Jälkikirjoituksena 8.1.2021 luovutettuun oikeudelliseen asiantuntijalausuntooni kansallisen sääntelyviranomaisen toimivallasta sähkönsiirron ja -jakelun tariffien laskentamenetelmien vahvistamisessa EU-oikeuden oikeuslähdeopin näkökulmasta tuon esiin seuraavan:

Lausunnossani mainitun mukaisesti unionin tuomioistuimen julkisasiamies Pitruzzella antoi 14.1.2021 puolueettoman ja riippumattoman (SEUT 252 artiklan toinen kohta) ratkaisuehdotuksensa unionin tuomioistuimessa vireillä olevassa Euroopan komission Saksaa vastaan nostamassa rikkomuskanneasiassa (C-718/18, EU:C:2021:20), joka koskee muun ohella kansallisen sääntelyviranomaisen tehtäviä ja toimivaltaa määrittää riippumattomasti sähkönsiirron ja -jakelun tariffit. Julkisasiamiehen ratkaisuehdotus ei sido unionin tuomioistuinta, joka voi tuomiossaan päätyä toiseen lopputulokseen kuin julkisasiamies tai ratkaista asian yhdenmukaisesti julkisasiamiehen ratkaisuehdotuksen lopputuloksen kanssa, mutta perustella tuomiotaan eri oikeudellisin näkökohdin.

Komission mukaan Saksa on pannut virheellisesti täytäntöön sähkön sisämarkkinadirektiivin 2009/72 säännökset, jotka koskevat kansallisen sääntelyviranomaisen tehtäviä ja toimivaltaa määritellä riippumattomasti sähkönsiirron ja -jakelun tariffit. Saksan energiataloudesta annetun lain (*Energiewirtschaftsgesetz*) 24 §:n mukaan liittohallituksella (*Bundesregierung*) on liittoneuvoston (*Bundesrat*) suostumuksella oikeus säätää asetus, jolla vahvistetaan muun ohella verkkoon pääsyn edellytykset sekä näiden edellytysten määrittämisen käytetyt menetelmät ja pääsytariffien määrittämismenetelmät. Asetuksella voidaan säätää myös niistä edellytyksistä, joilla sääntelyviranomainen voi vahvistaa nämä menetelmät tai hyväksyä ne. Komission mukaan tällä kansallisella sääntelyllä on siirretty hallitukselle sellaisia toimivaltuuksia, joiden tulisi kuulua kansalliselle sääntelyviranomaiselle, ja ne rajoittavat merkittävästi sääntelyviranomaisen toimivaltuuksia tariffien ja niitä koskevien menetelmien määrittämisessä.

Saksa on kiistänyt kanteen katsoen muun ohella, että sähkön sisämarkkinadirektiivi 2009/72 ei ole esteenä sille, että kansallinen lainsäätäjä antaa direktiivin säännöksiä yksityiskohtaisempia ja täsmällisempiä aineellisia lainsäännöksiä, joiden perusteella kansallinen sääntelyviranomainen on velvollinen toimimaan. Saksan mukaan kysymys on direktiivin jäsenvaltioille niiden menettelyllisen itsemääräämisoikeuden mukaisesti jättämästä harkintavallasta. Ruotsi on tukenut Saksan kantoja väliintulijana.

Julkiasiamies Pitruzzellan ratkaisuehdotuksen mukaan Saksan kansallinen lainsäädäntö olisi sähkön sisämarkkinadirektiivin 2009/72 37 artiklan 1 kohdan a alakohdan ja 6 kohdan a ja b alakohdan vastainen.

Julkisasiamies päätyy tulkitsemaan kansallisen sääntelyviranomaisen riippumattomuuden käsitettä laajasti. Julkisasiamiehen mukaan kansallisen sääntelyviranomaisen riippumattomuus edellyttää, että tämä voi toimia vapaasti suhteessa paitsi yksityisiin elimiin ja kaupallisiin intresseihin myös suhteessa mihin tahansa julkiseen elimeen, joka tarkoittaa toimeenpanovaltaa käyttävää hallitusta

mutta myös lainsäädäntövaltaa käyttää parlamenttia. Kansallisen sääntelyviranomaisen riippumattomuutta ei julkisasiamiehen mukaan voida rajoittaa edes parlamentin antamalla lailla (ratkaisuehdotuksen 103–106 kohta).

Julkisasiamies perustelee kantaansa sähkön sisämarkkinadirektiivin 2009/72 tavoitteilla antaa kansallisille sääntelyviranomaisille laajat valtaoikeudet säännellä ja valvoa sähkömarkkinoiden toimintaa. Näiden toimivaltuuksien käyttäminen edellyttää riippumattomuutta talouden toimijoista ja julkisista elimistä. Näin voidaan taata se, että sääntelyviranomainen ei sääntelytoimin suosi esimerkiksi kansallisessa omistuksessa olevia energiamonopoleja (ratkaisuehdotuksen 110–113 kohta).

Julkisasiamies tuo esiin, että sähkön sisämarkkinadirektiivin 2009/72 37 artiklassa säädetään tavoitteista, joita sääntelyviranomaisen tulee tehtäviään tehdessään ja toimivaltuuksiaan käyttäessään noudattaa, sekä että näitä tavoitteita täsmennetään lukuisissa mainitun artiklan säännöksessä sekä muun ohella sähkön sisämarkkina-asetuksen 714/2009 14 artiklassa, joka koskee verkkoon pääsystä perittäviä maksuja, tariffeja tai niiden laskentamenetelmiä määritettäessä noudatettavia edellytyksiä. Julkisasiamiehen mukaan tämä sääntelykehys on niin yksityiskohtainen, että direktiivin täytäntöönpano ei edellytä tariffien laskentakriteereistä säätämistä kansallisella lailla. Tariffijärjestelmän määrittäminen kuuluu sääntelyviranomaisen klassisiin perustehtäviin (ratkaisuehdotuksen 116–119 kohta).

Vielä julkisasiamies on katsonut, että jäsenvaltion hallituksen yleiset poliittiset suuntaviivat eivät voi koskea sähkön sisämarkkinadirektiivin 2009/72 37 artiklan mukaisia kansalliselle sääntelyviranomaiselle kuuluvia tariffien määrittelyyn kuuluvia sääntelytehtäviä ja -valtuuksia (ratkaisuehdotuksen 122 kohta).

Julkisasiamiehen mukaan unionin tuomioistuimen aiempi oikeuskäytäntö (Euroopan komissio v. Belgia asiat C-767/19 sekä C-474/08), jossa kysymys on ollut siitä, että kansallisella lainsäädännöllä on annettu sääntelyviranomaiselle kuuluvia tehtäviä ja toimivaltaa hallitukselle, on merkityksellistä myös tilanteessa, jossa näitä tehtäviä ja tätä toimivaltaa säännellään välittömästi kansalliselta lainsäädännöllä (ratkaisuehdotuksen 124 kohta).

Demokratiaperiaatteen osalta julkisasiamies nosti esiin unionin säädösten syntyvän päätöksentekomenettelyssä, johon osallistuvat sekä jäsenvaltioiden etuja edustava neuvosto että unionin kansalaisten valitsema Euroopan parlamentti, ja katsoi sääntelyviranomaisten olevan näin yhteydessä demokraattiseen legitimaatioon.

Totean, että sikäli kuin unionin tuomioistuin päätyy lopullisessa tuomiossaan julkisasiamiehen ratkaisuehdotuksen mukaiseen lopputulokseen ja katsoo Saksan rikkoneen sähkön sisämarkkinadirektiivin 2009/72 säännöksiä säätäessään kansallisella lailla sääntelyviranomaista sitovasti sähkönsiirron ja -jakelun tariffien määrittelystä, ovat mahdollisuudet antaa vastaavista kysymyksistä kansallista lainsäädäntöä hyvin rajalliset. Kuten julkisasiamies on tuonut esiin, sisältyy tariffien tai niiden laskentamenetelmien määrittelyyn liittyvää sääntelyä sähkön sisämarkkinadirektiivin 2009/72 37 artiklaan sekä sähkön sisämarkkina-asetukseen 714/2009, joihin olen viitannut myös lausunnossani. Näiden direktiivin säännösten saattaminen osaksi kansallista lainsäädäntöä kuuluu jäsenvaltion velvollisuuksiin;

asetuksen säännökset sitovat jäsenvaltiota sellaisenaan. Tältä osin kansallisessa sähkö- ja maakaasumarkkinoiden valvonnasta annetun lain 10 §:n 2 momentissa omaksuttu sääntely, jossa Energiaviraston vahvistuspäätöksessä määrättävistä seikoista säädetään yleisesti lain tasolla ja niiden sisältöä kuvataan esimerkinomaisesti lain esitöissä niin, että viraston toimivaltaan on jätetty sähkönsiirron ja -jakelun tariffien laskentamenetelmien riippumaton määrittäminen, noudattaa mainittujen unionin säädösten sääntelymallia. Lain 10 §:n 2 momentissa säädetään unionin sääntelyn mukaisesti muun ohella verkkotoiminnan tehostamisesta, markkinoiden yhdentymisen edistämisestä, verkon varmuuden parantamisesta sekä energiatehokkuutta parantavista toimenpiteistä. Sääntely ei puutu Saksan lainsäädännön tapaan sääntelyviranomaisen laajaksi miellettyyn riippumattomuuteen sen ydintehtäviin kuuluvalla sähkönsiirron ja -jakelun tariffien laskentamenetelmien määrittämisen alalla. Sääntelyviranomaisen on voitava käyttää sille annettuja tehtäviä ja toimivaltuuksia riippumattomasti, sillä näin voidaan varmistaa, että tariffien laskentamenetelmiä ei laadita siten, että niillä suositaan alan yksityisiä tai julkisia toimijoita, joista julkisasiamies on tuonut esiin kansalliset energia-alan monopoliyhtiöt. Jo aiemmasta unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä seuraa, että kansallisen sääntelyviranomaisen toimivaltaan kuuluvaa sähkönsiirron ja -jakelun tariffien laskentamenetelmien määrittämistä ei voi yleisesti tai niiden keskeisten tai määräävien tekijöiden, kuten poistojen tai tuottomarginaalin määrittelyn, osalta siirtää toimeenpanovaltaa edustavalle hallitukselle.[1] Tämän oikeuskäytännön soveltamisesta julkisasiamiehen ratkaisuehdotuksen mukaisesti seuraisi, ettei tariffien laskentamenetelmistä yleisesti tai niitä koskevista yksittäisistä, keskeisistä kysymyksistä voisi säätää sääntelyviranomaista sitovasti myöskään kansallisella lailla. Tämän mukaisesti sääntelyviranomaisen ydintehtäviin puuttuminen ja niiden kaventaminen ei mainitun oikeuskäytännön tai ratkaisuehdotuksen mukaan ole mahdollista sen paremmin näitä tehtäviä ja toimivaltuuksia toimeenpanovallalle delegoimalla kuin niistä lailla säätämällä. Unionin tuomioistuin on myös katsonut, että kansallisen sääntelyviranomaisen päätöksenteon ohjaaminen ministeriön edustajien toimesta sääntelyviranomaisen keskeisissä sääntelytehtävissä ja -toimivaltuuksissa merkitsee viranomaisen riippumattomuuteen puuttumista.[2] Jos vastaavaa päättelyä sovellettaisiin myös kansalliseen lainsäädäntöön, merkitsisi se sitä, että unionin oikeuden mukaista ei olisi pyrkiä myöskään lainsäädännön keinoin ohjaamaan sääntelyviranomaista sen keskeisten sääntelytehtävien ja -toimivaltuuksien käytössä.

Lausunnossani esitetyn perustein pidän aivan selvänä, ettei tämänkaltaisista kysymyksistä voi sääntelyviranomaista velvoittavasti määrätä myöskään lain esitöissä; kansallista sääntelyviranomaista sitovat sähkön sisämarkkinadirektiivissä sille säädetyt tehtävät ja toimivaltuudet ja näiden täyttämiseksi sen olisi jätettävä huomiotta näiden säännösten kanssa ristiriidassa olevat esityölausumat. Sinänsä jo kansallisesti lailla säätämiseen vaatimuksesta seuraa, ettei esityölausumilla voi määrätä lain säännöksistä poikkeavasti.

[1] tuomio 3.12.2020, Euroopan komissio v. Belgia, C-767/19, EU:C:2020:984 ja tuomio 29.10.2009, Euroopan komissio v. Belgia, C-474/08, EU:C:2009:681.
[2] tuomio 11.6.2020, Prezident Slovenskej republiky, C-378/19, EU:C:2020:462

Unionin sääntelyn legitimaation osalta viittaan lausuntoni kannanottoon unionin lainsäädäntömenettelystä, johon jäsenvaltiot osallistuvat edustajineen neuvostossa ja jäsenvaltioiden edustajat Euroopan parlamentissa ja johon Suomessa myös eduskunta on kansallisessa valmistelussa kytketty Suomen perustuslain 93 ja 96 §:n mukaisesti.[3] Julkisasiamiehen ratkaisuehdotuksesta ilmenee samankaltaista.

Lopuksi viittaan vielä siihen lausunnossani esiin tuotuun seikkaan, että sääntelyviranomaisen päätöksenteko kuuluu kansallisen tuomioistuinvalvonnan piiriin. Totean kuitenkin, että mikäli lainsäätäjän rooli määritellä sääntelyviranomaisen tehtävien ja toimivallan rajat kaventuu hyvin suppeaksi, ei tuomioistuinvalvonnankaan ala voi järin avaraksi muodostua. Olen lausunnossani todennut, että jonkinnäköisenä vallankäytön anomaliana voitaneen pitää viranomaista, joka on niin riippumaton, että siihen ei sen paremmin lainsäätäjä kuin tuomioistuinvalvonta ulotu. Tämänkaltaisena anomaliana en sähkön sisämarkkinadirektiivissä tarkoitettua kansallista sääntelyviranomaista unionin oikeuden nykytilassa pidä, mutta soisin tämän ”peikon” tunnistamista sääntelyä edelleen kehitettäessä ja tätä sääntelyä unionin tuomioistuimessa tulkittaessa.

[3] Lausunnon s. 14–15.