

Energimarknadsinspektionen
Box 155
631 03 Eskilstuna

Gotlands Elnät AB ./ Energimarknadsinspektionen
angående **tillämpning av ellagen**

Ni får tillfälle att yttra er över innehållet i bifogade handlingar, aktbilaga 7.

Om ni yttrar er ska yttrandet vara skriftligt och ha kommit in till domstolen **senast den 5 juni 2018**. Ange domstolens målnummer som finns längst upp till höger.

OBS! Om Ni faxar eller skickar via e-post behöver Ni inte skicka originalet via post.

Använd helst bara ett sätt att svara (via antingen vanlig post, e-post eller fax). Adresser finns nedan.

Om ni har några frågor kan ni kontakta domstolen.

Åsa Bäckmark
Telefon 013-25 11 50

Förvaltningsrätten i Linköping
Enhet 1
Box 406
581 04 Linköping

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING

2018 -05- 07

Endast med e-post: forvaltningsrattenilinkoping@dom.se

Mål nr 2045-18
E1 Aktbil 7

Stockholm den 7 maj 2018

Yttrande

Mål nr 2045-18;

Gotlands Elnät AB ./ Energimarknadsinspektionen

På uppdrag av Gotlands Elnät AB ("GEAB") inges härmed följande yttrande över Ei:s yttrande daterat 5 april 2018 ("Ei:s Yttrande").

A. Sammanfattning av GEAB:s talan

- 1 GEAB vidhåller tidigare redovisad inställning och hänvisar till det kompletterande överklagandet daterat den 14 september 2017. I korthet anför följande.
- 2 Ei:s tolkning av 5 kap. 20 § ellagen saknar stöd i bestämmelsens ordalydelse. Begränsningen som Ei tillämpar innebär att elnätsföretagen nekas att överföra en del av intäktsramen som ett elnätsföretag inte kunnat utnyttja och utgör därmed ett betungande förvaltningsbeslut. Ett sådant beslut kräver tydligt stöd i lag, vilket inte kan utläsas från ordalydelsen i 5 kap. 20 § ellagen.
- 3 Ei:s tolkning av 5 kap. 20 § ellagen strider mot ellagens systematik. Ellagen och förarbetena talar endast om en intäktsram för varje tillsynsperiod. Det innebär att nya beslut om en intäktsram ersätter tidigare beslut och resulterar således endast i en ändrad ny – och enda – intäktsram. Vid den avstämning som sker för att kunna fastställa eventuella avvikelser från intäktsramen ska, enligt 5 kap 20 § ellagen, jämförelsen göras mellan de samlade faktiska intäkterna och intäktsramen för perioden. Det är alltså den slutliga intäktsramen i sin helhet, oaktat eventuella ändringsbeslut eller "tillägg", som stäms av mot de samlade intäkterna under perioden. Detta belopp, dvs. skillnaden mellan intäkterna och den slutliga intäktsramen ökar eller minskar sedan intäktsramen för den påföljande tillsynsperioden. När Ei tar beslut om att

överföra underskott (eller överskott) från en tidigare tillsynsperiod resulterar det således i en justering av en intäktsram, inte ett separerbart tillägg. Den fastställda preliminära intäktsramen för 2016–2019 och underskotten från 2012–2015 bildar därmed en ändrad ny preliminär intäktsram för 2016–2019. Det innebär att underskott (och överskott) måste få föras vidare till flera tillsynsperioder då ellagen inte skiljer mellan olika delar av intäktsramen.

- 4 Ei:s tolkning av 5 kap. 20 § ellagen är oförenlig med ellagens syfte. Som uttryckligen framgår av ellagens tredje kapitel och förarbetena till ellagen ska elnätsföretagen ansvara för drift, underhåll, uppbyggnad m.m. av elnätet i utbyte mot täckning för skäliga kostnader samt rimlig avkastning (dvs. intäktsramen). Som anges i det kompletterande överklagandet skulle Ei:s tolkning av 5 kap. 20 § ellagen innebära att elnätsföretag i flera situationer – pga. Ei:s beslut – inte har någon möjlighet att nyttja den intäktsram som ellagen föreskriver.
- 5 Ei:s tolkning strider vidare mot ellagens syfte att fastställa stabila och förutsägbara elnätsavgifter. Felaktiga beslut av Ei som sent under tillsynsperioden ändras av en förvaltningsdomstol kan innebära att elnätsföretagen får en mycket kort tidsperiod att nyttja den intäktsram som ellagen anger. Ju kortare tid elnätsföretagen har att ta ut ett över- eller underskott desto större avgiftsfluktuationer uppstår. Detta talar för att elnätsföretagen måste kunna nyttja över- eller underskott under flera tillsynsperioder för att undvika kraftiga höjningar av avgifterna under en tillsynsperiod för att sedan kraftigt sänka avgifterna efter tillsynsperiodens utgång.
- 6 Ei:s tolkning av 5 kap. 20 § ellagen saknar även stöd i förarbetena. Myndighetens val att hänvisa till vissa specifika meningar i förarbetena helt isolerat medför att Ei drar felaktiga slutsatser av förarbetenas innebörd. Den delen av ellagens förarbeten som Ei hänvisar till rör en ”huvudregel” (som per definition har undantag) där elnätsföretag inte ska kunna ackumulera flera tillsynsperioders underskott för att sedan kraftigt höja avgifterna. Ei hänvisar till denna del av förarbetena trots att den står i strid med andra förarbetsuttalanden och trots att den situation som beskrivs inte på något vis kan jämföras med den förvaltningsrätten har att ta ställning till i detta mål eftersom det i förevarande fall är Ei som orsakat underskotten pga. felaktiga beslut som medfört utdragna rättsprocesser, inte elnätsföretagen som medvetet ackumulerat underskotten.
- 7 Sammanfattningsvis saknar Ei:s tolkning av 5 kap. 20 § ellagen stöd i bestämmelsens ordalydelse, ellagens syfte och systematik samt ellagens förarbeten.

B. Ei:s argument saknar fog

- 8 I det kompletterande överklagandet redogör GEAB utförligt för systemet med förhandsregleringen och intäktsramar samt Ei:s beslut om intäktsramar för tillsynsperioderna 2012–2015 respektive 2016–2019. Mot denna bakgrund dras slutsatser avseende tolkningen av 5 kap. 20 § ellagen utifrån bestämmelsens ordalydelse, ellagens systematik och syfte samt förarbetena. Den inställning som redovisas har även stöd av rättsutlåtanden från både Olle Stenman och Olle Lundin.
- 9 I Ei:s Yttrande påstås att tolkningen av 5 kap. 20 § ellagen är ”tydlig” utifrån paragrafens ordalydelse och syfte.¹ Ei redogör därefter för bestämmelsens ordalydelse, förarbetena till ellagen och till Ei:s egen utredning i anledning av nya regler för elnätsföretagen. Myndigheten väljer att inte alls beröra ellagens syfte och systematik samt bemöter inte något av de argument som anförs av GEAB i det kompletterande överklagandet.

¹ Ei:s Yttrande, sidan 1.

10 I det följande kommer de tre argument som framförs i Ei:s Yttrande bemötas.

1 Ellagens ordalydelse talar för GEAB:s tolkning

11 Ei:s huvudsakliga argument är att 5 kap. 20 § ellagens ordalydelse ”*mycket tydligt*” anger att en outnyttjad intäktsam (underskott) endast kan föras över en (1) tillsynsperiod. Avseende bestämmelsens ordalydelse hänvisar GEAB till vad som har anförts i avsnitt E.1 i det kompletterade överklagandet och vill därtill tillägga följande.

12 Ei menar alltså att följande ordalydelse mycket tydligt anger att ”överrullning” av underskott endast är möjligt till en (1) påföljande tillsynsperiod:

”5 kap. 20 § ellagen

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.”

13 Ei:s slutsats baseras på påståendet att lagstiftaren – om denne ville tillåta överrullning under flera tillsynsperioder – skulle ha angett att intäktsramen kunde minska respektive öka ”*de påföljande tillsynsperioderna*”². Detta påstående är felaktigt.

14 För det första inbegriper ordalydelsen ingen begränsning till hur många påföljande tillsynsperioder under- eller överskott kan överföras till. Det framgår endast att den påföljande intäktsramen ska minska respektive öka. Som redogjorts för ovan bildar under- eller överskottet tillsammans med den nya preliminära intäktsramen för den påföljande tillsynsperioden en (1) ny preliminär intäktsram. När den påföljande tillsynsperioden är avslutad kommer över- och underskottet från den slutliga intäktsramen överföras till nästkommande tillsynsperiod och så vidare. Utformningen av 5 kap. 20 § ellagen bekräftar denna tolkning då den föreskriver att under- och överskott ska ”*minska respektive öka ramen för den påföljande tillsynsperioden*” (dvs. ändra intäktsramen), inte att under- eller överskottet ska ses som ett separat tillägg till intäktsramen påföljande tillsynsperiod. Bestämmelsens ordalydelse ger därför inget stöd för Ei:s tolkning.

15 För det andra reglerar 5 kap. 20 § ellagen såväl underskott som överskott. Den ordalydelse som enligt Ei tydligt anger att underskott endast får överföras en tillsynsperiod framåt i tiden skulle alltså även tydligt ange att *överskott* endast får överföras en tillsynsperiod framåt i tiden. GEAB påpekade redan i det kompletterande överklagandet att detta inte rimligen kunde vara avsikten med regleringen. Ei valde att inte adressera denna fråga i Ei:s Yttrande.

16 För det tredje har lagstiftaren i den lagrådsremiss som Ei hänvisar till valt att behålla en ordalydelse som är närmast identisk med 5 kap. 20 § för att överskott alljämt ska kunna föras vidare över flera tillsynsperioder, medan lagstiftaren beträffande underskott föreslagit en helt ny ordalydelse för att åstadkomma att underskotten endast ska kunna användas under den närmast följande tillsynsperioden.³ Att lagstiftaren lagtekniskt väljer samma ordalydelse som den nuvarande ordalydelsen för att alljämt åstadkomma en överrullning av överskott över flera tillsynsperioder utgör ett starkt argument för GEAB:s tolkning. På samma sätt utgör det ett starkt argument mot Ei:s tolkning att lagstiftaren gör en väsentlig förändring av den nuvarande ordalydelsen för att åstadkomma att underskott endast får användas under den

² Ei:s Yttrande, sidan 1.

³ Lagrådsremiss dnr M2018/00743/R. Se efterföljande prop. 2017/18:237.

närmast följande tillsynsperioden. I punkterna 17-22 nedan går vi igenom de föreslagna förändringarna.

- 17 Förslaget till ny bestämmelse i 5 kap. 30 § ellagen⁴, som alltså innebär att överskott alljämt ska kunna föras vidare över flera tillsynsperioder, har följande ordalydelse:
- ”Om de samlade intäkterna från nätverksamheten under tillsynsperioden har varit större än intäktsramen, ska nätmyndigheten besluta att ramen för en efterföljande tillsynsperiod ska minskas med ett belopp som motsvarar överskottet.” (vår understrykning)
- 18 Den kan jämföras med den nuvarande lydelsen av 5 kap. 20 § ellagen:
- ”5 kap. 20 § ellagen
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.” (vår understrykning)
- 19 Bestämmelserna skiljer sig åt på så vis att den nya bestämmelsen endast behandlar överskott, medan den nuvarande bestämmelsen behandlar både under- och överskott. Vidare anger den nya bestämmelsen att Ei ska fatta ett beslut om att ändra intäktsramen, medan den nuvarande bestämmelsen endast anger att intäktsramen ska ändras. I övrigt är bestämmelserna i princip identiska. I båda bestämmelserna anges att intäktsramen för den påföljande respektive en efterföljande period ska minskas med överskottet (enligt den nya bestämmelsen) eller överskottet/underskottet (enligt den nuvarande bestämmelsen). Genom denna ordalydelse – och systematiken i ellagen med endast en intäktsram – åstadkommer lagstiftaren att överskott (enligt den nya bestämmelsen) och överskott/underskott (enligt den nuvarande bestämmelsen) kan föras vidare över ett obegränsat antal tillsynsperioder framåt i tiden.
- 20 Detta kan jämföras med den ordalydelse som lagstiftaren föreslår för att åstadkomma att underskott endast ska kunna användas under den närmast följande tillsynsperioden. Förslaget återfinns i en ny bestämmelse i 5 kap. 32 § ellagen⁵ som har följande ordalydelse:
- ”Om de samlade intäkterna från nätverksamheten under en tillsynsperiod har varit mindre än intäktsramen, ska nätmyndigheten besluta att nätkoncessionshavaren under den närmast följande tillsynsperioden från nätverksamheten får uppbära ett belopp som motsvarar underskottet.
- Det belopp som nätmyndigheten beslutar ska inte anses vara intäkter från nätverksamheten vid avstämning mot intäktsramen för den närmast följande tillsynsperioden. Detta gäller dock endast i den utsträckning intäkterna från nätverksamheten annars skulle överstiga intäktsramen.” (vår understrykning)
- 21 Lagstiftaren har alltså valt en helt annan ordalydelse avseende underskott för att åstadkomma att dessa endast ska kunna användas under den närmast följande tillsynsperioden. För det första används formuleringen ”*den närmast följande*” för att markera att det endast är den närmaste tillsynsperioden som avses. För det andra anges inte att intäktsramen ska minskas/ökas utan istället anges att nätkoncessionsinnehavaren ”*får uppbära*” ett belopp motsvarande underskottet som ”*inte anses vara*” intäkter från nätverksamheten när intäkterna

⁴ I prop. 2017/18:237 återfinns bestämmelsen i förslag till ny 5 kap. 27 § ellagen.

⁵ I prop. 2017/18:237 återfinns bestämmelsen i förslag till ny 5 kap. 29 § ellagen.

ska stämmas av mot intäktsramen under nästföljande tillsynsperiod. Ordalydelsen i 5 kap. 32 § är inte helt lätt att ta till sig, men lagstiftaren har i lagrådsremissen exemplifierat regleringen enligt följande:

”Om det belopp som nätmyndigheten bestämt enligt paragrafen är 7 miljoner kronor [dvs. det belopp som koncessionsinnehavaren ”får uppbära”], intäktsramen för den nya tillsynsperioden [dvs. perioden efter att underskottet uppkom] är 100 miljoner kronor och intäkterna från nätverksamheten under den nya tillsynsperioden är 104 miljoner kronor före avdraget, innebär bestämmelserna att 4 miljoner kronor inte anses vara intäkter från nätverksamheten vid avstämningen.”⁶ (våra förklaringar inom hakparenteser)

- 22 Den nya ordalydelsen avseende underskott innebär alltså att underskottet ”bryts ut” från ellagens systematik med en intäktsram och istället fungerar som ett slags avdrag som kan användas mot intäkterna för nästa tillsynsperiod (i den mån intäkterna för den tillsynsperioden överstiger intäktsramen).
- 23 Sammantaget utgör lagstiftarens förslag till ny lagtext avseende hanteringen av överskott (5 kap. 30 §) respektive underskott (5 kap. 32 §) ett starkt argument för att den nuvarande ordalydelsen i 5 kap. 20 § måste förstås på så sätt att såväl underskott som överskott kan föras vidare över ett obegränsat antal tillsynsperioder framåt i tiden.

2 Förarbetena ger inte stöd för Ei:s tolkning

- 24 I Ei:s Yttrande hänvisas till sidorna 46 och 111-112 i prop. 2008/09:141 och därefter drar myndigheten slutsatsen att förarbetena ”är tydliga med att det bara är en period som avses”⁷. Ei:s återgivande av förarbetena är dock inte rättvisande. GEAB hänvisar till vad som anfördes i avsnitt E.2 i det kompletterande överklagandet och vill därtill förtydliga följande.
- 25 För det första ska det noteras att Ei:s beslut utgör ett betungande förvaltningsbeslut och beslutet kräver därmed stöd i lag. Det är inte tillräckligt att hänvisa till förarbetsuttalanden som stöd för en åtgärd av denna typ och eftersom det inte finns stöd i lag saknas grund för Ei:s beslut.
- 26 För det andra är Ei:s redogörelse för ellagens förarbeten missvisande då denna dels inte återger den övergripande systematiken avseende en (1) intäktsram, dels inte berör de delar av förarbetena som står i direkt strid med Ei:s egen tolkning. I detta hänseende hänvisas till avsnitt E.2.3 i det kompletterande överklagandet.
- 27 Avslutningsvis bör det noteras att Ei menar att motivet till 5 kap. 20 § ellagen är att elnätsföretagen inte ska få ”samla på sig underskott”. Ei nämner dock inte att uttalandet i förarbetena som myndigheten hänvisar till beskrivs som en ”huvudregel” (dvs. det finns andra situationer som behandlas annorlunda) och – än viktigare – att situation som beskrivs i förarbetena inte föreligger i detta fall. Elnätsföretagens mycket ansevärda underskott som denna tvist rör har orsakats av Ei:s felaktiga beslut om intäktsramar. Det är Ei:s felaktiga beslut om intäktsramar som förvägrat elnätsföretagen rätten till ersättning och avkastning enligt ellagen, dvs. motsatsen till att samla på sig underskott. Situationen som nu är för handen kan inte jämföras med den som Ei hänvisar till.

⁶ Lagrådsremissen dnr M2018/00743/R, sidan 100. Se även prop. 2017/18:237, sidan 101.

⁷ Ei:s Yttrande, sidan 1.


3 Ei:s hänvisning till nya lagförslag

- 28 I Ei:s Yttrande hänvisas till myndighetens egen utredning som legat till grund för en ny lagrådsremiss (dnr M2018/00743/R). Vidare hänvisar Ei till Ds 2017:44 avseende ny elmarknadslag.
- 29 I enlighet med vad som utvecklats ovan kan den lagtekniska lösningen i ny lagtext ha en generell giltighet och utgöra ett starkt argument för GEAB:s tolkning. Motivuttalanden till ny lagstiftning som ännu inte trätt i kraft och som synes utgöra ett utflöde av Ei:s position i denna tvist kan däremot inte tillmätas någon betydelse. Målet ska avgöras utifrån gällande lagtext, lagsystematik och förarbeten.

C. Övrigt

- 30 Genom detta yttrande har GEAB slutfört sin talan (förutsatt att Ei inte avser att inge ytterligare yttranden) och överlämnar målet till förvaltningsrättens avgörande.

Som ovan



Marcus Axelryd



Linda Landén



Karl Guterstam