



Energimarknadsinspektionen

2019-100565

Parter: Öresundskraft AB m.fl. ./.. Energimarknadsinspektionen
Målet gäller: tillämpning av ellagen

Domstolen har fått in handlingar i målen. Handlingarna följer med detta brev.

Vill ni lämna ett yttrande?

Ni får nu tillfälle att yttra er över det som står i handlingarna. Vill ni göra det ska yttrandet vara skriftligt och komma in till domstolen **senast den 30 september 2020**.

När ni skickar in yttrandet

Uppge namn, målnummer 5503-19 m.fl. och mobilnummer eller annat telefonnummer ni kan nås på. Lämna också e-postadress, så att vi kan skicka handlingar i målet via e-post.

Skicka gärna in handlingar med e-post, helst i PDF-format. De behöver då inte lämnas på annat sätt. För högre säkerhet än vanlig e-post, använd www.domstol.se/kontaktformular.

Har ni frågor?

På webbplatsen finns information om domstolen och om handläggningen. Kontakta oss gärna vid frågor – ni når oss enklast per telefon 013-25 11 00.

James Rosenblad

Bifogade handlingar: aktbilaga 46 (mål 5503-19)

Stockholm den 27 augusti 2020

Mål nr 5503-19 Öresundskraft AB m.fl. /. Energimarknadsinspektionen

Med referens till rubricerade mål och förvaltningsrättens underrättelse, aktbilaga 45, får vi som ombud för de elnätsföretag som företräds av A1 Advokater (Elnätsföretagen) anföra följande.

1. EI:S YTTRANDE AV DEN 28 MAJ 2020

Elnätsföretagen begränsar sig till att bemöta vad Ei anfört i den del som avser intäktsramsförordningen tillämplighet. I övriga delar hänvisas till vad som anförs av Ellevio, E.ON och Vattenfall.

Vad Ei gör gällande i sitt yttrande kan sammanfattas enligt följande:

- Ei hänvisar i huvudsak till utlåtandet av Joakim Nergelius (sid. 3, st. 5).
- Ei påstår att Intäktsramsförordningen inte innebär någon ändring av ellagen eller domstolspraxis och att förutsättningarna har varit samma sedan intäktsramsförordningens tillkomst för 10 år sedan (sid. 6, st. 3).
- För frågan om intäktsramsförordningens giltighet gör Ei gällande att det inte har någon betydelse vad reglerna i förordningen handlar om (sid. 4, st. 2).
- Ei påstår att det inte finns någon vägledande praxis eftersom det bara är avgöranden från Högsta förvaltningsdomstolen som utgör prejudikat (sid. 5, st. 4).
- Ei:s beslut om fastställande om av elnätsföretagens intäktsramar har endast prövats av kammarrätten en gång (sid. 5, st. 5). Ei:s uppfattning är därvid att det är uppenbart att kammarrättens dom gällande kalkylräntan var en

nödlösning (sid. 6, st. 2).

- Slutligen påstår Ei att i de avgöranden som finns från kammarrätten har domstolarna kommit till helt olika slutsatser (sid. 5, st. 5).

Vad Ei anfört är i allt väsentligt felaktigt.

Nedan bemöter Elnätsföretagen Ei:s ovan återgivna påståenden.

1.1 Intäktsramsförordningen innebär inte någon ändring av ellagen eller domstolspraxis och förutsättningarna har varit samma sedan intäktsramsförordningens tillkomst för 10 år sedan (sid. 6, st. 3)

Den fråga som är föremål för förvaltningsrättens bedömning är om förordning (SFS 2018:1520) om intäktsram för elnätsverksamhet står i strid med 5 kap. 1 § ellagen.

Det är svårt att ta till sig vad Ei menar med sitt påstående att "*förutsättningarna har varit samma sedan intäktsramsförordningens tillkomst för 10 år sedan*"?

Förordning (SFS 2018:1520) om intäktsram för elnätsverksamhet är inte densamma som Förordning (SFS 2014:1064) om intäktsram för elnätsverksamhet.

Elnätsföretagen har uttömmande redogjort för på vilket närmare sätt förordning (SFS 2018:1520) om intäktsram för elnätsverksamhet står i strid med ellagen. Härvid hänvisas till vad som anförts i det kompletterande överklagandet Del A, avsnitt 6 samt Del B, avsnitt 17.3 och avsnitt 18.

Elnätsföretagens "förutsättningar" har varit allt annat än "*samma sedan intäktsramsförordningens tillkomst för 10 år sedan*". Ei har ideligen ändrat förutsättningar för Elnätsföretagens verksamhet genom att gång efter annan meddela flera olika beslut vilka av förvaltningsrätt och kammarrätt konstaterats vara felaktiga.

Om det hade varit på det sättet att "*förutsättningarna har varit samma sedan intäktsramsförordningens tillkomst för 10 år sedan*" hade Elnätsföretagen aldrig behövt överklaga Ei:s beslut i nu aktuellt avseende. Elnätsföretagen vill inte ha domstolsprocesser. Elnätsföretagen vill att Ei ska följa och tillämpa lag.

1.2 För frågan om intäktsramsförordningens giltighet har det inte någon betydelse vad reglerna i förordningen handlar om (sid. 4, st 2)

Varför påstår Ei att det "*är viktigt att komma ihåg [?]* att det för frågan om intäktsramsförordningens giltighet har det inte någon betydelse vad reglerna i förordningen handlar om"? [egen understrykning/markering]

Ei:s ståndpunkt går inte att förstå. Det är självklart att det har betydelse för en förordnings giltighet vad förordningen "handlar om".

Ei kryddar sitt påstående med att hävda att Elnätsföretagen skulle "mena" att "regeringen inte får anta någon förordning överhuvudtaget". Ett sådant påstående saknar förankring i vad Elnätsföretagen anfört.

1.3 Det finns inte någon vägledande praxis eftersom det bara är avgöranden från Högsta förvaltningsdomstolen som utgör prejudikat (sid. 5, st. 4)

Det är inte bara Högsta förvaltningsdomstolens avgöranden som utgör prejudikat. Detta framgår t ex av 34a § 2 st. p. 3 FPL, vilket är en bestämmelse vars lydelse och innebörd Ei (och Nergelius) borde känna till.

I sammanhanget ska också noteras att i de mål som rör elnäts- och naturgasföretagens intäktsramar så har Högsta förvaltningsdomstolen, efter Ei:s överklagande, inte funnit skäl att meddela prövningstillstånd. Slutsatsen är att kammarrättens domar utgör vägledande praxis.

Därtill går Ei:s nu redovisade uppfattning stick i stäv med den uppfattning som Ei tidigare redovisat. Härvid kan hänvisas till Elnätsföretagens kompletterande överklagande, Del A, avsnitt 3.4 och Del B, avsnitt 15-16.

1.4 Ei:s beslut om fastställande om av elnätsföretagens intäktsramar har endast prövats av kammarrätten en gång (sid. 5, st 5). Ei:s uppfattning är därvid att det är uppenbart att kammarrättens dom gällande kalkylräntan var en nödlösning (sid. 6, st. 2)

Ei borde insett att vad Ei påstår härvidlag inte är korrekt. Härvid hänvisas till Elnätsföretagens kompletterande överklagande, Del A, avsnitt 3.4 och Del B, avsnitt 15-16.

Det är förvånande att en statlig myndighet benämner ett kammarrättsavgörande av nu aktuellt slag såsom varande en "nödlösning". Kammarrättens dom är allt annat än en "nödlösning".

1.5 I de avgöranden som finns från kammarrätten har domstolarna kommit till helt olika slutsatser (sid. 5, st. 5)

Ei har inte rätt i sitt påstående att kammarrätten "kommit till helt olika slutsatser". Förhållandet är det motsatta.

Kammarrätten (på samma sätt som förvaltningsrätten) har i sina domar slagit fast att det enligt ellagen ska anläggas ett framåtblickande, långsiktigt och stabilt perspektiv när de parametrar som krävs för att beräkna kalkylräntan fastställs (Del A, avsnitt 3.4 och Del B, avsnitt 9 och Del B, avsnitt 15).

De i ellagen och i praxis fastslagna perspektiven har stor betydelse vid beräkningen av kalkylräntan och Elnätsföretagens intäktsramar. Ett framåtblickande, långsiktigt och stabilt perspektiv är därför avgörande för att Elnätsföretagen ska erhålla sådan avkastning på kapitalbasen som följer av ellagen.

En tillämpning av förordning (SFS 2018:1520) om intäktsram för elnätsverksamhet innebär en förändring i förhållande till ellagen och fastslagen praxis. De beräkningsmetoder och parametrar som anges i 17–26 §§ i intäktsramsförordningen står på ett markant sätt i strid med ellagens krav på ett framåtblickande, långsiktigt och stabilt perspektiv, som även slagits fast i praxis (Del B, avsnitt 9, Del B, avsnitt 11, Del B, avsnitt 12-15 och Del B, avsnitt 16).

2. NERGELIUS UTLÅTANDE

2.1 Allmänt om utlåtandet av Joakim Nergelius

Ei hänvisar *"i huvudsak till utlåtandet av Joakim Nergelius, som visar att elnätsföretagens påståenden är ogrundade"*.

Innehållet i Joakim Nergelius yttrande är till sitt innehåll av sådan art att det är besynnerligt att Ei åberopar utlåtandet.

Av innehållet i utlåtandet framgår att Ei inte tillsett

att Joakim Nergelius förstått regelverket kring elnätsföretagens intäktsramar,

att Joakim Nergelius förstått vad de tidigare och de nu aktuella målen handlat/handlar om.

Av innehållet framgår också att Ei inte för Joakim Nergelius påtalat

att det inte är meningsfullt att göra den förenklade granskning som Nergelius säger sig ha genomfört, innebärande att han uteslutit flertalet av Elnätsföretagens argument med hänvisning till att de anges vara av "mycket teknisk och/eller ekonomisk karaktär" (sid. 3, st. 3).

För det fall Ei påtalat ovanstående hade de fel som Nergelius utlåtande nu är behäftat med kunnat undvikas.

2.2 Påståendet att den formella lagkraftens princip enbart gäller normers ordalydelser

Nergelius påstår att den formella lagkraftens princip endast kan aktualiseras i fall där det föreligger en uttrycklig konflikt mellan två normers *ordalydelser*.

Till stöd för påståendet hänvisar Nergelius till vad som påstås vara "*samtlig litteratur som befattat sig med frågan*". Nergelius går så långt som att påstå att en uttrycklig ordalydelsekonflikt skulle utgöra ett "formellt krav" för principens tillämplighet, samt att det formella kravet "*gissningsvis*" införts för att minska principens tillämplighet (sid. 2, st. 2).

Nergelius påstående att den formella lagkraftens princip endast kan aktualiseras i fall där det föreligger en uttrycklig konflikt mellan två normers *ordalydelser* är felaktigt.

Nergelius uppfattning saknar stöd i såväl ordalydelsen i 8 kap. 18 § RF som i den litteratur som Nergelius själv hänvisar till (se Nergelius sid. 2, fotnot 3). Det är tvärtom synnerligen sällsynt förekommande att en normkonflikt kan konstateras genom att själva "ordalydelsen" i två normer/regler som strider mot varandra.

Den av Nergelius påstådda begränsningen rörande den formella lagkraftens princip är felaktig och skulle förta principens innebörd. Som ett illustrerande exempel kan nämnas att de rättigheter för enskilda som följer av regeringsformen är allmänt hållna till sin ordalydelse. Dessa rättigheter kan givetvis inte åsidosättas genom en norm på lägre nivå enbart med hänvisning till att ordalydelserna inte är motstridiga.

Det korrekta förhållandet är att det är den högre regelns/normens *innebörd* som inte får åsidosättas genom en regel/norm på lägre nivå. En regel/norms ordalydelse är bara en av flera tolkningsdata som används när en regel/norm ska tolkas och dess innebörd fastställas.

Därmed kan en norm, som genom t.ex. förarbeten och praxis givits en viss innebörd, inte sättas ur spel genom införandet av en motstridig norm på lägre hierarkisk nivå.

Elnätsföretagens hänvisar härvid till vad som anförts i det kompletterande överklagandet del A, avsnitt 4 samt rättsutlåtandet av professor Anna Jonsson Cornell.

2.3 Felaktiga påståenden om vad elnätsföretagen gör gällande

Nergelius gör i sitt utlåtande ett flertal felaktiga påståenden om vad Elnätsföretagen gör gällande i målen. För en korrekt återgivning av vad Elnätsföretagen gör gällande

hänvisas till Elnätsföretagens kompletterande överklagande av den 25 februari 2020 – med följande tillägg.

Nergelius påstår på sid, 4, st. 2 följande:

"Vad klagandena åsyftar när de nu hävdar att den nya förordningen strider mot den formella lagkraftens princip i RF 8:18 är emellertid något annat, nämligen att den nya förordningen strider mot den tolkning som Förvaltningsrätten i Linköping respektive Kammarrätten i Jönköping i några fall gjort av den gamla intäktsramsförordningen från 2014." [vår understrykning]

Detta påstående från Nergelius är mycket egendomligt och felaktigt.

Vad Elnätsföretagen tydligt klargjort i sitt kompletterande överklagande är att den nya intäktsramsförordningen av flera skäl står i strid med ellagen samt att den därför, med hänvisning till 8 kap. 18 § RF, inte får tillämpas jämlikt 11 kap. 14 § 1 st. RF.

Nergelius missuppfattning präglar Nergelius utlåtande i övrigt och motsvarande felaktiga påståenden i Nergelius utlåtande återfinns t.ex. på sid. 3, st. 1 och st. 2 samt sid. 4 st. 4.

3. ELNÄTSFÖRETAGENS YRKANDEN – AVBROTTSERSÄTTNING

Elnätsföretagen vidhåller sina yrkanden så som de framställts i det kompletterande överklagandet av den 25 februari 2020, Del A, avsnitt 1. Därtill har Elnätsföretagen i sitt yttrande av den 5 mars 2020 anslutit sig till vad Ellevio, E.ON och Vattenfall anfört i angivna avseenden (EU-rätt/Elmarknadsdirektivet samt WACC/tillgångsbeta).

I tillägg ansluter sig Elnätsföretagen till vad Vattenfall anför i frågan om avbrottsersättning (bl.a. mål nr 9779-19). Elnätsföretagen framställer därför samma yrkanden hänförliga till avbrottsersättning som framställts av Vattenfall i deras kompletterande överklagande av den 28 februari 2020, avsnitt I. A. punkt 5.

Elnätsföretagen åberopar vad Vattenfall anför i frågan om avbrottsersättning. Elnätsföretagen åberopar därvid även vad Ellevio och E.ON åberopar i frågan om avbrottsersättning.

Som ovan

Torghy Wetterberg

Kristoffer Ribbing

Marcus Brosché