistada, eelkõige kui määratud kohustus ei täida Konkurentsiameti hinnangul oma eesmärki.“ Kavandatava sättega viiakse sisse HMS haldusakti kehtetuks tunnistamise regulatsiooni erinorm. Lõikes 2 nimetatud kohustust määrava haldusakti kehtetuks tunnistamine on kohustuse adressaadile soodustav, kolmandatele isikutele (nt taotlejale ja teistele turuosalistele) võib selline kehtetuks tunnistamine olla aga koormav. Sellest tulenevalt tuleks HMS üldregulatsiooni kohaldades lähtuda haldusakti kehtetuks tunnistamise sätetest isiku kahjuks. Haldusakti kehtetuks

---

<sup>71</sup> GWB § 32 lg 2 ametlikus tõlkes: „For this purpose, it may require them to take all necessary behavioural or structural remedies that are proportionate to the infringement identified and necessary to bring the infringement effectively to an end. Structural remedies may be imposed only if there is no behavioural remedy which would be equally effective, or if the behavioural remedy would entail a greater burden for the undertakings concerned than the structural remedies.“

tunnistamine isiku kahjuks on HMS-s – võrreldes isiku kasuks kehtetuks tunnistamisega – seotud rangemate eeldustega. Lõikes 2 nimetatud kohustuste määramine toob kohustuse adressaadile kaasa olulise põhiõiguste riive. Võrreldes taotleja ja teiste turuosalistega, kelle õigusi kehtetuks tunnistamisega ka mingil määral puudutatakse, on järelevalvealuse isiku põhiõiguste riive tunduvalt intensiivsem. Seetõttu tuleb kohustusi määrava haldusakti kehtetuks tunnistamisel võtta arvesse eelkõige haldusakti adressaadi, st järelevalvealuse isiku huve. Seetõttu on loobutud HMS-s sätestatud võrdlemisi rangetest eeldustest (vt ülal). Järelevalvealusele isikule määratud kohustuse kehtetuks tunnistamine tuleb kõne alla eelkõige juhul, kui Konkurentsiameti määratud kohustused ei täida ameti hinnangul oma eesmärki. Konkurentsiametil on lõike 2 alusel määratud kohustuse kehtetuks tunnistamisel ulatuslik kaalutusõigus. Amet peab siiski arvesse võtma ka kolmandate isikute huve, kelle õigusi kehtetuks tunnistamine võib puudutada.

**KonkS § 78<sup>34</sup> – Menetlus- ja vorminõuete rikkumise tagajärjed ning kohtulik kontroll** – näeb ette konkurentsijärelevameetme kehtetuks tunnistamise ja kohtuliku kontrolli teostamise erisused.

**KonkS § 78<sup>34</sup> lõige 1** näeb ette erinormi HMS §-st 58 ning sätestab: „*Konkurentsijärelevameetme kehtetuks tunnistamist võib menetlus- või vorminõuete rikkumise põhjendusel nõuda juhul, kui see rikkumine võis mõjutada asja otsustamist või sellega kaasnes meetme adressaadi õiguste oluline rikkumine.*“ HMS § 58 kohaselt ei saa haldusakti kehtetuks tunnistamist nõuda üksnes põhjusel, et haldusakti andmisel rikuti menetlusnõudeid või et haldusakt ei vasta vorminõuetele, kui eelnimetatud rikkumised ei võinud mõjutada asja otsustamist. Sellele vastab ka riigivastutuse seaduse § 3 lõike 3 punktis 1 sätestatud kitsendus, mille kohaselt võib haldusakti jätta kehtetuks tunnistamata, kui rikutud menetlus- või vorminõue ei võinud mõjutada asja otsustamist. Nimetatud HMS ja RVastS sätete eesmärk on vältida olukorda, kus haldusakt tühistatakse üksnes haldusakti formaalse õigusvastasuse tõttu, kui haldusakti sisu olnuks haldusorgani õiguspärase käitumise korral sama. Näiteks on kohtupraktikas märgitud: „*Distsiplinaarkäskkiri, millega otsustatakse kinnipeetavat karistada, on olemuselt koormav haldusakt. Koormava haldusakti andmisel on puudutatud isiku ärakuulamine oluline ning selle rikkumine on oluline menetlusviga. Samas ei too menetluslikud minetused alati kaasa haldusakti kehtetuks tunnistamist. Nimelt sätestab haldusmenetluse seaduse (HMS) § 58, et haldusakti kehtetuks tunnistamist ei saa nõuda üksnes põhjusel, et haldusakti andmisel rikuti menetlusnõudeid või et haldusakt ei vasta vorminõuetele, kui eelnimetatud rikkumised ei võinud mõjutada asja otsustamist. Riigivastutuse seaduse § 3 lg 3 p 1 kohaselt võib haldusakti jätta kehtetuks tunnistamata, kui rikutud menetlus- või vorminõue ei võinud mõjutada asja otsustamist. Seega isegi juhul, kui vaidemenetluses leiab tõendamist, et 19. juuli 2021. a käskkirja andmisel rikuti HMS § 40 lg-s 1 nimetatud ärakuulamisõigust, ei pruugi see tähendada, et käskkiri tuleks kehtetuks tunnistada.*“<sup>72</sup>

Konkurentsijärelevamenetluses on menetlusel ja vorminõuetele olulisem kaal, kui muudes haldusmenetlustes. Järelevalvealusele isikule võidakse keelatud teo toimepanemise eest lõpuks kohaldada ka väärteokaristust. Eelnevast tulenevalt näeb KonkS § 78<sup>34</sup> võrreldes HMS §-ga 58 ja RVastS § 3 lõike 3 punktiga 3 ette kaugemale ulatava õiguse nõuda konkurentsijärelevameetme tühistamist menetlus- või vormivigade rikkumise tõttu. Haldusakti kehtetuks tunnistamisest ei saa keelduda üksnes põhjendusel, et menetluslik või vormiline rikkumine ei saanud mõjutada haldusakti sisu. Kehtetuks tunnistamist saab nõuda, kui rikkumine võis mõjutada asja sisulist otsustamist või kui rikkumisega on kaasnenud meetme adressaadi õiguste oluline rikkumine. Eelöeldu tähendab, et isegi kui menetluslik või vormiline minetus ei saanud muuta otsuse sisu, on järelevalvealusel isikul siiski õigus nõuda konkurentsijärelevameetme

<sup>72</sup> Tartu Ringkonnakohtu otsus 21.09.2021, 3-21-1789, p 8.

tühistamist, kui rikkumisega kaasnes meetme adressaadi õiguste oluline rikkumine. Oluliseks teeb rikkumise eelkõige see, kui haldusorgan on seaduse nõuetest sihilikult mööda läinud.

Näiteks peab Konkurentsiamet võimaldama järelevalvealusel isikul mh pääseda ligi informatsioonile, millele tuginedes on järelevalvealust isikut käsitletud ettevõtja või ettevõtjate ühendust moodustava isikuna. Kui Konkurentsiamet on võimaldanud ligipääsu vähemale informatsioonile kui KonkS-s nõutud, ning kui järelevalvealune isik on tõepoolest ettevõtjat või ettevõtjate ühendust moodustav isik, ei oleks eelnimetatud informatsiooniga tutvumine haldusakti sisu muutnud. Seega oleks tegemist menetlusliku rikkumisega, mis ei saanud mõjutada konkurentsijäreleva meetme sisu. Kui aga Konkurentsiamet keeldub alusetult ja teadlikult KonkS-s väljaandmiseks kohustusliku teabe esitamisest, võib olla tegemist järelevalvealuse isiku menetlusõiguste olulise rikkumisega. Järelevalvealune isik peab saama kontrollida, kas tema staatus menetluses on põhjendatud või mitte. Võttes arvesse, et konkurentsijäreleva menetluse tõsiseid tagajärgi, on meetme adressaadi nõuetekohane ära kuulamata jätmine tema õiguste oluline rikkumine. Kõnealuse sättega peab arvestama ka kohus.

**KonkS § 78<sup>34</sup> lõige 2** sätestab: „*Rikkumise, sealhulgas keelatud teo toimepanemise tuvastamise õiguspärasust hinnates teostab kohus täiemahulise kontrolli.*“ Kõnesolev säte on eelnõusse lisatud pärast avalikku konsultatsiooni. Säte on eelnõusse kavandatud peamiselt advokatuuri sisenditest lähtuvalt. Säte eesmärk on kindlaks määrata halduskohtu poolt teostatava kontrolli intensiivsus. Kontrolli intensiivsuse küsimuses saab eristada kontrolli intensiivsust selle üle, kas haldusakti aluseks oleva õigusliku aluse koosseis on täidetud, ning – kui koosseis on täidetud – kontrolli intensiivsust selle üle, kas haldusorgan on õiguslikus aluses sätestatud õiguslikku tagajärge (nt kaalutlusõigus) kohaldanud õiguspäraselt.

Esimesel juhul, st õigusliku aluse koosseisu täitmise kontrollimisel tõusetub kohtuliku kontrolli intensiivsuse küsimus eelkõige määratlemata õigusmõistete puhul. Määratlemata õigusmõistete sisustamine allub üldjuhul täiemahulisele kohtulikule kontrollile. Riigikohus on määratlemata õigusmõistete kohta märkinud järgmist: „*Tegemist ei ole täidesaatvale riigivõimule reserveeritud monopoolse otsustuspädevuse, vaid seaduse tõlgendamise ja seega ka õigusemõistmise küsimusega.*“<sup>73</sup> Juhtudel, kus haldusorganile on määratlemata õigusmõiste sisustamisel jäetud hindamisruum, võib kohtu kontrolli intensiivsus olla väiksem. Riigikohus on haldusorgani hindamisotsuste kohta märkinud: „*Halduse hindamisotsuste puhul ei ole kohtul üldjuhul keelatud teha intensiivsemat kontrolli, sh asendada haldusorgani hinnanguid enda omadega, põhjendades sellist otsustust. HKMS § 158 lg 3 kolmanda lausega sarnanevat üldist keeldu hindamisotsuste puhul pole, sest õigusmõistete sisustamine ja faktiliste olukordade hindamine on kohtuvõimu põhifunktsioon, mitte täidesaatva riigivõimu monopol (Riigikohtu halduskollegiumi otsused nr 3-20-924/24, p 32; 3-17-1545/81, p 26). PS § 146 esimese lause kohaselt mõistab õigust ainult kohus. Sellest tulenevalt ei ole kohus õiguse tõlgendamisel ja kohaldamisel, sh õigusliku tähendusega faktiliste asjaolude tuvastamisel seotud ühegi teise instantsi ega isiku seisukohtadega. Siiski võib kohus olla vähem või rohkem vaoshoitud ka haldusorgani hinnanguliste otsuste sisulisel kontrollimisel, iseäranis kui küsimuse õiguslik regulatsioon on hõre, kui hindamine eeldab spetsiifilisi õigusväliseid teadmisi või kogemust ning hindamisega kaasnev õiguste riive ei ole intensiivne. See tähendab, et kohus võib, arvestades eespool nimetatud tingimusi nende koostoimes, piirduda täiskontrolli asemel nõrgemate kontrollistandarditega – ratsionaalsuse või isegi ilmselgete vigade testiga. Ratsionaalsuse test tähendab hindamisotsuste puhul analoogselt HMS § 4 lg-ga 2 ennekõike selgitamist, kas haldusorgan on arvestanud õigusnormi eesmärki, õiguse üldpõhimõtteid, üksnes asjakohaseid fakte ning kõiki asjakohaseid fakte. Ilmselgete vigade test tähendab, et on*

<sup>73</sup> RKHKo 20.04.2018, 3-15-443, p 28.



*ilma pikemata selge, et haldusorgan on tegutsenud meelevaldselt või vastuolus õigusnormidega (kolleegiumi otsus asjas nr 3-3-1-51-16, p 17.2).<sup>74</sup> [rõhutus seletuskirja koostajate poolt]. Eelnõuga kavandatava sätte eesmärk on üheselt määratleda, et rikkumist tuvastava, sh keelatud tegu tuvastava haldusakti õiguspärasust hinnates tuleb kohtul läbi viia täiemahuline kontroll (Riigikohtu sõnastuses ka täiskontroll).*

Teisel juhul tõusetub kohtuliku kontrolli intensiivsuse küsimus õiguslikus aluses sätestatud õigusliku tagajärje kohaldamise küsimuses. Kõnesoleva eelnõuga kavandatavad õiguslikud alused, millele tuginedes saab rikkumist tuvastada, annavad Konkurentsiametile kaalutusõiguse. Oluline on märkida, et kaalutusõiguse kontrolli puudutav HKMS § 158 lõike 3 laused 1 ja 2 ei reguleeri kohtuliku kontrolli intensiivsuse küsimust. Riigikohus on kaalutusõiguse kontrolli intensiivsuse kohta märkinud järgmist: „*Halduse kaalutusotsuste puhul on kohtul keelatud teha kaalutusotsust haldusorgani eest (HKMS § 158 lg 3 kolmas lause). Kaalutusotsuseid kontrollitakse üldjuhul mõõdukalt intensiivse ratsionaalsuse testi abil. See seisneb ennekõike kaalutusreeglite järgimise kontrollis, õiguste piiramise korral ka kolmeastmelise proportsionaalsuse testi (sobivus, vajalikkus, mõõdukus) tegemises (HMS § 4 lg 2, HKMS § 158 lg 3 esimene lause). Erakordselt avara kaalutusõiguse ja väheintensiivsete õigusriivete korral võib kaalutusotsuse sisuline kontroll piirduda ilmselgete vigade testiga.*“ Kavandatava sättega soovitakse rikkumist tuvastava haldusakti puhul üheselt kindlaks määrata ka haldusorgani kaalutusotsuse üle teostatava kontrolli intensiivsus. Kaalutusotsuse puhul hõlmab täiemahuline kontroll endas igal juhul kolmeastmelise proportsionaalsustesti läbiviimist.

Kavandatava sätte kohaselt tuleb täiemahuline kontrollistandard tagada rikkumise, sealhulgas keelatud teo toimepanemise tuvastamise õiguspärasust hinnates. Rikkumised, mida Konkurentsiamet kavandatava regulatsiooni alusel tuvastada saab, seisnevad peamiselt keelatud teo toimepanemises (ELTL artikli 101 või 102 või KonkS 2. või 4. peatüki keelunormide rikkumised). Väärteokaristustele kohaldub VTMS, mitte kõnesoleva eelnõuga kavandatav.

**KonkS § 78<sup>38</sup> lõiked 3 ja 4 kustutatakse**, kuna kohaldub väärteomenetluses ja haldusmenetluses menetluskulude üldregulatsioon.

**KonkS §-ga 78<sup>39</sup>** – kehtestatakse regulatsiooni konkurentsijärelevamenetluse tagamiseks.

Uued sätted on suunatud direktiivi artikli 13 lõike 5 nõude täitmisele, mille kohaselt peavad liikmesriigid tagama, et ettevõtja mõistet kohaldatakse rahatrahvide määramisel ka ettevõtjate õigusjärglaste ning nende majandustegevust jätkavate isikute suhtes. Väärteomenetluse rahatrahvi sissenõudmisel võimaldab kehtiv täitemenetluse seadustiku §-de 203 ja 208 redaktsioon juriidilise isiku lõppemise korral pöörata sissenõue ka tema õigusjärglasele.

Siiski vältimaks olukorda, kus ettevõtja jõuab astuda samme oma juriidilise keha lõpetamiseks või selle ümberkujundamiseks, et vabaneda seeläbi vastutusest juba menetluse kestel – näiteks juba konkurentsijärelevamenetluse käigus, näeb käesoleva paragrahvi regulatsioon ette menetluse tagamise vahendeid, mille abil on võimalik juriidilise isiku lõpetamisele või selle ümberkujundamisele suunatud tehingud ära keelata.

Väärteomenetluses on omakorda võimalik keelata juriidilise isiku tehingud, sh näiteks tema jagunemine, ühinemine ja likvideerimine VTMS § 36, KrMS § 141<sup>4</sup> lõike 1 ja TsMS § 378 lõike 1 punkti 3 koosmõjus.

---

<sup>74</sup> RKHKo 11.12.2020, 3-20-1198, p 14.

Juriidilisele isikule tehtav etteheide on etteheide organisatsioonile. Nii nagu organisatsioonikultuur saab õigusjärglases säilida, ei pea ka rahalises karistuses või rahatrahvis seisnev etteheide piirduma üksnes ühe registrikoodiga juriidilise isikuga.<sup>75</sup>

**Lõige 1** sätestab, et konkurentsijärelevamenetluse tagamiseks saab järelevaalusele isikule lõpetamise, ühinemise, jagunemise või ümberkujundamise keelata halduskohus Konkurentsiameti taotlusel. Nende meetmete eesmärgiks on tagada, et järelevaalune isik menetluse kestel ei kaoks ja sellega järelevamenetlust ei nurjaks.

**Lõige 2** sätestab kriteeriumid, millest lähtuvalt halduskohus otsustab, kas on alust menetluse tagamiseks meetmeid rakendada. See üksiti tähendab, et nendest kriteeriumitest lähtuvalt tuleb koostada ka halduskohtule esitatav taotlus. Taotluses tuleb põhjendada, milles seisneb avalik huvi ja miks avalik huvi kaalub üles järelevaaluse isiku õigused. Samuti tuleb põhjendada, millest lähtuvalt peetakse järelevamenetlust perspektiivikaks, st mis on senise menetluse käigus juba tuvastatud ja viitab keelatud teo toimepanemisele ning kui kaua menetlus veel tõenäoliselt kestab. Halduskohus peab arvesse võtma menetluse tagamise meetmete rakendamise võimalikke tagajärgi järelevaalusele isikule ning hindama ka seda, kas taotletud meetmed aitaksid saavutada kavandatud eesmärki.

**Lõige 3** sätestab menetluse tagamise meetmete kohaldamise taotluse läbivaatamise korra. Kommenteeritava lõike kohaselt lahendatakse taotlus haldustoiminguks loa andmise menetluse sätete kohaselt. Rangelt võttes ei ole menetluse tagamise meetmete rakendamine küll haldustoiming, kuivõrd menetluse tagamiseks võetav meede seisneb tegelikult äriregistris vastava keelumärke tegemises ja teatud tehingute keelamises. Keelajaks ei ole siin aga konkurentsiamet vaid halduskohus ise. Sellele vaatamata on haldustoiminguks loa andmise menetlus menetluse tagamise meetmete rakendamise jaoks sobivaim menetluskord. Taotluse lahendab HKMS 27.peatüki sätete kohaselt halduskohtunik ainuisikuliselt lihtmenetluses istungit pidamata.

**Lõige 4** näeb ette menetluse tagamise meetmete kohaldamise kohta tehtud määruse kättetoimetamise ja täitmise korra. Kuna järelevaalune isik peab saama määruse peale kaevata, toimetatakse määrus talle viivitamatult kätte. Määruse täitmiseks edastatakse see Tartu Maakohtu registriosakonnale, kus peetakse äriregistrit. Määruse tulemusel ei saa äriregistris juriidilise isiku ümberkujundamiseks või lõpetamiseks vajalikke kandeid teha. Halduskohus võib oma määrusega keelata ka muude tehingute tegemise, mis küll äriregistris ei kajastuks, kuid sisuliselt ikkagi põhjustaksid juriidilise isiku ümberkujundamise või kadumise.

**Lõige 5** sätestab menetluse tagamise meetmete kehtivusaja. Menetluse tagamise meetmete rakendamisel võib halduskohus määrata, kui kauaks juriidilise isiku ümberkujundamisega seotud tehingud ja toimingud keelatakse. Selle otsustamisel lähtub halduskohus lõikes 2 sätestatud kriteeriumitest. Kui aga kohus konkreetselt tähtaega meetmete rakendamisele ei ole määranud, kehtivad meetmed, kui neid varem ei tühistata, kuni konkurentsijärelevamenetluse eseme suhtes lõpliku otsuse tegemiseni ja üks kuu selle järel, kui teo suhtes võib alustada väärteomenetlust. Seda seetõttu, et väärteomenetluses oleks võimalik omakorda maakohtus taotleda väärteomenetluses rahatrahvi tagamiseks ettenähtud abinõusid.

**Lõige 6** sätestab menetluse tagamise meetmete jätkuva põhjendatuse kontrollimise korra. Määruskaebuse korras on võimalik küll kontrollida meetmete rakendamise esialgset põhjendatust, kuid konkurentsijärelevamenetlus võib kesta aastaid ning sellisel juhul on vaja perioodiliselt veenduda, et järelevaaluse isiku õiguste jätkuv piiramine on põhjendatud.

---

<sup>75</sup> Seletuskiri karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (Euroopa Liidu õigusest tulenevad rahatrahvid) eelnõu teiseks lugemiseks, 94 SE II, lk 14–15.

Selleks nähakse eelnõukohase seadusega järelevalvealusele isikule ette võimalus iga 6 kuu tagant esitada halduskohtule taotlus kontrollida konkurentsijärelevamenetluse tagamise meetmete jätkuvat põhjendatust. Taotluse jätkuva põhjendatuse hindamisel kontrollib halduskohus menetlust tagavate meetmete jätkuvat põhjendatust käesoleva paragrahvi lõikes 2 esitatud kriteeriumite alusel ning tuvastades, et tasakaal on liikunud ja meetmete jätkuv rakendamine ei ole õigustatud, tühistab menetluse tagamise meetmed vastavalt lõikele 7. Kui halduskohus taotlust lahendab, saab talle oma taotluses oma seisukohti selgitada järelevalvealune isik ning Halduskohus võib nõuda selgitusi Konkurentsiametilt ja tutvuda menetlustoimikuga. Seejuures tuleb jälgida, jah menetlustoimiku materjale enne aegu ei avaldataks ja sellega konkurentsi järelevalvemenetlust ohtu ei seataks.

**Lõige 7** sätestab menetluse tagamise meetmete tühistamise. Kui menetluse tagamise meetmeid rakendada saab ainult halduskohus, siis menetluse tagamise meetmed tühistada saab nii kohus kui Konkurentsiamet. Seda seetõttu, et järelevalvealusele isikule pandi piiranguid peale just Konkurentsiameti taotlusel. On Konkurentsiameti hinnangul põhjus piirangute jätkuvaks hoidmiseks ära langenud, ei ole ka kohtul iseseisvat alust piirangute jätkuvaks rakendamiseks Konkurentsiameti soovist sõltumata. Kuna põhiõiguste piiramine on lubatud üksnes hädavajalikus ulatuses, on nii kohtul kui Konkurentsiametil kohustus need meetmed viivitamatult tühistada, kui nende kohaldamiseks alus on ära langenud. Menetluse tagamise meetmete tühistamisest teatatakse viivitamatult järelevalvealusele isikule ja äriregistrile.

**KonkS § 78<sup>40</sup> – Menetluslane teabevahetus** – sätestab Konkurentsiameti, prokuratuuri, uurimisasutuse ja kohtuvälise menetleja omavahelise suhtluse alused süüteo ja keelatud teo toimepanemisele viitava teabe küsimuses.

**KonkS § 78<sup>40</sup> lõige 1** sätestab: „*Kui konkurentsijärelevamenetluse läbiviimisel on ilmnenu teave süüteotunnustega teo toimepanemise kohta, teeb Konkurentsiamet selle prokuratuurile, uurimisasutusele või kohtuvälisele menetlejale kättesaadavaks. Teavet ei edastata, kui teave saadi teise riigi või riikide ühenduse konkurentsiasutuselt tingimusel, et seda süüteomenetluses ei kasutata.*“ Karistusõigus kohustab igähte, kellel ei ole sellest just seaduslikku alust hoiduda, teatama ja mitte varjama esimese astme kuritegusid. Muudest süütegudest teatamine on sel viisil reguleerimata, kuid ametiisiku poolt õiguserikkumisest teadaandmist peetakse üldiselt kohaseks käitumisviisiks. Süüteo menetlejal on legaliteedipõhimõttest tulenevalt *ex officio* kohustus süüteomenetlust alustada, kui on ilmnenu süüteo ajend ja alus. Säte kombineerib neid põhimõtteid eesmärgiga avastada suurema tõenäosusega nii süütegusid kui ka konkurentsiõiguses keelatud tegusid. Konkurentsiameti kohustus täidab pigem esimest eesmärki, kuid korreleerub süüteo menetleja „vastukohustusega“ lõikes 2. Teabe võimalikku kasutamist süüteomenetluses reguleeriv õigus võimaldab sellist teavet üldjuhul tõendina kasutada. Erandina on rahvusvahelise koostöö käigus saadud teabe puhuks sätestatud sellise teabe edastamata jätmise võimalus. See on vajalik vältimaks olukorda, kus Eesti Konkurentsiametil ei ole võimalik välismaistelt konkurentsiasutustelt teavet saada, kuna välismaisel konkurentsiasutusel on kohustus konkurentsijärelevalve käigus saadud inkrimineerivat informatsiooni politseile kriminaalmenetluse toimetamiseks mitte avaldada. Sellistel puhkudel saab Eesti Konkurentsiamet oma välispartneritele kinnitada, et nende edastatud teavet kasutatakse üksnes konkurentsijärelevalve teostamiseks ja võimaliku konkurentsirikumise eest karistamiseks.

**KonkS § 78<sup>40</sup> lõige 2** sätestab: „*Kui prokuratuurile, uurimisasutusele või kohtuvälisele menetlejale on ilmnenu teave, mis viitab keelatud teo toimepanemisele, teeb ta selle Konkurentsiametile kättesaadavaks, kui see ei kahjusta süüteomenetlust.*“ Sellise teabe tõendina kasutamist reguleerib KonkS § 78<sup>28</sup>.

**KonkS § 78<sup>41</sup> – Menetluslane koostöö spetsialisti ja teise haldusorganiga** – reguleerib Konkurentsiameti koostööd spetsialisti ja teise haldusorganiga, kelle Konkurentsiamet on

konkurentsijärelevamenetlusesse kaasatud. Spetsialisti saab Konkurentsiamet kaasata KonkS § 78<sup>22</sup> lõike 6 punkti 1 alusel ja teise haldusorgani halduskoostöö seaduses sätestatud ametiabi regulatsiooni alustel.

**KonkS § 78<sup>41</sup> lõige 1** sätestab: „*Kui Konkurentsiamet kaasab käesoleva seaduse § 78<sup>22</sup> lõike 6 punkti 1 alusel uurimismeetme kohaldamisse spetsialisti või ametiabi korras teise haldusorgani, täidavad nad neile antud ülesannet Konkurentsiameti juhtimisel ja nimel. Ülesande täitmisel on neil õigus töödelda isikuandmeid, sealhulgas eriliiki isikuandmeid, ja edastada neid Konkurentsiametile, kui see on vajalik nendele antud ülesande täitmiseks konkurentsijärelevamenetluses.*“ Säte reguleerib seega Konkurentsiameti menetlusalast koostööd spetsialisti ja teise haldusorganiga ning nende õigusi isikuandmete töötlemisel. Konkurentsiametil võib aeg-ajalt tulenevalt keelatud teo olemusest või tõendite kogumise eripärast vaja olla pädevusi, mida Konkurentsiametil püsivalt pole mõistlik oma koosseisu tekitada ega selles säilitada. Selleks annab halduskoostöö seadus ja eelnõukohasesse seadusesse kavandatud KonkS § 78<sup>22</sup> lõike 6 punkt 1 Konkurentsiametile õiguse kaasata nii teisi haldusorganeid kui ka haldusväliseid spetsialiste (nn haldusabilisena, *Verwaltungshelfer* või *Erfüllungsgehilfe*). Kõnesolev säte reguleerib, millist rolli kaasatud spetsialist või haldusorgan menetluses täidavad. Kaasatud spetsialist või teine haldusorgan täidab sätte kohaselt talle antud konkreetset ülesannet Konkurentsiameti nimel, huvides ja juhtimisel. Ametiabi korras kaasatud haldusorgani puhul tähendab see, et järelevaaluise isiku suhtes tegutseb ametiabi korras tegutsev haldusorgan Konkurentsiameti n-ö käepikendusena. Kuna kogu ametiabi korras kaasatud haldusorgani tegevus toimub Konkurentsiameti nimel, on kaasatud haldusorgani tegevus omistatav Konkurentsiametile. Spetsialisti saab konkurentsijärelevamenetlusesse kaasata üksnes viisil, mis ei anna talle menetluses iseseivat otsustamisõigust. Spetsialistile ei saa eelnõukohase seaduse alusel anda üle avaliku võimu volitusi, kuna vastava halduslepingu sõlmimiseks puudub õiguslik alus. Spetsialist saab olla uurimismeetme kohaldamisse kaasatud üksnes teenuse osutajana konkreetse Konkurentsiameti poolt etteantud ülesande raames. Suhtes haldusväliste isikutega tegutseb kaasatud spetsialist Konkurentsiameti nimel ja huvides. See tähendab, et tema tegevus on omistatav Konkurentsiametile.

Selleks, et ametiabi korras kaasatud haldusorgan ja kaasatud spetsialist saaksid Konkurentsiameti poolt kaasatud ulatuses oma ülesandeid täita, on haldusorganil ja spetsialistil kõnesoleva sätte teise lause kohaselt õigus töödelda isikuandmeid, sh eriliiki isikuandmeid, ja neid ka Konkurentsiametile edastada. Eriliiki isikuandmete töötlemise vajadus tuleneb sellest, et nii haldusorganit kui ka spetsialisti võidakse kaasata nt läbiotsimisel saadud teabe analüüsiks. Läbiotsimiselt saadud teabe hulgas võib leida ka andmesubjekti eriliiki isikuandmeid (nt teabekandjas on kalender, milles on märgitud arstivisiidid jms), mis tuleb analüüsitava andmete kogumist välja sorteerida. Kuna nii ametiabi korras kaasatud haldusorgan kui ka spetsialist tegutsevad Konkurentsiameti juhtimisel, nimel ja huvides, siis on andmetöötlusega seotud rikkumised omistatavad Konkurentsiametile.

**KonkS § 78<sup>42</sup> – Menetlusalane koostöö politseiga** – reguleerib Konkurentsiameti ning politsei koostööd konkurentsijärelevamenetluses kohaldatava läbiotsimise ettevalmistamisel ja läbiviimisel.

**KonkS § 78<sup>42</sup> lõige 1** sätestab: „*Kui Konkurentsiamet kaasab politsei käesoleva seaduse § 78<sup>22</sup> lõike 6 punkti 2 alusel uurimismeetme kohaldamisse politsei, on politseil õigus: 1) kohaldada käesoleva seaduse §-s 78<sup>23</sup> sätestatud uurimismeedet Konkurentsiameti juhtimisel ja nimel, sealhulgas anda uurimismeetme kohaldamiseks korraldusi; 2) saada teavet riigiasutuselt ja kohaliku omavalitsuse üksuselt ning töödelda isikuandmeid, sealhulgas eriliiki isikuandmeid, kui see on vajalik käesoleva seaduse § 78<sup>22</sup> lõike 6 punktis 2 nimetatud ülesande täitmiseks; 3) edastada Konkurentsiametile isikuandmeid, kui need on Konkurentsiametile vajalikud käesoleva seaduse §-s 78<sup>23</sup> sätestatud uurimismeetme kohaldamiseks.*“

**KonkS § 78<sup>42</sup> lõike 1 punkt 1** näeb ette, et juhul, kui Konkurentsiamet kaasab läbiotsimisele politsei KonkS § 78<sup>22</sup> lõike 6 punkti 2 alusel, on politseil õigus kohaldada läbiotsimist kui uurimismeedet Konkurentsiameti juhtimisel, nimel ja huvides. See tähendab, et politsei pakub konkurentsijärelevamenetluse läbiviimisel Konkurentsiametile vaid abikätt. Teisisõnu, politseil ei ole eraldisesivald ehk väljaspool kaasabi osutamise ulatust keelatud tegude menetlemisel mingit rolli ega kohustusi. Kui Konkurentsiamet politsei kaasab, on politseil läbiotsimise kui uurimismeetme kohaldamisel samad volitused, mis Konkurentsiametil (täiendavalt on neil ka vahetu sunni kohaldamise õigus tulenevalt kavandatud KonkS § 78<sup>23</sup> lõikest 8), kuid politsei saab neid volitusi rakendada vaid Konkurentsiameti juhtimisel (v.a vahetu sunni kohaldamine, mida politsei teeb oma kaalutlusel). Kõnesoleva lõike 1 punkti 1 kohane korralduste andmise õigus on identne Konkurentsiameti samasisulise õigusega, mis tuleneb kavandatud KonkS § 78<sup>22</sup> lõikest 2. Tegemist on uurimismeetme läbiviimise tagamiseks mõeldud volitusega, mis tuleb kohaldamisele üksnes siis, kui kõnesolev seadus ei näe ette spetsiifilisemat õiguslikku alust (nt kohustus esitada teavet). Sellise volituse alusel saab anda üksnes isiku põhiõigusi vähem riivavaid korraldusi, mis peavad olema uurimismeetme läbiviimise eesmärki arvestades sobivad, vajalikud ja mõõdukad, teisisõnu proportsionaalsed.

**KonkS § 78<sup>42</sup> lõike 1 punktid 2 ja 3** – punkt 2 annab politseile juhul, kui Konkurentsiamet ta läbiotsimise KonkS § 78<sup>22</sup> lõike 6 punkti 2 alusel kaasab, õiguse saada teavet riigiasutuselt ja kohaliku omavalitsuse üksuselt ning töödelda isikuandmeid, sealhulgas eriliiki isikuandmeid, kui see on vajalik §-s 78<sup>22</sup> lõike 6 punktis 2 nimetatud ülesande täitmiseks, st läbiotsimise eesmärgi saavutamiseks, sh läbiotsimise ettevalmistamiseks, läbiviimiseks, turvalisuse tagamiseks või vahetu sunni kohaldamiseks. Teabe saamise volitus tähendab, et politseil on esiteks õigus saada teistelt riigiasutustelt ja kohaliku omavalitsuse üksuselt päringute teel teavet. Teiseks sisaldab punkt 2 õiguslikku alust selleks, et politsei saaks teabe saamiseks kasutada ka politsei enda andmekogusid. Teabe saamisel kehtib erisus jälitustoiminguga saadud teabele. Jälitustoimingute infosüsteemi sisestatud andmetele võimaldatakse juurdepääs riigisaladuse ja salastatud välisteabe seaduses ja kriminaalmenetluse seadustikus sätestatud tingimustel isikule või asutusele, kellel on selleks seadusest tulenev õigus. KrMS § 126<sup>12</sup> lõige 3 sätestab, et jälitustoiminguga saadud andmeid võib kasutada teises jälitustoimingus, teises kriminaalmenetluses, julgeolekukontrollis ning seaduses sätestatud juhul rahapesu ja terrorismi rahastamise tõkestamiseks, isiku tööle või teenistusse võtmise ja loa või litsentsi andmise otsustamisel isiku seaduses sätestatud nõuetele vastavuse kontrollimiseks. Kõnesoleva eelnõuga ei ole kavandatud KrMS § 126<sup>12</sup> lõike 3 loetelu laiendamist. Kuna eelnõukohase seaduse jõustumisel ei ole ELTL artikli 101 ning KonkS 2. peatükis sätestatud keeldude rikkumine enam kuritegu, ei ole edaspidi võimalik jälitustoimingul saadud teabe kasutamisel tugineda KrMS § 126<sup>12</sup> lõikes 3 sätestatud „kriminaalmenetluse“ alusele. KonkS § 78<sup>41</sup> lõike 1 punkt 2 ei võimalda niisiis kasutada konkurentsijärelevamenetluses läbiotsimise ettevalmistamiseks ja läbiviimiseks jälitustoiminguga saadud teavet.

Punkt 3 annab õiguse politseil Konkurentsiametile isikuandmeid edastada juhul, kui see on vajalik läbiotsimise kui uurimismeetme kohaldamiseks. Politsei peab seda tegema aga põhjendatud ulatuses, mis tähendab, et näiteks juhul, kui politsei uurimismeetme kohaldamise ettevalmistamisel kas üksnes enda või ka Konkurentsiameti tarbeks annab ohuhinnangu, peab ta ohuhinnangu tulemuste edastamisel Konkurentsiametile lähtuma andmete edastamise eesmärgist. Eelduslikult on Konkurentsiametile oluline teada, kui suur on oht läbiotsimises osalevate isikute elule ja tervisele, aga küsitav on, kas Konkurentsiamet peaks teadma, millisele teabele tuginevalt politsei sellise ohutaseme määramiseni on jõudnud.

**KonkS § 87<sup>1</sup> – Konkurentsijärelevamenetluse rakendamine** – sätestab ühelt menetluskorrald teisele ülemineku.

**KonkS § 87<sup>1</sup> lõige 1** sätestab: „Käesoleva seaduse § 78<sup>13</sup> jõustumisel käimasolev kriminaalmenetlus, mille esemeks on karistusseadustiku §-s 400 sätestatud kuritegu, lõpetatakse menetleja määrusega ja kriminaalmenetluses kogutud tõendid edastatakse konkurentsiametile konkurentsijärelevamenetluse alustamise otsustamiseks. Lõpetatud kriminaalmenetluse esemeks oleva teo aegumine jätkub vääртеomenetluses.“.

Säte puudutab konkurentsialaseid kuritegusid (aga mitte vääртеgusid). Uue seaduse jõustumisel ei ole kriminaalmenetlusega enam võimalik jätkata, sest KarS § 400 muutub kehtetuks ja kriminaalmenetluse välistab sõnaselgelt ka seadusega ülevõetav ECN+ direktiiv<sup>76</sup>. Seetõttu kuulub kriminaalmenetlus lõpetamisele. Lõike 1 kohaselt antakse lõpetatud kriminaalmenetluses kogutud teave üle Konkurentsiametile, kes otsustab konkurentsijärelevamenetluse algatamise. Konkurentsijärelevamenetluse alustamine ei ole kohustuslik, vaid sõltub jõustuva seaduse kohase kaalutusõiguse kasutamisest. Sätte teise lause kohaselt jätkub lõpetatud kriminaalmenetluse esemeks oleva teo aegumine vääртеomenetluses. See tähendab, et kriminaalmenetluse esemeks oleva teo aegumine (sh kriminaalmenetluses aset leidnud aegumise katkemine ja peatumine) kandub üle ning jätkub vääртеomenetluse reeglite järgi sellest hetkest, mil ta kriminaalmenetluse lõpetamise hetkel oli. Antud lahendus ei ole vastuolus põhiseadusest tuleneva kahjuliku tagasiulatuva mõju keelu põhimõttega<sup>77</sup>, sest konkurentsivääртеo aegumistähtaeg on samuti 5 aastat, nagu kehtiva KarS § 400 kuriteokoosseisulgi.

**KonkS § 87<sup>1</sup> lõige 2** sätestab: „Käesoleva seaduse § 78<sup>13</sup> jõustumisel võimaliku konkurentsialase rikkumise suhtes käimasolev riikliku järeleva või haldusjäreleva menetlus jätkub konkurentsijärelevamenetlusena. Konkurentsiamet teavitab menetluskorra muutumisest menetlusosalisi, selgitades neile ühtlasi nende õigusi ja kohustusi konkurentsijärelevamenetluses.“.

Säte annab võimaluse jätkata käesoleva seaduse jõustumisel poolleiolevate riikliku järeleva ja haldusjäreleva menetlustega ilma neid menetlusi lõpetamata, sest sisuliselt on konkurentsijärelevamenetluse puhul tegemist sama menetlusega. Samuti tuleb arvestada, et konkurentsijärelevamenetluses on erialused ohutõrjeks ja korrarikkumise lõpetamiseks. Konkurentsiametil on kohustus teavitada menetlusosalisi menetluskorra muutumisest, selgitades neile ühtlasi nende õigusi ja kohustusi konkurentsijärelevamenetluses.

**KonkS § 87<sup>1</sup> lõige 3** sätestab: „Muudes menetlustes seaduslikult kogutud tõendeid võib kasutada konkurentsijärelevamenetluses juhul, kui selliste tõendite kasutamine on konkurentsijärelevamenetluses lubatav.“. Antud säte on asjakohane eelkõige lõike 1 rakendamisel ehk kriminaalmenetluses kogutud tõendite ülekandmisel konkurentsijärelevamenetlusesse. Säte välistab selliste tõendite kasutamise, mida konkurentsijärelevamenetluses ei lubata ning seda paljuski seetõttu, et vastasel korral võiks tekkida probleeme menetluste ja tõendite üle-Euroopalises portatiivsuses. Samas ei tohiks tõendite ülekantavuse üle otsustada pelgalt tõendiliigi nimetuse põhjal, vaid tuleb sisuliselt hinnata, kas konkreetsest allikast konkreetset viisil saadud ja talletatud teave vastab sisuliselt mõnele konkurentsijärelevamenetluses märgitud tõendiliigile.

**KonkS § 87<sup>2</sup> – Konkurentsijärelevamenetluse regulatsiooni järeelhindamine** – sätestab: „Justiits- ja digiministeerium analüüsib 2030. aasta 1. juuniks konkurentsijärelevamenetluse eesmärgipärasust ja rakendamise kaasnenu mõjusid ning esitab vajadusel ettepanekud regulatsiooni muutmiseks.“ Kehtiva menetluskorra täiendamise ulatuses, mille näeb ette kõnesolev eelnõu, kaasneb oluline mõju, sest esmakordselt luuakse

<sup>76</sup> Vt ECN+ direktiivi põhjenduspunkt 40.

<sup>77</sup> Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne 2020. § 23 kommentaarid, p 4.

Eesti õiguskorda eespool selgitatud hübriidmenetlus ja valdkonnaspetsiifilised haldustrahvid. Seejuures näeb ECN+ direktiiv kõnesoleva eelnõuga kavandatud konkurentsijärelevamenetluses ette seni riigisisese õiguses pretsedenditud põhiõiguste piirangud. Eesti „Õiguspoliitika põhialused aastani 2030“ näeb ette, et kui seaduse rakendamise kaasnivad eeldatavasti olulised mõjud, tuleb ministeriumil kaaluda järeelhindamise aruande esitamise kohustuse võtmist. Justiits- ja digiministerium peab kõnesoleva eelnõu puhul seda otstarbekaks. Kommenteeritava sätte kohaselt võtab seega Justiits- ja digiministerium endale kohustuse järeelhindamine teostada 2030. aasta 1. juuniks. See võimaldab konkurentsijärelevamenetluse jõustumisest 5 aastat praktiliselt kujuneda, pärast mida jääb Justiits- ja digiministeriumile aasta, et hinnata menetluse eesmärgipärasust ja selle rakendamise kaasnenu mõjusid. Ka Euroopa Komisjon võttis ECN+ direktiiviga endale sarnase kohustuse (vt direktiivi artiklit 35) tähtajaga 6 aastat.

## § 2. Avaliku teabe seaduse muutmine

**AvTS § 28 lõige 1 punkt 14<sup>1</sup>** – AvTS § 28 lõiget 1 täiendatakse punktiga 14<sup>1</sup> järgmises sõnastuses: „[Teabevaldaja on kohustatud avalikustama järgmise tema ülesannetega seotud olemasoleva teabe:] 14<sup>1</sup>) konkurentsijärelevamenetluses tehtud jõustunud otsuse, millega tuvastatakse keelatud teo toimepanemine, kohustatakse see lõpetama, määratakse selle eest trahv või kiidetakse heaks kohustuse võtmine;“. AvTS § 28 lõige 1 sätestab teabevaldaja kohustuse avalikustada tema ülesannetega seotud olemasolev teave. Eelnõuga luuakse uus järelevamenetlus, mis ühendab endas nii korrakaitse kui ka karistava elemendi. Konkurentsijärelevamenetlus ei ole seega üheselt mahutatav mõistete riiklik järeleva ja haldusjäreleva alla. Avalikustamiseks kohustuslikud on kõik Konkurentsiameti määratud konkurentsijärelevameetmed ja keelatud teo tuvastamine (tuvastav haldusakt, mis ei ole konkurentsijärelevameede, kuid mille Konkurentsiamet peab üldjuhul koos meetmete määramisega koos andma).

**AvTS § 36 lõige 1 punkt 13** – AvTS § 36 lõiget 1 täiendatakse punktiga 13. AvTS § 36 lõige 1 näeb ette nimekirja teabest, mida mh riigiasutusest teabevaldaja ei tohi tunnistada asutusesiseseks kasutamiseks mõeldud teabeks. Seda nimekirja täiendatakse punktiga 13 järgmises sõnastuses: „konkurentsijärelevamenetluses tehtud jõustunud otsuseid, milles tuvastatakse keelatud teo toimepanemine, kohustatakse see lõpetama, määratakse selle eest trahv või kiidetakse heaks kohustuse võtmine.“ Nimetatud punkti tuleb lugeda koosmõjus eelnõuga kavandatud KonkS § 63 lõigetega 1<sup>1</sup>–1<sup>3</sup> ja kehtiva KonkS § 63 lõikega 5. Viidatud normid kehtestavad üldisest avalikustamise kohustusest erandid.

## § 6. Karistuseseadustiku muutmine

**KarS 14 lõige 3** muudetakse ja sõnastatakse järgmiselt: „Juriidilise isiku vastutuselevõtmine ei eelda ega välista süüteo toimepannud füüsilise isiku vastutuselevõtmist, kui seaduses on ette nähtud ka füüsilise isiku vastutus.“.

Muudatuse vajadus on tingitud antud eelnõu puhul tehtud õiguspoliitilisest otsusest mitte näha ette konkurentsioiguse rikkumise eest vastutust füüsilisele isikule kui juriidilise isiku juhatuse liikmele või töötajale. Kehtivast karistuseseadustiku sõnastusest võiks muidu jääda mulje, et juriidilise isiku vastutuselevõtmise eelduseks on vältimatult ka selle füüsilise isiku vastutuselevõtmine, kes konkreetse teo toime pani, mida juriidilisele isikule omistatakse. Sellist eesmärki olukorras, kus rangest derivatiivsest vastutusest on loobutud, karistuseseadustikul ei ole, kuivõrd sageli ei pruugi konkreetne teo toime pannud füüsiline isik olla isegi tuvastatav. Ei ole õiglane ega loogiline, et juriidiline isik vastutusest vabaneb pelgalt seetõttu, et konkreetset füüsilist isikut tuvastada ei õnnestunud, ehkki teo toimepanek juriidilise isiku huvides ja kontrolli all olevas olukorras on selgelt tuvastatud.

**KarS** § 14 täiendatakse lõikega 5 järgmises sõnastuses: „*seadusega võib konkreetsete süttegede kohta ette näha erisusi käesolevas paragrahvis sätestatust.*“.

Tegemist on volitussättega kehtestada KonkS-is juriidilise isiku vastutuse kohta erisusi arvestades konkurentsioiguse valdkonna eripäradega. Iseäranis on vajalik ECN+ direktiivi nõuete ülevõtmiseks sätestada valitsevat mõju omava ettevõtja vastutus selle ettevõtja tegevuse eest, kelle üle ta valitsevat mõju omab. Seda ülesannet täidab eelnõukohane KonkS § 73<sup>15</sup> lg 2. Sellist vastutuse omistamist on võimalik paigutada ka kehtiva KarS § 14 lg 1 p 2 sätestatud „muu isiku“ alla, ent vältimaks võimalikku segadust, kehtestatakse eelnõukohases seaduses siiski asjakohane volitusnorm valdkondlikes õigusaktides vajalike erisuste kehtestamiseks. Samuti näeb ECN+ direktiiv ette, et ettevõtjana peab olema võimalik käsitleda kõiki kaubaturul tegutsejaid, sh avalik-õiguslikke juriidilisi isikuid ja kohalikke omavalitsusi, kelle süüteovastutuse KarS § 14 lg 4 kehtiv sõnastus välistab. Eelnõukohane KonkS § 73<sup>15</sup> lg-s 1 kehtestatakse eriregulatsioon, mis võimaldab konkurentsialase väärteo eest vastutusele võtta ka avalik-õigusliku juriidilise isiku ja kohaliku omavalitsuse.

**KarS** § 81 täiendatakse lõikega 4<sup>3</sup> järgmises sõnastuses: „*Konkurentsiseaduses võib konkurentsialaste väärtegede aegumistähtaja peatumise osas ette näha erisusi.*“.

Säte võimaldab nn ehtsate konkurentsiväärtegede aegumise peatumise kohta konkurentsiseaduses kehtestada eriregulatsiooni. See on vajalik ECN+ direktiivi artikli 29 ülevõtmiseks. Regulatsioon ise paikneb eelnõukohases KonkS § 73<sup>18</sup> lõikes 2.

**KarS § 400 kehtetuks tunnistamine** - eelnõuga tunnistatakse kehtetuks konkurentsikuriteo koosseis, kuna kõik konkurentsiväärteod muudetakse väärtegedeks. Selle tingib ühelt poolt menetluskorra ühtlustamise ja lihtsustamise eesmärk, teisalt aga näeb ka ECN+ direktiivi art 13 lg 1 ette, et konkurentsirikumise eest peab olema võimalik rakendada tõhusaid trahve muus kui kriminaalmenetluses. Ehkki direktiiv ei sätesta konkurentsirikumistele kriminaalmenetlusliku reageerimise keeldu, on tehtud õiguspoliitiline otsus kõik konkurentsialased rikkumised muuta väärtegedeks ja neid edaspidi menetleda ühtse menetluskorra alusel. Seni KarS § 400 alusel karistatavad teod on eelnõu kohaselt edaspidi karistatavad KonkS § 73<sup>13</sup> järgi – alustatud asjad lõpetatakse ja materjalid saadetakse Konkurentsiametile väärteomenetluse läbiviimiseks vastavalt KrMS § 206 lg-le 4.

## **§ 12 Väärteomenetluse seadustiku muutmine**

Muudatus rakendub juhul, kui mingil põhjusel järelevalvemenetlust väärteomenetluse eel ei toimunud või järelevalvemenetlus on lõppenud enne väärteomenetluses lahendi tegemist. Muudatus annab menetlusalusele isikule ja menetlejale võimaluse väärteomenetlus lõpetada kokkuleppelise lahendiga, mille sisuks on menetlusaluse isiku võetav õiguse rikkumist taastav või edasisi rikkumisi ennetav kohustus (asjakohane kohustus). See kohustus võib mh sisaldada nn parandusliku makse tasumist või muid meetmeid, mida Konkurentsiamet saaks ka konkurentsijärelevalvemenetluses rakendada. Iseäranis vajalik on säte puhuks, kui rikkumine on juba väärteomenetluse alustamise ajaks lõppenud, kuid Konkurentsiamet peab rikkumist piisavalt prioriteetseks selleks, et väärteomenetlust siiski alustada ja toimetada. Kuna VTMS § 30 alustel võib menetluse lõpetada nii kohtuväline menetleja kui kohus, annab muudatus võimaluse ka kohtumenetluses ja ilma käimasoleva konkurentsijärelevalvemenetluseta menetluse lõpetamiseks asjakohastes kohustustes menetlusaluse isikuga kokku leppida. Normaolukorras tuleks selline kohustus võtta järelevalvemenetluse käigus, kuid seesugune võimalus menetlust karistust määramata lõpetada peaks olema ka kohtul väärteomenetluses.

**2. peatükk. Konkurentsiseaduse muutmine, mis ei ole seotud ECN+ direktiivi ülevõtmisega**



**§ 13. KonkS §-i 73<sup>8</sup> – Raamatupidamise erinõude täitmata jätmise** – kavandatud muudatus: „ettevõtja poolt käesolevas seaduses sätestatud raamatupidamise erinõude täitmata jätmise eest – karistatakse rahatrahviga kuni kümme protsenti ettevõtja või ettevõtjate ühenduse üleilmsest kogukäibest.“.

Tegemist on kehtiva väärtekoosseisuga, mille tagatav kohustus tuleneb KonkS 4. peatükist (§ 18<sup>1</sup>). Kuigi direktiiv sellist kohustust ega selle rikkumise eest trahvimist otseselt eraldi ei nõua, on just raamatupidamise erinõuete täitmine oluliseks garantiiks, et eri- või ainuõigust omavad ettevõtjad või ettevõtjad, kelle omandis on mõni oluline vahend KonkS § 18 tähenduses, oma turgu valitsevat seisundit ei kuritarvitaks ning et võimalikke kuritarvitusi saaks järelevalve käigus avastada. Siingi on vastutusele võetavaks subjektiks üksnes ettevõtja, st mitte füüsilised isikud, kes juriidilisest isikust ettevõtja huvides tegusid toime panid. Nimelt, peab eri- või ainuõigust või olulist vahendit omav ettevõtja tulude ja kulude arvestus võimaldama hinnata, kas ettevõtja toote või teenuse hind on mõistlikus vahekorras toote või teenuse väärtusega. Kui ettevõtja sellist arvestust korrektselt ei pea, siis ei ole objektiivselt võimalik kontrollida, kas ta täidab oma eri- või ainuõiguse või olulise vahendi omamisega seotud kohustusi nõuetekohaselt – nt kas juurdepääs võrgustikule, infrastruktuurile või muule olulisele vahendile on teistele ettevõtjatele tagatud mõistlikel ja mittediskrimineerivatel tingimustel. Raamatupidamise erinõude täitmata jätmise korral on teiste kohustuste täitmise nõuetekohasust keeruline tõendada. Samuti on ettevõtjal endal keerulisem Konkurentsiameti etteheiteid ümber lükata, kui tal puuduvad tema toodete ja/või teenuste hindu õigustavad korrektsed raamatupidamise andmed, mida ametile esitada. Seetõttu on põhjendatud kehtestada ka antud rikkumise puhul sama trahvimäära kui KonkS §-i 73<sup>7</sup> ja teiste direktiivist tulenevate koosseisude puhul (kartellid ja turgu valitseva seisundi kuritarvitamine).

Karistusraami muutmata jättes looks seadus ettevõtjatele stiimuli raamatupidamise erinõudeid mitte täita selleks, et eri- või ainuõiguse või olulise vahendi omamisest tingitud turgu valitseva seisundi kuritarvitamist ei oleks võimalik tuvastada. Seetõttu on põhjendatud, et ka karistus raamatupidamise erinõude täitmata jätmise eest oleks sama, mis juhul, kui ettevõtja jätkaks täitmata muud eri- või ainuõiguse või olulise vahendi omamisest tulenevad kohustused, kuivõrd muidu ei oleks täidetud direktiivi nõue kehtestada turgu valitseva seisundi kuritarvitamise eest tõhusad ja heidutavad trahvid.

#### **§ 14. Seaduse jõustumine**

Eelnõukohane seadus tuleb jõustada võimalikult kiiresti, kuna alates 23.01.2025 lisandub iga päeva eest, mil direktiiv on üle võtmata, Eestile karistuslik makse summas 3000 eurot. Kehtiva Riigikohtu praktika kohaselt tuleb uute regulatsioonide jõustumiseks ette näha mõistlik aeg, mille jooksul adressaadid saaksid uute normidega tutvuda ning oma tegevuse vastavalt ümber korraldada.<sup>78</sup> Kõnesoleva eelnõu puhul on konkurentsijärelevamenetluses Konkurentsiametile antud täiendavaid volitusi, mitte kohustusi ning materiaalne konkurentsioigus ei muutu. Seadusest ei tulene ka ettevõtjatele mingeid täiendavaid regulaarseid kohustusi, mille ettevalmistamine tähendaks kulusid või nõuaks pikemat ettevalmistustööd. Ei muutu ka konkurentsiväärtegude menetluskord, mistõttu iseäranis pikka *vacatio legis* vaja ei ole. Konkurentsikuritegude kriminaalasjad lõpetatakse seaduse jõustumisel seoses sellega, et seni kuriteoks olnud teod on edaspidi karistatavad väärtegudena. Nende asjade materjalid antakse KrMS sätete kohaselt üle väärtegude kohtuvälisele menetlejale, st Konkurentsiametile.

<sup>78</sup> RKPJKo 02.12.2004, 3-4-1-20-04, p 26.

#### **4. Seaduse jõustumine**

Eelnõu jõustub üldises korras. Vt täiendavalt eelnõu § 14 selgitust.

#### **5. Täpsustused seaduse mõjude kohta**

Muudatusettepanekute tulemusel PPA ja Konkurentsiameti vaheline ülesannete jaotus ja politsei kaasamise maht võrreldes esialgses eelnõus ette nähtuga ei muutu.

Muudatusettepanekuga täiendavaid töökohti ega riigieelarvelisi kulutusi ette ei nähta.

#### **6. Muudatusettepanekute kooskõlastamine, huvirühmade kaasamine ja avalik konsultatsioon**

Muudatusettepanekute arutamiseks toimus 20.01.2025 kaasamiskoosolek, kus osalesid erinevate huvigruppide ja institutsioonide, sh Konkurentsiameti, Advokatuuri, Õiguskantsleri kantselei, kohtute, ettevõtlusorganisatsioonide ja Riigikogu majanduskomisjoni esindajad. Osalejatele anti võimalus esitada ka kirjalikke seisukohti muudatusettepaneku kohta, mida osalejad ka kasutasid.

Kõik laekunud märkused ja arvamused on esitatud ühes vastustega seletuskirja lisa – kooskõlastamise ja avaliku konsultatsiooni käigus esitatud märkuste ja ettepanekute kooskõlastustabelis.

Esitab Justiits- ja Digiministeerium kooskõlastatult Vabariigi Valitsusega „.....“.....2025. a

(allkirjastatud digitaalselt)