

LÖGMENN | LÆKJARGÖTU

Orkupakkinn, stjórnarskráin og EES-samstarfið

Erindi á morgunverðarfundum Félags atvinnurekenda og
Íslensk-evrópska viðskiptaráðsins.

16. janúar 2019.

Birgir Tjörvi Pétursson
Lögmaður

EES-samningurinn - almenn atriði

- Almenn stjórnmalapróun í Evrópu á síðari hluta 20. aldar
- Markmið sambandsins á innri markaðnum m.a.:
 - Efla frjáls viðskipti yfir landamæri (fjórfrælsið)
 - Tryggja sanngjarnar leikreglur (samkeppnisreglur, bann við ríkisaðstoð neytendavernd)
 - Losa tök hins opinbera í mikilvægum atvinnugreinum og innleiða samkeppni
 - Bankastarfsemi, fjarskiptaþjónusta, orkuframleiðsla og –sala.
- EES-samningurinn
 - Ákvæði samningsins hafa lagagildi á Íslandi, sbr. lög nr. 2/1993, auk afleiddra reglna sem teknar eru upp í samninginn.
 - Veitir Íslandi aðgang að innri markaði Evrópusambandsins.

Sömu reglur, einsleit framkvæmd, tvær stoðir.

- EES-samningurinn fól í sér grundvallarbreyting í þróun íslensks réttar.
- 1. gr. EES:
 - „Markmið þessa samstarfssamnings er að stuðla að stöðugri og jafnri eflingu viðskipta- og efnahagstengsla samningsaðila við **sömu samkeppnisiskilyrði** og eftir **sömu reglum** með það fyrir augum að mynda **einsleitt Evrópskt efnahagssvæði** sem nefnist hér á eftir EES.“
- 102. gr. EES:
 - „Til að tryggja réttaröryggi og einsleitni EES skal sameiginlega EES-nefndin taka ákvörðun um breytingu á viðauka við samning þennan eins fljótt og unnt er, eftir að bandalagið hefur samþykkt nýja samsvarandi löggjöf bandalagsins, með það að markmiði að unnt sé að beita samtímis þeirri löggjöf og breytingunum á viðaukunum við samninginn.“
- Tveggja stoða kerfi í eftirliti og framkvæmd:
 - Eftirlitsstofnun EFTA (ESA) og EFTA-dómstóllinn.
 - Framkvæmdastjórn ESB (eða aðrar stofnanir ESB) og EB-dómstóllinn

Stefnumörkun á Íslandi í framkvæmd í 25 ár

- Á tímabilinu 1994-2016 hafa 13,4% gerða ESB verið teknar upp í samninginn eða um 9 þúsund gerðir.
- Hlutfall EES-gerða sem voru í gildi í maí sl. sem Íslendingar eiga eftir að innleiða í landsrétt er í kringum 1%.
- Starfsemi ESA og EFTA dómstólsins viðurkennd í lagaframkvæmd og dómaframkvæmd hér á landi.
- EES-reglur skotið rötum á fjölmörgum sviðum samfélagsins og þeim beitt af stjórnvöldum og dómstólum um árabil.
- Ekki grundvallarmunur á því hvaða ríkisstjórn hefur átt í hlut.
- Samningurinn hluti af þverpólitískri stefnumörkun íslenskra stjórnvalda í Evrópumálum.

EES-samningurinn og raforkumál

- Orkumál hluti af EES-samningnum frá upphafi.
- Fellur undir frjálsa vöruflutninga, sbr. 24. gr. EES (4. kafli II. hluta samningsins).
- Raforka skilgreind sem markaðsvara.
- Meginreglur samningsins gilda um raforkumál í aðildarríkjunum, auk gerða sem teknar hafa verið upp í EES á þessu sviði (orkupakkarnir).
- Gerðar hafa verið grundvallarbreytingar á uppbyggingu raforkumarkaðar hér á landi í samræmi við EES-reglur.

Þriðji orkupakkinn og stjórnskipuleg álitamál

- Ákvarðanir ESA á grundvelli rgl. nr. 713/2009 um stofnun ACER.
 - d. liður 4. gr. rgl. 713/2009. Skylda ACER til að taka ákvarðanir skv. 7., 8. og 9. gr. rgl. 713/2009 að nánari skilyrðum uppfylltum.
 - Samþykkir ákvarðanir landsbundinna eftirlitsaðila í tæknilegum málefnum (1. mgr. 7. gr.);
 - Ákveður skilmála og skilyrði fyrir aðgangi að og rekstraröryggi grunnvirkis yfir landamæri (7. mgr. 7. gr., sbr. 8. gr.), þó aðeins að landsbundnir eftirlitsaðilar sem í hlut eiga hafi ekki komist að niðurstöðu innan 6 mánaða tímamarka, eða biðji sameiginlega um slíka ákvörðun;
 - Getur ákveðið að undanþiggja tímabundið nýja samtengla milli landa skyldum skv. reglunum orkupakkans (9. gr., sbr. 5. mgr. 17. gr.), þó aðeins að landsbundnir eftirlitsaðilar sem í hlut eiga hafi ekki komist að niðurstöðu innan 6 mánaða tímamarka, eða biðji sameiginlega um slíka ákvörðun.

Þriðji orkupakkinn og stjórnskipuleg álitamál

- Undirbúningur ákvörðunar, drög útbúin af ACER.
 - Á samsvörun í þeirri leið sem var valin við innleiðingu reglna um fjármálaeftirlit sbr. lög nr. 24/2017 um evrópskt eftirlitskerfi á fjármáلامarkaði.
- Sektarheimild ESA á grundvelli rgl. nr. 714/2009 um skilyrði fyrir aðgangi að neti fyrir raforkuviðskipti yfir landamæri.
 - 2. mgr. 22. gr. rgl. nr. 714/2009. Heimild til að sekta fyrirtæki sem brýtur gegn upplýsingaskyldu með því að veita rangar, ófullnægjandi eða villandi upplýsingar.

Venjuhelguð regla um framsal valds

- Talin hafa mótast í framkvæmd, einkum í EES-samstarfinu.
- Sérfræðinganefnd utanríkisráðuneytisins í júlí 1992.
 - Töldu að tveggja stoða lausnin væri lykilatriði í að framsal valds á grundvelli EES-samningsins væri samþýðanlegt stjórnarskrá.
 - Innleiddar í íslensk samkeppnislög heimildir ESA til að taka ákvarðanir um sektir og févíti gagnvart íslenskum borgurum og til framkvæmdastjórnar ESB í blönduðum samkeppnismálum. Sérfræðinganefndin taldi þetta standast.
- Hefur orðið grundvöllur síðari ákvarðana löggjafans og fræðilegrar umræðu um heimildir til framsals valdheimilda ríkisins.

Venjuhelguð regla um framsal valds

- Heimilt að framselja valdheimildir íslenska ríkisins til alþjóðlegra stofnana ef þau skilyrði eru uppfyllt:
 - Að framsalið sé byggt á almennum lögum;
 - að framsalið sé afmarkað og vel skilgreint;
 - að framsalið sé ekki verulega íþyngjandi, hvorki fyrir íslenska ríkið né þegna þess;
 - að framsalið sé byggt á samningi sem kveður á um gagnkvæm réttindi og skyldur og mælir fyrir um samsvarandi framsal ríkisvalds annarra samningsríkja;
 - að hinar alþjóðlegu stofnanir sem vald er framselt til byggist á lýðræðislegum grundvelli og þær viðurkenni almennar meginreglur um réttláta málsmeðferð og réttláta stjórnarsýslu;
 - að framsalið leiði af þjóðréttarsamningi sem stefnir að lögmætum markmiðum í þágu friðar og menningarlegra, félagslegra eða efnahagslegra framfara;
 - að framsalið sé afturkallanlegt.

Dæmi um valdframsal

- Lög nr. 24/2017 um evrópskt eftirlitskerfi á fjármálamarkaði.
 - Lögin innleiddu reglugerðir ESB um evrópskt fjármálaeftirlit þar sem ESA eru veittar heimildir til að taka ákvarðanir sem beinast að Fjármálaeftirlitinu og íslenskum fyrirtækjum. Jafnframt til að taka þátt í rannsóknaraðgerðum og beita sektum.
- 136. gr. a. laga um loftferðir nr. 60/1998
 - Heimild ESA til að sekta fyrirtæki fyrir brot á reglum á sviði Flugöryggisstofnunar.
- 27. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005
 - Framsal dómsvalds: Ákvörðun íslensks dómstóls má ekki brjóta í bága við ákvörðun ESA í samkeppnismáli.
- Lög um persónuvernd og meðferð persónuupplýsinga nr. 90/2018.
 - Ekki tveggja stöða lausn. Evrópska persónuverndarráðið hefur rannsóknarheimildir og heimildir til að taka ákvarðanir sem binda íslensk fyrirtæki sem stunda vinnslu persónuupplýsinga.

Þriðji orkupakkinn og stjórnskipuleg álitamál

- Sé litið til þeirrar venju sem skapast hefur, einkum frá lögfestingu EES-samningsins, verður að telja að framsal valdheimilda ríkisins til ESA á grundvelli reglna þriðja orkupakkans brjóti ekki í bága við stjórnarskrá.
- Þær valdheimildir sem um er að tefla ganga mun skemur en t.d. í samkeppnismálum, í málum er varða fjármálaeftirlit og um persónuvernd og vinnslu persónuupplýsinga.
- Verður ekki séð að sjónarmið um að þriðji orkupakkinn sé „kornið sem fylli mælinn“ um framsal fullveldis við innleiðingu EES-reglna á sviði raforku, eigi við nein haldbær rök að styðjast.

Hvað ef innleiðingu er hafnað?

- 1. mgr. 103. gr. EES:
 - *„Ef ákvörðun sameiginlegu EES-nefndarinnar getur einungis verið bindandi fyrir samningsaðila eftir að hann hefur uppfyllt stjórnskipuleg skilyrði skal ákvörðunin ganga í gildi á þeim degi sem getið er í henni, ef sérstakur dagur er tiltekinn, að því tilskildu að hlutaðeigandi samningsaðili hafi tilkynnt hinum samningsaðilunum fyrir þann dag að stjórnskipuleg skilyrði hafi verið uppfyllt.“*
- Samningaviðræður ef ákvörðun nefndarinnar er ekki samþykkt, 2. mgr. 103. gr. EES, sbr. 5. mgr. 102. gr.
 - *„[...] skal litið svo á að framkvæmd viðkomandi hluta viðaukans, sem ákveðinn er samkvæmt 2. mgr., sé frestað til bráðabirgða nema sameiginlega EES-nefndin ákveði annað [...] Sameiginlega EES-nefndin skal áfram leitast við að koma á samkomulagi um lausn sem aðilar geta sætt sig við svo að draga megi frestunina til baka við fyrsta tækifæri.“*
- Á hvaða grundvelli ætla Íslendingar að hafna innleiðingu? Hver verða samningsmarkmiðin á vettvangi sameiginlegu EES-nefndarinnar?
- Óvissa um pólitískar afleiðingar.
- Réttarstaða í einstaklinga og fyrirtækja, 6. mgr. 102. gr. EES:
 - *„Ræða skal um raunhæfar afleiðingar þeirrar frestunar sem um getur í 5. mgr. í sameiginlegu EES-nefndinni. Réttindi og skyldur sem einstaklingar og aðilar í atvinnurekstri hafa þegar áunnið sér með samningi þessum skulu haldast. Samningsaðilar skulu, eftir því sem við á, ákveða hvaða breytingar þurfi að gera vegna frestunarinnar.“*

LÖGMENN | LÆKJARGÖTU

TAKK FYRIR

Birgir Tjörvi Pétursson
Lögmaður