



Energimarknadsinspektionen
Box 155
631 03 Eskilstuna

ENERGIMARKNADSINSPEKTIONEN	
Ank.	2018 -03- 2 1
D/Dnr	

Jönköping Energi Nät AB ./.. Energimarknadsinspektionen
angående **tillämpning av ellagen**

Yttrande i målet

Ni ska yttra er över innehållet i de handlingar som bifogas. Yttrandet ska vara skriftligt och ges in till domstolen.

Yttrandet ska ha kommit in **senast den 11 april 2018**. När tiden har gått ut kan domstolen komma att avgöra målet, även om något yttrande inte kommit in.

Att skicka handlingar till domstolen

Kom ihåg att alltid ange målnumret 1964-18 och vem som är avsändare.

Domstolen tar gärna emot inlagor via e-post. Handlingar som skickas via e-post behöver inte samtidigt skickas på annat sätt.

Mer information

Allmän information finns på domstolens webbplats. Kontakta gärna domstolen per telefon eller e-post om ni har frågor.

Birgith Andersson
Telefon 013-25 11 50

Bifogade aktbilagor: 2



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING

2017-09-13

Mål nr

2731-17

Ei

Aktbil 8

Förvaltningsrätten i Linköping

Enhet 1

Box 406

581 04 LINKÖPING

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING

2018-03-13

Mål nr

1964-18

Aktbil

2

Stockholm den 13 september 2017

KOMPLETTERING AV ÖVERKLAGANDEN

Mål nr 2713-17 m.fl.;

Jönköpings Energi Nät AB m.fl. /. Energimarknadsinspektionen

Såsom ombud för de elnätsföretag som anges i bilaga 1 ("Elnätsföretagen") får vi härmed inkomma med komplettering av överklagande i samtliga de mål som framgår av bilaga 1 avseende Energimarknadsinspektionens (nedan "Ei") beslut om att öka intäktsramen för perioden 2016-2019.

Innehåll

1.	BAKGRUND.....	3
1.1	Kortfattat om regleringen av elnätsföretagen.....	3
1.2	Förhandsregleringen av elnätsföretagen.....	3
2.	UTGÅNGSPUNKTER FÖR BERÄKNINGEN AV ELNÄTSFÖRETAGENS INTÄKTSRAMAR.....	4
2.1	Intäktsramen ska täcka skäliga kostnader och ge rimlig avkastning.....	4
2.2	5 kap. 19 § ellagen – Ei:s beslut om intäktsramar gäller omedelbart.....	5
2.3	Ei:s beslutade intäktsramar för tillsynsperioden 2012-2015.....	5
2.4	Förvaltningsdomstolarnas avgöranden för tillsynsperioden 2012-2015.....	6
2.5	Ei:s beslut om slutlig intäktsram för tillsynsperioden 2012-2015.....	6
2.6	Ei:s beslutade intäktsramar för tillsynsperioden 2016-2019.....	7
2.7	Sammanfattning.....	8
3.	KONSEKVENSEN AV EI:S FELAKTIGA BESLUT FÖR ELNÄTSFÖRETAGENS INTÄKTSRAMAR.....	8
4.	DE NU ÖVERKLAGADE BESLUTEN (TILLÄGGSBESLUTEN FÖR PERIOD 2)	9
5.	EI:S FELAKTIGA UPPFATTNING OM INNEBÖRDEN AV 5 KAP. 20 § ELLAGEN.....	10
6.	FELEN OCH BRISTERNA I TILLÄGGSBESLUTEN.....	13
6.1	Underskott måste kunna utnyttjas.....	13
6.2	Ei:s tillämpning av 5 kap 20 § ellagen står i strid med ordalydelsen och Ei:s beslut utgör ett tyngande beslut.....	14
6.3	Ei:s tillämpning av 5 kap 20 § ellagen står i strid med förarbetena.....	18
7.	UTLÅTANDE AV PROFESSOR OLLE LUNDIN.....	21
8.	YRKANDEN.....	21
9.	MÅLENS HANDLÄGGNING.....	21

1. BAKGRUND

1.1 Kortfattat om regleringen av elnätsföretagen

- (1) Den svenska elmarknaden avreglerades den 1 januari 1996. Avregleringen av elmarknaden innebar i korthet att handel med och produktion av el utsattes för konkurrens samtidigt som infrastrukturen (elnätsverksamheten) förblev ett naturligt och legalt monopol.
- (2) Eftersom ett monopol inte bedrivs på en konkurrensutsatt marknad ansågs det krävas en statlig reglering och tillsyn av elnätsavgifterna. Dessa regler återfinns i ellagen och följdförfattningar till denna.
- (3) Regelverket har under åren genomgått förändringar och sättet att bedöma skäligheten i elnätsavgifterna har förändrats. Ei är tillsynsmyndighet över elmarknaden till vars uppgifter bl.a. hör att pröva och utfärda koncessioner för nät samt att granska elnätsföretagens intäkter och kvaliteten i elnäten.

1.2 Förhandsregleringen av elnätsföretagen

- (4) Från den 1 januari 2012 bestäms elnätsföretagens tillåtna intäkter – intäktsramarna – i förväg för perioder om fyra år. Varje sådan period utgör en "tillsynsperiod". Den första tillsynsperioden under förhandsregleringen var åren 2012-2015.
- (5) De grundläggande bestämmelserna för hur intäktsramarna ska fastställas finns i 5 kap. ellagen. Ellagen bygger i sin tur på EU:s direktiv 2003/54/EG som sedermera ersatts av direktiv 2009/72/EG.
- (6) Av förarbetena till ellagen framgår att regleringen syftar till att elnätsföretagens verksamhet ska bedrivas effektivt och till låga kostnader. Regleringen syftar också till att säkerställa att kunden får betala ett skäligt pris för nättjänsten. Vidare ska regleringen bidra till att ge kunderna en långsiktig leveranssäkerhet och trygga den svenska elförsörjningen. Elnätsföretagen ska också ges stabila och långsiktiga villkor för sin nätverksamhet samt en rimlig avkastning. Ytterligare ett viktigt mål med regleringen är att den ska understödja utvecklingen av en väl fungerande elmarknad.
- (7) En intäktsram motsvarar de samlade intäkter inom ett redovisningsområde som en nätkoncessionshavare högst får uppbära under en tillsynsperiod. Enligt 5 kap. 6 § ellagen ska intäktsramen täcka "*skäliga kostnader för att*

bedriva nätverksamhet under tillsynsperioden och ge en rimlig avkastning på det kapital som krävs för att bedriva verksamheten (kapitalbas)”.

- (8) Om intäktsramen överskrids eller underskrids förs över- eller underskottet över till nästa tillsynsperiod (5 kap. 20 § ellagen). Om ramen överskrids med mer än fem procent utgår ett överdebiteringstillägg (5 kap. 21 § ellagen).

2. UTGÅNGSPUNKTER FÖR BERÄKNINGEN AV ELNÄTSFÖRETAGENS INTÄKTSRAMAR

2.1 Intäktsramen ska täcka skäliga kostnader och ge rimlig avkastning

- (9) Den grundläggande bestämmelsen avseende beräkningen av elnätsföretagens intäktsramar återfinns i 5 kap. 6 § ellagen som har följande lydelse:

Intäktsramen ska täcka skäliga kostnader för att bedriva nätverksamhet under tillsynsperioden och ge en rimlig avkastning på det kapital som krävs för att bedriva verksamheten (kapitalbas).

- (10) I prop. 2008/09:141 s. 60 anges beträffande ”rimlig avkastning” att:

En förutsättning för att nätverksamhet ska kunna bedrivas på ett ändamålsenligt sätt är att nätföretagen har rätt till en rimlig avkastning på det kapital som krävs för att bedriva verksamheten.

- (11) Vad avser beräkningen av rimlig avkastning stadgar 5 kap. 9 § 1 st ellagen:

Kapitalbasen ska beräknas med utgångspunkt i de tillgångar som nätkoncessionshavaren använder för att bedriva nätverksamheten. Vidare ska hänsyn tas till investeringar och avskrivningar under tillsynsperioden.

- (12) Såvitt avser ”skäliga kostnader” stadgar 5 kap. 8 § 1 st ellagen:

Som skäliga kostnader för att bedriva nätverksamheten ska anses kostnader för en ändamålsenlig och effektiv drift av en nätverksamhet med likartade objektiva förutsättningar.

- (13) För att kunna beräkna elnätsföretagens intäktsramar, innefattande ”rimlig avkastning”, har Ei att tillämpa en kalkylränta. Med kalkylränta avses den avkastning som elnätsföretagen ska ha på gjorda investeringar (investerat kapital). Kalkylräntan utgör en del av Ei:s beräkning av elnätsföretagens kapitalkostnader.

- (14) Det är centralt att förstå att ”rimlig avkastning” enligt 5 kap. 6 § ellagen utgår från elnätsföretagens kapitalbas.

- (15) Elnätsföretagen har sålunda rätt att få en rimlig avkastning på den kapitalbas som följer av ellagen, anslutande förordning och praxis. Det bör påpekas att beräkningen av avkastningen på kapitalbasen utgår från ett nuanskaffningsvärde på alla investeringar oavsett när de är gjorda.

2.2 5 kap. 19 § ellagen – Ei:s beslut om intäktsramar gäller omedelbart

- (16) Av 5 kap. 19 § ellagen följer att Ei:s beslut om intäktsramar gäller omedelbart och utan hinder av att beslutet överklagas. Detta gäller även sådana beslut som meddelas jämlikt 5 kap. 12 § och 15-16 §§ ellagen.
- (17) Det råder ingen tvekan om att elnätsföretagen har att följa och förhålla sig till ett beslut från Ei om intäktsramar intill dess att det finns en lagakraftvunnen dom som ändrat det ursprungliga beslutet.

2.3 Ei:s beslutade intäktsramar för tillsynsperioden 2012-2015

- (18) Som nämnts ovan utgjorde tillsynsperioden 2012-2015 den första tillsynsperioden enligt förhandsregleringen.
- (19) Inför den första tillsynsperioden tog Ei fram en ny metod för att beräkna elnätsföretagens intäktsramar, den s.k. schablonmetoden. Schablonmetoden förankrades i samråd med elnätsbranschen som utgick från att denna metod skulle utgöra den tydliga och långsiktiga metod som elnätsföretagen efterfrågat och kunde förhålla sig till.
- (20) I mars 2011 lämnade elnätsföretagen, jämlikt 5 kap. 2 § ellagen, in sina förslag om intäktsramar till Ei. De föreslagna intäktsramarna beräknades utifrån den av Ei angivna schablonmetoden.
- (21) I slutet av oktober 2011 meddelade Ei beslut om intäktsramar för samtliga elnätsföretag avseende tillsynsperioden 2012-2015. Som en blixtnöje kunde elnätsföretagen då konstatera att Ei vid sina beslut hade tillämpat en ny metod. Förutom schablonmetoden tillämpades en av Ei i all hast skapad "övergångsmetod".
- (22) Ei:s tillämpning av den för elnätsföretagen okända övergångsmetoden innebar att Ei kraftigt sänkte elnätsföretagens intäktsramar. Därtill beslutade Ei att för tillsynsperioden 2012-2015 tillämpa en kalkylränta om 5,2 procent beräknad på ett i flera avseenden felaktigt sätt.

- (23) Ei:s beslut kom som ett dråpslag för elnätsbranschen som kunde konstatera att Ei:s metodik och beslut stod i strid med ellagen, den lag som utgjorde grunden för Ei:s tillsyn över elnätsföretagen. Som en följd kom ett stort antal elnätsföretag att överklaga Ei:s beslut.

2.4 Förvaltningsdomstolarnas avgöranden för tillsynsperioden 2012-2015

- (24) Den 11 december 2013 meddelade förvaltningsrätten i Linköping dom och biföll elnätsföretagens överklaganden i sin helhet.
- (25) Sammanfattningsvis slog förvaltningsrätten fast att Ei inte hade haft lagligt stöd för att vid fastställande av elnätsföretagens intäktsramar tillämpa övergångsmetoden. Dessutom slog förvaltningsrätten fast att den av Ei angivna kalkylräntan om 5,2 procent var för låg och ansåg att det istället skulle fastställas en långsiktig och stabil kalkylränta uppgående till 6,5 procent.
- (26) Ei överklagade förvaltningsrättens dom till Kammarrätten i Jönköping som meddelade dom den 10 november 2014. Kammarrätten fastställde förvaltningsrättens domslut.
- (27) Ei överklagade kammarrättens dom till Högsta förvaltningsdomstolen som den 23 mars 2015 beslutade att inte meddela prövningstillstånd.
- (28) Trots effektiv handläggning av förvaltningsdomstolarna kom således målen angående tillsynsperioden 2012-2015 att slutligt avgöras först när tillsynsperioden i princip var till ända.
- (29) Förvaltningsdomstolarnas avgöranden innebar därtill, i de flesta fallen, att målen återförvisades till Ei som hade att fastställa nya intäktsramar med beaktande av de ändringar som domstolarna hade slagit fast.
- (30) Ei meddelade dock inte några nya beslut förrän under år 2016, dvs. efter tillsynsperiodens slut.

2.5 Ei:s beslut om slutlig intäktsram för tillsynsperioden 2012-2015

- (31) Med anledning av förvaltningsdomstolarnas avgöranden (se avsnitt 2.4 ovan) ansökte ett stort antal elnätsföretag om följdändring enligt 5 kap. 15 § ellagen och/eller om omprövning enligt 5 kap. 12 § ellagen.
- (32) Efter utgången av tillsynsperioden 2012-2015 omprövade Ei elnätsföretagens intäktsramar genom vad Ei kallar en "slutlig avstämning" och Ei meddelade

beslut om fastställande av slutlig intäktsram för tillsynsperioden 2012-2015 under sommaren/hösten 2016.

- (33) Vid fastställandet av slutlig intäktsram tillämpade Ei för vissa elnätsföretag övergångsmetoden och en kalkylränta om 5,2 procent trots förvaltningsdomstolarnas avgöranden (se avsnitt 2.4 ovan). Ett antal elnätsföretag tvingades därför att överklaga Ei:s beslut om fastställande av slutlig intäktsram. De frågor som kom att prövas av förvaltningsdomstolen var av principiell karaktär och rörde innebörden och tillämpningen av 5 kap. 12 § ellagen och 5 kap. 15 § ellagen.
- (34) Den 19 maj 2017 meddelade förvaltningsrätten dom innebärande att elnätsföretagen ännu en gång fick bifall till sina överklaganden.
- (35) Ei har överklagat förvaltningsrättens domar till kammarrätten som ännu inte tagit ställning till om Ei ska beviljas prövningstillstånd.
- (36) Det ska alltså noteras att elnätsföretagens intäktsramar för tillsynsperioden 2012-2015 ännu inte är slutligt avgjorda för samtliga elnätsföretag.

2.6 Ei:s beslutade intäktsramar för tillsynsperioden 2016-2019

- (37) Under sommaren/hösten 2015 meddelade Ei beslut avseende elnätsföretagens intäktsramar för tillsynsperioden 2016-2019.
- (38) Vid beräkningen av elnätsföretagens intäktsramar tillämpade Ei en kalkylränta om 4,53 procent.
- (39) Ei:s utgångspunkter för att beräkna och fastställa kalkylräntan tog därvid inte hänsyn till de principiella ställningstaganden som förvaltningsdomstolarna hade slagit fast. De av Ei beslutade intäktsramarna blev därmed ännu en gång lägre än vad elnätsföretagen hade att utgå från och som följer av 5 kap. 6 § ellagen.
- (40) Ei:s beslut resulterade därför i att elnätsföretagen ännu en gång såg sig nödgade att överklaga.
- (41) Efter omfattande skriftväxling meddelade förvaltningsrätten i Linköping dom den 14 december 2016. Elnätsföretagen vann ånyo bifall till sina överklaganden.

- (42) Förvaltningsrättens avgörande innebar, sammanfattningsvis, att kalkylräntan höjdes från 4,53 procent till 5,85 procent. Denna höjning har stor inverkan på elnätsföretagens intäktsramar.
- (43) Ei överklagade förvaltningsrättens dom till kammarrätten som per dagens datum ännu inte tagit ställning till om Ei ska beviljas prövningstillstånd. Som det ser ut idag finns det därför en risk att elnätsföretagens intäktsramar för tillsynsperioden 2016-2019 inte kommer att avgöras slutligt förrän tillsynsperioden löpt till ända.

2.7 Sammanfattning

- (44) Hösten 2017 pågår alltjämt tvister hänförliga till såväl tillsynsperioden 2012-2015 (Period 1) som till tillsynsperioden 2016-2019 (Period 2). Det är idag oklart när de pågående tvisterna slutligt kan komma att avgöras.
- (45) Det kan inte uteslutas att tvisten rörande i vart fall Period 2 inte är avgjord i alla delar före det att tillsynsperioden löpt ut.
- (46) Det finns härvid anledning att särskilt påpeka att elnätsföretagen genomgående vunnit framgång med sina överklaganden. Elnätsföretagen har således haft fog för sina överklaganden.

3. KONSEKVENSEN AV EI:S FELAKTIGA BESLUT FÖR ELNÄTSFÖRETAGENS INTÄKTSRAMAR

- (47) Hösten 2011 meddelade Ei beslut rörande elnätsföretagens intäktsramar för tillsynsperioden 2012-2015 (Period 1). Först i mars 2015 förelåg ett lagakraftvunnet avgörande som ändrade Ei:s beslut.
- (48) Elnätsföretagen var skyldiga att följa Ei:s ursprungliga beslut ända fram till i mars 2015 (5 kap. 19 § ellagen). Elnätsföretag hade därför att följa och planera sin verksamhet med utgångspunkt ifrån Ei:s ursprungliga beslut, oberoende av att beslutet överklagats och senare kom att ändras.
- (49) Detta medförde att elnätsföretagen inte hade möjlighet att utnyttja de intäktsramar som de rätteligen hade rätt till under Period 1. I och med de lagakraftvunna domarna tillerkändes elnätsföretagen en avsevärt högre intäktsram kom underskottet för Period 1 att bli mycket stora.
- (50) De lagakraftvunna domarna föranledde flera elnätsföretag att begära omprövning av sina intäktsramar för Period 1 jämlikt 5 kap. 12 § och 15 §

ellagen. Ei:s omprövningsbeslut kom i flera fall att överklagas varefter förvaltningsrätten i maj 2017 ändrade Ei:s omprövningsbeslut till elnätsföretagens fördel. Ei överklagade förvaltningsrättens domar och målen är inte slutligt avgjorda. Intäktsramarna för Period 1 är alltså inte slutligt avgjorda. Elnätsföretagen har därför att följa de av Ei meddelade omprövningsbesluten. Elnätsföretagen har därför inte möjlighet att utnyttja de intäktsramar som de rätteligen hade rätt till under Period 1 – och saknar fortfarande långt in i Period 2 möjlighet att göra detta.

- (51) Det föreligger också tvist om intäktsramarnas storlek för tillsynsperioden 2016-2019 (Period 2). Tvisten för Period 2 omöjliggör att underskottet för Period 1 kan täckas under Period 2. Detta förhållande utvecklas närmare i avsnitt 5, Exempel 2, nedan.
- (52) För alla elnätsföretag (inkluderande Elnätsföretagen) så medför ovanstående att de underskott som uppkommit under Period 1 inte har kunnat utnyttjas vare sig under Period 1 eller Period 2 till följd av att elnätsföretagen har haft att följa och förhålla sig till Ei:s oriktiga beslut.

4. DE NU ÖVERKLAGADE BESLUTEN (TILLÄGGSBESLUTEN FÖR PERIOD 2)

- (53) Ei har under våren 2017 med hänvisning till 5 kap. 20 § ellagen beslutat att öka intäktsramarna för ett stort antal elnätsföretag avseende tillsynsperioden 2016-2019 (Tilläggsbesluten). Tilläggsbesluten var föranledda av att Elnätsföretagen, till följd av vad som angivits i avsnitt 3 ovan, inte kunnat utnyttja intäktsramarna hänförliga till tillsynsperioden 2012-2015.

- (54) Tilläggsbesluten har följande lydelse:

Energimarknadsinspektionen (Ei) ökar intäktsramen för [Elnätsföretaget], avseende redovisningsenheten REL[] för tillsynsperioden 2016-2019 med [] tkr i 2014 års prisnivå.

Detta belopp kan inte föras vidare till tillsynsperioden 2020-2023 [vår markering].

Det är det andra stycket i Ei:s beslut som föranlett Elnätsföretagen att överklaga.

- (55) Ei:s beslut utgör en begränsning av elnätsföretagens möjlighet att utnyttja underskott från tidigare tillsynsperioder. I praktiken omöjliggör begränsningen för Elnätsföretagen att få del av det underskott som uppstått på grund av Ei:s felaktiga beslut för Period 1.

- (56) Elnätsföretagen menar att Ei:s beslut står i strid med ellagen och dess förarbeten. Vare sig ellagen eller elförordningen (SFS 2013:208) ger Ei något bemyndigande att meddela något förvaltningsbeslut med den innebörd/begränsning som Ei:s beslut innebär.
- Den begränsning som Ei:s beslut innebär följer inte av ordalydelsen i 5 kap. 20 § ellagen.
 - Mot bakgrund av de omständigheter som föranlett elnätsföretagens underskott från Period 1, samt omständigheterna under Period 2, ger inte förarbetena till 5 kap. 20 § ellagen (prop. 2008/09:141) stöd för den av Ei angivna begränsningen.
 - Ei:s uppfattning av innebörden av 5 kap. 20 § ellagen motverkar det som lagstiftaren velat uppnå med 5 kap.12 § och 15-16 §§ ellagen.

5. EI:S FELAKTIGA UPPFATTNING OM INNEBÖRDEN AV 5 KAP. 20 § ELLAGEN

- (57) 5 kap. 20 § ellagen stadgar följande:

Om en nätkoncessionshavares samlade intäkter från nätverksamheten under tillsynsperioden har avvikit från intäktsramen, ska det belopp med vilket intäkterna överstigit eller understigit intäktsramen minska respektive öka ramen för den påföljande tillsynsperioden.

- (58) Av ordalydelsen följer att för det fall ett elnätsföretags intäkter under en tillsynsperiod varit lägre än den beslutade intäktsramen ska det medföra en ökad intäktsram för nästkommande tillsynsperiod. Elnätsföretaget får således "ta med sig" ett underskott in i nästa tillsynsperiod/intäktsram (ett underskott utgörs således av den utnyttjade delen av den tidigare intäktsramen).
- (59) Ei:s beslut innebär att ett underskott från en tillsynsperiod alltid måste utnyttjas under nästkommande tillsynsperiod. Ei anser att vid bedömningen av om ett underskott utnyttjats eller inte, så läggs underskottet "på toppen" av intäktsramen för Period 2¹.

Detta kan illustreras med följande exempel:

¹ Jfr Ei:s beslut av den 24 maj 2017 avseende Svenska kraftnät (Dnr 2017-102115), sid. 2 (särskilt 5 stycket)

Exempel 1:

- (i) För Period 1 fastställer Ei en intäktsram till 100.
 - (ii) Intäktsramen för Period 1 utnyttjas med 80. Det uppstår således ett underskott på 20 för Period 1.
 - (iii) För Period 2 fastställer Ei en intäktsram till 100. Elnätsföretaget har intäkter om 90. Det uppstår således ett underskott på 10 för Period 2.
 - (iv) Det totala underskottet för Period 1 och 2 är 30.
 - (v) Intäkterna om 90 för Period 2 avräknas dock först mot intäktsramen om 100 för Period 2. Det uppstår då ett underskott på 10 för Period 2.
 - (vi) Avräkningen medför att underskottet om 20 från Period 1 går förlorat och att elnätsföretaget får föra vidare ett underskott till Period 3 om 10 (istället för 30).
- (60) Exemplet tydliggör förhållandet att om ett underskott för Period 1 ska kunna utnyttjas under Period 2 så måste elnätsföretagets intäkter under Period 2 uppgå till hela intäktsramen för Period 2 samt hela underskottet från Period 1. I exemplet innebär detta en intäkt om 120. Det ska noteras att elnätsföretaget i exemplet alltid har totalt åtta år på sig att fullt ut kunna utnyttja en intäktsram.
- (61) I exemplet har elnätsföretaget under såväl Period 1 som Period 2 (dvs. under totalt åtta år) vetat exakt vilka intäktsramar som gällt för Period 1 och 2. Elnätsföretaget har därigenom kunnat planera sin verksamhet därefter. Elnätsföretaget har också kunnat kompensera sig för underskottet i Period 1 under Period 2 utan att komma i konflikt med Ei:s beslut rörande intäktsramen för Period 2. Elnätsföretaget har dock i exemplet valt att inte utnyttja hela intäktsramen för vare sig Period 1 eller 2.
- (62) Det är dock lätt att identifiera situationer där omständigheterna gör att ett elnätsföretag inte har möjlighet att få täckning för ett underskott i Period 1 under Period 2.

Exempel 2:

- (i) För Period 1 fastställer Ei en intäktsram till 100.
- Ei:s beslut gäller omedelbart. Elnätsföretaget har således att följa beslutet.

- Elnätsföretaget begärde dock en intäktsram för Period 1 om 150. Elnätsföretaget överklagar därför Ei:s beslut.
 - I slutet av Period 1 fastställer förvaltningsdomstol intäktsramen till begärda 150.
 - (ii) Intäktsramen för Period 1 har i enlighet med Ei:s ursprungliga beslut utnyttjats med 100. Det uppstår därför ett underskott om 50 för Period 1.
 - (iii) För Period 2 fastställer Ei en intäktsram till 100 (vilket ger en total möjlig intäkt om 150 med hänsyn till underskottet från Period 1).
 - Ei:s beslut gäller omedelbart. Elnätsföretaget har således att följa beslutet.
 - Elnätsföretaget begärde dock en intäktsram för Period 2 om 150. Elnätsföretaget överklagar därför Ei:s beslut.
 - I slutet av Period 2 fastställer förvaltningsdomstol intäktsramen för Period 2 till begärda 150.
 - (iv) Eftersom elnätsföretaget har haft att följa Ei:s beslut för Period 2 har elnätsföretaget haft intäkter under Period 2 om 150 (den av Ei beslutade intäktsramen för Period 2 plus underskottet för Period 1).
 - (v) Förvaltningsrättens dom ökade dock intäktsramen för Period 2 med 50. Den nya intäktsramen för Period 2, inkluderande underskottet från Period 1, blev då 200 istället för 150. Genom domen föreligger det därför ett underskott på 50.
 - (vi) Ei:s metod för avräkning, enligt Exempel 1, resulterar dock i att intäkterna under Period 2 om 150 avräknas mot den nya intäktsramen för Period 2 om 150. Något underskott för Period 2 anses därför inte föreligga. Istället anses underskottet om 50 för Period 1 ha gått förlorat.
 - (vii) För att ha kunna utnyttja underskottet från Period 1 hade elnätsföretaget alltså behövt ha intäkter om 200 under Period 2, trots att det av Ei fattade och för elnätsföretaget bindande beslutet om intäktsramar (med tillägg för underskottet för Period 1), inte medgav en större intäktsram än 150.
- (63) Den problematik rörande underskott från Period 1 som åskådliggjorts i Exempel 2 uppkommer alltid om det uppkommer tvist rörande storleken på intäktsramen för Period 2. Uppstår tvist om intäktsramen för Period 3, kommer på motsvarande sätt även underskottet för Period 2 att gå förlorat.

- (64) Det som i Exempel 1 (se (59) ovan) kan framstå som rimligt och i överensstämmelse med vad som anges i propositionen (se avsnitt 6.3 nedan) blir orimligt i Exempel 2 (se (62) ovan). I sistnämnda situation saknar elnätsföretaget möjlighet att utnyttja underskottet för Period 1 utan att bryta mot Ei:s gällande beslut för Period 2.
- (65) Situationen för elnätsföretag som inte själva överklagat Period 1 och/eller Period 2 utan i efterhand vill få ändring med stöd av 5 kap. 12 § och/eller 15 § ellagen blir av samma anledning helt orimlig. Detsamma gäller vid en tillämpning av 5 kap. 16 § ellagen. I dessa situationer kommer inte elnätsföretagen att kunna utnyttja underskott hänförliga till Period 1.
- (66) Elnätsföretag som befinner sig i dessa situationer förlorar, med Ei:s tillämpning av 5 kap. 20 § ellagen, sin rätt att kunna utnyttja underskott som uppkommit i den föregående perioden. Denna situation föreligger för Elnätsföretagen. En sådan ordning är inte förenlig med ellagen.
- (67) Ovanstående visar att Ei:s tillämpning av 5 kap. 20 § ellagen måste vara felaktig.

6. FELEN OCH BRISTERNA I TILLÄGGSBESLUTEN

6.1 Underskott måste kunna utnyttjas

- (68) Ellagen har tillerkänt elnätsföretagen en rätt att kunna utnyttja underskott som uppkommit från en tidigare tillsynsperiod. Underskott från en tillsynsperiod kan uppkomma av olika skäl.
- (69) I de nu aktuella fallen så är underskotten föranledda av att domstol ändrat Ei:s felaktiga beslut avseende Period 1 och att tvist pågår om Period 2. För vissa elnätsföretag pågår därtill alljämt tvist avseende Period 1.
- (70) Av redogörelsen i avsnitt 3 ovan framgår att Ei:s tillämpning av 5 kap. 20 § ellagen innebär att de intäktsramar som elnätsföretagen tillerkänts av förvaltningsdomstolar, efter ändring av Ei:s oriktiga beslut, inte kan utnyttjas. Detta beror endast på att det tar tid att överklaga. Rätten till att överklaga Ei:s beslut om intäktsramar blir då illusorisk genom att ett bifall till överklagandet inte kan utnyttjas.
- (71) Motsvarande gäller elnätsföretagens rättigheter enligt ellagen:

att efter en tillsynsperiods slut, genom omprövning, erhålla en ökad intäktsram med stöd av 5 kap. 12 § ellagen,

att med stöd av 5 kap. 15 § ellagen begära omprövning med hänvisning till en lagakraftvunnen dom avseende ett annat elnätsföretag samt rätten till omprövning enligt 5 kap. 16 § ellagen.

- (72) Även dessa rättigheter blir illusoriska genom att de inte kan utnyttjas av elnätsföretaget om underskott endast kan utnyttjas under en efterföljande tillsynsperiod.

Det är uppenbart att detta inte varit lagstiftarens mening.

- (73) Ei:s beslut att underskott från Period 1 inte ska kunna föras vidare till tillsynsperioden 2020-2023 (Period 3) måste därför vara felaktigt.

6.2 Ei:s tillämpning av 5 kap 20 § ellagen står i strid med ordalydelsen och Ei:s beslut utgör ett tyngande beslut

- (74) Ordalydelsen i 5 kap. 20 § ellagen ger inte heller stöd för den begränsning som Tilläggsbesluten innebär.

- (75) När Ei bereder, handlägger och meddelar beslut har Ei att utgå från lag – i detta fall ordalydelsen i 5 kap. 20 § ellagen.

- (76) 5 kap. 20 § ellagen stadgar följande:

Om en nätkoncessionshavares samlade intäkter från nätverksamheten under tillsynsperioden har avvikit från intäktsramen, ska det belopp med vilket intäkterna överstigit eller understigit intäktsramen minska respektive öka ramen för den påföljande tillsynsperioden.

- (77) Av ordalydelsen följer att för det fall ett elnätsföretags intäkter under en tillsynsperiod varit lägre än den beslutade intäktsramen ska det medföra en ökad intäktsram för nästkommande tillsynsperiod. Elnätsföretaget får således "ta med sig" ett underskott in i nästa tillsynsperiod/intäktsram (ett underskott utgörs således av den outnyttjade delen av den tidigare intäktsramen).

- (78) Ordalydelsen i 5 kap. 20 § ellagen innehåller inte någon sådan begränsning som Ei ger uttryck för och som följer av de överklagade besluten. Vare sig 5 kap. 20 § ellagen eller någon annan bestämmelse kräver att den intäktsram som beslutats för en tillsynsperiod måste "förbrukas" innan överfört underskott från tidigare tillsynsperioder får utnyttjas.

- (79) Ei:s tillämpning av 5 kap. 20 § ellagen i de överklagade besluten utgör således en tyngande och begränsande tolkning av bestämmelsen.
- (80) Betungande myndighetsbeslut förutsätter uttryckligt stöd i lag. Även om ett betungande beslut inte anses stå i direkt strid med en skriven rättsregel är det inte tillräckligt för att beslutet per automatik är lagligen grundat.
- (81) Ei måste, liksom alla förvaltningsmyndigheter, hänföra sig till ett uttryckligt stöd i författning varje gång man fattar för enskilda betungande/begränsande beslut. Detta följer av legalitetsprincipen som kommer till uttryck i 1 kap. 1 § 4 st RF och 1 kap. 9 § RF.
- (82) Legalitetsprincipen uppställer inte bara ett negativt krav, att offentlig maktutövning inte får utövas i strid med lag, utan även ett positivt krav, dvs. att offentlig maktutövning kräver uttryckligt lagstöd.²
- (83) I vissa fall kan dock kravet på lagstöd, efter delegation, ersättas med stöd i förordning eller i myndighetsföreskrifter.
- (84) Ett betungande myndighetsbeslut mot enskild måste dock alltid ha stöd i någon form av författning. Att enbart ha, eller anse sig ha, stöd i en proposition är inte en tillräcklig grund för en myndighet som fattar ett betungande beslut mot en enskild. Det sagda följer av 8 kap. 2 och 3 §, regeringsformen samt av den för rättsstaten grundläggande legalitetsprincipen.³
- (85) Strömberg uttrycker ovanstående på följande sätt:

"Annorlunda förhåller det sig med rätten att fatta betungande beslut. I fråga om sådana beslut innebär legalitetsprincipen ett principiellt krav på att föreskrifter om förhållandet mellan enskilda och det allmänna, som gäller skyldigheter för enskilda eller i övrigt avser ingrepp i enskildas personliga eller ekonomiska förhållanden, ska meddelas genom lag. Av detta följer att en rätt för förvaltningsmyndigheter att besluta om sådana åligganden eller ingrepp i princip måste ha stöd i lag. Emellertid möjliggör RF 8 kap. 3 § delegation av normgivningsmakt till regeringen med de undantag som räknas upp i paragrafen."⁴

Enligt Strömberg är alltså det enda undantaget från kravet på lagstöd för betungande myndighetsbeslut de situationer när regeringen eller annan

² Sterzel i Offentligrättsliga principer, Marcusson, sid. 73, 2012.

³ Se även Sterzel i Offentligrättsliga principer, Marcusson, sid. 73, 2012.

⁴ Strömberg, H, Lundell, B, Allmän förvaltningsrätt, 25:e upplagan, 2011.

myndighet har delegerats normgivningsmakt. Någon rätt att fatta betungande beslut enbart med hänvisning till andra rättskällor, såsom förarbeten, finns därmed inte.

(86) Ragnemalm uttrycker följande:

"Då det gäller ärenden, som kan utmynna i *betungande beslut* med allvarliga konsekvenser för enskilds frihet eller egendom, är det naturligtvis särskilt angeläget, att förutsättningarna för beslutet och gränserna för ingripandet noga anges i författning."⁵

(87) I rättspraxis finns ett stort antal exempel på myndighetsbeslut som undanröjts med hänvisning till att uttryckligt lagstöd saknats eller att motivuttalanden, på vilka besluten grundats, inte haft tillräcklig täckning i lagtexten.⁶

(88) Det bör även nämnas att ett lagstiftningsarbete för närvarande pågår i syfte att kodifiera legalitetsprincipen i förvaltningslagen. Detta bland annat för att komma till rätta med den typ av förbiseenden som, enligt Elnätsföretagen, ligger bakom Ei:s beslut i förevarande mål, dvs. att Ei vidtagit myndighetsåtgärd utan en föregående granskning av huruvida myndigheten har erforderligt författningsstöd för åtgärden. I linje härmed uttalas i prop. 2016/17:180 s. 58:

"Utredningens praxisgenomgång⁷ ger en klar indikation på att myndigheterna inte alltid i tillräcklig utsträckning tar reda på om att de har stöd i rättsordningen för sina åtgärder."

...

"Det är därför angeläget att ge en klar signal om att all offentlig verksamhet, oavsett dess karaktär, ytterst måste grundas på skrivna regler i rättsordningen (prop. 1973:90 s. 397)."

(89) På sätt som angivits ovan framgår av ordalydelsen i 5 kap. 20 § ellagen att ett underskott får föras över till påföljande tillsynsperiod.

(90) Av ordalydelsen framgår dock inte att ett underskott som inte kan utnyttjas påföljande tillsynsperiod därefter går förlorat. En sådan begränsning av lagrummets tillämpningsområde följer alltså inte av lagens ordalydelse. En sådan begränsning innebär en väsentlig, materiell och i allra högsta grad

⁵ Ragnemalm, H, Förvaltningsprocessens grunder, 9:e upplagan, 2012

⁶ Se bl.a. RÅ 2003 ref. 69, RÅ 2004 ref. 8, RÅ 2004 ref. 91, RÅ 2005 ref. 50, RÅ 1997 ref. 18 och RÅ 2010 ref. 5.

⁷ Här avses SOU 2010:29 s. 145-146.

betungande skillnad i förhållande till vad som kan utläsas ur lagtexten. Ei kan därför inte fatta ett sådant beslut.

- (91) Därtill kommer att Ei:s tillämpning av 5 kap. 20 § ellagen rörande underskott inte överensstämmer med hur överskott borde hanteras. Något stöd i 5 kap. 20 § ellagen för att hantera underskott respektive överskott på olika sätt finns inte.
- (92) Av ordalydelsen i 5 kap. 20 § ellagen följer att överskott och underskott ska hanteras på samma sätt. Ett överskott ska således minska intäktsramen i nästkommande tillsynsperiod och ett underskott ska öka intäktsramen i nästkommande tillsynsperiod.

I prop. 2008/09:141 sid. 47 kommer detta till uttryck enligt följande:

Med hänsyn till det nu sagda bör det införas en ordning där överskott respektive underskott i förhållande till intäktsramen förs vidare och tillåts öka respektive minska intäktsramen i nästa period. Regeringen gör vidare bedömningen att den nuvarande ordningen med återbetalning bör överges. Energinätsutredningens förslag bör således inte genomföras i den delen.

- (93) Utöver vad som framgår av 5 kap. 21 § ellagen (s.k. överdebiteringstillägg) saknas författningsstöd för att ett överskott ska behandlas annorlunda än ett underskott. Tvärtom föreskriver 5 kap. 20 § ellagen, som ovan nämnts, en identisk men spegelvänd hantering av överskott respektive underskott.
- (94) Det är dock orimligt att hantera överskott på det sätt som Ei menar att underskott ska hanteras, vilket kan illustreras med följande exempel:
- (i) Ett elnätsföretag överskrider intäktsramen avseende Period 1.
 - (ii) Elnätsföretagets intäktsram för Period 2 ska då minska med det överskridna beloppet.
 - (iii) Av någon orsak minskas inte intäkterna under Period 2. Överskottet från Period 1 har därför inte kommit att beaktas.
 - (iv) Genom att överskottet inte beaktats i Period 2 och inte, med Ei:s synsätt för hantering av underskott, ska beaktas i Period 3 så blir bestämmelsen om hantering av överskott illusorisk.
- (95) Ovanstående har inte varit lagstiftarens mening, men blir en konsekvens av Ei:s uppfattning om innebörden av 5 kap. 20 § ellagen och hanteringen av underskott.

Detta ger ytterligare stöd för att Ei:s tillämpning av 5 kap. 20 § ellagen är felaktig.

6.3 Ei:s tillämpning av 5 kap 20 § ellagen står i strid med förarbetena

- (96) Förarbetena till ellagen ger inte heller stöd för den begränsning som Tilläggsbesluten innebär.
- (97) På sätt som angivits i avsnitt 4 ovan har Ei i de överklagade besluten angivit att de beslutade beloppen (dvs. underskotten) inte kan "föras vidare till tillsynsperioden 2020-2023".

Ei har motiverat sitt beslut enligt följande:

De överklagade besluten sid 3:

Av prop. 2008/09:141 s. 112 framgår att ett underskott går förlorat om det inte utnyttjas under påföljande tillsynsperiod. Detta innebär att en ökning av intäktsramen endast kan utnyttjas under tillsynsperioden 2016-2019.

- (98) Alldeles oavsett förhållandet att ordalydelsen i 5 kap. 20 § ellagen inte innefattar någon sådan begränsning som Ei gör gällande, är Ei:s uppgift om "vad som framgår" av prop. 2008/09:141 s. 112 ett ofullständigt och illa genomtänkt återgivande av "vad som framgår" av propositionen.
- (99) Sidan 112 i prop. 2008/09:141 (som Ei hänvisar till) utgör en del av författningskommentaren (propositionens avsnitt 12). Det är därför nödvändigt och av intresse att läsa författningskommentaren till 5 kap. 20 § ellagen i sin helhet.
- (100) I författningskommentaren till 5 kap. 20 § ellagen anförs följande:

Prop. 2008/09:141 s. 111 f:

I paragrafen finns huvudregeln för vad som ska ske när ett nätföretags samlade intäkter under tillsynsperioden avviker från intäktsramen. Det är endast intäkterna från nätverksamheten som ska jämföras med intäktsramen.

Enligt bestämmelsen ska det belopp med vilket intäkterna överstigit eller understigit intäktsramen minska respektive öka ramen för den påföljande tillsynsperioden i förhållande till den period då intäkterna överstigit eller understigit intäktsramen. Eftersom det i paragrafen anges att ett underskott ska höja intäktsramen påföljande tillsynsperiod, kan ett nätföretag inte samla på sig flera tillsynsperioders underskott. Om underskottet inte utnyttjas påföljande period, går det således förlorat.

Bestämmelsen i paragrafen har behandlats i avsnitt 5.5.

- (101) Ei:s hänvisning till "vad som framgår" av propositionen på sid. 112 tar reellt sikte på en avslutande mening i andra stycket i propositionens författningskommentar. Det är denna lösryckta mening som Ei lägger till grund för sin uppfattning om innebörden av 5 kap. 20 § ellagen.

(102) Ei bortser dock från ordalydelsen i 5 kap. 20 § ellagen och att det i propositionens författningskommentar talas om "huvudregel". Vidare bortser Ei från de skäl som låg till grund för bestämmelsen i 5 kap. 20 ellagen och som behandlas i avsnitt 5.5 i propositionen.

(103) Av avsnitt 5.5 i prop. 2008/09:141, sid. 46 framgår följande:

Underdebitering

Om intäkterna från nätverksamheten har understigit intäktsramen bör nätföretaget få höja avgifterna för överföringstjänsterna under nästpåföljande tillsynsperiod. Annars kan nätföretaget för säkerhets skull kontinuerligt prissätta sina överföringstjänster så att avgiften ligger över den godtagbara nivån i syfte att undvika att intäktsramen underskrids. Ett nätföretag bör inte kunna få samla på sig flera tillsynsperioders underskott för att senare eventuellt kraftigt höja intäkterna. Ett underskott bör därför bara kunna utnyttjas påföljande tillsynsperiod.

(104) Vad lagstiftaren velat ge uttryck för och som i författningskommentaren benämns "huvudregel" är en uppfattning om att elnätsföretag under normala förhållanden inte ska kunna ackumulera ("hamstra") flera tillsynsperioders underskott. Normala förhållanden innebär att ett elnätsföretag alltid har två tillsynsperioder, dvs. åtta år, på sig att utnyttja en intäktsram.

(105) Den "huvudregel" som propositionen kan sägas ge uttryck för är vad som skulle kunna anses gälla under normala förhållanden – dvs. att Ei meddelar materiellt korrekta beslut, att besluten typiskt sett inte behöver överklagas eller i vart fall snabbt kan avgöras samt att det, i förekommande fall, inte uppstår stor diskrepans mellan den av Ei beslutade intäktsramen och den av domstol fastställda intäktsramen.

(106) Under sådana normala förhållanden framstår inte den "huvudregel" som lagstiftaren kan sägas ge uttryck för i propositionen som orimlig (jfr Exempel 1 i avsnitt 5).

(107) Emellertid ska noteras att det av det citerade propositionsuttalandet framgår att ett bärande skäl för att elnätsföretag skulle ges rätt att "få med sig" en utnyttjad del av en intäktsram (dvs. ett underskott) i nästföljande tillsynsperiod var att lagstiftaren ville undvika att elnätsföretagen "*för säkerhets skull kontinuerligt prissätta sina överföringstjänster så att avgiften ligger över den godtagbara nivån i syfte att undvika att intäktsramen underskrids*".

- (108) Vidare gav lagstiftaren uttryck för att elnätsföretagen inte bör "kunna få samla på sig flera tillsynsperioders underskott för att senare eventuellt kraftigt höja intäkterna".
- (109) Av de citerade avsnitten ur propositionen framgår således att lagstiftaren gav uttryck för att man ville förhindra ett visst "beteende", dvs. att ett elnätsföretag antingen medvetet alltid överskred intäktsramen eller att elnätsföretagen medvetet "samlade på sig" underskott över flera perioder för att därefter, i ett slag, göra en våldsam höjning av elnätsavgifterna och därmed intäkterna.
- (110) Med det nu sagda som utgångspunkt och med den självklara utgångspunkten att tillsynsmyndigheten skulle meddela materiellt korrekta beslut, uttryckte lagstiftaren att "[e]ft underskott bör därför bara kunna utnyttjas påföljande tillsynsperiod".
- (111) Inte heller propositionsuttalandet utesluter alltså att underskott kan utnyttjas under flera efterföljande tillsynsperioder. Uttalandena i propositionen kan därför inte tas till intäkt för att lagstiftaren avsett att underskott aldrig ska kunna föras över till fler än en tillsynsperiod.
- (112) Det framstår därtill som uppenbart att lagstiftaren, inför införandet av 5 kap. 20 § ellagen, inte kunde förutse att Ei skulle komma att meddela beslut om intäktsramar som stod i strid med ellagen liksom att Ei, därefter, skulle meddela beslut i strid med prejudicerande domar.
- (113) Inte heller förutsåg lagstiftaren att Ei:s felaktiga beslut skulle resultera i att elnätsföretagens intäktsramar kraftigt understeg vad som följer av 5 kap. 6 § ellagen samt att det år 2017 (dvs. snart två år efter första tillsynsperiodens slut) inte skulle föreligga klarhet i intäktsramarnas storlek (vare sig för perioden 2012-2015 eller 2016-2019).
- (114) Även för det fall att förarbetena skulle kunna anses styra tillämpningen och innebörden av 5 kap. 20 § ellagen (oaktat ordalydelsen) kan den situation som elnätsföretagen befinner sig i inte vara sådan att den i propositionen omnämnda "huvudregeln" ska tillämpas. Förarbetsuttalandena hänförliga till 5 kap. 20 § ellagen tar inte sikte på den situation som uppkommit i nu aktuella fall. Elnätsföretagen har haft legitima skäl (har inte ens kunnat) för att inte utnyttja uppkomna underskott från Period 1 under Period 2 (se avsnitt 3).

7. UTLÅTANDE AV PROFESSOR OLLE LUNDIN

(115) I anledning till vad Elnätsföretagen anfört i detta yttrande hänvisas även till utlåtande av professor i offentlig rätt vid Uppsala universitet, Olle Lundin. Utlåtandet av professor Lundin inges till förvaltningsrätten separat

8. YRKANDEN

(116) Till undvikande av eventuella missförstånd klargörs att samtliga de elnätsföretag som företräds av A1 Advokater enligt bilaga 1 (dvs. Elnätsföretagen) framställer följande yrkanden:

- 8.1 Elnätsföretagen yrkar att förvaltningsrätten undanröjer det överklagade beslutet för respektive Elnätsföretag såvitt avser den delen att beloppet inte kan föras vidare till tillsynsperioden 2020-2023.
- 8.2 Vid bifall till yrkandet ovan yrkar Elnätsföretagen att förvaltningsrätten förklarar att de av Ei ökade intäktsramarna avseende tillsynsperioden 2016-2019 får föras vidare till flera efterföljande tillsynsperioder.

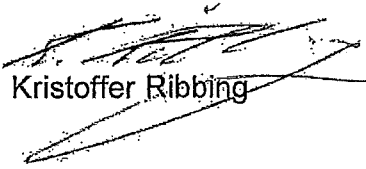
9. MÅLENS HANDLÄGGNING


- (117) Sakfrågan i målet rör en ren rättsfråga – tillämpningen och innebörden av 5 kap. 20 § ellagen.
- (118) Behovet av skriftväxling framstår som begränsad. Det kan inte uteslutas att skriftväxlingen skulle kunna anses avslutad efter det att Ei inkommit med sitt yttrande.
- (119) För Elnätsföretagen är det viktigt att förvaltningsrätten i sitt avgörande klargör innebörden av 5 kap. 20 § ellagen.
- (120) Detta mål är bara ett i raden av alla tvister som är hänförliga till elnätsföretagens intäktsramar. Elnätsföretagen vill inte driva processer i domstol. Elnätsföretagen vill bedriva sin verksamhet utifrån en korrekt, tydlig och konsekvent tillämpning av den lagstiftning som Elnätsföretagen har att förhålla sig till. Ei:s upprepat felaktiga beslut i viktiga och principiella frågor har dock inte gett Elnätsföretagen något annat val än att vid domstol få prövat om Ei:s beslut är materiellt korrekta och förenliga med ellagstiftningen.

(121) Mot bakgrund av ovanstående är det önskvärt tillika angeläget att förvaltningsdomstolen i sitt kommande avgörande tar konkret ställning till och klargör innebörden och tillämpningen av 5 kap. 20 § ellagen.

Som ovan


Torghy Wetterberg


Kristoffer Ribbing


Marcus Brosché

2017 -09- 13

Målnr _____
Aktbil _____**Bilaga 1**

	Elnätsföretag	Målnr i FörvR
1.	Bergs Tingslags Elektriska AB	2851-17
2.	Brittedals Elnät ekonomisk förening (beslut avseende REL00101)	4493-17
3.	Brittedals Elnät ekonomisk förening (beslut avseende REL00020)	4494-17
4.	Dala Elnät AB	2965-17
5.	Dala Energi Elnät AB	2964-17
6.	Ellevio AB (f.d. Nynäshamn) - (beslut avseende REL00966)	4666-17
7.	Ellevio AB - (beslut avseende REL00861)	4669-17
8.	Ellevio AB – (beslut avseende RER00259)	4670-17
9.	Elverket Vallentuna Elnät AB	2862-17
10.	Falbygdens Energi Nät AB	3944-17
11.	Falkenberg Energi AB	2968-17
12.	Halmstad Energi & Miljö Nät AB	2732-17
13.	Härjeåns Nät AB	3433-17
14.	Härryda Energi AB	2843-17
15.	Jönköping Energi Nät AB	2731-17
16.	Karlshamn Energi AB	2863-17
17.	Kraftringen Nät AB	4285-17
18.	Kristinehamns Elnät AB	3124-17
19.	Kungälv Energi AB	3086-17
20.	Landskrona Energi AB	4699-17
21.	Mellersta Skånes Kraft ek. förening	2858-17
22.	MälarEnergi Elnät AB	2853-17
23.	Nässjö Affärsverk AB	3946-17
24.	Sala-Heby Energi Elnät AB	2849-17
25.	Skånska Energi Nät AB	3529-17

	Elnätsföretag	Målnr i FörvR
26.	Staffanstorps Energi AB	3948-17
27.	Telge Nät AB	3397-17
28.	Tranås Energi Elnät AB	2855-17
29.	Upplands Energi AB	2844-17
30.	Vimmerby Energi & Miljö AB	2898-17
31.	Västerviks Kraft Elnät AB	2861-17
32.	Växjö Energi Elnät AB	3399-17
33.	Ystad Energi AB	2857-17
34.	Ålem Energi AB	3190-17
35.	Öresundskraft AB (beslut avseende REL00904)	4279-17
36.	Öresundskraft AB - (beslut avseende RER00903)	4283-17

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING

2017-09-19

Mål nr 2731-17

El Aktbil 9

Professor Olle Lundin

Vänge 170913

Fibyvägen 20

74020 Vänge

Till

Gotlands Elnät AB.

Yttrande angående tillämpningen av 5 kap. 20 § Ellagen (1997:857) i särskilt fall

Jag har blivit ombedd av Gotlands Elnät AB att yttra mig över tillämpningen av 5 kap. 20 § Ellagen. Den huvudsakliga frågan är om underskott i intäktsramen, d.v.s. att nätföretag haft lägre intäkter än som den beslutade intäktsramen medger, kan flyttas framåt utan begränsningar till efterkommande, framtida, tillsynsperioder.

1. Bakgrund

I Ellagen (1997:857) regleras bl.a. hur nätföretagens intäkter ska hanteras och beräknas. Per den 1 januari 2012 infördes en förhandsreglering för bestämmande av nätföretagens tillåtna intäkter, så kallade "intäktsramar". Intäktsram är den högsta intäkten ett nätföretag får uppbära under en tillsynsperiod, i normalfallet fyra år. Intäktsramen beslutas i förväg av Energimarknadsinspektionen (EI) på förslag av nätföretagen.

EI ska ta nätföretagens förslag i beaktande och fatta beslut om intäktsramar senast två månader innan tillsynsperioden börjar. Av EI:s beslut ska det framgå vilka uppgifter och metoder som har använts vid beräkning och fastställande av intäktsramen. Myndighetens beslut kan sedan överklagas till allmän förvaltningsdomstol och en domstol kan följaktligen ändra EI:s beslut om intäktsram.

Ett stort antal nätföretag överklagade EI:s beslut om intäktsram som togs inför tillsynsperioden 2012-2015 då man ansåg att de av EI beslutade intäktsramarna stod i strid med ellagen och inte gav nätföretagen täckning för skäligen kostnader och inte heller rimlig avkastning. Domstolsprocessen tog flera år och avgjordes först våren 2015.

Efter tillsynsperiodens slut, under sommaren/hösten 2016, meddelade EI beslut om s.k. slutliga intäktsramar för tillsynsperioden 2012-2015. Även dessa beslut ansågs av flertalet nätbolag strida mot ellagen och överklagades därför. Dessa tvister pågår alltjämt vid förvaltningsdomstol och nätföretagens intäktsramar för tillsynsperioden 2012-2015 har därför ännu inte är slutligt fastställt.

Under den tid när målen pågick angående nätföretagens intäktsramar för tillsynsperioden 2012-2015 har nätföretagen tillämnat de av EI beslutade intäktsramarna som utökades väsentligt genom förvaltningsdomstolarnas avgöranden under våren 2015. Problemet är att nätföretagen befann sig i slutet på tillsynsperioden när domstolen avgjorde målen och det återstod då en mycket begränsad tid av tillsynsperioden 2012-2015. Detta medförde att nätföretagen inte hade möjlighet att utnyttja de intäktsramar som förvaltningsdomstolarna hade slagit fast att nätföretagen hade rätt till. Mot bakgrund av de väsentliga skillnader i intäktsramarnas storlek som blev följden av förvaltningsdomstolarnas domar jämfört med EI:s ursprungliga beslut blir det i flera fall omöjligt för nätföretagen att ens utnyttja de högre intäktsramarna under den efterkommande tillsynsperioden, dvs. 2016-2019. Härtill kommer EI:s angivna uppfattning att ett underskott endast får överflyttas till en efterföljande tillsynsperiod varefter underskottet går förlorat.

EI anser sig ha stöd i förarbetena för sin uppfattning och gör i sitt beslut en kort hänvisning till en mening i proposition 2008/09:141.

2. Relevanta rättsregler

Den rättsregel som är relevant för frågan om underskott i förhållande till beslutad intäktsram kan rullas under flera tillsynsperioder än en är 5 kap. 20 § Ellagen. Där stadgas att:

Om en nätkoncessionshavares samlade intäkter från nätverksamheten under tillsynsperioden har avvikit från intäktsramen, ska det belopp med vilket intäkterna överstigit eller understigit intäktsramen minska respektive öka ramen för den påföljande tillsynsperioden.

Även andra regler i Ellagen är av relevans. Exempelvis rätt till rimlig avkastning enligt 5 kap. 6 § Ellagen. Där stadgas att:

Intäktsramen ska täcka skäligen kostnader för att bedriva nätverksamhet under tillsynsperioden och ge en rimlig avkastning på det kapital som krävs för att bedriva verksamheten (kapitalbas).

När EI fastställer intäktsramarnas storlek ska således myndigheten beakta att ramen ska täcka skäligen kostnader för att bedriva nätverksamhet samt nätföretagens rätt till rimlig avkastning.

3. Närmare om systemet med intäktsramar

3.1 Syftet med intäktsramar

Syftet med Ellagens system med i förväg fastställda intäktsramar är att ge både nätföretagen och deras kunder viss stabilitet och förutsebarhet. Nätföretagen står för en central samhällsnyttig tjänst och det är därför väsentligt att företagen ges en viss stabilitet. Och även för kunderna är det väsentligt att avgiften håller en skälig nivå och att s.k. chockhöjningar undviks. Stabilitets- och långsiktighetsfrågan är således av stor vikt och några av de grundläggande syftena med systemet.¹ Långsiktighet och stabilitet har också fastslagits i praxis.²

3.2 Rätt till rimlig avkastning

Enligt 5 kap. 6 § Ellagen har nätföretagen rätt till rimlig avkastning. Ägare och investerare förutsätts kräva en avkastning på kapitalet som motsvarar riskfri ränta plus en riskpremie. Om nätföretagen inte har möjlighet att ta ut avgifter/intäkter enligt den beräknade intäktsramen uppnås inte rimlig avkastning enligt regleringen med risk för instabilitet på nätmarknaden som följd. I förarbetena uttrycks det så att ägarna och investerarna förutsätts kräva en avkastning på kapitalet som motsvarar riskfri ränta plus en riskpremie, som är bransch- eller verksamhetsberoende eller specifik för ett särskilt företag.³

3.3 Intäktsramen som en rättighet

El:s beslut om intäktsram innebär en rättighet för nätföretaget att uppbära intäkter under en tillsynsperiod på en viss nivå. Myndighetens beslut innebär således en rättighet för nätföretaget. Denna rättighet har stöd i lag, Ellagen, och det stadgas dessutom att utnyttjande av denna rättighet kan överflyttas till nästföljande tillsynsperiod. Ellagen synes inte innehålla några begränsningar hur denna rättighet kan nyttjas men den kan uppenbarligen flyttas framåt i tiden. Rättigheter och förmåner kan inte inskränkas utan ett tydligt stöd i lag.

3.4 Systemets konsekvens

En systematisk tolkning av stadgandet i 5 kap. 20 § tar sikte på Ellagen som ett system. Ett system som syftar till att skapa en stabil elnätmarknad för både kunder och nätföretag.⁴ Syftet är att

¹ Se prop. 2008/09:141 s. 31 och 58.

² Se Kammarrätten i Jönköpings dom i mål nr 61-14.

³ Se prop. 2008/09:141 s. 79.

⁴ Se prop. 2008/09:141 s. 58.

nätföretagens verksamhet ska bedrivas effektivt och till låga kostnader samt att kunderna får betala ett skäligt pris för nättjänsten. Detta uppnås genom att nätföretagen garanteras skälig kostnadstäckning och en rimlig avkastning vilket ska ge kunderna förutsägbarhet genom att intäktsramarna ligger på en stabil och skälig nivå. Lagstiftarens utgångspunkt är att de av El beslutade intäktsramarna under en tillsynsperiod ska uppfylla tanken om långsiktighet och stabilitet, både för nätföretag och för kunder. Avsteg från avgiftstaket innebär risk för att stabilitetsmålet inte uppnås. Om ett nätföretag inte utnyttjar en intäktsram fullt ut under en tillsynsperiod är det möjligt, enligt 5 kap. 20 §, att detta underskott ökar intäktsramen den efterföljande tillsynsperioden.

4 Analys och olika tolkningar av 5 kap. 20 §

I Ellagen stadgas att, i 5 kap. 1 och 3 §§, El i beslut ska fastställa en intäktsram för en tillsynsperiod, i normalfallet fyra år. Vidare stadgas i 5 kap. 20 § att om en nätkoncessionshavares samlade intäkter från nätverksamheten under tillsynsperioden har avvikit från intäktsramen, ska det belopp med vilket intäkterna överstigit eller understigit intäktsramen minska respektive öka ramen för den påföljande tillsynsperioden. Det kan således sägas vara ett sätt att balansera nätföretagens intäkter så att de i någon mening står i överensstämmelse med myndighetens, El:s, beslut. Det kan således sägas ligga i lagstiftningens systematik att beslutet om intäktsram får genomslag så långt möjligt. Både för att ge nätföretagens kunder förutsebarhet vad gäller nätavgiftens storlek och ge nätföretagen viss förutsebarhet för intäkter och skälig kostnadstäckning samt rimlig avkastning.

Vad händer då ett över- eller underuttag kvarstår över mer än två tillsynsperioder? Av 5 kap. 20 § framgår att över- eller underskottet ska påverka påföljande tillsynsperiod. Någon begränsning i möjligheten att på så vis rulla över- eller underskott framför sig finns inte i stadgandet. Eftersom den begränsning som El har tillämpat inte har stöd i lag kan den, i enlighet med legalitetsprincipen, inte tillämpas av myndigheten. Alla inskränkningar av förmåner eller intrång från det allmännas sida kräver ett tydligt lagstöd och myndighetens uppfattning om gällande rätt saknar helt stöd i lag.

Även om 5 kap. 20 § ellagen skulle ge utrymme för en begränsning saknas stöd för att El:s tolkning av bestämmelsen skulle vara riktig i förevarande fall. Nedan ska analyseras vad olika tolkningstekniker ger för resultat vad gäller frågan om ett underskott i avgiftsuttaget i förhållande till El:s beslut kvarstår under flera tillsynsperioder.

En **syftestolkning** där fr.a. lagstiftarens avsikt beaktas innebär att förarbetena är centrala. I förarbetena uttrycks följande:

Om intäkterna från nätverksamheten har understigit intäktsramen bör nätföretaget få höja avgifterna för överföringstjänsterna under nästpåföljande tillsynsperiod. Annars kan nätföretaget för säkerhets skull kontinuerligt prissätta sina överföringstjänster så att avgiften ligger över den godtagbara nivån i syfte att undvika att intäktsramen underskrids.

Ett nätföretag bör inte kunna få samla på sig flera tillsynsperioders underskott för att senare eventuellt kraftigt höja intäkterna. Ett underskott bör därför bara kunna utnyttjas påföljande tillsynsperiod.⁵

Notera att uttalandet i förarbetena tar sikte på den situation då ett nätföretag samlat på sig flera tillsynsperioders underskott för att senare kunna höja intäkterna. I ett sådant fall ska underskottet bara kunna utnyttjas för påföljande tillsynsperiod. I förevarande fall är denna situation inte för handen. I detta fall har ett underskott byggts upp för att berört nätföretag överklagat EI:s beslut om intäktsram för viss tillsynsperiod och denna överklagandeprocess tagit tid. Det är något helt annat än det som förarbetsuttalandet avser. Det finns sålunda ingen egentlig information i förarbetena hur 5 kap. 20 § ska tillämpas i detta fall.

En *språklig* tolkning av 5 kap 20 § ger vid handen att det inte finns några hinder att flytta underskotten framåt utan begränsningar. Lagtexten stadgar att om det finns en avvikelse från avgiftstaket får denna avvikelse överflyttas till nästa tillsynsperiod. Således om det finns ett underskott även den andra tillsynsperioden kan det, i enlighet med lagtexten, flyttas till den tredje tillsynsperioden. Vidare om det fortfarande finns ett underskott den tredje tillsynsperioden så kan även det flyttas framåt o.s.v. Rent språkligt innehåller stadgandet inga begränsningar.

En *systematisk* tolkning av 5 kap. 20 § innebär att stadgandet inte tolkas isolerat utan ingående i Ellagen, i ett system. Detta system med i förväg fästställda intäktsramar syftar bl.a., som ovan påpekats till att skapa stabilitet och förutsebarhet för nätföretag. I en situation som den förevarande där nätföretagen på grund av en långdragen domstolsprocess inte kunnat utnyttja intäktsramen fullt och inte kan utnyttja den fullt ut nästa tillsynsperiod utan att avsevärt höja avgifterna blir den begränsning som EI förespråkar direkt i strid med Ellagens system och syfte med i förväg beslutade intäktsramar.

Ovanstående innebär att förarbetena inte ger något direkt svar på hur 5 kap. 20 § ska tillämpas i en sådan situation som är för handen. Däremot leder både en språklig och en systematisk tolkning till att det är möjligt att överflytta underskott flera efterföljande tillsynsperioder. EI:s tolkning saknar således stöd både i förarbeten och i lagtext.

Värt att notera är att 5 kap. 20 § reglerar både hur över- och underskott i förhållande till intäktsramen ska hanteras. Ett överskott innebär att nätföretagets intäkter överskrider den beslutade intäktsramen och att intäktsramen för nästföljande tillsynsperiod minskar. Kunderna kompenseras. Ett underskott innebär att nätföretagets intäkter varit lägre än den beslutade intäktsramen och att intäktsramen för nästföljande period utökas. Nätföretagen kompenseras. Att begränsa denna ordning på sätt som EI gör gällande kräver lagstöd och rimmar illa med syftena med Ellagen.

⁵ Prop. 2008/09:141 s. 46

5 Avslutande analys

Frågan är om ett underskott i förhållande till den beslutade intäktsramen kan flyttas framåt mer än en tillsynsperiod. Ordalydelsen i 5 kap. 20 § innebär inga hinder mot att det är möjligt, tvärtom synes stadgandet uttrycka att det är fullt möjligt. Där stadgas bara att under- eller överskott ska överflyttas till nästföljande tillsynsperiod. Det kan ifrågasättas om EI:s begränsning av möjligheten att överflytta under- och överskott är förenlig med legalitetsprincipen då denna begränsning inte framgår direkt av ellagen.

EI:s hänvisning till att den begränsning som myndigheten menar skulle framgå av förarbetena är missvisande då nämnda förarbetsuttalande endast tar sikte på ett visst beteende som lagstiftaren givit uttryck för inte är önskvärt – dvs. att ett nätföretag sparar underskott i syfte att senare kunna chockhöja sina avgifter. I en situation som den förevarande, där nätföretagens underskott är en följd av långdragna och pågående domstolsprocesser, kan inte det förarbetsuttalande som EI hänvisar till anses ha någon relevans.

Nätmyndighetens, EI:s, uppfattning att underskott inte får flyttas till annat än nästföljande period i en situation som den förevarande har inget stöd i lag eller förarbeten. Det finns dock flera faktorer som tyder på att EI:s tolkning av regleringen är felaktig. Att inte låta underskott rullas framåt i flera tillsynsperioder leder till, i en situation som den förevarande:

-Att kravet på rimlig avkastning i Ellagen för nätföretagen inte uppnås om det i praktiken är omöjligt att ta igen ett underskott. Intäktsramarna är beslutade bl.a. med beaktande av nätföretagens rätt till skälig kostnadstäckning och rimlig avkastning som grund.

-Att nätföretagen uppmuntras/tvingas chockhöja nätavgifter för att få skälig kostnadstäckning och rimlig avkastning. Nätföretagen får kortare tid att plana ut ett uttaget underskott. Underskottet kan enbart fördelas på fyra år istället för åtta eller tolv år.

-Att avsikten att uppnå stabilitet för både nätföretag och kunder inte uppnås. Det av lagstiftaren fastslagna syftet om långsiktighet och stabilitet hotas genom EI:s uppfattning/tolkning eftersom den leder till chockhöjning av avgifter. Därigenom hotas systemets stabilitet och lagstiftningens utgångspunkt att intäktsramen ska ge skälig kostnadstäckning och rimlig avkastningen.

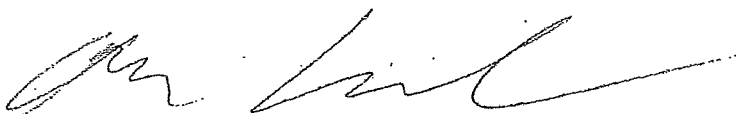
-Att nätföretag som överklagar EI:s beslut hamnar i en situation som är svår att hantera. Överprövningen blir nästintill meningslös om möjligheten att ta igen ett underskott i intäktsramen är så begränsad som EI anser.

-Att beslutet om intäktsram som innebär en rättighet för nätföretagen att uppbära vissa intäkter av viss nivå inskränks. En inskränkning av en rättighet som ges av det allmänna kan inte inskränkas enbart med ett uttalande i förarbetena. Det krävs ett tydligt lagstöd för att kunna inskränka dylika rättigheter och det saknas.

-Att ordalydelsen i 5 kap. 20 § inte efterlevs. Ordalydelsen innebär att det inte finns några hinder att konsekvent övervältra underskott till påföljande tillsynsperiod samt till nästa o.s.v.

Det finns således många skäl till att ett under- och överskott bör kunna få överflyttas under flera tillsynsperioder istället för enbart en som EI hävdar. Min uppfattning är att EI:s tolkning saknar stöd i

både förarbeten och i lag. Det är tydligt att den här situationen inte förutsetts av lagstiftaren och därför behandlas den inte i förarbetena. Även systematiska hänsyn och en språklig tolkning av 5 kap. 20 § talar emot E:s tolkning. Ett underskott i förhållande till intäktsramen bör kunna överflyttas till påföljande tillsynsperiod och till nästföljande o.s.v. utan begränsningar. I förevarande fall bör underskott i intäktsramen kunna flyttas framåt till nästkommande tillsynsperioder utan begränsningar i tid.



Olle Lundin, professor i förvaltningsrätt