

Asiantuntijalausunto

EU-oikeuden
yliopistonlehtori Kaisa
Huhta (OTT)

Itä-Suomen yliopisto

Oikeustieteiden laitos

Ilmasto-, energia- ja
ympäristöoikeuden
keskus (CCEEL)

Eduskunnan talousvaliokunnalle 13.4.2021

Asia: HE 265/2020 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi sähkömarkkinalain ja sähkö- ja maakaasumarkkinoiden valvonnasta annetun lain 14 §:n muuttamisesta

Hallituksen esityksessä ehdotetaan muutettavaksi sähkömarkkinalakia ja sähkö- ja maakaasumarkkinoiden valvonnasta annettua lakia siten, että lainsäädännöllä voitaisiin nykyistä paremmin hillitä sähköverkkojen käytöstä perittäviä hintoja. Tässä lausunnossa keskityn hallituksen esitykseen EU-oikeuden edellyttämän kansallisen sääntelyviranomaisen riippumattomuusvaatimuksen näkökulmasta seuraavaa rakennetta noudattaen:

1 Sähköverkkoinfrastruktuurien sääntelyn EU-oikeudelliset lähtökohdat	1
2 EU-oikeudelliset reunaehdot.....	2
3 Euroopan unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä	3
4 Kansallisen lainsäätäjän liikkumavara	4

1 Sähköverkkoinfrastruktuurien sääntelyn EU-oikeudelliset lähtökohdat

Hallituksen esityksen keskeiset EU-oikeudelliset kytkökset syntyvät EU:n sähkömarkkinalainsäädännöstä, joka edellyttää kansallisen energiaviranomaisen eli Suomessa Energiaviraston riippumattomuutta.¹ Energiavirastolla on sähkömarkkinadirektiivin mukaan oltava velvollisuus vahvistaa tai hyväksyä riittävän ajoissa ennen niiden voimaantuloa sähkön siirron ja jakelun verkkopalvelumaksut tai niitä koskevat menetelmät, joita käytetään verkkopalvelumaksujen laskennassa tai niitä koskevien ehtojen ja edellytysten vahvistamisessa.²

Tämän säännöksen tulkinnassa on yksinkertaisimmillaan kyse siitä, että EU:n sähkömarkkinadirektiivi edellyttää hinnoittelun (eli kulujen ja tuoton) kohtuullisuuden määrittelyn kuuluvan Energiaviraston toimivaltaan ja tämä vaatimus rajoittaa sitä, miten

¹ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin (EU) 2019/944 57(4) artikla, annettu 5 päivänä kesäkuuta 2019, sähkön sisämarkkinoita koskevista yhteisistä säännöistä ja direktiivin 2012/27/EU muuttamisesta, OJ L 158, 14.6.2019, p. 125–199 (jäljempänä sähkömarkkinadirektiivi).

² Sähkömarkkinadirektiivin 59(7) artikla.

yksityiskohtaisella tasolla hinnoittelun kohtuullisuutta on mahdollista määrittää kansallisessa lainsäädännössä. Tästä syystä nykyisessä lainsäädännössä ja nyt käsillä olevassa hallituksen esityksessä sähkönsiirron ja -jakelun hinnoittelusta on säädetty varsin yleisellä tasolla, kuten hallituksen esityksessäkin todetaan.³

Hallituksen esityksessä on perusteellisesti selostettu tätä asian kannalta relevanttia EU:n sähkömarkkinasäätelyä. Esityksen valmistelun yhteydessä oikeusneuvos OTT Alice Guimares-Purokoskelta on pyydetty asiantuntijalausunto (lausunto 8.1.2021 ja siihen liittyvä jälkikirjoitus 17.1.2021), jossa käsitellään kattavasti esityksen kannalta keskeistä EU:n sähkömarkkinasäätelyä. Lausunnossa arvioidaan myös Euroopan unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntöä, joka täydentää sitä, minkä laajuisena Energiaviraston riippumattomuusvaatimusta olisi pidettävä. Siten asiassa relevantin lainsäädännön tai relevanttien oikeustapausten kuvausta ei ole syytä tässä lausunnossa toistaa.

Lisäksi olen esittänyt kirjallisen kannanottoni hallituksen esityksestä HE 265/2020 vp 10.3.2021 ja 1.4.2021 päivätyillä lausunnoilla, joissa käsittelen hallituksen esitystä perustuslain (PL, 731/1999) omaisuuden suojan (PL 15 §) näkökulmasta ja otan kantaa EU-oikeudellisiin näkökulmiin.

2 EU-oikeudelliset reunaehdot

On ilmeistä, että EU:n sähkömarkkinasäätelystä ja siitä annetusta tuomioistuimen oikeuskäytännöstä seuraa, että hinnoittelun yksityiskohtaisen määrittelyn on jatkossakin oltava Energiaviraston toimivaltaan kuuluva tehtävä, ellei EU:n lainsäädäntöä muuteta. Kansallisella lailla ei esimerkiksi voitaisi asettaa prosentuaalista tuottokattoa sähköverkkoyhtiöille tai antaa muita seikkaperäisiä kriteerejä vaikkapa numeerisella tasolla. Näin yksityiskohtaisten ja teknisten kriteerien asettaminen lailla ei myöskään palvelisi sääntelyn kokonaistarkoitusta, jossa sähköverkkoyhtiöiden valvontamallia on muutettava ja kehitettävä vastaamaan olosuhteiden muutosta, mikä edellyttää valvontamallin säännöllistä uudelleenarviointia. Tämä seikka on tunnistettu myös hallituksen esityksessä, jonka mukaan yksityiskohtainen sääntely saattaisi aiheuttaa verkonhaltijoiden talouteen vaikuttavia ongelmia, mikäli poliittinen päätöksenteko ei pystyisi seuraamaan esimerkiksi rahoitusmarkkinoilla tai muissa olosuhteissa tapahtuvia muutoksia.⁴

Sen sijaan sähkömarkkinadirektiivi ja Euroopan unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntö sallisivat sen, että lailla säädettäisiin niistä yleisistä periaatteista, joiden mukaan Energiaviraston olisi arvioitava hinnoittelun kohtuullisuutta. Itse asiassa tällaisia periaatteita on jo sisällytetty sähkö- ja maakaasumarkkinoiden valvonnasta annetun lain (590/2013) 10 §:än, jonka mukaan hinnoittelussa noudatettavien menetelmien vahvistamista koskevassa päätöksessä voidaan määrätä muun muassa verkkotoimintaan tai palveluun sidotun pääoman arvostusperiaatteista. Esimerkiksi tämän säännöksen sisältöä ja velvoittavuutta kehittämällä olisi mahdollista hallituksen esityksessä ehdotetusta velvoittavammalla tavalla ohjata Energiaviraston valvontamenetelmien määrittämistä EU-oikeuden estämättä. Säännökseen ei voitaisi sisällyttää sellaisia periaatteita, jotka loisivat päällekkäistä sääntelyä EU:n sähkömarkkina-asetuksen kanssa.⁵ Erityisesti asetuksen 18 artikla sisältää jakeluverkon

³ HE 265/2020 vp, s. 27.

⁴ HE 265/2020 vp, s. 31.

⁵ Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EU) 2019/943, annettu 5 päivänä kesäkuuta 2019, sähkön sisämarkkinoista, EUVL L 158, 14.6.2019, s. 54—124 (jäljempänä sähkömarkkina-asetus).

tariffien määrittämistä koskevia velvoitteita, joita on selostettu myös hallituksen esityksessä.⁶ Koska kyseessä on asetus, jäsenvaltiot eivät saa implementoida niitä kansallisiin lakeihinsa, vaan asetuksen säännöksiä on sovellettava sellaisenaan.⁷ Sähkömarkkina-asetuksessa ei kuitenkaan edellytetä esimerkiksi verkkoliiketoimintojen riskitason huomioimista verkkopalvelumaksujen kohtuullisuuden tasoa määriteltäessä ja siten tämänkaltaisen periaate olisi mahdollista sisällyttää kansalliseen lakiin.

3 Euroopan unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä

Kuten hallituksen esityksestä ilmenee, kansallisen sääntelyviranomaisen riippumattomuudesta on olemassa useampia Euroopan unionin tuomioistuimen ratkaisuja, joissa jäsenvaltion lainsäädäntö todetaan tavalla tai toisella sähkömarkkinadirektiivin vastaiseksi. Hallituksen esityksessä tätä oikeuskäytäntöä on tulkittu siten, että se estäisi kansallista lainsäätäjää ohjaamasta Energiaviraston toimintaa hallituksen esityksessä ehdotetusta voimakkaammalla tavalla. Nähdäkseni oikeuskäytännöstä ei olisi syytä tehdä näin pitkälle menevää tulkintaa.

Ruotsin sähköalan lainsäädännöstä ja energia-alan kansallisen viranomaisen riippumattomuudesta on lainvoimainen Euroopan unionin tuomioistuimen ratkaisu, jossa Ruotsin lainsäädäntö todettiin sähkömarkkinadirektiivin vastaiseksi.⁸ Keskeinen syy, miksi Ruotsin lainsäädäntö todettiin sähkömarkkinadirektiivin vastaiseksi, ei kuitenkaan johtunut Ruotsin sähkölaissa asetetuista yleisistä hinnoittelun kohtuullisuuden määräytymisperiaatteista, vaan siitä, että sääntelyviranomaisella on direktiivin mukaan oltava velvollisuus vahvistaa tai hyväksyä hinnoittelun määräytymismenetelmät 'ennen niiden voimaantuloa'. Euroopan unionin tuomioistuin katsoi Ruotsin rikkoneen jäsenvelvoitteitaan, koska sen sääntelyviranomaiselle verkkopalvelumaksuasiassa antama valvontavalta oli jälkikäteistä, eikä direktiivin edellyttämällä tavalla etukäteistä.⁹

Samankaltaisella tavalla Belgia ei ollut noudattanut sähkömarkkinadirektiivin mukaisia velvollisuuksiaan, koska se oli antanut muun viranomaisen kuin toimivaltaisen sääntelyviranomaisen tehtäväksi määrittää tietyt verkkopalvelumaksujen laskemisen kannalta ratkaisevat seikat.¹⁰ Belgian hallitukselle oli jätetty valta määrittää verkonhaltijoiden kustannukset ja tuottoprosentti, joita komissio ja tuomioistuin pitivät verkkopalvelumaksujen määrittämisen kannalta niin ratkaisevina elementteinä, että niiden voitiin katsoa rikkovan sähkömarkkinadirektiivin toimivaltavaatimuksia.¹¹ Kuten yllä tuon ilmi, tämän tasoinen verkonhaltijoiden tuottoprosentin yksityiskohtainen määrittäminen kuuluu ilmeisellä tavalla kansallisen sääntelyviranomaisen toimivaltaan.

Vastaavia muitakin oikeustapauksia on tunnistettavissa Belgiasta, Unkarista ja Saksasta.¹² Missään näistä oikeustapauksista tuomioistuimen langettava päätös ei johtunut siitä, että kansallisessa laissa olisi yleisellä tai periaatteellisella tasolla ohjattu kansallisen sääntelyviranomaista, kun se määrittää verkkopalveluiden kohtuullisuuden sisältöä.

⁶ HE 265/2020 vp, s. 16.

⁷ Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen konsolidoidun toisinnon 288 artikla, EUVL C 326, 26.10.2012, s. 47–390.

⁸ C-274/08 komissio v. Ruotsi, ECLI:EU:C:2009:673.

⁹ C-274/08 komissio v. Ruotsi [2009] ECR I-10647, para 34.

¹⁰ C-474/08 komissio v. Belgia [2009] ECR I-175. Uudemmassa oikeuskäytännössä C-767/19 komissio v. Belgia, ECLI:EU:C:2020:984.

¹¹ C-474/08 komissio v. Belgia [2009] ECR I-175, para 24.

¹² C-771/18 komissio v. Unkari, ECLI:EU:C:2020:584; C-767/19 komissio v. Belgia, ECLI:EU:C:2020:984; ja C-718/18 komissio v. Saksa, ECLI:EU:C:2021:20 (vain julkisasiamiehen ratkaisuehdotus).

4 Kansallisen lainsäätäjän liikkumavara

Sääntelyviranomaisen riippumattomuuteen liittyvää Euroopan unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntöä on selostettu huolellisesti hallituksen esityksessä. Hallituksen esityksessä oikeuskäytännöstä tehty tulkinta on kuitenkin näkömykseni mukaan riskiaversiivinen. Toisin sanoen hallituksen esitys on laadittu EU-oikeuden näkökulmasta niin, että sillä ei varmuuden vuoksi levittäydytä lähelle EU-oikeuden säätämää kansallisen sääntelyviranomaisen toimivaltaa. Hallituksen esityksen tulkinta EU:n sähkömarkkinasääntelystä vaikuttaisi perustuvan sellaiselle olettamalle, että EU:n lainsäätäjä on pyrkinyt luomaan niin riippumattoman sääntelyviranomaisen, että sen toimivaltaa ei voida ohjata tai arvioida niin kansallisen lainsäätäjän kuin tuomioistuintenkaan toimesta. On pidettävä hyvin epätodennäköisenä jo oikeusvaltioperiaatteenkin näkökulmasta, että tällainen lopputulema olisi ollut EU:n lainsäätäjän tarkoitus sähkömarkkinadirektiiviä laatiessaan.¹³ Tätä tulkintaa tukee myös sähkömarkkinadirektiivi, jonka johdanto-osan mukaan sääntelyviranomaisen riippumattomuusvaatimus ei estä parlamentaarista valvontaa jäsenvaltioiden perustuslakien mukaisesti.¹⁴

Lainsäätäjän kansalliseen liikkumavaraan liittyy myös muita perustuslaillisia ulottuvuuksia. Perustuslakivaliokunnan vakiintuneen tulkintakäytännön mukaan luonnollisten monopoliyhtiöiden hintasääntely rajoittaa sähköverkkoyhtiöille perustuslaissa turvattua omaisuuden suojaa¹⁵ ja siten sääntelyssä olisi noudatettava perustuslain tulkinnassa vakiintuneita perusoikeuksien rajoittamisperusteita.¹⁶ Näihin rajoittamisperusteisiin kuuluu lailla säätämisen vaatimus.¹⁷ Lailla säätämisen vaatimus omaisuuden suojaa rajoitettaessa on sisällytetty myös EU:n perusoikeuskirjaan ja se on vahvistettu Euroopan unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä.¹⁸ Lailla säätämisen vaatimus edellyttää, että verkkoyhtiöiden olisi omaisuuden suojan vakiintuneen tulkinnan mukaan voitava arvioida niihin kohdistuvat omaisuuden suojaa rajoittavat tekijät lakitasoisesta säädöksestä. Hinnoittelun kohtuullisuuden määrittelemineen on kuitenkin nykyisessä lainsäädännössä ja nyt käsillä olevassa hallituksen esityksessä edelleen Energiaviraston päätöksellä käytännössä kokonaisuudessaan määritettävä asia.

Jos Euroopan unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä määriteltyä sääntelyviranomaisen riippumattomuutta tulkitaan laajentavasti, kuten hallituksen esityksessä on nyt tehty, päädytään tilanteeseen, jossa demokraattisesti valittu eduskunta eivätkä kansalliset tuomioistuimet voi yleiselläkään tasolla ohjata Energiaviraston toimintaa, kun se määrittää verkkoyhtiöiden hinnoittelun kohtuullisuuden sisältöä – ja samalla rajoittaa omaisuuden suojaa. Nähdäkseni sähkömarkkinadirektiivi ja siitä annettu oikeuskäytäntö sallisivat kansalliselle lainsäätäjälle

¹³ Euroopan unionin perusoikeuskirjan 17 artikla, OJ C 326, 26.10.2012, p. 391–407. Oikeuskäytännössä C-686/18 *Adusbef ym.*, ECLI:EU:C:2020:567, paras. 85–86; C-8/15 P to C-10/15 P C-8/15 P *Ledra Advertising v. komissio ja EKP*, EU:C:2016:701, paras. 69–70; C-686/18O *C e.a. ym. vastaan Banca d'Italia ym.*, ECLI:EU:C:2020:567, paras. 83–84.

¹⁴ Sähkömarkkinadirektiivin johdanto-osan 80 perustelukappale. Kirjallisuudessa Christopher Jones, *EU Energy Law Volume I, The Internal Energy Market*. Fourth Edition. (Claeys & Casteels, 2016), s. 239–240.

¹⁵ PeVL 2/1986 vp, PeVL 19/1994 vp, PeVL 1/1996 vp, PeVL 47/1996 vp, PeVL 4/2000 vp, s. 2; PeVL 36/2004 vp, s. 2.

¹⁶ PeVM 25/1994 vp, s. 5.

¹⁷ PeVL 36/2004 vp, s. 2; PeVL 4/2000 vp, s. 2; PeVL 32/2009 vp.

¹⁸ Euroopan unionin perusoikeuskirjan 17 artikla, OJ C 326, 26.10.2012, p. 391–407. Oikeuskäytännössä C-686/18 *Adusbef ym.*, ECLI:EU:C:2020:567, paras. 85–86; C-8/15 P to C-10/15 P C-8/15 P *Ledra Advertising v. komissio ja EKP*, EU:C:2016:701, paras. 69–70; C-686/18O *C e.a. ym. vastaan Banca d'Italia ym.*, ECLI:EU:C:2020:567, paras. 83–84.

liikkumavaraa enemmän kuin hallituksen esityksessä arvioidaan. Tämän liikkumavaran hyödyntämistä puoltasi yllä kuvattu omaisuuden suojan rajoittamisen lakiperusteisuuden vaatimus, jota myös EU-oikeus edellyttää. Muilta osin liikkumavaran käyttäminen tai käyttämättä jättäminen olisi poliittinen päätös.

On lopuksi korostettava, että sääntelyviranomaisen riippumattomuutta koskeva EU-oikeudellinen oikeustila on tulkinnanvarainen. Oikeusneuvos OTT Alice Guimares-Purokosken asiantuntijalausunnossa on käsitelty samaa teemaa. Yhdyn hänen lausunnossaan erityisesti siihen, että ”[s]ääntelyviranomaisen riippumattomuutta koskeva sääntely on [---] melko tiukkaa, vaan ei ulottuvuudeltaan kuitenkaan aivan yksiselitteistä.”¹⁹ Oikeustilan tulkinnanvaraisuudesta johtuen sääntelyn sisällön selvittämisessä on hyödynnetty oikeudellisesti situmatonta aineistoa, kuten julkisasiamiehen ratkaisuehdotuksia, joista ei ole vielä lainvoimaista Euroopan unionin tuomioistuimen päätöstä²⁰ tai komission asiasta tilaamaa oikeudellista selvitystä,²¹ joista on mahdollista tehdä tietyin varauksin joitakin päätelmiä sääntelyn sisällöstä. Viime kädessä sähkömarkkinadirektiivin ja sen sisältämän riippumattomuusvaatimuksen tulkinta on kuitenkin vain Euroopan unionin tuomioistuimen ratkaistavissa.

¹⁹ Alice Guimares-Purokoski, Oikeudellinen asiantuntijalausunto kansallisen sääntelyviranomaisen toimivallasta sähkönsiirron ja -jakelun tariffien laskentamenetelmien vahvistamisessa EU-oikeuden oikeuslähteopin näkökulmasta, 11.1.2021, s. 20.

²⁰ C-718/18 *komissio v. Saksa*, ECLI:EU:C:2021:20.

²¹ Euroopan komissio, Assessing the independence and effectiveness of National Regulatory Authorities in the field of energy (2019).