



**TURUN
YLIOPISTO**
Oikeustieteellinen
tiedekunta

**Yritysvastuudirektiivin mukaisten
ympäristövastuullisuussopimusten kilpailua
rajoittavien ehtojen tunnistaminen ja niistä
seuraavien ympäristöhyötyjen kilpailuoikeudellinen
punninta**

Yhtiö globaalissa taloudessa ja yhteiskunnassa

Pro gradu -tutkielma

Laatija:

Olli Tuomela

11.12.2025

Turun yliopiston laatujärjestelmän mukaisesti tämän julkaisun alkuperäisyys on tarkastettu

Turnitin OriginalityCheck -järjestelmällä.

Tutkielma

Oppiaine: Oikeustiede

Tekijä(t): Olli Tuomela

Otsikko: Yritysvastuudirektiivin mukaisten ympäristövastuullisuussopimusten kilpailua rajoittavien ehtojen tunnistaminen ja niistä seuraavien ympäristöhyötyjen kilpailuoikeudellinen punninta

Ohjaaja(t): Mikko Rajavuori, Juha Vesala

Sivumäärä: 82 sivua

Päivämäärä: 11.12.2025

Euroopan unionin perussopimukset ja niistä johdettu oikeus sitovat ympäristönsuojan korkean tason varmistamisen kaikkeen unionin alueella tapahtuvaan toimintaan. Yritysvastuudirektiivin säätäminen on osa tätä kehitystä sen asettaessa suuryrityksille huolellisuusvelvoitteen varmistaa niiden kumppaneiden toiminnan ympäristövastuullisuuden toteutuminen. Yritysten tulee kuitenkin toiminnassaan huomioida myös muut unionin kantavat periaatteet ja sääntely, kuten sisämarkkinoiden taloudellisen toimivuuden varmistavat kilpailunormit. Huolellisuusvelvoitteen täytyminen voi tietyissä tilanteissa edellyttää sellaisia sopimusehtoja, joilla kumppanien itsenäistä toimintavapautta tai hinnoittelupäätöksiä tullaan rajoittaneeksi tai joiden seurauksena yritystenvälinen yhteistyö estyy.

Oikeuskirjallisuudessa on arvioitu liikekumppaneilta vaadittavan ympäristövastuullisuuden velvoitteiden asianmukaisen toteuttamisen voivan johtaa kilpailuoikeudellisiin rikkomuksiin. Tässä tutkielmassa on lainopillisia metodeja hyödyntämällä arvioitu asianmukaisen huolellisuusvelvoitteen täyttämistä johtuvia yrityksiin kohdistua kilpailuoikeudellisia riskejä. Arvioinnissa on hyödynnetty kummankin asiaankuuluvan oikeudenalan sääntelyä ja oikeuskirjallisuutta, ottaen erityisesti yritysvastuudirektiivistä seuraavat velvoitteet huomioon.

Kilpailurikkomusten arviointi suoritetaan tapauskohtaisesti markkinaolosuhteet ja -voima huomioiden. Seuraamusten välttämiseksi yritysten tulee pidättäytyä edellyttämästä tarpeettoman laajoja tai tiukkoja vastuullisuusehtoja, jotka rajoittavat kumppanien toimintavapautta. Samanaikaisesti tämä tutkielma osoittaa, että ympäristöön kohdistuvien negatiivisten ulkoisvaikutusten asianmukainen huomiointi edellyttää pitkälle menevää sopimukseen perustuvaa kumppanien hallintaa. Erityisesti hinnoitteluun tai markkinoiden jakoon puuttuvat ehdot ovat tässä tutkielmassa tunnistettu ongelmallisiksi. Tutkielma osoittaa ympäristöhyötyjen kilpailuoikeudellista tulkintaa koskevan oikeuskäytännön olevan tältä osin kuitenkin epäyhtenäistä ja kehittymätöntä. Ympäristövastuullisuussopimukset voivat rajoittaa kilpailua samalla, kun niiden tuottamia hyötyjä ei väistämättä tunnisteta kuluttajien edun ensisijaisuutta korostavassa tehokkuuspuolustuksen tulkinnassa. Tämän tutkielman tulosten mukaan yritystoiminnan oikeusvarmuutta voitaisiin kasvattaa mallisopimuslausekkeita ja muita täsmentäviä ohjeita antamalla.

Tämän tutkielman tulosten perusteella yritys voi välttää kilpailurikkomuksesta johtuvia seuraamuksia edellyttämällä vain sellaisia vastuullisuussopimusten ehtoja, joista ei koidu taloudellista haittaa kuluttajille merkityksellisillä markkinoilla. Kestävän kehityksen periaatteiden painokkaampi huomioiminen kilpailuoikeudellisessa tehokkuuspuolustuksessa mahdollistaisi ympäristöarvoja koskevien kollektiivisten hyötyjen huomioimisen sekä merkityksellisillä markkinoilla, että niiden ulkopuolella. Oikeuskirjallisuudessa on myös ehdotettu ympäristövastuullisuussopimusten poislukemista kokonaisuutena kilpailuarvioinnista. Tutkielma osoittaa tällaisen laajemman tulkinnan helpottavan yritysvastuudirektiivin velvoitteiden täyttämistä ja ympäristövastuun asianmukaista toteutumista. Tutkielman tulokset osoittavat, että oikeuskäytäntö ja unionin komission ohjeet tarjoavat kuitenkin vain rajoitetusti tukea kilpailunormien modernimmalle tulkinnalle.

Avainsanat: yritysvastuudirektiivi, huolellisuusvelvoite, ympäristövastuullisuus, kilpailurajoitus, kestävyyssojimus, kollektiiviset hyödyt.

Sisällys

Lähteet.....	V
Lyhenteet.....	XV
1 Johdanto.....	1
1.1 Tutkielman tausta.....	1
1.2 Tutkimuskysymykset, aiheen rajaus ja työn rakenne.....	4
1.3 Tutkimusmenetelmät ja lähdeaineisto.....	7
2 Ympäristövastuullisuus yritystoiminnassa	10
2.1 Ympäristösääntelyn vaikutuksista yritystoimintaan.....	10
2.1.1 Ympäristöoikeuden yleiset periaatteet.....	10
2.1.2 Yritykset vastuullisuussääntelyn kohteena	12
2.1.3 Yritystoiminnan asianmukainen huolellisuusvelvoite.....	14
2.2 Yritysvastuudirektiivi	15
2.2.1 Direktiivin suhde muuhun ympäristövastuun sääntelyyn.....	15
2.2.2 Direktiivin huolellisuusvelvoitteen soveltamisala	18
2.2.3 Direktiivin mukainen vastuun konstruktio	21
3 Yritysten sopimusvapauden sääntely kilpailuoikeuden keinoin	25
3.1 Tehokas kilpailu markkinataloudessa	25
3.2 Markkinavoiman määrittäminen merkityksellisillä markkinoilla	27
3.3 Kielletyt kilpailurajoitukset ja niihin sovellettava tehokkuuspuolustus	28
3.4 Vertikaalinen ryhmäpoikkeusasetus johtoyritysten toiminnan ohjaajana	31
3.5 Määrävän markkina-aseman väärinkäyttö toimintaketjussa	35
3.6 Vastuullisuuden huomioiminen voimassa olevassa kilpailusääntelyssä	38
3.6.1 Vastuullisuus horisontaalisissa sopimuksissa	38
3.6.2 Vastuullisuus unionin ja kansallisten tuomioistuinten oikeuskäytännössä	40
4 Kilpailuoikeus ympäristövastuullisuuden paineessa	44
4.1 Kestävyys ominaisuutena kilpailuoikeudessa	44
4.2 Yritysvastuudirektiivin huolellisuusvelvoitteet kilpailunormien mukaisessa arvioinnissa	46
4.2.1 Johtoyrityksen vastuu toimia	46
4.2.2 Yritysten hinnoitteluun perustuvat kielletyt rajoitukset.....	51

4.2.3	Kielletyt alueelliset tai markkinoita jakavat rajoitukset.....	54
4.2.4	Kielletyt muut sopimusjärjestelyt	60
4.2.5	Yhteenvedoa kielletyistä sopimusjärjestelyistä	63
5	Vastuullisuustoimien puolustaminen kilpailuoikeudellisia sanktioita vastaan.....	66
5.1	Kestävyyssargumentaatio kapeasti tulkitussa kilpailuoikeudessa	66
5.2	Tehokkuuspuolustuksen uudet argumentaatiot	69
5.3	Vastuullisuussopimusten sulkeminen kilpailurajoitusten soveltamisalan ulkopuolelle	76
6	Johtopäätökset	79

Lähteet

Kirjallisuus

- Baaij, Jaap – Castermans, Alex Geert, The potential of contractual assurances to advance supply chain due diligence, s. 110–141 teoksessa de Jong, Elbert (toim.), *Corporate Accountability and Liability for Climate Change*, Edward Elgar Publishing 2024.
- Buhmann, Karin – Feld, Leonard, Shifting boundaries: a transnational legal perspective on the EU Corporate Sustainability Due Diligence Directive. *Transnational Legal Theory* 15 (3) 2024 s. 370–396.
- Burdette, Hannah, The sustainability paradox: competitive case for sustainability agreements. *George Washington Law Review* 92 (1) 2024, s. 248–272.
- Cafaggi, Fabrizio – Iamiceli, Paola, Regulating contracting in global value chains. Institutional alternatives and their implications for transnational contract law. *European Review of Contract Law* 16 (1) 2020, s. 44–73.
- Clarke, Thomas – Boersma, Martijn, The Governance of Global Value Chains: Unresolved Human Rights, Environmental and Ethical Dilemmas in the Apple Supply Chain. *Journal of Business Ethics* 143 (1) 2017, s. 111–131.
- Comba, Maria Campo, Eu competition law and sustainability. The need for an approach focused on the objectives of sustainability agreements. *Erasmus Law Review*, 15(3) 2022, s. 190–199.
- Dahlberg, Maija – Paso, Mirjami, Kansallisen lainsäädännön, ihmisoikeussopimuksen ja unionin oikeuden tavoitteellinen tulkinta – mikä muuttuu? *Lakimies* 7–8/2020, s. 925–953.
- Elshof, Lois, Corporate Sustainability Due Diligence and EU Competition Law. *Journal of European Competition Law & Practice*, 15 (3) 2024, s. 168–177.
- Gerbrandy, Anna, Solving a Sustainability-Deficit in European Competition Law. *World Competition* 40 (4) 2017, s. 539–562.
- Gereffi, Gary, Global value chains and international competition. *The Antitrust Bulletin* 56 (1) 2011, s. 37–56.
- Giacomelli, Andrea, EU Sustainability Taxonomy for non-financial undertakings: summary reporting criteria and extension to SMEs. University Ca'Foscari of Venice, Dept. of Economics Research Paper Series No 29/2022.

- Gornall, Helen – Bartłomiejczyk, Agnieszka – Singh Aujla, Shubhanyu, Oversight of Sustainability Agreements in the Netherlands: New Policy Rule Issued by the ACM. *Journal of European Competition Law & Practice* 15 (1) 2024, s. 33–40.
- Goyder, Joanna, *EU distribution law*. Bloomsbury Publishing 2011.
- Hanley, Aoife – Semrau, Finn Ole – Steglich, Frauke – Thiele, Rainer, *European parliament study of the cumulative effect of due diligence EU legislation on SMEs*, 2023.
- Hirvonen, Ari, *Mitkä metodit? Opas oikeustieteen metodologiaan. Yleisen oikeustieteen julkaisu* 17, Helsinki 2011.
- Hjærtström, Max, Addressing sustainability failures in economics and competition law: environmental externalities, consumers and quantification, s. 154–175 teoksessa Nowag, Julian (toim.), *Handbook on Sustainability and Competition Law*, Edward Elgar Publishing 2024.
- Holmes, Simon, Climate change, sustainability, and competition law. *Journal of Antitrust Enforcement* 8 (2) 2020, s. 354–405.
- Holmes, Simon, Cartels harming sustainability (and those that don't) in Europe, s. 337–351 teoksessa Nowag, Julian (toim.), *Handbook on Sustainability and Competition Law*, Edward Elgar Publishing 2024.
- Huimala, Mikko – Heurlin, Jenni, Vertikaalisten sääntöjen päivittäminen nykyajan markkinatodellisuuteen. *Kilpailuoikeuden vuosikirja* 2021, s. 147–166.
- Huimala, Mikko – Wasastjerna, Maria – Heurlin, Jenni, Vastuullisuus osana tehokkuuspuolustusta EU:n kilpailuoikeudessa. *Defensor Legis* 4/2020, s. 506–524.
- Hänninen, Mira, Asianmukainen huolellisuus oikeudellistuvan yritysvastuun ytimessä ja juristin neuvonannossa. *Defensor legis* N:o 3/2022, s. 726–748.
- Iacovides, Marios – Vrettos, Christos, Falling through the cracks no more? Article 102 TFEU and sustainability: the relation between dominance, environmental degradation, and social injustice. *Journal of Antitrust Enforcement* 10 (1) 2022, s. 32–62.
- Karhu, Juha, Yhteiskuntavastuu varallisuusosoikeuden järjestelmässä. *Defensor Legis* N:o 4/2019, s. 419–429.
- Kingston, Suzanne, Competition law in an environmental crisis. *Journal of European Competition Law & Practice* 10 (9) 2019, s. 517–518.

- Kingston, Suzanne, Competition Law, Climate Change and Sustainability. Forthcoming in Competition Law, Climate Change & Environmental Sustainability (eds. Holmes, Snoep & Middelschulte), UCD Working Papers in Law, Criminology & Socio-Legal Studies Research Paper 3/2021.
- Kingston, Suzanne, Competition and sustainability in EU law: nearer resolution of the old debate? s. 140–153 teoksessa Nowag, Julian (toim.), Handbook on Sustainability and Competition Law, Edward Elgar Publishing 2024.
- Koenig, Carsten, The Rise of Corporate Cross-Entity Liability: Which Doctrine for What Purpose? *European Business Law Review* 35 (3–4) 2024, s. 343–366.
- Koenig, Carsten, An Economic Analysis of Supply Chain Liability, 2024. Saatavilla SSRN 4819667. (Koenig 2024b)
- Kokko, Kai T., Ympäristöoikeuden perusteet: yleiset opit, sääntely ja ratkaisun teoria. Edita Lakitieto Helsinki 2017.
- Kokko, Kai T. – Mähönen, Jukka, Yritysten ympäristövastuu. *Ympäristöjuridiikka* 1/2015, s. 35–73.
- Kumpula, Anne, Ympäristöoikeudellisia näkökulmia yritysvastuuseen, s. 217–256 teoksessa Vanhala, Anne – Ristaniemi, Michael (toim.), *Yritysvastuu & oikeus*. Helsinki: Kauppakamari 2022.
- Kuoppamäki, Petri, *Uusi kilpailuoikeus*. 3. uudistettu painos, Alma Talent 2018.
- Kuusiniemi, Kari – Ekroos, Ari – Kumpula, Anne – Vihervuori, Pekka, *Ympäristöoikeus*. 2., uudistettu painos. Sanoma Pro 2013.
- Lafarre, Anne, Mandatory corporate sustainability due diligence in global value chains: The Long-Awaited European Solution Compared to Existing International Standards. *Ondernemingsrecht*, 2023 (5), s. 229–237.
- Lautjärvi, Kari, Yhtiön johto ja yritysvastuun oikeudellinen ulottuvuus, s. 98–124 teoksessa Vanhala, Anne – Ristaniemi, Michael (toim.), *Yritysvastuu & oikeus*. Helsinki: Kauppakamari 2022.
- Leivo, Kirsi – Leivo, Timo – Huimala, Hannele – Huimala, Mikko, *EU:n ja Suomen kilpailuoikeus*. 2. uudistettu painos, Talentum 2012.
- Lorenz, Moritz, *An Introduction to EU Competition Law*. Cambridge University Press 2013.
- Malinauskaite, Jurgita, Competition law and sustainability: EU and national perspectives. *Journal of European Competition Law & Practice* 13 (5) 2022, s. 336–348.

- Monti, Giorgio, Four options for a greener competition law. *Journal of European Competition Law & Practice* 11 (3–4) 2020, s. 124–132.
- Monti, Giorgio – Mulder, Jotte, Escaping the Clutches of EU Competition Law: Pathways to Assess Private Sustainability Initiatives. *European Law Review* 42 (5) 2017, s. 635–656.
- Morgera, Elisa, Multinational corporations and international environmental law. s. 189–206 teoksessa Techera, Erika (toim.), *Routledge Handbook of International Environmental Law* 2012.
- Määttä, Tapio, Metodinen pluralismi oikeustieteessä – ympäristöoikeudellisen tutkimuksen suuntauksat ja menetelmät, s. 135–222 teoksessa Miettinen, Tarmo (toim.), *Oikeustieteellinen opinnäyte – Artikkeleita oikeustieteellisten opinnäytteiden vaatimuksista, metodista ja arvostelusta*. Edilex 2015.
- Määttä, Tapio – Soininen, Niko, Ympäristöoikeudellisen ratkaisun teorian rakenneosat ja ominaispiirteet. *Lakimies* 7–8/2016, s. 1028–1053.
- Peeperkorn, Luc, Competition and Sustainability: What Can Competition Policy Do? *Concurrences: Competition Law Review* 18 (4) 2020, s. 40–52.
- Pihalehto, Mari, Aiheuttamisperiaate ja ympäristövastuun toissijainen kohdentuminen. *Ympäristöpolitiikka ja -oikeus* 13/2020, s. 189–263.
- Ristaniemi, Michael, Mitä on yritysvastuuoikeus? s. 21–95 teoksessa Vanhala, Anne – Ristaniemi, Michael (toim.), *Yritysvastuu & oikeus*. Helsinki: Kauppakamari 2022.
- Ristaniemi, Michael – Wasastjerna, Maria, Sustainability and competition: Unlocking the potential. *Concurrences: Competition Law Review* 18 (4) 2020, s. 53–65.
- Ruggie, John Gerard, Business and human rights: The evolving international agenda. *American Journal of International Law*, 101 (4) 2007, s. 819–840.
- Ruggie, John Gerard – Rees, Caroline – Davis, Rachel, Ten years after: from UN Guiding Principles to multi-fiduciary obligations. *Business and Human Rights Journal* 6 (2) 2021, s. 179–197.
- de Sadeleer, Nicolas, *Environmental Principles: From Political Slogans to Legal Rules*. 2nd edition. Oxford University Press 2020.
- Salminen, Jaakko, Välitysehto á la Bangladesh Accord kansainvälisten toimitusketjujen riskienhallinnassa. *Defensor legis* N:o 4/2017, s. 680–691.
- Salminen, Jaakko – Rajavuori, Mikko, Yksityisoikeudellinen vastuu arvoketjusta. *Defensor legis* N:o 4/2019, s. 533–552.

- Salminen, Jaakko – Rajavuori, Mikko, Yritysten arvoketjupäästöjen hallinta, sääntely ja vastuu. *Oikeus* 4/2021 s. 481–502.
- Schinkel, Maarten Pieter – Treuren, Leonard, (2021). Green antitrust: (more) friendly fire in the fight against climate change. *Amsterdam Law School Legal Studies Research Paper No. 2020–72*, 2021, s. 1–27.
- Schmidt-Kessen, Maria Jose, *Assessing the Impact of Mandatory Human Rights Due Diligence for the Greening of EU Competition Law*, 2023. Saatavilla SSRN 4488759.
- Suvantola, Leila, *Huominen ei koskaan kuole: luonnonsuojelun ja ympäristönkäytön kilpailutilanteen ratkaisemisesta*. Helsinki 2006.
- Talus, Kim – Penttinen, Sirja-Leena, Eurooppaoikeudelliset oikeuslähteet ja niiden tulkinta oikeustieteellistä opinnäytettä kirjoittaessa, s. 223–245 teoksessa Miettinen, Tarmo (toim.), *Oikeustieteellinen opinnäyte – Artikkeleita oikeustieteellisten opinnäytteiden vaatimuksista, metodista ja arvostelusta*. Edilex 2015.
- Treuren, Leonard, The potential and limitations of competition to achieve sustainability, s. 50–68 teoksessa Nowag, Julian (toim.), *Handbook on Sustainability and Competition Law*, Edward Elgar Publishing 2024.
- Vanhala, Anne – Ristaniemi, Michael (toim.), *Yritysvastuu & oikeus*. Helsinki: Kauppakamari 2022.
- Viljanen, Mika – Salminen, Jaakko – Rajavuori, Mikko, Yksityisoikeudellinen vastuu yritysvastuuveloitteesta, s. 157–189 teoksessa Vanhala, Anne – Ristaniemi, Michael (toim.), *Yritysvastuu & oikeus*. Helsinki: Kauppakamari 2022.
- Wasastjerna, Maria – Malminen, Toni – Dahlqvist, Meri, Kilpailuoikeus ja yritysvastuu, s. 321–350 teoksessa Vanhala, Anne – Ristaniemi, Michael (toim.), *Yritysvastuu & oikeus*. Helsinki: Kauppakamari 2022.
- Whish, Richard – Bailey, David, *Competition law*. Eleventh edition, Oxford University Press 2023.
- van der Zee, Eva, European competition law: measuring sustainability benefits under Article 101(3) TFEU, s. 412–425 teoksessa Nowag, Julian (toim.), *Handbook on Sustainability and Competition Law*, Edward Elgar Publishing 2024.

Virallislähteet

Euroopan komission suositus, kotitalouksien pyykinpesuaineita koskevistä hyvistä ympäristökäytänteistä (K(1998) 2163) (98/480/EY), annettu 22.7.1998.

Euroopan komission tiedonanto, EY:n perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklassa tarkoitettua kauppaa kohdistuvan vaikutuksen käsitettä koskevistä suuntaviivoista (2004/C 101/07), annettu 27.4.2004.

Euroopan komission tiedonanto. Suuntaviivat perustamissopimuksen 81 artiklan 3 kohdan soveltamisesta (2004/C 101/08), annettu 27.4.2004.

Euroopan komission tiedonanto, Ohjeita komission ensisijaisista täytäntöönpanotavoitteista sovellettaessa EY:n perustamissopimuksen 82 artiklaa yritysten määräävän aseman väärinkäyttöön perustuvaan markkinoiden sulkemiseen (2009/C 45/02), annettu 24.2.2009.

Euroopan komission tiedonanto Euroopan parlamentille, neuvostolle, Euroopan talous- ja sosiaalikomitealle ja alueiden komitealle. Yritysten yhteiskuntavastuuta koskeva uudistettu EU:n strategia vuosiksi 2011–2014 (KOM/2011/681 lopullinen), annettu 25.10.2011.

Euroopan komission tiedonanto, Tiedonanto vähämerkityksisistä sopimuksista, jotka eivät Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 101 artiklan 1 kohdassa tarkoitettulla tavalla rajoita tuntuvasti kilpailua (de minimis - tiedonanto) (2014/C 291/01), annettu 30.8.2014.

Euroopan komission tiedonanto Euroopan parlamentille, Eurooppa-neuvostolle, neuvostolle, Euroopan talous- ja sosiaalikomitealle ja alueiden komitealle. Euroopan vihreän kehityksen ohjelma (KOM/2019/640 lopullinen), annettu 11.12.2019.

Euroopan komissio, Study on due diligence requirements through the supply chain, 2020. <https://data.europa.eu/doi/10.2838/39830> (luettu 25.11.2024)

Euroopan komissio, Directorate-General for Competition, Competition Policy Brief. 2021–1, Syyskuu 2021.

Euroopan komission ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi yritysten kestävästä toiminnasta koskevasta huolellisuusvelvoitteesta ja direktiivin (EU) 2019/1937 muuttamisesta (KOM/2022/71 lopullinen), annettu 23.2.2022

Euroopan komission tiedonanto, Vertikaalisia rajoituksia koskevat suuntaviivat (2022/C 248/01), annettu 30.6.2022.

Euroopan komission tiedonanto, Suuntaviivat Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 101 artiklan soveltamiselle horisontaalisiin yhteistyösopimuksiin (2023/C 259/01), annettu 21.7.2023.

Euroopan parlamentin päätöslauselma suosituksista komissiolle yritysten huolellisuusvelvoitteesta ja vastuuvollisuudesta (2020/2129(INL)), annettu 10.3.2021.

Tutkimuseettinen neuvottelukunta, Hyvä tieteellinen käytäntö ja sen loukkausepäilyjen käsitteleminen Suomessa, 2012.

Työ- ja elinkeinoministeriö, Oikeudellinen selvitys yritysvastuulaista, Työ- ja elinkeinoministeriön julkaisuja 2020:42

Yhdistyneet kansakunnat, Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future, 1987.

<https://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/5987our-common-future.pdf> (luettu 25.11.2024)

Oikeustapaukset

Euroopan unionin tuomioistuim

Tuomio 21.2.1973, Europemballage Corporation, 6/72, EU:C:1973:22

Tuomio 16.12.1975, Suiker Unie, Yhdistetyt asiat 40–48, 50, 54–56, 111, 113–114/73 EU:C:1975:174

Tuomio 25.10.1977, Metro, 26/76, EU:C:1977:167

Tuomio 14.2.1978, United Brands Company, 27/76, EU:C:1978:22

Tuomio 3.7.1991, AKZO Chemie BV, C-62/86, EU:C:1991:286

Tuomio 12.12.1991, Hilti AG, T-30/89, EU:T:1991:70

Tuomio 21.9.1999, Albany International BV, C-67/96, EU:C:1999:430

Tuomio 19.2.2002, Wouters, C-309/99, EU:C:2002:98

Tuomio 28.2.2002, Compagnie générale maritime, T86/95, EU:T:2002:50

Tuomio 26.2.2005, Laurent Piau, T-193/02, EU:T:2005:22

Tuomio 10.9.2009, Akzo Nobel NV, C-97/08 P, EU:C:2009:536

Tuomio 6.10.2009, GlaxoSmithKline, C-501/06 P, EU:C:2009:610

Tuomio 4.12.2014, FNV Kunsten Informatie en Media, C-413/13, EU:C:2014:2411

Tuomio 6.12.2017, Coty Germany GmbH, C-230/16, EU:C:2017:941

Euroopan komissio

Päätös 23.4.1986, relating to a proceeding under Article 85 of the EEC Treaty (IV/31.149 - Polypropylene), 86/398/EEC

Päätös 24.1.1999, EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan soveltamisesta (Asia IV.F.1/36.718 – CECED), 2000/475/EY.

Päätös 13.4.2011, Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 101 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan mukaisesta menettelystä (Asia COMP/39.579 – Kuluttajille tarkoitetut pesuaineet), 2011/C 193/06

Yhdistyneet Kuningaskunnat (Englanti)

Lungowe v Vedanta Resources plc [10.4.2019] UKSC20.

Medialähteet

ACM, ACM analysis of closing down 5 coal power plants as part of SER Energieakkoord, konsulttiarvio 26.9.2013.

https://www.acm.nl/sites/default/files/old_publication/publicaties/12082_acm-analysis-of-closing-down-5-coal-power-plants-as-part-of-ser-energieakkoord.pdf (luettu 2.12.2024)

ACM, ACM's analysis of the sustainability arrangements concerning the 'Chicken of Tomorrow' (ACM/DM/2014/206028) konsulttiarvio 26.1.2015

https://www.acm.nl/sites/default/files/old_publication/publicaties/13789_analysis-s-chicken-of-tomorrow-acm-2015-01-26.pdf.pdf (luettu 2.12.2024)

ACM, Guidelines on Sustainability Agreements – Opportunities within competition law, 26.1.2021. <https://www.acm.nl/sites/default/files/documents/second-draft-version-guidelines-on-sustainability-agreements-oppurtunities-within-competition-law.pdf> (luettu 24.1.2025)

ACM, Shell and TotalEnergies can collaborate in the storage of CO2 in empty North Sea gas fields, lehdistöiedote 27.6.2022.

<https://www.acm.nl/en/publications/acm-shell-and-totalenergies-can-collaborate-storage-co2-empty-north-sea-gas-fields> (luettu 7.2.2025)

ACM, Policy rule of ACM's oversight of sustainability agreements, Competition and sustainability (ACM/UIT/596876), 4.10.2023.

- <https://www.acm.nl/system/files/documents/Beleidsregel%20Toezicht%20ACM%20op%20duurzaamheidsafspraken%20ENG.pdf> (luettu 24.1.2025)
- Arnold & Porter, Latest Developments in EU Antitrust and ESG, 7.11.2023.
<https://www.arnoldporter.com/en/perspectives/advisories/2023/11/latest-developments-in-eu-antitrust-and-esg> (luettu 17.11.2024)
- BEUC, How Competition Policy can Contribute to the European Green Deal 2020.
https://www.beuc.eu/sites/default/files/publications/beuc-x-2020-113_green_deal_and_competition_consultation_20_november.pdf. (luettu 18.2.2025)
- Bright, Claire – Pires, Céline da Graça – Streibelt, Michaela – Schönfelder, Daniel, A Comparative Analysis between the Corporate Sustainability Due Diligence Directive and the French and German Legislation, blogikirjoitus 30.5.2024.
<https://verfassungsblog.de/a-comparative-analysis-between-the-corporate-sustainability-due-diligence-directive-and-the-french-and-german-legislation> (luettu 23.11.2024)
- Euroopan komissio, Euroopan vihreän kehityksen ohjelmassa esitellään keinot tehdä Euroopasta vuoteen 2050 mennessä ensimmäinen ilmastoneutraali maanosa, piristää taloutta, parantaa ihmisten terveyttä ja elämänlaatua, pitää huolta luonnosta ja huolehtia siitä, ettei ketään jätetä jälkeen, lehdistötiedote 11.12.2019. https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fi/ip_19_6691 (luettu 22.11.2024)
- Euroopan komissio, Oikeudenmukainen ja kestävä talous: Komissio edellyttää yrityksiltä ihmisoikeuksien ja ympäristön kunnioittamista globaaleissa arvoketjuissa, lehdistötiedote 23.2.2022.
https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fi/ip_22_1145 (luettu 22.11.2024)
- Euroopan parlamentti, Sustainability reporting and due diligence: MEPs back simplification changes, lehdistötiedote 13.11.2025.
<https://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20251106IPR31296/sustainability-reporting-and-due-diligence-meps-back-simplification-changes> (luettu 15.11.2025)
- Jungmichel, Norbert – Schampel, Christina – Weiss, Daniel, Atlas on Environmental Impacts – Supply Chains – Environmental Impacts and Hot Spots in the Supply Chain, Adephi/Systain, 2017.

- <https://www.adelphi.de/en/system/files/mediathek/bilder/Umweltatlas%20Lieferkette%20-%20adelphi-Systain-englisch.pdf> (luettu 25.11.2024)
- Leivo, Kirsi, Kohti vihreämpää kilpailupolitiikkaa. KKV:n uutiskirje 5/2020, julkaistu 8.12.2020. <https://www.kkv.fi/ajankohtaista/kkv-uutiskirje/paakirjoitus-kohti- vihreampaa-kilpailupolitiikka/> (luettu 1.3.2025)
- OECD, OECD Due Diligence Guidance for Responsible Business Conduct, 2018. <https://mneguidelines.oecd.org/due-diligence-guidance-for-responsible-business-conduct.htm> (luettu 22.11.2024)
- Vestager, Margrethe, Competition and sustainability. Puhe 24.10.2019. https://ec.europa.eu/commission/commissioners/2014-2019/vestager/announcements/competition-and-sustainability_en (luettu 19.11.2024)
- Vestager, Margrethe, Competition policy for greater resilience and effective transition. Puhe 20.4.2023. https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH_23_2381 (luettu 6.12.2024)
- World Benchmarking Alliance, Corporate Human Rights Benchmark, 2023. www.worldbenchmarkingalliance.org/corporate-human-rights-benchmark/ (luettu 25.11.2024)
- Yhdistyneet kansakunnat, Greenwashing – the deceptive tactics behind environmental claims, 2025. <https://www.un.org/en/climatechange/science/climate-issues/greenwashing#:~:text=By%20misleading%20the%20public%20to,delay%20concrete%20and%20credible%20action> (luettu 12.2.2025)

Muut lähteet

- The Chancery Lane Project, mallisopimuslausekkeita, <https://chancerylaneproject.org/clauses/> (luettu 8.3.2025.)
- Responsible Contracting Project (RCP), mallisopimuslausekkeita, <https://www.responsiblecontracting.org/emcs> (luettu 8.3.2025.)

Lyhenteet

ACM	The Netherlands Authority for Consumers and Markets – Alankomaiden kilpailu- ja kuluttajaviranomainen
BEUC	The European consumer organisation – Euroopan kuluttajajärjestö
EU	Euroopan unioni
EUT	Euroopan unionin tuomioistuin
Ibid.	Ibidem, samassa paikassa
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development – Taloudellisen yhteistyön ja kehityksen järjestö
SEU	Euroopan unionin tehdyn sopimuksen konsolidoitu toisinto (2016/C 202/1), annettu 7.6.2016.
SEUT	Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen konsolidoitu toisinto (2016/C 202/1), annettu 7.6.2016.
YK	Yhdistyneet kansakunnat
Vertikaalinen ryhmäpoikkeusasetus	Komission asetus Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 101 artiklan 3 kohdan soveltamisesta tiettyihin vertikaalisten sopimusten ja yhdenmukaistettujen menettelytapojen ryhmiin (EU) 2022/720, annettu 10.5.2022.
Yritysvastuudirektiivi	Direktiivi yritysten kestävästä toiminnasta koskevasta huolellisuusvelvoitteesta ja direktiivin (EU) 2019/1937 ja asetuksen (EU) 2023/2859 muuttamisesta (EU) 2024/1760, annettu 13.6.2024.

1 Johdanto

1.1 Tutkielman tausta

Euroopan unionin tavoitteissa on globaalinen edelläkävijän asema vihreässä siirtymässä ja pyrkimyksissä rajoittaa haitallista ilmastonmuutosta ja biodiversiteetin köyhtymistä. Julkisella vallalla on keskeinen rooli kestävyysmurroksen tavoitteiden asettamisessa, mutta tavoitteiden toteuttaminen vaatii ja lopullinen toteutuminen edellyttää eri toimijoiden sitoutumista¹. Yritysten kannalta unionin tavoittelema perustavanlaatuinen siirtymä tarkoittaa lisääntyvää yritysten toimintaa koskevaa sääntelyä ja yritysten sitouttamista toteuttamistoimenpiteisiin niiden toiminnan ympäristövastuullisuuden kehittämisen kautta. Yritysten vastuullinen liiketoiminta EU:ssa on avainasemassa onnistuneessa vihreään talouteen siirtymisessä ja haitallisten ympäristövaikutusten hillitsemisessä.²

Vastuullisen liiketoiminnan varmistamiseksi yrityksille on asetettu huolellisuusvelvoitteita uudessa yritysvastuuta koskevassa direktiivissä (EU) 2024/1760 (Corporate Sustainability Due Diligence Directive, yritysvastuudirektiivi). Direktiivi koskee välittömästi vain tietyt rajat ylittäviä suuryhtiöitä. Direktiiviehdotuksen mukaan näiden suuryritysten tulee estää, pysäyttää tai lieventää liiketoimintansa kielteisiä ympäristö- ja ihmisoikeusvaikutuksia oman toimintansa lisäksi läpi niiden koko toimintaketjun. Siten suuryritysten tulee noudattaa asianmukaista huolellisuutta ja varmistaa, että myös niiden toimitus- ja jakeluketjuun kuuluvat muut yritykset toimivat vastuullisesti. Toimintaketjun johtoyrityksillä on direktiivin 10 ja 11 artikloiden nojalla käytettävissä erilaisia keinoja varmistaa ympäristövastuun toteutuminen, kuten tarvittaessa velvollisuus pyrkiä saamaan liikekumppanilta sopimukseen perustuvat vakuudet kestävyteen tähtäävien toimintaohjeiden noudattamisesta.

Vaikka yritysvastuudirektiivin taustalla olevan kestävyysmurroksen ohjelman perimmäisenä päämääränä on ilmasto- ja ympäristöhaasteiden ratkaiseminen, eivät sen tavoitteet tyhjene ympäristöarvojen tavoitteiden saavuttamiseen. Vihreän ohjelman avulla EU pyrkii muuntamaan koko unionin talouden ympäristöllisesti kestäväksi niin, että unionin ja sen jäsenvaltioiden kilpailukyky säilyy erinomaisena tai jopa parantuu muutoksen myötä.³ Ohjelman toteuttamisella pyritään edistämään investointeja ja innovointia vihreän teknologien

¹ Kumpula 2022, s. 228–229.

² Euroopan komissio 23.2.2022.

³ Euroopan komissio 11.12.2019.

alalla ja sitä kautta luomaan uutta ympäristöllisesti kestävästä unionin kansalaisia hyödyntävää taloutta. Kansainvälisessä ja kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa on kuitenkin tunnistettu jännite toimivia markkinoita suojelevien kilpailuoikeuden normien ja vastuullisen yritystoiminnan välillä. Ympäristövastuullisuuden kehittymisen esteenä on pidetty yritysten pidättyvää asennetta liikekumppaneiden yhteisiä vastuullisuustoimia kohtaan, johtuen kilpailuoikeudellisten seuraamusten pelosta.⁴

Eurooppalaisen kilpailuoikeuden keskiöön on asetettu kuluttajat, joiden edun maksimointi toimii johtavana periaatteena kilpailunormien sääntelyssä ja tulkinnassa. Kilpailuoikeuden normeilla pyritään varmistamaan oikeudenmukaiset ja tasapuoliset kilpailuedellytykset yritystoiminnassa, josta talousteorioiden mukaan voidaan olettaa seuraavan kuluttajia hyödyntävät tehokkaasti toimivat markkinat. Kilpailuoikeuden avulla pyritään siis kieltämään tietyt tehokkaasti toimivien markkinoiden kannalta vahingolliset kilpailurajoitukset.⁵

Unionin vapaata kilpailua suojelevien normien vastaista rajoitusta voidaan kuitenkin pitää hyväksyttävänä, jos se täyttää tehokkuuspuolustukseksi kutsuttavan poikkeussäännön edellytykset. Poikkeuksen tarkoituksena on sallia poikkeuksellisesti sellaiset kilpailusääntöjä loukkaavat sopimukset, joilla edistetään taloudellista tehokkuutta siten, että hyödyistä merkittävä osa kohdistuu asiankuuluville kuluttajille. Perinteisesti tehokkuusetua on arvioitu puhtaasti taloudellisista lähtökohdista. Tehokkuuspuolustusta on esimerkiksi voinut käyttää vain silloin, kun kilpailun rajoituksesta kärsivät kuluttajat saavat samalla taloudellista hyötyä eli tehokkuusetuja rajoitusten myötä. Oikeuskirjallisuudessa on enenevässä määrin keskusteltu siitä, voisiko tehokkuuspuolustuksen edellytykset täytyä myös yhteiskunnallisin perustein ja vaikeammin mitattavin hyödyin, kuten ympäristön kuormituksen vähenemisenä.⁶

Kilpailuoikeuden normien kapeaa tulkintaa on pidetty toimivana keinona varmistaa tehokkaasti toimivat markkinat, joita osaltaan edistää yritysten innovaatiot⁷. Lisäksi on pidetty kohtuuttomana edellyttää kilpailuviranomasilta riittäviä kykyjä sekä resursseja arvioida vastuullisuustoimien tuottamia tosiasiallisia koko yhteiskuntaan kohdistuvia ympäristöhyötyjä⁸. Kilpailu- ja kuluttajaviraston pääjohtaja Leivon mukaan laajemman, ympäristönsuojelua edistävän yhteistyön huomioiminen kilpailurajoituksia koskevassa

⁴ Holmes 2020, s. 354–355.

⁵ Wasastjerna – Malmi – Dahlqvist 2022, s. 322.

⁶ Huimala – Wasastjerna – Heurlin 2020, s. 512–514.

⁷ Peepkorn 2020, s. 41.

⁸ Kingston 2019, s. 518.

tulkinnassa olisi kuitenkin perusteltua. Hänen mukaansa arvioinnissa tulisi huomioida kaikkien kuluttajien hyväksi koitua välitön hyöty sekä pidemmän aikavälin positiiviset vaikutukset ympäristön tilan paranemiseksi, eikä pitäytyä ainoastaan sopimusta koskevien kuluttajien saamaan hyötyyn.⁹ Mikäli ympäristövastuuta ei kyetä sisällyttämään kaikkeen unioniin politiikkaan, kuten kilpailusääntelyyn, voi ympäristön tilan pitkäaikainen heikkeneminen pahimmillaan johtaa sellaisiin häiriöihin globaaleissa tuotantoketjuissa, joiden seurauksena markkinoiden toimivuus ja kuluttajien hyvinvointi vaarantuu¹⁰.

Yritysvastuudirektiivin perusteluissa ei täsmennetä sitä, miten direktiivin edellyttämiä kumppanien välisiä huolellisuusvelvoitteen varmistamiseksi laadittuja sopimuksia tulisi kilpailuoikeudellisesti tulkita. Direktiivi edellyttää yritysten toimivan olemassa olevien kilpailunormien mukaisesti. Perinteisesti liiallisesti kumppanien toimintaa ohjaavia sopimuksia on pidetty kilpailuoikeudellisesti ongelmallisina. Direktiivin asettamat uudet velvoitteet yrityksille varmistua niiden kumppanien toiminnan ympäristönsuojelutoimien asianmukaisuudesta voivat tällöin muodostua ongelmallisiksi.¹¹ Olisikin unionin tavoitteiden kannalta kohtuutonta, että kilpailuoikeuden tulkinta muodostaisi lomaannuttavan vaikutuksen ympäristön paranemiseen tähtääville hankkeille¹².

Yritysvastuudirektiivin huolellisuusvelvoitteen edellytysten täyttämiseksi yrityksillä on tarve kontrolloida entistä tarkemmin niiden kumppanien toimintaa sopimuksin. Liian ankarien sopimusehtojen edellyttäminen voi karsia halukkaita jakelijoita ja toimittajia ja siten nostaa kuluttajille myytävien lopputuotteiden hintaa, jolloin toimenpiteitä voidaan pitää unionioikeudessa kiellettynä määräävän markkina-aseman väärinkäytöksenä.¹³

Vaihtoehtoisesti valikoivaan jakeluun johtavia vastuullisuussopimusehtoja voidaan pitää EU:n perussopimuksen takaamaa vapaata kilpailua rajoittavina kiellettyinä vaikutuksina, mikäli ne ovat omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan¹⁴. Mikäli vastuullisuusteemaa pyritään sovittamaan kilpailuoikeuden kehikkoon ja käyttämään vastuullisuustavoitteita kilpailunrajoitusperusteena, tulee toimien oikeudellisessa arvioinnissa ottaa huomioon nämä kilpailuoikeuden periaatteet. Yritysten on kyettävä perustelemaan uudet järjestelyt kuluttajien edun mukaisina sekä luotava yhteys ympäristötoimien ja toiminnan

⁹ Leivo 8.12.2020.

¹⁰ Burdette 2024, s. 251.

¹¹ Elshof 2024, s. 168.

¹² Kingston 2021, s. 4.

¹³ Hanley ym. 2023, s. 18 ja 26.

¹⁴ Leivo ym. 2012, s. 477.

tehostumisen välille. Oikeudellista arviointia voitaisiin helpottaa ympäristövastuullisuutta koskevien sopimusten vähemmän kireällä kilpailuoikeudellisella arvioinnilla.

Tutkielman tarkoituksena on pyrkiä määrittämään sopimusehtoja koskevia rajoja, jotka kilpailuoikeus asettaa suuryritykselle sen toimintaketjun vastuullisuutta koskevan ohjaamisen suhteen. Keskeistä tutkielmassa on tunnistaa ne sopimukselliset ja taloudellisen tuen menetelmät, joita voidaan pitää kiellettyinä kilpailurajoituksina. Lisäksi tutkielmalla pyritään tunnistamaan sellaisia vastuullisuusperusteluita, joita voidaan pyrkiä sisällyttämään kilpailuoikeuden kiellettyjen kilpailurajoituksia koskevien poikkeuksien piiriin. Näitä argumentteja arvioidaan sekä perinteisen kapean kilpailuoikeuden tulkinnan puitteissa, että oikeuskirjallisuudessa esitettyjen uusien tulkintaehdotusten rajoissa.

Pääosa oikeuskirjallisuudesta käsittelee horisontaalisia kilpailijoiden välisiä kestävyteen tähtääviä sopimuksia johtuen kartellien tunnetusta haitallisuudesta vapaalle kilpailulle¹⁵. Uuden yritysvastuudirektiivin myötä sama jännite tulee näyttäytymään entistä voimakkaammin myös vertikaalisuhteissa ja yrityksillä tulee olemaan tarve tunnistaa ja löytää se sopimuksellinen tila, jossa ne voivat toimia rikkomatta kumpaakaan unionin keskeistä periaatetta ja niistä johdettua sääntelyä. Tällä tutkielmalla pyritään tunnistamaan niitä kilpailuoikeudellisia ongelmakohtia, joihin uuden yritysvastuudirektiivin toimintaketjuvastuun mukainen huolellisuusvelvoitteen täyttäminen voi johtaa. Tutkielmalla pyritään löytämään sellaisia oikeudellisia elementtejä, jotka turvaavat kummankin sääntelyn velvoitteiden täyttymisen esitettyssä asiayhteydessä.

1.2 Tutkimuskysymykset, aiheen rajaus ja työn rakenne

Toimivat sisämarkkinat ovat yksi Euroopan unionin perussopimukseen kirjatusta keskeisistä tavoitteista ja kilpailuoikeudellinen sääntely on avainasemassa tämän tavoitteen saavuttamisesta. Unionin vapaata kilpailua koskeva sääntely on kehittynyt pitkään ja sitä koskevaa oikeuskäytäntöä on olemassa merkittävästi. Tämän tutkielman kannalta keskeinen teema on ympäristövastuullisuus, joka on uusi normatiivinen tavoite, ja joka tulisi pystyä sisällyttämään pitkän ajan kuluessa syntyneeseen kilpailuoikeuden sääntelyn sisälle. Siten olemassa oleva sääntely pyrkii varmistamaan toimivien markkinoiden toteutumisen ja tätä asemaa haastetaan nyt vastuullisuuden nimissä. Kilpailuoikeuden sääntelyn avulla pyritään

¹⁵ Huimala – Heurlin 2021, s. 151.

varmistamaan markkinoiden tehokas toiminta, joka näyttäytyy lopulta kuluttajien hyvinvoinnin paranemisena. Normiristiriitojen välttämiseksi vastuullisuuden tavoitteet tulisi saavuttaa siten, että ne sopivat olemassa olevaan normiperustaan ja mahdollisesti jopa tukevat kilpailuoikeuden päämäärää talouden vahvan kilpailukyvyn varmistajana.

Tämän tutkielman tiedonintressi kohdistuu uuden yritys vastuudirektiivin ja unionin kilpailuoikeuden keskeisten jännitteiden ja mahdollisten normiristiriitojen tunnistamiseen. Tutkimustuloksilla pyritään täsmentämään niitä rajoja, jotka kilpailuoikeus asettaa suuryritykselle sen toimintaketjun ympäristö vastuullisuuden kehittämisen ja ohjaamisen suhteen. Oikeusnormien tulkinnassa keskeistä on tunnistaa ne sopimukselliset menetelmät, joita voidaan pitää kiellettyinä kilpailurajoituksina ja joihin tehokkuuspuolustus tai vertikaalisen ryhmäpoikkeusasetuksen (EU) 2022/720 sääntely ei päde. Vastaavasti tutkielmalla pyritään arvioimaan yritys vastuudirektiivin huolellisuusvelvoitteen täyttämistä seuraavien ympäristöhyötyjen soveltamisesta argumentaatiossa liiketoiminnan kilpailuoikeudellisessa arvioinnissa.

Tutkimusongelmaa lähestytään kahden tutkimuskysymyksen kautta. Vastaamalla ensimmäiseen kysymykseen, pyritään määrittämään sellaisia sopimusehtoja, joita yritykset saattavat käyttää toimintaketjun vastuullisuussopimuksissa, mutta jotka voivat osoittautua kilpailua kielletysti rajoittaviksi. Toiseen kysymykseen vastaamalla, pyritään arvioimaan yrityksen mahdollisuuksia puolustautua kilpailurajoitusväitteitä vastaan relevanttien normien puitteissa kyseisissä tilanteissa. Tutkimuskysymykset ovat:

- Minkälaisia yritys vastuudirektiivin toimintaketjun johtoyritykseltä edellyttämiä vastuullisuussopimuksia tai niiden ehtoja voidaan pitää kiellettyinä EU:n sisämarkkinan kilpailua vääristävänä rajoituksena?
- Minkälaisia tehokkuuspuolustukseen tai muuhun poikkeusmenettelyyn perustuvia argumentteja toimintaketjun johtoyritys voi käyttää puolustautuessaan väitteiltä kielletyistä kilpailurajoituksista?

Tutkimusaihetta lähestytään yritys vastuudirektiivin sääntelyn alaan kuuluvan suuryrityksen lähtökohdista eli tutkitaan sitä, miten kilpailuoikeus rajoittaa yrityksen mahdollisuuksia kehittää omaa ja toimintaketjunsä vastuullista toimintaa ja miten kielletyt kilpailurajoitukset voivat olla jopa ristiriidassa direktiivin huolellisuusvaatimusten kanssa. Yritykset voivat pidättäytyä laatimasta ja noudattamasta kunnianhimoisia ympäristötavoitteita, mikäli taustalla

on riski kilpailuviranomaisen puuttumisesta sopimusjärjestelyihin määräten taloudellisia sanktiota sopimusten kilpailua rajoittavan luonteen vuoksi¹⁶. Tiedonintressinä on selvittää, miten unionin kilpailunormit voivat rajoittaa tai estää suuryhtiöitä noudattamasta niille asettua huolellisuusvelvoitetta kehittämää toimintaketjunsä ympäristövastuullisuutta.

Tutkimuskysymyksiin vastaamiseksi työssä selvitetään yritys vastuudirektiivissä yrityksille asetettuja vaatimuksia huolellisuusvelvoitteen täyttämiseksi. Tämän taustoittamiseksi tutkielman luvussa 2 esitellään lyhyesti ympäristöoikeuden yleisiä periaatteita ja niitä koskevaa sääntelyä EU:ssa sekä yritys vastuudirektiivin asemaa tässä viitekehäyksessä. Yritys vastuudirektiiviä kuvataan samassa luvussa siltä osin, kuin on tarpeen siihen sisältyvien kilpailuoikeudellisten jännitteiden ymmärtämiseksi. Unionin kilpailuoikeuden osalta on tarpeen kuvata ne periaatteet, joiden mukaisesti sopimusta voidaan pitää kilpailua rajoittavana sekä tehokkuuspuolustuksen soveltamisesta näissä tilanteissa. Nämä periaatteet samoin kuin niiden tulkintaa ympäristövastuullisuutta koskevassa yhteydessä täsmentävä unionin oikeuskäytäntö sekä jakelujärjestelmiä koskeva ryhmäpoikkeusasetus on esitelty luvussa 3.

Tutkielman luvussa 4 käsitellään sellaisia yleisiä kilpailurikkomuksia, jotka voisivat tulla erityisesti kyseeseen ympäristövastuullisuutta koskevien sopimusten osalta. Tämän systematisoinnin avulla luvussa vastataan ensimmäiseen tutkimuskysymykseen. Luku 5 puolestaan esittelee tyypillisiä oikeuskirjallisuudessa käytettyjä vastuullisuussopimuksia puoltavia argumentteja. Näiden avulla luvussa vastataan toiseen tutkimuskysymykseen. Luvussa 6 esitetään keskeiset tutkimustulokset tiivistetysti.

Tässä tutkielmassa keskitytään vertikaalisia liikesuhteita koskeviin oikeustoimiin kiellettyjen kilpailurajoitusten näkökulmasta. Yritys vastuudirektiivin mukaiset sopimukset ja taloudellinen yhteistyö voivat osoittautua kilpailua rajoittavaksi tai kielletyksi määräävän markkina-aseman käytöksi. Oikeuskirjallisuudessa pääpaino on ollut vastuullisuuden ja kilpailuoikeuden yhteensovittamisesta yleisellä tasolla ja erityisesti huomioiden kilpailijoiden välinen yhteistyö. Vertikaalitulannetta on arvioitu vain lyhyesti kansainvälisissä artikkeleissa.¹⁷ Koska yritys vastuudirektiivi on äskettäin asetettu, ei sen erityistä suhdetta kilpailusääntelyyn tai tässä tutkielmassa käsiteltyjä keskeisiä ongelmakohtia ole juurikaan arvioitu oikeuskirjallisuudessa ja tällä tutkielmalla on siltä osin uutuusarvoa.

¹⁶ Ristaniemi – Wasastjerna 2020, s. 64.

¹⁷ Wasastjerna – Malminen – Dahlqvist 2022, s. 331.

Oikeuskirjallisuudessa ongelmallisiksi kriteereiksi tehokkuuspuolustuksen hyödyntämiseksi kilpailua rajoittavien vastuullisuussopimusten arvioinnissa on pidetty ennen muuta sopimuksen aikaansaamien tehokkuushyötyjen osoittamista sekä hyötyjen kohdistuminen kuluttajille¹⁸. Tässä tutkielmassa yritys vastuudirektiivin mukaisia oikeustoimia arvioidaan ainoastaan näiden kahden kriteerin täyttymisen näkökulmasta ja muut tehokkuuspuolustuksen edellytyksenä olevat kriteerit ovat jätetty arvioinnin ulkopuolelle.

Tutkielmassa pyritään arvioimaan tilannetta liiketoimintaa johtavan suuryrityksen näkökulmasta. Tutkielmassa ei kuitenkaan syvennytä markkina-aseman määrittämiseen tai eri jakelujärjestelmien yksityiskohtiin. Tutkielmassa ei myöskään perehdytä syvällisimmin kilpailuoikeuden taustoihin tai kuluttajien hyödyn ja hyvinvoinnin optimoinnin oikeudelliseen asemaan tai yhteiskunnallisiin tavoitteisiin.

1.3 Tutkimusmenetelmät ja lähdeaineisto

Tämän tutkielman tarkoituksena on tuottaa normatiivisia kannanottoja suuryritysten toimintaa sääntelevän uuden yritys vastuudirektiivin asemasta vakiintuneessa kilpailulainsäädännön viitekehysessä. Tutkielma koskee voimassa olevaa unionin oikeutta ja on siten lainopillinen. Hirvosta mukailen oikeusdogmaattisia metodeja käyttämällä tutkielma pyrkii tuottamaan tulkintakannanottoja, joiden avulla voidaan paremmin ymmärtää oikeusnormien vaikutuksia suuryritysten ympäristövastuullisuutta koskevien sopimusten laadinnassa. Jotta esitetyt kannanottoja voidaan pitää riittävän luotettavana lähtökohtana konkreettisesti lainsoveltamistilanteissa, on niiden tueksi esitetty monipuolisesti velvoittaviin sekä ohjeellisiin oikeudellisiin lähdeaineistoihin perustuvaa argumentaatiota. Tutkielman luotettavuutta voidaan parantaa aineiston objektiivisella ja kriittisellä arvioinnilla¹⁹, sekä toteuttamalla se yleisesti hyväksytyjen tieteen eettisten käytäntöjen mukaisesti²⁰.

Käytännöllisten tulkintakannanottojen lisäksi tehdyllä lainopillisella tutkielmalla pyritään systematisoimaan voimassa olevaa oikeutta. Koska tutkielma käsittelee kahta eri oikeushyvää suojelevia normeja ja niiden rajapinnassa esiintyviä ristiriitoja, voidaan sen tulosten avulla yhtenäistää ja johdonmukaistaa kyseisten oikeusnormien keskinäisiä suhteita.²¹

¹⁸ Hjærtström 2024, s. 167 ja 171–172, Holmes 2020, s. 371–382.

¹⁹ Hirvonen 2011, s. 20–24.

²⁰ Tutkimuseettinen neuvottelukunta 2012, s. 6–7.

²¹ Hirvonen 2011, s. 25.

Sekä kilpailurajoitusten että ympäristövastuullisuuden sääntely saa oikeutuksensa EU:n perussopimuksista. Keskeiset unionin kilpailuoikeuden periaatteet on määritelty Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen (SEUT) artikloissa 101, joka kieltää kilpailua estävät, rajoittavat ja vääristävät yritysten väliset sopimukset, päätökset ja menettelytavat, sekä 102 artiklassa, joka kieltää unionin alueella kauppaan vaikuttavat määräävän markkina-aseman väärinkäytökset. Yritysvastuudirektiivi on perussopimuksista johdettua oikeutta, jonka avulla voidaan taata EU:n primäärioikeuden tavoitteiden mukainen ympäristönsuojelun korkea taso. Tutkielmassa on hyödynnetty lisäksi huomattava määrä unionin julkaisemia muita virallislähteitä, kuten norveja täsmentäviä sitomattomia suuntaviivoja sekä EU:n tuomioistuimien tuottamaa monipuolista oikeuskäytäntöä erityisesti kilpailusääntöjen tulkinnan tueksi. Lisäksi tutkielmassa hyödynnetään oikeuskirjallisuudessa esitettyjä analyysejä sekä tulkintakannanottoja.

Kun tutkimuksella pyritään tuottamaan tulkintoja EU-oikeudesta, on asianmukaista käyttää kyseiseen normijärjestelmään soveltuvia tulkintametoodeja. Keskeistä EU-oikeuden tulkinnassa on huomioida oikeusjärjestelmän systemaattisuuden tavoite. Tällöin yksittäisen normin tulkinnassa tulee huomioida oikeusjärjestelmä laajempaan ja eheään kokonaisuuteen. Kaikkea johdettua oikeutta, kuten direktiivejä, tulee tulkita primäärioikeuden valossa.²² Tämän tutkielman luvuissa 2 ja 3 onkin ilman syvällisempää syventymistä esitelty lyhyesti muutamia keskeisiä unionioikeudessa tunnistettuja periaatteita, jotta tutkielmassa käsiteltävät normit voidaan paikantaa osana oikeusjärjestelmää ja sen periaatteita.

Lainsäätäjän tavoitetta korostava teleologinen tulkinta on vakiintunut EU-oikeuden tulkintametodiksi. Tällaisessa tavoitteellisessa tulkinnassa normien sanamuodon sijaan etusija on normin tarkoituksella ja päämäärällä. EU-oikeuden tavoitteena on koherentin oikeusjärjestelmän muodostuminen, jossa jokaisen normin viimekätisenä tarkoituksena ja päämääränä on pidettävä unionin perustamista vastaavien tavoitteiden tehokasta toteutumista. Normien välisiä ristiriitoja pyritään ratkaisemaan siten, että valittu tulkinta täyttää parhaiten oikeusjärjestelmää koskevat päämäärät.²³ Jotta tutkielmalla voidaan tuottaa luotettavia arvioita lainkäytön konkreettisten tilanteiden tueksi, pyritään siinä arvioimaan relevantteja normeja samoista teleologisen tulkinnan lähtökohdista. Lisäksi tutkielmassa nojaututaan laajasti unionin julkaisemiin suuntaviivoihin ja relevanttien direktiivien sekä asetusten

²² Talus – Penttinen 2015, s. 240–241.

²³ Dahlberg – Paso 2020, s. 929–930 ja 948 sekä Talus – Penttinen 2015, s. 241–242.

perustelukappaleisiin. Näiden avulla pyritään tunnistamaan kuhunkin tilanteeseen parhaiten soveltuvat unionin oikeusperiaatteet ja niiden soveltamisohjeet.

Tutkielman sijoittuminen ympäristöoikeuden alaan puoltaa osaltaan tavoitteellisen tulkinnan korostamista. Ympäristösääntelyssä käytetään tyypillisesti avoimia joustavia normeja, jotka muodostavat verkostomaisen oikeudellisen systematiikan. Tällöin yksittäisen normin tulkinnassa ja ristiriitatilanteissa on turvauduttava oikeudenalan yleisiin periaatteisiin. Tämä puoltaa laajaa ympäristövastuullisuutta koskevan virallisaineiston ja oikeuskirjallisuuden hyödyntämistä tulkintaa tukevan argumentaation rakentamisessa. Oikeudellisella systematisoinnilla pyritään tällöin edistämään yritysvastuuta koskevan sääntelyn loogista yhtenäisyyttä ja koherenttisuutta.²⁴

Tutkielmalla pyritään arvioimaan voimassa olevan oikeuden vaikutuksia ja vaikuttavuutta yritysten vastuullisuussopimuksiin. Kyseessä ei ole kuitenkaan oikeuskeino tutkimus, vaan tutkielman tiedonintressi on lainopillinen. Oikeuden ohjauskeinoja käytetään avuksi sen ymmärtämiseksi, minkälaisessa oikeudellisessa ympäristössä yritykset toimivat ja miten niiden sopimusten lainopillinen arviointi riippuu normeista. Argumentaatiolla tuotetaan tällöin lainsoveltajia hyödyttäviä oikeusdogmaattisia tulkintasuosituksia.²⁵

Tutkielman johtopäätöksissä korostuu ympäristö- ja EU-oikeudellisille lainsoveltamistilanteille tyypillinen tilannekohtaisen harkinnan tärkeys²⁶. Yksittäisten tapausten oikeusvarmuuden lisäämiseksi unionin tulisi kehittää sääntelyä ja ohjeistusta edelleen. Vaikka täsmentävän virallisaineiston merkitystä on tutkielmassa arvioitu, ei tarkoituksena ole kuitenkaan de lege ferende -tutkimuksen suorittaminen vaan kyseessä on lainopillisten tulkintasuositusten ohessa syntyviä havaintoja lainsäädännön puutteista²⁷.

Kuvatuilla metodeilla pyritään tuottamaan konkreettisia ja hyödyntämiskelpoisia tutkimustuloksia käyttäen apuna tutkimuskohdetta koskevaa normatiivista ja deskriptiivistä oikeudellista aineistoa. Tämän tutkielman tuloksia voidaan hyödyntää yhteiskunnallisesti, arvioitaessa tosiasiallista yritystenvälisiä sopimusjärjestelyjä sekä tieteellisesti, tulkinta-apuna uutta yritysvastuujärjestelyä koskevaa systematisointia tehtäessä.²⁸

²⁴ Määttä – Soininen 2016, s. 1036, 1047 ja 1052.

²⁵ Määttä 2015, s. 165 ja 167.

²⁶ Määttä – Soininen 2016, s. 1052.

²⁷ Määttä 2015, s. 150.

²⁸ Ks. Hirvonen 2011, s. 60, jossa kuvattu teoreettinen malli metodologista lähtökohdistista ja tuloksista.

2 Ympäristövastuullisuus yritystoiminnassa

2.1 Ympäristösääntelyn vaikutuksista yritystoimintaan

2.1.1 Ympäristöoikeuden yleiset periaatteet

Nykyisen ympäristöllisesti kestävä toiminnan edistämisen perustana toimiva YK:n Agenda 2030 toimintaohjelma ja sitä seuraavat useat muut ympäristöohjelmat, kuten EU:n vihreän kehityksen ohjelma perustuvat kestävä kehityksen periaatteelle²⁹. Kestävä kehitys on mainittu ensi kerran YK:n puitteissa luodussa Brundtlandin komission raportissa 1987. Periaate on hyvin yleisluontoinen, eikä sen perusteella voida määritellä yksiselitteisiä velvoitteita.³⁰ Ympäristöoikeuden alalle ominaista onkin monikansallisen soft law -sääntelyn pohjalta kehittyneet toimintaa ohjaavat yleiset oikeusperiaatteet.³¹

Yleiset ympäristöoikeuden periaatteet velvoittavat ennen kaikkea kansainvälisiin sopimuksiin sitoutuneita valtioita luomaan ohjeita ja sääntelyä, jotka edistävät kestävä kehitystä.³² Tällaisen norminannon kautta kestävä kehitys ja muut ympäristölliset oikeusperiaatteet täsmentyvät yritysten toimintaa tiukemmin ohjaaviksi velvollisuuksiksi kunkin lainalan normeissa. Voimassa olevaa lainsäädäntöä tulkitaan kuitenkin tuomioistuimissa ja muussa ympäristövalvonnan viranomaistoiminnassa näiden periaatteiden lähtökohdista.³³

Euroopan unionia koskevan sopimuksen (SEU) artiklan 3 kohdan 3 mukaan unionin sisämarkkinat tulee toteuttaa kestävä kehityksen periaatteen mukaisesti. Ympäristötavoitteita on täsmennetty SEUT:n ympäristöpolitiikkaa käsittelevässä 191 artiklassa. Sen 2. kohdan mukaan ympäristöpolitiikan tulee perustua ennalta varautumisen periaatteelle. Keskeistä periaatteen noudattamisessa on toiminnanharjoittajan huolellisuudella ja varovaisuudella ympäristölle pilaantumisvaaraa aiheuttavassa toiminnassa. Yritysten tulee ottaa huomioon toimintansa aiheuttaman pilaantumisen vaaran todennäköisyys, onnettomuusriski sekä mahdollisuudet onnettomuuksien estämiseen ja niiden vaikutusten rajoittamiseen. Varautumisperiaate on osa kansainvälisen oikeuden tunnistamaa varovaisuusperiaatetta, jonka mukaan täydellisen tieteellisen varmuuden puuttuminen toiminnan haitallisuudesta ympäristölle ei estä suojatoimenpiteisiin ryhtymistä. Periaatteen mukaan lainsäätäjällä tai

²⁹ Euroopan komission tiedonanto – Euroopan vihreän kehityksen ohjelma, KOM/2019/640 lopullinen, s. 2–3.

³⁰ Yhdistyneet kansakunnat 1987.

³¹ Ks. esimerkiksi Ruggie 2007 tai Morgera 2012.

³² Kumpula 2022, s. 224.

³³ Kokko – Mähönen 2015, s. 43–44.

viranomaisella on velvollisuus ryhtyä ympäristöä suojelemaan toimintaan tieteellisen epävarmuuden vallitessa, jos odottelu lisää uhkaa ympäristön saastumisesta.³⁴

Toinen artiklan 191 kohdan 2 kantava periaate on ennaltaehkäisyn periaate, jossa korostuu ennalta ehkäisevien toimien merkitys haitallisten ympäristövaikutusten ehkäisemiseksi. Näihin toimiin sisältyy viranomaisjohtoista ympäristövaikutusten arviointia sekä ympäristölupien käyttöä³⁵. Toisaalta periaate edellyttää myös pilaantumisvaaraa aiheuttavan toiminnanharjoittajan omaa aktiivista toimintaa rajoittamaan ja estämään haitallisia ympäristövaikutuksia³⁶. Periaatteen velvoitteiden täyttäminen edellyttää siis toiminnanharjoittajaa varmistamaan sen oman sekä sen toimintaan sidoksissa olevien liikekumppanien kehittävän toimintaansa haitallisten ympäristövaikutusten minimoimiseksi.

Kolmas artiklan 191 kohdan keskeinen ympäristöoikeudellinen lähtökohta on aiheuttamisperiaate, joka artiklassa on kirjattu muotoon ”*saastuttaja maksaa*”. Periaatteen mukaan haitallisia ympäristövaikutuksia toiminnallaan aiheuttavan tahon tulee vastata kaikista niistä kuluista, joita ympäristövaikutusten estäminen ja poistaminen edellyttää. Aiheuttamisperiaatteen tausta on taloustieteellisessä ulkoisvaikutusten sisäistämisen teoriassa. Tämän teorian keskeisenä ajatuksena on pyrkimys sisällyttää ympäristöön haitallisesti vaikuttavan toiminnan ulkoiset haitat osaksi koko toiminnan kustannuksia laskemalla niille taloudellinen arvo. Siten haitalliset ympäristövaikutukset tulisivat huomioiduksi osana toiminnanharjoittajan talouslaskelmia ja kohdistaisivat vastuun niistä luonnolliseksi osaksi liiketoiminnan harjoittamista.³⁷

Aiheuttamisperiaate nivoutuu yhteen ennaltaehkäisyn periaatteeseen, sillä ympäristölle haitallisten ulkoisvaikutusten johdonmukainen sisällyttäminen toiminnan kustannuksiin kannustaa yrityksiä vähentämään ennakoita näitä ulkoiskustannuksia. Yrityksille tehokkain keino tähän on aktiivinen ympäristöhaittojen rajoittaminen ja estäminen.³⁸ Periaatteen täysimittainen toteutuminen ohjaa kuluttajia ostamaan ympäristöystävällisimpiä tuotteita, sillä nämä ovat halvimpia johtuen pienemmistä ulkoiskustannuksista.³⁹ Tältä osin kilpailuoikeuden ja ympäristövastuun päämäärät ovat yhteneviä.

³⁴ Kokko 2017, s. 145–149.

³⁵ Kuusiniemi – Ekroos – Kumpula 2013, s. 88–89.

³⁶ Kokko 2017, s. 150.

³⁷ Pihalehto 2020, s. 204–205 ja 211.

³⁸ de Sadeleer 2020, Luku 3.1.3.

³⁹ Kuusiniemi – Ekroos – Kumpula 2013, s. 86.

Aiheuttamisperiaate on ennen kaikkea lainsäätäjälle tarkoitettu ohje, jonka tarkoituksena on ohjata vastuun perustavaa materiaalista oikeutta. Siten toiminnanharjoittajalle kohdistettavaa vastuuta ei voida suoraan perustaa periaatteeseen, vaan vastuu ja sitä seuraavat sanktiot voidaan perustaa ainoastaan konkreettisiin kansallisiin lain säädöksiin tai unionin sekundäärioikeuteen.⁴⁰ Kotimaisista oikeustieteilijöistä esimerkiksi Kokko⁴¹ ja Suvantola⁴² ovat tosin pitäneet periaatetta jo oikeusjärjestyksen normatiivisena osana ja yritysten toiminnan itsesääntelyn ohjeena. Uusi yritys vastuudirektiivi puolestaan konkretisoi periaatetta sääntelemällä yrityksiltä edellytettävistä toimenpiteistä niiden kumppaniverkoston ympäristövaikutusten huolehtimiseksi ja asettamalla sanktioita toisin toimiville.

Vihreä kehitys ei kuitenkaan tapahdu tyhjiössä, vaan se on sidoksissa kaikkeen muuhun EU:n toimintaa ja sen keskeisiin periaatteisiin. Ympäristönsuojelun vaatimukset tulee SEUT 11 artiklan nojalla sisällyttää kaikkeen unionissa toteutettavaan toimintaan. Tätä kutsutaan läpäisyperiaatteeksi, jolla pyritään varmistamaan se, ettei muut tavoiteohjelmat ole ristiriidassa ympäristötavoitteiden kanssa⁴³. Läpäisyperiaatteesta johtuen esimerkiksi kilpailuoikeuden keskeisiä periaatteita ei voida tulkita huomioimatta kestävyysnäkökulmaa. Edelleen ympäristövastuun periaatteet tulisi ottaa huomioon niissä konkreettisissa lainsoveltamistilanteissa, joissa esiintyy ristiriitaa kestävyystavoitteista johdetun vastuullisuusnormiston ja muun sääntelyn välillä. Yritysten on kuitenkin otettava huomioon käytännön toimenpideohjelmissaan ja liiketoiminnassaan voimassa oleva lainsäädäntö ja yritysten toimintaa valvovien viranomaisten päätökset ja niitä seuraavat mahdolliset sanktiot. Läpäisyperiaatteen kaltaiset yleiset oikeudelliset periaatteet tai julistuksenomaiset tavoitteet eivät tarjoa riittävää oikeusvarmuutta liiketoimintapäätösten tueksi.

2.1.2 Yritykset vastuullisuussääntelyn kohteena

Merkittävä osa ympäristökuormituksesta syntyy yritystoiminnan seurauksena, joten niiden vastuullisen toiminnan varmistaminen on keskeisessä roolissa ympäristötavoitteiden saavuttamisessa. Yrityksen vastuullisuudella tarkoitetaan yrityksen velvollisuutta hallita ja minimoida niitä ulkoisvaikutuksia, joita sen toiminnasta aiheutuu. Vastuullisuuden vähimmäisvelvoite yrityksille on noudattaa niiden toimintaan soveltuvaa lainsäädäntöä ja

⁴⁰ Pihalehto 2020, s. 208–209.

⁴¹ Kokko 2017, s. 159–160.

⁴² Suvantola 2006, s. 32 ja 37–39.

⁴³ Kuusiniemi – Ekroos – Kumpula 2013, s. 85.

muita sitovia velvoitteita. Tämän lisäksi vastuulliselta yritykseltä edellytetään oma-aloitteista sitoutumista toimintansa kehittämiseen niin, että yrityksessä ymmärretään sen toiminnan ympäristölliset vaikutukset ja yritys pyrkii näiden kielteisten vaikutusten ehkäisemiseen ja vähentämiseen.⁴⁴ Tässä yrityksen vapaaehtoisessa itsesääntelyssä keskeisinä ohjeina toimivat edellä kuvatut monikansallisten organisaatioiden luomat sitomattomat instrumentit ja soft law -normit⁴⁵.

Yritysten toiminnan vastuullisuuden kehittämistä ohjataan oikeuslähdearvoltaan hyvin eri tasoisilla normeilla ja muilla ohjeilla, jotka eivät useinkaan toimi kovinkaan konkreettisina ohjeina ulkoisvaikutusten tehokkaaksi ennaltaehkäisyksi ja lopettamiseksi⁴⁶. Pahimmillaan tällainen tulkinnanvarainen ja oikeudellisesti sitomaton ohjaaminen johtaa näennäisiin ja tarpeettoman suppeisiin vastuullisuustoimiin. Erityisesti riski on olemassa silloin, kun myös sanktiot ovat puutteellisia ja rajattuja.⁴⁷ Euroopan komission teettämän tutkimuksen mukaan nämä itsesääntelyyn ja sitomattomaan ohjaukseen perustuvat toimenpiteet eivät ole osoittautuneet riittäviksi kestävän ja vastuullisen yritystoiminnan aikaan saamiseksi⁴⁸.

Ristaniemen mukaan käynnissä onkin yritysvastuun oikeudellistuminen, jolla hän viittaa kehitykseen, jossa vapaaehtoisuuteen perustuvista ohjeista siirrytään oikeudellisesti sitovaan sääntelyyn. Tällöin soft law -normeista tuttuja periaatteita ja normeja tuodaan osaksi sitovaa sääntelyä. Tähän asti sitova sääntely on ollut pistemäistä, tiettyyn teemaan, kuten kaivostoimintaan kohdistuvia normeja. EU on aktiivisen sääntelytoimintansa kautta ottanut edelläkävijän asemaa yritysvastuun normatiivisuuden lisäämisessä. Pyrkimyksenä on yritysten kielteisten ulkoisvaikutusten huomioimisessa unionin alueen sääntelyssä, mutta myös kolmansissa maissa, yritysten kumppaniverkostoa koskevien vaatimusten myötä. Yritysvastuudirektiivin antaminen on osa tätä kehitystä.⁴⁹

Yrityksen näkökulmasta kehitystä ei tule katsoa pelkästään velvollisuuksien lisääntymisenä. Yritysvastuun laiminlyönti voi johtaa merkittäviin mainehaittoihin. Vastaavasti hyvin toteutetut vastuullisuustoimet voivat olla osa yrityksen markkinointia ja imagoa.⁵⁰ Keskeistä on kuitenkin huomata, että kestävän kehityksen velvoitteet sisältävät usein kannusteita

⁴⁴ Ristaniemi 2022, s. 22–25 ja 47.

⁴⁵ Lautjärvi 2022, s. 108–109.

⁴⁶ Ristaniemi 2022, s. 38.

⁴⁷ Hänninen 2022, s. 747.

⁴⁸ Euroopan komissio – Study on due diligence requirements through the supply chain, 2020, s. 48–50.

⁴⁹ Ristaniemi 2022, s. 40 ja 61.

⁵⁰ Hänninen 2022, s. 741.

yrittäjille parantaa omia liiketoimintaprosesseja. Vastuullisuussäätelyn näkökulmasta yrityksiä ei nähdä ainoastaan ongelmien aiheuttajana vaan myös keskeisenä osana ratkaisemassa kestävyysongelmia.⁵¹ Yritysvastuu tulisikin sisällyttää yrityksen kaikkeen toimintaan ja strategioihin ja sitä tulisi tarkastella mahdollisuuksien näkökulmasta. Yrityksen panostukset vihreän teknologian innovaatioihin voivat johtaa kustannussäästöihin ja uusiin kilpailuedun elementteihin, jotka parantavat yrityksen pitkän ajan kilpailukykyä ja tehostavat osaltaan markkinoita.⁵²

2.1.3 Yritystoiminnan asianmukainen huolellisuusvelvoite

Yritysvastuuta koskeva sitova ja sitomaton sääntely edellyttävät yrityksiltä asianmukaisia toimenpiteitä vastuuelvoitteidensa täyttämiseksi ja huolellisuusvelvoitteen huomioimista vastuullisuustoimissaan⁵³. Näillä sanamuodoilla viitataan yritysvastuun kokonaisuuteen kuuluvaan yläkäsitteeseen asianmukainen huolellisuus (due diligence). Euroopan komission mukaan yritysvastuuseen kuuluvan huolellisuusvelvoitteen asianmukainen täyttäminen edellyttää yrityksiltä omien haitallisten ulkoisvaikutusten tunnistamista, ennaltaehkäisyä ja rajoittamista⁵⁴. Suoritettujen toimien asianmukaisuus ei edellytä kuitenkaan tietyn lopputuloksen saavuttamista. Huolellisuusvelvoitteen laajuus ja sen varmistamisen asianmukaisuus määräytyvät tapauskohtaisesti. Velvollisuuden täyttäminen edellyttää haitallisten vaikutusten riskiarviota, mutta ei edellytä täyttä varmuutta siitä, että haitallisia vaikutuksia ei koskaan esiintyisi. Huolellisuusvelvoitteen riskiperusteisuudella tarkoitetaan tällöin sitä, että velvollisuustoimet suhteutetaan haitallisten vaikutusten todennäköisyyteen ja vakavuuteen.⁵⁵ Yritysten tulee varmistaa riittävät resurssit haitallisten vaikutusten arviointiin ja toteuttaa asianmukaiset toimet tunnistettujen riskien välttämiseksi tai minimoimiseksi.

Asianmukainen ongelmiin puuttuminen ja yrityksen toimien huolellisuusvelvoitteen edellytykset eivät täyty yksittäisistä toimista vaan vastuullisuus tulisi toteuttaa prosessina, joka on integroitu yrityksen muuhun liiketoimintaan. OECD:n vastuullisen liiketoiminnan ohjeissa asianmukaisen huolellisuuden varmistaminen on kuvattu kuusivaiheisena

⁵¹ Kumpula 2022, s. 221.

⁵² Lautjärvi 2022, s. 100, Kokko – Mähönen 2015, s. 64.

⁵³ OECD 2018, s. 16, yritys vastuudirektiivin perustelukappaleet 19 ja 20.

⁵⁴ Euroopan komission tiedonanto – Yritysten yhteiskuntavastuuta koskeva uudistettu EU:n strategia vuosiksi 2011–2014, KOM/2011/681 lopullinen, s. 7.

⁵⁵ OECD 2018, s. 17.

prosessina⁵⁶. Samat kuusi prosessin vaihetta ovat sisällytetty luvussa 2.2.2 esiteltävän yritysvastuudirektiivin huolellisuusvelvoitteen täyttymisen edellytykseksi⁵⁷.

Mikäli yrityksen toiminnan seurauksena toteutuu haitallinen ympäristövaikutus, voi yritys välttää sanktiot ja muut seuraamukset, jos se kykenee osoittamaan huolehtineensa vastuistaan asianmukaisesti. Tästä seuraa myös se, että asianmukaisuuden arvioinnissa otetaan huomioon liiketoiminnan olosuhteet ja merkitykselliset riskitekijät, sekä yrityksen koko, mahdollisuudet ja resurssit suojeletoimien varmistamisessa. Pienyritykseltä ei voida edellyttää yhtä laajoja toimenpiteitä kuin monikansalliselta suuryritykseltä.⁵⁸

Tätä vastuun painottumista toteuttaa myös yritysvastuudirektiivin sääntely. Sen perustelukappaleen 24 mukaan huolellisuusvelvollisuuden toteutuminen edellyttää koko tuotannon elinkaaren ja siihen osallistuvien yritysten toimintojen huomioimista arvioinnissa. Ensisijainen vastuu asianmukaisen huolellisuusvelvollisuuden noudattamisesta kohdistuu toimintaketjuksi kutsutussa useita yrityksiä käsittävässä verkostossa ketjun johtoyrityksenä pidettävälle suuryritykselle⁵⁹.

2.2 Yritysvastuudirektiivi

2.2.1 Direktiivin suhde muuhun ympäristövastuun sääntelyyn

Useat EU:n jäsenvaltiot ovat asettaneet viime vuosina kansallisia yritysten vastuullista toimintaa koskevaa normeja⁶⁰. Myös Suomessa oli työn alla selvitys omasta kansallisesta yritysvastuulaista⁶¹. Kansainväliset tutkimukset ovat kuitenkin osoittaneet, että näillä kansallisilla sääntelyillä ei ole saavutettu toivottuja parannuksia haitallisten ulkoisvaikutusten vähentämisessä. Sääntely on myös osoittautunut riittämättömäksi perustamaan vastuuta toimintaketjussa tapahtuneeseen ympäristörikkomukseen.⁶² Unionin näkökulmasta kansallisiin lähtökohtiin perustuvaan sääntelyyn liittyy myös hajanaisuuden ongelma. Kansalliset normit poikkeavat toisistaan, jolloin monikansallisten yritysten toimintaan

⁵⁶ OECD 2018, s. 21, jossa asianmukaisen huolellisuuden (due diligence) prosessin kuusi vaihetta ovat kuvattu yksityiskohtaisesti.

⁵⁷ Yritysvastuudirektiivin perustelukappale 20.

⁵⁸ Ristaniemi 2022, s. 44 ja 49 sekä yritysvastuudirektiivin perustelukappale 40.

⁵⁹ Johtoyrityksen asemaa ja toimintaketjujen dynamiikkaa on esitelty tämän tutkielman luvussa 4.2.1.

⁶⁰ Ks. esimerkiksi Bright ym. 30.5.2024.

⁶¹ Työ- ja elinkeinoministeriö 2020.

⁶² Euroopan komissio – Study on due diligence requirements through the supply chain, 2020, s. 48-50, World Benchmarking Alliance 2023.

kohdistuu erilaisia, päällekkäisiä tai ristiriitaisia vaatimuksia riippuen siitä, missä unionin jäsenvaltiossa yritykset toimivat. Kansallisia toimijoita koskevat erilaiset normit riippuen niiden kotimaasta. Kaikki tämä vääristää kilpailua sisämarkkinoilla. EU-sääntelyn nojalla yhtenäistetyt kansalliset lait varmistavat yritysten tasapuoliset toimintaedellytykset sisämarkkinoilla sekä sen, että unionin alueella ei ole kilpailua vääristäviä ja vapaata liikkuvuutta rajoittavia ristiriitaisia yritysvastuun normeja.⁶³ Viime kädessä tämä näyttäytyy sisämarkkinoilla toimiville yrityksille kasvaneena oikeusvarmuutena⁶⁴.

Monet monikansalliset suuryhtiöt ovat halunneet toimia edelläkävijöinä kestävän kehityksen toimissa ja integroineet yritysvastuun vapaaehtoisesti omiin liiketoimintaprosesseihinsa. Nämä yritykset ovat voineet käyttää vastuullisuutta markkinoinnillisena kilpailutekijänä tai ne ovat luoneet kilpailuetua innovatiivisilla kestävillä ratkaisuilla. Tyypillisesti vastuullisuustoimet ovat perustuneet OECD:n tai muiden kansainvälisten toimijoiden vapaaehtoisin ohjeisiin.⁶⁵ Parhaimmillaan kestävyystoimet ovat osoittaneet yrityksille aikaisemmin tunnistamattomia haitallisia ulkoisvaikutuksia, joihin ne ovat voineet kohdistaa korjaavia toimenpiteitä⁶⁶. Valitettavan harvat yritykset ovat kuitenkin toteuttaneet kestävyteen tähtääviä vastuullisuustoimia vapaaehtoisesti siinä mittakaavassa ja sillä tarkkuudella, että niillä olisi ollut haluttuja vaikutuksia⁶⁷. Tästä syystä pakollisten normien asettamista on pidetty välttämättömänä. Yritysvastuudirektiivi ottaa mallia kansainvälisistä instrumenteista. Direktiivissä viitataan YK:n ja OECD:n toimintaohjeisiin ja sen perustelukappale 20 esittelee OECD:n kuusivaiheisen huolellisuusprosessin. Koko vastuun perustava konstruktio on direktiivissä rakennettu riskiarvioon pohjautuen, kuten kansainväliset instrumentit. Tätä on oikeuskirjallisuudessa pidetty välttämättömänä ratkaisuna, ottaen huomioon saavutetut positiiviset tulokset vastuullisuuteen aktiivisesti suhtautuvien yritysten keskuudessa⁶⁸. Tämä mahdollistaa jo toteutettujen huolellisuusvelvoitetta koskevien toimenpiteiden hyödyntämisen ja kehittämisen edelleen ilman raskaita muutoksia yritysten raportointiin, hallintojärjestelmiin tai prosesseihin⁶⁹.

⁶³ Euroopan komissio – direktiiviehdotus yritysten kestävästä toiminnasta koskevasta huolellisuusvelvoitteesta ja direktiivin (EU) 2019/1937 muuttamisesta, KOM/2022/71 lopullinen, johdantotekstin luku 2, oikeusperusta.

⁶⁴ Yritysvastuudirektiivin perustelukappale 31.

⁶⁵ Euroopan komissio – direktiiviehdotus yritysten kestävästä toiminnasta koskevasta huolellisuusvelvoitteesta ja direktiivin (EU) 2019/1937 muuttamisesta, KOM/2022/71 lopullinen, johdantotekstin luku 1, ehdotuksen perustelut ja tavoitteet.

⁶⁶ Ruggie – Rees - Davis 2021, s. 187.

⁶⁷ Euroopan Parlamentti 2021, päätöslauselman kohta 1.

⁶⁸ Buhmann – Feld 2024, s. 378–379.

⁶⁹ Lafarre 2023 s. 234.

EU:n voimassa oleva vastuullisuustoimiin sidonnainen sääntely asettaa jo nykyisellään vaatimuksia yrityksille näiden kestävyystoimien suhteen. Esimerkiksi vuoden 2024 alussa voimaan astui kestävyysraportointia koskeva direktiivi (EU) 2022/2464, joka edellyttää sen soveltamisalaan kuuluvilta yrityksiltä entistä yhdenmukaisempaa ja läpinäkyvämpää raportointia yrityksen kestävyystoimista. Ympäristövastuudirektiivi 2004/35/EY koskee puolestaan ympäristövahinkojen ehkäisemistä ja korjaamista ja perustuu sen artiklan 1 mukaan luvussa 3.1 esitettyyn aiheuttamisperiaatteeseen. Sen 8 artiklan perusteella toiminnanharjoittaja on vastuussa niistä kustannuksista, joita syntyy vahinkojen ehkäisemisestä ja korjaamisesta. Ympäristövastuudirektiiviä ei kuitenkaan sovelleta yritysten toimintaketjuihin ja vastuun toteutuminen jää tältä osin hyvin rajatuksi. Unionissa on ollut tavoitteena jo pidemmän aikaa saattaa voimaan sääntelyä kansainvälisten toimintaketjujen vastuullisuudesta. Unionin komissio antoi ehdotuksensa yritysvastuudirektiivistä vuonna 2022 ja pitkään näytti siltä, että ehdotus tulee kaatumaan useiden jäsenvaltioiden vastustukseen. Pitkään jatkuneiden neuvottelujen jälkeen aloitteelle saatiin myös Neuvoston tuki ja parlamentti hyväksyi lopullisen direktiiviehdotuksen huhtikuussa 2024.⁷⁰

Vuoden 2025 aikana EU:ssa on ollut käynnissä Omnibus -nimellä kulkeva hanke, jonka tarkoituksena on yksinkertaistaa unionin vastuullisuussääntelyä sen alueella toimivien yritysten kilpailukyvyn takaamiseksi. Yritysvastuudirektiivin osalta hanke toteutuessaan tarkoittaisi yksinkertaistettua huolellisuusvelvoitetta lieventämällä nykysääntelyn monitorointi- ja raportointivelvoitteita. Lisäksi harkitaan suuryritykseksi katsottavien yritysten rajaa nostettavaksi ja huolellisuusvelvoitteen poistamista kokonaan epäsuorien kumppanien osalta.⁷¹ Kokonaisuutena muutoksilla voidaan arvioida olevan negatiivisia vaikutuksia yritysten ympäristövastuun lisäämispyrkimyksille. Koska hanke on vasta käynnissä, perustuu tämä oikeusdogmaattinen tutkielma voimassa olevaan sääntelyyn.

Yritysvastuudirektiivin pakottavien normien sijaan toimintaketjuja koskevaa vastuuta ja niistä seuraavia sanktioita voitaisiin säädellä myös toisin. Koenig on esittänyt neljä vaihtoehtoista tapaa tulkita yritysten keskinäisiä vastuuasemia perustaen vastuun olemassa oleviin yhtiöoikeudellisiin tai vahingonkorvausoikeudellisiin normeihin⁷². Näistä vaihtoehtoisista oikeusperiaatteista huolenpitovelvollisuus on tunnistettu useimmissa kehittyneissä oikeusjärjestelmissä ja sitä sovelletaan tilanteisiin, joissa yhdellä toimijalla on vastuu toisen

⁷⁰ Buhmann – Feld 2024, s. 376–377.

⁷¹ Euroopan parlamentti 13.11.2025.

⁷² Koenig 2024, s. 344.

toimijan suoritteista. Vastuun perustaminen edellyttää, että huolellisuusvelvoitteen alaisella toimijalla on mahdollisuus vaikuttaa toiseen toimijaan, jolla puolestaan ei ole riittävää kapasiteettiä tai kannustimia itse vastata riittävästä huolellisuudesta. Toimintaketjussa tapahtuva suuryrityksen alihankinta tai muu ulkoistaminen pienemmiltä toimijalta edustaa tätä suhdetta.⁷³ Koenig kuitenkin tunnistaa nykyisten normien rajallisuuden perustaa toimintaketjuvastuu ylikansallisissa tilanteissa, joissa ongelmaksi on muodostunut kansainvälisen oikeuden toimivaltanormit, kuten toimivaltaisen tuomioistuimen ja tapaukseen sovellettavan lain valintasäännöt⁷⁴. Siten yritysvastuudirektiivin perustaminen johtoyrityksen huolellisuusvelvoitteen varaan itsenäisistä toimijoista muodostuvissa toimintaketjuissa on Koenigin mukaan oikea ratkaisu⁷⁵. Hänen mukaansa direktiiviin valituissa vastuurakenteissa on tiettyjä mahdollisia haasteita, joita käsitellään seuraavassa direktiivin vastuuelvoitteiden esittelyn yhteydessä.

2.2.2 Direktiivin huolellisuusvelvoitteen soveltamisala

Yritysvastuudirektiivin avulla Euroopassa toimintaa harjoittavat suuryhtiöt sidotaan osaksi vihreän kehityksen ohjelmaa ja edistämään kestävästä kehityksen periaatteita osana omaa toimintaansa. Direktiivi pyrkii varmistamaan sisämarkkinoilla toimivien yritysten vastuullisuusvelvoitteen täyttymisen edellyttämällä niiltä tosiasiallisten tai mahdollisten haitallisten ympäristövaikutusten tunnistamista, priorisointia, ehkäisemistä, lieventämistä, lopettamista, minimointia sekä korjaamista.⁷⁶ Kyseessä on siis ympäristöperiaatteiden mukainen luvussa 2.1.3 esitettyyn riskiarvioon perustuva ympäristönsuojan korkean tason varmistava huolellisuusvelvoite.

Yritys voi välttää sanktiot ja muut oikeudelliset seuraamukset, mikäli se voi osoittaa toteuttaneensa asianmukaiset toimenpiteet toimintojensa vastuullisuuden varmistamiseksi. Siihen ovatko laaditut suunnitelmat ja toteutetut toimenpiteet asianmukaisia, vaikuttaa esimerkiksi tapauksen olosuhteet, haitallisten vaikutusten luonne ja laajuus sekä tapaukseen ja

⁷³ Koenig 2024, s. 351–352.

⁷⁴ Ks. esimerkiksi Englannin High Courtin tuomiolauselma englantilaisen kaivosyhtiön sambialaisen tytäryhtiön aiheuttamasta ympäristövahingosta asiassa *Lungowe v Vedanta Resources plc* [2019] UKSC20, jossa tuomioistuimien korosti emoyhtiön kotimaan oikeusjärjestelmän tarjoavan kantajien lähtökohdat huomioden tapauksessa vaadittavaa oikeusturvaa ja -varmuutta. Sovellettavan oikeuden osalta tuomioistuin päätyi Sambian common law -oikeuteen, jota täydennettiin Englannin vahingonkorvausoikeudellisilla periaatteilla. Ratkaisun luonnetta ennakkotapauksena rajoittaa se, että tapaus palautettiin alemmalle oikeusasteelle tuomittavaksi, mutta sovittiin sitä ennen osapuolten välillä.

⁷⁵ Koenig 2024, s. 355 ja 365.

⁷⁶ Yritysvastuudirektiivin perustelukappaleet 4 ja 16.

yritykseen sidonnaiset riskitekijät.⁷⁷ Yrityksen on siis osattava toteuttaa huolellisuusvelvoitteensa siten, että toimet ovat oikeassa suhteessa haittavaikutusten vakavuuteen ja todennäköisyyteen ja ovat kohtuudella yrityksen käytettävissä⁷⁸. Tästä syystä direktiivi asettaa vain keinoja koskevia velvoitteita⁷⁹.

Ympäristöhaittoja koskevat arviot ovat osoittaneet, että hyvin merkittävä osa, jopa 80–90 prosenttia EU:n tuotannon ympäristöhaitoista aiheutuu yritysten toimintaketjuissa unionin rajojen ulkopuolella⁸⁰. Tästä syystä lainsäätäjä on nähnyt välttämättömäksi laajentaa huolellisuusvelvoitteen vaatimukset läpi yritysten toimintaketjun ja edellyttää asianmukaisia toimenpiteitä myös suorien ja välillisten liikekumppanien toiminnoissa. Lainsäätäjä on kuitenkin arvioinut, että sääntelyt edellyttämän hallinnolliset ja taloudelliset panostukset ovat siinä määrin merkittäviä, että pienillä ja keskisuurilla yrityksillä (pk-yritys) ei ole riittäviä resursseja huolehtia näistä velvollisuuksista itsenäisesti. Erityisesti kolmansiin maihin sijoittuvilla alihankkijoilla ei ole välttämättä aikaisempaa kokemusta huolellisuusvelvoitteen tai muun kestäväen kehityksen sääntelyn edellyttämistä toimista, koska niiden kansallisen sääntely ei ole tällaisia toimia edellyttänyt. Pk-yrityksillä ei lainsäätäjän arvion mukaan pääsääntöisesti ole olemassa aikaisemmin luotuja sisäisiä vastuullisuusmekanismeja. Tästä syystä sääntelyn kohdistaminen suoraan pk-yrityksille olisi kohtuutonta ja voisi vaarantaa niiden liiketoiminnan jatkuvuuden.⁸¹ Lainsäätäjä on ratkaissut ongelman uudessa direktiivissä rajaamalla sen soveltamisalan ulkopuolelle pienemmät yritykset, jotka eivät täytä direktiivissä asetettuja kriteerejä nettoliikevaihdon tai henkilöstön määrän suuruudesta. Rajauksen seurauksena ensisijaisen vastuu kohdistuu pääsääntöisesti yhtiöille, joita voidaan pitää kyseistä liiketoimintaa koskevan toimintaketjun johtoyrityksenä.

Koska ensisijainen vastuu kuuluu johtoyritykselle, tulee sen oman toimintansa lisäksi soveltuvilta osin ulottaa sen kumppanien toimet ympäristövastuuta koskevien käytännesääntöjen laatimiseen, noudattamiseen ja arviointiin. Asianmukaisten toimenpiteiden riittävyys arviointiin vaikuttaa kuitenkin yrityksen tosiasialliset vaikutusmahdollisuudet sen kumppanin vastuullisuustoimiin niissä tilanteissa, joissa haitallinen ulkoisvaikutus on syntynyt kyseisen kumppanin toiminnan seurauksena. Lähtökohtaisesti asianmukaisia

⁷⁷ Yritysvastuudirektiivin perustelukappale 19.

⁷⁸ Yritysvastuudirektiivin perustelukappale 40.

⁷⁹ Yritysvastuudirektiivin perustelukappale 19.

⁸⁰ Jungmichel – Schampel – Weiss 2017.

⁸¹ Hanley ym. 2023, s. 8.

vastuullisuustoimia suunniteltaessa ja toteutettaessa tulisi huomioida riskitekijät sekä omassa, että yrityksen suorien sekä välillisten kumppanien toiminnassa.⁸²

Riskinä valitussa ratkaisussa on se, että johtoyritykset siirtävät sääntelyn asettamia vastuita ja niistä seuraavia kustannusvastuita edelleen kumppaneilleen. Näin on erityisesti silloin, kun lainsäädännön velvoitteet ovat epäselviä ja vastuullisuuden periaatteet eivät ole aikaisemmasta tuttuja liikekumppaneille.⁸³ Komissio arvioikin direktiiviehdotuksensa yhteydessä julkaistuissa kommentteissa, että vastuuta ja liitännäisiä kustannuksia tulee väistämättä siirtymään pk-yrityksille⁸⁴. Pk-yrityksille voi syntyä paine hyväksyä kohtuuttomia vastuun ja kustannusten siirtymistä, mikäli ne uskovat vaihtoehtona olevan koko liiketoiminnan menettämisen⁸⁵. Vastuun kohdistumisen lisäksi vaikeaa valitussa mallissa tulee olemaan vastuullisuustoimien tosiasiallinen toteutuminen ja sen valvonta. Mitä heikompi liiketoiminnallinen yhteys kumppanien välillä on ja mitä vähäisempään on yhteinen vastuullisuustoimien suunnittelu, sitä epävarmempi johtoyritys voi olla toimien asiallisesta toteutumisesta kyseisen kumppania toiminnoissa.⁸⁶

Useimmat eurooppalaisten suuryritysten toimintaketjut sisältävät kumppaneita unionin ulkopuolelta, ja joista merkittävä osa toimii ympäristölainsäädännön tason osalta kehittymättömämmissä valtioissa. Paikallinen lainsäädäntö ei ohjaa näiden kumppaneiden vastuullisuustoimia riittävästi eikä tarjoa riittävää oikeussuojaa mahdollisille ympäristövahinkojen kärsijöille.⁸⁷ Lainsäätäjän tavoitteena onkin vaikuttaa näihin sen toimivalla ulkopuolella syntyviin haitallisiin ulkoisvaikutuksiin epäsuorasti toimintaketjujen johtoyritysten kautta⁸⁸. Valitun mallin puutteista huolimatta vastuun kohdentaminen johtoyritykselle voidaan pitää parhaana ratkaisuna, ottaen huomioon johtoyrityksen saavuttama hyöty toimintaketjun tuotoksista. Koenig mukaan valitun ratkaisun toimivuuden kannalta keskeistä on kuitenkin johtoyrityksen riittävä neuvotteluvoima. Johtoyrityksellä tulee olla riittävät keinot painostaa kumppanit sitoutumaan vastuullisuussuunnitelmiin, jotta niiden avulla voidaan saavuttaa asetetut tavoitteet.⁸⁹

⁸² Yritysvastuudirektiivin perustelukappale 19.

⁸³ Hanley ym. 2023, s. 25.

⁸⁴ Euroopan komissio – direktiiviehdotus yritysten kestävästä toiminnasta koskevasta huolettaisuusvelvoitteesta ja direktiivin (EU) 2019/1937 muuttamisesta, KOM/2022/71 lopullinen, johdantotekstin luku 2.

⁸⁵ Hanley ym. 2023, s. 18.

⁸⁶ Hanley ym. 2023, s. 29.

⁸⁷ Koenig 2024, s. 354.

⁸⁸ Yritysvastuudirektiivin perustelukappaleet 33 ja 99.

⁸⁹ Koenig 2024, s. 354–355.

2.2.3 Direktiivin mukainen vastuun konstruktio

Jotta yritysvastuudirektiivin soveltamisalaan kuuluvat yritykset voivat täyttää riskiperusteisen huolellisuusvelvoitteensa, tulee niiden direktiivin 7 artiklan perusteella sisällyttää huolellisuusvelvoite kaikkiin asiankuuluviin toimintaperiaatteisiinsa sekä riskienhallintajärjestelmiinsä ja laatia velvoitetta täsmentävä ja käytännesäännöt sisältävä toimintasuunnitelma. Laatimansa ohjeistuksensa avulla yritysten tulisi toteuttaa 8 artiklan edellytysten mukaiset asianmukaiset toimenpiteet haitallisten toimintaketjusta johtuvien ulkoisvaikutusten tunnistamiseksi sekä artiklan 9 mukaisesti kyettävä priorisoimaan tunnistetut tosiasialliset ja mahdolliset haitalliset vaikutukset. Tämän tunnistamisen ja priorisoinnin perusteella niillä tulisi olla kyky ehkäistä ja lopettaa haitalliset ympäristöön kohdistuvat ulkoisvaikutukset.

Yritysvastuudirektiivin artikla 10 koskee mahdollisten haitallisten vaikutusten ehkäisemistä ja artikla 11 koskee tosiasiallisten haitallisten vaikutusten lopettamista. Artiklat ovat pääosin saman sisältöisiä ja tästä syystä niiden asettamia velvoitteita toimintaketjun johtoyritykselle käsitellään seuraavassa yhdistetysti. Mikäli johtoyritys on tunnistanut mahdollisia haittavaikutuksia, tulee sen artiklan 10 mukaan toteuttaa asianmukaisia toimenpiteitä ehkäistäkseen, tai tämän ollessa mahdotonta, lieventääkseen näitä haittavaikutuksia. Vastaavasti artikla 11 edellyttää asianmukaisia toimenpiteitä tosiasiallisten haittavaikutusten lopettamiseksi, tai tämän ollessa mahdotonta, niiden minimoimiseksi. Painopiste käsittelyssä on tämän tutkielman aiheen kannalta näiden kahden artiklan keskeisissä kilpailuoikeudellisesti potentiaalisesti ongelmallisissa vaatimuksissa.

Kummassakin artiklassa esitetään joukko vaihtoehtoisia asianmukaisia toimenpiteitä yrityksen liiketoiminnan käytänteisiin, taloudellisiin panostuksiin sekä sopimuksellisiin ratkaisuihin, joiden toteuttamisen tulisi johtaa haitallisten ulkoisvaikutusten rajoittumiseen. Yhtenä edellytettynä toimenpiteenä artikloissa on sellaisen toimintasuunnitelman laatiminen, jossa kuvataan ne asianmukaiset toimenpiteet, jolla mahdollinen tai toteutunut ulkoisvaikutus voidaan korjata tai rajoittaa. Mikäli haitta esiintyy johtoyrityksen toimintaketjussa, on yrityksen pyrittävä saamaan suoralta liikekumppaniltaan sopimukseen perustuvat vakuudet siitä, että kumppani noudattaa johtoyrityksen vastuullisuusvelvoitetta koskevia käytännesääntöjä sekä kyseistä ulkoisvaikutusta koskien laadittua toimintasuunnitelmaa. Vakuuksien tulee sisältää myös ehdot velvoitteiden noudattamisen todentamiseksi. Edelleen johtoyrityksen tulee myös pyrkiä saamaan suoralta liikekumppaniltaan vakuus sille, että se

pyrkii vahvistamaan vastaavat vakuudet omilta asiaan kuuluvilta kumppaneiltaan. Johtoyritys voi pyrkiä saamaan sopimukseen perustuvat vakuudet myös itse suoraan välilliseltä kumppanilta, mikäli epäsuora menettely ei ole johtanut haluttuun lopputulokseen.

Sopimukseen perustuvilla vakuuksilla pyritään varmistumaan siitä, että ulkoisvaikutusta koskeva vastuu jakautuu toimintaketjussa asianmukaisesti⁹⁰. Yritysvastuudirektiivi ei kuitenkaan täsmennä menetelmiä tai keinoja, joilla asiasta voidaan sopia, vaan olettaa johtoyritysten voivan saada tarvittavat vakuudet⁹¹. Tähän mahdollisuuteen saada sopimukseen perustuvat vakuudet ja valvoa niiden toteutumista vaikuttaa osapuolten neuvotteluvoima. Osapuoli, jolla on tarjolla useita kumppanikandidaatteja tai osto- tai myyntikanavia, omaa tyypillisesti paremman neuvotteluvoiman. Tällöin yhteistyön irtisanomisuhkaa voidaan käyttää painostuskeinona saavuttaa itselleen parempi asema neuvotteluissa.⁹²

Direktiivi korostaa johtoyrityksen vastuuta käyttää sen vaikutusvaltaa ulkoisvaikutusten ehkäisemisessä ja estämisessä toimintaketjussaan⁹³. Johtoyrityksen ei tule kuitenkaan käyttää vaikutusvaltansa vipuvoimaa sopimusehtojen neuvottelussa kohtuuttomasti, sillä artikloiden 10 ja 11 mukaan pk-yritysten kanssa sovellettavien sopimusehtojen tulee olla oikeudenmukaisia, kohtuullisia ja syrjimättömiä. Vastuullisuussuunnitelmien toimeenpanossa toimintaketjussa tai mahdollisiin tai tunnistettuihin ulkoisvaikutuksiin reagoitaessa vakuussopimuksia laadittaessa osapuolten tulisi toimia reilusti. Johtoyritys ei voi siirtää kaikkea vastuuta eteenpäin toimintaketjussa vaan kannettava vastuu omalta osaltaan. Johtoyritykseltä edellytetään yhteistyötä ja ohjausta, jotta sen kumppanit voivat omalta osaltaan toimia vastuullisesti.⁹⁴

Mikäli edellä kuvatuilla toimenpiteillä ei kuitenkaan onnistuta ehkäisemään tai lieventämään mahdollisia haitallisia vaikutuksia tai lopettamaan tai minimoimaan tosiasiallisia haitallisia vaikutuksia, on johtoyrityksen viimeisenä vaihtoehtona pidättäytyttävä haitallisia vaikutuksia aiheuttavan liikekumppanin kanssa toimimisesta. Direktiivi kannustaa johtoyrityksiä käyttämään väliaikaista liikesuhteen keskeyttämistä vipuvaikutuksena sille, että haitallisten ulkoisvaikutusten estämistä koskevan toimenpidesuunnitelman toimia toteutettaisiin. Samalla johtoyrityksen tulee etsiä vaihtoehtoisia liikekumppaneita. Ellei tämäkään auta, on

⁹⁰ Yritysvastuudirektiivin perustelukappale 46.

⁹¹ Koenig 2024, s. 355.

⁹² Buhmann – Feld 2024, s. 388.

⁹³ Yritysvastuudirektiivin perustelukappale 45.

⁹⁴ Hanley ym. 2023, s. 9.

johtoyrityksen viimeisenä keinona lopetettava liikesuhde kokonaan, mikäli mahdollinen tai tosiasiallinen haitallinen vaikutus on vakava.⁹⁵ Direktiivi tunnistaa kuvattuun menettelyyn liittyviä potentiaalisia ongelmakohtia. Liiketoimintasuhteen keskeyttäminen voi johtaa sopimusriitoihin tai johtoyrityksen vetäytyminen voi aiheuttaa entistä merkittävämpiä haitallisia ulkoisvaikutuksia, jos pk-yrityksellä ei ole resursseja hallita ympäristöongelmaa yksin johtoyrityksen vetäytyttyä liikesuhteesta. Direktiivi vaikuttaa tasapainoilevan näiden vaatimusten välillä kuvaten ainoastaan mahdollisia menettelyllisiä vaihtoehtoja, jolloin tosiasiallisista toimenpiteistä päättäminen jää johtoyrityksen vastuulle. Direktiivi ei kuitenkaan vaikuta huomioivan potentiaalista kilpailuoikeudellista rajoitusta niissä tilanteissa, joissa irtisanomisuhkaa käytetään ja sitä kautta kavennetaan hankinta- ja jakelukanavia markkinoita sulkevasti. Tämän tutkielman luvussa 4.2.3 käsitellään tilanteita, joissa tällaista menettelyä voidaan pitää kilpailuoikeudellisesti kiellettynä heikentyneeseen kilpailuun johtavana alueellisena rajoituksena.

Yhdistettynä sopimukseen perustuvien vakuuksien vaatimiseen tai siitä irrallisena, voi johtoyritys tarjota vastuuvastuun täyttämiseksi sen liikekumppanina olevalla pk-yritykselle kohdennettua ja oikeasuhtaista tukea. Tällaista tukea on esimerkiksi sellaisen koulutuksen ja muun resursoinnin tarjoaminen, minkä avulla pk-yritys kykenee selviämään vastuullisuusvelvoitteistaan. Johtoyritys voi artikloiden 10 ja 11 mukaisesti tarjota myös kohdennettua ja oikeasuhtaista taloudellista tukea kumppanilleen, kuten rahoitusta, matalakorkoisia lainoja, hankintatukea tai apua rahoitusjärjestelyissä. Taloudellista tukea tulisi tarjota ainoastaan silloin, kun käytännössä tai toimintasuunnitelma asettaa niin merkittäviä velvollisuuksia pk-yritykselle, että niiden noudattaminen voisi vaarantaa sen elinkelpoisuuden eli pahimmillaan johtaa yrityksen konkurssiin⁹⁶.

Direktiivi vaikuttaa tarjoavan laajan keinovalikoiman johtoyrityksille niiden toimintaketjua koskevan huolellisuusvelvoitteen täyttämisen edellyttämiksi asianmukaisiksi toimenpiteiksi. Yritysten on osattava toteuttaa toimenpiteitä olosuhteiden edellyttämällä tavalla, sitoutettava kumppaneita prosessiin, tunnistettava mahdollisia riskitekijöitä niiden käytännöissä, tarjottava kumppaneille ohjausta ja käytettävä omaa vaikutusvaltaansa asianmukaisella tavalla yrityksen tosiasiallisten kykyjen puitteissa⁹⁷. Vakuuksien saaminen ei ole ehdoton edellytys huolellisuusvelvoitteen täyttämiseksi, vaan johtoyrityksen tulee pystyä osoittamaan

⁹⁵ Yritysvastuudirektiivin artiklan 10 alakohta 6 sekä artiklan 11 alakohta 7.

⁹⁶ Yritysvastuudirektiivin perustelukappaleet 46 ja 54.

⁹⁷ Yritysvastuudirektiivin perustelukappaleet 39 ja 41, Buhmann – Feld 2024, s. 383–384.

pyrkineensä niiden saamiseen käytettävissä olevin keinoin, tilanteen vakavuus ja muut olosuhteet huomioituna⁹⁸. Näin toimiessaan yritys voi välttää taloudelliset sanktiot ja muut negatiiviset seuraamukset. Oikein toteutettujen toimenpiteiden seurauksena unionin tavoitteiden voidaan arvioida toteutuvan ja esimerkiksi unionissa ja sen ulkopuolella toimivien pk-yritysten tietämys ympäristövastuusta kasvaa ja ne toteuttavat asianmukaisia toimenpiteitä haitallisten ympäristövaikutusten estämiseksi⁹⁹. Mikäli uuteen sääntelyyn suhtaudutaan kuten sitomattomiin soft law -ohjeisiin, on vaarana kuitenkin, että vastuullisuuden tavoitteet jäävät monissa toimintaketjuissa saavuttamatta¹⁰⁰.

Kilpailurajoitusten näkökulmasta ongelmalliseksi muodostuu tilanne, jossa johtoyritykset ja niiden osto-organisaatiot alkavat arvottaa mahdollisia liikekumppaneita tai kaikkia tietyistä valtiosta tulevia kumppaneita sen perusteella, miten hyvin niissä on tyypillisesti vastuullisuustoimet huomioitu ja toteutettu. Oikeuskirjallisuudessa on arvioitu johtoyritysten suosivan sellaisia yrityksiä, joiden kumppanina toimiessaan niiden on helppo täyttää omat vastuullisuusvaatimukset.¹⁰¹ On helppo valita liikekumppaniksi toimija, joka ei edellytä raskasta vastuullisuustoimien prosessia ja jonka kanssa vastuullisuussopimuksen ja siihen liittyvien vakuuksien laatiminen on helppoa. Edelleen rahoituksen tarjoaminen velvoitteiden täyttämiseksi on todennäköisempää tutulle ja luotettavalle kumppanille kuin kumppanille, joka on vieraampi tai kyseiseen liikesuhteeseen sisältyy enemmän tunnistettuja tai tunnistamattomia riskejä.¹⁰² Näin valitessaan sopivampia kumppaneita ja rajoittaessaan riskiään kumppaneidensa toiminnasta johtuvista sanktioista, johtoyritys tulee tahallisesti tai tahattomasti rajoittaneeksi kilpailua merkityksellisillä markkinoilla.

⁹⁸ Yritysvastuudirektiivin perustelukappaleet 46 ja 54.

⁹⁹ Hanley ym. 2023, s. 8–9.

¹⁰⁰ Euroopan komissio – direktiiviehdotus yritysten kestävästä toiminnasta koskevasta huolellisuusvelvoitteesta ja direktiivin (EU) 2019/1937 muuttamisesta, KOM/2022/71 lopullinen, johdantotekstin luku 1, ehdotuksen perustelut ja tavoitteet.

¹⁰¹ Giacomelli 2022, s. 9 ja 37, Buhmann – Feld 2024, s. 391–392.

¹⁰² Hanley ym. 2023, s. 34–35.

3 Yritysten sopimusvapauden sääntely kilpailuoikeuden keinoin

3.1 Tehokas kilpailu markkinataloudessa

Avoimeen markkinatalouteen kuuluvalla vapaalla kilpailulla uskotaan saavutettavan kansantalouden ja siihen osallistuvien kuluttajien sekä yritysten kannalta hyödyllisiä seurauksia. Kilpailullisesti toimivien markkinoiden arvioidaan tuottavan taloudellista tehokkuutta, joka näkyy alhaisempina hintoina kuluttajille, tarjoten samalla laajoja valikoimia laadukkaita hyödykkeitä. Yhteiskunnan kannalta kilpailu johtaa resurssien tehokkaaseen kohdistamiseen sekä jatkuvaan innovointiin.¹⁰³ Taloustieteen teorioiden mukaan vapaan markkinatalouden toimivuus edellyttää yritysten välisen kilpailun sääntelyä. Tarvittavan sääntelyn puuttuminen johtaa helposti siihen, että jokin markkinoilla toimiva yritys saavuttaa sellaisen määräävän aseman markkinoilla, että se voi yksipuolisesti sulkea kilpailijoita pois markkinoilta tai asettaa kohtuuttomia hintoja hyödykkeilleen.¹⁰⁴

Ilman riittävää kilpailua koskevaa sääntelyä yritykselle muodostuu tilaisuus käyttää markkinavoimaansa muiden markkinatoimijoiden vahingoksi. Yksipuolinen tai sopimukseen perustuva väärinkäyttö johtaa tyypillisesti kuluttajien kannalta haitalliseen hintojen nousuun tai hyödykkeiden laadun tai valikoiman heikentymiseen.¹⁰⁵ Toimivan kilpailun edellytyksenä pidetäänkin sitä, että yritykset toimivat toisistaan riippumattomasti ja että niihin kohdistuu kilpailun asettama paine.¹⁰⁶ Useimmat talousteoriat perustuvat lähtökohtaan, jossa kilpailuoikeuden keskeisenä tehtävänä on suojella kilpailua prosessina ja instituutiona¹⁰⁷. Tämä tehokkaan kilpailun säilyttäminen yhteismarkkinoilla on myös EU:n kilpailusääntelyn perustavoite¹⁰⁸.

Kilpailuoikeudellinen sääntely kuuluu EU:n yksinomaisen toimivallan piiriin ja toimivien, erittäin kilpailukykyisten markkinoiden varmistaminen tehokkaan kilpailun avulla on osa sen perussopimukseen kirjatusta keskeisiä pyrkimyksiä¹⁰⁹. Kilpailuoikeuden sääntelyllä pyritään suojamaan toimivaa markkinataloutta. Sääntely tarjoaa oikeussuojaa kielletystä menettelystä

¹⁰³ Lorenz 2013, s. 1.

¹⁰⁴ Whish – Bailey 2023, s. 3.

¹⁰⁵ Whish – Bailey 2023, s. 3.

¹⁰⁶ Euroopan komission tiedonanto – Suuntaviivat perustamissopimuksen 81 artiklan 3 kohdan soveltamisesta 2004/C 101/08, kohta 15. Jatkossa tiedonantoon viitataan suuntaviivat 81 artiklan 3 kohdan soveltamisesta

¹⁰⁷ Kuoppamäki 2018, s. 5–6.

¹⁰⁸ Europemballage Corporation, 6/72, EU:C:1973:22, kohta 25.

¹⁰⁹ Relevanttia sääntelyä tältä osin ovat SEU 3(1) ja SEUT 3(3) artiklat.

kärsiville yrityksille, mutta sen tavoitteena ei kuitenkaan ole yksittäisten kilpailijoiden suojeleminen tai staattisten markkina-asemien varmistaminen. Sen sijaan keskiössä EU:n kilpailupolitiikan tavoitteissa on kuluttajien hyvinvoinnin edistäminen. Suojelemalla vapaata kilpailua tullaan varmistaneeksi kuluttajien hyvinvoinnin lisääntyminen.¹¹⁰ Arvioitaessa sopimuksen tai menettelytavan soveltuvuutta SEUT artiklan 101 tai 102 mukaiseen kilpailua rajoittavaan menettelyyn, tulee tällaisen sopimuksen tai menettelytavan jättää kuluttajille kohtuullinen osuus sen tuomista hyödyistä, jotta sitä voidaan pitää hyväksyttävänä.

Kilpailunormien vastainen järjestely, joka tehostaa kilpailua, mutta tarjoaa hyötyjä vain järjestelyyn osallistuville yrityksille, ei ole unionioikeudellisesti hyväksyttävä¹¹¹. Leivo ym. tulkinnan mukaan yhteiskunnan kokonaishyvinvoinnin lisääminen ei ole riittävä edellytys sallia kilpailua rajoittava menettely, vaan tuloksena tulee olla nimenomaisesti sopimusta koskevien kuluttajien ylijäämän lisääntyminen¹¹².

Kilpailupolitiikan itsenäisten tavoitteiden lisäksi kilpailunormeilla on EU:ssa keskeinen merkitys unionin sisämarkkinoiden toteuttamisessa. Taloudellisen integraation eteneminen unionin alueella edellyttää toimivia sisämarkkinoita, jolloin vapaalle kilpailulle haitallisia sopimuksellisia järjestelyitä ei voida pitää hyväksyttävinä. Erityisen haitallisena pidetään sopimuksia tai menettelyä, jolla pyritään jakamaan kansallisia markkinoita tai muulla keinoin estämään yhteismarkkinan toteutumista. Siksi kilpailusääntelyllä pyritään estämään sellaiset yritystenväliset järjestelyt, jotka johtaisivat markkinoiden maantieteelliseen jakautumiseen ja markkinoiden kansalliseen jaotteluun.¹¹³

Yritykset pyrkivät kuitenkin sopimuksin ja muin menettelyin vahvistamaan omia asemiaan markkinoilla. Näillä yrityksissä laadituilla sopimuksilla voi toimivan kilpailun näkökulmasta olla positiivisia tai negatiivisia vaikutuksia. Tietyt toimitus- ja jakelukumppaneiden kanssa laaditut sopimukset voivat parantaa toimintaketjun taloudellista tehokkuutta esimerkiksi toimintoja yhteensovittamalla¹¹⁴. Tyypillisesti tällaiset järjestelyt hyödyntävät myös kuluttajia eikä niitä pidetä väistämättä kilpailuoikeudellisesti kiellettyinä. Järjestelyn hyväksyttävyys tulee viime kädessä arvioitavaksi SEUT artikloiden 101 ja 102 rajoissa.

¹¹⁰ Leivo ym 2012, s. 45–48.

¹¹¹ Suuntaviivat 81 artiklan 3 kohdan soveltamisesta, kohta 43.

¹¹² Leivo ym 2012, s. 49.

¹¹³ Lorenz 2013, s. 27–29.

¹¹⁴ Euroopan komission tiedonanto – Vertikaalisia rajoituksia koskevat suuntaviivat 2022/C 248/01, kohta 12. Jatkossa tiedonantoon viitataan *vertikaalisuuntaviivat*.

3.2 Markkinavoiman määrittäminen merkityksellisillä markkinoilla

Vapaa kilpailu synnyttää uhan oman markkina-aseman menettämisestä ja luo yrityksille kannustimen pyrkiä parantamaan asemaansa suhteessa kilpailijoihin. Markkinatalouden toimivuuden kannalta yritysten pyrkimykset oman asemansa parantamiseksi kilpailuvoimia vastaan sekä innovoinnilla, että toiminnan tehokkuutta parantamalla ovat hyödyllisiä ja jopa välttämättömiä. Tehokkaasti toteutunut kilpailu näkyy kaikkia osapuolia hyödyntävänä kehityksenä, jonka tuloksena tarjolla on edullisempia ja parempia tuotteita. Yrityksen onnistuessa toimintansa kehittämisenä, näkyy se tyypillisesti kasvaneiden voittojen lisäksi yrityksen kasvaneena markkinavoimana.¹¹⁵ Markkinavoimalla tarkoitetaan yrityksen *kykyä pitää hinnat kilpaillun tason yläpuolella tai tuotanto kilpaillun tason alapuolella tuotannon määrän, tuotteiden laadun tai valikoiman tai innovaatiotoiminnan osalta huomattavan pitkän ajan*¹¹⁶. Markkinavoimalla tarkoitetaan siis tilannetta, jossa yrityksellä on mahdollisuus vaikuttaa kilpailuolosuhteisiin niin, että avoin kilpailu rajoittuu esimerkiksi poissulkemalla kilpailijoita markkinoilta¹¹⁷. Tällaisesta markkinavoiman väärinkäytöstä toimintaketjussa on esitetty tyyppitapauksia luvuissa 4.2.2–4.2.4.

Markkinavoiman tavoittelu tai edes sen käyttö ei ole yksiselitteisesti kiellettyä. Kilpailuoikeudellisesti arvioituna markkinavoimalla on sekä positiivisia, että negatiivisia vaikutuksia. Innovointi ja tuotekehitys vaativat usein huomattavia resursseja, joita vain markkinavoimaa omaavilta suuryrityksiltä saattaa löytyä riittävästi. Toisaalta määräävän aseman saavuttaminen ja siihen liittyvät odotukset aseman tarjoamista tuotoista toimivat kannustimina yrityksille panostaa huomattavia kehitysresursseja. Markkinavoiman saavuttaminen ja siihen liittyvät potentiaaliset tuotot toimivat näille yrityksille kannustimena pyrkiä tuottamaan yhteiskunnan ja kuluttajien kannalta hyödyllisiä innovaatioita.¹¹⁸

Kilpailuoikeuden tulee sallia markkinavoiman ja jopa määräävän markkina-aseman kehittyminen, sen perustuessa yrityksen toiminnan tehokkuuteen ja sisäiseen kasvuun. Kilpailuoikeuden ei tule kuitenkaan pyrkiä turvaamaan markkina-asemien säilymistä vaan dynaamisen tehokkuuden paranemista. Kiellettyjä ovat sellaiset menettelyt, joilla pyritään keinotekoisesti turvaamaan yrityksen toiminnan tehokkuudesta riippumattoman

¹¹⁵ Peeperkorn 2020, s. 41–42.

¹¹⁶ Vertikaalisuuntaviivat, kohta 277.

¹¹⁷ Kuoppamäki 2018, s. 10.

¹¹⁸ Kuoppamäki 2018, s. 11 ja 17.

markkinavoiman ylläpito. Tästä syystä myös kilpailuoikeus erottaa määräävän markkina-aseman ja sen väärinkäytön toisistaan. Määräävässä markkina-asemassa ei itsessään ole mitään kiellettyä.¹¹⁹

Markkinavoiman tai määräävän markkina-aseman määrittäminen perustuu aina kohdeyritykselle merkityksellisiin markkinoihin. Merkitykselliset markkinat arvioidaan sekä maantieteellisesti että hyödykkeiden osalta. Siten yrityksellä saattaa olla markkinavoimaa joidenkin tiettyjen jäsenvaltioiden alueella jollain spesifillä hyödykemarkkinalla, vaikka samalla sillä ei olisi kyseistä asemaa jollain toisella merkityksellisellä markkinalla. Kilpailuoikeudellisesti tarpeellista on arvioida kilpailun toimivuutta eli kuluttajille tarjolla olevia vaihtoehtoja hyödykkeiden hankkimiseksi kyseisillä markkinoilla. Arvioitaessa kilpailurajoituksen SEUT artikloiden 101 ja 102 mukaisia vaikutuksia ja mahdollisen tehokkuuspuolustuksen tarjoamaa suojaa, tulee arviointi aina suorittaa rajoitusta koskevilla merkityksellisillä markkinoilla.¹²⁰ Komission mukaan yrityksen markkinavoiman suuruudella on suora yhteys siihen, miten todennäköisesti kilpailurajoitusta koskeva sopimus tai muu menettely tulee vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan¹²¹.

3.3 Kielletyt kilpailurajoitukset ja niihin sovellettava tehokkuuspuolustus

EU:n Kilpailupolitiikan kannalta keskeistä sääntelyä ovat SEUT artikkelit 101 ja 102, lukuisat komission päätökset sekä unionin tuomioistuimen tuomiot, vertikaalisia ja horisontaalisia sopimuksia koskevat ryhmäpoikkeusasetukset ja niiden tulkinta-apuna toimivat sitomattomat suuntaviivat. Perussopimuksen artiklan 101 mukaisesti keskeisenä tavoitteena on suojella markkinoilla esiintyvää kilpailua estämällä yrityksiä toteuttamasta sellaisia menettelyjä, jotka voivat tuntuvasti vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja jotka estävät, rajoittavat tai väärin estävät kilpailua. Artiklan vastaiset sopimukset ovat mitättömiä.

Artikla 101 soveltamisalaan kuuluu yritykset ja niiden väliset yhteenliittymät laajasti tulkittuna¹²². Kiellettyjä ovat tällaisten yksiköiden väliset sopimukset ja päätökset sekä niiden yhdenmukaistetut menettelytavat, jotka rajoittavat kilpailua. Sopimuksen ei tarvitse olla oikeudellisesti sitova täyttääkseen artiklan edellytyksen. Sopimuskriteerin täyttymiseksi

¹¹⁹ Kuoppamäki 2018, s. 18.

¹²⁰ Leivo ym 2012, s. 59–60.

¹²¹ Euroopan komission tiedonanto – EY:n perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklassa tarkoitettua kauppaan kohdistuvan vaikutuksen käsitettä koskevista suuntaviivoista 2004/C 101/07, kohta 45. Jatkossa tiedonantoon viitataan *suuntaviivat 81 ja 82 artiklan soveltamisesta*.

¹²² Akzo Nobel NV, C-97/08 P, EU:C:2009:536, kohta 54.

riittää, että osapuolet ovat tavalla tai toisella ilmaisseet yhteisen tarkoituksen markkinoilla toimimisesta siten, että näiden taloudellinen toimintavapaus rajoittuu.¹²³ Kiellettyjä ovat myös sopimukseen perustumattomat yhdenmukaistetut menettelytavat, joilla pyritään vaikuttamaan markkinaa kilpailua rajoittavasti. Tällaiseksi menettelyksi katsotaan tyypillisesti kilpailijoiden väliset toimet, joilla pyritään kartellin kaltaisiin tavoiteisiin.¹²⁴

Artiklan 101 edellytysten täytyminen edellyttää kuitenkin kahden toimijan suostumusta asialle, eikä yksipuolisia toimia voida lukea sen soveltamisalaan. Rajanveto yksipuolisen kehotuksen ja artiklan 101 mukaisen sopimuksen välillä on erityisen herkkää vertikaalisissa sopimussuhteissa. Kilpailuoikeudellisesti kielletyksi katsottu toiminta voi perustua valmistajan yksipuoliseen kehotukseen toimia tietyllä tavalla. Tällöin keskeistä on kyetä näyttämään jälleenmyyjän tahtotila kyseisen asian suhteen. Toiminta tulee katsotuksi hiljaisesti hyväksytyksi sopimukseksi esimerkiksi silloin, kun jälleenmyyjän tosiasiallinen toiminta valmistajan antaman kehotuksen jälkeen on vastannut kehotusta. Jotta tuomioistuin voi osoittaa rikkomuksen tapahtuneen, riittää siten osoitus siitä, että yksi toimija on kehottanut tai vaatinut toista noudattamaan kiellettyjä ohjeitaan ja toinen on tätä tosiasiallisesti noudattanut.¹²⁵ Mikäli toiminta katsotaan yksipuoliseksi eikä se siten täytä artiklan 101 kriteerejä, voidaan sitä kuitenkin pitää artiklaan 102 perustuen määräävän markkina-aseman loukkauksena ja siihen perustuvana kiellettynä kilpailurajoituksena.

Kielletyksi kilpailurajoitukseksi ei ole ainoastaan katsottavissa sellaiset sopimukset, joilla objektiivisesti katsottuna pyritään rajoittamaan kilpailua. Kiellettyjä ovat myös sellaiset sopimukset tai niihin sisältyvät ehdot, joiden seurauksena kilpailu rajoittuu, estyy tai vääristyy. Sopimuksen taloudellisessa arvioinnissa pyritään ottamaan huomioon sellaiset mahdolliset tekijät, joilla voi olla vaikutuksia kilpailuun merkityksellisillä markkinoilla.¹²⁶ Kilpailua rajoittavaksi toiminnaksi vertikaalisissa suhteissa katsotaan erityisesti sellaiset järjestelyt, jotka rajoittavat jälleenmyyjien mahdollisuutta kilpailla muita jälleenmyyjä vastaan¹²⁷. Kielletyksi sopimusehto katsotaan kuitenkin vain, jos yrityksillä yhdessä tai erikseen, ilman sopimusta tai sen seurauksena on ainakin jonkin verran markkinavoimaa. Ilman markkinavoimaa yritykset eivät voi vaikuttaa kielteisesti kilpailutilanteeseen.¹²⁸

¹²³ Euroopan komission päätös 86/398/EEC ((IV/31.149 - Polypropylene)), kohta 81.

¹²⁴ Suiker Unie, Yhdistetyt asiat 40–48, 50, 54–56, 111, 113–114/73 EU:C:1975:174, kohdat 173–174.

¹²⁵ Vertikaalisuuntaviivat, kohdat 52–54.

¹²⁶ Suuntaviivat 81 artiklan 3 kohdan soveltamisesta, kohdat 19–20.

¹²⁷ Lorenz 2013, s. 95.

¹²⁸ Vertikaalisen ryhmäpoikkeusasetuksen perustelukappaleet 7 ja 9.

Koska EU:n kilpailupolitiikan tavoitteena on kuluttajiin kohdistuvien hyötyjen aikaansaaminen, olisi tavoitteiden vastaista kieltää lähtökohtaisesti kaikki sisämarkkinoilla tapahtuvaan kilpailuun vaikuttavat sopimukset¹²⁹. SEUT artiklan 101 kohta 3 mahdollistaakin tehokkuuspuolustuksena tunnetun perustelun, jonka nojalla 101 artiklan 1 kohtaa loukkaavaa kiellettyä kilpailurajoitusta voidaan pitää hyväksyttävänä. Tehokkuuspuolustuksen tavoitteena on sallia sellaiset taloudellista tehokkuutta parantavat sopimukset, jotka hyödyntävät kuluttajia. Tehokkuuspuolustuksen soveltamisedellytyksenä on artiklan 3 kohdassa lueteltu neljä kumulatiivista vaatimusta, joiden kaikkien tulee täytyä samanaikaisesti.

Ensimmäisenä edellytyksenä on, että sopimus osaltaan tehostaa tuotantoa tai tuotteiden jakelua tai edistää teknistä tai taloudellista kehitystä. Tehokkuutta arvioidaan sen tuottamien taloudellisten hyötyjen kautta ja niiden tulee olla objektiivisia hyötyjä, ja jotka ovat vähintään yhtä suuria kuin sopimuksen aiheuttama kilpailuhaitta. Lisäksi edellytysten täytyminen on todennäköisempää, jos kilpailurajoituksen ja siitä seuraavan tehokkuusedun välillä on suora syy-yhteys, ja josta seuraava hyöty on todennäköinen.¹³⁰

Toisena edellytyksenä on kilpailua rajoittavan sopimuksen välttämättömyys tehokkuusetujen saavuttamiseksi. Edellytys on läheisessä yhteydessä tehokkuuskriteeriin ja sen avulla on tarkoitus arvioida sitä, voitaisiinko samaan lopputulokseen päästä kilpailua vähemmän rajoittavilla keinoilla. Mikäli samaan lopputulokseen voidaan päästä lievemmillä keinoilla, tulisi ne ottaa käyttöön kilpailua rajoittavan ehdon sijaan.¹³¹

Kolmantena edellytyksenä on, että kuluttajien on saatava kohtuullinen osuus rajoituksen tuottamista tehokkuuseduista. Rajoituksesta johtuvien saavutettujen tehokkuushyötyjen ei siis tule kokonaisuudessaan kohdistua sopimusosapuolille, vaan kilpailupolitiikan tavoitteiden mukaisesti hyötyjen tulee olla ainakin osin ne kuluttajat, joihin sopimus vaikuttaa. Näiden kuluttajien ei ole kuitenkaan välttämätöntä saada kaikkea hyötyä, vaan riittää, että heidän nettohyötynsä on vähintään neutraali. Arvioinnissa huomioidaan sekä rajoituksen aiheuttama haitta, että sopimuksesta seuraava tehokkuuden paraneminen. Kuluttajien saaman hyödyn ei tarvitse näkyä välittömänä tuotteiden hintojen alentumisena, vaan hyöty voidaan mitata muutenkin, kuten laadullisena paranemisena. Lisäksi arvioinnissa huomioidaan ainoastaan

¹²⁹ Suuntaviivat 81 artiklan 3 kohdan soveltamisesta, kohta 31.

¹³⁰ Suuntaviivat 81 artiklan 3 kohdan soveltamisesta, kohdat 49, 53 ja 54.

¹³¹ Suuntaviivat 81 artiklan 3 kohdan soveltamisesta, kohdat 73,74 ja 79.

sellaiset hyödyt, jotka ilmenevät kyseisillä merkityksellisillä markkinoilla eli kohdistuvat samoihin kuluttajiin, joihin myös haitta kohdistuu.¹³²

Neljäntenä edellytyksenä on, että kilpailurajoitus ei poista kilpailua merkittävältä osin merkityksellisillä markkinoilla. Kyseessä on kokonaisarvioon perustuva tulkinta ja tavoitteena on varmistaa kilpailun säilyminen pidemmällä aikajänteellä.¹³³

Tutkielman johdannon rajauksen mukaisesti tarkastellaan yritysvastuudirektiivin nojalla laadittuja ympäristövastuuta koskevia sopimuksia suhteessa kahteen SEUT 101 artiklan 3 kohdan kriteereihin. Nämä ovat edellä mainitut tuotannon tehostumista edellyttävä ensimmäinen kriteeri sekä näiden tehokkuushyötyjen kohdistuminen kuluttajille kolmannen kriteerin mukaisesti. Jatkossa tarkastelu kohdistuu näihin tekijöihin muut kriteerit ohittaen.

3.4 Vertikaalinen ryhmäpoikkeusasetus johtoyritysten toiminnan ohjaajana

SEUT artiklan 101 mukaisen arviointiprosessin toteuttaminen tuomioistuimessa kaikille potentiaalisesti kilpailua rajoittaville sopimuksille olisi tarpeettoman raskasta sekä kilpailua valvovalle viranomaiselle, että sisämarkkinoilla toimiville yrityksille. Tästä syystä komissio on säätänyt horisontaalisia sekä vertikaalisia sopimuksia koskevat ryhmäpoikkeusasetukset, joissa tunnistetaan tyypillisimmät kilpailua rajoittavat, mutta sallitut sopimukset.¹³⁴

Ryhmäpoikkeusasetus ikään kuin tunnistaa sellaiset sopimukset, jotka kuuluvat SEUT artiklan 101 soveltamisalaan, mutta tulisivat hyväksytyiksi rajoituksiksi artiklan 3 kohdan tehokkuuspuolustuksen poikkeuksen perusteella johtuen sopimuksilla saavutettavista kilpailullisista hyödyistä. Ryhmäpoikkeusasetukset keventävät kilpailuviranomaisen työtaakkaa ja samalla antavat oikeusvarmuutta yrityksille näiden laatiessa sopimuksia liiketoimintakumppaniensa kanssa.¹³⁵ Lisäksi asetukset täsmentävät lainsäätäjän tahtotilaa kilpailuoikeudellisesta sääntelystä ja niitä voidaan hyödyntää myös asetuksen piiriin kuulumattomien tilanteiden oikeudellisessa arvioinnissa.

Lainsäätäjän mukaan vertikaaliset sopimukset eivät tyypillisesti ole niin haitallisia kilpailulle kuin horisontaaliset kilpailijoiden väliset sopimukset. Tämä johtuu siitä, että vertikaaliset

¹³² Suuntaviivat 81 artiklan 3 kohdan soveltamisesta, kohdat 85 ja 87.

¹³³ Suuntaviivat 81 artiklan 3 kohdan soveltamisesta, kohta 105.

¹³⁴ Vertikaalinen ryhmäpoikkeusasetus (EU) 2022/720 koskee eri tuotanto- tai jakeluportailla olevien yritysten välisiä sopimuksia tai yhdenmukaistettuja menettelytapoja. Asetusta sovelletaan esimerkiksi sellaisissa tilanteissa, kun toimintaketjun johtoyritys laatii sopimuksia yhdessä sen toimittajien tai jakelijoiden kanssa.

¹³⁵ Whish – Bailey 2023, s. 180.

sopimukset rajoittavat usein ainoastaan hyödykkeen sisäistä kilpailua, jolloin kuluttajien näkökulmasta riittävä kilpailu eri hyödykkeiden välillä yhä säilyy. Mikäli jollain hyödykkeellä on poikkeuksellisen vahva asema markkinoilla, voi kuitenkin sen saatavuutta rajoittava sopimus muodostua kilpailuoikeudellisesti ongelmalliseksi.¹³⁶

Tietyn tyyppisiin vertikaalisiin sopimuksiin voidaan suhtautua positiivisesti, koska ne voivat parantaa toimintaketjun taloudellista tehokkuutta optimoimalla kumppanien toiminnan yhteensovittamista. Vertikaalisen sopimuksen osapuolilla on kannustin pyrkiä alentamaan hintoja ja parantamaan tuotteen tai palvelun laatua kuluttajia hyödyntävällä tavalla. Monikanavaista jakelujärjestelmää hyödyntävässä toimintaketjussa voi esiintyä esimerkiksi vapaamatkustajaongelmia, jolla tarkoitetaan sitä, että yksi jakelija pyrkii ansiottomasti hyötymään toisen jakelijan poikkeuksellisista markkinointiponnisteluista. Tätä ongelmaa voidaan pyrkiä vähentämään tai estämään valikoivan jakelujärjestelmän sisältämällä rajoituksilla.¹³⁷ Asetus sallii kuitenkin tällaisen valikoivan jakelujärjestelmän perustamisen ja hallitsemisen tiettyjen rajojen puitteissa, kun sen voidaan arvioida hyödyntävän myös kuluttajia. Kuluttajille haitalliset toimintaketjun järjestelyt johtavat kilpailuilla markkinoilla tyyppillisesti toimintaketjun osapuolten omiin tappioihin mikä kannustaa osapuolia järjestelemään jakelun niitä itseään sekä kuluttajia hyödyntävällä tavalla¹³⁸.

Suuntaviivojen mukaan vertikaalisia rajoituksia voidaan perustella tilanteissa, joissa avataan uusia markkinoita ja kumppaneille syntyy huomattavia kustannuksia uusista järjestelyistä. Tällöin voi muodostua tarve suojella kumppaneita ja näiden tekemiä alkuinvestointeja tuotemerkin sisäiseltä kilpailulta ja estää nk. pidäkeongelman muodostumista, joka estää toimittajia tai jakelijoita tekemästä kilpailua edistäviä investointeja. Sallimalla hankinta-, jakelu- tai toimitusyksinoikeuksien perustamisen tai ostoja tai asiakassuhteita koskevia velvoitteita kumppanien sopimuksissa, voidaan tätä pidäkeongelmaa lieventää ja kannustaa liikesuhdekohtaisista investoinneista sopimista. Jakeluun liittyvillä rajoituksilla voi olla myönteisiä vaikutuksia myös silloin, kun niiden avulla voidaan edistää tuotekuvaa tai varmistaa tuotteiden yhdenmukaisuus ja laatutaso. Tämä voi lisätä tuotteiden houkuttelevuutta kuluttajien kannalta ja lisätä siten myyntiä.¹³⁹

¹³⁶ Vertikaalisuuntaviivat, kohdat 10 ja 11.

¹³⁷ Vertikaalisuuntaviivat, kohdat 14 ja 16 b.

¹³⁸ Vertikaalisuuntaviivat, kohta 10.

¹³⁹ Vertikaalisuuntaviivat, kohdat 16 e ja h.

Vertikaalisen ryhmäpoikkeusasetuksen avulla pyritään myös varmistamaan se, että markkinoilla ei esiinny järjestelyjä, joilla olisi kielteisiä vaikutuksia. Erityisesti useissa jäsenvaltioissa täytäntöön pantava vertikaalisten sopimusten verkosto on omiaan kanavoimaan kauppaa tietyllä tavalla rajoittaen sitä kuluttajien vahingoksi¹⁴⁰. EU on perussopimustensa nojalla pyrkinyt luomaan sisämarkkinat poistamalla valtioiden välisen kaupan esteitä. Vertikaalisia sopimuksia ei tule käyttää siten, että niillä luodaan uudestaan yksityisiä esteitä kaupalle sisämarkkina-alueella¹⁴¹.

Vakavimpien kielteisten vaikutusten estämiseksi ryhmäpoikkeusasetukseen on laadittu lista sellaisista kilpailurajoituksista, jotka on aina katsottava kielletyksi. Näitä kutsutaan oikeuskirjallisuudessa hard core -rajoituksiksi.¹⁴² Tällaisiksi katsottavien sopimusehtojen tarkoituksen pidetään objektiivisesti arvioiden olevan kilpailua rajoittava ja siksi ne ovat kategorisesti kiellettyjä. Mikäli sopimuksessa on yksikin hard core -rajoitus, jää koko sopimus asetuksen soveltamisalan ulkopuolelle.¹⁴³ Vertikaalisia hard core -rajoituksia ovat asetuksen 4 artiklan mukaan määrähinnoittelu sekä tietyt jakelujärjestelmää koskevat alue- ja asiakasrajoitukset.

Mikäli sopimuksessa on hard core -rajoitus eikä ryhmäpoikkeusasetusta voida soveltaa, voidaan tällaista sopimusta arvioida erikseen SEUT artiklan 101 kohdan 3 mukaisessa tehokkuuspuolustusmenettelyssä. Asetuksen suuntaviivojen kohdan 275 mukaan ei ole nimittäin olemassa ennako-olettaa siitä, etteikö asetuksen soveltamisalaan kuulumaton sopimus voisi täyttää 101 artiklan 3 kohdan edellytyksiä. Samojen suuntaviivojen kohdan 180 mukaan hard core -rajoituksen sisältävä sopimus kuuluu todennäköisesti perussopimuksen 101 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan eikä todennäköisesti täytä saman artiklan 3 kohdassa esitettyjä edellytyksiä tehokkuuspuolustuksen soveltamisesta. Yrityksillä on kuitenkin yksittäistapauksissa mahdollisuus osoittaa näiden kilpailua edistävien vaikutusten olemassaolo¹⁴⁴.

Yritysten suunnitellessa vastuullisuustoimiaan ja laatiessaan yritys vastuudirektiivin edellyttämiä sopimuksellisia vakuusvaateita liiketoimintakumppaneilleen, tulee niiden ehdoissa huomioida ryhmäpoikkeusasetuksen 4 artiklassa kielletyt vakaviksi katsotut hard

¹⁴⁰ Suuntaviivat 81 ja 82 artiklan soveltamisesta, kohta 70.

¹⁴¹ Vertikaalisuuntaviivat, kohta 5.

¹⁴² Leivo ym 2012, s. 483.

¹⁴³ Vertikaalisuuntaviivat, kohta 177.

¹⁴⁴ Vertikaalisuuntaviivat, kohta 181.

core -kilpailurajoitukset. On varsin epätodennäköistä, että vastuullisuustoimien nojalla voitaisiin osoittaa tehokkuuspuolustuksen edellytysten täyttyvän tällaisessa tilanteessa. Lähtökohtaisesti poissuljettua se ei kuitenkaan ole, sillä sopimuksia tulee aina arvioida kyseisessä konkreettisessa tilanteessa ottaen huomioon asiaankuuluvat tosiseikat¹⁴⁵.

Vertikaalisten sopimusten kilpailuoikeudellisessa arvioinnissa otetaan huomioon myös sopimusosapuolten markkinavoima. Vertikaalisilla sopimuksilla ei voida vaikuttaa merkittävästi eri tuotemerkkien väliseen kilpailuun ilman sopimusosapuolen kohtuullista markkinavoimaa.¹⁴⁶ Lainsäätäjä onkin arvioinut sopimuksen kilpailuoikeudellisen tehokkuushyödyn olevan verrannollinen osapuolten markkinavoimaan ja siihen, missä määrin osapuolet joutuvat kilpailemaan muiden toimittajien ja valmistajien kanssa merkityksellisillä markkinoilla. Osapuolten ollessa pk-yrityksiä, on niiden markkinavoima niin heikko, että kilpailusääntelyn vastainen sopimus ei vaikuta kilpailutilanteeseen. Tätä varten on säädetty nk. de minimis -tiedonanto, jonka mukaan vähämerkityksellisiin vertikaalisiin sopimuksiin ei sovelleta perussopimuksen 101 artiklan 1 kohtaa, mikäli kunkin osapuolen markkinaosuus on alle 15 prosenttia. Edellytyksenä on lisäksi, että sopimuksen tarkoituksena ei ole estää, vääristää tai rajoittaa kilpailua sisämarkkinoilla. Siten myös vähämerkitykselliset, 15 prosentin markkinaosuuden raja-arvon alle jäävissä tilanteissa sopimus tulee arvioida artiklan 101 mukaan, jos niissä on jokin tarkoitukseen perustuva hard core -rajoitus.¹⁴⁷

Vertikaalisessa ryhmäpoikkeusasetuksessa merkityksellisyyden raja on asetettu 30 prosenttiin. Kunkin sopimusosapuolen markkinaosuuden ollessa alle 30 prosenttia merkityksellisistä markkinoista, voidaan olettaa sopimuksen tuomien tehokkuusetujen kohdistuvat kuluttajille kohtuullisella osuudella. Tästä syystä asetusta sovelletaan tilanteisiin, joissa markkinaosuudet ovat tuon 30 prosentin raja-arvon alapuolella. Yhdenkin osapuolen markkinaosuuden ylittäessä rajan, ei voida automaattisesti olettaa sopimuksen tuottavan niin merkittäviä hyötyjä, että ne kompensoisivat sen aiheuttamat kilpailulliset haitat kuluttajille. Tässä tilanteessa sopimus on arvioitava SEUT 101 artiklan mukaisesti.¹⁴⁸

¹⁴⁵ Vertikaalisuuntaviivat, kohta 292.

¹⁴⁶ Lorenz 2013, s. 161.

¹⁴⁷ Euroopan komission tiedonanto – Tiedonanto vähämerkityksisistä sopimuksista, jotka eivät Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 101 artiklan 1 kohdassa tarkoitettulla tavalla rajoita tuntuvasti kilpailua (de minimis –tiedonanto) 2014/C 291/01, kohdat 2, 3 ja 8.

¹⁴⁸ Vertikaalisen ryhmäpoikkeusasetuksen perustelukappaleet 8 ja 9. Yksityiskohtaiset markkina-arvoa ja osapuolten liikevaihtoa koskevat rajaukset ja niiden laskemista koskevat ohjeet on määritetty direktiivin artikloissa 2, kohta 2, 3, 8 ja 9.

Toimintaketjujen johtoyritykset ovat tyypillisesti suuryrityksiä, joilla on markkinavoimaa. Mikäli niiden oma ja kumppanien markkinaosuus jää kuitenkin alle 30 prosentin rajan merkityksellisillä markkinoilla, eikä kyseessä ole hard core -rajoitus, kuuluvat niiden vastuullisuussopimusten kilpailua rajoittavat ehdot asetuksen soveltamisalaan. Tällöin johtoyritys voi hyödyntää asetuksen turvasatamaa, vaikka sopimuksesta seuraisi kielteisiä vaikutuksia kyseisillä markkinoilla.

Kun johtoyrityksen markkinaosuus ylittää 30 prosentin rajan, tulee sopimusehtoja arvioida perussopimuksen 101 artiklan mukaisesti ja sopimusehdot on kyettävä perustelevaan artiklan 3 kohdan tehokkuuspuolustuksen mukaisesti. Vaikka ryhmäpoikkeusasetuksen tarkoituksena on luoda turvasatama tietyille sallituille sopimuksille, pätevät sen suuntaviivoissa kuvattu menettely ja periaatteet myös raja-arvot ylittävässä 101 artiklan 3 kohdan mukaisesti suoritettavassa arvioinnissa. Ryhmäpoikkeusasetuksessa onkin määritetty kielletyn sekä sallitun menettelyn eroja myös markkinaosuusrajan ylittäviin tilanteisiin. Tekijöitä, joita asetuksen puitteissa voidaan pitää tehokkuutta parantavana kuluttajia hyödyntävällä tavalla, voidaan pitää argumentoinnin lähtökohtana myös markkinaosuusrajan ylittyessä ja arvioinnin perustuessa SEUT 101 artiklan tehokkuuspuolustuksen soveltamiseen.

3.5 Määrävän markkina-aseman väärinkäyttö toimintaketjussa

Johtoyrityksen kohtuuttomia yksipuolisia toimia sen jakelu- ja toimitusketjun koordinoinnissa voidaan pitää unionin perussopimusten vastaisena määrävän markkina-aseman väärinkäytöksenä. Määrävässä asemassa toimiva yritys voi kilpailla markkinoilla omilla ansioillaan, mutta sen aseman vuoksi sillä on komission mukaan erityinen velvollisuus huolehtia kilpailun vääristymättömyydestä. Määrävässä asemassa ei itsessään ole mitään kiellettyä. Tällaisen aseman saavuttaneella yrityksellä on käytettävissä sellaisia markkinoita koskevia taloudellisia vahvuuksia, joiden ansiosta sen on mahdollista käyttäytyä markkinoilla kilpailijoistaan ja asiakkaistaan riippumattomasti ja halutessaan estämään tehokkaan kilpailun säilymisen kyseisillä markkinoilla.¹⁴⁹ SEUT 102 artiklan nojalla kiellettyä määrävän aseman väärinkäyttöä on kohtuuttomien hintojen tai muiden kauppaehtojen asettaminen, tuotannon tai markkinoiden rajoittaminen kuluttajien vahingoksi, syrjivien kauppaehtojen soveltaminen tai

¹⁴⁹ Euroopan komission tiedonanto – Ohjeita komission ensisijaisista täytäntöönpanotavoitteista sovellettaessa EY:n perustamissopimuksen 82 artiklaa yritysten määrävän aseman väärinkäyttöön perustuvaan markkinoiden sulkemiseen 2009/C 45/02, kohdat 9 ja 10. Jatkossa tiedonantoon viitataan *suuntaviivat 82 artiklan soveltamisesta*.

sopimukseen kuulumattomien ehtojen edellyttäminen kaupan edellytyksenä. Kielletyn menettelyn seurauksena kilpailua sulkeutuu pois markkinoilta heikentäen kuluttajien valinnanvapautta ja hyvinvointia¹⁵⁰. Vastuullisuussopimukseen perustuvia erityistapauksia kielletystä menettelystä on arvioitu tutkielman luvussa 4.2.2–4.2.4.

Komission suorittamaan väärinkäytöstä koskevaan arviointiin vaikuttaa menettelystä vastuussa olevan yrityksen markkinavoima. Mitä vahvempi on määräävä asema, sitä todennäköisemmin väärinkäyttö johtaa kilpailunvastaiseen markkinoiden sulkemiseen¹⁵¹. Keskeinen kriteeri markkinavoiman arvioinnissa on yrityksen markkinaosuus. Unionin oikeuskäytännön mukaan yli 40 prosentin markkinaosuus viittaa määräävään markkina-asemaan, mutta sen toteaminen edellyttää kuitenkin kilpailijoiden ja markkinadynamiikan arviointia¹⁵². Yli 50 prosentin osuus markkinasta muodostaa jo oletettaman määräävästä asemasta, ellei kyseessä ole poikkeuksellisia olosuhteita¹⁵³. Tätä korkeammat, ja erityisesti yli 70 prosentin markkinaosuuden toimivat jo selvänä osoituksena määräävästä asemasta kyseisillä markkinoilla¹⁵⁴.

Yrityksen markkinaosuuden lisäksi arvioinnissa vaikuttavat olosuhteet merkityksellisillä markkinoilla sekä yrityksen kilpailijoiden, asiakkaiden ja toimittajien asema. Näiden tekijöiden seurauksena yrityksellä saattaa olla kyky estää kilpailijoiden tuloa markkinoille tai sen asiakkailta voi olla poikkeuksellinen riippuvuus yrityksen hyödykkeistä. Myös yrityksen ja sen kilpailijoiden taloudellinen kapasiteetti ja kyky kestää hintakilpailua vaikuttavat markkinavoimien tunnistamisessa.¹⁵⁵ Kyseessä on kokonaisvaltainen arviointi markkinoiden dynamiikasta ja yrityksen menettelyn vaikutuksista sen kilpailijoiden mahdollisuuksiin menestyä markkinoilla sekä näiden yhteisvaikutuksesta markkinoiden vääristymiseksi ja sitä seuraavaan kuluttajien hyvinvointiin¹⁵⁶. Toimintaketjun johtoyrityksen on tärkeää tunnistaa oma asemansa sitä koskevilla merkityksellisillä markkinoilla. Yrityksen tunnistessa oman markkinavoimansa, tulee sen ottaa asemasta johtuvat erityisvelvoitteet huomioon omassa toimintaketjun ohjaamista koskevassa toiminnassaan.

¹⁵⁰ Suuntaviivat 82 artiklan soveltamisesta, kohta 19.

¹⁵¹ Suuntaviivat 81 ja 82 artiklan soveltamisesta, kohta 45.

¹⁵² United Brands Company, 27/76, EU:C:1978:22, kohdat 108–110.

¹⁵³ AKZO Chemie BV, C-62/86, EU:C:1991:286, kohta 60.

¹⁵⁴ Hilti AG, T-30/89, EU:T:1991:70, kohta 92.

¹⁵⁵ Suuntaviivat 82 artiklan soveltamisesta, kohta 20.

¹⁵⁶ Lorenz 2013, s. 214–215.

SEUT 102 artikla ei sisällä artiklan 101 kaltaisesti tehokkuuspuolustusta tai muita vastaavia tulkintapoikkeuksia sallivia perusteluita. Unionin oikeuskäytännön mukaan määräävässä markkina-asemassa olevan yrityksen toiminta ei kuitenkaan täytä 102 artiklan väärinkäytöksen edellytyksiä, mikäli artiklan 101 kohdan 3 mukaiset tehokkuuspuolustuksen edellytykset täyttyvät¹⁵⁷. Komission mukaan määräävässä asemassa oleva yritys voikin puolustaa kilpailua sulkevaa menettelyään osoittamalla sen johtavan kuluttajia hyödyntäviin tehokkuusetiuihin. Yrityksen tulee kyetä näyttämään, että järjestelystä ei aiheudu kuluttajille todellista haittaa. Tämän osoittamiseksi on asetettu samat kumulatiiviset edellytykset kuin artikla 101 kohdan 3 tehokkuuspuolustuksessa.¹⁵⁸ Tehokkuuspuolustuksen nojalla voidaan siis osoittaa, että menettely ei ole markkina-asemaa koskevaa väärinkäyttöä. Sen sijaan tehokkuuspuolustuksen nojalla ei voida perustella artiklan 102 vastaista väärinkäyttöä vaikka siitä seuraisi kuluttajille kohdistuvia hyötyjä.¹⁵⁹

Määräävän markkina-aseman väärinkäyttöä koskeva SEUT 102 artikla toteuttaa samaa EU:n sisämarkkinoiden tehokkuutta suojelevaa tavoitetta kuin 101 artikla. Unionin kilpailuoikeus pyrkii ohjaamaan yrityksiä innovointiin sekä kuluttajia hyödyntävään ja kilpailua edistävään kehitykseen siten, että yritykset eivät käytä väärin kilpailun seurauksena saavuttamaansa markkinavoimaa. Mikäli toimintaketjun johtoyrityksen ympäristövastuuta koskeva sopimusehto on omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, voidaan sitä pitää markkinoita sulkevana kiellettyinä menettelynä¹⁶⁰. Riippumatta siitä, loukkaako sopimusehto SEUT artiklaa 101 vai 102, on yrityksen mahdollista perustella menettelyään tehokkuuspuolustuksen nojalla. Yrityksen on kyettävä osoittamaan sopimuksen seurauksena syntyvät kuluttajia hyödyntävät tehokkuusedut, jotka ylittävät kuluttajiin kohdistuvat haitat.

Markkinavoimaa omaavan johtoyrityksen on keskeistä huomioida, että sen kumppaneiltaan edellyttämät vastuullisuussitoumukset voivat huonosti laadittuina tulla tulkituksi kiellettyinä kilpailua rajoittavina sopimusehtoina. Johtoyrityksellä on tyypillisesti markkinavoimaa. Vaatiessaan kumppaniltaan yritys vastuudirektiivin edellyttämiä vakuuksia tai tarjotessaan taloudellista tukea, saattaa johtoyritys tulla tahtomattaan asettaneeksi kumppaninsa eriarvoiseen asemaan ja sitä kautta väärinäeksi tuotteen sisäistä kilpailua.

¹⁵⁷ Laurent Piau, T-193/02, EU:T:2005:22, kohta 119.

¹⁵⁸ Suuntaviivat 82 artiklan soveltamisesta, kohta 30.

¹⁵⁹ Lorenz 2013, s. 219.

¹⁶⁰ Leivo ym. 2012, s. 688–689.

3.6 Vastuullisuuden huomioiminen voimassa olevassa kilpailusääntelyssä

3.6.1 Vastuullisuus horisontaalisissa sopimuksissa

Horisontaalisia yritystenvälisiä sopimussuhteita koskevien ryhmäpoikkeusasetusten tulkinta-avuksi laaditut suuntaviivat eivät ole suoraan sovellettavaa oikeutta vertikaalisiin toimintaketjuja koskeviin tilanteisiin, mutta suuntaviivat voivat toimia tulkinta-apuna. Vertikaalisuuntaviivojen perustelukappaleen 9 mukaan nimittäin muilla komission suuntaviivoilla, kuten horisontaalisuuntaviivoilla voi olla merkitystä sopimusten arvioinnissa yksittäistapauksissa. Perustelukappale mainitsee erityisesti kestävyys sopimusten aikaan saamien laadullisten tai määrällisten tehokkuushyötyjen huomioimisen SEUT 101 artiklan 3 kohdan arvioinnissa. Tästä syystä seuraavassa esitetään lyhyesti horisontaalisuuntaviivojen vaikutusta toimintaketjujen kestävyys sopimukseen luvussa 3.4 esitettyihin vertikaalisia sopimuksia koskevien yleisten kilpailuoikeuden periaatteiden lisänä.

Suuntaviivoissa korostetaan kilpailuoikeuden roolia edistämässä toimivaa kilpailua, joka kannustaa innovoimaan ja parantamaan tuotteiden hintaa ja laatua kuluttajien hyvinvointia edistäen. Suuntaviivojen mukaan kestävyyttä koskeviin markkinoiden toimintapuutteisiin tulee puuttua ensi sijassa yhteiskuntapolitiikalla ja alakohtaisella sääntelyllä.

Yhteistyösopimukset ovat toissijainen keino, joilla puututaan vain jäljelle jääviin sääntelyn aukkoisiin.¹⁶¹ Vaikka horisontaalisuuntaviivat ovatkin askel kohti kestävyysteeman huomioimista kilpailusääntelyssä, näyttäytyy se useiden arvioiden mukaan varsin konservatiivisena lähestymisenä kahden unionin peruseräperiaatteen yhteensovittamisessa¹⁶².

Suuntaviivojen mukaan kestävyys sopimukset voivat hyödyntää samaa turvasatamaa kuin muut yhteistyösopimukset, asetuksen edellytysten täytyessä¹⁶³. Mikäli kestävyys sopimus kuitenkin sisältää ehtoja, jotka voidaan tulkita vakavimmiksi kilpailua rajoittaviksi muuttujiksi, tulee sopimus arvioida SEUT artiklan 101 kohdan mukaan ja sen tulee täyttää kohdan 3 tehokkuuspuolustuksen kriteerit¹⁶⁴. Kestävyys sopimuksia ei siten luonteensa vuoksi

¹⁶¹ Euroopan komission tiedonanto – Suuntaviivat Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 101 artiklan soveltamiselle horisontaalisiin yhteistyösopimuksiin 2023/C 259/01, kohdat 518–520. Jatkossa tiedonantoon viitataan *horisontaalisuuntaviivat*.

¹⁶² Schmidt-Kessen 2023, s. 6.

¹⁶³ Horisontaalisuuntaviivat, kohta 522.

¹⁶⁴ Horisontaalisuuntaviivat, kohta 527.

aseteta horisontaalisissa suuntaviivoissa mihinkään erityisasemaan, vaan niiden kilpailuoikeudellinen arviointi perustuu normaaliin menettelyyn.

Tehokkuuspuolustuksen mukainen arviointi edellyttää, että kestävyyssopimuksen aikaan saamat ympäristölliset parannukset tuotannossa tai jakelussa tai tuotteessa itsessään on kyettävä perustelemaan ja niiden on oltava konkreettisia, objektiivisia sekä todennettavissa¹⁶⁵. Parannusten ei siis ole välttämätöntä olla kuluttajien kustannuksia alentavia, vaan myös laadulliset parannukset ovat mahdollisia.

Tehokkuuspuolustuksen käytön yksi edellytys on, että sopimuksen aikaan saamista hyödyistä kohtuullinen osuus kohdistuu kyseisen tuotteen asiakaskunnalle. Tältä osin suuntaviivat noudattelevat aikaisempaa komission ohjeistusta, sillä kestävyshyötyjä tulee arvioida niiden kuluttajien osalta, jotka ovat kyseistä sopimusta koskevien tuotteiden kuluttajia. Uutta suuntaviivoissa on hyötyjen jaottelu kolmeen kategoriaan, jotka kukin voivat vaikuttaa sopimuksen kilpailuoikeudellisen hyväksyttävyyden punninnassa.

Ensimmäisenä kategoriana on yksilölliset käyttöarvohyödyt, jolla tarkoitetaan tuotteen käytöstä suoraan kuluttajille muodostuvia hyötyjä parempaa tuotteen käyttökokemusta. Tämä vastaa perinteistä kuluttajan nettohyödyn punninnan osana olevaa arvottamista.¹⁶⁶

Toisena kategoriana on yksilölliset, muut kuin käyttöarvohyödyt, jolla viitataan kuluttajien halukkuuteen maksaa korkeampaa hintaa tai valita vastuullisempi tuote. Tällöin hyöty kohdistuu kyseisen tuotteen asiakaskuntaan epäsuorasti ja samalla muihin kuluttajiin merkityksellisillä markkinoilla ja niiden ulkopuolella.¹⁶⁷

Kolmantena kategoriana on kollektiiviset hyödyt, joissa on kyse yhteiseen sopimukseen pohjautuvasta tuotantotapojen parantamisesta ja jotka toteutetaan riippumatta siitä, ovatko kuluttajat valmiita maksamaan parannuksen aiheuttamaa korkeampaa hintaan. Tällöin hyödyt kohdistuvat laajemmin yhteiskuntaan tai suurempaan joukkoon kuluttajia kokonaisuutena, merkityksellisistä markkinoista riippumattomasti. Suuntaviivojen mukaan tällaiset hyödyt voivat vaikuttaa arvioinnissa vain silloin, kun hyödyt kohdistuvat olennaisilta osin samoihin kuluttajiin kuin joihin rajoitus vaikuttaa.¹⁶⁸

¹⁶⁵ Horisontaalisuuntaviivat, kohta 559.

¹⁶⁶ Horisontaalisuuntaviivat, kohta 571.

¹⁶⁷ Horisontaalisuuntaviivat, kohta 577.

¹⁶⁸ Horisontaalisuuntaviivat, kohdat 582–584.

Uudistettujen horisontaalisuuntaviivojen perusteella komissio on ottamassa aiempaa myönteisemmän kannan muiden kriteerien kuin ainoastaan suorien taloudellisten ja laadullisten tehokkuusetujen hyödyntämisen. Esimerkiksi kuluttajien halukkuus maksaa enemmän kestävästi tuotetusta tuotteesta voi toimia näyttönä kuluttajille kohdistuvista hyödyistä.¹⁶⁹ Tällaisten hyötyjen konkreettinen mittaaminen ja kuluttajien mieltymysten todentaminen ei ole yrityksille ongelmaton. Riittävän näytön kerääminen luotettavasti voi myös tuottaa yrityksille ongelmia. Suuntaviivat eivät tarjoa yrityksille konkreettisia ohjeita toiminnan järjestämiseksi ja ohjeistus voi siten vaikuttaa yritysten toiminnan näkökulmasta liian yleisluonteiselta ja rajoittavalta.¹⁷⁰

Ongelmana on pidetty myös sitä, että suuntaviivat korostavat kohtuuttomasti merkityksellisten markkinoiden asemaa saavutettujen tehokkuushyötyjen arvioinnissa. Suuntaviivoissa tunnustetaan mahdollisuus saavuttaa kollektiivisia hyötyjä merkityksellisten markkinoiden ulkopuolella ja näiden voivan vaikuttaa positiivisesti punninnassa. Nämä merkityksellisten markkinoiden ulkopuolella saavutetut hyödyt ovat kuitenkin ohjeistuksen mukaan riittämättömiä yksinään kompensoimaan sopimuksen aiheuttamia haittoja kilpailulle, vaan ne voidaan ottaa huomioon ainoastaan silloin, kun myös kyseessä olevan tuotteen asiakaskunta saa riittävää kompensatiota hyödyistä.¹⁷¹ Komissio on tällä tulkinnalla pitäytynyt perinteisessä markkinatalouden ja kuluttajien hyvinvoinnin suojelun periaatteissa ottamatta laajemmin huomioon vastuullisuustoimien vaikutusten kohdistumista.

3.6.2 Vastuullisuus unionin ja kansallisten tuomioistuinten oikeuskäytännössä

Muutamissa unionin jäsenvaltioissa lainsäätäjät tai paikallinen kilpailuviranomainen on omilla toimillaan pyrkinyt edistämään vastuullisuuden huomioimista kilpailua koskevien rajoitusten tulkinnassa. Itävallassa kilpailulakia muutettiin 2021 siten, että ulkoisvaikutukset voivat tulla huomioiduksi laskelmissa. Laki sallii laajemman yritysten välisen yhteistyön kestävyysvuoksi, jolloin myös yhteiskunnan hyväksi tulevat tehokkuusedut sallitaan perusteiksi punninnassa.¹⁷² Alankomaissa ja Kreikassa puolestaan kilpailuviranomainen on toiminut aktiivisesti vastuullisuuden puolesta ja antanut arviointia helpottaneita ohjeita oikeusvarmuuden lisäämiseksi. Näissä ohjeissa on pyritty antamaan tilaa ulkoisvaikutusten

¹⁶⁹ Malinauskaite 2022, s. 338.

¹⁷⁰ Arnold & Porter 7.11.2023.

¹⁷¹ Hjærtström 2024, 171–173.

¹⁷² Malinauskaite 2022, s. 345–346.

huomioimiselle kilpailuoikeudellisessa punninnassa ja hyötyjen kohdistumisen laajemmalla tulkinnalla siten, että tarkastelussa huomioidaan koko yhteiskunnalle koituvat parannukset, eikä ainoastaan yksittäisten tuotteiden asiakaskunnan saamat tehokkuushyödyt.¹⁷³

Alankomaiden kilpailuviranomaisen ohjeita on tulkittu niin, että tämän tutkintatoimet ja sanktiot kohdistuisivat viherpesun estämiseen ja aidosti ympäristöä hyödyntävien sopimusten osalta sallittaisiin normaalia voimakkaampia kilpailurajoituksia yhteiskunnallisten hyötyjen saavuttamisen vastapainona¹⁷⁴.

Alankomaiden kilpailuviranomainen on lisäksi päässyt arvioimaan vastuullisuuden suhdetta kilpailusääntöihin kahdessa julkisuutta saaneessa tapauksessa 2010-luvulla. Ensimmäisessä oli kyse siipikarjantuottajien yhteisestä hankkeesta, jossa pyrittiin parantamaan siipikarjan elinoloja. Muutosten seurauksena siipikarjan kuluttajahinnat olisivat nousseet. Vastapainona punninnassa oli muutoksen vaikutukset kanojen hyvinvointiin ja yleiseen terveyteen, jonka Alankomaiden kilpailuviranomainen arvioinnissa huomio. Nämä vaikutukset arvoitettiin niiden tuottamien taloudellisen hyödyn kautta ja niiden arvoa punnittiin hinnan nousua vastaan käyttämällä kuluttajien maksuhalukkuutta mittarina. Koska kyseissä tapauksessa arvioinnin tuloksena saatu kasvanut maksuhalukkuus oli pienempi kuin hinnan nousu, oli muutos kilpailunormien vastainen eikä saanut kilpailuviranomaisen hyväksyntää.¹⁷⁵

Toisessa tapauksessa oli kyse alankomaalaisten sähkötuottajien tavoitteesta sulkea viisi hiiltä käyttävää energiavoimalaistosta ennenaikaisesti. Muutoksella pyrittiin vauhdittamaan vihreää siirtymää energiantuotannossa ja vähentämään maan sähköntuotannon hiilidioksidipäästöjä. Kilpailuviranomainen käytti matemaattisia malleja päästövähennysten taloudellisen arvon laskennassa. Mallinnuksen tuloksena syntyneet taloudelliset hyödyt eivät kuitenkaan ylittäneet sulkemisesta seuraavan sähköön kuluttajahinnan oletettua nousua.¹⁷⁶ Koska lähes kaikki käyttävät sähköä, kohdistuivat sekä hyödyt että haitat samalla merkitykselliselle markkinalle. Sähköntuottajien sopimus ei kuitenkaan ollut kansallisen kilpailulain puitteissa hyväksyttävä, koska tällä merkityksellisellä markkinalla kuluttajat eivät saaneet kohtuullista osuutta sopimuksen hyödyistä vaan sen nettohyöty kuluttajille oli negatiivinen sähköön hinnan nousun myötä¹⁷⁷.

¹⁷³ Comba 2022, s. 197.

¹⁷⁴ Monti 2020, s. 124. Ks. viherpesun kilpailuoikeudellisesta arvioinnista tutkielman sivu 67.

¹⁷⁵ ACM 26.1.2015.

¹⁷⁶ ACM 26.9.2013.

¹⁷⁷ Schinkel – Treuren 2021, s. 17.

Kummassakin tapauksessa vastuullisuuden edistämistä pyrittiin mittamaan taloudellisin arvoin. Tällaiseen arvottamiseen liittyy useita epävarmuustekijöitä, jonka seurauksena laskelma vääristyy tahattomasti vastuullisuusarvojen vahingoksi. Jotta kestävyystekijä voidaan huomioida, tulisi sillä olla objektiivisesti arvioiden riittävä syy-yhteys sopimuksen ehtoihin ja huomattavan korkea hyötyjen toteutumisen todennäköisyys¹⁷⁸. On ilmeistä, että tällaisen laskelman tuottaminen esimerkiksi luonnontilaisen ympäristön säilymisen tai ilman laadun parantumisesta ei ole kovinkaan helppoa. Mikäli hyödyt tullaan saavuttamaan tulevaisuudessa, heikkenee niiden paino laskelmissa edelleen. Siipikarjaa koskevassa sopimuksessa taas otettiin huomioon ainoastaan kuluttajien maksuhalukkuus. Holmes on pitänyt tällaista rajausta riittämättömänä ja korostanut ympäristövastuullisuuden osalta tarvetta sisällyttää arviointiin dynaamisia pidemmän aikavälin parannuksia, jotka koituvat kuluttajien ja yhteiskunnan hyödyksi¹⁷⁹.

Alankomaiden kilpailuviranomaisen tuomioita on myös kritisoitu siitä, että ne eivät ole linjassa unionin oikeuskäytännön kanssa¹⁸⁰. Tällä kritiikillä on viitattu ehkä merkittävimpään vastuullisuuden ja kilpailuoikeuden suhdetta käsittelevään tuomioon koskien pesukoneiden valmistajien ja maahantuojien välistä sopimusta pesukoneiden energiatehokkuuden parantamisesta tapauksessa CECED. Sopimuksen seurauksena koneiden hintojen arvioitiin nousevan, mutta tuotekehityksen myötä ne tulisivat kuluttamaan vähemmän energiaa, joka näkyisi toisaalta koneita käyttävien kuluttajien kustannusten alentumisena ja toisaalta yleisenä sähkönkulutuksen ja siitä seuraavan päästöjen vähentymisenä. Komission arvion mukaan sopimus rajoittaa kilpailua ja kuului siten SEUT 101 artiklan alaan. Komission mukaan sopimus täytti kuitenkin tehokkuuspuolustuksen edellytykset, koska sen seurauksena yksittäiset kuluttajat merkityksellisillä markkinoilla saavuttivat taloudellisia säästöjä, jotka olivat suurempia kuin sopimuksesta johtuva pesukoneiden hintojen nousu.¹⁸¹

Mielenkiintoista tapauksessa on se, että komissio otti arvioinnissa huomioon myös kollektiivisten ympäristöhyötyjen saavuttamisen. Parantuneen energiatehokkuuden myötä voitiin laskea päästövähennykselle yli seitsenkertainen hinta suhteessa koneiden hinnan nousuun. Vaikka kaikki päästövähennyksistä hyötyvät yhteiskunnan jäsenet eivät ole

¹⁷⁸ Suuntaviivat 81 artiklan 3 kohdan soveltamisesta, kohdat 51–54.

¹⁷⁹ Holmes 2020, s. 399.

¹⁸⁰ Gerbrandy 2017, s. 548.

¹⁸¹ Euroopan komission päätös, EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan soveltamisesta (Asia IV.F.1/36.718 - CECED), kohdat 33, 34 ja 52.

pesukoneita käyttäviä kuluttajia, hyödystä merkittävä osa kohdistui kyseisten tuotteiden asiakaskunnalle. Komissio piti ympäristön parantumista riittävänä tehokkuuspuolustuksen edellytykselle siitä, että kuluttajille kohdistuisi kohtuullinen osa hyödyistä.¹⁸² Komission tuomio perustuu kuitenkin yksittäisten kuluttajien saamaan hyötyyn. Tapauksesta ei voida vetää suoria johtopäätöksiä siihen, miten tilannetta tulkittaisiin sellaisessa tapauksessa, jossa kyseessä olevan tuotteen asiakaskunnalle koituisi vain vähäinen suora hyöty tai ei hyötyä ollenkaan.¹⁸³

Alankomaiden viranomaispäätökset ovat noin kymmenen vuotta vanhoja ja annettu ennen saman viranomaisen edellä mainittuja myönteisiä kannanottoja vastuullisuuden huomioimisessa. Komission tuomio on yli 20 vuoden takaa. Kun lisäksi otetaan huomioon vastuullisuussopimusten tunnistaminen ja niiden tärkeyden korostaminen uusissa horisontaalisissa suuntaviivoissa, ei vastaavia tapauksia väistämättä tulkittaisi tuomioistuimessa nyt samoin kuin aikaisemmin on tehty. Vuonna 2022 alankomaiden kilpailuviranomainen ottikin uusien ohjeistustensa mukaisesti myönteisemmän kannan ympäristövastuuta korostavaan sopimukseen. Sen mukaan kahden öljy-yhtiön hankkeessa varastoida CO₂ päästöjä rajoitettiin kilpailua, mutta hankkeen hyödyt sen osapuolille ja yhteiskunnalle yleisesti ylittivät nämä kilpailulliset haitat. Tästä syystä viranomainen salli yhteistyöhankkeen jatkamisen.¹⁸⁴

Komission uudet suuntaviivat ja edellä esitettyjen jäsenvaltioiden ohjeet antavat tilaa laajemmalle saavutettujen hyötyjen tulkinnalle poiketen kapeasta merkityksille markkinoille kohdistuvien hyötyjen arvioinnista. Samalla korostetaan kuitenkin hyötyjen ja haittojen kilpailuoikeudellista punnintaa estäen vastuullisuusperusteiden perusteeton käyttö kilpailua rajoittavien sopimusten laatimisessa.¹⁸⁵ Seuraavassa luvussa arvioidaan, miten kuvattu sääätely ja esitetyt ennakkotapaukset voivat vaikuttaa yritysten sopimusinnokkuuteen vastuullisuuden osalta yleisesti sekä erityisesti yritysvastuudirektiivin edellytyksiin liittyen.

¹⁸² Euroopan komission päätös, EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan soveltamisesta (Asia IV.F.1/36.718 - CECED), kohta 56.

¹⁸³ Comba 2022, s. 197.

¹⁸⁴ ACM 27.6.2022.

¹⁸⁵ Kingston 2024, s. 141.

4 Kilpailuoikeus ympäristövastuullisuuden paineessa

4.1 Kestävyys ominaisuutena kilpailuoikeudessa

EU:n kilpailupolitiikan keskeisenä tavoitteena 2000-luvulla on ollut kuluttajien hyvinvoinnin maksimointi, joka on pyritty saavuttamaan resurssien tehokkaalla kohdentamisella ja estämällä markkinoiden kannalta haitalliset yritystenväliset kilpailua rajoittavat järjestelyt. Varmistamalla oikeudenmukaiset ja tasapuoliset kilpailuedellytykset, voidaan talousteorioiden mukaisesti saavuttaa kuluttajien kannalta optimaalisesti toimivat kilpailua edistävät markkinat.¹⁸⁶ Tätä pariaatteetta on haastettu viime vuosina erityisesti kestävyuden näkökulmasta ja on esitetty, että kuluttajien hyötyä tulisi katsoa laajemmin koko yhteiskuntaa ja sen jäseniä uhkaavan ympäristökriisin kannalta. Ympäristökriisiä on pidetty niin välittömänä ja uhkaavana ongelmana, että EU:n eri toimijoiden on haluttu omalta osaltaan varmistaa sen, että kaikki unionin koskeva lainsäädäntö ja sen tulkinta tukevat ja edistävät tai ainakin mahdollistavat kestävyys siirtymän toteutumisen. Yritysten välistä yhteistyötä on pidetty välttämättömänä sille, että voidaan innovoida uusia ympäristöllisesti kestäviä ratkaisuja ja käyttöön saadaan tehokkaat keinot ratkaisuiden toteuttamiseksi.¹⁸⁷ Myös yritys vastuudirektiivin sääntely perustuu tällä lähtökohdalle.

Kilpailuoikeuden asiantuntijoiden näkemykset kuitenkin hajoavat kilpailusääntöjen tulkitsemisesta kestävyysnäkökulman suhteen. Perinteisen, vapaata kilpailua korostavan näkemyksen mukaan kuluttajien hyvinvoinnin kilpailuoikeudellisena mittarina pidetään tuotteiden ja palveluiden hintaa ja laatua. Markkinoilla esiintyvän toimivan kilpailun myötä yritysten uskotaan käyttävän resursseja uusiin innovaatioihin ja tuotteidensa ja palveluidensa kehittämiseen edelleen, joka näkyy kuluttajille halvempina hintoina ja parantuneena laatuna. Suojelemalla tätä kilpailua ja siihen liittyvää innovaatioprosessia, voidaan ajatella yrityksiä kannustettavan myös kestävyteen liittyviin innovaatioihin.¹⁸⁸ Suojelemalla kuluttajia hyödyntävää kilpailua, tullaan teorian mukaan samalla tehokkaimmin vastanneeksi tavoitteeseen ympäristökriisin ratkaisemiseksi uusien innovaatioiden myötä. Sallimalla sosiaalisia tai yhteiskunnallisia perusteluja kilpailua rajoittavan sopimuksen hyväksymiseksi SEUT artiklan 101 (3) poikkeusmenettelyssä, voidaan tahtomatta tulla luoneeksi

¹⁸⁶ Wasastjerna – Malminen – Dahlqvist 2022, s. 322.

¹⁸⁷ Holmes 2024, s. 350.

¹⁸⁸ Treuren 2024, s. 63–64.

markkinahäiriö, joka rajoittaa toimivaa kilpailua.¹⁸⁹ Tämä voi johtaa kuluttajien kannalta haitalliseen kehitykseen, jossa jollekin osapuolelle muodostuu rajoituksen vuoksi huomattavaa markkinavoimaa tai markkinaa dominoi yksi monipoliasemassa oleva toimija.

Kilpailuoikeuden sääntely ja sen tulkinta EU:ssa on perustunut poikkeusmenettelyn kapeaan tulkintaan, jossa poikkeuksen hyväksyminen on pääsääntöisesti edellyttänyt välittömiä taloudellisia hyötyjä, jotka ovat kohdistuneet kuluttajiin merkityksellisillä markkinoilla. EU:n edellinen kauppakomissaari Vestager on useissa puheissaan ottanut kantaa kestävän kehityksen huomioimisen puolesta ja korostanut vihreän kehityksen ohjelman merkitystä unionin tulevaisuudelle. Hän on pitänyt kilpailuoikeuden voimassa olevia tulkintoja liian kapeina ja konservatiivisina sekä todennut, että kilpailuoikeuden ei tule olla esteenä tai rajoitteena vastuullisuustavoitteita koskevien sopimusten solmimiselle. Hän on kuitenkin myös todennut, että kilpailuoikeus ei voi toimia suunnannäyttäjänä vastuullisuudessa vaan sen tehtävänä on varmistaa vahva ja kilpailukykyinen kuluttajia hyödyntävä talous.¹⁹⁰ Tulkintaa ohjaavat ryhmäpoikkeusasetusten suuntaviivat noudattavat näiden lausuntojen periaatteita korostaen yhä taloudellisen hyötyjen merkitystä arvioinnissa ja ainoastaan laajentaen asutusten soveltamisalaa kattamaan kestävyyssovitukset. EU:n oikeuskäytännöstä ei löydy tulkintaa helpottavia ennakkotapauksia uuden sääntelyn säätämisen jälkeiseltä ajalta¹⁹¹.

Vastuullisuuden huomioimisella uudemmassa kilpailuoikeudellisessa sääntelyssä on pyritty antamaan tilaa yritysten vastuullisuustoimille ja helpottamaan toimien kilpailuoikeudellista arviointia. Kilpailuoikeuden asiantuntijat sekä yritysmaailma ovat kuitenkin tuoneet varsin selvästi esiin, että yrityksillä on tarve vielä selkeämmille ohjeille ja sääntelylle. Selkeyden puutteen on arvioitu vähentävän yritysten halukkuutta ryhtyä yhteistyöhankkeisiin ja solmia vastuullisuussopimuksia. Kyse on oikeusvarmuuden saamisesta sille, että yhteistyössä toteutettavia vastuullisuushankkeita ei tulkittaisi kilpailurikkomuksiksi, kun hankkeissa ei tosiasiallisesti ole tällaista tavoitetta tai vaaraa kilpailun rajoittumisesta.¹⁹² EU:n kilpailuviranomainen on tehnyt aiheeseen liittyen kyselyitä yrityksille ja havainnut, että näiden on kuitenkin ollut vaikea antaa käytännön esimerkkejä vastuullisuussopimuksista tai aloitteista, joiden ne pelkäävät joutuvan kilpailuviranomaisen tarkastelun kohteeksi¹⁹³.

¹⁸⁹ Peeperkorn 2020, s. 40–41.

¹⁹⁰ Vestager 24.10.2019, Vestager 20.4.2023.

¹⁹¹ Nykyiset ryhmäpoikkeusasetukset ovat astuneet voimaan 2022–2023. Luvussa 3.6.2 esitetyt EU-oikeuden ja kansallisten viranomaisten ennakkotapaukset ovat kaikki ajalta ennen kyisestä sääntelyä.

¹⁹² Ks. Wasastjerna – Malminen – Dahlqvist 2022, s. 322 tai Monti 2020, s. 124.

¹⁹³ Euroopan komissio – Competition Policy Brief. 2021–1, 2021 s. 2.

Yritysten pelko voi siis olla turha. Näistä epäilyksistä huolimatta lähettää järjestelmä Montin mukaan nykyisellään ristiriitaisen kuvan kannusteista kehittää vastuullisuustoimia¹⁹⁴.

Kun vastuullisuushankkeissa on kyse haitallisten ympäristövaikutusten eli luvussa 2.1.1 kuvattujen ulkoisvaikutusten huomioimisesta, kohoo yritysten tuotantokustannukset ulkoisvaikutusten sisäistämisen seurauksena. Kulujen kompensoimiseksi yrityksellä saattaa olla tarve joko kasvattaa tuotteidensa hintoja tai pyrkiä jakamaan aloituskuluja muiden toimijoiden kanssa. Mikäli yritys toimii itsenäisesti, muodostuu riski sen kilpailukyvyn rapautumisesta ulkoiskustannusten huomioimisen seurauksena. Yritysten välisillä sopimuksilla ulkoiskustannusten huomioimisesta voidaan keventää mahdollista riskiä. Samalla tullaan kuitenkin helposti luoneeksi järjestelyjä, joiden voidaan tulkita olevan kilpailua rajoittavia. Vastuullisuuden näkökulmasta ulkoiskustannusten huomioiminen olisi kuitenkin keskeistä, sillä näiden kustannusten sisäistäminen osaksi liiketoimintalaskemia johtaa automaattisesti siihen, että yritykset tulevat pyrkineeksi niiden minimoimiseen eli pyrkivät rajoittamaan ympäristölle haitallisia ulkoisvaikutuksia.¹⁹⁵

4.2 Yritysvastuudirektiivin huolellisuusvelvoitteet kilpailunormien mukaisessa arvioinnissa

4.2.1 Johtoyrityksen vastuu toimia

Globalisaatiosta seuraava, erityisesti 2000-luvulla tapahtunut kehitys yritysten liiketoimintaympäristössä ja teollisessa tuotannossa on johtanut pirstaloituneisiin verkostoihin, joissa yritysten alihankinta, tuotanto, suunnittelu ja muut liiketoiminnan osatekijät ovat hajaantuneet maantieteellisesti ja koostuvat monimutkaisista yhtiörakenteista ja sopimuskumppanien verkostosta.¹⁹⁶ Tällaisissa toimintaketjuissa liiketoiminta on jakautunut useiden yritysten kesken, jotka voivat muodostaa hyvin monimutkaisia alihankinta- ja yhteistyöketjuja, joita hallitaan sopimuksilla tai yritysten välisillä omistussuhteilla¹⁹⁷. Tyypillisesti toimintaketjussa on johtoyrityksenä pidettävä, yksi muita vahvempi toimija, jolla on sen keskeisen aseman vuoksi muita suurempaa vaikutusvaltaa ketjun sisällä. Johtoyritys pystyy tekemään koko ketjuun vaikuttavia strategisia päätöksiä,

¹⁹⁴ Monti 2020, s. 126.

¹⁹⁵ Holmes 2020, s. 367.

¹⁹⁶ Salminen – Rajavuori 2019, s. 534.

¹⁹⁷ Salminen – Rajavuori 2021, s. 484–485 ja 498.

ohjaamaan toimintaa kokonaisuutena ja vaikuttamaan, valitsemaan tai hallitsemaan muita toimintaketjuun kuuluvia yrityksiä.¹⁹⁸

Toiminnan tehokkuuden ja kilpailukyvyn edellytyksenä on, että johtoyrityksellä on käytettävissä riittävät hallintamekanismit hajautuneiden tuotantorakenteiden organisoimisessa ja hallinnassa. Näillä mekanismeilla johtoyritys voi päättää miten ja missä tuotanto järjestetään, ja siten sillä on myös asema vaikuttaa koko toimintaketjun ulkoisvaikutuksiin, kuten toiminnan ympäristöllisiin seurauksiin.¹⁹⁹ Kestävällä tavalla toteutettu toimintaketjun hallinta johtaa ketjun pitkäaikaisten ympäristövaikutusten minimointiin ja sisällyttää ympäristöystävällisen toiminnan koordinoinnin ketjun hallinnassa käytettyihin sopimuksiin²⁰⁰. Toimintaketjun toimintaa ohjaavia sopimuksia voidaan kuitenkin pyrkiä käyttämään myös päinvastaiseen tarkoitukseen ja pyrkiä välttämään johtoyrityksen vastuun syntyminen kumppanien toiminnassa syntyneistä negatiivisista ulkoisvaikutuksista. Toimintaketjua hallinnoivalla yrityksellä on kuitenkin vaikutusvaltaa suhteessa muihin ketjun yrityksiin, ja se voi vaikutusvaltansa avulla vähentää ympäristölle haitallisia tai riskialttiita käytäntöjä läpi koko toimintaketjun.²⁰¹ Vastuullisuus onkin pyritty huomioimaan vaihtelevasti eri toimintaketjuissa ja niihin kuuluvissa yrityksissä. Yritysvastuudirektiivin sääntelyllä pyritään puuttumaan toimintaketjua koskevan vastuun kohdistumiseen.

Yli puolet maailmankaupasta tapahtuu tällaisissa sirpaloituneissa alihankintaan ja kumppanien yhteistyöhön perustuvissa toimintaketjuissa²⁰², jotka vastaavat jopa 80–90 prosentin osuutta EU:n tuotantoa koskevista ympäristöhaitoista²⁰³. Tuotantoketjujen rakenne ja niiden toimintaa koskeva johtoyrityksen koordinointi ei kuitenkaan ole yhtenäistä yhtiöiden toimialasta ja tuotantoketjusta riippumattomasti. Esimerkiksi kuluttajaelektroniikan alalla tehokas tuotannon ulkoistaminen alihankintaverkostoon edellyttää johtoyritykseltä kumppanien toimintojen syvällistä hallintaa ja mahdollisuutta vaikuttaa alihankintaverkoston kumppanien tuotantoprosesseihin.²⁰⁴ Toisaalta on tilanteita, joissa johtoyrityksellä ei ole sellaista vipuvoimaa, jolla se kykenisi merkittävästi vaikuttamaan kumppaniensa tuotantoa koskeviin valintoihin. Esimerkiksi alihankkijan ollessa ainoa mahdollinen toimittaja tietylle

¹⁹⁸ Gereffi 2011, s. 40.

¹⁹⁹ Salminen – Rajavuori 2021, s. 484–486.

²⁰⁰ Clarke – Boersma 2017, s. 113.

²⁰¹ Salminen 2017, s. 681.

²⁰² Viljanen – Salminen – Rajavuori 2022, s. 159.

²⁰³ Euroopan komissio – direktiiviehdotus yritysten kestävästä toiminnasta koskevasta huolellisuusvelvoitteesta ja direktiivin (EU) 2019/1937 muuttamisesta, KOM/2022/71 lopullinen, johdantotekstin luku 1.

²⁰⁴ Viljanen – Salminen – Rajavuori 2022, s. 163.

osatuotteelle, voi kyseinen alihankkija omata vahvemman neuvotteluaseman eikä johtoyrityksellä ole mahdollisuutta painostaa kyisestä alihankkijaa tai edellyttää ympäristövastuun varmistamista koskevia sopimusehtoja osana kaupallista yhteistyötä. Standardituotteiden hankinnassa ei puolestaan ole tarvetta syvälliselle koordinoinnille ja toiminta voidaan perustaa hyvin yleisiin kauppaehtoihin.²⁰⁵

Toimintaketjujen verkostomaisuuden seurauksena yksittäinen alihankkija voi toimia kumppanina useille johtoyrityksille. Yksittäinen yritys on siis osa useaa toimintaketjua, ja toimintaketjujen dynaamisuuden seurauksena nämä kumppanisuhteet muuttuvat ajan myötä. Kumppanuussopimuksia ja yhteistyössä noudatettavia kaupallisia ehtoja voidaan joutua päivittämään säännöllisesti esimerkiksi tuotantovolyyymeissä, raaka-aineiden saatavuudessa tai markkinahinnoissa tapahtuvista muutoksista johtuen.²⁰⁶ Tällaista alihankintaverkoston ja sitä koskevan sopimuskokonaisuuden koordinoimista on pidetty keskeisimpänä haasteena oman ja kumppanien toiminnan seurannalla ja kehittämisellä sekä menestyksekkäälle toimintaketjujen hallinnalle²⁰⁷. Yritystoiminnalle luontaista tällaisessa tilanteessa on pyrkiä omien riskien vähentämiseen ja toteutuneiden riskien lieventämiseen. Tuotantoa ja sen ulkoisvaikutuksia koskevia epävarmuustekijöitä voidaan pyrkiä hallitsemaan yhteistyötä tehostamalla ja koordinaatiota parantamalla.²⁰⁸ Jos kumppani ei tähän ole valmis, voidaan epävarmuudesta johtuvia riskejä pyrkiä välttämään päättämällä yhteistyö. Yritysvastuudirektiivin toimeenpanon seurauksena johtoyritykset joutuvat uudelleenarvioimaan niiden toimintaketjujen rakenteita, kumppanivalintoja sekä eri kumppanien vastuuttamista ympäristövastuullisuuden huomioimisessa.

Tyypillinen tapa ympäristövastuun huomioimisessa yritysten omassa ja niiden toimintaketjun kumppaniyritysten toiminnassa on koota keskeisimmät vastuullisuutta koskevat ohjeet code of conduct -nimiseen toimintaohjeeseen. Code of conduct -ohjeen myötä yritykset sitouttavat itsensä normatiiviseen soft law -ympäristösääntelyyn. Yritykset tulevat näin omaehtoisesti asettaneeksi rajoja omalle toiminnalleen, mutta samalla osoittavat sidosryhmilleen oman sitoutumisen asteensa yhteisiin ympäristönsuojelun ja -parantamisen tavoitteisiin.²⁰⁹ Joillain yrityksillä ohje voi olla hyvin yleisluonteinen asettamatta merkittäviä konkreettisia

²⁰⁵ Cafaggi – Lamiceli 2020, 51.

²⁰⁶ Cafaggi – Lamiceli 2020, s. 50.

²⁰⁷ Baaij – Castermans 2024, s. 123.

²⁰⁸ Cafaggi – Lamiceli 2020, s. 55.

²⁰⁹ Ristaniemi 2022, s. 69.

velvoitteita niiden toiminnalle, kun taas toisilla yrityksillä se voi taas asettaa velvoitteita noudattaen tietyt ympäristöstandardeja tai päästöraportointia²¹⁰. Toimintaohjeen sisältöön voi vaikuttaa myös yrityksen toimialaa koskeva erityissääntely tai sen toimintavaltioissa noudatettava sitova ympäristölainsäädäntö tai sitomattomat itsesääntelyinstrumentit²¹¹.

Sen lisäksi että yritys noudattaa itse omaa code of conduct -toimintaohjettaan, on tyypillistä edellyttää myös liikekumppaneilta samaa kansainvälisessä liiketoiminnassa. Toimintaketjun johtoyritys voi asettaa toimintaketjuun osalliseksi pääsyn edellytykseksi vaatimuksen allekirjoittaa ja sitoutua yrityksen code of conduct -ohjeeseen. Sen nojalla kumppaneiden toimintaan voidaan kohdistaa auditointeja ja edellyttää parannuksia havaittuihin puutteisiin. Ohje on tällöin oikeudellisesti sitova sopimus, jonka rikkomuksista voi seurata yksityisoikeudellinen vastuu.²¹²

Yritysvastuudirektiivin toimeenpanon myötä johtoyrityksille muodostuu merkittävämpi paine sen kumppanien sitouttamiseksi ympäristövastuun parantamiseen tähtääviin toimenpiteisiin. Code of conduct -ohjeita koskevien selvitysten myötä on kuitenkin havaittu, että juridisesti sitovien vastuullisuusehtojen asettaminen ei ole ongelmaton ja ehtojen valvonta sekä mahdollisten noudattamisen rikkomisesta seuraavien sanktioiden ja muiden vastuiden täytäntöönpano on osoittautunut haasteelliseksi²¹³. Oikeuskirjallisuudessa johtoyrityksen vähintäänkin kohtuullista neuvotteluvoimaa on pidetty edellytyksenä sille, että sen on mahdollista aidosti vaikuttaa kumppanin tosiasiallisiin päätöksiin ympäristövastuun edistämiseksi. Johtoyrityksen omatessa määrävä markkina-asema tietyssä tuotesegmentissä, on sen mahdollista sanella vastuullisuusehtoja kumppaneille, koska näiden vaihtoehdot liiketoiminnalle ovat rajalliset.²¹⁴ Mikäli johtoyrityksellä ei tällaista voimaa ole, mutta se edellyttää kohtuuttomia vastuullisuustoimia kumppanin näkökulmasta, voi kumppani olla hyväksymättä tai toteuttamatta ehdotettuja ehtoja.

Yritysvastuudirektiivi edellyttää johtoyrityksiltä kuitenkin asianmukaisia toimenpiteitä haitallisten ympäristövaikutusten ehkäisemiseksi ja lopettamiseksi niiden toimintaketjussa. Keinona tähän johtoyrityksillä on nimenomaisesti sopimusoikeudelliset järjestelyt kumppaneidensa kanssa. Mikäli johtoyritys ei noudata omaa huolellisuusvelvoitettaan koko

²¹⁰ Viljanen – Salminen – Rajavuori 2022, s. 160.

²¹¹ Kumpula 2022, s. 242.

²¹² Ristaniemi 2022, s. 69.

²¹³ Hanley ym. 2023, s. 16.

²¹⁴ Koenig 2024, s. 355.

toimintaketjua koskevan haitallisten ympäristövaikutusten suhteen riittävällä tavalla, voidaan sanktioita kohdistaa johtoyritykseen yritysvastuudirektiivin mukaisesti. Yritykselle voidaan määrätä direktiivin 27 artiklan mukaisesti sen maailmanlaajuiseen liikevaihtoon perustuva sakkorangaistus. Lisäksi yritys voidaan saattaa siviilioikeudelliseen korvausvastuuseen vahingonkärsijöille artiklan 29 mukaisesti.

Perustuen kokemuksiin code of conduct -ohjeiden käytöstä sekä toimintaketjuja koskeviin tutkimuksiin, on oikeuskirjallisuudessa pidetty yhtenä negatiivisena kehityskulkuvaihtoehtona sitä, että johtoyritykset päätyvät näennäisten vastuullisuussopimusten käyttöön. Tällä tarkoitetaan sitä, että johtoyritykset ottavat käyttöön sellaisia sopimuksia, jotka eivät edistä vastuullisuutta, mutta joilla ne voivat osoittaa viranomaisille pyrkineensä huolehtimaan toimintaketjunsä ympäristövelvoitteiden asianmukaisesta huolehtimisesta ja siten välttää mahdolliset sanktiot ja vahingonkorvaukset.²¹⁵ Tällaiset sopimukset eivät johtaisi muutoksiin ympäristöä kuormittavassa toiminnassa eivätkä toteuttaisi ympäristönsuojan tason parantamista yritysvastuudirektiivin tavoitteiden mukaisesti. Kumppanien olisi kuitenkin helppo sitoutua niihin, koska aitoja velvoitteita ei synny. Samalla johtoyritys on hoitanut oman huolellisuusvelvoitteensa asianmukaisesti ilman riskiä kilpailuoikeudelliseen menettelyyn joutumisesta.

Ympäristövastuuta koskevilla sopimuksilla voidaan saavuttaa haluttuja tuloksia varmimmin silloin, kun sopimuksessa on sovittu velvoitteista hyvin selkeästi, yksityiskohtaisesti ja kattavasti ja näiden velvoitteiden mittaamisen kriteerit ovat nimenomaiset ja yksiselitteiset. Ympäristövastuullisuuden määritelmien tai niiden edistämistä koskevien toimenpiteiden sopimuksellinen epämääräisyys heikentää mahdollisuuksia vaatia kumppania täyttämään sopimuksen vastuullisuusvelvoitteet. Sopimusten tulee olla sopimusosapuolia velvoittavia ja niissä on sovittava sopimusrikkomuksissa käytettävissä olevista oikeussuojakeinoista.²¹⁶

Tällaisilla hyvässä uskossa laadituilla ympäristövastuullisuutta koskevilla sopimuksilla voidaan saavuttaa yritysvastuudirektiivin tavoitteet. Tiukoilla sopimusvelvoitteilla on kuitenkin mahdollisia kilpailuoikeudellisia seurauksia. Velvoitteiden seurauksena kuluttajille myytävien lopputuotteiden tai palveluiden hinta voi nousta ja tällainen järjestely voi joissain tilanteissa tulla tulkituksi kielletyksi kilpailurajoitukseksi. Toisena vaihtoehtoisena kehityskulkuna on toimintaketjujen yksipuolistuminen ja kumppanuuksien vähentyminen.

²¹⁵ Lafarre 2023, s. 236–237.

²¹⁶ Viljanen – Salminen – Rajavuori 2022, s. 171.

Myös tämä voi johtaa kilpailun heikkenemiseen kuluttajia haittaavasti. Seuraavissa alaluvuissa on esitetty sopimusehtojen tyyppitilanteita, joilla toisaalta voidaan tehokkaasti saattaa kumppaneita yritys vastuudirektiivin edellytysten mukaiseen vastuuseen, mutta toisaalta voidaan samalla tulla tahallisesti tai tahattomasti rajoitteeksi kilpailua kielletysti.

4.2.2 Yritysten hinnoitteluun perustuvat kielletyt rajoitukset

Johtoyrityksen toteuttaessa yritys vastuudirektiivin velvoitteita asianmukaisesti, tulee se huomioineeksi kielteiset ulkoisvaikutukset omassa ja kumppaniensa toiminnassa. Tällainen järjestely tyypillisesti kasvattaa toiminnan kustannuksia ja luo painetta korottaa tuotteen tai palvelun hintaa loppukäyttäjälle. Ympäristövastuullisemmin tuotetut raaka-aineet tai päästöjen kompensointi nostavat lähtökohtaisesti tuotantokustannuksia²¹⁷. Tässä tilanteessa johtoyritykselle voi muodostua myös tarve tehostettuun kuluttajille kommunikointiin yrityksen ympäristövastuullisuustoimista, jotta kuluttajat osaisivat arvottaa tuotteita vastaavasti ja olisivat valmiita maksamaan niistä korkeampia hintoja. Johtoyrityksen käyttäessä jakelijoita sen tuotteiden saattamiseksi kuluttajille, voi sillä olla tarve sopia asiaan kuuluvista myyninedistämistä koskevista järjestelyistä jakelijoidensa kanssa.

Tosiasiallisten ympäristövastuutoimien sekä niiden kommunikoinnista kuluttajille sekä muusta ympäristövastuullisuuden myyninedistämisestä seuraavia kustannuksia voidaan pyrkiä siirtämään kuluttajahintoihin. Näistä hinnoista sopiminen jakelijoiden kanssa tai muunlaiset hintoja koskevat järjestelyt johtavat tuotemerkin sisäisen kilpailun vähenemiseen ja ne voidaan siten helposti tulkita kielletyksi rajoituksiksi²¹⁸. Komission kilpailusääntöjä koskevissa ohjeissa on määritetty useita kiellettyjä hintoja koskevia tyyppitapauksia, joista vastuullisuussopimuksien tapauksessa voi tulla kyseeseen erityisesti jälleenmyyntihinnan määrääminen, jakelua koskevat ennakkopääsymaksut sekä hintasyrjintä. Näihin kuhunkin kolmeen rikkomukseen liittyviä ongelmakohtia on käsitelty seuraavassa.

Jälleenmyyntihinnan määräämistä koskevat sopimukset ovat luonteensa vuoksi omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja siten niitä pidetään lähtökohtaisesti kilpailuoikeudellisesti kiellettyinä hard core -rajoituksina²¹⁹. Kielletyksi jälleenmyyntihinnan asettamiseksi on katsottava siitä välittömästi sopimisen lisäksi välilliset toimenpiteet, joissa

²¹⁷ Iacovides – Vrettos 2022, s. 52.

²¹⁸ Vertikaalisuuntaviivat, kohta 18 d.

²¹⁹ Suuntaviivat 81 ja 82 artiklan soveltamisesta, kohta 72.

kannustimin tai pidäkkein estetään tietystä hinnasta poikkeaminen. Tällaisena pidetään esimerkiksi sopimusta myynninedistämiskustannusten korvaamisen sitomisesta käytettyihin vähittäishintoihin.²²⁰ Yritysvastuudirektiivin artikloiden 10 ja 11 mukaisen taloudellisen tuen tarjoamisen kumppaneille ei tulisi muodostua tällaiseksi järjestelyksi.

Johtoyritykselle voi olla tarve kannustaa jakelijoitaan ympäristövastuullisuustoimiin, joiden seurauksena jakelijoille muodostuu ylimääräisiä investointeja ja muita kuluja. Jotta jakelijat eivät näistä toimista pidättäydy tai jotta voidaan välttää vapaamatkustajaongelman muodostuminen, voi johtoyritys pyrkiä taloudellisesti kannustamaan valikoituja jakelijoitaan kyseisiin toimenpiteisiin. Tyypillisiä hinnoittelua koskevia kumppanien välisiä keinoja ovat ehdolliset alennukset, jotka voivat perustua ympäristövastuutavoitteiden saavuttamiseen²²¹. Sopimuksilla voidaan edellyttää kumppania myös toimimaan ympäristöarvot huomioiden esimerkiksi käyttämällä ainoastaan vihreää energiaa tai välttämällä päästöjä lisääviä muutoksia toiminnassa²²². Lähtökohtaisesti tällaiset ehdot ovat hyväksyttävissä. Kielletyksi ehto voi muodostua, jos sen seurauksena jakelijan vapaa päätösvalta sen omista myyntihinnoista rajoittuu ja vähittäishinnat asettuvat sopimuksen ehtojen vuoksi tietylle määrättylle tasolle.

Jälleenmyyntihinnan määrääminen ei ole kaikissa olosuhteissa kiellettyä. Sen voidaan katsoa tuottavan tehokkuusetuja mahdollistamalla uuden tuotteen alkuvaiheen myynninedistämisen. Uuden ympäristöystävällisen tuotteen lanseerauksen yhteydessä tilapäinen ja lyhytaikainen koordinoitu myyntihinnan asettaminen on kilpailuoikeudellisesti hyväksyttävää.²²³

Myyntihinnan määrääminen ei ole varsinainen ongelma, jos tuotesegmentti on hyvin kilpailtu. Mitä vähemmän tuotteella on jakelijoita tai mitä useampi jakelija sopii samasta myyntihinnasta, sitä ongelmallisempaa asia näyttää vaikuttusten kumuloituessa. Kun yrityksellä on huomattavaa markkinavoimaa kyseisessä tuotesegmentissä, kasvaa riski saman hintatason soveltamisesta myös kilpailevien tuotteiden osalta ja menettelyn kilpailunvastaisuus on ilmeisempää²²⁴.

Hintoja koskevaan kiellettyyn menettelyyn voi syyllistyä myös jakelija, kun jakelumarkkinat ovat erittäin keskittyneitä. Erityisesti vähittäiskauppariikassa jakelijoilla voi olla

²²⁰ Vertikaalisuuntaviivat, kohta 187.

²²¹ Baaij – Castermans 2024, s. 131.

²²² Ks. esimerkiksi The Chancery Lane Project, Mallisopimuslauseke Incentivise Emissions Reductions through Gain-Share tai Supply: Renewable Energy Requirements.

²²³ Vertikaalisuuntaviivat, kohta 197 a.

²²⁴ Vertikaalisuuntaviivat, kohta 200.

halukkuutta käyttää kiinteitä *ennakkopääsymaksuja*, joita maksamalla toimittajilla on mahdollisuus päästä jakeluverkkoon ja saada hyllytilaa tuotteilleen. Tämä kannustaa toimittajia kanavoimaan myyntinsä näiden jakelijoiden kautta, jonka seurauksena muut jakelijat tulevat suljetuiksi markkinoilta.²²⁵ Yritysvastuudirektiivin mukaisia ympäristövastuullisuustoimia organisoiva ja toimittajiensa ympäristövastuuta koordinoiva vähittäiskauppias tai muu jakelija saattaa pyrkiä kattamaan toimintaketjunsä hallinnasta tai ympäristövastuutoimista johtuvia kuluja asettamalla toimittajille ennakkopääsymaksuja edellytyksenä pääsystä osaksi ympäristövastuullista jakelua. Merkittävää markkinavoimaa käyttävän jakelijan tulisi kuitenkin suhtautua pidättyvästi maksujen perimiseen, mikäli niiden arvioidaan johtavan kilpailun heikkenemiseen ja helpottavan jakelijoiden välistä kolluusiota²²⁶.

Ennakkopääsymaksuja voidaan käyttää kilpailuoikeudellisesti hyväksyttävällä tavalla hyllytilan tehokkaan jakamisen edistämiseksi, jolloin niiden käyttö tuottaa hyötyjä myös kuluttajille²²⁷. Maksujen käyttöä ei voida pitää poissuljettuna ratkaisuna tilanteissa, joissa jakelija on esimerkiksi lanseeraamassa ympäristövastuullista uutta imagoa tai tarjoamaa yhdessä kumppaniensa kanssa. Mikäli ennakkomaksuilla kuitenkin pyritään ainoastaan yritysvastuudirektiivin 10 ja 11 artikloiden velvoitteista johtuvien kulujen kattamiseen ja omien huolellisuusvelvoitteiden täyttämiseen, voidaan markkinavoimaa käyttävän jakelijan toimia pitää kiellettynä kilpailua heikentävänä menettelynä.

Johtoyritys voi ajautua tilanteeseen, jossa sen jakelijat mukautuvat eri tavoin johtoyrityksen kanssa sovittuihin ympäristövastuutoimiin. Sen seurauksena johtoyritys voi pyrkiä tukemaan taloudellisesti sellaisia kumppaneita, jotka investoivat vastuullisuuteen tai muutoin edistävät yrityksen ympäristövastuullista imagoa. Tällöin johtoyritys voi tulla suosineeksi sellaisia jakelijoita, joiden toimet vastaavat parhaiten sen omia tavoitteita. Saatavilla olevissa mallisopimuslausekkeissa on puolestaan ehtoja, joissa tuotonmaksut tai alennukset ovat riippuvaisia kumppanin suoritumisesta ympäristötoimista²²⁸. Mikäli taloudelliset kannustimet tai suoritusta seuraavat mittarit ovat epäselvät tai huonosti laaditut, voidaan

²²⁵ Vertikaalisuuntaviivat, kohdat 379 ja 382.

²²⁶ Vertikaalisuuntaviivat, kohta 382.

²²⁷ Vertikaalisuuntaviivat, kohta 383.

²²⁸ Useat yksityisen toimijat ovat julkaisseet mallisopimuslausekkeitä vastuullisuusehdoista yritysten sopimuksista. Ks. esimerkiksi The Chancery Lane Project tai Responsible Contracting Project (RCP). Nämä toimijat pyrkivät lisäämään vastuullisuuden huomioimista yritysten toiminnassa. Siten niiden laatimat ehdot eivät huomioi välttämättä muita yrityksiin kohdistuvia oikeudellisia rajoituksia, kuten EU:n kilpailuoikeutta.

järjestelyä pitää kiellettynä alennusjärjestelmänä. Kolmas mahdollinen kilpailurajoitukseksi tulkittava tilanne voi syntyä epäyhteneväisestä jakelijoiden kohtelusta sen johtaessa kiellettyyn *hintasyrjintään*.

On hyvin tyypillistä, että yritykset asettavat erilaisia hintoja eri asiakasryhmille ja yksittäisille kauppakumppaneille. Eri hinnan tai muiden kauppaehtojen käyttäminen ei itsessään ole kiellettyä. Hinnoittelu voi perustua asiakassuhteen erityispiirteisiin ja kustannusrakenteeseen tai pyrkimykseen saavuttaa mahdollisimman laaja asiakaskysyntä. Kielletyksi erilaisten hintojen käyttö muodostuu silloin, kun niihin ei ole objektiivista perustetta vaan niiden tulkitaan asettavan kauppakumppaneita epäedelliseen asemaan ja olevan näin ollen syrjiviä. Syrjintä voi koskea myös muita sopimusehtoja, kuin pelkästään hintaa.²²⁹ Myös yritysvastuudirektiivin 10 artiklan kohta 5 sekä 11 artiklan kohta 6 edellyttävät johtoyritystä toimimaan syrjimättömästi ja tasapuolisesti sen kumppaneita kohtaan.

Haitallisen hintasyrjinnän seurauksena kaupan rakenne muuttuu kilpailua heikentävästi ja kuluttajien haitaksi. Edellytyksenä haitallisen hintasyrjinnän tosiasialliselle toteutumiselle, on yrityksen vähintään kohtuullinen markkinavoima.²³⁰ Hintasyrjintä katsotaankin kielletyksi SEUT 102 artiklan perusteella. Hintasyrjinnän kilpailua rajoittava vaikutus johtuu pääsääntöisesti määräävässä markkina-asemassa olevan tai muutoin markkinavoimaa omaavan yrityksen toimista, jolla on markkinoita sulkevia seurauksia. Hintasyrjinnän seurauksena kuluttajan mahdollisuudet markkinoilla kapenevat.

4.2.3 Kielletyt alueelliset tai markkinoita jakavat rajoitukset

Yritysvastuudirektiivin mukainen huolellisuusvelvoite kohdistuu johtoyritykselle, koska sillä on tarvittavat resurssit ja osaaminen velvoitteiden mukaisten toimenpiteiden suunnitteluun ja toimenpanoon. Unioniin alueella toimiviin johtoyrityksiin voidaan kohdistaa sanktioita toisin kuin niiden useisiin alihankkijoihin, jotka toimivat ainoastaan kolmansissa maissa unionin toimivallan ulottumattomissa. Direktiivin avulla pyritään siis vaikuttamaan kielteisiin ulkoisvaikutuksiin sekä unionin alueella, että epäsuorastisen unionin ulkopuolella. Miten hyvin direktiivin avulla voidaan saavuttaa sille asetetut tavoitteet, riippuu viime kädessä siitä, miten johtoyritykset reagoivat uuteen sääntelyyn.

²²⁹ Leivo ym. 2012, s. 754–755.

²³⁰ Suuntaviivat 81 ja 82 artiklan soveltamisesta, kohdat 73 ja 74.

Yrityksen talouden näkökulmasta huolellisuusvelvoite on ylimääräinen kulu, josta ei seuraa suoria taloudellisia hyötyjä. Vastuullisuudesta sopiminen ja siitä seuraava kumppanien ohjaaminen, seuranta ja raportointi edellyttävät johtoyritykseltä resursseja ja vievät aikaa ilman vaikutusta yrityksen kykyyn tehdä parempaa tulosta.²³¹ Huolellisuusvelvollisuus edellyttää säännöllistä kumppanien toimien täytäntöönpanon asianmukaisuuden ja tuloksellisuuden arviointia. Mikäli yritystoiminnan vaikutuksissa ympäristöön tapahtuu muutoksia, tulee niihin reagoida vastaavasti huolellisuusvelvoitteen täyttämiseksi.²³²

Oikeuskirjallisuudessa yritys vastuudirektiivin sisältämää vastuun muodostumista on pidetty loogisena, mutta siihen on arvioitu liittyvän riski alihankinta- ja jakelukumppanuuksien vähenemisestä. Tuotevalikoimaansa päivittäessään johtoyritys voi pyrkiä käyttämään nykyisiä kumppaneitaan tai muita sellaisia yrityksiä, joiden kanssa sopiminen vastuullisuudesta on helpompaa.²³³ Tämän on arvioitu voivan johtaa siihen, että eurooppalaiset yritykset alkavat välttelemään kaikkia sellaisia kumppaneita, joiden kotimaassa ympäristö vastuullisuuden taso on heikko. Tutkimuksen mukaan vuodesta 2023 voimassa ollut Saksan kansallisen yritys vastuulainsäädännön vuoksi tällaista tietyistä valtioista tulevien kumppanien karsimista on jo tapahtunut.²³⁴

Olemassa olevien kumppanuuksien suhteen johtoyrityksen on arvioitava, onko parempi vetäytyä riskipitoisesta kumppanuudesta vai onko mahdollista kehittää kumppanin toimintaa vastuullisemmaksi. Yritys vastuudirektiivin 10 ja 11 artikloiden mukaan liikesuhteen päättäminen on mahdollista silloin, kun haitalliset ympäristövaikutukset ovat vakavia eikä niitä pystytä estämään tai lopettamaan käytössä olevin toimenpitein²³⁵. Liikesuhteen lopettamisen tulisi kuitenkin olla viimesijainen keino, jota ennen direktiivi edellyttää muita asianmukaisia toimenpiteitä ongelman ratkaisemiseksi²³⁶. Johtoyrityksen käytettävissä olevat oikeussuojakeinot ovat kuitenkin hyvin rajalliset silloin, kun sen kumppani kieltäytyy sitoutumasta direktiivin edellyttämiin sopimukseen perustuviin vakuuksiin tai ei suorita siltä edellytetyjä tosiasiallisia toimia. Vaikka sopimuksen purku on viimesijainen

²³¹ Koenig 2024, s. 353–354.

²³² Yritys vastuudirektiivin perustelukappale 61.

²³³ Hanley ym. 2023, s. 8–9 ja s. 26.

²³⁴ Buhmann – Feld 2024, s. 391–392.

²³⁵ Yritys vastuudirektiivin artiklat 10 ja 11.

²³⁶ Ks. luku 2.2.3, jossa direktiivin artiklat 10 ja 11 ovat kuvattu

oikeussuojakeino, on se tosiasiallisesti pääsääntöinen keino turvautua epäluotettavan kumppanin toiminnalta.²³⁷

Yritysvastuudirektiivi pyrkii käyttämään johtoyrityksen neuvotteluvoimaa ympäristövastuutoimien edistämiseksi. Tällöin sopimuksen päättäminen on keskeinen keino painostaa unionin ulkopuolella toimivia alihankkijoita kehittämään vastuullisuuttaan liiketoiminnan menettämisen pelosta.²³⁸ Vapaasti saatavilla olevissa mallisopimuslausekkeissa on juuri tämänkaltaisia ehtoja, joilla alihankkijoita voidaan painostaa tai kannustaa ympäristöarvojen parempaan huomioimiseen²³⁹.

Toimintaketjun kumppanuuksien aktiivinen järjestely ympäristövastuun hallitsemiseksi voi johtaa tilanteeseen, jossa tahattomasti tai tahallisesti tullaan luoneeksi alueellisia myyntirajoituksia. Unionin kilpailunormeissa suhtaudutaan kielteisesti toimittajan asettamiin alueellisiin rajoituksiin koska ne hidastavat sisämarkkinoiden yhdentymistä. Vertikaalinen ryhmäpoikkeusasetus sallii tiettyjen kriteerien täytyessä *yksinmyyntijärjestelmien ja valikoivien jakelujärjestelmien* käytön kumppanien markkinaosuusrajan jäädessä 30 prosentin rajan alapuolelle. Alueellisia rajoituksia, jotka eivät täytä kriteereitä, pidetään vakavina hard core -rajoituksina.²⁴⁰

Yksinmyyntisopimusten ja valikoivien jakelujärjestelmien kilpailuoikeudellinen hyväksyttävyyys ei ole määritettävissä yksiselitteisten kriteerien avulla, vaan kukin sopimussuhde on arvioitava yksilöllisesti huomioiden sen vaikutukset markkinan toimivuuteen. Keskeistä kilpailuviranomaiselle on varmistaa markkinoiden dynamiikka ja kuluttajia hyödyntävät alhaiset hinnat, parempi markkinan läpinäkyvyys ja kuluttajien paremmat mahdollisuudet päästä käyttämään tuotetta. Yksittäinen jakelua rajoittava sopimus ei välttämättä johda kuluttajien mahdollisuuksien vähenemiseen, mutta valikoivaa jakelua tai yksinmyyntisopimuksia käyttää tyypillisesti useampi kilpaileva toimittaja, jolloin näiden sopimusten yhteisvaikutuksesta kumuloituu markkinoita rajoittavia seurauksia.²⁴¹

Tärkeimpien merkityksellisillä markkinoilla toimivien toimittajien käyttäessä valikoivaa jakelua, kumuloituu näiden yhteisvaikutus aiheuttaen kilpailuvastaisen tilanteen. Lainsäätäjän

²³⁷ Viljanen – Salminen – Rajavuori 2022, s. 172–173.

²³⁸ Buhmann – Feld 2024, s. 388.

²³⁹ Ks. esimerkiksi The Chancery Lane Project, Mallisopimuslauseke Green Termination Provision.

²⁴⁰ Vertikaalisuuntaviivat, kohdat 120, 151 ja 153.

²⁴¹ Vertikaalisuuntaviivat, kohdat 126 ja 154.

mukaan näin ei kuitenkaan todennäköisesti tapahdu, jos valikoiva jakelu kattaa enintään 50 prosenttia markkinoista. Kilpailu ei oletettavasti rajoitu kielletysti myöskään silloin, kun 50 prosentin raja valikoivaa jakelua käyttävistä toimittajista ylittyy, mutta viiden suurimman toimittajan markkinaosuus ei ylitä 50 prosenttia merkityksellisistä markkinoista. Kun toinen tai molemmat näistä rajoista ylittyy, on kilpailun rajoittuminen todennäköistä ja uusien jakelijoiden tulo markkinoille estyy. Jakelua koskevat rajoitukset toimivat tällöin olemassa olevien myyntikanavien eduksi ja kuluttajien haitaksi.²⁴² Tällaisessa tilanteessa yksittäisen jakelua koskevan järjestelyn hyväksyminen tehokkuuspuolustuksen puitteissa ei ole oletettavaa.

Vertikaaliset suuntaviivat tunnistavat tiettyjä jakeluketjuun kohdistuvia sopimuksellisia järjestelyitä, joilla voidaan arvioida olevan myönteisiä vaikutuksia kuluttajien näkökulmasta. Valikoivan jakelun tai yksinmyynnin käyttö voi olla perusteltua tuotekuvan kehittämiseksi tai uusien palveluiden mahdollistamiseksi. Rajoittamalla jakelua kannustetaan kumppaneita tarvittaviin myyninedistämiseen välttämättömiin investointeihin.²⁴³ Jakelun rajoittamisesta seuraavat tehokkuushyödyt ovat todennäköisimpiä uusien ja monimutkaisten tuotteiden osalta, joissa kuluttajat tarvitsevat myyjän apua ostoprosessin aikana²⁴⁴.

Valikoivaan jakelujärjestelmään voidaan valita jakelijoita määrällisin tai laadullisin perustein, joista jälkimmäistä koskee tietyt erityisehdot. Jakelun rajoittamista valikoituihin jakelijoihin osana yrityksen ympäristövastuullisuuden huomioimista voidaan kilpailuoikeudellisesti pitää laadullisena valikoivana jakeluna.²⁴⁵ Toimittaja pyrkii tällöin valikoimaan sellaisia jakelijoita, jotka kykenevät täyttämään ympäristövastuuta koskevat laadulliset ehdot. EU:n komission mukaan laadullinen valikoiva jakelujärjestelmä voi jäädä SEUT 101 artiklan 1 kohdan soveltamisalan ulkopuolelle, vaikka tuotemerkin sisäinen kilpailu rajoittuisi. Edellytyksenä on tuotemerkkien välisen laatukilpailun parantuminen tuomioistuimen asettamien kriteerien mukaisesti. Nämä kolme kriteeriä ovat:²⁴⁶

1. Tavarain tai palvelun omaisuudet ovat sellaisia, että niiden asianmukaisen käytön varmistaminen edellyttää jakelijoiden valikoimista,

²⁴² Vertikaalisuuntaviivat, kohta 155.

²⁴³ Vertikaalisuuntaviivat, kohta 136.

²⁴⁴ Vertikaalisuuntaviivat, kohdat 137 ja 162.

²⁴⁵ Vertikaalisuuntaviivat, kohta 144.

²⁴⁶ Metro, 26/76, EU:C:1977:167, kohdat 20 ja 21, Coty Germany GmbH, kohdat 25–29.

2. Jälleenmyyjien valintaperusteita sovelletaan yhdenmukaisesti ja syrjimättä objektiivisin laadullisin perustein ja
3. Valintaperusteet eivät saa olla ankarampia kuin on välttämätöntä

EU:n tuomioistuin on ottanut kantaa muutamissa tapauksissa jakeluun liittyviin rajoituksiin luksustuotteiden osalta. Tyypillisesti luksustuotteiden valmistajilla on halu saattaa tuotteensa markkinoille ainoastaan niiden tarkasti valikoimien jakelijoiden kautta, jolloin ne voivat varmistaa niiden ylellisen laatutason imagon säilymisen. Tuomioistuin on pitänyt kyseisissä tapauksissa rajoituksia yhteensopivina SEUT 101 artiklan kanssa edellyttäen, että jakelijat ovat valikoitu objektiivisin ja syrjimättömin perustein ja kriteerit ovat välttämättömiä tavoitteiden saavuttamiseksi.²⁴⁷ Vastaavia rajoituksia on pidetty hyväksyttävänä myös silloin, kun jakelijan on investoitava osaamiseen ja teknologiaan riittävässä määrin voidakseen palvella tuotteiden loppukäyttäjiä tuotteen myyntiin ja huoltoon liittyvän osaamisen edellyttämällä tavalla. Tällaisia tuotteita ovat esimerkiksi kulutuselektroniikka tai autot.²⁴⁸

Yksinmyyntijärjestelmien osalta ei vastaavaa laadullisiin kriteereihin perustuvaa turvasatamaa ole määritetty. Sen sijaan yksinmyyntijärjestelmien osalta arvioitavaksi tulee markkinoiden kumulatiivisista vaikutuksista johtuva kilpailun häviäminen. Toimittajien vähäinen määrä ja näiden käyttämät samankaltaiset jakeluverkostot ovat omiaan heikentämään kilpailua. Toimittajan vahva asema markkinoilla johtaa vähentyneeseen kilpailuun, jota yksinmyyntijärjestelyt heikentävät entisestään kolluusion myötä.²⁴⁹ Vaikka järjestely tuottaisi laadullisia ympäristöarvoja koskevia hyötyjä, voi se johtaa niin merkittävään hintakilpailun heikkenemiseen, että tehokkuuspuolustuksen kriteerit eivät täyty.

Kielletyksi voi muodostua myös järjestely, jossa toimittajaa velvoitetaan myymään vain yhdelle ostajalle tai tiettyä käyttötarkoitusta varten. Tätä kutsutaan *yksinoikeudelliseksi toimitussopimukseksi* ja sellaisen on arvioitu voivan johtaa muiden ostajien sulkemiseen markkinoilta, mikäli kyseisen ostajan markkinaosuus ylittää 30 prosentin rajan. Kuluttajiin kohdistuvia kielteisiä vaikutuksia voi ilmetä, mikäli ostajan markkinaosuus ylittää rajan kyseisen tuoteryhmän hankintamarkkinoilla. Olennaisempaa arvioinnissa on kuitenkin ostajan markkinaosuus niillä markkinoilla, joilla se myy tuotetta eteenpäin. Kiellettyyn markkinoiden sulkemiseen ja kilpailijoiden poissuljentaan vaikuttaa markkinaosuuden lisäksi

²⁴⁷ Coty Germany GmbH, C-230/16, EU:C:2017:941, kohdat 24 ja 29.

²⁴⁸ Goyder, 2011, s. 130–131.

²⁴⁹ Vertikaalisuuntaviivat, kohdat 129 ja 130.

yksinoikeudellisen toimitusvelvoitteen kesto. Yli viisi vuotta kestäviä sopimuksia ei voida pitää välttämättöminä tehokkuushyötyjen saavuttamisessa tai hyödyt eivät riitä kompensoimaan sopimuksesta aiheutuvia haittoja.²⁵⁰

Markkinaosuusrajan ylittäessä 30 prosenttia, arvioidaan sopimuksen kilpailua rajoittavia ehtoja suhteessa sen tuottamiin tehokkuushyötyihin artiklan 101 kohdan 3 mukaisesti. Ympäristöarvoja edistävän tuotteen osalta voidaan sopia yksinomaisesta toimitusjärjestelystä alle viiden vuoden ajaksi, vaikka ostajan markkinaosuus ylittäisi rajan. Järjestelyn tulisi kuitenkin tuolloin olla välttämätön tavoitteiden saavuttamiseksi sekä siitä koituvien hyötyjen tulisi ylittää mahdolliset markkinoiden sulkemisesta johtuvat haitat tehokkuuspunninnan mukaisesti. Yksilöllisten käyttöarvohyötyjen lisäksi punninnassa voidaan huomioida kuluttajien korkeampi maksuhalukkuus ympäristövastuullisesti tuotetuille hyödykkeille sekä mahdolliset kollektiiviset hyödyt²⁵¹.

Johtoyrityksen kehittäessä jakeluverkostoaan toimintansa ympäristövastuullisuuden edistämiseksi, tulee yrityksen huomioida oma asemansa merkityksellisillä markkinoilla ja markkinan keskittyneisyys. Yrityksen markkinavoiman ollessa merkittävä tai kilpailun muodostuessa muutamasta suuremmasta toimijasta, tulee yrityksen suhtautua kriittisemmin omaa jakeluverkostoa koskeviin rajoituksiin välttääkseen kilpailumenettelyyn joutumisen. Riski kielletyksi tulkittavasta menettelystä koskee kaikkia EU:n alueella toimivia johtoyrityksiä riippumatta niiden kotimaasta²⁵². Esimerkiksi EU:n ulkopuolelta tulevien merkittävien toimittajien on arvioitu voivan pyrkiä keskittämään jakelunsa muutamiin suuriin jakelijoihin ja välttävän pienyritysten kanssa toimimista keventääkseen omaa yritysvastuudirektiivistä seuraavaa raportointivelvoitettaan²⁵³.

Kun jakelijat ovat valittu laadullisin kriteerein, suhtaudutaan jakelijoiden valikoinnista johtuvaan tuotemerkin sisäisen kilpailun vähenemiseen vähemmän ankarasti. Edellytyksenä kuitenkin on, että ympäristöarvojen edistäminen aidosti vaatii jakelijoilta objektiivisesti arvioitavien kriteerien täyttymistä, näitä kriteereitä arvioidaan yhdenmukaisesti kaikkien potentiaalisten jakelijoiden suhteen eivätkä kriteerit ylitä sitä mikä asiassa on välttämätöntä. Keventääkseen omaa yritysvastuudirektiivistä seuraavaa työtaakkaansa yritykset voivat pyrkiä

²⁵⁰ Vertikaalisuuntaviivat, kohdat 321, 322 ja 324.

²⁵¹ Ks. luku 3.6.1, jossa eri hyödyt luokiteltu

²⁵² Yritysvastuudirektiivin perustelukappale 28.

²⁵³ Hanley ym. 2023, s. 26

valikoivaan kumppaniensa monitorointiin²⁵⁴. Järjestelyä, jossa yritykset panostavat erityisesti riskialttiiden tai potentiaalisesti suurta vahinkoa aiheuttavien kumppanien monitorointiin voidaan pitää tehokkaana tapana edistää ympäristövastuuta²⁵⁵. Ongelmaksi tilanne voi muodostua silloin, jos samassa asemassa olevia kumppaneita kohdella eri tavoin ja erilaisin kriteerein.

4.2.4 Kielletyt muut sopimusjärjestelyt

Yritysvastuudirektiivin huolellisuusvelvoitteen myötä johtoyritykset tulevat arvioimaan uudestaan niihin kohdistuvia vastuullisuusriskejä, jotka voivat seurata niiden toimintaketjuun kuuluvien kumppanien normienvastaisesta toiminnasta. Johtoyritykset voivat pyrkiä välttämään kokonaan korkean riskin kumppaneita ja pyrkiä lisäämään yhteistyötä läheisten ja hyvin tunnettujen kumppanien kanssa. Johtoyritys voi edellyttää myös kumppaneiltaan samanlaisia toimenpiteitä ja sallia näiden käyttää johtoyrityksen tuotteita tai palveluita ainoastaan muiden samat ympäristövastuun edellytykset täyttävien tuotteiden tai palveluiden kanssa.²⁵⁶ Tämä voi synnyttää johtoyritykselle kannustimen vaatia sen jakelijoita tai toimittajia sitomaan läheisessä yhteydessä olevien tuotteiden ostoja yhteen tai määrätä tietyn tuotemerkin käyttämisestä. Seuraavassa on arvioitu muutamia sopimusjärjestelyjä, joita voidaan pitää kohtuuttomina ja siten kiellettyinä markkinoita sulkevana menettelyinä.

Kiellettynä SEUT 101 artiklan vastaisena, markkinoita sulkevana menettelynä voidaan pitää ainakin kilpailukieltolausekkeita tai ostoja koskevia määrällisiä lausekkeita, joiden seurauksena ostaja päätyy tekemään yli 80 prosenttia ostoista tietyillä markkinoilla yhdeltä toimittajalta²⁵⁷. Järjestelyä voidaan pitää kiellettynä SEUT 101 artiklan vastaisena *yhden tuotemerkin määräämisenä* tai SEUT 102 artiklan vastaisena *yksinostovelvoitteena*. Järjestelyn seurauksena kilpailevien yritysten tulo markkinoille tai niillä laajentuminen estyy²⁵⁸.

Ostojen keskittämistä koskevien velvoitteiden lisäksi kiellettynä voidaan pitää *kytkeykauppaan pakottamista*. Kytkeykaupassa on kyse ostajan velvoittamisesta hankkimaan toinen erillinen hyödyke samalta toimittajalta tai tämän nimeämältä taholta²⁵⁹. Tuotteiden myynnin sitominen

²⁵⁴ Baaij – Castermans 2024, s. 133.

²⁵⁵ Yritysvastuudirektiivin perustelukappale 41.

²⁵⁶ Koenig 2024b, s. 36–38.

²⁵⁷ Vertikaalisuuntaviivat, kohta 298.

²⁵⁸ Suuntaviivat 82 artiklan soveltamisesta, kohta 34.

²⁵⁹ Vertikaalisuuntaviivat, kohta 389.

on yleinen käytäntö eikä lähtökohtaisesti kiellettyä, sillä sen avulla voidaan tarjota kuluttajille parempia ja kustannustehokkaampia tuotteita²⁶⁰. Kun sitomista harjoittavalla yrityksellä on kuitenkin merkittävää markkinavoimaa ja kahden tuotteen sitominen johtaa markkinoiden sulkeutumiseen, voi järjestely muodostua SEUT artiklan 101 tai 102 vastaiseksi olosuhteista riippuen. Mikäli yritys vastuudirektiivin 10 tai 11 artiklan mukaisilla sopimukseen perustuvilla vakuuksilla edellytetään kumppanilta tällaista ostojen kytkentää, tulee johtoyrityksen huomioida mahdollinen markkinoita sulkeva vaikutus.

Vertikaalisessa ryhmäpoikkeusasetuksessa säädellään niitä tilanteita, joissa kuvatut menettelyt ovat sallittuja. Ongelmalliseksi menettely muodostuu silloin, kun toimittajan markkinaosuus on korkea tai markkinoiden sulkeminen tehostuu tai markkinoille pääsy estyy kumuloitumisen seurauksena johtuen useiden toimittajien samankaltaisista järjestelyistä. Seurauksena kilpailu vähenee tai häviää joko tuotemerkin sisällä tai niiden välillä. Järjestelyn kestolla on vaikutusta tilanteen tulkintaan eikä yli viisi vuotta kestäviä järjestelyitä voida pitää hyväksyttävänä.²⁶¹ Ryhmäpoikkeusasetuksen piiriin kuulumattomissa tapauksissa kilpailuvaikutusten ja rajoituksesta seuraavien tehokkuushyötyjen tosiasiallinen toteutuminen edellyttää aina tapauskohtaista arviointia²⁶².

Edellä kuvattujen jakelua ja toimitussopimuksia koskevien järjestelyjen lisäksi myös tuotteiden ostoon ja myyntiin liittyvät rajoitukset voivat olla tarpeellisia ja markkinoita hyödyntäviä. Mikäli tuotteen jakeluun on liitetty jokin edellä mainituista sopimuksellisista rajoituksista ja sen on todettu vaikuttavan tuntuvasti olemassa olevaan kilpailuun, voidaan sen sallittavuutta perustella tehokkuuspuolustuksen kriteerein. Vertikaalisten suuntaviivojen mukaan järjestelyillä voidaan saavuttaa tehokkuushyötyjä siltä osin, kun niillä pyritään mahdollistamaan liikesuhteeseen liittyviä investointeja sekä puuttumaan pidäkeongelmaan tai vapaamatkustusongelmaan²⁶³.

Ympäristövastuuta koskeva pidäkeongelma voi esiintyä esimerkiksi investoitaessa uuteen kestävästi tuotettuun energiaan. Energiantuottajan investointipäätös voi olla riippuvainen mahdollisuudesta sitoa energian ostajat pitkiin hankintasopimuksiin.²⁶⁴ Jopa yli viisi vuotta kestävät sopimukset voisivat täyttää tehokkuuspuolustuksen edellytykset, mikäli hankkeen

²⁶⁰ Suuntaviivat 82 artiklan soveltamisesta, kohta 49.

²⁶¹ Vertikaalisuuntaviivat kohdat 299 ja 300.

²⁶² Leivo ym. 2012, s. 795. Näitä arvioinnissa merkityksellisiä tekijöitä on käsitelty lyhyesti luvussa 3.5.

²⁶³ Ks. tutkielman luku 3.4.

²⁶⁴ Vertikaalisuuntaviivat, kohta 316.

seurauksena voidaan osoittaa kuluttajien saavuttavan laadullisia ympäristöä koskevia hyötyjä, jotka ylittävät ostovelvoitteista kilpailulle koituvat haitat. Tällaisia laadullisia hyötyjä ovat esimerkiksi energiainvestoinnista seuraavat päästövähennykset niiden kohdistuessa riittävältä osin samaan kuluttajajoukkoon, joka joutuu järjestelyn seurauksena maksamaan energiastaan korkeampaa hintaa.

Tuotteiden sitomisesta johtuvaa tehokkuushyötyä voidaan pyrkiä perustelemaan myös sen mahdollistamalla tarjoaman yhtenäisellä laadulla. Esimerkiksi ympäristövastuullinen tuote ja sen imago voivat edellyttää siihen läheisesti sidoksissa olevien muiden oheistuotteiden tai -palveluiden täyttävän samat ympäristönsuojan laatustandardit. Kuluttajien hyödyksi koituva tehokkuusetu on myös uuden paremman tuotteen markkinoille saattaminen²⁶⁵. Tällöin on kuitenkin kyettävä osoittamaan, että samaa lopputulosta ei voida saavuttaa ilman sitomista eli sallimalla asiakasta hankkimaan oheistuote tai -palvelu toiselta myyjältä²⁶⁶.

Määrävässä markkina-asemassa olevan johtoyrityksen on huomioitava myös SEUT 102 artiklasta johtuvat rajoitukset *toimittamisen epäämiseksi*, mikäli yrityksellä on tarve rajoittaa yhteistyötä yritysvastuudirektiivin artikloiden 10 ja 11 mukaisesti puuttamalla kyseisen kumppanin aiheuttamiin haitallisiin vaikutuksiin ympäristölle. Toimittamisen epäämisen kilpailuoikeudellisena lähtökohtana voidaan pitää yritysten oikeutta valita kauppakumppaninsa²⁶⁷. Siten määrävässä asemassa olevan yrityksen pakottavaan velvoitteeseen toimittaa tietyille kumppanille, tulee suhtautua kriittisesti. Menettely täyttää kielletyn kilpailua koskevan rajoituksen ainoastaan silloin, jos epääminen kohdistuu objektiivisesti välttämättömään tuotteeseen tai palveluun markkinoilla toimimiseksi, epääminen johtaa tehokkaan kilpailun loppumiseen sekä epääminen aiheuttaa haittaa kuluttajille²⁶⁸. Koska kaikkien näiden kolmen edellytysten tulee toteutua, riittää johtoyritykselle rikkomusepäilystä vapautumiseksi yhden tekijän osoittaminen aiheettomaksi. Johtoyritys voi varmistaa kilpailun säilymisen esimerkiksi siten, että tuotetta on saatavilla olemassa olevien muiden jakelijoiden kautta tai nimittämällä uusia jakelijoita tuotteelle. Vaihtoehtoisesti johtoyritys voisi esittää epäämisen johtavan kuluttajiin kohdistuviin laadullisiin tehokkuushyötyihin, kun näiden merkityksellisillä markkinoilla oleva ympäristöhaitta voidaan välttää. Esimerkiksi rengastoimittaja voisi evätä toimitukset

²⁶⁵ Suuntaviivat 82 artiklan soveltamisesta, kohta 62.

²⁶⁶ Vertikaalisuuntaviivat, kohta 397.

²⁶⁷ Suuntaviivat 82 artiklan soveltamisesta, kohta 75.

²⁶⁸ Suuntaviivat 82 artiklan soveltamisesta, kohta 81.

sellaiselle jakelijalle, joka ei huolehdi käytettyjen renkaiden asianmukaisesta kierrätyksestä, vaikka rajoituksen seurauksena markkinat sulkeutuisivat. Tehokkuuspuolustuksen mukaisessa kuluttajille kohdistuvien hyötyjen kokonaisarvioinnissa tulisi tällöin punnita jäljelle jäävien jakelijoiden asemaa, epäämisen vaikutusta hintakehitykseen ja ympäristöhaitan tosiasiallista rasitetta kuluttajille merkityksellisillä markkinoilla.

4.2.5 Yhteenvetoa kielletyistä sopimusjärjestelyistä

Yritysvastuudirektiivin toimeenpanon myötä EU:n alueella toimivat suuryritykset tulevat uudelleenarvioimaan niihin kohdistuvia toimintaketjusta johtuvia vastuita. Mikäli yritykset keskittyvät yritysvastuudirektiivin sekä kilpailunormien sanktioiden välttämiseen, voi vaarana olla ympäristövastuutoimien vesittyminen ja ainoastaan näennäisten vastuullisuustoimien toteuttaminen. Tällöin aidot ympäristöä parantavat toimenpiteet jäävät toteuttamatta. Mikäli johtoyritykset kuitenkin pyrkivät yritysvastuudirektiivin täysmittaiseen toteuttamiseen ja toimintaketjuunsa kuuluvien kumppanien sitouttamiseen ympäristövastuullisuuteen sopimuksin, voi järjestely muodostua joissain tilanteissa kilpailunvastaiseksi menettelyksi. Näin voi tapahtua erityisesti silloin, kun ympäristövastuullisuutta koskevat järjestelyt johtavat markkinoiden sulkeutumiseen jakelukanavien rajoittumisen myötä tai sopimusten sisältämien kilpailua rajoittavien hard core -ehtojen myötä. Sopimusjärjestelyihin, joilla heikennetään kumppanien mahdollisuuksia tehdä itsenäisiä hinnoittelupäätöksiä, tulee lähtökohtaisesti suhtautua pidättyvästi.

Vertikaalisilla jakeluketjua koskevilla sopimuksilla voi olla myös kilpailuoikeuden näkökulmasta myönteisiä vaikutuksia puuttamalla pidäkeongelmaan tai vapaamatkustukseen. Tällaisessa tilanteessa sopimukselliset järjestelyt, jotka mahdollistavat investoinnit ympäristövastuullisuuden edistämiseksi, täyttävät sekä yritysvastuudirektiivin, että kilpailunormien edellytykset. Vertikaalisen ryhmäpoikkeusasetuksen rajoitusten mukaisesti laaditut vastuullisuussopimukset täyttävät kilpailuoikeudelliset edellytykset. Johtoyrityksen markkinaosuuden ollessa merkittävä ja erityisesti sen ylittäessä 30 prosentin rajan, tulee yrityksen suhtautua kriittisemmin kilpailua rajoittaviin ehtoihin. Johtoyrityksen huomattava markkinavoima tai markkinan keskittyminen muutaman suuren toimijan ympärille, johtaa helposti markkinoiden sulkemiseen. Dynaamisilla markkinoilla tämä ei ole ongelma, mutta useiden yritysten käyttäessä samankaltaisia jakelumenetelmiä, voivat rajoittavat sopimukset kumuloida vertikaalisia kiellettyjä rajoituksia. Rajoittavia sopimuksia ei tulisi myöskään laatia tarpeettoman pitkäkestoisiksi. Sopimuksen tosiasiallinen vaikutus onkin arvioitava kussakin

yksittäistapauksessa erikseen ottaen huomioon markkinan ja sopimusosapuolten aseman erityispiirteet.

Yritysvastuudirektiivin mukainen riskiperusteinen huolellisuusvelvollisuus ei tarkoita sitä, että jokaisessa sopimussuhteessa tulee huomioida ympäristövastuun riskit ja niiden välttäminen samoin menetelmin. Kyseisen toiminnan olosuhteet ja riskit tulisi huomioida vastuullisuutta koskevissa sopimusehdoissa. Johtoyritykset voivat kuitenkin tulla varmuuden vuoksi tai helpottaakseen omaan raportointitaakkaansa vaatineeksi samoja sopimusehtoja kaikilta kumppaneiltaan. Liian laajat tai ankarat sopimusehdot voivat muodostua osalle kumppaneista ongelmalliseksi ja sen seurauksena yhteistyö osan yritysten välillä lakkaa.²⁶⁹

Samanaikaisesti toimintaketjun tehokas hallinta edellyttää läheistä yhteistyötä johtoyrityksen ja sen keskeisten kumppanien välillä. Läheiseen yhteistyöhön ja pitkäaikaisiin liikesuhteisiin panostamalla johtoyritys voi saavuttaa parhaan tuoton liikesuhteeseen käytetyille investoinneille.²⁷⁰ Tällaisessa liikesuhteessa myös ympäristövastuun huomioiminen on mutkattominta. Mitä lähemmin johtoyritys ja sen kumppani ovat yhteistyössä, ja mitä enemmän johtoyritys luottaa sen kumppanin noudattavan vastuullisuusohjeita, sitä vähemmän sen on tarve käyttää resursseja kumppanin toimien ohjaamiseen ja seurantaan.²⁷¹ Tämän vuoksi johtoyritykselle on luontevaa pyrkiä kehittämään yhteistyötä luotettujen kumppanien kanssa ja luopumaan vastuullisuusriskejä aiheuttavista kumppaneista.

Valikoivan jakelujärjestelmän käyttö mahdollistaa jakelijoiden valikoimisen laadullisin perustein edellyttäen, että valintakriteerit ovat objektiivisia ja syrjimättömiä.

Ympäristövastuullisuuteen perustuva kumppanien valikointi olisi tällöin mahdollista, mikäli kriteerit ovat välttämättömiä ympäristötavoitteiden saavuttamiseksi. Pelkkä vastuuriskin välttäminen tai huolellisuusvelvoitteen täyttäminen ei näitä edellytyksiä kuitenkaan täytä. Mikäli markkinat eivät ole kovinkaan dynaamiset, voi tällainen kumppanien karsinta johtaa lisäksi markkinoiden sulkeutumiseen ja muutamien jäljelle jäävien toimijoiden markkina- aseman vahvistumiseen kuluttajien vahingoksi.

Yritysvastuudirektiivi ei selvennä vaatimuksia kumppanien valintaa koskeville kriteereille. Direktiivin 18 artiklan mukaan EU:n komissio tulee kuitenkin antamaan

²⁶⁹ Hanley ym. 2023, s. 24.

²⁷⁰ Baaij – Castermans 2024, s. 134.

²⁷¹ Koenig 2024, s. 353–354.

mallisopimuslausekkeitä niistä ehdoista, joita yrityksen voivat käyttää liikekumppaneiltaan vaadittavien sopimuksiin perustuvien vakuuksien osalta. Mallisopimuslausekkeiden voidaan arvioida helpottavan sekä suuryritysten, että näiden kumppaneina toimivien pienempien yritysten asemaa. Malliehtojen myötä yritykset voivat paremmin luottaa siihen, että niiden sopimukset täyttävät yritysvastuudirektiivin mukaisen huolellisuusvelvoitteen ilman vaaraa kilpailuoikeudellisesta loukkauksesta. Erityisesti pienemmät yritykset hyötyisivät hyvin yksityiskohtaisesta ohjauksesta ja yksinkertaistetusta raportoinnista. Tällainen ohjaus voi sisältää esimerkkejä parhaista käytännöistä, malliehtoja ja raporttipohjia²⁷².

Ympäristöön kohdistuvien negatiivisten ulkoisvaikutusten huomiointi ja minimointi edellyttää toimia yksityisiltä yrityksiltä. Yritysvastuudirektiivin myötä ympäristönsuojelua koskevaa seuranta ja vastuuta onkin siirretty lainsäätäjältä yksityisille toimijoille²⁷³. Kyseessä on yksityisiä toimijoita koskevien ohjauskeinojen monipuolistuminen, jota voidaan pitää välttämättömänä tehokkaan ympäristöongelmiin puuttumisen edellytyksenä²⁷⁴. Jotta nämä tavoitteet voidaan saavuttaa ja yritysten toimenpiteet vastaavat odotuksia, tulee osallisena olevien yritysten oikeusvarmuuden olla riittävällä tasolla. Tätä edesauttaa edellä kuvattu selkeä ohjeistus, kuten mallisopimuslausekkeiden antaminen. Lisäksi tulee huomioida toimenpanoa seuraava viranomaisten kehittyvä tulkintakäytäntö. Olemassa olevista viranomaispäätöksistä on nähtävissä, miten vaikeaa laadullisten ympäristöarvoja koskevien hyötyjen mittaaminen on. Luvussa 5 esitellään vaihtoehtoisia SEUT 101 artiklan tulkintoja, joiden perusteella negatiivisten ympäristöä koskevien ulkoisvaikutusten minimointia voidaan mahdollisesti pitää kilpailuoikeudellisesti hyväksyttävänä.

²⁷² Hanley ym. 2023, s. 29–30.

²⁷³ Kingston 2024, s. 144.

²⁷⁴ Kumpula 2022, s. 244.

5 Vastuullisuustoimien puolustaminen kilpailuoikeudellisia sanktioita vastaan

5.1 Kestävyydargumentaatio kapeasti tulkitussa kilpailuoikeudessa

Unionin perussopimukseen pohjautuva velvollisuus kunnioittaa ympäristöarvoja ja ottaa ne huomioon kaikessa unionin toiminnassa on jo sisällytetty muutamiiin komission julkaisemiin suuntaviivoihin ja otettu esiin esimerkiksi kilpailukomissaarin puheissa. Edellisessä luvussa esiteltiin sääntelyn nykytilan haasteita yritysten näkökulmasta. Huolimattomasti laadituilla sopimusehdoilla voidaan tulla tahtomatta rajoittaneeksi kilpailua ja vastuullisuuteen tähtääviä sopimusehtoja voidaan joutua puolustamaan kilpailuviranomaisen tutkinnassa. Mikäli yritys haluaa kaikin keinoin välttää tällaisen menettelyn, on sen arvioitava sopimusehtojensa kilpailunormien mukaisuutta perinteiseen kapeaan tulkintaa perustuen.

Lähtökohtana sopimusjärjestelyissä tulisi tällöin olla tavoite välttää sellaisia sopimusehtoja, joilla voi olla tuntuvia kielteisiä vaikutuksia kilpailuun. Riskiarvioinnissa tulisi pohtia, voidaanko samaan lopputulokseen päästä vähemmän kilpailua rajoittavin sopimusehdoin²⁷⁵. Mikäli kilpailua rajoittavaa sopimusehtoa ei voida välttää, pitää sen seurauksena syntyvistä tehokkuuseduista kohtuullinen osuus kohdistua sopimusta koskevien tuotteiden tai palveluiden kuluttajille. Nämä edut voivat olla taloudellisia tai laadullisia, mutta kuten luvussa 3.6.2 esitellystä oikeuskäytännöstä käy ilmi, mitataan laadullisiakin parannuksia lähtökohtaisesti taloudellisin mittarein.

Vallitsevan käsityksen mukaan yritysten vastuullisuus näyttäytyy kuluttajille yhtenä tuotteen tai palvelun laadullisena ominaisuutena. Kun tuote on valmistettu vastuullisesti tai yritys ylittää toimii vastuullisesti, pitävät kuluttajat tuotetta laadullisesti parempana suhteessa ei-vastuulliseen tuotantoon. Tämän vuoksi osa kuluttajista on valmis maksamaan korkeampaa hintaa tuotteesta.²⁷⁶ Tätä maksuhalukkuutta pyrittiin mittaamaan siipikarjan elinoloja koskevassa tapauksessa. Kuluttajien maksuhalukkuus on kuitenkin osoittautunut olevan huono mittari ympäristövastuullisuutta koskevien parannusten arvon määrittämisessä. Kuluttajien antamat vastaukset mielipidekyselyissä tai ympäristötekojen arvo ja tärkeys kuluttajien mielipiteissä eivät vastaa heidän aitoa käyttäytymistensä ostotilanteissa.²⁷⁷

²⁷⁵ Suuntaviivat 81 artiklan 3 kohdan soveltamisesta, kohta 18.

²⁷⁶ Treuren 2024, s. 55–56.

²⁷⁷ BEUC 2020, s. 8.

Vastuullisuustoimien sisällyttäminen yrityksen tuotantoon ja sen tuotteisiin kasvattaa usein myös yrityksen tuotantokuluja. Mikäli yrityksellä on huomattavaa markkinavoimaa, voi se pyrkiä jakelijoidensa kanssa järjestelyihin, joissa kasvaneet kustannukset siirretään täysimääräisesti kuluttajahintoihin riippumatta kuluttajien halukkuudesta maksaa korkeampaa hintaa. Pahimmillaan kuluttajahinnat voivat nousta enemmän kuin yrityksen vastuullisuudesta johtuvat kulut, jolloin kilpailuoikeudellisesti ajateltuna kaikki sopimuksesta johtuvat tehokkuushyödyt kohdistuvat yritysten toimintaketjuun kuluttajien sijaan. Tästä syystä osa kilpailuoikeuden asiantuntijoista on suhtautunut kriittisesti ajatukseen lempeämmästä suhtautumisesta vastuullisuussopimusten kilpailurajoituksiin. Näiden kriittisten arvioiden mukaan hyväksyttäviä vastuullisuustoimia ovat vain sellaiset, jotka osaltaan tehostavat tuotantoa. Näin ollen kilpailun keinoin pyritään kannustamaan yrityksiä innovaatioihin, joilla parannetaan myös taloudellista tehokkuutta.²⁷⁸

Kapeaan tulkintaan pitäytymällä voidaan tulla samalla estäneeksi viherpesuun tähtäävä sopiminen vastuullisuuden varjolla. Viherpesulla tarkoitetaan järjestelyä, jossa valheellisesti väitetään tekojen olevan ympäristöarvoja edistäviä, vaikka näin ei ole²⁷⁹. Kun vastuullisuus itsessään ei ole riittävä kriteeri sopimuksen sallimiselle, vaan kilpailuoikeudellinen hyväksyttävyyys perustuu aina sopimuksen tuomiin tehokkuusetiuihin, tullaan samalla varmistaneeksi se, että viherpesuun pyrkivät sopimukset eivät täytä edellytyksiä²⁸⁰. Tällainen kielletty menettely havaittiin tapauksessa, jossa komission vapaaehtoisten ohjeiden pohjalta pesuaineiden pakkauksissa pyrittiin korvaamaan painavia ja biologisesti hajoamattomia materiaaleja ympäristöllisesti kestävämmillä ratkaisuilla²⁸¹. Useat alan toimijat kehittivät toimintaansa ohjeiden mukaisesti pienentäen tuotteidensa ulkoiskustannuksia ja saavuttaen samalla säästöjä pakkauskuluissaan. Tältä osin toimet olivat vastuullisuutta lisääviä eivätkä aiheuttaneet kilpailuoikeudellisia ongelmia. Tämän lisäksi muutamat alan toimijat kuitenkin sopivat keskenään, että ne eivät tuo säästöjä kuluttajahintoihin eivätkä anna ympäristötoimien vaikuttaa kilpailun tasapainoon. Järjestely oli komission päätöksen nojalla kiellettyä hintojen yhteensovittamista ja siten kielletty kilpailurajoitus²⁸².

²⁷⁸ Schinkel ja Treuren 2021, s. 10–11.

²⁷⁹ Yhdistyneet kansakunnat 2025.

²⁸⁰ Monti 2020, s. 126–127.

²⁸¹ Euroopan komission suositus – kotitalouksien pyykinpesuaineita koskevistä hyvistä ympäristökäytänteistä (K(1998) 2163) 98/480/EY.

²⁸² Euroopan komission päätös, Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 101 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan mukaisesta menettelystä (Asia COMP/39.579 – Kuluttajille tarkoitetut pesuaineet), kohta 4.

Pesuaineiden pakkauksia koskeva tapaus osoittaa, miten kapea kilpailuoikeuden tulkinta toimii tehokkaasti vastuullisuuden väärinkäytöksiä vastaan. Kun kilpailuviranomainen pitäytyy tehtävässä suojella kilpailua, saavutetaan kuluttajien hyvinvoinnin parantumista parempien ja kustannustehokkaampien tuotteiden ja palveluiden myötä. Arvioinnin hyväksyttävyyttä edellyttää, että kuluttajille luodaan todellista arvoa, joka ylittää kilpailun rajoittamisen kielletyt vaikutukset²⁸³. Mikäli yritys solmii sopimuksen, jolla tullaan rajoittaneeksi kilpailua, on sen varovaisesti toimiessaan kapeassa tulkintakehikossa pystyttävä osoittamaan kuluttajille kohdistuva hyöty. Kyseisen tuotteen asiakaskunnan maksuhalukkuuden on lisäännyt tai he saavuttavat muunlaisen taloudellisen hyödyn sopimuksen seurauksena syntyvien ympäristöhyötyjen kautta, joka ylittää samalla kuluttajaryhmälle kohdistuvat rajoitukset. Hyöty voi olla taloudellinen tai laadullinen, mutta myös laadulliset kriteerit tulee voida arvottaa talouden mittarein. Mikäli kuluttajille kohdistuvien hyötyjen ja haittojen arvo on tällöin lähellä tasapainoa, voi yritys hyödyntää argumentaatiossaan kollektiivisia etuja merkityksellisillä markkinoilla ja niiden ulkopuolella. Yksistään kollektiiviset hyödyt eivät ole riittävä peruste rajoittaa kilpailua, eritoten silloin, kun kollektiiviset hyödyt kohdistuvat pääosin merkityksellisten markkinoiden ulkopuolelle.

Ympäristövastuullisuuden ja erityisesti yritys vastuudirektiivin edellytysten osalta tällainen ajattelu ei ole ongelmattonta. Toimintaketjun johtoyrityksen alihankkijakumppani saattaa toimia unionin rajojen ulkopuolella. Sopimalla vastuullisuustoimista tällaisen kumppanin kanssa, johtoyritys saattaa tulla vähentäneeksi ympäristökuormitusta merkittävässä määrin kumppanin kotimaassa. Jos järjestely johtaa kohonneisiin kuluttajahintoihin ja johtoyrityksellä on merkittävää markkinavoimaa, voidaan sopimusta pitää kilpailua rajoittavana. Samalla hyötyjä ei voida osoittaa muodostuvan merkityksellisillä markkinoilla.

Vaikka hyödyt kohdistuisivatkin merkityksellisille markkinoille, voi hyötyjen osoittaminen osoittautua yritykselle haasteelliseksi. Montin mukaan ympäristöhyötyjen arviointi ja niiden taloudellinen arvottaminen on huomattavan hankalaa²⁸⁴. Usein ympäristön paraneminen ja muut hyödyt vievät aikaa. Tällöin hyötyjen taloudellisen arvottamisen lisäksi ne tulisi kyetä diskonttaamaan nykypäivän arvoon²⁸⁵. On ilmeistä, että tällaisten laskelmien tekeminen on hyvin monimutkaista ja vaatii yritykseltä huomattavan määrän resursseja sekä aikaa. Kun laskelman lopputulokseen ja sen kilpailuoikeudelliseen tulkintaan liittyy vielä huomattava

²⁸³ Suuntaviivat 81 artiklan 3 kohdan soveltamisesta, kohta 104.

²⁸⁴ Monti 2020, s. 128.

²⁸⁵ Horisontaalisuuntaviivat, kohta 591.

määrä epävarmuutta, voidaan yritysten olettaa pääsääntöisesti pidättäytyvän tällaista järjestelyistä kokonaan.

Kilpailuoikeuden kapea tulkinta ei aiheuttane ongelmia sellaisille yrityksille, joiden toimintaketjussa merkittävien ympäristövahinkojen todennäköisyys on pieni. Näiden yritysten tulee pyrkiä laatimaan sellaisia vastuullisuussopimuksia, joita ei voida tulkita missään olosuhteissa kilpailua rajoittavaksi. Riski yritysvastuudirektiivin mukaisten sanktioiden syntymiselle on myös pieni. Jos yrityksen ja sen kumppaneiden toiminta on lähtökohtaisesti ympäristöä kuormittavaa, on johtoyrityksen punnittava yritysvastuudirektiivin ja kilpailuoikeuden sanktioiden välillä. Tällaisen tilanteen on arvioitu johtavan helposti näennäiseen vastuullisuudesta sopimiseen, jolloin yritys pyrkii minimoimaan riskinsä ja ympäristöä parantavat toimenpiteet eivät ole aidosti tehokkaita²⁸⁶. Mikäli yritys tosiasiallisesti pyrkii parantamaan ympäristövastuullisuuttaan, tulee järjestelyjen kilpailuoikeudellista hyväksyttävyyttä pyrkiä argumentoimaan perustuen modernimpaan ajatteluun.

Käytännön ratkaisuina on useimmin ehdotettu kahta mallia²⁸⁷, joista ensimmäisessä vastuullisuussopimukset jätettäisiin kokonaisuutena kilpailurikkomuksia koskevan SEUT 101 artiklan soveltamisalan ulkopuolelle. Toisena vaihtoehtona on lukea vastuullisuussopimukset yhä 101 artiklan soveltamisalaan, mutta laajentaa artiklan 3 kohdan mukaista tehokkuuspuolustuksen nykyistä kapeaa tulkintaa siten, että ympäristötavoitteet tulisivat laajemmin hyväksytyiksi poikkeusperusteiksi. Näitä erilaisia vaihtoehtoja kilpailuoikeuden tulkinnan kehittymiselle käsitellään seuraavissa alaluvuissa 5.2 ja 5.3 erityisesti huomioiden yritysvastuudirektiivin aikaan saamat velvoitteet johtoyrityksille.

5.2 Tehokkuuspuolustuksen uudet argumentaatiot

Holmesin mukaan useat kansalliset kilpailuviranomaiset pitävät vastuullisuuden aiempaa myönteisemmän huomioimisen suurimpana ongelmana hyötyjen kohdistamista kuluttajille²⁸⁸. Ensimmäinen osa tätä ongelmaa on vaatimus hyötyjen kohdistumisesta riittävässä määrin samalle kuluttajajoukolle, kuin sopimuksesta syntyvät haitat kohdistuvat. Toinen osa ongelmaa on näiden hyötyjen mittaaminen ja arvottaminen taloudellisin kriteerein riittävän luotettavasti. Kuten edellisessä alaluvussa on osoitettu, ei kumpaakaan näistä ongelmista

²⁸⁶ Lafarre 2023, s. 236–237. Ks. luku 4.2.1 näennäisistä vastuullisuustoimista.

²⁸⁷ Ks esim Monti 2020, s. 126-130, Elshof 2024, s. 171-177.

²⁸⁸ Holmes 2020, s. 381.

voida välttää pitäytymällä perinteisessä kapeassa kilpailuoikeuden tulkinnassa. Tästä syystä ilmastomuutoksen ja muiden ympäristöongelmien tavoitteiden sovittaminen kilpailuoikeuden normistoon voi osoittautua mahdottomaksi ilman olemassa olevien doktriinien uudelleentulkintaa²⁸⁹.

Perussopimusten mukaan kilpailua rajoittava sopimus voidaan hyväksyä, jos saavutetuista tehokkuuseduista kohtuullinen osuus tulee kuluttajien hyödyksi. Näiden hyötyjen mittaamiseksi on esimerkiksi horisontaalisuuntaviivoissa ehdotettu kuluttajien maksuhalukkuuden tutkimista asiakaskyselyiden avulla²⁹⁰. Tämä on tyypillinen taloustieteen teorioissa käytetty tapa suorittaa kustannus-hyötyanalyysi. Tällöin oikeudellinen arviointi alistetaan tarpeettoman suoraan yhteen tiettyyn oikeuden ulkopuoliseen kriteeristöön. Ehkä vielä suurempana ongelmana kuitenkin on, että maksuhalukkuuden on osoitettu olevan ongelmallinen mittari kuluttajien ympäristövastuullisuudelle.²⁹¹ Merkittävä osa kuluttajista on huolissaan ympäristön tilan kehittymisestä ja kannattaa vastuullisuustekojen priorisointia yhteiskunnassa. Kuluttajien tosiasialliset teot eivät kuitenkaan useinkaan kohtaa näiden mielipiteiden kanssa, vaan arkipäivän tilanteissa kuluttajat tulevat valinneeksi välittömästi saavutettavan hyödyn.²⁹² Näin tapahtui esimerkiksi luvun 3.6.2 siipikarjan elinoloja koskeneessa tapauksessa. Tästä syystä kuluttajien maksuhalukkuus on huono mittari tehokkuuspuolustuksen mukaiseen vastuullisuussopimuksen hyötyjen arviointiin.

Uutta laajempaa tehokkuuspuolustuksen tulkintaa kuluttajien hyvinvoinnista voidaan lähestyä unionin perussopimusten kautta. Perussopimuksissa ei viitata kapeaan, kuluttajien välittömästi saavutettavan ylijäämän maksimointiin vaan kuluttajien hyvinvointi on osa perussopimusten keskeisiä tavoitteita. SEU 3 artiklan mukainen, unionin kansalaisten hyvinvointi on paljon laajempi kokonaisuus pitäen sisällään terveyteen, talouteen, turvallisuuteen, vapauteen ja muihin perusarvoihin kuuluvia tekijöitä²⁹³. Perussopimukset sitovat kestävän kehityksen ja ympäristönsuojelun osaksi kilpailukykyisiä sisämarkkinoita sekä laajemmin unionin kaikkeen politiikkaan ja toimintaan. EU:n perussopimuksia tulee arvioida koherenttina kokonaisuutena ja niiden tulkinnassa tulisi pyrkiä unionin keskeisten tavoitteiden kanssa systemaattisesti yhtenevään lopputulokseen²⁹⁴. Kun kuluttajien hyvinvoinnin ja ympäristöarvojen tekijöiden

²⁸⁹ Gerbrandy 2017, s. 559.

²⁹⁰ Horisontaalisuuntaviivat, kohta 578.

²⁹¹ van der Zee 2024, s. 413.

²⁹² Wasastjerna – Malminen – Dahlqvist 2022, s. 343.

²⁹³ van der Zee 2024, s. 415.

²⁹⁴ Dahlberg – Paso 2020, s. 948.

suhdetta arvioidaan unionin tuomioistuimenkin käyttämän teleologisen tulkinnan keinoin, on ilmeistä, että SEUT artikla 101 ei estä ympäristövastuun huomiointia argumentaatiossa. Holmesin mukaan perussopimuksia ei pitäisikään ajatella esteenä ympäristövastuullisuuden lisäämiselle kilpailuoikeuden alalla, vaan ristiriitatilanteessa tulisi huomioida asiaan kuuluvat unionin yleiset periaatteet ja punnita niitä suhteellisuusperiaatteen mukaisesti²⁹⁵. Kingstonin mukaan kilpailuoikeuden osalta tätä punnintaa edustaa juuri artiklan 101 kohdan 3 tehokkuuspuolustus²⁹⁶. Esimerkiksi CECED tapauksessa komissio arvioi sopimuksen tuottamia kollektiivisia ympäristöhyötyjä ja totesi näistä kohtuullisen osan koituvan kuluttajien hyödyksi.

Unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntö tukee myös laajempaa ja tasapainoisemmin unionin perustavoitteita huomioon ottavaa tulkintaa. Esimerkiksi tapauksessa GlaxoSmithKline tuomioistuin korosti dynaamisia tehokkuusetuja, jotka näkyivät muualla kuin välittömästi sopimusta koskevien tuotteiden kuluttajilla²⁹⁷. Osa näistä eduista oli kyseisessä tapauksessa saavutettavissa myöhemmin laadukkaampina tuotteina lääkekehityksen innovaatioiden myötä. Montin mukaan ympäristövastuullisuuden osalta vastaava tulkinta tarkoittaisi mahdollisuutta huomioida punninnassa laadullisia, yhteiskuntaa kokonaisuutena hyödyntäviä argumentteja. Tehokkuutta ei tule tällöin mitata vain talouden mittarein eikä arvioida ainoastaan kyseistä sopimusta koskevia tuotteita ostavien kuluttajien näkökulmasta.²⁹⁸ Tällöin sopimuksen merkitystä ja sen vaikutusta tulisi arvioida kokonaisuutena ja tunnistaa sekä taloudellisten että laadullisten tekijöiden vaikutus kuluttajille ja yhteiskuntaan.

Artiklan 101 kohdan 3 laajempi tulkinta tarkoittaa kaikkien sopimuksesta koituvien hyötyjen huomioimista riippumatta siitä, millä markkinoilla hyödyt tulevat kuluttajien eduksi. Alankomaissa kilpailuviranomainen on jo edistänyt uutta laajempaa tulkintaa asettamalla uuden menettelytapaohjeen vastuullisuussopimuksia koskien²⁹⁹. Poikkeuksellista ohjeessa on se, että sen nojalla kilpailuviranomainen jättää tutkimatta vastuullisuussopimukset, jotka koskevat sitovaa vastuullisuusohjetta tai joiden tarkoituksena on estää tai lieventää ympäristövahinkoja. Ohjeen mukaan kilpailuviranomainen siis arvioi potentiaalisia kilpailurajoituksia sisältäviä sopimuksia, mutta niiden tarkoituksen täyttäessä jonkin

²⁹⁵ Holmes 2020, s. 360.

²⁹⁶ Kingston 2024, s.148.

²⁹⁷ GlaxoSmithKline, C-501/06 P, EU:C:2009:610, kohta 63.

²⁹⁸ Monti – Mulder 2017, s. 649–650.

²⁹⁹ ACM 4.10.2023

mainituista hyväksytyistä ehdoista, ei sopimukselle suoriteta kilpailullista arvioita. Sen sijaan, että kilpailuviranomainen pyrkisi puuttumaan yksittäisiin kilpailua rajoittaviin ehtoihin, se katsoo sopimusta kokonaisuutena.³⁰⁰ Jos tämän arvioin perusteella on uskottavaa, että sopimuksen tuottamat ympäristöhyödyt ylittävät kilpailulliset haitat, viranomainen ei suorita jatkotutkimuksia, vaan sopimus saa kilpailuoikeudellisen hyväksynnän³⁰¹. Vertaamalla sopimuksen hyötyjä ja haittoja kokonaisuutena, viranomainen korostaa panostavansa yhä jatkossakin viherpesuun tähtäävien sopimusten tunnistamisen ja kieltämisen.

Alankomaiden kilpailuviranomaisen menettelyohje suhtautuu sallivammin kilpailua rajoittaviin sopimuksiin ja antaa yrityksille mahdollisuuden sopia kumppaneidensa kanssa monipuolisemmin vastuullisuuden lisäämisestä niiden toimintaketjussa. Menettelyohjeen rajausten voidaan katsoa perustuvan kokonaisvaltaiseen ympäristöllisesti kestävään yhteiskunnalliseen kehitykseen. Kilpailuviranomaisen mukaan ympäristölliset ulkoisvaikutukset tulee ottaa huomioon yritystoiminnassa ja yritysten ympäristövaikutuksia koskevilla sopimuksilla voidaan saavuttaa ympäristöhyötyjä. Ulkoisvaikutukset huomioimalla voidaan rajoittaa tai estää ympäristölle tapahtuvia vahinkoja.³⁰² Kilpailuviranomaisen mukaan on jopa kohtuullista, että kuluttajat merkityksellisillä markkinoilla eivät saa täyttää kompensatiota kilpailurajoituksesta seuraavalle haitalle, koska sopimuksella hallittavat negatiiviset ulkoisvaikutukset ovat alun perin lähtöisin samojen kuluttajien tarpeesta kyseisille negatiivisia ulkoisvaikutuksia aiheuttaville tuotteille³⁰³.

Alankomaiden kilpailuviranomaisen aktiivinen toiminta ympäristövastuullisuuden huomioimisessa osoittaa, että heidän arvionsa mukaan kapean kilpailusääntelyn tulkintakehys ei salli riittävässä määrin ympäristövastuullisuustoimien edistämistä yritysten välisessä yhteistyössä. Yritystoiminnan negatiivisia ympäristöllisiä ulkoisvaikutuksia ei tule jättää huomioimatta, vaan yritysten oikeusvarmuutta tulee parantaa ja tarjota muita kannusteita lisätä yhteistyötä ulkoisvaikutusten huomioimiseksi. Tällaisella sopimisella voi olla kilpailua rajoittavia seurauksia, kuten luvussa 4.2 on osoitettu. Oikein toteutettu negatiivisten ulkoisvaikutusten huomioiminen johtaa ympäristöllisesti kestävämpiin ratkaisuihin. Näiden hyötyjen arvottaminen taloudellisin mittarein voi osoittautua hankalaksi, mistä syystä laadulliset kriteerit on välttämätöntä huomioida punninnassa. Edelleen tulee huomioida, että

³⁰⁰ Gornall – Bartłomiejczyk – Singh Aujla 2024, s. 37.

³⁰¹ ACM 4.10.2023, ohjeen kohta 23.

³⁰² ACM 4.10.2023, ohjeen kohta 22.

³⁰³ ACM 26.1.2021, ohjeen kohdat 43–48.

sekä taloudelliset että laadulliset hyödyt eivät ympäristövastuullisuuden osalta useinkaan kohdistu pelkästään sopimusta koskevien tuotteiden välittömiin kuluttajiin vaan hyödyt näkyvät kuluttajille yleisemmin ja yhteiskunnassa kokonaisuutena.

Kansallisten kilpailuviranomaisten lausunnot, erityisesti Alankomaiden menettelyohjeet ja muut asiaankuuluvat lausunnot sekä ohjeet antavat viitteitä siitä, että laajempaa tulkintaa tehokkuuspuolustuksesta voidaan jatkossa soveltaa. Lausunnot koskevat kuitenkin kyseisen viranomaisen näkemystä, eikä niiden perusteella voida tulkita sääntelyn muuttuneen koko unionin alueella. Merkityksellisiä markkinoita koskeva keskeinen oikeusohje on unionin tuomioistuimen tapaus *Compagnie générale maritime*, jossa EUT:n otti kantaa hyötyjen kohdistumiseen tehokkuuspuolustuksen arvioinnissa yleisesti. Kyseisen tuomion mukaan tehokkuuspuolustuksen poikkeusta voidaan soveltaa teknistä ja taloudellista kehitystä koskeviin sopimuksiin eikä sen soveltaminen edellytä erityistä sidettä merkityksellisiin markkinoihin³⁰⁴. Myös muu tässä tutkielmassa esitetty unionin tuomioistuinten oikeuskäytäntö antaa tukea laajemmalle tulkinnalle. Holmesin mukaan mikään unionin tuomioistuin ei ole koskaan tuominnut kapean kilpailuoikeudellisen tulkinnan puolesta³⁰⁵. On kuitenkin huomioitava, että tässä alaluvussa esitetyt tuomiot eivät koskeneet vastuullisuutta vaan innovaation ja teknisen kehityksen tuomien etujen huomioimista arvioinnissa.

Tutkielman lähdeaineiston perusteella varovaisimman kannan tulkinnan laajentamisesta on ottanut unionin komissio. Vaikka artiklaa 101 koskevissa suuntaviivoissa on esitetty sekä taloudellisten että laadullisten hyötyjen käyttämistä punninnassa, on täsmentävä ohjeistus laadittu taloudellisiin mittareihin perustuen. Komission perinteinen näkemys hyötyjen kohdistumisesta on ollut kapea, ja sopimuksen vaikutus yksittäisen tuotteen asiakaskuntaan on tullut olla positiivinen. Horisontaalisuuntaviivojen päivityksen myötä komissio on tunnistanut kollektiivisten hyötyjen mahdollisuuden. Suuntaviivojen mukaan näiden hyötyjen tulee kuitenkin kohdistua olennaisilta osin samaan kuluttajajoukkoon, kuin sopimuksen tuomat haitat, jotta ne voidaan ottaa huomioon³⁰⁶. Komission tulkinnan mukaan muualla saavutetut hyödyt voidaan ottaa huomioon vain, mikäli näistä hyödyistä nauttivat kuluttajat ovat ainakin osittain päällekkäisiä niiden kuluttajien kanssa, jotka kärsivät rajoituksista. Komissio ei siten tunnista merkityksellisten markkinoiden ulkopuolella syntyviä hyötyjä itsenäisenä tekijänä arvioinnissa, vaan niiden tulee olla osa laajempaa hyötyä, joka

³⁰⁴ *Compagnie générale maritime*, T86/95, EU:T:2002:50, kohta 343.

³⁰⁵ Holmes 2020, s. 401.

³⁰⁶ Horisontaalisuuntaviivat, kohta 583.

olennaisilta osin kohdistuu sopimusta koskevien tuotteiden kuluttajien joukkoon. Hjærtströmin mukaan komission näkemys asiasta on herättänyt hämmennystä, eikä hän pidä horisontaalisuuntaviivojen ohjeistusta tilannetta selkiyttävänä. Hänen mukaansa valinta osoittaa toisaalta päättämättömyyttä asian ratkaisemisen suhteen, mutta toisaalta osoittaa aiheen herkkyyden ja vaaran kilpailusääntely kehittämisestä väärään suuntaan puutteellisen metodologian johdosta.³⁰⁷

Komission näkemyksen mukaan järjestely, jossa toimintaketjun unionin ulkopuolella toimivan alihankkijan toiminnalta edellytetään negatiivisten ulkoisvaikutusten poistamista, ei saisi rajoittaa kilpailua kielletysti, esimerkiksi hintoja korottavasti. Komissio onkin itse todennut, että esimerkiksi vaatteiden valmistuksessa käytettävän puuvillan tuotannon ympäristövastuullisuuden kehittäminen johtaisi kollektiivisiin ympäristöhyötyihin puuvillan tuotantoalueella³⁰⁸. Koska ympäristöhyötyjen kohdentumisen ja vaatteiden kuluttajien välillä ei todennäköisesti ole päällekkäisyyttä, ei näitä hyötyjä voida ottaa tehokkuusarviossa huomioon, ellei kuluttajien maksuhalukkuus nouse rajoituksen haittoja enemmän. Maksuhalukkuuden käyttämisestä mittaria on kritisoitu jo aiemmin tässä tutkielmassa.

Riippuen siitä, minkä viranomaisen kantaa painotetaan, voidaan tehokkuuspuolustuksen laajemmalle tulkinnalle saada eri tasoista tukea. Ympäristövastuullisuuden ja kilpailuoikeuden herkkä suhde on tunnistettu ja nykyisen sääntelyn ja siihen sidoksissa olevan ohjeistuksen perusteella ympäristövastuuta koskeville toimenpiteille tahdotaan antaa tilaa. Yksittäisen tapauksen tulkintaan liittyy kuitenkin nykyisellään huomattavaa oikeusvarmuuden puutetta. Alankomaissa toimiva yritys voisi sopia toimintaketjussaan melko jyrkistäkin ehdoista ympäristön pilaantumisen estämiseksi tai vähentämiseksi ilman vaaraa siitä, että paikallinen kilpailuviranomainen puuttuisi asiaan. Toisaalla unionin alueella tilanne voi olla toinen. Jo itsessään tällainen tulkinnallinen epäyhtenevyys on ongelmallista, kun otetaan huomioon esimerkiksi yritysvastuudirektiivissä korostettu unionin laajuinen harmonisointitavoite.

Yritysvastuudirektiivin velvoittamien toimintaketjun johtoyritysten kannalta tilanne on ongelmallinen. Toisaalta yritysvastuudirektiivi velvoittaa niitä varmistamaan sopimusjärjestelyin ja muihin sitovin keinoin, että niiden toimintaketjussa ei tapahdu ympäristön pilaantumista, ja jos tapahtuu, se pyritään lieventämään. Toisaalta johtoyritys voi joutua puolustamaan sopimusjärjestelyitään kilpailuviranomaiselle, jos niiden seurauksena

³⁰⁷ Hjærtström 2024, s. 169–170 ja 173.

³⁰⁸ Horisontaalisuuntaviivat, kohta 585.

kilpailu rajoittuu. Vastuu näytöstä kuulu tällöin johtoyritykselle. Kapean tulkinnan mukaan yrityksen tulee kyetä osoittamaan vakuuttavaa näyttöä sopimuksen tuottamista hyödyistä, kyettävä mittaamaan ne taloudellisin kriteerein, ja osoitettava, että kuluttajat merkityksellisillä markkinoilla ovat olennainen osa näiden ympäristöhyötyjen kohdejoukosta.

Yritysvastuudirektiivin tavoitteet ja sen taustalla vaikuttavan toimintaketjun rakenne huomioiden, tämä ei ole ongelmatonta. Toimintaketjut ovat globaaleja ja erityisesti alihankinnassa on usein kyse juuri unionin ulkopuolella tapahtuvasta potentiaalisia ympäristövahinkoja aiheuttavasta tuotannosta.

Kuten jo aiemmin tässä tutkielmassa on osoitettu, vaarana tässä tilanteessa on johtoyritysten vastuun välttely. Tämä voi tapahtua edellä kuvatusti valikoimalla kumppaniksi tiettyjä tuttuja alihankkijoita ja jakelijoita tai pyrkimällä näennäisiin ympäristövastuun toimiin, jotka eivät aidosti edistä ympäristönsuojelua vaan vapauttavat johtoyrityksen vastuusta. Tämän välttämiseksi komissio on velvoitettu antamaan yritysvastuudirektiivin 18 artiklan mukaisesti mallisopimuslausekkeita. Näiden avulla yritysten tulisi voida laatia sopimukseen perustuvien vakuuksien kannalta keskeiset ehdot siten, että huolellisuusvelvoitteen edellyttämät vastuut toteutuvat asianmukaisesti³⁰⁹. Komission laatimien mallisopimuslausekkeiden voidaan olettaa myös laaditun siten, että niitä soveltamalla ei voida tulla loukanneeksi muuta EU-oikeutta, kuten unionin kilpailunormeja.

Alankomaiden kilpailuviranomainen on myös luvannut olla aktiivinen toimija ratkaisun edistäjänä. Viranomainen on luvannut auttaa yrityksiä tulkitsemalla laadittavia sopimuksia ja tunnistamalla niistä kilpailullisesti potentiaalisesti ongelmallisia kohtia. Viranomainen on myös luvannut olla sakottamatta yrityksiä sellaisista sopimuksista, jotka ovat laadittu sen avustuksella tai jotka ovat laadittu sen menettelyohjeen mukaisesti hyvässä uskossa.³¹⁰ Mm. Schinkel ja Treuren ovat kritisoineet tämän tyyppisiä järjestelyjä sen perusteella, että ne voivat laajasti toteutuessaan vaatia huomattavia viranomaisresursseja. Jos luotettavan näytön kerääminen on yritykselle vaativaa sen puolustautuessa kilpailurajoituksia koskevilta syytöksiltä, on luotettavan arvioinnin suorittaminen ja aktiivinen seuranta merkittävä panostus viranomaiselta. Tällainen vastuun kohdistuminen viranomaiselle voi johtaa riittämättömään tutkintaa koskevaan resurssointiin, jota osa yrityksistä voi pyrkiä käyttämään omaksi hyödykseen viherpesun muodossa.³¹¹ Menettelyohjeen ei voida kuitenkaan katsoa olevan

³⁰⁹ Yritysvastuudirektiivin perustelukappale 66.

³¹⁰ Gornall – Bartłomiejczyk – Singh Aujla 2024, s. 38.

³¹¹ Schinkel – Treuren 2021, s. 19.

ristiriidassa muun sääntelyn kanssa, koska se ei aseta sitovia normeja noudatettavaksi. Sen sijaan se on viranomaisen lupaus olla puuttumatta tietyt kriteerit täyttäviin sopimuksiin³¹².

5.3 Vastuullisuussopimusten sulkeminen kilpailurajoitusten soveltamisalan ulkopuolelle

Ympäristövastuullisuuden argumentaation soveltamiseen SEUT 101 artiklan 3 kohdan puolustusperusteena liittyy edellisessä alaluvussa kuvatusti oikeusvarmuuden puutetta. Tästä syystä oikeuskirjallisuudessa on hahmoteltu vaihtoehtoisia tapoja mahdollistaa sellaisten ympäristövastuullisuutta koskevien sopimusten solmiminen, jotka voivat aiheuttaa kuluttajille välittömin taloudellisin kriteerein tarkasteltuna haittaa merkityksellisillä markkinoilla³¹³. Yritysten oikeusvarmuuden lisäämisen kannalta toimivana menetelmänä näyttäytyy vaihtoehto, jossa tietyt kriteerit täyttävät vastuullisuussopimukset suljetaan kokonaan SEUT 101 artiklan tulkinnan ulkopuolelle. Tällöin sopimuksesta koituvia ympäristöhyötyjä ei tarvitse asettaa tehokkuuspuolustuksen kapean kriteeristön puitteisiin, vaan sopimus kokonaisuutena tulee arvioitavaksi poikkeuksen edellytysten kannalta.

Kestävyys sopimusten on ehdotettu jäävän SEUT 101 artiklan sääntelyn ulkopuolelle perustuen ennen kaikkea komission tuomioon asiassa Wouters. Tapaus koski Alankomaiden asianajajayhdistyksen asettamia asianajajien työn tekemistä rajoittavia sääntöjä, jotka lähtökohtaisesti olisivat SEUT 101 artiklan 1 kohdan vastaisia. Tuomioistuimen mukaan säännöt olivat välttämättömiä asianmukaisen ammatinharjoittamisen varmistamiseksi, jolloin niiden ei voida katsoa olevan perussopimusten määräysten vastaisia³¹⁴.

Työn tekemisen ehtoja koskevia sopimuksia on pidetty SEUT 101 artiklan ulkopuolelle kuuluvina myös muutamissa muissa EUT:n tuomioissa. Tällaisiksi on katsottu työmarkkinaosapuolten välisiä kollektiivisia sopimuksia, joilla on pyritty parantamaan työehtoja ja -oloja.³¹⁵ Vaikka näillä sopimuksilla on luonnostaan kilpailua rajoittavia vaikutuksia, vaarantuisi niiden tarkoitus, mikäli SEUT 101 artikla tulisi sovellettavaksi. Unionin tuomioistuimen mukaan perussopimusten tarkoituksen- ja johdonmukaisen tulkinnan

³¹² Gornall – Bartłomiejczyk – Singh Aujla 2024, s. 33.

³¹³ Ks. esimerkiksi Elshof 2024 sekä Monti 2020.

³¹⁴ Wouters, C-309/99, EU:C:2002:98, kohta 110.

³¹⁵ FNV Kunsten Informatie en Media, C-413/13, EU:C:2014:2411, kohdat 22 ja 23.

perusteella kyseisiä sopimuksia ei voida niiden luonteen vuoksi tarkastella SEUT 101 artiklan soveltamisalaan kuuluvina.³¹⁶

Esitetyt tapaukset eivät koske vastuullisuutta. Oikeuskirjallisuudessa on kuitenkin arvioitu saman periaatteen soveltuvan myös muissa yleistä julkista intressiä koskevissa tilanteissa, ennen kaikkea ympäristövastuullisuuden varmistamisessa, johtuen sen taustalla olevan ympäristökriisin ratkaisun kriittisyydestä ihmiskunnalle ja planeetalle. Argumentaation perusteella kilpailua rajoittavia sopimuksia voitaisiin kategorisesti hyväksyä, koska kyseessä on välttämättömästä keinosta varmistaa ympäristön suojelua koskeva korkea taso. Kyseessä olisi siis toimivaa kilpailua tärkeemmän arvon suojelusta.³¹⁷

Yritysvastuudirektiivin edellyttämällä sopimuksilla ei pyritä lähtökohtaisesti vaikuttamaan kilpailuun vaan varmistamaan ympäristön suojan korkea taso edellyttämällä yrityksiltä negatiivisten ulkoisvaikutusten huomioimista niiden liiketoiminnassa. Kuluttajat eivät osaa väistämättä antaa riittävää arvoa tällaiselle ympäristövastuun huomioivalle tuotannolle, jolloin kuluttajien valintoihin pohjautuva kilpailuarviointi estää vastuullisuutta edistävän yhteistyön kehittymistä. Tällaisessa tilanteessa ulkoisvaikutukset huomioivaa sopimusta voitaisiin tulkita samoin kuin asianajajien toimintaa rajoittavaa sopimusta tulkittiin Wouters -ratkaisussa. Tietyt kriteerit täyttävät sopimukset sallimalla mahdollistetaan riittävien laatuksien mukaisen yhteistyön toteutuminen. Rajaamalla ympäristövastuullisuussopimukset tällä tavoin artiklan 101 ulkopuolelle, voitaisiin välttää kahden unionin perussopimuksen suojaaman oikeushyvänsä konflikti.³¹⁸

Vaikka tuomioistuimen oikeuskäytännön perusteella yleistä hyötyä edistävät välttämättömät sopimukset voisivatkin muodostaa poikkeusluokan, jota kilpailurajoitukset eivät koske, vaikuttaa komissio suhtautuvan kielteisesti poikkeuksen luomiselle. Horisontaalisten suuntaviivojen mukaan *kilpailua rajoittavat sopimukset eivät voi jäädä 101 artiklan 1 kohdassa määrätyn kiellon ulkopuolelle pelkästään siksi, että niissä viitataan johonkin kestävyystavoitteeseen*³¹⁹. Toisaalta vanhemmassa komission ohjeistuksessa tunnustetaan kilpailua rajoittamattomaan sopimukseen sisältyvän liitännäisrajoituksen jääminen 101 artiklan soveltamisalan ulkopuolelle. Näin voidaan menetellä sellaisissa tilanteissa, joissa

³¹⁶ Albany International BV, C-67/96, EU:C:1999:430, kohdat 59–60.

³¹⁷ Monti 2020, s. 129–130.

³¹⁸ Elshof 2024, s. 171 ja 176–177.

³¹⁹ Horisontaalisuuntaviivat, kohta 521.

sopimuksen pääasiallisena tarkoituksena ei ole puuttua kilpailuolosuhteisiin ja kyseinen kilpailua rajoittava sopimusehto on tarpeellinen kyseisen sopimuksen täytäntöönpanon kannalta. Artiklan 101 soveltaminen ei tule kyseeseen, kun sopimuksen täytäntöönpanosta tulisi objektiivisesti arvioiden vaikeaa tai mahdotonta ilman rajoittavaa sopimusehtoa.³²⁰

Liitännäisrajoitusta koskevaa poikkeusta voitaneen soveltaa yritysvastuudirektiivin mukaisten velvoitteiden täyttämässä ainoastaan rajatuissa erityistilanteissa. Vastuullisuussopimuksissa ei välttämättä ole yhtä kilpailua rajoittavaa ehtoa osana kilpailua rajoittamatonta sopimusta, vaan arvioitavaksi voi usein tulla koko sopimuksen kilpailua sulkeva vaikutus tutkielman luvun 4 mukaisesti. Tällöin liitännäisrajoituksia koskevat periaatteet voisivat toimia lähinnä argumentaation tukena. Mikäli kilpailua rajoittavaksi kuitenkin katsottaisiin jokin tietty sopimusehto, voidaan sopimusta pitää 101 artiklan alaan kuulumattomana sopimusehdon ollessa objektiivisesti arvioiden välttämätön sekä oikeasuhtainen sopimuksen toimenpanoon kannalta. Oikeuskäytäntöä vastuullisuusehdon tulkitsemisesta välttämättömäksi liitännäisrajoitukseksi ei kuitenkaan ole olemassa.

Voimassa oleva oikeudentila ei tarjoa riittävää oikeusvarmuutta yrityksille luottaa kuvatus poikkeusmenettelyn toteutumiseen niiden ympäristövastuullisuutta koskevan sopimuskäytännön osalta. Jotta artiklan 101 mukainen kilpailuarviointi voitaisiin poissulkea tietyt kriteerit täyttävien ympäristövastuusopimusten osalta, edellyttäisi se periaatteen nykyistä selvempää tunnistamista sääntelyssä tai oikeuskäytännössä. Nykyinen oikeuskäytäntö koskee työoikeudellisia sopimuksia ja vastuullisuuden osalta vastaavia ennakkotapauksia ei ole. Holmesin mukaan Albany tapauksessa luodut periaatteet kuitenkin soveltuisivat ympäristövastuuta koskevan poikkeusmenettelyn perustamiseksi³²¹. Mikäli tällainen poikkeusmenettely perustettaisiin, olisi tarpeen täsmentää ainakin sopimuksen välttämättömyyskriteeriä sekä yleisen ympäristöhyödyn täytymisen edellytyksiä³²². Edellytyksiä täsmentämällä voitaisiin myös estää poikkeuksen käyttämistä viherpesuun tähtävien sopimusten osalta. Koska oikeudentila on menettelyn osalta kehittymätöntä, ei yritysvastuudirektiivin edellytysten täytäntöönpanoa suorittava yritys voi luottaa kyseiseen puolustukseen joutuessaan kilpailurajoitusta koskevaan arviointiin.

³²⁰ Suuntaviivat 81 artiklan 3 kohdan soveltamisesta, kohdat 29 ja 31.

³²¹ Holmes 2020, s. 370.

³²² Elshof 2024, s. 176.

6 Johtopäätökset

Yritysvastuudirektiivin avulla Euroopassa toimintaa harjoittavat suuryhtiöt sidotaan osaksi vihreän kehityksen ohjelmaa ja edistämään kestävästä kehityksen periaatteita osana omaa toimintaansa. Sen myötä yrityksille kohdistuu huolellisuusvelvollisuus varmistua siitä, että niiden oma tai niiden kumppanien toiminta ei aiheuta haitallisia ympäristövaikutuksia. Direktiivin mukainen huolellisuusvelvoite kohdistuu ennen muuta suuryrityksille, koska niillä on parhaat resurssit asianmukaisten toimenpiteiden suorittamiseksi ja toisaalta niillä uskotaan olevan riittävää neuvotteluvoimaa vaikuttaa toimintaketjun muiden yritysten toimenpiteisiin.

Asianmukainen reagointi havaittuihin haitallisiin ympäristövaikutuksiin voi edellyttää johtoyritystä vaatimaan sopimukseen perustuvia vakuuksia kumppaneiltaan ulkoisvaikutusten ehkäisemiseksi tai estämiseksi. Tällaiset sopimusehdot voivat kuitenkin aiheuttaa tuntevia rajoituksia yritysten liiketoiminnan harjoittamiseen, hinnoitteluun tai yhteistyöhön muiden toimijoiden kanssa. Kohtuuttomien sopimusehtojen vaatimisen seurauksena jokin taho saattaa vetäytyä yhteistyöstä kokonaan. Toisaalta johtoyritys voi pyrkiä rajoittamaan omia ympäristövastuuriskejään tai pyrkiä profiloitumaan ympäristöystävällisenä toimijana, jonka varmistamiseksi se sitoutuu toimimaan ainoastaan näitä tavoitteita edistävien toimittajien ja jakelijoiden kanssa. Kilpailuoikeudessa tunnistettujen vapaamatkustajaongelman sekä pidäkeongelman välttäminen voivat osaltaan edellyttää jakeluun kohdistuvia rajoituksia. Kuluttajien kannalta tällaiset sopimukselliset järjestelyt toimintaketjussa voivat johtaa hintojen nousuun, valikoiman kaventumiseen tai muuhun markkinoiden sulkeutumiseen.

Yritysvastuudirektiivin velvoitteiden noudattaminen sekä muu ympäristövastuullisuuden korostaminen yrityksen toimintaketjussa voi johtaa markkinoiden sulkeutumiseen siten, että järjestelyä pidetään EU:n kilpailunormien vastaisena. Yrityksen menettelyä voidaan kuitenkin pitää hyväksyttävänä sen täyttäessä SEUT 101 artiklassa säädetyn tehokkuuspuolustuksen edellytykset. Kapean kilpailuoikeudellisen tulkinnan mukaan edellytykset täyttyvät, kun kuluttajat merkityksellisillä markkinoilla saavuttavat kohtuullisen osan järjestelyn tuottamista hyödyistä. Komission ohjeissa näitä hyötyjä on poikkeuksetta mitattu taloudellisin kriteerein. Jotta sopimuksen vaikutusten voidaan katsoa olevan positiivisia, tulee sen hyötyjen olla mitattavissa kyseisen tuotteen asiakaskunnan kasvaneina yksilöllisinä käyttöarvohyötyinä tai kohonneena maksuhalukkuutena. Tällaiset kriteerit on osoitettu tässä tutkielmassa hyvin ongelmallisiksi ympäristöarvojen mittaamisessa. Horisontaalisuuntaviivojen mukaan kollektiivisia yhteiskunnallisia hyötyjä voidaan laskelmassa huomioida ainoastaan silloin, kun

tehokkuushyödyt ja rajoitukset kohdistuvat oleellisilta osin samoihin kuluttajiin. EU:n komissio onkin korostanut kuluttajien edun ensisijaisuutta kilpailunormien tulkinnassa.

Yritysvastuudirektiivin edellyttämän huolellisuusvelvoitteen toimeenpanon kannalta kilpailunormit vaikuttavat rajoittavilta. Yritysten tulee varmistua niiden toiminnan kilpailuoikeudenmukaisuudesta. Tämän seurauksena on vaarana, että osa yrityksistä toteuttaa vain näennäisiä vastuullisuustoimia. Toisena mahdollisena kehityskulkuna on markkinoiden yksipuolistuminen, kun uusien kumppanien asianmukaiseen kontrollointiin liittyy sanktoriskejä. Vaikka riskiarvioita pidettäisiin liioiteltuina ja yrityksillä on ollut vaikeuksia esittää konkreettisia esimerkkejä ongelmallisista sopimustilanteista, voidaan nykysääntelyn katsoa aiheuttavan oikeusvarmuuden puutetta ja lamaannuttavaa vaikutusta ympäristövastuullisuustoimien kehittämisessä.

Oikeuskirjallisuudessa on argumentoitu myös sen puolesta, että kilpailuoikeuden tehtävänä ei ole ratkaista kestävyysongelmaa ja kilpailunormeja tulisi korkeintaan käyttää viherpesun tunnistamiseen ja estämiseen. Ympäristöoikeuden alalla korostuu kuitenkin yksityisten toimijoiden vastuu haasteiden ratkaisemisessa. Ympäristöoikeuden sääntelyn alalle tyypillistä on tilannesidonnaisuus ja tapauskohtaisesti muuttuvat tekijät ja muut olosuhteet. Lainsäätäjän intressissä ei ole pyrkiä yksityiskohtaiseen ympäristöoikeudelliseen sääntelyyn, vaan vastuu ratkaisujen löytämisestä on annettu yrityksille.

Samanaikaisesti käynnissä on monikansallisen toiminnan korvausvastuun korostuminen, jota esimerkiksi Karhu pitää välttämättömänä globaalien toimintaympäristöjen oikeudenmukaisen vastuun toteutumisen varmistamisessa³²³. Kilpailuoikeus ei voi jäädä irralliseksi saarekkeeksi tästä kehityksestä ja unionin sääntelyn ja oikeuskäytännön tulisi kyetä sopeutumaan muutokseen. Kilpailuoikeuden tulkinnassa korostuisi näin ollen perussopimukseen kirjattujen ympäristöperiaatteiden ja läpäisyperiaatteen noudattaminen. Unionin oikeudelle vakiintunut teleologinen tulkinta helpottaa tällaista kehitystä mahdollistaen periaatteiden huomioimisen.

Jotta yritykset saadaan aktivoitumaan ja vastamaan niille asetettuihin tavoitteisiin toimintaketjunsä ympäristövastuun osalta, tarvitsevat ne konkreettisempia merkkejä tulkinnan kehittymisestä. Komissiolle tehtäväksi annettujen mallisopimuslausekkeiden laatiminen tulee parantamaan yritysten kokemaa oikeusvarmuutta ja tarjoaa parhaimmillaan selkeitä

³²³ Karhu 2019, s. 426.

vaihtoehtoja sopimusten laatimistilanteisiin. Tästä huolimatta yritysten aktiivinen ote ympäristöä koskevan huolellisuusvelvoitteen noudattamisessa voi johtaa markkinoiden kiellettyyn sulkemiseen tai sitä voidaan pitää kiellettyinä hinnoitteluun tai markkinoiden jakoon johtavana menettelyinä. Tällöin vaihtoehtoiksi jää tehokkuuspuolustukseen vetoaminen tai menettelyn poissulkeminen kilpailurajoitusarvioinnin ulkopuolelle.

Usein negatiiviset ulkoisvaikutukset näkyvät vasta huomattavasti niihin johtaneita ympäristöä kuormittavia toimia myöhemmin ja tyypillisesti maantieteellisesti muualla kuin missä kyseisen tuotteen asiakaskunta on. Kapea, vain välittömät taloudelliset hyödyt huomioiva tehokkuusarviointi sopii huonosti tällaisten muutosten mittaamiseen. Kollektiiviset hyödyt ympäristön paranemisena merkityksellisillä markkinoilla sekä niiden ulkopuolella tulee kyetä huomioimaan arvioinnissa. Aiheuttamisperiaatteen mukaan on vain kohtuullista, että kyseisen saastumista aiheuttavan tuotteen asiakaskunta vastaa ulkoisvaikutuksista. Kyseessä olisi siis negatiivisten ulkoisvaikutusten täysmittainen huomioiminen vaikutusten arvioinnissa.

Luvun 5 mukaisesti ulkoisvaikutukset tulisi pystyä huomioimaan tehokkuuspuolustuksen mukaisessa arvioinnissa tai vaihtoehtoisesti sulkea tällaiset sopimusjärjestelyt kokonaan 101 artiklan rajoitusten ulkopuolelle Wouters -ratkaisua mukaillen. Alankomaissa kilpailuviranomainen on antanut selkeitä signaaleja ympäristövastuuta koskevien sopimusten aiempaa vapaammasta käsittelystä. Oikeuskirjallisuudessa on korostettu komission ohjeiden tai unionin oikeuskäytännön merkitystä yritysten oikeusvarmuuden lisäämiseksi. Montin mukaan kilpailuviranomaisten legitimizeetti riippuu niiden kyvystä edistää yhteiskunnallista hyvinvointia eikä komissio voi olla huomioimatta kilpailusääntelyyn kohdistuvaa poliittista painetta ympäristövastuun korostamiseksi³²⁴. Toisaalta vireillä oleva Omnibus -hanke toteutuessaan osaltaan vesittää ympäristötavoitteita ja lieventää kilpailuoikeuden tulkintaan kohdistuvaa poliittista painetta.

Tulkitsemalla kilpailurajoituksia vapaammin ei pyritä ratkaisemaan kestävyysongelmaa eikä kilpailuviranomaisen tehtävänä ole aktiivisesti edistää vastuullisuutta. Sen sijaan kilpailuviranomaisen tulisi kyetä järjestelyn tavoitteet tunnistamalla erottamaan aidot vastuullisuuspyrkimykset viherpesuyrityksistä. Kilpailuviranomaisen tulisi estää ympäristövastuun väärinkäyttäminen kilpailun sulkemistarkoituksessa, mutta samalla varmistua siitä, että kilpailunormit tai -valvonta eivät estä yritysten aitoja

³²⁴ Monti 2020, s. 126 ja 131.

ympäristövastuullisuuden edistämishankkeita. Viime kädessä tässä on kyse SEUT 11 artiklan määräyksestä sisällyttää ympäristönsuojelun vaatimukset unionioikeuden toteuttamiseen. EU:n tuomioistuimen ennakkopäätös myönteisemmästä suhtautumisesta kollektiivisten ympäristöhyötyjen huomioimisessa kilpailuarvioinnissa ei kuitenkaan avaisi ovia kaikkien yhteiskunnallisten arvojen mahdollistamalle poikkeusmenettelylle ottaen huomioon ympäristöarvojen erityisen luonteen ja korostetun aseman perussopimusten mukaisesti.

Jotta yritysvastuun sopimukset ja aiheuttamisperiaate toimivat tehokkaasti, tulee niitä koskevien sopimusehtojen olla yksityiskohtaisia ja tarkkarajaisia. Näin toimiessaan yritykset voivat tahtomattaan tulla rikkoneeksi kilpailunormeja. Luvussa 4 on esitelty sellaisia sopimusehtoja, joita yrityksillä saattaa olla tarve käyttää osana vastuullisuussopimuksiaan, mutta joilla voidaan tulla kielletysti rajoittaneeksi toimivien markkinoiden edellyttämää kilpailua. Erityisen pidättyvästi tulee suhtautua ehtoihin, joita voidaan pitää kilpailuoikeudellisesti hard core -rajoituksena. Tällaiseksi voidaan tulkita rajoitukset kumppanien vapauteen tehdä hinnoittelupäätöksiä itsenäisesti. Ongelmallisia ovat myös toimituksia koskevat sopimusjärjestelyt, joilla ostoja keskitetään tuotevalikoimaa kaventaen kuluttajien vahingoksi.

Myös jakelujärjestelmään kohdistuvat rajoitukset näyttäytyvät herkästi kielletynä sisämarkkinoiden integraatiota estävänä markkinoiden maantieteellisenä jaotteluna. Laadullisiin kriteereihin perustuvia jakelijavalintoja voidaan perustella ympäristöystävällisyyden edellytysten nojalla. Jakelukanavien rajoittamista ei tulisi kuitenkaan suorittaa enempää kuin on välttämätöntä ja johtoyrityksen tulee suhtautua syrjimättömästi kumppanivalintoja tehdessään.

Kilpailurajoituksia koskeva arviointi tulee aina suorittaa kussakin yksittäistapauksessa erikseen, ottaen huomioon tapauskohtaiset olosuhteet ja markkinoille aiheutuvat kokonaisvaikutukset. Arvioinnissa vaikuttaa erityisesti myös yrityksen markkinavoima sekä vaikutusten kumuloituminen useiden toimijoiden samankaltaisten järjestelyjen johdosta. Yleisesti kaikkiin tilanteisiin sopivien ohjeiden soveltaminen ei tällöin ole mahdollista. Nykyisen sääntelyn puitteissa ainoa varma tapa yrityksille varmistaa vastuullisuussopimusten kilpailunormien mukaisuus, on välttää liian laajojen ja tarkkojen vastuullisuutta koskevien sopimusehtojen edellyttämistä kumppaneiltaan huomioiden erityisesti hard core -rajoitukset.