



OTSUS

20.01.2021 nr 5-5/2021-005

Koondumisele nr 36/2020 UPTIME OÜ / Opus Development OÜ loa andmine**1. Koondumine**

31.12.2020 esitas äriühingu UPTIME OÜ (registrikood 10308733) volitatud esindaja Konkurentsiametile koondumise teate, mille kohaselt sõlmisid UPTIME OÜ ja füüsilised isikud R.V. (isikukood [...]), A.K. (isikukood [...]), A.K. (isikukood [...]) ja M.E. (isikukood [...]) 31.12.2020 osade müügilepingu. Osade müügilepingu kohaselt kavatses UPTIME OÜ omandada 51% Opus Development OÜ (registrikood 16115975) osadest. Tehingu tulemusel omandab UPTIME OÜ valitseva mõju äriühingu Opus Development OÜ üle konkurentsiseaduse (edaspidi KonkS) § 2 lg 4 tähenduses ning antud juhul on tegemist koondumisega KonkS § 19 lg 1 p 2 sätestatud viisil.

Konkurentsiamet avaldas 31.12.2020 ülalnimetatud koondumise teate saamise kohta teate väljaandes Ametlikud Teadaanded. Asjast huvitatud isikud nimetatud koondumise kohta arvamusi ja vastuväiteid ei esitanud.

2. Koondumise osalised

KonkS § 20 punkti 2 järgi on koondumise osaliseks füüsiline isik või ettevõtja, kes omandab valitseva mõju ühe ettevõtja või tema osa või mitme ettevõtja või nende osade üle.

KonkS § 20 punkti 4 järgi on koondumise osaliseks ettevõtja, kelle üle või kelle osa üle valitsev mõju omandatakse.

Seega on käesoleva koondumise osalisteks UPTIME OÜ ja Opus Development OÜ.

UPTIME OÜ on Eestis registreeritud äriühing, mis kuulub äriühingu Osaühing ET & Ko Konsultatsioonid valitseva mõju alla, mille üle omab omakorda valitsevat mõju füüsiline isik E.T. (isikukood [...]). Osaühingu ET & Ko Konsultatsioonid põhitegevuseks on äri- ja tehnoloogiaalaste konsultatsioonide andmine ning investeerimistegevus. UPTIME OÜ põhitegevuseks on programmeerimine ja arvutialaste konsultatsioonide pakkumine, sh tarkvaraarendus ja tarkvara tugiteenused, MS SharePointi lahenduste ja IT tugiteenuste pakkumine. UPTIME OÜ on kontserni üles ehitatud põhimõttel, kus UPTIME OÜ on nii emaettevõtjaks kui ka Eesti tegevusi haldavaks üksuseks. Eestis omab UPTIME OÜ kahte tütarettvõtjat - Freiherr Investments OÜ (investeeringute haldamine) ja Scalewireless OÜ (programmeerimine ja arvutialase konsultatsiooni pakkumine). Välismaal omab UPTIME OÜ alljärgnevaid tütarettvõtjaid:

- Uptime Consulting AS (programmeerimine ja arvutialase konsultatsiooni pakkumine, Norra);
- Uptime Solutions GmbH (programmeerimine ja arvutialase konsultatsiooni pakkumine, Šveits);

- Uptime Schweiz AG (programmeerimine ja arvutialase konsultatsiooni pakkumine Šveits);
- Uptime Development A/S (programmeerimine ja arvutialase konsultatsiooni pakkumine, Taani);
- JMMJ Software sp. z o.o. (programmeerimine ning arvutialase konsultatsiooni pakkumine, Poola).

Opus Development OÜ on koondumise eelselt Eestis 07.12.2020 asutatud äriühing, mille asutajateks ja osanikeks on füüsilised isikud R.V. (osalus 25%), A.K. (osalus 25%), A.K. (osalus 25%) ja M.E. (osalus 25%). 23.12.2020 on samad füüsilised isikud müünud nendele kuuluvad osalused äriühingus Hard Work Capital OÜ äriühingule Logic Technologies OÜ ning samaaegselt on Opus Development OÜ ostnud äriühingu Hard Work Capital OÜ tütarettevõtjalt Opus Online OÜ ettevõtja osa, mille äritegevus seisneb e-kaubanduse lahenduste, tarkvara arenduse ja digitaalse disaini teenuste osutamises. Samaaegselt on Opus Development OÜ ostnud ka Hard Work Capital OÜ-It selle tütarettevõtja Upitech OÜ, mille peamiseks äritegevuseks on programmeerimine ja arvutialaste konsultatsioonide pakkumine. Koondumise järgselt kujuneb koondumise osalise Opus Development OÜ valitseva mõju struktuur selliseks, et 51% Opus Development OÜ osakapitalist kuulub koondumise osalisele UPTIME OÜ ning 49% kuulub füüsilistele isikutele alljärgnevalt: R.V. (12,25%), A.K. (12,25%), A.K. (12,25%) ja M.E. (12,25%).

3. Õiguslik hinnang

3.1. Koondumise kontrolli kohaldamine

KonKS § 21 lg 1 kohaselt kontrollitakse koondumist, kui koondumise osaliste eelnenud majandusaasta käibed Eestis kokku ületavad 6 000 000 eurot ja vähemalt kahe koondumise osalise käibed Eestis ületavad kummalgi 2 000 000 eurot.

Koondumise osaliste eelnenud majandusaasta käive Eestis oli kokku üle 6 000 000 euro ja vähemalt kahe koondumise osalise Eesti käive eraldi ületas nimetatud perioodil 2 000 000 eurot, mistõttu kuulub nimetatud koondumine KonKS § 21 lg 1 kohaselt kontrollimisele.

3.2. Kaubaturud

KonKS § 3 lg 1 kohaselt on kaubaturg hinna, kvaliteedi, tehniliste omaduste, realiseerimis- ja kasutustingimuste ning tarbimis- ja muude omaduste poolest ostja seisukohalt omavahel vahetatavate või asendatavate (edaspidi asendatavate) kaupade käibimise ala, mis hõlmab muu hulgas kogu Eesti territooriumi või selle osa.

Majandus- ja kommunikatsiooniministri 17.07.2006 määruse nr 69 Koondumise teate esitamise juhendi (edaspidi Juhend) § 8 lg 3 punkti 1 kohaselt on horisontaalselt mõjutatud kaubaturuks selline kaubaturg, kus tegutseb vähemalt kaks koondumise osalist või nendega samasse kontserni kuuluvat ettevõtjat ja koondumine tekitab vähemalt 15% ühise turuosa. Sama paragrahvi lõike 3 punkti 2 kohaselt on vertikaalselt mõjutatud kaubaturuks iga kaubaturg, kus tegutseb üks või mitu koondumise osalist või nendega samasse kontserni kuuluvat ettevõtjat, mis eelneb või järgneb kaubaturule, kus tegutseb mõni teine koondumise osaline või temaga samasse kontserni kuuluv ettevõtja, ning kus mõne osalise individuaalne turuosa või osaliste ühine turuosa on vähemalt 25%, olenemata sellest, kas nad on tegelikult müüja ja ostja suhetes või mitte.

Koondumise osalise UPTIME OÜ (omandaja) põhitegevuseks on programmeerimine ja arvutialaste konsultatsioonide pakkumine. UPTIME OÜ on keskendunud tarkvaraarendusele ning tarkvara tugiteenuste, MS SharePointi lahenduste ja IT tugiteenuste pakkumisele.

Koondumise osalise Opus Development OÜ (omandatav) tütarettevõtja Upitech OÜ põhitegevuseks on programmeerimine ja arvutialaste konsultatsioonide pakkumine. Upitech OÜ poolt pakutavate teenuste hulka kuuluvad ka muuhulgas *online* poodide, mobiilirakenduste ja kohandatud tarkvara (*custom software*) arendamine, tarkvara tugi- ja haldusteenuste pakkumine ning apteegi jaekettidele suunatud e-kaubandus platvormi ning seotud tugi- ja haldusteenuste pakkumine.

Koondumise teate kohaselt tekib koondumise osaliste äritegevuste vahel horisontaalne kattuvus programmeerimise ja arvutialaste konsultatsioonide pakkumisel.

Euroopa Komisjon on IT-valdkonda puudutavas koondumise otsuses¹ IT-teenustega seonduvate kaubaturgude puhul eristanud tarkvara ja riistvara, mis omakorda jagunevad kihtideks.

Koondumise osaliste poolt osutatavad teenused - programmeerimine ja arvutialaste konsultatsioonide pakkumine (tarkvaraarendus ja seonduvad IT-tugiteenused) asuvad üldistatult kõige ülemises kihis – rakenduste kihis.

Teate esitaja hinnangul on programmeerimine (sh tarkvaraarendus või IT-tugiteenuste osutamine) ja arvutialane konsultatsioon oma sisu poolest samad teenused, hõlmates nii tarkvaraarendust kui ka seonduvaid tugiteenuseid. Neid teenuseid eristab üksnes teenuse osutamise viis. Programmeerimiseks loetakse teenuse osutamist teenuse pakkuja juures, nt arendatakse rakendus/tarkvara valmis ja antakse seejärel kliendile üle. Tuge pakutakse vastavalt vajadusele probleemide või tõrgete esinemisel. Arvutialane konsultatsioon hõlmab sisult samade teenuste pakkumist, kuid kliendi juures ning kliendi tarkvara osas.

Programmeerimise ja arvutialaste konsultatsioonide pakkumise kaubaturu geograafiline ulatus on vastavalt Euroopa Komisjoni praktikale laiem kui Eesti territoorium (ülemaailmne), kuid kõnealusel juhul ei ole kaubaturu täpse geograafilise ulatuse piiritlemine vajalik, kuivõrd see ei muuda hinnangut koondumise mõju kohta konkurentsiolekorradele Eestis.

Antud menetluses analüüsib Konkurentsiamet koondumise osaliste turuosasid programmeerimise ja arvutialaste konsultatsioonide pakkumise kaubaturul ning hindab koondumise osaliste positsiooni ja konkurentsiolekorda Eesti territooriumil.

Koondumise teate esitajale ei olnud kättesaadavad andmed programmeerimise ja arvutialaste konsultatsioonide pakkumise kaubaturu kogumahu kohta viimase kahe aasta osas, kuivõrd puudub vastav avalik statistika. Seega kasutas koondumise teate esitaja andmeid Äripäeva infopanga väljaandest „Programmeerimine. Valdkonna aastaraport“

¹ Näiteks Euroopa Komisjoni 27.06.2019 otsus asjas M.9205 – IBM / RED HAT-
https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m9205_1200_3.pdf

(ilmumisaeg 2019). Vastavalt raportile moodustas programmeerimisega (EMTAK kood 62011) tegelevate ettevõtjate kogu müügitulu 2018. aastal 584 414 782 eurot.

Koondumise teates esitatud andmetest tulenevalt moodustab koondumise osaliste turuosa programmeerimise ja arvutialaste konsultatsioonide pakkumise kaubaturul kokku alla [1-5]% ning tegemist ei ole horisontaalselt mõjutatud kaubaturuga.

Kuivõrd käesoleva koondumise puhul turu struktuur oluliselt ei muutu ning koondumine ei mõjuta oluliselt konkurentsiolukorda ühelgi koondumisega seotud kaubaturul, ei ole kaubaturgude täpne piiritlemine antud koondumise puhul vajalik.

3.3 Hinnang koondumisele

KonkS § 22 lg 3 kohaselt keelab Konkurentsiamet koondumise, kui see oluliselt kahjustab konkurentsi kaubaturul, eelkõige turgu valitseva seisundi tekkimise või tugevnemise kaudu.

KonkS § 13 lg 1 järgi omab turgu valitsevat seisundit ettevõtja või mitu samal kaubaturul tegutsevat ettevõtjat, kelle positsioon võimaldab tal/neil sellel kaubaturul tegutseda arvestataval määral sõltumatult konkurentidest, varustajatest ja ostjatest. Turgu valitseva seisundi olemasolu eeldatakse, kui ettevõtjale või mitmele samal kaubaturul tegutsevatele ettevõtjale kuulub kaubaturul vähemalt 40 protsenti käibest.

Koondumise osaliste osakaal kokku programmeerimise ja arvutialaste konsultatsioonide pakkumise kaubaturul moodustas 2018. aastal vähem kui [1-5]%. Äripäeva infopanga väljaande „Programmeerimine. Valdkonna aastaraport“ põhjal kasvas programmeerimise kaubaturul tegutsevate Eesti ettevõtjate kogukäive 2017. aastal 25,7% ning 2018. aastal 19%, mis tähendab, et programmeerimise kaubaturg Eestis on viimastel aastatel kasvanud keskmiselt umbes 20% aastas. Seega ei ole alust arvata, et aastatel 2019-2020 on koondumise osaliste osakaal kaubaturul oluliselt muutunud, kuna nende müügitulu on kahe viimase aasta jooksul kasvanud ka umbes 20%. Vastavalt Äripäeva infopanga väljaandele tegeleb Eestis programmeerimise tegevusalal (EMTAK kood 62011) 339 ettevõtjat, kümne suurema ettevõtja ühine turuosa programmeerimise kaubaturul moodustab 42% (nende hulka ei kuulu koondumise osalised). Kuna lisaks koondumise osalistele tegutsevad sellel kaubaturul veel mitmed suured ettevõtjad, siis kaubaturul toimib konkurents. Oma suuremateks konkurentideks peavad koondumise osalised programmeerimise ja arvutialaste konsultatsioonide pakkumise kaubaturul järgmisi ettevõtjaid: Nortal AS, osaühing Playtech Estonia, Pipedrive OÜ, AKTSIASELTS HELMES, Osaühing Icefire jne.

Konkurentsiamet on seisukohal, et käesolev koondumine ei mõjuta märkimisväärselt konkurentsiolukorda programmeerimise ja arvutialaste konsultatsioonide pakkumise kaubaturul ega IT rakenduste valdkonnas tervikuna, sest ka koondumise järgselt tegutsevad kaubaturul mitmed konkurendid ning kaubaturgude struktuur ei muutu sellisel viisil, mis kahjustaks oluliselt konkurentsi. Samuti ei tekita ega tugevda koondumine turgu valitsevat seisundit KonkS § 13 lg 1 tähenduses. Seega ei esine käesoleva koondumise puhul KonkS § 22 lg 3 nimetatud asjaolusid, mis tingiksid koondumise keelamise.

Lähtudes eeltoodust ja juhindudes KonkS § 27 lg 1 p 1 otsustab Konkurentsiamet

anda loa UPTIME OÜ ja Opus Development OÜ koondumisele.

Otsuse peale võib esitada vaide Konkurentsiameti peadirektorile haldusmenetluse seaduses sätestatud korras või kaebuse Tallinna Halduskohtule halduskohtumenetluse seadustikus sätestatud korras 30 päeva jooksul, arvates käesoleva otsuse teatavakstegemisest.

KonkS § 27 lg 6¹ kohaselt peavad koondumise osalised koondumise jõustama kuue kuu jooksul koondumiseks loa andmise otsuse kehtima hakkamisest arvates. Konkurentsiamet võib koondumise osalise põhjendatud taotluse alusel seda tähtaega ühe korra pikendada kuni ühe aastani.

/allkirjastatud digitaalselt/

Kristel Rõõmusaar
Konkurentsimeenistuse juhataja – peadirektori asetäitja

*Konkurentsiameti 20.01.2021 otsuse nr 5-5/2021-005
ärakiri on samane originaaliga. Ärakirjast on välja jäetud
ärisaladused, vastavad kohad on tekstis tähistatud
nurksulgudega.*

/Svetlana Ljutova/ 26.01.2021