



Katsaus viimeaikaisiin ja tuleviin tapahtumiin telecom-markkinoilla huomattavan markkinavoiman sääntelyn näkökulmasta

Helena Lamminen | 05/2020

Sähköisen viestinnän lainsäädäntöuudistus on loppusuoralla ja näin ollen yritysten olisi hyvä alkaa valmistautua sekä kokonaan uusien että osittain uudistettujen säännösten voimaan tuloon siirtymäajat ja voimaantulosäännökset luonnollisesti huomioiden. Kilpailuoikeuden näkökulmasta mielenkiintoa herättävät lainsäädäntöluonnoksessa esitetyt muutokset huomattavaa markkinavoimaa koskien erityisesti kevennetyn sääntelyn, markkina-analyyseiden syklien sekä terminoinnin EU-tasoisesta hintakaton osalta. Tapauskäytännön puolella teemme katsauksen kahteen mielenkiintoiseen viimeaikaiseen ratkaisuun.

EECC:n kansallinen implementointityö käynnissä

Sähköisen viestinnän, tuttavallisemmin telecom-markkinoiden ympärillä on viime aikoina tapahtunut tavanomaista enemmän sekä Euroopan komission ("komissio") että kansallisten viranomaisten tahoilla. Suomessa sähköisen viestinnän lainsäädäntöuudistusta koskeva pitkään jatkunut työ on jo lähes loppusuoralla, kun hallituksen esitys on tarkoitus antaa eduskunnalle huhtitoukokuun vaihteessa. Lainsäädäntöuudistuksella pannaan kansallisesti täytäntöön European Electronic Communications Code ("EECC") eli niin sanottu EU:n teledirektiivi. Kansallinen implementointi on oltava valmis joulukuun 2020 lopussa, mutta Suomen tavoitteena on saattaa lainsäädäntö voimaan jo 19.9.2020. Uudistuksen keskeisinä tavoitteina on edistää nopeiden kiinteiden ja langattomien datayhteyksien sekä digitaalisten viestintäpalvelujen saatavuutta Euroopan unionissa. Lakiuudistuksella on lisäksi vaikutusta muun muassa

puhelin- ja laajakaistaliittymien sekä televisio- ja videonjakopalvelujen asiakkaille ja tarjoajille. Tästä syystä aihe koskettaa lähes jokaista suomalaista.

Kilpailuoikeuden näkökulmasta erityistä mielenkiintoa aiheuttavat luonnoksessa ehdotetut muutokset huomattavaa markkinavoimaa ("HMV", vastaa kilpailuoikeudellista määräävää markkina-asemaa) koskevaan sääntelyyn. Teledirektiivin mukaan markkinoilla tulisi lähtökohtaisesti pyrkiä siirtymään asteittain kohti sääntelyn purkamista esimerkiksi edistämällä erilaisia yhteisinvestointi- ja käyttöoikeussopimuksia, joiden voidaan katsoa johtavan kestäväan kilpailuun ja siten tilanteeseen, jossa kyseisillä tukumarkkinoilla ei enää tarvittaisi ennakkosääntelyä. Näin ollen hallituksen esitysluonnoksessa esitetään muun muassa keinoja yritysten välisille yhteisinvestoinneille sekä mahdollisuutta välttää huomattavan markkinavoiman veloitteet antamalla vapaaehtoisesti erilaisia verkon käyttöoikeuden luovutusta tai investointitietoja koskevia



sitoumuksia. **Yhteisinvestointien** osalta HMV-yrityksille mahdollistettaisiin ennakkosääntelyä, kuten asetetuista enimmäishinnoista, vapautuminen niiden avatessa valokuituverkkonsa yhteisinvestoinneille tiettyjen edellytysten täytyessä. Yhteisinvestoinneilla tarkoitetaan tässä tapauksessa sellaisia investointeja, jossa operaattorit joko tarjoavat muille sähköisten viestintäverkkojen tai -palvelujen tarjoajille yhteisomistajuutta tai pitkän aikavälin riskinjakoa yhteisrahoituksella. Suomessa kokemusta yhteisinvestoinneista on entuudestaan esimerkiksi DNA Oyj:n ja Telia Finland Oyj:n perustaman Suomen Yhteisverkko Oy:n osalta, sen vastatessa teleyritysten yhteisen matkaviestinverkon toteuttamisesta ja ylläpidosta Pohjois- ja Itä-Suomen alueella.

Yksi keskeisistä uusista huomattavaan markkinavoimaan liittyvistä säännöksistä liittyy **vanhan infrastruktuurin** (käytännössä kupariverkkojen) poistamiseen käytöstä tai korvaamiseen uudella infrastruktuurilla. Jatkossa HMV-yrityksen tulisi tehdä ilmoitus vanhan infrastruktuurin poistamisesta etukäteen kansalliselle viranomaiselle ja viranomaisella olisi mahdollisuus asettaa tähän liittyen velvollisuuksia, jos ne ovat tarpeen kilpailun tai loppukäyttäjien oikeuksien turvaamiseksi.

Lisäksi luonnoksessa on ehdotettu muutoksia **markkina-analyyseihin ja HMV-päätösten sykleihin**. Jatkossa markkinat olisi analysoitava viiden vuoden välein aiemman kolmen sijaan, jos kyseiset markkinat on jo aiemmin määritelty ja säännelty. Tämä lisää luonnollisesti sääntelyn ennustettavuutta, mutta lisää samalla riskiä siitä, että asetetut velvoitteet eivät viiden vuoden jakson lopussa enää heijasta markkinatodellisuutta ottaen huomioon markkinoiden dynaamisuuden.

Sääntelyn kevennystä on havaittavissa myös tukkutasen toimijoiden osalta, sillä jatkossa ns. **wholesale only -toimijoille** voitaisiin asettaa vain kevyempiä, käyttöoikeuteen tai yhteenliittämiseen liittyviä, velvoitteita. Puhelinverkkojen osalta on hyvä huomioida teledirektiivin myötä asetettava **EU-tasoinen hintakatto** laskevalle liikenteelle eli niin sanotulle **terminoinnille**. Tämän myötä kansallisten viranomaisten oikeutta asettaa käyttöoikeuden ja yhteenliittämisen hinnoittelua koskevia velvoitteita rajoitetaan. EU-tason sääntelyn vaikutus tulee näkymään Suomessa laskevana terminointihintoina Suomen tämän hetken hintojen ollessa Euroopan keskitasoa korkeampia.

Viimeaikaista tapauskäytäntöä Suomesta ja Ruotsista

Lainsäädäntötyön ohella huomattavan markkinavoiman sääntelyssä on tapahtunut tavanomaisesta hieman poikkeavaa myös viranomaisrintamalla sekä Suomessa että Ruotsissa.

Ruotsissa viestintämarkkinoista vastaava viranomainen, PTS, notifioi pitkällisen, yli kolme vuotta kestäneen kansallisen analyysiprosessin jälkeen tilaajayhteysmarkkinoiden huomattavaa markkinavoimaa koskevan päätösluonnoksensa komissiolle marraskuussa 2019. Komissio ilmoitti helmikuussa 2020 käyttävänsä **veto-oikeuttaan** estäen markkina-analyyseihin ja velvoitteita sisältävän päätöksen antamisen. Komissio katsoi, ettei PTS ollut esittänyt sellaisia perusteluja tai korjaavia toimenpiteitä, jotka olisivat poistaneet sen joulukuussa 2019 esittämät vakavat huolenaiheet markkinamäärittely ja päätösluonnoksen yhteensopivuudesta EU:n sisämarkkinoille sekä EU-lainsäädännön vastaisuudesta. Komission mukaan PTS ei ollut esittänyt riittävästi näyttöä analyysinsä tueksi liittyen nimenomaisesti kuitutilaajayhteystukutuotteiden toteutukseksi koko maan laajuiseksi yhdeksi markkinaksi. Komission mukaan kilpailu- ja markkinaolosuhteet erosivat siinä määrin merkittävästi toisistaan eri puolilla Ruotsia, ettei kansalliselle markkinamäärittelylle ollut riittäviä perusteita. Näin ollen PTS joutuu analysoimaan ns. tilaajayhteysmarkkinat uudelleen kuidun osalta.

Mielenkiintoisena yksityiskohtana voidaan todeta, että **komissio hyväksyi kuitu- ja kuparipohjaisen laajakaistatuotteen erottelun omiksi markkinoikseen**, komission veton koskiessa vain kuitumarkkinaa. Tämä on tietävästi ensimmäinen kerta nykyisen viestintämarkkinoita koskevan EU-tasoinen lainsäädännön voimassa ollessa, kun kuitu- ja kuparilaajakaistaliittymien markkinoiden eriyttämistä on esitetty omiksi vähittäis- ja tukkumarkkinoikseen, koska kyseisten tuotteiden ei katsottu olevan toisiaan riittävässä määrin korvaavia. Tehdyn jaottelun taustalla lienee se, että Ruotsin viestintäverkkojen markkina on esimerkiksi Suomeen ja moneen muuhun Euroopan maahan verrattuna varsin kehittynyt ottaen huomioon nopeat, NGA (next generation access) yhteydet. Jo vuoden 2018 lokakuussa 77% kotitalouksien ja 73% yritysten laajakaistaliittymistä oli kuituliittymiä, kun Suomessa vastaava luku oli noin 53% kaikista kiinteän verkon laajakaistaliittymistä. Ruotsin erikoisuutena on lisäksi se, että vanhojen kupariliittymien vähittäisasiakashinnat ovat huomattavasti korkeampia kuin nopeampien kuituliittymien hinnat.

Komission veto-oikeuden käyttäminen on erittäin harvinaista. Viimeisen viiden vuoden aikana komissio on käyttänyt kyseistä oikeuttaan vain kerran aiemmin, Itävallan kohdalla. Tavanomaisempaa on, että kansallinen viranomaisen vetää päätösluonnoksensa takaisin, mikäli komissio näkee vakavia puutteita viranomaisen päätösluonnoksessa.

Jos edellä mainittua komission veto-oikeuden päättämistä voidaan pitää pienenä takaiskuna Ruotsin kansalliselle viranomaiselle, saatiin myös Suomessa nähdä suhteellisen harvinainen päätös, kun **korkein hallinto-oikeus** ("KHO") **palautti** joulukuussa 2019 Viestintäviraston (nykyään "Traficom") syksyllä 2017 antaman huomattavaa markkinavoimaa korkealaatuisten kiinteiden yhteyksien markkinoilla koskevan **päätöksen takaisin Traficomiin** uudelleen käsiteltäväksi. Virasto määrättiin myös korvaamaan valittaneen osapuolen oikeudenkäyntikuluja.

KHO katsoi, että viraston markkina-analyysi oli osin puutteellinen eikä virasto siten ollut täyttänyt hallintolain mukaista selvitys- ja perusteluvaitteitaan. Asiassa oli KHO:n mukaan lisäksi menetelty hallintolain kuulemis- ja

selvittämisvelvollisuuksien vastaisesti, kun asiassa valittaneelle osapuolelle ei ollut varattu tilaisuutta tulla kuulluksi tiettyjen taajuustietokannasta ilmenevien tietojen käyttämisestä markkinaosuuslaskennan perusteena. KHO totesi myös, että huomattavan markkinavoiman olemassaoloon vaikuttavat seikat olivat jääneet virastossa riittävällä tavalla selvittämättä.

Keskeisimmät huomiot

Viimeistään nyt olisi hyvä alkaa valmistautua sähköisen viestinnän lainsäädäntöuudistuksen voimaantulon myötä tuleviin muutoksiin. Laajakaistamarkkinoiden osalta Traficom aloittanee uuden markkina-analysikierroksen tämän vuoden loppupuolella ja näin ollen lainsäädäntömuutokset tulevat vaikuttamaan tuleviin markkina-analyysiin ja mahdollisiin HMMV-päätöksiin. Myös terminointimaksuille asetettavan EU:n laajuisen enimmäishinnan on tarkoitus tulla voimaan vuoden 2020 lopussa, jolloin tuleva muutos sekä mahdollisten siirtymäsäännösten soveltuminen on hyvä huomioida hyvissä ajoin ennen vuoden vaihdetta.