

Kammarrätten i Jönköping
Box 2203
550 02 Jönköping

KOMPLETTERING AV ÖVERKLAGANDE

Mål nr 93-14

Energimarknadsinspektionen . / . Öresundskraft Nordvästra Skåne AB ("Öresundskraft")

Som ombud för Energimarknadsinspektionen ("Ei") får vi inkomma med följande komplettering till Ei:s överklagade daterat 2013-12-20.

Som framgår nedan kommer detta kompletterande överklagande att beröra frågan om det fel som Ei anser ha begåtts i förvaltningsrättens hantering.

I det fall inte kammarrätten delar Ei:s uppfattning i frågan om undanröjande och återförvisning av målet hänvisas i sak till komplettering av mål nr 91-14 m.fl. (Kategori 2) avseende metoderna för bestämmande av intäktsramar och den ändring som bör ske i sak av förvaltningsrättens dom under dessa förutsättningar.

1 FRÅGAN OM UNDANRÖJANDE OCH ÅTERFÖRVISNING

Ei vidhåller vad som anförts i överklagandet med följande tillägg.

- 1.1 Ei fattade beslut om intäktsram för redovisningsområde REL 00136 den 28 oktober 2011. Detta beslut överklagades av Öresundskraft och har nu prövats av förvaltningsrätten. Denna prövning skulle aldrig ha skett eftersom det överklagade beslutet upphävdes den 6 december 2013 genom ett omprövningsbeslut av Ei. Detta har redovisats i överklagandet.
- 1.2 Bakgrunden är följande: Efter det att beslut om intäktsramar fattats i oktober 2011 inledde Ei, efter anmälan av ett annat nätföretag, tillsyn mot Öresundskraft avseende bolagets redovisning. Resultatet av utredningen var att Öresundskraft visat sig felaktigt redovisat en linje, dvs. en regionledning, tillsammans med

redovisningen för nätkoncessionen för område. Ei förelade därför Öresundskraft att ändra nättarifferna så att kostnaderna hänförliga till nätkoncessionen för dåvarande REL00136 inte skulle ingå i tarifferna för kunder som var anslutna till regionledningen. Öresundskraft följde förelägandet och ärendet avslutades.

- 1.3 En följd av den felaktiga redovisningen ovan var att Öresundskraft inte hade ansökt om någon särskild intäktsram för regionledningen samt att intäktsramen för området felaktigt innehållit underlag hänförligt till regionledningen. Den intäktsram som Ei beslutat för REL00136 i oktober 2011 var således felaktig. Vid denna tidpunkt var Ei:s beslut om intäktsram dock redan överklagat av Öresundskraft – av helt andra skäl – och var nu föremål för prövning i förvaltningsrätten.
- 1.4 Efter skriftväxling mellan parterna i förvaltningsrätten avseende den aktuella situationen och hur den skulle hanteras omprövade Ei beslutet från oktober 2011 och fattade ett nytt beslut den 6 december 2013. Därigenom upphörde tidigare beslut att vara gällande. Omprövningsbeslutet skickades till förvaltningsrätten samma dag.
- 1.5 Det nya beslutet innebar att intäktsramen för REL00136 ändrades samt att en intäktsram fastställdes för regionledningen, RER00903. De uppgifter som låg till grund för omprövningsbeslutet hade dessförinnan rapporterats in av Öresundskraft i en ny ansökan om intäktsram. Ei använde vid prövningen samma metod som använts vid prövningen av det överklagade beslutet, dvs. schablonmetoden och övergångsmetoden utan de metodjusteringar som skett under målets handläggning i förvaltningsrätten.

2 UTVECKLING AV GRUNDER FÖR UNDANRÖJANDE OCH ÅTERFÖRVISNING

- 2.1 På sätt som tidigare angivits har Ei den 6 december 2013 meddelat omprövningsbeslut gällande redovisningsenhet REL 00136 för tillsynsperioden 2012-2015. Ei:s beslut om intäktsram meddelat den 28 oktober 2011 har således upphört att gälla. Förvaltningsrätten har informerats om omprövningsbeslutet före det att dom meddelats i målet. Förutsättningar att meddela dom i enlighet med domslutet har därmed inte förelegat. Domen skall därför undanröjas och målet återförvisas till förvaltningsrätten.
- 2.2 Förvaltningsrätten har genom sin dom prövat ett överklagande av ett beslut som inte längre fanns vid tidpunkten för avgörandet. Situationen är nu sådan att det föreligger två motstridiga avgöranden, ett beslut från Ei och en dom från förvaltningsrätten. Endast ett av dem kan vara gällande. Saken blir extra allvarlig i och med att förvaltningsrätten i sin dom t.o.m. har fastställt ett visst belopp som intäktsramen för REL00136 ska uppgå till, dvs. inte endast anvisat metod i ett

återförvisningsbeslut. Parterna torde vara överens om att det belopp som förvaltningsrätten angivit är felaktigt, oavsett vilken metod som ska tillämpas vid prövningen. De uppgifter som ligger till grund för beräkningen är nämligen felaktiga.

- 2.3 Om det nya beslutet, som grundas på uppgifter från Öresundskraft, istället hade lagts till grund för domen skulle den av domstolen fastslagna intäktsramen för REL00136 uppgått till 385 138 tkr i 2010 års prisnivå. Detta är alltså vad intäktsramen för REL00136 skulle uppgå till vid en beräkning utifrån den s.k. schablonmetoden, som är den metod som förvaltningsrätten ansett ska användas.
- 2.4 Det är Ei:s uppfattning att förvaltningsrätten skulle ha betraktat det nya beslutet av den 6 december 2013 som det överklagade (jfr 28 § andra stycket förvaltningslagen). Det omprövade beslutet borde självklart också ha föranlett ytterligare kommunikering med parterna innan målet avgjordes.
- 2.5 Under alla förhållanden är det ett uppenbart fel av förvaltningsrätten att pröva ett överklagande av ett beslut som inte längre var gällande. Själva avgörandet är också fel i sak, alldeles oavsett vilken inställning man har till vilken metod som ska tillämpas vid prövningen. I och med att ett nytt beslut har ersatt det överklagade beslutet och någon kommunikering med motparten angående det nya beslutet inte har skett är felet enligt Ei sådant att domen ska undanröjas och målet återförvisas till förvaltningsrätten för förnyad handläggning.
- 2.6 Om kammarätten anser att felet kan rättas till i kammarätten yrkar Ei att ärendet återförvisas till Ei för ny beräkning i enlighet med Ei:s medgivanden i övriga mål avseende intäktsramar för 2012-2015 .
- 2.7 Under alla omständigheter måste den aktuella domen ändras. För det fall kammarrätten skulle dela förvaltningsrättens bedömning om vilken metod som ska användas vid prövningen ska beloppet fastställas till 385 138 tkr. Detta bör lämpligen ske av förvaltningsrätten om förutsättningarna är uppfyllda.
- 2.8 I det fall kammarrätten inte undanröjer domen utan anser att överklagandet skall prövas i sak åberopar Ei dels vad som anförts vid förvaltningsrätten och hänvisar till den argumentation som lämnats i kompletterande överklagande av mål 91-14 m.fl. (Kategori 2).
- 2.9 För det fall kammarrätten finner att förvaltningsrättens dom ska fastställas såvitt avser att schablonmetoden, utan tillämpning av övergångsmetoden, ska användas vid beräkning av intäktsram måste ny beräkning av intäktsramen till faktiskt belopp ske, med beaktande av de förutsättningar som framgår av omprövningsbeslutet. Målet ska i sådant fall under alla omständigheter överlämnas till Ei för fastställande av faktiskt belopp.

3 PRÖVNINGSTILLSTÅND

3.1 Den aktuella prövningen är den första sedan införandet av den aktuella förhandsregleringen av nättariffer. Prövningen och omfattningen av denna har tydligt utvisat att det – i enlighet med regeringens bedömning i prop. 2008/09:141 s 58 f. – finns ett "inte obetydligt utrymme för en rättsutveckling genom praxis". Prövningen av samtliga mål avser samtidigt sammanlagda värden för elkunder och nätföretagen uppgående till tiotals miljarder kronor.

3.2 Förvaltningsrättens dom och vad som anges i denna skrift med hänvisning till andra mål visar de komplexa rättsliga frågor som kommit till prövning genom förhandsregleringen och överklagandet av Ei:s beslut. Det är tydligt att den rättsutveckling genom praxis som förutsatts av regeringen behöver ske genom överrättsprövning.

3.3 Målet är av den karaktären att samtliga fyra grunder för prövningstillstånd i kammarrätten föreligger. Överklagandet av förvaltningsrättens dom har påvisat att

- det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
- det inte utan att prövningstillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
- det är av vikt för rättstillämpningen att överklagandet prövas, och
- det även annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

3.4 Beträffande tre av grunderna ska följande särskilt noteras.

3.5 Ändringsdispens

3.5.1 På sätt som beskrivits ovan finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till.

3.5.2 Förvaltningsrätten har dömt över ett beslut som inte längre var gällande.

3.5.3 Förvaltningsrätten har under alla omständigheter inte tillämpat 5 kap 6 § ellagen på ett korrekt sätt eftersom förvaltningsrätten har bortsett från det förhållandet att intäktsramar som fastställs med schablonmetoden resulterar i en oskäligen kostnadsberäkning och orimligt hög avkastning för nätföretagen.

- 3.5.4 Förvaltningsrätten har av allt att döma missuppfattat regleringens innebörd på så sätt att förvaltningsrätten utgått från att schablonmetoden är en direkt följd av regleringen, trots att schablonmetoden endast är en av många tänkbara metoder för fastställande av intäktsramar enligt regleringen. Härigenom har förvaltningsrätten kommit att uppfatta den skälighetsanpassning Ei genomfört som en avvikelse från *regleringen*, trots att det själva verket bara är en fråga om en justering av den metod Ei haft för avsikt att använda.
- 3.5.5 Förvaltningsrätten har funnit att Ei saknat rätt att ta hänsyn till konsumentintresset på det sätt som skett vid hantering av övergångseffekterna till nackdel för konsumenterna vid bestämmande av metod för beräkning av intäktsramar. Som Ei visat ovan är detta en felaktig slutsats.
- 3.5.6 Vidare har förvaltningsrätten funnit att Ei inte har haft att ta hänsyn till den verkliga, faktiska, avkastningen vid sin bedömning av vad som ska anses vara en rimlig avkastning på det kapital som krävs för att bedriva nätverksamheten. Som Ei påtalat står detta i direkt strid med lagstiftningens syfte. En rimlighetsbedömning kan aldrig ske utifrån något annat än verkligheten.
- 3.5.7 Förvaltningsrätten har även funnit, utan närmare motivering, att Ei vid införandet av övergångsmetoden brustit i transparens och förutsägbarhet. Förvaltningsrätten har saknat grund för denna slutsats.
- 3.5.8 Det finns således anledning att ifrågasätta riktigheten av förvaltningsrättens domslut i ett flertal avgörande delar. Domslutens riktighet kan endast bedömas efter en fullständig prövning av målet i kammarrätten.

4 PREJUDIKATSDISPENS

- 4.1.1 Det är av vikt för rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt. Detta är första gången den aktuella lagstiftningen om förhandsreglering av intäktsramarna prövas rättsligt.
- 4.1.2 Målet innehåller ett antal frågor av vikt för förhandsregleringen i stort. Främst handlar det om lämna vägledande rättspraxis i frågan om skälighets- och rimligkraven i 5 kap 6 §. Det är av stor vikt för den framtida regleringen och rättstillämpningen att det blir klarlagt i vilken mån nätmyndigheten kan och måste ta hänsyn till oskäliga effekter av en beräkningsmodell. Ska 5 kap 6 § ellagen tolkas på det sättet, som förvaltningsrätten tycks mena, att det vid utformning av metoden för fastställande av intäktsramar saknar betydelse vilken faktisk avkastning nätföretagen får på sitt kapital?

4.1.3 En annan fråga som framstår som oklar i den nuvarande lagstiftningen gäller bevisbördefördelningen och kravet på dess styrka. Förvaltningsrättens uttalanden i denna del tycks inte stämma överens med förarbetsuttalanden avseende tidigare reglering av nätföretagens intäkter.

4.2 **Synnerliga skäl**

4.2.1 Det finns även mot bakgrund av brister i förvaltningsrättens hantering av målet synnerliga skäl att pröva överklagandet.

5 **SYNPUNKTER PÅ MÅLETS HANDLÄGGNING**

5.1 Ei anser att kammarrätten kan pröva målet på handlingarna. Muntlig förhandling begärs inte.

Göteborg den 28 februari 2014



Jörgen Larsson



Tobias Bengtsson



Ida Odelius