

Demokratia- ja julkisoikeusosasto
Julkisoikeus

Täydentävä vastine

8.2.2023

Hallintovaliokunnalle

Oikeusministeriön täydentävä vastine asiassa HE 145/2022 vp

Hallintovaliokunta on pyytänyt oikeusministeriöltä lisäselvitystä tiedonhallintalakiin ehdotetun sääntelyn suhteesta EU:n Solvenssi II –direktiiviin. Oikeusministeriö esittää seuraavan selvityksen.

Tausta

Perustuslain 124 §:n mukaan julkinen hallintotehtävä voidaan antaa muulle kuin viranomaiselle vain lailla tai lain nojalla, jos se on tarpeen tehtävän tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi eikä vaaranna perusoikeuksia, oikeusturvaa tai muita hyvän hallinnon vaatimuksia. Merkittävää julkisen vallan käyttöä sisältäviä tehtäviä voidaan kuitenkin antaa vain viranomaiselle.

Suomessa osa sosiaaliturvan toimeenpanosta (ns. lakisääteiset vakuutukset) on annettu julkisena hallintotehtävänä yksityisten vakuutuslaitosten hoidettavaksi perustuslain tarkoittamalla tavalla. Tässä tehtävässään niiden katsotaan hoitavan perustuslain 124 §:ssä tarkoitettua julkista hallintotehtävää. Perustuslakivaliokunnan käytännössä on katsottu, että oikeusturvan ja hyvän hallinnon vaatimusten toteutumisen varmistaminen edellyttää tällöin, että asian käsittelyssä noudatetaan hallinnon yleislakeja ja että asioita käsittelevät toimivat virkavastuulla (esim. PeVL 3/2009 vp, s. 4/II ja PeVL 20/2006 vp, s. 2). Hallintolain 2 §:n 3 momentissa säädetäänkin, että lakia

Postiosoite
Postadress

Oikeusministeriö
PL 25
FI-00023 Valtioneuvosto
Finland

Käyntiosoite
Besöksadress

Eteläesplanadi 10
00130 Helsinki
Finland

Puhelin
Telefon

0295 16001
Internat.
+358 295 16001

Faksi
Fax

09 160 67730
Internat.
+358 9 160 67730

S-posti, internet
E-post, internet

kirjaamo.om@gov.fi
www.oikeusministerio.fi
www.justitieministeriet.fi

sovelletaan myös yksityisissä niiden hoitaessa julkisia hallintotehtäviä. Vastaavasti tiedonhallintalain 3 §:n 4 momentissa säädetään, että lain 4 lukua ja 22–24 ja 25–27 §:ää sovelletaan yksityisiin siltä osin kuin ne hoitavat julkista hallintotehtävää. Nyt käsiteltävässä hallituksen esityksessä ehdotetaan automaattista ratkaisumenettelyä koskevalle 6 a luvulle samaa soveltamisalaa.

Yleisen tietosuojasetuksen 22 artikla kieltää automatisoitujen yksittäispäätösten tekemisen. Myös vakuutusyhtiöt kuuluvat tämän kiellon soveltamisalaan. Kiellosta voidaan poiketa jäsenvaltion lainsäädännössä, jossa vahvistetaan asianmukaiset toimenpiteet rekisteröidyn oikeuksien ja vapauksien sekä oikeutettujen etujen suojaamiseksi (ns. suojatoimet).

Eduskunnan perustuslakivaliokunta on kiinnittänyt huomiota automaattisen päätöksenteon yleislainsäädännön puuttumiseen (PeVL 7/2019 vp). Eduskunnan apulaisoikeusasiamies on Verohallintoa koskevassa ratkaisussaan katsonut, ettei Verohallinnon automatisoitu päätöksentekomenettely täytä perustuslain vaatimuksia (EOAK/3379/2018). Myös oikeuskansleri on todennut Kansaneläkelaitosta koskevassa ratkaisussaan automaattisen päätöksenteon olevan sääntelemätöntä. Oikeuskanslerin mukaan toimiva ja riittävä lainsäädäntö on keino varmistaa automaattiseen päätöksentekoon ja sen edellyttämiin päätöksentekojärjestelmiin oletusarvoisesti ja sisäänrakennetusti kuuluva hyvä hallinto ja asiakkaiden oikeusturva (OKV/131/70/2020, s. 29). Eduskunnan oikeusasiamies ja valtioneuvoston oikeuskansleri ovat pitäneet sääntelykokonaisuutta myös hallintovaliokunnalle antamissaan lausunnoissa kannatettavana ja tarpeellisena.

Ehdotettu hallintolain ja tiedonhallintalain sääntely toimisivat yhdessä automaattisen päätöksenteon yleislainsäädäntönä, joka sallii automaattisten päätösten tekemisen tietosuojasetuksen kiellosta poiketen sekä toteuttaa perustuslaista ja tietosuojasetuksesta seuraavat hyvää hallintoa, virkavastuuta, oikeusturvaa ja suojatoimia koskevat vaatimukset.

Ehdotettu sääntely on luonteeltaan mahdollistavaa, eli ilman sitä vakuutusyhtiöissä ei voitaisi tehdä lakisääteisiin vakuutuksiin liittyviä hallintopäätöksiä automaattisesti. Sääntelyssä ei velvoiteta vakuutusyhtiöitä automaattiseen päätöksentekoon, vaan ne voivat harkita, ovatko automaattisesta päätöksenteosta syntyvät hyödyt suurempia kuin automaattisen päätöksenteon käytön edellyttämästä sääntelystä aiheutuvat

kustannukset. Tiedonhallintalain 6 a luvun velvollisuudet tulevat noudatettavaksi vasta, jos automaattinen ratkaiseminen otetaan käyttöön. Hallintolaissa ja tiedonhallintalaissa säädetyt automaattisen ratkaisemisen edellytykset koskevat tasapuolisesti kaikkia toimijoita, jotka ottavat automaattisen päätöksenteon käyttöön. Ehdotettu sääntely koskee vakuutusyhtiöitä vain siltä osin kuin ne hoitavat julkista hallintotehtävää.

Koska tietosuoja-asetuksen 22 artiklassa on nimenomaisesti säädetty jäsenvaltioille liikkumavaraa, vakuutusyhtiöiden oikeus automatisoituihin yksittäispäätöksiin ja siihen liittyvät rajoitteet ja velvoitteet vaihtelevat jäsenvaltiosta toiseen. Suomella ei ole velvoitetta automaattisten päätösten mahdollistamiseen vakuutusallalla.

Tiedonhallintalain 6 a luvun tehtävät ja velvoitteet

Tiedonhallintalain 6 a luvun sääntely on merkityksellistä perustuslaissa turvatus hallinnon lakisidonnaisuuden ja lainalaisuuden kannalta, sekä yhdenvertaisuuden, oikeusturvan, läpinäkyvyyden ja hyvän hallinnon toteutumisen kannalta. Sääntelyllä myös varmistetaan virkavastuun toteutuminen. Vakuutusalan lainsäädännössä ei ole vastaavaa hyvän hallinnon turvaavaa ja virkavastuun kohdentavaa sääntelyä.

Jos vakuutusyhtiö päättää tehdä lakisääteisiin vakuutuksiin liittyviä päätöksiä automaattisesti, sen olisi noudatettava kaikkia 6 a luvussa säädettäväksi ehdotettuja velvoitteita, jotka vastineessa ehdotetun perusteella olisivat seuraavat:

- 28 a §: dokumentoitava automaattisen ratkaisumenettelyn valmistelusta vastuussa olevien tehtäväjako sekä sen käsittelysäännöt niin, että niiden lainmukaisuus voidaan osoittaa,
- 28 b §: varmistettava automaattisen ratkaisumenettelyn asianmukainen laatu ennen sen ottamista käyttöön, ja kun sitä muutetaan käytön aikana,
- 28 c §: seurattava ja valvottava automaattisen ratkaisumenettelyn laatua ja hallittava sen riskejä. Lisäksi on huolehdittava, että ilmenneet virheet korjataan,
- 28 d §: tehtävä ennen käyttöönottoa päätös, jossa arvioidaan käyttöönoton edellytykset ja esitetään perustelut käyttöönotolle,
- 28 e §: tiedotettava riittävästi automaattisesta päätöksenteosta,
- 28 f §: varmistettava automaattisessa ratkaisumenettelyssä käytettävien tietojen ajantasaisuus ja virheettömyys.

Edellä kuvatut 6 a luvun velvoitteet ja tehtävät liittyvät hallintopäätöksen valmisteluun, tekemiseen ja päätöksen virheettömyyden varmistamiseen, ja ne liittyvät siten kiinteästi julkisen vallan käyttöön. Myös Finanssiala ry:n täydentävässä lausunnossa on katsottu (s. 1), että korvauspäätökset lakisääteisessä vakuutuksessa ovat julkisen vallan käyttämistä.

Tiedonhallintalain 6 a luvun velvollisuudet eivät koskisi sellaista vakuutusyhtiön toimintaa, joka ei ole julkisen hallintotehtävän hoitamista, kuten vapaaehtoiset vakuutukset.

Tiedonhallintalain 6 a luvun suhteesta EU-oikeuteen

Hallintovaliokunta on pyytänyt lisäselvitystä tiedonhallintalain 6 a luvun suhteesta EU-oikeuteen sen jälkeen, kun ehdotusta on muutettu poistamalla 28 j §. Oikeusministeriötä on pyydetty arvioimaan asiaa erityisesti professori Raition lausunnossaan esittämän johdosta.

Professori Raitio käsittelee lausunnossaan lähinnä ulkoistamista (subdelegointia), ehdotettua 28 j §:ää ja sen EU-oikeuden mukaisuutta. Finanssiala ry pitää täydentävässä lausunnossaan todennäköisenä, että EU:n komissio katsoisi muunkin ehdotetun tiedonhallintalain 6 a luvun sääntelyn, jota edellä on kuvattu, kuin 28 j §:n olevan ainakin osittain EU-oikeuden vastaista esittämättä tarkemmin perusteluita näkemykselleen. Molemmat vetoavat Solvenssi II –direktiivin ulkoistamista koskevien säännösten lisäksi komission tulkitsevaan tiedonantoon vuodelta 2000.

Oikeusministeriö katsoi vastineessaan, että tiedonhallintalain 28 j §:n poistaminen poistaa samalla tarpeen tarkastella kysymystä sääntelyn yhteensopivuudesta EU-oikeuden kanssa, koska laissa ei enää säädettäisi tehtävien antamisesta yksityiselle. Valiokunnan pyynnön mukaisesti oikeusministeriö esittää kuitenkin seuraavan arvion.

Solvenssi II –direktiivin mukaisuus

Solvenssi II –direktiivin osalta oikeusministeriö huomauttaa, että vaikka direktiivi onkin luonteeltaan ns. maksimiharmonisointidirektiivi eli sisältää täysharmonisointia (minimi- eli vähimmäisharmonisoinnin sijaan), niin on huomattava, että harmonisointi koskee kuitenkin vain niitä asioita, joista direktiivissä säädetään. Kuten Finanssiala ry:n

lausunnossakin todetaan, direktiivissä harmonisoinnin kohteena on nimenomaan vakuutusyritysten talouden valvonta, joka on toimiluvan myöntävän jäsenvaltion viranomaisten tehtävä (s. 3). Direktiivin johdantokappaleessa 11 todetaan, että direktiivin yleisenä tarkoituksena on "yhdenmukaistaa sääntöjä *tarvittavassa ja riittävässä määrin*, jotta toimiluvat ja valvontajärjestelmät voidaan tunnustaa vastavuoroisesti, ja ottaa siten käyttöön yksi toimilupa, joka on voimassa kaikkialla yhteisössä ja jonka perusteella kotijäsenvaltio voi hoitaa yrityksen valvomisen." Direktiivin tarkoituksena on siis luoda yhden toimiluvan järjestelmä sekä siihen liittyen harmonisoida vakuutusyritysten tehokasta valvontaa koskeva jäsenvaltioiden lainsäädäntö erityisesti yritysten vakavaraisuuden osalta. Tämä direktiivin yleinen tavoite on otettava huomioon myös tulkittaessa direktiivin ulkoistamista koskevia säännöksiä.

Direktiivin johdantokappaleessa 37 todetaan olevan oleellista, että ulkoistavan vakuutus- tai jälleenvakuutusyrityksen valvontaviranomaiset saavat käyttöönsä kaikki asiaa koskevat tiedot, jotka ovat ulkopuolisen palveluntarjoajan hallussa, riippumatta siitä, onko viimeksi mainittu säännelty vai sääntelemätön yritys, ja että viranomaisilla on oikeus paikalla tehtäviin tarkastuksiin. Markkinakehityksen huomioon ottamiseksi ja sen varmistamiseksi, että ulkoistamisedellytysten noudattamista jatketaan, valvontaviranomaisille olisi ilmoitettava ratkaisevan tärkeiden tai merkittävien toimintojen tai toimien ulkoistamisesta etukäteen. Tämä osoittaa, että myös ulkoistamisen osalta direktiivin tarkoituksena on säännellä asiaa toimiluvan saaneiden vakuutusyritysten valvonnan kannalta eikä harmonisoida sitä, milloin ulkoistaminen ylipäänsä on mahdollista.

Myös **sosiaali- ja terveystieteiden ministeriön** 23.11.2022 antamassa lausunnossa todetaan Solvenssi II –direktiivin sääntelystä seuraavaa (s. 2-3, korostus lisätty):

Ulkoistamisesta säädetään Solvenssi II –direktiivin 38 ja 49 artiklassa. Ulkoistamista koskevat säännökset koskevat *ulkoistamisessa huomioon otettavia seikkoja* sekä ulkoistettujen tehtävien ja toiminnan *valvontaa* direktiivin mukaisten velvoitteiden osalta. Täsmällisempiä säännöksiä annetaan delegoidussa asetuksessa (EU) 2015/35, jossa käsitellään ulkoistamista koskevia kirjallisia toimintaperiaatteita, jotka on ulkoistamisen yhteydessä laadittava. *Direktiivissä ei sen sijaan säännellä ulkoistamista yleisellä tasolla.* Näin ollen direktiivin ulkoistamista

koskevasta sääntelystä ei voida päätellä, miltä osin ulkoistaminen jossain tilanteessa olisi sallittua tai vastaavasti kiellettyä.

Lakisääteisten vakuutusten osalta direktiivissä viitataan useissa artikloissa nimenomaisesti siihen, että vastaanottavat jäsenvaltiot voivat edellyttää ko. vakuutuslajeihin sovellettavien kansallisten säännösten noudattamista.

Johdantokappaleessa 77 todetaan liikennevakuutuksen osalta, että "jäsenvaltion, jonka alueella riski sijaitsee, tai sitoumusjäsenvaltion olisi sen vuoksi varmistettava, ettei sen alueella ole mitään estettä pitää kaupan kaikkia yhteisössä tarjottavia vakuutustuotteita sikäli kuin ne eivät ole ristiriidassa kyseisen jäsenvaltion voimassa olevan yleistä etua koskevan lainsäädännön kanssa, ja sikäli kuin kotijäsenvaltion säännökset eivät suojaa yleistä etua." Vastaavasti johdantokappaleessa 86 todetaan, että "vastaanottavien jäsenvaltioiden olisi voitava vaatia niiden alueella lakisääteistä työtaturmavakuutusta tarjoavalta, omalla vastuullaan liiketoimintaa harjoittavilta vakuutusyrityksiltä, että ne noudattavat näiden valtioiden kansallisessa lainsäädännössä tämän vakuutuksen osalta säädettyjä erityisiä säännöksiä. Tätä vaatimusta ei kuitenkaan voida soveltaa talouden valvontaa koskeviin määräyksiin, joiden olisi kuuluttava edelleen yksinomaan kotijäsenvaltion toimivaltaan." Näissä johdantokappaleissa korostuu se periaate, että direktiivin harmonisoinnin kohteena on nimenomaan vakuutusyritysten talouden valvonta, joka on toimiluvan myöntävän jäsenvaltion viranomaisen tehtävä. Muutoin vastaanottava jäsenvaltio voi edellyttää kansallisen lakisääteisiä vakuutuksia koskevan lainsäädäntönsä noudattamista niiltä osin kuin kotijäsenvaltion lainsäädäntö ei anna vastaavaa suojaa.

STM:n lausunnossa todetaan lakisääteisten vakuutusten osalta seuraavaa (s. 3, korostus lisätty):

Solvenssi II –direktiivissä on nimenomaisesti pakollisia vakuutuksia koskevia säännöksiä, joista käy ilmi, että direktiivillä ei harmonisoida kaikilta osin lakisääteisiä vakuutuksia, vaan niihin voidaan soveltaa jäsenvaltioiden lainsäädäntöä, joka liittyy ns. yleistä etua koskeviin vaatimuksiin. Solvenssi II- direktiivin perusteella *jäsenvaltiot voivat siis asettaa pakollisille vakuutuksille erityissäännöksiä*. Direktiivissä säädellään, miten erityissäännöksistä on informoitava sekä mitä seurauksia sillä on, jos tarjottava vakuutus ei täytä erityissäännöksiä. Direktiivin säännöksistä ei kuitenkaan tarkemmin käy ilmi, minkälaiset

erityissäännökset ovat pakollisten vakuutusten osalta hyväksyttäviä.
Selvää kuitenkin on, että pakollisten vakuutusten erityisluonteen vuoksi niihin liittyvää kansallista erityissäätelyä on pidetty EU:ssa tarpeellisena ja siten sallittuna, kunhan se on perussopimuksen sijoittautumisoikeutta ja palveluiden tarjoamisen vapautta koskevien määräysten mukaista.

Solvenssi II -direktiivistä ei siis ole vedettävissä johtopäätöstä, että jäsenvaltio ei voisi säätää erityisistä vaatimuksista lakisääteisten vakuutusten ollessa kyseessä. Se on mahdollista yleiseen etuun perustuvien pakottavien vaatimusten nojalla, jos rajoitus täyttää EU-tuomioistuimen oikeuskäytännössään asettamat kriteerit. Näiltä osin relevanttia ei siis ole se, mitä direktiivissä säädetään, vaan EU:n perussopimusten määräysten tulkinta erityisesti mitä tulee sijoittautumisoikeuteen ja palveluiden vapaaseen tarjontaan.

Komission tulkitseva tiedonanto (2000/C 43/03)

Komission tulkitsevan tiedonannon osalta oikeusministeriö kiinnittää huomiota siihen, että tiedonanto on jo varsin vanha, julkaistu 16.2.2000 eli ennen Solvenssi II -direktiivin antamista ja EU:n tietosuoja-asetuksen säätämistä. Tämä on otettava huomioon tiedonantoa tarkasteltaessa: esimerkiksi komission esitystä yleistä etua koskevien periaatteiden soveltamisesta vakuutuslalla ei voida mitenkään pitää tyhjentävänä ottaen huomioon, että se luonnollisesti perustuu ainoastaan laatimisajankohtaansa edeltäneeseen tuomioistuinikäytäntöön. Lisäksi komissio itsekin toteaa, että tiedonannon sisältämät tulkinnat eivät välttämättä edusta jäsenvaltioiden usein hyvin erilaisia tulkintoja, eivätkä voi sellaisenaan aiheuttaa uusia velvoitteita jäsenvaltioille. Ne eivät myöskään vaikuta komission myöhemmin esittämiin sijoittautumisoikeuden periaatetta ja palvelujen tarjoamisen vapautta koskeviin uusiin tulkintoihin (s. 2).

Tiedonannossa todettu tukee kuitenkin edellä esitettyä tulkintaa, että EU-lainsäädäntö ei estä jäsenvaltioita soveltamasta lakisääteisiin vakuutuksiin kansallista lainsäädäntöään yleiseen etuun perustuvien pakottavien vaatimusten nojalla, jos sääntely täyttää EU-tuomioistuimen oikeuskäytännössään asettamat vaatimukset. Lakisääteisten vakuutusten osalta komissio huomauttaa EU-tuomioistuimen katsoneen, että ainoastaan yleistä etua koskevat säännöt saavat rajoittaa tai haitata palvelujen tarjoamisen vapauden ja sijoittautumisoikeuden hyödyntämistä. Komission mukaan kyseessä on tuomioistuimen oikeuskäytäntöön perustuva kehittyvä käsite, jota ei ole

täsmällisesti määritelty. Sen avulla voidaan arvioida sellaisen kansallisen toimenpiteen yhdenmukaisuutta yhteisön oikeuden kanssa, joka ei kuulu yhteisön tasolla yhdenmukaistetulle alalle ja joka haittaa sijoittautumisvapauden tai palvelujen tarjoamisen vapauden käyttämistä. Yhdenmukaistamattomilla aloilla yleisen edun taso riippuu jäsenvaltioiden arviosta ja se saattaa vaihdella huomattavasti eri jäsenvaltioissa niiden kansallisten perinteiden ja tavoitteiden mukaisesti (s. 12).

STM:n lausunnossa todetaan yleistä etua koskevilta osin seuraavaa:

Erityisesti pakollisiin vakuutuksiin liittyy vahva yleisen edun näkökulma. Kyse on merkittävistä riskeistä, jotka voivat aiheuttaa vahinkoa sivullisille (liikennevakuutus) tai vakuutetulle itselleen (työtapaturma- ja ammattitautivakuutus). Yleisesti vakuutusta tuskin säädettäisiin pakolliseksi, ellei siihen liittyisi yleisen edun mukaista suojelun tarvetta. Useimmiten pakollisilla vakuutuksilla tavoitellaan mahdollisten vahinkoa kärsineiden ja korvauksensaajien suojelua.

[...]

On hyvin todennäköistä, että *pakollisiin vakuutuksiin liittyvä korvauksensaajien suojelu olisi sellainen yleisen edun mukainen tavoite, jolla subdelegoinnin rajoittamista voitaisiin EU-oikeuden mukaisesti perustella.*

EU-tuomioistuimen oikeuskäytännössä asetetut vaatimukset

Edellä esitetyn mukaisesti kansallisten säännösten EU-oikeuden mukaisuutta on tarkasteltava EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön valossa. Professori Raition ja Finanssiala ry:n lausunnoissa viitataan EU-tuomioistuimen oikeuskäytäntöön, jossa on määritelty vaatimukset kansallista yleistä etua koskeville säännöksille, *jos ne ovat omiaan rajoittamaan tai haittaamaan sijoittautumisoikeutta tai palvelujen tarjoamisen vapautta*. Niiden on

1. liittyttävä alaan, jota ei ole yhdenmukaistettu
2. pyrittävä saavuttamaan yleisen edun tavoite
3. oltava syrjimättömiä

4. oltava objektiivisesti tarkasteltuna välttämättömiä
5. oltava oikeassa suhteessa saavutettavaan tavoitteeseen.

Seuraavassa käsitellään näiden vaatimusten täyttymistä hallituksen esityksessä ehdotetussa sääntelyssä sen varalta, että tiedonhallintalain 6 a luvun säännösten katsottaisiin muodostavan rajoituksen vakuutuspalveluiden vapaalle tarjonnalle.

Kuten edellä on todettu, Solvenssi II –direktiivillä ei harmonisoida esimerkiksi sitä, milloin ulkoistaminen ylipäänsä on mahdollista eli näiltä osin direktiivin säännökset eivät ole yhdenmukaistavia. Myös komission tiedonannon mukaan lakisääteisiä vakuutuksia koskevien kansallisten erityissäännösten osalta kyse ei ole yhdenmukaistamisesta. Näin ollen ensimmäinen EU-tuomioistuimen asettamista kriteereistä täyttyy.

Edellä selostetuilla STM:n lausunnossa esitetyillä perusteilla sama johtopäätös koskee myös toista kriteeriä eli sitä, että sääntelyn taustalla on yleiseen etuun liittyvä tavoite eli vahinkoa kärsineiden ja korvauksensaajien suojelu. Jo Solvenssi II –direktiivin yleistä etua koskevat poikkeussäännökset osoittavat EU:ssa hyväksytyn, että ko. vakuutuksiin liittyy merkittäviä yleistä etua koskevia tavoitteita. Lisäksi ehdotettu sääntely liittyy EU:n yleisen tietosuoja-asetuksen täytäntöönpanoon sen 22 artiklan 2 kohdan b alakohdan mukaisesti. Säännös koskee rekisteröidyn oikeuksien ja vapauksien sekä oikeutettujen etujen suojaamista automaattisessa päätöksenteossa ja edellyttää lainsäädäntöä sen sallimiseksi. Näin ollen ehdotettu sääntely edistää myös kyseistä yleistä etua.

Myös kolmannen kriteerin osalta voidaan viitata STM:n lausunnossa todettuun: julkisen hallintotehtävän subdelegoinnin kieltoa voidaan lähtökohtaisesti pitää syrjimättömänä, koska se kohdistuu vakuutusyhtiöihin siitä riippumatta, mikä on niiden kotivaltio.

Neljännestä ja viidennestä kriteeristä STM toteaa lausunnossaan, että

Välttämättömyys- ja oikeasuhteisuusarviointi edellyttää aina konkreettista tilannetta, jossa rajoituksella saavutettua yleistä etua punnittaisiin sen aiheuttamiin sisämarkkinarajoituksiin. Lähtökohtaisesti sitä, että subdelegoinnin kielto koskee myös vahinkovakuutusyhtiöitä niiden hoitaessa julkista hallintotehtävää, voitaneen kuitenkin pitää välttämättömänä ja oikeasuhtaisena. Ilman subdelegoinnin kieltoa lakisääteisten vakuutusten toimeenpanoa lain nojalla hoitavat

vakuutusyhtiöt voisivat ulkoistaa vakuutusten toimeenpanon kokonaisuudessaan ml. korvauspäätösten tekemisen ulkopuoliselle taholle, johon mm. virkavastuuta koskevat säännökset eivät välttämättä ulottuisi. Tämä voisi olla ongelmallista vakuutettujen perusoikeuksien, oikeusturvan ja muiden hyvän hallinnon vaatimusten kannalta.

Välttämättömyysarvioinnissa painaa siis erityisesti sääntelyn tavoite suojella vahinkoa kärsineiden ja korvauksensaajien suojelua. Kuten Finanssiala ry:kin toteaa, lakisääteisiin vakuutuksiin perustuvissa korvauspäätöksissä on kyse yksipuolisesta, sopimukseen perustumattomasta päättämisestä yksityisen edusta, oikeudesta tai velvollisuudesta. STM:n esittämien argumenttien lisäksi oikeusministeriö kiinnittää välttämättömyyskriteerin osalta huomiota myös siihen, että EU:n tietosuoja-asetus edellyttää edellä kuvatulla tavalla sääntelyä, jotta automaattisen päätöksenteon käyttäminen ylipäänsä olisi mahdollista.

Myös sääntelyn oikeasuhtaisuuden osalta merkitystä on sillä, että EU:n tietosuoja-asetus edellyttää nimenomaisesti rekisteröidyn oikeuksien ja vapauksien sekä oikeutettujen etujen suojaamista, jos päätöksenteko halutaan toteuttaa automaattisesti.

Sijoittautumisoikeuden ja palvelujen tarjonnan vapauden osalta oikeusministeriö kiinnittää huomiota siihen, että Finanssiala ry ja professori Raitio eivät esitä perusteluita sille, miksi ehdotettu sääntely ei olisi suhteellisuusperiaatteen mukaista. Pelkästään esitetyt ”reaaliargumentit” eli se, että toisesta jäsenvaltiosta tulevan yrityksen olisi käytännössä hyvin hankala tulla markkinoille, eivät yksin riitä osoittamaan, että sääntely ei olisi oikeasuhtaista. Kuten Finanssiala ry toteaa, käytännössä palveluiden vapaata liikkuvuutta hankaloittaa jo se, että ulkomaisen yhtiön on pystyttävä palvelemaan vahinkoa kärsineitä suomeksi.

Kuten edellä on esitetty, *EU-tuomioistuimen oikeuskäytäntö, jossa on määritelty vaatimukset kansallista yleistä etua koskeville säännöksille, koskee nimenomaan tilanteita, joissa ko. säännökset ovat omiaan rajoittamaan tai haittaamaan sijoittautumisoikeutta tai palvelujen tarjoamisen vapautta.* Tämä tarkoittaa sitä, että edellä käsitelty yleistä etua koskevat pakottavat vaatimukset tulevat nimenomaan harkittaviksi tilanteissa, joissa harmonisoinnin puuttuessa kansallisten lainsäädäntöjen eroista voi aiheutua haittaa sisämarkkinavapauksille. Tällainen haitta on siis seurausta yhdenmukaistamisen puutteesta eikä välttämättä osoita jäsenvaltion lainsäädännön

olevan EU-oikeuden vastaista. Jos sääntely täyttää ne vaatimukset, jotka oikeuskäytännössä asetetaan kansallista yleistä etua koskeville säännöksille, se ei ole EU-oikeuden vastaista.

Edellä esitettyyn viitaten oikeusministeriö katsoo, että ehdotettu sääntely ei ole Solvenssi II –direktiivin tai palveluiden vapaata liikkuvuutta koskevien perussopimusmääräysten vastaista.