



Olje- og energidepartementet
Postboks 8148 Dep.
0033 Oslo

Også sendt pr. e-post: postmottak@oed.dep.no

Deres ref.: 15/720
Vår ref.: 197840

Dato: 26. mai 2015

HØRING AV ENDRINGER I ENERGILOVEN OM KRAV TIL SELSKAPSMESSIG OG FUNKSJONELT SKILLE

1. Innledning

Vi viser til departementets høringsbrev av 15.4.2015 vedrørende ovennevnte høring.

Det er en prioritert oppgave for Advokatforeningen å drive rettspolitisk arbeid gjennom høringsuttalelser. Advokatforeningen har derfor en rekke lovutvalg inndelt etter fagområder. I våre lovutvalg sitter advokater med særskilte kunnskaper innenfor det aktuelle fagfelt og hvert lovutvalg består av advokater med ulik erfaringsbakgrunn og kompetanse innenfor fagområdet. Arbeidet i lovutvalgene er frivillig og ulønnet.

Advokatforeningen ser det som sin oppgave å være en uavhengig høringsinstans med fokus på rettssikkerhet og på kvaliteten av den foreslåtte lovgivningen.

I saker som angår advokaters rammevilkår vil imidlertid regelendringen også bli vurdert opp mot advokatbransjens interesser. Det vil i disse tilfellene bli opplyst at vi uttaler oss som en berørt bransjeorganisasjon og ikke som et uavhengig ekspertorgan. Årsaken til at vi sondrer mellom disse rollene er at vi ønsker å opprettholde og videreutvikle den troverdighet Advokatforeningen har som et uavhengig og upolitisk ekspertorgan i lovgivningsprosessen.

I den foreliggende sak uttaler Advokatforeningen seg som ekspertorgan. Saken er forelagt lovutvalget for energirett, vannkraft, olje og gass og lovutvalget for selskapsrett. Lovutvalget for selskapsrett består av Filip Truyen (leder), Atle Degré, Johan Henrik Frøstrup, Gudmund Knudsen, Åse Koll Lunde og Kåre Idar Moljord. Lovutvalget for energirett, vannkraft, olje og gass, består av advokatene Gunnar Martinsen (leder), Stein Erik Stinessen, Are Lysnes Brautaset, Odd-Harald Berg Wasenden, Jon Rabben og Jane Elizabeth Wesenberg.

Advokatforeningen avgir følgende høringsuttalelse:

2. Sakens bakgrunn

I høringsnotat av 15. april 2015 foreslår Olje- og energidepartementet endringer i energiloven med nye krav til selskapsmessig og funksjonelt skille mellom monopolbasert nettvirksomhet og annen virksomhet innenfor integrerte kraftforetak.

Bakgrunnen for forslaget er konklusjoner og forslag i Reiten-utvalgets rapport "*Et bedre organisert strømnett*", samt bransjens innspill i den etterfølgende høringsrunden. Ut fra høringsnotatet, er hovedformålet med den foreslåtte lovendringen å begrense muligheten for kryss-subsidiering og andre nøytralitetsutfordringer i integrerte nett- og kraftforetak. En mer langsiktig målsetning synes å være en styrking og effektivisering av små nettselskaper gjennom å legge til rette for sammenslåinger og annen konsolidering i bransjen.

Advokatforeningen kommenterer i dette høringssvaret først og fremst de lovtekniske sider ved forslaget, basert på de formål som departementet uttrykker et ønske om å fremme. Dersom bestemmelsene skal medvirke til nøytralitet og effektivitet, bør de være entydige og enkelt praktiserbare.

3. Advokatforeningens merknader

3.1 Utvidede krav til selskapsmessig skille

Energiloven § 4-6, stiller i dag krav om at nettvirksomhet med over 100 000 kunder ikke skal drive med, eie eller eies av selskaper med virksomhet innenfor produksjon eller omsetning av elektrisk energi. I høringsnotatet foreslås det at kravet om selskapsmessig skille skal utvides til å gjelde alle nettselskaper med inntektsramme, samt at nettselskapene skal forbys å drive all "*annen virksomhet*" som ikke hovedsakelig er knyttet til den monopolbaserte nettvirksomheten.

Advokatforeningen vil påpeke at dersom lovkravet om selskapsmessig skille utvides fra å gjelde et fåtall store nettselskaper til å gjelde svært mange (og ulikartede) selskaper, så vil behovet for klare og enkelt praktiserbare regler også øke vesentlig. For eksempel gjelder dette den nærmere avgrensning av begrepet "*annen virksomhet*", som blant annet vil sette rammene for nettselskapenes mulighet til å levere tjenester til andre selskaper i samme konsern. Flexibiliteten knyttet til konsernleveranser vil være av særlig stor betydning for de små nettselskapene, og departementet har i høringsnotatet lagt opp til at disse spørsmål skal reguleres nærmere i forskrift. Advokatforeningen anser en slik mer detaljert forskriftsregulering som hensiktsmessig.

3.2 Utvidede krav til funksjonelt skille

Kravet til funksjonelt skille vil etter høringsnotatet innebære at ledelsen i et nettselskap ikke kan "*delta i ledelsen i foretak som driver annen virksomhet innenfor det integrerte foretaket*". Det foreslås dermed å endre dagens ordlyd fra å gjelde "*konkurransetsatt virksomhet*" til å gjelde all "*annen virksomhet*". I høringsnotatet kommenteres det ikke om denne endringen er ment som en ren harmonisering mellom begrepsbruken i energiloven §§ 4-6 og 4-7, eller om endringen er ment å utvide regelens nedslagsfelt. I begge tilfeller vil det være ønskelig at departementet klargjør hvilke begrensninger som skal gjelde for deltakelse fra morselskapets ledelse i nettselskapets styre. Et morselskap i konsern vil typisk kunne levere tjenester til konsernselskapene (også tjenester som er konkurransetsatte) og vil også kunne ha visse markedsrettede aktiviteter ut over den kjernevirksomhet som drives i datterselskapene. En ordning

der morselskapet hverken vil kunne utøve innflytelse gjennom instruks eller gjennom styredeltakelse i datterselskapet vil være et betydelig avvik fra selskapsrettens normalordning, og det bør ikke være uklarhet rundt morselskapets stilling knyttet til disse sentrale forhold.

Slik utkastet er utformet, kan det også oppstå tvil om hva som ligger i begrepet "gruppe", se forslaget § 1-3 tredje ledd tredje punktum. Terminologien bør avklares i forhold til aksjelovens begrepsbruk.

3. 3 Klargjøring av hvem som utgjør "ledelsen"

Advokatforeningen merker seg at uttrykkene "*ledelsen*" og "*delta i ledelsen*" er uforandret fra dagens lovregulering og at de ikke drøftes særskilt i høringsnotatet. Uttrykkene vil imidlertid få fornyet betydning idet de funksjonelle begrensninger nå gjøres gjeldende overfor alle nettselskaper med inntektsramme. I små selskaper vil det ikke alltid være like klare skiller mellom ledelsesfunksjoner og andre ansatte som i større selskaper, og en stor andel av de ansatte i slike små nettselskaper vil gjerne ha reell beslutningsmyndighet og innflytelse over deler av selskapets virksomhet. For å sikre en effektiv regulering og ensrettet praksis kan det derfor være hensiktsmessig om departementet gjennom rundskriv eller på annen hensiktsmessig måte klargjør hva som etter departementets vurdering skal anses som å "*delta i ledelsen*" i små nettselskaper med få ansatte.

Vennlig hilsen

Erik Keiserud
leder

Merete Smith
generalsekretær

Saksbehandler: Trude Molvik
tm@advokatforeningen.no