

Høringsnotat

Forslag til endringer i energiloven § 4-7 (krav om funksjonelt skille)

1 Innledning

Departementet foreslår endringer i kravene til funksjonelt skille for nettforetak, som vil gjelde fra 1. januar 2021. Det foreslås at kravene til funksjonelt skille kun skal gjelde for nettforetak som har flere enn 10 000 nettkunder.

Energiloven §§ 4-6 og 4-7 stiller krav om selskapsmessig og funksjonelt skille mellom nettvirksomhet og produksjon og omsetning av elektrisk energi. Bestemmelsene gjelder i dag for nettforetak med over 100 000 nettkunder. Ved lovendring av 27. mai 2016 nr. 18 ble kravene skjerpet. For det første vil kravet om skille gjelde mellom nettvirksomhet og all annen virksomhet, ikke bare mellom nettvirksomhet og produksjon eller omsetning av elektrisk energi. For det andre vil kravene gjelde for alle nettforetak i et integrert foretak, uavhengig av antall nettkunder. Lovendringen trer i kraft 1. januar 2021.

Departementet foreslår endringer i kravet om funksjonelt skille slik det fremgår av energiloven § 4-7 som er vedtatt, men ikke trådt i kraft. Det foreslås ingen endringer i kravene til selskapsmessig skille etter § 4-6, som vil gjelde fra 1. januar 2021 i tråd med lovvedtaket i 2016.

Dette høringsnotatet knytter seg til hvem som er omfattet av kravene til funksjonelt skille. I juni 2019 sendte Norges vassdrags- og energidirektorat (NVE) på høring et forslag til utfyllende regler om selskapsmessig og funksjonelt skille i energilovforskriften, med høringsfrist 8. november 2019. Forslaget til forskrift følges opp som en egen sak.

Som en konsekvens av at kravene til selskapsmessig og funksjonelt skille reguleres i energiloven §§ 4-6 og 4-7 og med tilhørende forskrifter, ser ikke departementet behov for å videreføre bestemmelsen i energiloven § 4-1 nr. 10. Når kravene til selskapsmessig og funksjonelt skille blir regulert direkte i energiloven med forskrifter, er det ikke lenger behov for en hjemmel til å stille ytterligere vilkår om det samme i omsetningskonsesjonen.

2 Høringsforslagets bakgrunn

Stortinget vedtok 16. mars 2018 to anmodninger til regjeringen som gjaldt krav om funksjonelt skille, jf. vedtak nr. 551 og 552 (2017-2018) og Innst. 180 S (2017-2018).

Vedtaket nr. 551 lyder:

"Stortinget ber regjeringen legge frem forslag til en lovendring som ivaretar de mindre nettselskapene, og der det i kravet om funksjonelt skille legges til grunn at nettselskap med under 30 000 abonnenter gis fritak."

I den politiske plattformen som regjeringen utgått av Høyre, Fremskrittspartiet, Venstre og Kristelig Folkeparti la fram 17. januar 2019 (Granavolden-erklæringen) fremgår det at Regjeringen vil sikre *"et moderne og fleksibelt strømnnett, blant annet ved at alle energiforetak med inntektsramme fastsatt av Norges vassdrags- og energidirektorat (NVE) og mer enn 10.000 kunder må gjennomføre funksjonelt skille."*

Vedtak nr. 552 lyder:

"Stortinget ber regjeringen gi nettselskap som drifter flere naturlige monopol i samme selskap, unntak fra kravet om funksjonelt skille."

Departementet forstår vedtak nr. 552 slik at det skal gjøres unntak fra kravet til funksjonelt skille der et eller flere naturlige monopol blir driftet i *det samme selskapet* som driver nettvirksomhet (nettselskap). Departementet merker seg at forslaget kun omhandler det funksjonelle skillet, og at det ikke legges opp til unntak fra kravet om selskapsmessig skille.

Departementet er kjent med ett tilfelle der virksomhet innenfor vann og avløp (som kan anses som et «naturlig monopol») ligger i samme juridiske enhet som et nettforetak med inntektsramme. Det aktuelle selskapet har færre enn 10 000 nettkunder, og vil omfattes av det generelle unntaket fra funksjonelt skille som foreslås her i høringsnotatet. På den bakgrunn ser ikke departementet behov for å foreslå noen lovendring for å gjennomføre vedtak nr. 552.

3 Gjeldende rett

Kravene om selskapsmessig og funksjonelt skille gjelder i dag mellom nettvirksomhet på den ene siden, og virksomhet innen produksjon eller omsetning av elektrisk energi på den andre siden. Kravene følger av energiloven §§ 4-6 og 4-7 og gjelder for vertikalt integrert virksomhet som er tillagt systemansvar eller har over 100 000 nettkunder. Begrepet vertikalt integrert virksomhet er definert på følgende måte i energiloven § 1-3 tredje ledd:

"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."

Departementet har uttalt følgende om begrepet "nettkunder" i Ot.prp. nr. 61 (2005-2006) side 34 i forbindelse med innføringen av grensen på 100 000 nettkunder:

"Departementet viser for øvrig til at NVE har foreslått å endre kriteriet fra «nettkunder» til «målepunkt» fordi begrepet er mer objektivt og lettere kontrollerbart. Departementet er i utgangspunktet enig i dette, men legger til grunn at endringen i praksis ikke vil ha noen stor reell betydning, utover i enkelte tvilstilfeller. Departementet vil holde fast ved begrepet «nettkunder» i loven, fordi dette brukes i direktivet og dessuten må oppfattes å være mer forståelig. Departementet vil også vise til at begrepet tilknytninger («connections») er brukt i Kommisjonens fortolkningsnotat. Antall nettkunder eller antall tilknytninger er ikke nødvendigvis sammenfallende med antall målepunkt. I eventuelle tvilstilfeller må det foretas en konkret vurdering i lys av samtlige momenter for å sikre en fortolkning som ligger innenfor direktivets rammer."

Se også side 65 der det er uttalt at:

"Ved fortolkningen av begrepet nettkunder må det foretas en konkret vurdering hvor blant annet antall målepunkter, antall tilknytninger og kundeforhold vurderes. I eventuelle tvilstilfeller må det legges vekt på hvilken løsning som må anses å være innenfor direktivets rammer."

Kravene til selskapsmessig og funksjonelt skille ble endret ved lov 27. mai 2016 nr. 18, jf. Prop 35 L (2015-2016) og Innst. 207 L (2015-2016). Lovendringen trer i kraft 1. januar 2021. Gjennom endringen er grensen på 100 000 nettkunder opphevet, og kravet til skille er utvidet til å gjelde mellom nettvirksomhet og annen virksomhet, ikke bare overfor produksjon og omsetning av elektrisk energi. Med annen virksomhet forstås all virksomhet som ikke er nettforetakets egen nettvirksomhet.

Fra 1. januar 2021 følger det av energiloven § 4-7 første ledd at personer i ledelsen i et nettforetak ikke kan delta i ledelsen i foretak som driver annen virksomhet innenfor et integrert foretak. Med virkning fra 1. januar 2021 defineres integrert foretak på følgende måte i energiloven § 1-3 tredje ledd:

"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 en fysisk eller juridisk person kan utøve direkte eller indirekte kontroll med foretak i gruppen."

Etter definisjonen omfattes også en kommune som er majoritetseier (eller har annen form for kontroll) i et nettforetak. Det betyr blant annet at det gjelder krav om funksjonelt skille mellom nettforetaket og annen virksomhet som kommunen driver eller har kontroll over.

Morselskap eller kontrollerende eier skal heller ikke kunne gi instruksjoner til nettforetaket om den daglige driften eller om avgjørelser vedrørende utbygging eller oppgradering av nettet, jf. energiloven § 4-7 annet ledd.

Etter energiloven § 4-1 er det krav om konsesjon for omsetning av elektrisk energi (omsetningskonsesjon). Det følger av § 4-1 annet ledd at reguleringsmyndigheten kan fastsette vilkår blant om selskapsmessig og funksjonelt skille i omsetningskonsesjonen, jf. annet ledd nr. 10. Denne bestemmelsen vil være uten selvstendig rettslig betydning utover kravene i §§ 4-6 og 4-7, som vil gjelde fra 1. januar 2021.

4 Departementets forslag

Departementet foreslår å begrense virkeområdet for kravene om funksjonelt skille etter energiloven § 4-7 til nettforetak som har flere enn 10 000 nettkunder. Det betyr at det ikke vil gjelde noen begrensninger på muligheten til å delta i ledelsen i både nettforetaket og i ledelsen i andre foretak i gruppen, for nettforetak som er under størrelsesgrensen. Det vil heller ikke være krav om uavhengighet mellom nettforetaket og morselskap eller kontrollerende eier.

Departementet tar sikte på at den foreslåtte endringen trer i kraft 1. januar 2021, samtidig som endringene i bestemmelsene om selskapsmessig og funksjonelt skille vedtatt ved lov 27. mai 2016 nr. 18.

Med nettkunder menes både fysiske og juridiske personer, det vil si unike personnumre og organisasjonsnumre registrert som kunder i et nettselskap. Den enkelte kunde er registrert i Elhub. En kunde kan ha flere målepunkt i samme nettselskap. En privatperson kan for eksempel ha hus og hytte i samme nett. En næringskunde kan for eksempel ha en organisering der ett selskap er strømkunde på vegne av flere filialer.

Kravene til selskapsmessig og funksjonelt skille fremgår av energiloven §§ 4-6 og 4-7 og tilhørende forskrifter. På oppdrag fra departementet har NVE (nå RME) sendt på høring forslag til utfyllende regler om selskapsmessig og funksjonelt skille i forskrift, jf. NVEs høringsnotat av juni 2019. Utover dette vil det etter departementets syn ikke være behov for å sette ytterligere vilkår om selskapsmessig og funksjonelt skille i den enkelte omsetningskonsesjonen. Departementet foreslår derfor å oppheve energiloven § 4-1 nr. 10, som etter dagens ordlyd gir hjemmel for at reguleringsmyndigheten kan fastsette vilkår om selskapsmessig og funksjonelt skille i selskapenes omsetningskonsesjon.

Etter departementets oppfatning er en slik løsning også i tråd med forutsetningene som ligger til grunn for Stortingets behandling av lovendringene for gjennomføring av EUs tredje energimarkedspakke, om at de generelle energipolitiske føringene fastsettes av departementet gjennom lov og forskrift, mens de konkrete beslutningene basert på gjeldende regelverk treffes av RME i det enkelte tilfellet.¹ Hensynet til selskapene tilsier dessuten at denne typen krav til organisering av virksomheten i størst mulig grad følger direkte av lov og forskrift.

5 Økonomiske og administrative konsekvenser

Ved lov av 27. mai 2016 nr. 18 (i kraft fra 1. januar 2021) ble grensen på 100 000 nettkunder opphevet. Energilovens krav om selskapsmessig og funksjonelt skille gjelder etter dette for alle integrerte foretak, uavhengig av antall nettkunder. De økonomiske og administrative konsekvenser som følge av lovendringen ble omtalt i Prop. 35 L (2015-2016) punkt 6.

De foreslåtte endringene medfører at kravet om funksjonelt skille bare skal gjelde for integrerte foretak der nettforetaket har mer enn 10 000 nettkunder. Ved starten av 2020 var det om lag 113 nettselskaper med inntektsramme, hvorav 73 selskaper har færre enn 10 000 nettkunder. Disse 73 selskapene vil som følge av de foreslåtte endringene, ikke bli underlagt krav om gjennomføring av funksjonelt skille. De vil imidlertid bli omfattet av de allerede vedtatte kravene til selskapsmessig skille.

Samtlige nettselskaper er allerede underlagt lov- og forskriftsbestemte krav om nøytral opptreden overfor strømkunder, kraftprodusenter, kraftleverandører og andre

¹ Jf Innst. 175 L (2017-2018).

tjenesteleverandører. Nøytral opptreden er en forutsetning for like markedsvilkår, som igjen bidrar til et velfungerende kraftmarked og effektiv konkurranse. Kravet om funksjonelt skille er, sammen med krav om selskapsmessig skille, virkemidler for å legge til rette for etterlevelse av gjeldende krav om nøytralitet. Et lovbestemt krav om funksjonelt skille kan bidra en regulering med mindre tilsynsbehov, og dermed reduserte kostnader for samfunnet. Et unntak fra kravet for de mindre selskapene kan redusere denne potensielle nyttevirkningen.

Begrensninger i morselskapets rett til å instruere nettselskapet i daglig drift eller ved beslutninger som gjelder utbygging av nettet, skal sikre at beslutninger om nettdrift ikke påvirkes av interessene til andre foretak i konsernet. Dette bidrar til å understøtte nettselskapets plikt til likebehandling av norske strømkunder samt andre profesjonelle aktører som kraftprodusenter, kraftleverandører og andre tjenesteleverandører. Unntaket kan føre til mindre klare skillelinjer mellom nettvirksomheten og øvrige selskaper i konserner for selskaper dette gjelder.

Kraftsystemet er inne i en omfattende endringsprosess. Fremtidens nettselskap vil drive og utvikle digitaliserte kraftnett, og vil ta i bruk nye teknologiske og markedsbaserte løsninger for å levere sikre og stabile netjtjenester til sine kunder til en lavest mulig pris. En nøytral ledelse som er dedikert kun til nettvirksomheten kan bidra til at fremtidens nettutfordringer løses mer effektivt.

Samtlige nettselskaper, uavhengig av størrelse, vil fremdeles være underlagt kravet om selskapsmessig skille. Departementet anser at dette reduserer risikoen for at et unntak fra kravet om funksjonelt skille virker negativt inn på selskapenes nøytralitet.

Det er en risiko for at en størrelsesgrense for funksjonelt skille kan gi insentiver til strategiske tilpasninger. De små nettselskapene kan få insentiv til å holde seg under 10 000 kunder, noe som igjen kan bli en barriere mot sammenslåing av to eller flere nettselskap som i dag har under 10 000 nettkunder. På den annen side vil denne grensen ikke påvirke insentivene hos selskaper som allerede har over 10 000 nettkunder til oppkjøp av andre nettselskap.

Unntak fra kravet til funksjonelt skille kan gi en kostnadsbesparelse for selskapene som får unntak, ved at de får anledning til å bruke samme personer i ledende stillinger innad i konsernet. Det er krevende å tallfeste om denne mulige kostnadsbesparelsen vil overgå den potensielle effektivitetsgevinsten som følger av å rendyrke nettvirksomheten, blant annet fordi kostnadene og gevinstene vil påvirkes av hvordan energiselskapene velger å organisere seg.

Departementet ønsker tilbakemeldinger i denne høringen dersom unntaket medfører andre økonomiske eller administrative konsekvenser enn beskrevet her.

6 Merknader til lovbestemmelsene

Opphevelse av energiloven § 4-1 annet ledd nr. 10

Kravene til selskapsmessig og funksjonelt skille vil være uttømmende regulert gjennom bestemmelser i energiloven med tilhørende forskrifter. Det vil ikke være behov for å stille ytterligere vilkår om selskapsmessig og funksjonelt skille i omsetningskonsesjonen. Gjeldende § 4-1 annet ledd nr. 10 anses overflødig og foreslås opphevet.

Til energiloven § 4-7 første ledd

Departementet foreslår å begrense virkeområdet for kravene om funksjonelt skille til nettforetak som har flere enn 10 000 nettkunder. Dette innebærer en endring av lov 27. mai 2016 nr. 18, som trer i kraft 1. januar 2021. Med nettkunder menes kunder i betydningen fysiske eller juridiske personer, det vil si antall unike personnumre og organisasjonsnumre registrert som kunde i et nettselskap. Departementet viser til Prop. 35 L (2015-2016) og Ot.prp. nr. 61 (2005-2006) for en nærmere omtale av hva kravene til funksjonelt skille innebærer.

Forslag
til lov om endringer i lov 29. juni 1990 nr. 50 om
produksjon, omforming, overføring, omsetning, fordeling
og bruk av energi m.m. (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:

§ 4-1 annet ledd nr. 10 oppheves.

§ 4-7 første ledd skal lyde:

Personer i ledelsen i nettforetak kan ikke delta i ledelsen i foretak som driver annen virksomhet innenfor det integrerte foretaket. *Dette gjelder ikke dersom nettforetaket har 10 000 eller færre nettkunder.*

II

Loven gjelder fra det tidspunkt Kongen bestemmer.