

Høringsnotat

Forslag til endringer i energiloven

Innhold

1	Høringsnotatets hovedinnhold	3
1.1	Innledning	3
1.2	Hovedinnhold.....	3
2	Lovforslagets bakgrunn	4
2.1	Om nettorganisering.....	4
2.2	Om selskapsmessig og funksjonelt skille.....	5
2.2.1	Bakgrunn	5
2.2.2	Selskapsmessig og funksjonelt skille i dag	6
2.2.3	Hovedutfordringene ved dagens nettorganisering.....	7
2.2.4	Hvordan ivareta nettselskapenes nøytralitet og effektive tilpasning?	8
2.2.5	Nettvirksomhet og annen virksomhet	10
2.3	Høring	11
2.4	Ekspertgruppens øvrige tilrådninger	15
2.4.1	Distribusjonssystemoperatører (DSO)	15
2.4.2	Fra tre til to nettnivå og tariffer	16
2.4.3	Utvidet tilknytningsplikt	16
2.4.4	NVEs regulering – endring av kostnadsnormens andel	17
2.4.5	Oppheving av kompetanseforskriften	17
2.4.6	Regler for tjenestekjøp i konsern	17
3	Gjeldende rett	18
3.1	Skille over 100 000 kunder	18
3.2	NVEs praksis i saker om organisering.....	19
3.3	Regnskapsmessig skille	20
4	Departementets lovforslag	20
4.1	Ekspertgruppens forslag og høringsinstansenes syn.....	20
4.2	Departementets vurdering	21
5	Økonomiske og administrative konsekvenser	22
6	Merknader til de enkelte lovforslagene	23

1 Høringsnotatets hovedinnhold

1.1 Innledning

Det skal investeres betydelig i strømmettet i årene fremover. Behovet for investeringer skyldes både nettets alder, forbruksvekst, urbanisering, økende effektuttak, økende krav til forsyningssikkerhet og at det skal legges til rette for mer fornybar kraftproduksjon. Mye av den nye produksjon vil komme i områder der det fra før er stor produksjon og relativt lite forbruk. Det er et mål å legge til rette for en fremtidsrettet og klimavennlig energiforsyning.

Selskapene må dessuten investere i avanserte måle- og styringssystemer med tilhørende IKT-infrastruktur. Disse endringene gjør også at driften av nettet forventes å bli mer sammensatt og faglig krevende fremover.

Nettvirksomhet er et naturlig monopol og kundene kan ikke selv velge nettselskap. Det er derfor et særskilt behov for å beskytte nettkundene. Nettkostnadene er i hovedsak finansiert gjennom kundenes tariffer (nettleie), og foretakene må drive og utvikle nettvirksomheten på en måte som gjør at kundene ikke betaler mer enn nødvendig.

Mange og små energiverk har nettvirksomhet tett integrert med konkurranseutsatt virksomhet. Analyser NVE har gjort av nettselskapenes avkastning, målt som et gjennomsnitt av perioden 2008-2013, viser at nettselskap som ikke driver kraftproduksjon eller kraftomsetning i samme enhet, har vesentlig høyere avkastning enn øvrige selskap. NVEs analyser av selskapenes drifts- og vedlikeholdskostnader i perioden 2004-2013 viser også at nettselskap som driver kraftproduksjon eller kraftomsetning i samme enhet, har om lag 15 prosent høyere kostnader per kilometer nett, når det er tatt hensyn til kundetetthet og andre relevante geografiske forskjeller.

Olje- og energidepartementet er opptatt av at nettselskapene også i fremtiden skal være tilpasset samfunnets behov for strømforsyning og nettilknytning. Selskapene må ha evne til å foreta nødvendige investeringer, ha kompetanse til å ta i bruk ny teknologi og ellers løse sine oppgaver effektivt og rasjonelt. Dette krever både teknologisk og finansiell styrke.

1.2 Hovedinnhold

Departementet foreslår at energiloven endres slik at det stilles krav til selskapsmessig og funksjonelt skille mellom nettvirksomhet og annen virksomhet for alle energiforetak med inntektsramme fastsatt av Norges vassdrags- og energidirektorat (NVE). Behovet for å skille nettvirksomhet fra annen virksomhet inntreer først når selskapet tarifferer kunder som ikke selv kan velge leverandør.

Med nettforetak siktes det til nettvirksomhet med tilknyttede kunder. For slike fastsetter NVE hvert år en øvre grense (inntektsramme) for de inntekter selskapet kan hente inn gjennom tariffer. NVE beregner inntektsrammen for hvert enkelte selskap, basert på selskapets egne kostnader og en sammenlikning av effektiviteten med andre selskaper.

Alle nettforetak har krav om regnskapsmessig skille. Noen selskap har i tillegg fått krav om selskapsmessig skille i forbindelse med omorganiseringer, men det har vært få slike de senere årene. I dag stiller energiloven krav til selskapsmessig og funksjonelt skille mellom nettvirksomhet og produksjons- /omsetningsvirksomhet for selskap som har over 100 000 kunder. Grensen på 100 000 kunder har medført at det store flertallet av nettselskap ikke er omfattet av kravet. Den foreslåtte lovendringen vil bidra til redusert risiko for kryssubsidiering og til å styrke nøytraliteten mot annen konkurranseutsatt virksomhet.

Ineffektiv tilpasning hos selskapene kan bidra til høyere kostnader enn nødvendig for nettjenester og svekket konkurranse i andre sektorer energiverket opererer i. At nettvirksomheten skilles ut i egne juridiske enheter, gjør det mer gjennomskiktig hvilken del av verdiskapingen som stammer fra ulike virksomhetsområder, og vil bidra til å forenkle sammenslåinger med mulighet til å høste stordriftsfordeler. Selskapsmessig og funksjonelt skille kan videre bidra til at eierne gir nettvirksomheten større oppmerksomhet både når det gjelder drift og investeringer. Kravet til selskapsmessig og funksjonelt skille foreslås utvidet fra å gjelde produksjon og omsetning av elektrisk energi til å gjelde annen virksomhet enn nettvirksomhet.

Selskapsmessig og funksjonelt skille kan på kort sikt medføre at det påløper ekstra kostnader, særlig for mindre selskap. Tiltaket bidrar til å redusere behovet for omfattende monopolkontroll og tilsynsvirksomhet fremover. I tillegg foreslår departementet at selskapene gis en tilpasningsperiode på tre år etter lovens ikrafttredelse.

2 Lovforslagets bakgrunn

2.1 Om nettorganisering

Regional- og distribusjonsnettet i Norge er fragmentert og uoversiktlig, med mange og små selskaper. Nettvirksomheten er et naturlig monopol og strengt regulert av myndighetene. Utbygging av anlegg vanligvis opp til 22 kV gjøres innenfor en områdekonsesjon, mens utbygging på høyere spenningsnivå krever anleggskonsesjon fra energimyndighetene.

I 2015 har 144 selskap inntektsramme. Det betyr at de er i en monopolsituasjon og tarifferer kunder. Av disse driver om lag 130 distribusjonsnettsvirksomhet og om lag 70 regionalnettsvirksomhet. 80 selskap driver med televirksomhet, og nesten alle driver med annen virksomhet, typisk installasjon/arbeid for andre og diverse vareomsetning.

Strømnettet er bygd opp over lang tid og under skiftende vilkår. Selv om vi har et tilfredsstillende kraftsystem nå, er det svakheter ved systemet som må forventes å forsterke seg fremover. Grunnlaget for fremtidens nett legges i dag. Det vil bli stilt høye krav til investeringer, vedlikehold og beredskap i nettvirksomheten fremover.

Dette var bakgrunnen for at Olje- og energidepartementet, under ledelse av statsråd Ola Borten Moe, i 2013 nedsatte en ekspertgruppe for å gi råd om en bedre nettorganisering i Norge. Ekspertgruppen ble ledet av Eivind Reiten, selvstendig konsulent, med Kristin Bjella, advokat, og Lars Sjørgard, professor i samfunnsøkonomi, som medlemmer.

Gruppen avleverte sin rapport, ”*Et bedre organisert strømmnett*”, 5. mai 2014. Rapporten ble deretter sendt på en bred høring frem til 1. oktober 2014.

Ekspertgruppen påpekte i rapporten at dagens organisering gjør det krevende å sikre at selskapene fatter de riktige beslutningene med tanke på å møte samfunnets forventninger til strømforsyning i fremtiden. Mange selskap og tre nettnivå skaper mange grenseflater som gir koordineringsproblemer. Kompetanse og kapitaltilgang kan også bli kritiske faktorer. I en del selskaper er en lite fleksibel utbyttepolitikk fra eierne en utfordring. Det kommunale og fylkeskommunale eierskapet er i varierende grad innrettet mot nettvirksomhetens behov.

En oppdelt nettstruktur begrenser mulighetene for å realisere stordriftsfordeler, og gjør koordinering mellom selskap vanskelig. Det kan bety høyere tariffer enn nødvendig for brukerne av nettet. En stor andel energiselskaper uten selskapsmessig og funksjonelt skille innebærer en fare for uheldig sammenblanding av nettvirksomhet og produksjon/omsetning av elektrisk energi. Tilsvarende utfordringer er knyttet til sammenblanding av nett og annen virksomhet.

Utfordringer knyttet til integrerte energiverk er også påpekt i Produktivitetskomisjonens rapport, ”*Grunnlag for vekst og velferd*”, NOU 2015:1. Produktivitetskomisjonen, ledet av Jørn Rattsø, mener at krav om eiermessig skille bør utredes nærmere. Et krav om eiermessig skille ville være å gå vesentlig lenger enn departementets foreliggende forslag.

Ekspertgruppen ga et sett med tilrådninger som den mente samlet vil bidra til et bedre organisert strømmnett. Departementet anser kravet om selskapsmessig og funksjonelt skille for alle nettselskap som det viktigste forslaget. Det gis en kort gjennomgang av øvrige tilrådninger fra gruppen og status for videre arbeid med disse i punkt 2.4 nedenfor.

2.2 Om selskapsmessig og funksjonelt skille

2.2.1 Bakgrunn

Diskusjonen om forholdet mellom ulike deler av virksomhetene i et energiforetak er ikke ny. Krav om selskapsmessig og funksjonelt skille mellom nettvirksomhet (monopol) og konkurranseutsatt virksomhet har vært tema ved flere anledninger, blant annet i Ot.prp. nr. 61 (2005-2006) hvor gjeldende krav til selskapsmessig og funksjonelt skille i energiloven ble foreslått.

Skille mellom nett- og produksjons-/omsetningsvirksomhet er et vesentlig element i EUs tredje energimarkedspakke, for å bedre virkemåten til det indre markedet for energi med økt oppmerksomhet rundt teknologiutvikling, smarte nett og mer uregulerbar kraft i systemet.

Fordeler og ulemper ved integrasjon mellom nett og produksjon, omsetning og annen konkurranseutsatt virksomhet ble inngående drøftet i ovennevnte rapport «*Et bedre organisert strømmnett*». Det vises til denne for en nærmere drøfting av generell økonomisk teori på området.

Fordeler ved integrasjon kan være mer effektiv koordinering mellom produksjon, forbruk og nett, såkalte samdriftsfordeler. Det samme gjelder koordinering av investeringsbeslutninger mellom ulike deler av virksomheten og lavere administrative kostnader.

De viktigste ulempene med integrasjon av monopolvirksomhet og konkurranseutsatt virksomhet i samme enhet er knyttet til ineffektiv tilpasning (mangel på nøytralitet) og ineffektiv konkurranse. Integrerte selskap vil kunne bruke egen kundebase til å fremme omsetningsvirksomhet. Selskapet kan videre ha insentiver til å konkurrere hardt i konkurransedelen og la nettet belastes en større andel av kostnadene, og gjennom det gjøre det mindre attraktivt for konkurrenter å etablere seg. Dette kan gi høyere nettkostnader enn nødvendig og på lang sikt også høyere kostnader i den konkurranseutsatte virksomheten. Vridninger i konkurransen medfører gjerne mindre effektiv ressursbruk for samfunnet. Integrerte selskap kan videre komme til å tilgodese egen produksjon ved nettplanlegging. Slike nøytralitetsutfordringer er krevende for regulator å avdekke og vil kreve langt større ressurser til tilsynsvirksomhet og kontroll enn i dag.

NVE fastsetter nettselskapenes årlige inntektsramme, basert på selskapets innrapporterte kostnader (40 prosent) og en sammenliknende analyse/norm (60 prosent). I og med at nettselskapenes inntekt er relatert til kostnadene, vil økte kostnader til en viss grad føre til økte inntekter. Et nettselskap vil derfor kunne skaffe seg høyere inntektsramme ved å øke sine kostnader. Dette kan skje ved å la en større andel av felleskostnader belastes nettvirksomheten.

Det kan oppstå målkonflikter i integrerte selskap, som prioriterer andre hensyn enn å optimalisere nettdrift.

Selskap med nett og konkurranseutsatt virksomhet i samme enhet, kan i seg selv være en barriere for fusjonsprosesser.

2.2.2 Selskapsmessig og funksjonelt skille i dag

Av 144 nettselskap har 7 selskap krav til både selskapsmessig og funksjonelt skille etter energiloven. Disse har til sammen i overkant av 1,6 millioner kunder i distribusjonsnettet, det vil si i underkant av 60 prosent av kundemassen.

I tillegg har 34 selskap gjennomført selskapsmessig skille mellom nettvirksomhet og omsetning/produksjon. Dette er enten gjort som følge av pålegg fra NVE eller på frivillig basis. 79 selskap er helintegrerte med både nett, produksjon eller omsetning i samme juridiske enhet, mens 24 selskap er kraftprodusenter og næring med liten nettvirksomhet.

Nesten alle selskapene har tele- eller annen virksomhet i nettvirksomheten. Omfanget varierer. Tabell 1 viser antall ansatte i de ulike virksomhetsområdene.

Tabell 1 Antall ansatte per virksomhetsområde, *Kilde NVE 2015*

Organisasjonstyper	Antall 31.12.2013	Antall 1.1.2015	Bokført verdi nett 31.12.2013	Varslet inntektsramme 2015
Nettselskap med funksjonelt skille	8	7	24 086 118	8 184 831
Nettselskap med selskapsmessig skille	36	34	13 856 394	4 332 265
Nettselskap med kraftomsetning	34	34	2 690 322	977 860
Nettselskap med kraftproduksjon og -omsetning	46	45	7 619 902	2 806 474
Kraftprodusenter og næring med litt nettvirksomhet	24	24	701 264	222 284
Totalt	148	144	48 954 000	16 523 715

Organisasjonstyper	Ant km høyspent i D- nett	Antall kunder i D-nett	Leverte energi i D-nett
Nettselskap med funksjonelt skille	38 628	1 648 724	43 888 406
Nettselskap med selskapsmessig skille	29 198	697 290	19 859 838
Nettselskap med kraftomsetning	8 945	158 971	3 705 485
Nettselskap med kraftproduksjon og -omsetning	23 486	394 534	9 925 767
Kraftprodusenter og næring med litt nettvirksomhet	224	740	3 464 818
Totalt	100 481	2 900 259	80 844 314

Organisasjonstyper	Innmatet produksjon i R- og D-nett	Nettoprod. i egne heleide anlegg	Installert effekt egne heleide anlegg
Nettselskap med funksjonelt skille	32 668 826	-	-
Nettselskap med selskapsmessig skille	14 281 485	-	-
Nettselskap med kraftomsetning	3 346 431	-	-
Nettselskap med kraftproduksjon og -omsetning	8 036 210	3 691 479	882 117
Kraftprodusenter og næring med litt nettvirksomhet	6 592 100	49 584 578	12 429 995
Totalt	64 925 052	53 276 057	13 312 112

Organisasjonstyper	Årsverk totalt	Nett	Produksjon	Omsetning	Tele og øvrig
Nettselskap med funksjonelt skille	1 843	1 692	-	-	152
Nettselskap med selskapsmessig skille	1 674	1 494	-	-	180
Nettselskap med kraftomsetning	753	574	7	38	135
Nettselskap med kraftproduksjon og -omsetning	2 195	1 512	227	116	340
Kraftprodusenter og næring med litt nettvirksomhet	2 486	37	1 211	208	1 030
Totalt	8 951	5 308	1 444	362	1 837

2.2.3 Hovedutfordringene ved dagens nettorganisering

Erfaring så langt tilsier at det er behov for en innskjerping av regler for å sikre nettselskapenes nøytralitet. Energimyndighetene mottar en rekke henvendelser om mistanke om brudd på nøytralitetsregelverket og krysssubsidierting. Dette er svært omfattende og krevende tilsynsarbeid for NVE.

Selv om kostnadene kan øke på kort sikt, forventer departementet at stordriftsfordeler på lang sikt kan gi lavere kostnader. I en rapport utarbeidet for NVE i 2012 (*"Skalaegenskaper i nettselskapenes forretningsprosesser"*) konkluderer PwC med at det er mange oppgaver som ikke krever nærhet til nettselskapenes anlegg, og at det derfor er mulig å realisere gevinster i nettvirksomheten gjennom fusjoner. Det er i kjerneprosessene nettvirksomheten legger grunnlaget for god forvaltning og drift av anleggene, og det er i prinsippet lite som skiller nettvirksomhetens aktiviteter fra øvrig industrivirksomhet når det gjelder stordriftsfordeler. I tillegg mener PwC at videreutvikling av anleggsforvaltning er en vesentlig kilde til verdiskaping ved fusjoner.

NVEs analyser av nettselskapenes avkastning, målt som et gjennomsnitt av perioden 2008-2013, viser at nettselskaper som ikke driver kraftproduksjon eller kraftomsetning i samme selskap, har vesentlig høyere avkastning enn de øvrige selskapene, jf. NVEs rapport ”*Uvikling i nøkkeltal for nettselskap. Med fokus på nettstruktur*” fra 2015. Nettselskapene som i tillegg er underlagt krav om funksjonelt skille i tråd med andre elmarkedsdirektiv (direktiv 2003/54/EF) har høyest avkastning. Forskjellen mellom nettselskap som er underlagt både selskapsmessig og funksjonelt skille og integrerte nettselskaper er på minimum 3 prosentpoeng. NVEs analyser har vist at nettvirksomhet som er skilt ut i egne juridiske enheter (selskapsmessig skille) kommer bedre ut både med tanke på avkastning og drifts- og vedlikeholdskostnader enn selskap som har virksomhetene i samme enhet.

Dette funnet støttes også av NVEs analyser av selskapenes drifts- og vedlikeholdskostnader i perioden 2004-2013 som viser at nettselskaper som også driver kraftproduksjon eller kraftomsetning har om lag 15 prosent høyere kostnader per kilometer nett, når det er tatt hensyn til kundetetthet og andre relevante geografiske forskjeller.

NVE har analysert sammenhengen mellom effektivitet i distribusjonsnettene og omfanget av televirksomhet i samme juridiske enhet. Resultatene av analysene viser at nettselskaper som også driver televirksomhet er mindre effektive enn de som ikke gjør det. Ineffektiviteten er større desto større omfang televirksomheten har målt i forhold til størrelsen på inntektsrammen, når det samtidig tas hensyn til relevante forskjeller i rammevilkår.

Departementet deler ekspertgruppens vurdering av at den store graden av integrasjon mellom monopolvirksomhet og konkurranseutsatt virksomhet står i veien for en mer hensiktsmessig nettstruktur. Så lenge produksjon og nett holdes samlet, blir mulighetene til å omorganisere også begrenset av regelverket for offentlig eierskap til vannkraftproduksjon.

Nettselskapenes rolle endrer seg. I løpet av de neste 10 – 15 årene står nettselskapene overfor store investeringer og høye krav til teknologisk utvikling, blant annet innføring av AMS. Dette innebærer at utfordringene nevnt over vil forsterkes.

2.2.4 Hvordan ivareta nettselskapenes nøytralitet og effektive tilpasning?

Nettreguleringen skal sikre effektiv drift, utnyttelse og utvikling av nettet.

Nettselskapenes nøytralitet kan sikres både gjennom mer regulering, hyppigere tilsyn og kontroll, og ved å stille krav til organisering.

Mer regulering, tilsyn og kontroll

Nettforetak er underlagt en omfattende regulering og kontroll i dag. Krysssubsidiering og utnyttelse av monopolsituasjon for å påvirke markedsandeler i konkurranseutsatt virksomhet er ikke tillatt. Likevel er det vanskelig for myndighetene å avdekke brudd på regelverket. Detaljert informasjon om det enkelte foretak krever omfattende rapportering. Dette er ressurskrevende både for selskapene og for myndighetene som skal følge opp.

Tilgang til et stort datamateriale sikrer ikke nødvendigvis at myndighetene får all relevant informasjon.

En ensidig satsing på mer regulering, tilsyn og kontroll innebærer økt byråkrati, men sikrer ikke at brudd på nøytralitet avdekkes. Regulering, tilsyn og kontroll bør derfor suppleres med krav til organisering.

Krav til organisering av nettvirksomheten

a) Selskapsmessig og funksjonelt skille

Selskapsmessig skille innebærer i energiloven at nettvirksomhet skilles ut i en egen juridisk enhet, for eksempel som datterselskap i et konsern. Videre stilles det krav til at nettvirksomhet ikke kan eie eller eies av konkurranseutsatt virksomhet. Et selskapsmessig skille bidrar til at nettvirksomheten blir mer synlig, og at økonomiske overføringer mellom virksomhetsområder er mer transparente for eierne.

Selskapsmessig skille bidrar også til at det blir lettere å sammenlikne nettforetak, og at barrierer for salg og sammenslåinger reduseres. Det er i energilovgivningen ingen restriksjoner med hensyn til hvem som kan eie nettselskaper. For selskaper med vannkraftproduksjon over en viss størrelse, har industrikonsesjonsloven derimot krav om offentlig eierskap.

Et selskapsmessig skille i seg selv er likevel ikke tilstrekkelig for å sikre nøytralitet. Et konsern vil søke å optimalisere konsernets totale virksomhet, ikke nødvendigvis nettvirksomheten. Et krav om selskapsmessig skille bør derfor suppleres med krav til funksjonelt skille for å oppnå uavhengige styrings- og beslutningsstrukturer i ulike deler i konsernet. Funksjonelt skille betyr at personer i ledelsen i nettforetaket ikke kan delta i ledelsen i søsterselskap i konsernet. Morselskap/kontrollerende eier har innflytelse over de årlige økonomiske rammene for virksomheten, men kan ellers ikke gi instruks i den daglige driften eller om investeringsbeslutninger. Dette bidrar til at det selskapsmessige skillet får konsekvenser i den daglige driften.

b) Eiermessig skille

Kravene til skille kan utformes på ulike måter og med ulik styrkegrad. Eiermessig skille er strengere enn selskapsmessig skille. Eiermessig skille kan innebære at en aktør ikke kan eie både nettvirksomhet og konkurranseutsatt virksomhet. Det kan også innebære krav til at samme aktør ikke kan peke ut styremedlemmer eller den administrative ledelsen i henholdsvis nettvirksomhet og produksjons- og omsetningsvirksomhet.

I tredje elmarkedsdirektiv (2009/72/EF) stilles det krav om eiermessig skille for operatør av transmisjonssystem (TSO). For statlig eierskap av henholdsvis produksjon og nett, oppfylles eiermessig skille dersom selskapene er forvaltet av ulike departementer. Krav om eiermessig skille er gjennomført i dag for selskapene Statnett SF og Statkraft SF, hvor eierskapet er lagt til henholdsvis Olje- og energidepartementet og Nærings- og fiskeridepartementet.

En variant av eiermessig skille som diskuteres i ekspertgruppens rapport er såkalt fullt selskapsmessig skille (eller forbud mot konsern). I et konsern vil de ulike datterselskapene

forholde seg til konsernledelsen, og det vil gi en tettere sammenblanding mellom virksomhetsområdene enn ønskelig ut fra rene nøytralitetshensyn. Fullt selskapsmessig skille innebærer at samme eier, for eksempel en kommune, kan eie begge typer virksomhet, men bare dersom de er organisert som separate selskap (ikke gjennom felles morselskap). Nettselskapet kan da ikke være en del av et konsern hvor det også er annen virksomhet.

Et fullt selskapsmessig skille vil i praksis innebære begrensninger for privates eierskap av nett, i den forstand at et morselskap ikke kan eie majoritetsandeler i både nettvirksomhet og produksjon eller omsetning. Fullt selskapsmessig skille kan ses på som et krav om eiermessig skille, men med et unntak som tillater kommunalt eierskap, siden en kommune fyller en annen funksjon enn et morselskap i et konsern. Det vises til rapporten fra ekspertgruppen for mer utfyllende beskrivelse av begrepene og en gjennomgang av generell økonomisk teori om atskillelse mellom virksomhetsområder i energiselskap.

Hvordan ivareta nøytralitet og effektiv tilpasning i praksis?

Et strengt krav om eiermessig skille ville medføre at nett- og produksjons-/omsetningsvirksomhet måtte plasseres i ulike kommuner. Som en konsekvens ville kommuner som nå eier integrerte energiforetak, enten måtte avhende nett eller produksjons-/omsetningsvirksomhet. Ekspertgruppen mente at dette ville være et stort inngrep i etablerte rettigheter.

Ekspertgruppen mente at organisering i konsern ikke fullt ut løser utfordringene knyttet til kryssubsidiering eller ineffektiv tilpasning i form av konkurransevridninger. Et forbud mot nettvirksomhet i konsern ble derfor lenge vurdert. Gruppen så også på muligheten for et strengere eiermessig skille supplert med et unntak for offentlige eiere for å sikre at kommuner og fylkeskommuner fortsatt kan eie både nett og produksjon/omsetning, Gruppen konkluderte imidlertid med at forbud mot nettvirksomhet i konsern medfører en forskjellsbehandling mellom offentlige og private aktører.

Departementet mener at etablering av selskapsmessig og funksjonelt skille for alle nettforetak, vil være et viktig skritt i riktig retning av å fjerne uheldig sammenblanding mellom monopolvirksomhet og konkurranseutsatt virksomhet. Selskapsmessig og funksjonelt skille bør imidlertid suppleres med tilsyn og kontroll og innskjerping av regler for tjenestekjøp i konsern (jf. nedenfor i pkt. 2.4.6).

2.2.5 Nettvirksomhet og annen virksomhet

En rekke energiselskap har utvidet sine virksomhetsområder til også å inkludere annen virksomhet som eksempelvis bredbånd, fjernvarme, alarmtjenester og lignende. Dersom energiselskapene belaster nettvirksomheten med kostnader fra annen virksomhet, vil det gi egne aktører urettmessige konkurransefortrinn og bidra til et svekket marked for disse tjenestene en rekke steder.

Mange av de samme hensynene som ligger bak kravet om selskapsmessig og funksjonelt skille mellom nett og produksjon/omsetning gjør seg derfor også gjeldende for annen konkurranseutsatt virksomhet. Dette ble fremhevet i ekspertgruppens rapport, hvor det

også ble vist til et tidligere høringsnotat av 28. juni 2005 om endringer i energiloven. Departementet foreslo den gang en forskriftshjemmel om krav for å holde all annen virksomhet uavhengig av nettvirksomhet, men forslaget ble ikke fulgt opp etter høringen, jf. Ot.prp. nr. 61 (2005-2006).

2.3 Høring

Olje- og energidepartementet sendte 12. mai 2014 rapporten på høring med frist 1. oktober 2014. Rapporten ble sendt til følgende institusjoner og organisasjoner:

Samtlige departementer

Samtlige fylkeskommuner

Samtlige fylkesmenn

Sametinget

Den norske advokatforening

Distriktenes Energiforening (DEFO)

Direktoratet for samfunnssikkerhet og beredskap

Ecohz ASA

El & IT forbundet

Energi Norge

Energiveteranene

Enova SF

Finansnæringens hovedorganisasjon

Finanstilsynet

Forbrukerombudet

Forbrukerrådet

Forbrukertvistutvalget

Framtiden i våre hender

Greenpeace Norge

Kommunal Landspensjonskasse (KLP)

Kommunenes Sentralforbund

Konkurransetilsynet

KS Bedrift

Landsorganisasjonen i Norge

Landssamanslutninga av vasskraftkommunar

15.04. 2015

Landssammenslutningen av norske vindkraftkommuner

Markedskraft

Miljøstiftelsen Bellona

Natur og Ungdom

NHO

Nord Pool Spot

Norges forskningsråd

Norges handelshøyskole

Norges miljøvernforbund

Norges Naturvernforbund

Norges vassdrags- og energidirektorat

Norsk Industri

Norsk olje og gass

Norwea

Energibrukerne

Regjeringsadvokatembetet

Samarbeidande Kraftfylke, c/o SFE Energisekretariatet

Samarbeidsrådet for naturvernsaker

Samfunns- og næringslivsforskning

SINTEF Energiforskning AS

Småkraft AS

Småkraftforeninga

Statistisk sentralbyrå

Statkraft SF

Statnett SF

Universitetet i Oslo, Senter for europarett

Universitetet i Oslo, Nordisk Institutt for Sjørett

Virke Hovedorganisasjon

Rapporten ble lagt ut på departementets internettsider med åpen invitasjon også for andre enn de som stod på høringslisten til å komme med en uttalelse. Høringsuttalelsene er lagt ut på departementets internettsider. Følgende har avgitt realitetsuttalelse til rapportens forslag om selskapsmessig og funksjonelt skille:

15.04. 2015

Fredrikstad Energinett AS
Energiveteranene
Troms fylkeskommune
Fusa Kraftlag SA
Konkurransetilsynet
LVK
Skånevik Ølen Kraftlag
Dalane Energi IKS
Tysnes Kraftlag SA
Norsk Teknologi
Kvinnherad Energi AS og Kvinnherad kommune
Austevoll Kraftlag BA
Defo
Modalen Kraftlag SA
Vesterålskraft Nett AS
Lofotkraft AS
SKL
Suldal Elverk KF
Statkraft
Stranda Energi
Hafslund
Salten Kraftsamband AS
Etne Elektrisitetslag SA
Sunnfjord Energi AS
LO
Møre og Romsdal fylkeskommune
Odda Energi
KS Bedrift
Finnås Kraftlag
Energi 1 Kraft AS
BKK

15.04. 2015

Ringsriks-kraft AS
Ustekveikja Energi
Nord-Salten Kraft AS
Energi Norge
Haugaland Kraft AS
Lyse Elnett AS
Statnett SF
Nettpartner
Istad Nett AS
Øvre Eiker Energi AS
Førde kommune,
Høland og Setskog Elverk SA
Voss Energi AS
Agder Energi
Norsk Industri
Samarbeidande Kraftfylke
Kvam Kraftverk AS
Troms Kraft Nett AS
EL & IT Forbundet
SFE
E-CO Energi AS
NHO
KS
Alta Kraftlag
Sognekraft
Mørenett AS
Nordlandsnett
Småkraftforeninga
Hydro Energi AS
IndustriEl AS
Norsk Olje & Gass
Tekna

R 12 (fellesinnspill fra 12 regionale kraftselskaper)

Oslo kommune

Nordland fylkeskommune

Norges vassdrags- og energidirektorat

2.4 Ekspertgruppens øvrige tilrådninger

Ekspertgruppen ga flere tilrådninger som, sammen med forslaget om selskapsmessig og funksjonelt skille, skulle bidra til en bedre organisering av strømmettet. Noen av de anbefalte tiltakene (oppheving av kompetanseforskriften og konkurranseutsetting av tjenestekjøp i konsern) var allerede planlagt da rapporten ble lagt frem i mai 2014. Disse omtales i 2.4.5 og 2.4.6. For andre av ekspertgruppens tiltak som omtales her, mener departementet at konsekvensene bør utredes nærmere før det fremmes forslag om regelendringer. Forslagene knyttet til kraftledningsregisteret omtales ikke nærmere i dette notatet.

2.4.1 Distribusjonssystemoperatører (DSO)

Ekspertgruppen anbefalte at noen nettselskap utpekes som distribusjonssystemoperatører (DSOer) med ansvar for å identifisere behov for netttiltak på tvers av konsesjonsområder og nettnivå og for å rangere disse etter samfunnsøkonomiske kriterier. Formålet med DSO er å øke graden av samordning og koordinering på tvers av ulike konsesjongrensener og nettnivåer. Ekspertgruppen mente også at det var behov for å styrke systemet med kraftsystemutredninger (KSU), og at det burde utvides til å omfatte distribusjonsnett. Ekspertgruppen anbefalte videre at dersom DSOen foreslo en investering, burde det utløse en investeringsplikt hos den ansvarlige konsesjonæren, for å sikre at det beste samfunnsøkonomiske tiltaket faktisk realiseres. Ved uenighet mellom DSO og konsesjonær, mente ekspertgruppen at saken skulle legges frem for NVE til endelig beslutning.

Andre og tredje energimarkedspakke krever at myndighetene skal utpeke, eller kreve at selskap som eier, eller er ansvarlige for distribusjonssystemer, utpeker en eller flere DSOer. Ved gjennomføringen av andre elmarkedsdirektiv la departementet til grunn at virksomheter i regional- og distribusjonsnett er å anse som DSO i direktivets forstand, jf. Ot.prp. nr. 61 (2005-2006) side 20. Departementet deler ekspertgruppens oppfatning av at det i tillegg er behov for en mer helhetlig koordinering og planlegging av nettinvesteringer innenfor større områder, som omfatter både regional- og distribusjonsnett.

DSOens oppgaver i henhold til tredje elmarkedsdirektiv tilsvarer oppgavene som følger av anleggs- og områdekonsesjonene. Behovet for i tillegg å utpeke en koordinerende DSO for større områder, kan knyttes til bestemmelsen om at DSO skal sørge for systemets evne på lang sikt til å møte en rimelig etterspørsel etter nettjenester, det vil si at det foretas investeringer. Dagens nettstruktur med mange og små nettforetak, medfører risiko for at

nettforetakenes investeringer foretas isolert, og ikke i sum resulterer i at de samfunnsmessig mest rasjonelle investeringene foretas.

Ansvar for investeringsbeslutning og tilknytningsplikt ligger hos konsesjonærene. Tilfellene hvor en koordinerende DSO har en rolle dreier seg først og fremst om investeringer på tvers av konsesjonsområder eller nettnivåer. Disse er av begrenset omfang. Et eksempel kan være et forslag om en mer rasjonell investering i distribusjonsnettet, fremfor et planlagt tiltak i regionalnettet.

Departementet mener at det er behov for ytterligere utredning av ekspertgruppens forslag om at nettselskap skal kunne pålegges en investeringsplikt. Departementet mener for øvrig at det er store nøytralitetsutfordringer ved å gi utvidede driftsoppgaver eller systemtjenester til en koordinerende DSO tilhørende et konsern som også driver produksjon/omsetning av elektrisk energi.

2.4.2 Fra tre til to nettnivå og tariffer

Ekspertgruppen anbefalte å fjerne regionalnettet som eget nettnivå og innlemme det i distribusjonsnettet. Systemet med område- og anleggskonsesjoner videreføres, og gruppen anbefaler å videreføre ulike tariffer for ulike spenningsnivå eller andre nettmessige kriterier.

Ekspertgruppen har i sin tilrådning lagt til grunn at regionalnettet i hovedsak er å anse som distribusjonsnett i henhold til tredje energimarkedspakke. Ekspertgruppen vurderte at to nettnivå vil skape større sikkerhet rundt klassifisering av nett i fremtiden, og gi større forutsigbarhet til kunder og eiere om hvilke krav som gjelder. Departementet deler ekspertgruppens vurdering.

Etter departementets vurdering krever ikke forslaget endringer i energiloven, men vil kunne skje gjennom endringer i forskrift. Dette vil i tilfelle bli behandlet som en egen forskriftssak på ordinært vis.

2.4.3 Utvidet tilknytningsplikt

Ekspertgruppen anbefalte at nettselskapenes tilknytningsplikt utvides til å gjelde helt frem til produksjonsanlegg eller forbruk i nettet. Tilknytningsplikten etter energiloven (jf. energiloven § 3-4) gjelder for all produksjon og for forbruk på regional- og sentralnettsnivå som ikke er omfattet av leveringsplikten (jf. energiloven § 3-3). Det ble uttalt i Ot.prp. nr. 62 (2008-2009) side 34 at den enkelte produsent eller en stor forbruker vil ha ansvar for å sørge for nettanlegg fra produksjonsanlegget eller forbruksenheten til det punkt i nettet som nettselskapet anviser.

For tilknytningsplikten etter § 3-4 anviser nettselskapene i dag nærmeste punkt i eksisterende nett og tiltakshaver må selv bygge frem dit. Forbruk på distribusjonsnettsnivå er omfattet av leveringsplikten etter § 3-3. Her har nettselskapene plikt til å bygge nødvendig nett frem til den som ber om levering. Særlig i regionalnettet har det vært påpekt at dagens tilknytningsplikt etter § 3-4 er for svak.

Forslaget fra ekspertgruppen har til formål å hindre stadig fremvekst av nye, marginale netteiere. I denne sammenhengen påpekte ekspertgruppen at nettselskapene bør kunne kreve anleggsbidrag for radialer på alle nettnivå. En eventuell utvidelse av tilknytningsplikten krever endring av energiloven. Departementet vil utrede dette videre, blant annet mulige tariff- og fordelingsvirkninger som følger av forslaget. Anleggsbidrag for radialer, eller kundespesifikke anlegg, på alle nettnivå vil være en del av utredningen.

2.4.4 NVEs regulering – endring av kostnadsnormens andel

Ekspertgruppen anbefalte å øke kostnadsnormens andel i inntektsrammene fra 60 til 70 prosent for ytterligere å forsterke insentivene til kostnadseffektivitet. Dette innebærer at andelen av egne kostnader som selskapene får dekket med sikkerhet reduseres fra 40 til 30 prosent. Det er denne koblingen mellom egne kostnader og egne inntekter som gir økte insentiver til kostnadseffektivitet. Dette vil blant annet skje gjennom generell rasjonalisering, høyere kostnadsbevissthet, bedre prioriteringer, bedre kost-/nyttevurderinger og strukturendringer.

NVE utformer modellen som fastsetter kostnadsnormer for nettselskapene, og NVE kan på eget initiativ endre denne.

Gjennomføring av selskapsmessig og funksjonelt skille vil øke sammenlignbarheten mellom nettselskaper generelt og redusere konsekvenser av målefeil i NVEs modeller. I Departementet legger til grunn at NVE gjør en ny vurdering av kostnadsnormens andel når NVE finner dette hensiktsmessig.

2.4.5 Oppheving av kompetanseforskriften

Ekspertgruppen anbefalte å oppheve kompetanseforskriften. Etter gruppens vurdering kan dette legge til rette for at selskapene selv kan finne de mest effektive løsningene. Samtidig ivaretas hensynet til forsyningssikkerhet og beredskap gjennom beredskapsforskriften. Videre kan kompetanseforskriften bidra til å definere nettvirksomheten som såkalt forsikringsfremmed virksomhet i henhold til forsikringsvirksomhetsloven, og dermed være et hinder for kapitaltilgang fra institusjonelle investorer på eiersiden, som for eksempel forsikringselskaper. Fjerning av kompetanseforskriften kan derfor bidra til å styrke tilgangen på langsiktig kapital i sektoren.

Opphevelse av kompetanseforskriften var allerede planlagt da rapporten ble lagt frem i mai 2014. Forslaget til opphevelse av forskriften, supplert med en ny bestemmelse i energilovforskriften, var på høring med frist 19. januar 2015. Bakgrunnen for forslaget er at departementet ønsker å gi selskapene mer fleksibilitet for egen organisering av virksomheten. I tillegg er det behov for forenkling og avbyråkratisering, med mindre detaljregulering av selskapene.

2.4.6 Regler for tjenestekjøp i konsern

Ekspertgruppen vurderte at det er behov for tiltak for å redusere mulighetene til krysssubsidiering i praksis innenfor en konsernmodell, uavhengig av om kravet om

selskapsmessig og funksjonelt skille utvides til alle nettselskap. Kjøp av varer og tjenester bør i hovedsak skje etter konkurranse, og det er behov for strengere regler for å sikre at kjøp innen samme konsern skjer til markedsvilkår. I rapporten ble det foreslått å endre forsyningsforskriften slik at konserninterne transaksjoner mellom nettselskap og andre konsernselskap også faller inn under de innkjøpsregler som gjelder der.

NVE sendte 30. juli 2014 på høring et forslag om endring av kontrollforskriftens bestemmelse om krysssubsidierting. Det ble foreslått innført et generelt krav om konkurranse på kjøp som foretas av nettselskap i konsern og hvor kostnadene skal føres under nettselskapets nettvirksomhet. Forslaget innebærer at innkjøp og tildeling av kontrakter fra nettselskap skal skje på bakgrunn av objektive og ikke-diskriminerende vilkår. Formålet med denne endringen er å motvirke krysssubsidierting mellom konkurranseutsatt virksomhet og nettvirksomhet.

NVE tar sikte på å vedta endringene i løpet av første halvår av 2015, med ikrafttredelse fra 1. januar 2016.

3 Gjeldende rett

3.1 Skille over 100 000 kunder

Vertikalt integrert virksomhet er i energiloven definert som: *”Virksomhet eller en gruppe av virksomheter som utøver produksjon eller omsetning av elektrisk energi i tillegg til overføring, omforming eller fordeling av elektrisk energi (nettvirksomhet). En gruppe av virksomheter omfattes dersom det foreligger kontroll mellom virksomheter i gruppen.”* For nettselskap med mer enn 100 000 nettkunder som er del av en vertikalt integrert virksomhet, er det satt krav til organiseringen gjennom selskapsmessig og funksjonelt skille i energiloven §§ 4-6 og 4-7. Selskapsmessig skille innebærer at nettvirksomhet og produksjons-/omsetningsvirksomhet skilles ut i egne selskaper (selvstendige rettssubjekter). Funksjonell atskillelse vil si at nettvirksomheten skal være uavhengig organisatorisk sett, og at beslutninger skal være uavhengig fra andre deler av den vertikalt integrerte virksomheten. Innholdet i kravene er nærmere beskrevet i Ot.prp. nr. 61 (2015-2016), se særlig side 65.

I Ot.prp. nr. 61 (2005-2006) er det på side 31 også redegjort nærmere for hva kravet til organisering som selvstendige rettssubjekter innebærer: *”Nettvirksomheten og de konkurranseutsatte virksomhetene må være organisert som selvstendige rettssubjekter atskilt fra bakenforliggende eiere. Organisering som for eksempel aksjeselskap, statsforetak, ansvarlig selskap etter selskapsloven, IKS etter lov om interkommunale selskap eller samvirkeforetak oppfyller kravet. Kommunale eller fylkeskommunale foretak eller andre lag eller sammenslutninger organisert etter kommunelovgivningen utgjør imidlertid ikke egne rettssubjekter i forhold til de kommunale eierne. En slik organisering er ikke i tråd med verken gjeldende krav til selskapsmessig skille stilt i forbindelse med omorganisering mv. eller direktivets krav til rettslig uavhengighet.”*

Reglene om selskapsmessig og funksjonelt skille ble innført ved gjennomføringen av kravene i andre elmarkedsdirektiv, jf. Ot.prp. nr. 61 (2005-2006). Andre elmarkedsdirektiv åpner for at medlemsstatene kan unnlate å stille krav om selskapsmessig og funksjonelt skille for distribusjonsnettsselskaper med under 100 000 kunder. Kravene til skille på distribusjonsnettsnivå er videreført i tredje elmarkedsdirektiv.

Departementet sendte i 2005 på høring et forslag om selskapsmessig og funksjonelt skille mellom nett og produksjon og omsetning av elektrisk energi, som gikk lenger enn direktivets krav. Etter forslaget skulle departementet fastsette en nærmere grense på antall nettkunder som avgjorde hvilke selskap som skulle omfattes av kravene. Departementet foreslo primært at denne grensen skulle settes til virksomheter med flere enn 20 000 nettkunder, sekundært 10 000 nettkunder. Departementet foreslo også en hjemmel for departementet til å stille krav til at nettvirksomhet skal skilles fra annen virksomhet enn produksjon eller omsetning av elektrisk energi. Etter høringen falt departementet ned på dagens ordlyd i §§ 4-6 og 4-7.

3.2 NVEs praksis i saker om organisering

NVE har gjennom sin forvaltningspraksis utarbeidet nærmere krav til organiseringen for å hindre kryssubsidiering mellom nettvirksomhet på den ene siden og produksjons- og omsetningsvirksomhet på den andre. Adgangen til å stille konsesjonsvilkår om selskapsmessig skille for vertikalt integrert virksomhet er lovfestet i energiloven § 4-6 annet ledd, som videreførte tidligere praksis, jf. Ot.prp. nr. 61 (2005-2006) side 65. Det har ikke blitt stilt krav om funksjonelt skille som konsesjonsvilkår.

Det utløses konsesjonsplikt for elektriske anlegg og omsetning av elektrisk energi etter reglene i kapittel 3 og 4. Dette omfatter virksomhet innen produksjon, overføring, fordeling og omsetning av elektrisk energi. Konsesjon etter energiloven gis til bestemt person, selskap, lag, kommune eller fylkeskommune, jf. § 2-2 tredje ledd. Dersom en overdragelse av aksjer eller andeler i det selskapet som har konsesjon er å anse som en reell overføring av selskapets aktiva, må kjøperen ha konsesjon. En slik overdragelse antas å foreligge når et selskap erverver mer enn 90 prosent av aksjene eller andelene i et annet selskap, jf. Ot. prp. nr. 43 (1989-1990) s. 87.

Omsetningskonsesjonsordningen har som formål å sikre en samfunnsmessig rasjonell kraftomsetning og nettvirksomhet gjennom å legge til rette for et effektivt kraftmarked og en effektiv drift, utnyttelse og utvikling av elektrisitetsnettet. Når et selskap søker om ny konsesjon i forbindelse med sammenslåinger, kjøp/oppkjøp, annet erverv eller etablering hvor nett og konkurranseutsatt virksomhet er involvert, kan NVE som vilkår for ny omsetningskonsesjon stille krav om selskapsmessig skille og organisering etter den såkalte konsernmodellen, jf. Ot.prp. nr. 56 (2000-2001) side 25. Konsernmodellen innebærer at nettvirksomheten og konkurranseutsatt virksomhet skilles ut i separate juridiske enheter (datterselskaper) underlagt et morselskap. Om det skal stilles slike krav blir vurdert fra sak til sak av NVE i forbindelse med konsesjonsbehandlingen. Praksisen innebærer et mer reelt skille mellom den konkurranseutsatte virksomheten og

monopolvirksomheten, noe som også letter myndighetenes oppfølging av nettselskapene og deres virksomhet, jf. Ot.prp. nr. 56 (2000-2001) side 25.

I konsesjonsbehandlingen vurderer NVE om kravene til organisering vil være urimelig tyngende i forhold til de samfunnsøkonomiske gevinster man kan forvente ved en strukturendring, jf. Ot.prp. nr. 61 (2005-2006) side 19. I særskilte tilfeller er det gitt unntak. Det er blant annet unnlatt å stille krav for enkelte mindre selskaper. For små selskap kan sammenslåinger mv. som medfører dannelsen av en større enhet anses som et skritt i riktig retning selv om både nett- og konkurranseutsatt virksomhet er involvert. Det har da blitt lagt vekt på rasjonaliseringsgevinstene, og det har ikke blitt stilt krav til at nett og konkurranseutsatt virksomhet må organiseres i separate juridiske enheter. Ved å unnlate å stille krav oppnås ikke målsetningen om skille mellom nett og konkurranseutsatt virksomhet fullt ut.

Morselskapet kan ikke drive virksomhet som er konsesjonspliktig etter energiloven. Konkrete vilkår er fastsatt i omsetningskonsesjonen for nettvirksomhet i konsernet for å bidra til økt selvstendighet for nettselskapet. Enkelte har også valgt å organisere nettvirksomhet og konkurranseutsatt virksomhet i egne virksomheter direkte underlagt eier, dvs. uten mellomliggende eierselskap i form av morselskap, holdingselskap o.l.

3.3 Regnskapsmessig skille

I kontrollforskriften er det satt krav til regnskapsmessig skille for alle nettselskap. Kravet innebærer at konsesjonæren skal oppdele virksomheten i selvstendige virksomhetsområder med separate budsjetter og regnskaper, og gi separat regnskapsinformasjon om virksomhetsområdene, jf. kontrollforskriften § 3-1. Direkte og indirekte interne overføringer av økonomiske midler mellom monopolvirksomhet og annen virksomhet som konsesjonæren driver skal fremgå av regnskapene. Rapporteringen skal gjøres på egne virksomhetsområder som skal inndeles i følgende kategorier: Kraftomsetning, kraftproduksjon, sentralnett, regionalnett, distribusjonsnett, tele og øvrig virksomhet.

4 Departementets lovforslag

4.1 Ekspertgruppens forslag og høringsinstansenes syn

Ekspertgruppen anbefalte selskapsmessig og funksjonelt skille mellom nett og annen virksomhet for alle nettselskap, med en unntaksmulighet i særlige tilfeller hvor ulempene er større enn fordelene.

En rekke høringsinstanser støtter ekspertgruppens forslag om selskapsmessig og funksjonelt skille for alle, herunder også skille mot annen virksomhet enn produksjon/omsetning av elektrisk energi. *NVE, Fredrikstad Energinett AS, Energiveteranene, Troms fylkeskommune, Fusa Kraftlag SA, Norsk Teknologi, Vesterålskraft Nett AS, Lofotkraft AS, SKL, Statkraft, Hafslund, Salten Kraftsamband AS, BKK, Ringeriks-kraft AS, Ustekevikja Energi, Statnett, Nettpartner, Agder Energi AS, Norsk Industri, Samarbeidande Kraftfylke, NHO, Nordlandsnett, Småkraftforeninga,*

Norsk Olje & Gass, 12 regionale kraftselskaper (R12) og Oslo kommune støtter alle forslaget. Konkurransetilsynet støtter også ekspertgruppens forslag, men mener man burde gått lenger og anbefalt krav om eiermessig skille.

På den andre siden er mange høringsinstanser imot forslaget og mener det vil være kostnadsdrivende og byråkratiserende. Dette gjelder *LVK, Tysnes Kraftlag SA, Skånevik Ølen Kraftlag, Dalane Energi IKS, Tysnes Kraftlag SA, Kvinnherad Energi AS og Kvinnherad kommune, Austevoll Kraftlag BA, Defo, Modalen Kraftlag SA, Suldal Elverk KF, Stranda Energi, Etne Elektrisitetslag SA, Sunnfjord Energi AS, LO, Møre og Romsdal fylkeskommune, Odda Energi, KS Bedrift, Finnås Kraftlag, Energi 1 Kraft AS, Nord-Salten Kraft AS, Istad Nett AS, Øvre Eiker Energi AS, Førde kommune, Høland og Setskog Elverk SA, Voss Energi AS, Nore Energi, Kvam Kraftverk AS, Tekna, EL & IT Forbundet, Alta Kraftlag og Sognekraft*. Flere av dem mener at kravet til funksjonelt skille er særlig krevende, spesielt for små selskap. Enkelte viser også til at ekspertgruppens forslag går lenger enn EU-regelverket, som er gjennomført i energiloven i dag. Flere av høringsinstansene mener det må settes en nedre grense for kravet, varierende mellom 10 000 til 100 000 kunder.

Departementet har også mottatt en rekke høringsinnspill angående den nærmere utformingen av kravet om skille mot annen virksomhet enn produksjon og omsetning. Flere høringsinstanser mener det er viktig at det ikke trekkes kategoriske grenser for hva som kan tillates innenfor monopolselskapet, og at enkelte aktiviteter skaper synergier med nett og må kunne selges eksternt. Det vises blant annet til behov for samarbeid og tjenestesalg på områder som blant annet beredskap, driftssentraltjenester, IKT, fellesføringer og veilys.

Hydro Energi AS mener kravet ikke bør omfatte nettanlegg uten inntektsramme eller nettanlegg hvor hovedfunksjonen er knyttet til egen forbruks- eller produksjonsvirksomhet med kun et fåtall nettkunder. Også *Energi Norge, Statkraft* og *E-CO Energi AS* har pekt på behov for unntak for produksjonsrelaterte anlegg, mens *IndustriEl AS* mener det bør være unntak for industrispesifikke anlegg.

4.2 Departementets vurdering

I europeisk sammenheng er et selskap med færre enn 100 000 kunder et lite selskap. Anvendt på norske forhold vil imidlertid unntaket medføre at flertallet av selskapene ikke omfattes av krav til selskapsmessig og funksjonelt skille. De samme hensyn gjør seg gjeldende for å kreve skille for både små og store selskap.

Departementet foreslår i likhet med ekspertgruppen å fjerne grensen på 100 000 nettkunder når det gjelder krav til nettvirksomhet om selskapsmessig og funksjonelt skille. Krav om selskapsmessig og funksjonelt skille gjøres generelt og gjelder for alle foretak som driver nettvirksomhet og har inntektsramme.

I likhet med ekspertgruppen foreslår departementet at kravet skjerpes gjennom å kreve at nettvirksomheten ikke bare skilles fra produksjon og omsetning av elektrisk energi, men også fra annen virksomhet.

Det foreslås at departementet i forskrift kan fastsette nærmere bestemmelser om nettforetakets adgang til å selge eller leie ut egen kapasitet, herunder driftskontrollfunksjoner, ved overskuddskapasitet og i beredskapssituasjoner.

I likhet med ekspertgruppen mener departementet at kravet til selskapsmessig og funksjonelt skille skal gjelde generelt, men at det vil være behov for en dispensasjonsmulighet. Hvorvidt det skal dispenseres vil bero på en konkret vurdering i det enkelte tilfelle, men det vil kun skje når særlige grunner foreligger. Det kan dispenseres fra både kravet til selskapsmessig og funksjonelt skille, eventuelt bare kravet om funksjonelt skille. Departementet viser til forslaget til endringer i energiloven som følge av elektrisitetsdelen av tredje energimarkedspakke, som var på høring med frist 10. januar 2014. Departementet foreslo her at NVE skal være reguleringsmyndighet for elektrisitet og naturgass i tråd med kravene i tredje energimarkedspakke. Reguleringsmyndighetens oppgaver vil bli nærmere presisert i forbindelse med utpekingen av reguleringsmyndigheten. Etter departementets vurdering kan unntakssaker etter §§ 4-6 og 4-7 være en oppgave for reguleringsmyndigheten.

Kravene til skille i lovforslaget gjelder kun for nettselskap som har inntektsramme. I kontrollforskriften § 7-2 reguleres NVEs årlige vedtak om inntektsrammer for nettvirksomheten. Selskap som ikke er underlagt en slik regulering, kan være kraftprodusenter eller større industri som kun eier sin egen tilknytningsledning eller med egen transformering uten kunder. Formålet med å kreve skille gjør seg ikke gjeldende overfor slike selskap, som ikke tarifferer kunder eller bestemmer vilkår og betingelser for nettilknytning.

Departementet foreslår at dagens formulering "eie eller eies" endres til "kontroll" slik at lovens kriterium gjøres språklig klarere og at man i vurderingen ser hen til hvem som kan utøve reell eierstyring (bestemmende innflytelse).

Selskapene vil ha behov for noe tid til å tilpasse seg de nye kravene. Departementet mener det er hensiktsmessig at selskapsmessig og funksjonelt skille skal være gjennomført innen tre år fra lovendringenes ikrafttredelse. Det kan gis forskriftsbestemmelser om rapportering til NVE om plan innen en viss frist for gjennomføring av kravene.

5 Økonomiske og administrative konsekvenser

Forslaget er ment å motvirke ineffektiv tilpasning i kraftmarkedet og risiko for konkurransevridning. På lang sikt vil en bedre organisering bidra til en lavere ressursbruk for samfunnet.

Et krav om selskapsmessig og funksjonelt skille for alle nettselskap, kan imidlertid medføre kostnader for en rekke nettkonsejionærer på kort sikt. Dette gjelder særlig engangskostnader i forbindelse med reorganisering av virksomhetene og varige kostnader som følge av noe duplisering av funksjoner og systemer i selskapene. Tilstrekkelig tid til gjennomføring av kravene vil gi selskapene mulighet til å finne nye organiseringsmuligheter, på tvers av dagens selskapsgrenser. Dette vil trolig redusere risikoen for duplisering av funksjoner innad i et konsern. Gjennom bedre organisering av

strømnettet vil det legges bedre til rette for å realisere stordriftsfordeler og dermed redusere nettkostnadene på lang sikt.

Et krav om selskapsmessig og funksjonelt skille kan samtidig redusere behovet for omfattende monopolkontroll og tilsynsvirksomhet fra NVE.

Kravet til selskapsmessig skille medfører at nettvirksomhet må skilles fra den øvrige virksomheten. Dersom nettvirksomheten er integrert med vannkraftproduksjon, antar departementet det som regel vil kunne være ønskelig å skille ut nettvirksomheten, for å unngå konsesjonsrettslige konsekvenser for vannkraftrettighetene. Det følger av energiloven § 2-2 tredje ledd at konsesjoner ikke kan overdras, og det må følgelig gis nye konsesjoner til det nye selskapet.

Ekspertgruppen antok at omorganisering i form av utskillelse av nettvirksomhet i egne selskaper i stor grad vil kunne gjennomføres uten skattemessige konsekvenser, forutsatt at det gjennomføres som skattefrie fisjoner for de kraftforetak som i dag er aksjeselskap, omdannelse fra samvirkeforetak til aksjeselskap for de foretak som i dag er andelslag før nettet skilles ut, eller ved benyttelse av skattereglenes adgang til skattefri omdanning til aksjeselskap av virksomhet drevet av kommune. Departementet deler denne vurderingen. For øvrig pekte ekspertgruppen på at dersom nettvirksomheten eksempelvis skilles ut i et eget datterselskap, eller fraskilles eksisterende virksomhet på annen måte, oppstår spørsmål om overføringen utløser dokumentavgift.

6 Merknader til de enkelte lovforslagene

Til § 1-3 tredje ledd

Departementet foreslår å erstatte definisjonen av vertikalt integrert virksomhet med en definisjon av integrert foretak. Med foretak menes i denne sammenhengen enhver enhet som leverer nettjenester som naturlig monopol eller andre varer eller tjenester i konkurranse med andre aktører, uavhengig av om enheten er organisert som selskap, lag, sammenslutning, kommunalt foretak eller lignende. Et *integrert* foretak vil etter denne definisjonen omfatte ethvert foretak eller en gruppe av foretak hvor det utøves nettvirksomhet i tillegg til annen virksomhet når det kan utøves kontroll med foretakene i gruppen. Når kravene til selskapsmessig og funksjonell atskillelse av nettvirksomhet utvides til å omfatte også annen aktivitet enn produksjon eller omsetning av elektrisk energi, bør også definisjonen av integrert foretak utvides tilsvarende i forhold til gjeldende vertikalt integrert virksomhet. Ved å erstatte virksomhet med foretak tydeliggjøres også sontringen mellom nettvirksomhet som aktivitet og selve foretaket.

Annen virksomhet innebærer levering av varer eller tjenester i konkurranse med andre aktører. Dette kan være produksjon og omsetning av elektrisk energi og annen energirelatert virksomhet som fjernvarme og gassdistribusjon, og mer sideordnet virksomhet som bredbånd, sikkerhetstjenester, konsulenttjenester mv.

I departementets høringsnotat om gjennomføring av tredje elmarkedsdirektiv (direktiv 2009/72/EF) ble det foreslått en definisjon av kontroll i energiloven § 1-3. Kontroll ble her definert som:

”Rettigheter, avtaler eller andre midler som enkeltvis eller sammen, de faktiske eller juridiske forhold tatt i betraktning, gir mulighet til å utøve avgjørende innflytelse over et foretaks virksomhet, herunder:

- a) eiendomsrett eller bruksrett til et foretaks samlede aktiva eller deler av dem*
- b) rettigheter eller avtaler som gir avgjørende innflytelse på et foretaks organer med hensyn til deres sammensetning, stemmegivning eller vedtak.*

Departementet foreslår at denne definisjonen også legges til grunn i høringsforslaget her.

Til § 4-6

Det gjøres flere endringer i *første ledd*. Departementet foreslår i *første punktum* å fjerne gjeldende grense på 100 000 nettkunder som vilkår for at krav til selskapsmessig og funksjonelt skille inntreer. Kravet vil omfatte alle foretak med inntektsramme som driver nettvirksomhet. Det foreslås ingen nedre grense med hensyn til kundemasse eller andre størrelseskriterier for nettselskapet. Kravet om adskillelse vil ikke bare gjelde overfor produksjon og omsetning av elektrisk energi, men som hovedregel mot all annen virksomhet. Nettvirksomhet må dermed organiseres i en selvstendig juridisk enhet. I praksis innebærer kravet at nettvirksomhet vil måtte rendyrkes og drives i egne foretak.

Det følger av *annet punktum* at nettforetak ikke skal ha kontroll over foretak som driver annen virksomhet. Dette er en videreføring og styrking av dagens forbud mot at nettvirksomhet ikke skal eie produksjons- eller omsetningsvirksomhet. Det klargjøres i ordlyden at kravet knyttes til det å ha kontroll over annen virksomhet, slik at man ser hen til reell eierstyring og ikke bare den formelle organiseringen.

I *tredje punktum* stilles krav til hvem som kan ha kontroll over nettforetak. Etter gjeldende rett kan ikke enheter som driver produksjon eller omsetning av elektrisk energi eie nettvirksomhet. Det foreslås at begrepet ”eie” erstattes med ”kontroll”. Departementet foreslår at heller ikke enheter som driver fjernvarmevirksomhet som er konsesjonspliktig etter energiloven skal kunne ha kontroll over nettforetak.

Dagens krav til selskapsmessig og funksjonelt skille for vertikalt integrert virksomhet tillagt systemansvar foreslås fjernet fra §§ 4-6 og 4-7. I medhold av tredje elmarkedsdirektiv vil operatøren for transmisjonssystem bli underlagt krav om eiermessig skille. Et forslag til regulering av eiermessig skille som følge av direktivet har vært på høring med frist 10. januar 2014. Dersom det innføres egne bestemmelser om eiermessig skille for transmisjon (sentralnett) som foreslått i høringen, vil henvisningen til systemansvarlig virksomhet i nåværende § 4-6 bli overflødig. Departementet vil komme tilbake til spørsmålet om eiermessig skille for transmisjon i forbindelse med gjennomføring av tredje elmarkedsdirektiv.

Eksisterende annet ledd gir adgang til å stille krav om selskapsmessig skille ved sammenslåinger osv. hvor nett og produksjon/omsetning inngikk og som utløste konsesjonsplikt etter loven. Krav om skille mellom nettvirksomhet og annen virksomhet

vil følge direkte av energiloven, og det er ikke lenger behov for denne bestemmelsen når grensen på 100 000 kunder oppheves.

I annet ledd første punktum inntas en bestemmelse om at første ledd ikke er til hinder for samarbeid mellom nett-, produksjons- og fjernvarmevirksomhet om felles driftssentral. Investering i driftssentraler er kostbart, og det kan være kostnadseffektivt å samarbeide på tvers av virksomheter. Sentralt for nettvirksomheten står forsyningssikkerhet, nettdrift, beredskap, overvåking, inn- og utkoblinger, samt revisjonsplanlegging. Det er derfor viktig at nettforetaket har full styring og ansvar for disse funksjonene, også dersom nettforetak har felles driftssentral med andre. Netteier skal opptre nøytralt overfor enhver aktør selv om det er inngått slikt samarbeid.

Annet ledd annet punktum gir departementet hjemmel til å gi forskrift om nettvirksomhetens adgang til å selge eller leie ut egen kapasitet uten hinder av første ledd. Slike forskriftsbestemmelser bør settes i kraft samtidig med kravet til skille i loven. I beredskapssituasjoner mener departementet det er nødvendig at nettselskap har mulighet til å selge og leie ut egen kapasitet til andre nettselskap og produsenter uten begrensninger. Salg av og samarbeid om driftskontrollfunksjoner bør også reguleres i forskrift. Det kan også være hensiktsmessig at nettselskap gis anledning til å selge eller leie ut overskuddskapasitet i begrenset omfang dersom slik virksomhet i nettselskapet i hovedsak betjener nettdriften, men som i perioder eller på grunn av andre hensyn ikke benyttes 100 prosent internt. Utleie av ledig fiberkapasitet som nettselskapet har lagt og som er nødvendig for drift av nettet, bør også av samfunnsøkonomiske hensyn kunne tillates.

Nytt *tredje ledd* inneholder en dispensasjonsadgang i særlige tilfeller.

Dispensasjonssøknader skal være gjenstand for en konkret vurdering dersom unntak vil være nødvendig av særskilte årsaker. Det kan eventuelt settes vilkår om tidsavgrensning i dispensasjonssaker. I OEDs høringsnotat om gjennomføring av tredje elmarkedsdirektiv er det foreslått nye bestemmelser om nasjonal reguleringsmyndighet. I påvente av en nærmere oppgavefordeling mellom departementet og uavhengig reguleringsmyndighet etter tredje energimarkedspakke, foreslås det at ordlyden gir adgang til å gi kompetansen til reguleringsmyndigheten.

Gjeldende tredje ledd blir nytt *fjerde ledd*. Bestemmelsen gir departementet hjemmel til å fastsette en frist for når kravet om selskapsmessig skille skal være gjennomført. Departementet anser tre år regnet fra lovens ikrafttredelse som en rimelig frist.

Gjeldende fjerde ledd blir nytt *femte ledd* som viderefører dagens hjemmel til å gi nærmere forskrift og fastsette vilkår i omsetningskonsesjon om selskapsmessig skille. Slik forskrift kan blant annet omfatte krav til rapportering til NVE om plan innen en viss frist for gjennomføring av kravene til selskapsmessig skille. I påvente av en nærmere oppgavefordeling mellom departementet og uavhengig reguleringsmyndighet etter tredje energimarkedspakke, foreslås det at ordlyden gir adgang til å gi kompetansen til å fastsette konsesjonsvilkår til reguleringsmyndigheten.

Til § 4-7

Det følger av eksisterende § 4-7 første ledd at kravet til funksjonelt skille gjelder for integrerte virksomheter som omfattes av § 4-6 første ledd. Som følge av endringen i § 4-6 første ledd, utvides samtidig virkeområdet for kravet til funksjonelt skille i § 4-7 *første ledd*. Henvisningene til vertikalt integrert virksomhet og nettvirksomhet endres til henholdsvis integrert foretak og nettforetak.

Henvisningen i *annet ledd* til vertikalt integrert virksomhet er oppdatert med en henvisning til den nye definisjonen av integrert foretak. Annen virksomhet omfatter, i motsetning til referansen til konkurranseutsatt virksomhet i eksisterende ordlyd, også annen virksomhet enn produksjon og omsetning av elektrisk energi. Morselskap eller kontrollerende eier kan ikke drive konsesjonspliktig produksjons-, omsetnings- eller fjernvarmevirksomhet. Dersom morselskap eller kontrollerende eier driver annen virksomhet, vil personer i ledelsen ikke kunne delta i ledelsen i nettforetaket.

I *tredje ledd nytt siste punktum* gjøres en språklig presisering hva gjelder morselskaps eller kontrollerende eiers overordnede kontroll med nettvirksomhetens økonomiske rammer. I forarbeidene til gjeldende § 4-6, jf. Ot.prp. nr. 61 (2005-2006) er det presisert at når det gjelder enkeltinvesteringer som anses å være vesentlige i forhold til nettvirksomhetens samlede investeringsplaner, kan også morselskap eller annen kontrollerende eier ha adgang til å gi føringer på selve investeringen. En slik adgang til å gi føringer på enkeltinvesteringer følger ikke av ordlyden i § 4-6. Etter departementets vurdering er det hensiktsmessig å avskjære morselskap eller annen kontrollerende eiers adgang til slik direkte involvering i enkeltinvesteringer, så fremt disse for øvrig er innenfor fastsatte økonomiske rammer for nettforetaket.

Fjerde ledd inneholder en dispensasjonsadgang i særlige tilfeller, jf. omtalen av § 4-7 tredje ledd ovenfor.

Nytt *femte ledd* viderefører dagens hjemmel i gjeldende fjerde ledd til å gi nærmere forskrift og fastsette vilkår i omsetningskonsesjon om funksjonelt skille. I påvente av en nærmere oppgavefordeling mellom departementet og uavhengig reguleringsmyndighet etter tredje energimarkedspakke, foreslås det at ordlyden gir adgang til å gi kompetansen til å fastsette konsesjonsvilkår til reguleringsmyndigheten.

Forslag til lov om endringer i energiloven

I

I lov 29. juni 1990 nr. 50 om produksjon, omforming, overføring, omsetning, fordeling og bruk av energi m.m (energiloven) gjøres følgende endringer:

§ 1-3 tredje ledd skal lyde:

Med *integrert foretak* forstås i denne lov: *Foretak* eller en gruppe av *foretak* som *driver overføring*, omforming eller fordeling av elektrisk energi (nettvirksomhet) i tillegg til *annen virksomhet*. En gruppe av *foretak* omfattes dersom det *kan utøves kontroll med foretak* i gruppen.

§ 4-6 skal lyde:

I et integrert foretak skal nettvirksomhet være organisert som egen selvstendig juridisk enhet, adskilt fra annen virksomhet. Nettforetak skal ikke ha kontroll over foretak som driver annen virksomhet. Foretak som driver konsesjonspliktig produksjon eller omsetning av elektrisk energi eller fjernvarmevirksomhet skal ikke ha kontroll over nettforetak.

Første ledd er ikke til hinder for samarbeid om felles driftssentral mellom nettforetak og foretak som driver produksjon av elektrisk energi eller fjernvarmevirksomhet, forutsatt at nettforetaket har styring og ansvar for driftssentralens nettfunksjoner. Departementet kan i forskrift fastsette bestemmelser som gir nettforetak adgang til å selge eller leie ut egen kapasitet, herunder driftskontrollfunksjoner, ved overskuddskapasitet og i beredskapssituasjoner.

Departementet eller reguleringsmyndigheten kan gi dispensasjon fra hele eller deler av kravet om selskapsmessig skille fastsatt i eller i medhold av denne bestemmelsen.

Krav om selskapsmessig skille fastsatt i eller i medhold av denne bestemmelsen skal gjennomføres innen den frist departementet fastsetter.

Departementet kan gi nærmere forskrifter, og departementet eller reguleringsmyndigheten kan fastsette vilkår i konsesjon etter § 4-1 om forhold nevnt i denne bestemmelsen.

§ 4-7 skal lyde:

Et integrert foretak må oppfylle krav om funksjonelt skille fastsatt i eller i medhold av denne bestemmelsen innen den frist departementet fastsetter.

Personer i ledelsen i nettforetak kan ikke delta i ledelsen i foretak som driver annen virksomhet innenfor det integrerte foretaket.

Morselskap eller kontrollerende eier skal ikke gi instruksjer til nettforetak om den daglige driften eller om avgjørelser vedrørende utbygging eller oppgradering av *nettet*. Dette er ikke til hinder for overordnet kontroll med nettforetakets økonomiske rammer.

Departementet eller reguleringsmyndigheten kan gi dispensasjon fra hele eller deler av kravet til funksjonelt skille fastsatt i eller i medhold av denne bestemmelsen.

Departementet kan gi nærmere forskrifter, og *departementet eller reguleringsmyndigheten kan fastsette vilkår for konsesjon etter § 4-1 om forhold nevnt i denne bestemmelsen.*

II

Loven gjelder fra det tidspunkt Kongen bestemmer.