

LAGRÅDET

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2022-02-15

Närvarande: F.d. justitieråden Severin Blomstrand och Annika Brickman samt justitierådet Leif Gäverth

Genomförande av elmarknadsdirektivet när det gäller nätverksamhet

Enligt en lagrådsremiss den 22 december 2021 har regeringen (Infrastrukturdepartementet) beslutat inhämta Lagrådets yttrande över förslag till

1. lag om ändring i ellagen (1997:857),
2. lag om ändring i lagen (2004:875) om särskild förvaltning av vissa elektriska anläggningar,
3. lag om ändring i naturgaslagen (2005:403),
4. lag om ändring i lagen (2011:710) om certifiering av transmissionsnätsföretag för el,

5. lag om ändring i lagen (2013:385) om ingripande mot marknadsmissbruk vid handel med grossistenergiprodukter,
6. lag om ändring i lagen (2021:311) om särskilt investeringsutrymme för elnätsverksamhet.

Förslagen har inför Lagrådet föredragits av ämnesrådet Andreas Lindholm och rättssakkunniga Linnea Skarle.

Förslagen föranleder följande yttrande.

Allmänt

Lagrådet noterar att ett flertal bestämmelser i förslagen till ändring i ellagen och lagen om certifiering av transmissionsnätsföretag för el är av den digniteten att de med fördel skulle kunna föreskrivas i förordningsform och inte belasta en redan omfattande lagtext. Det har vid föredragningen upplysts att det finns en ambition att framöver lyfta ut sådana bestämmelser ur lagtexten och placera dem i förordningar. Lagrådet nöjer sig därför med att peka på detta förhållande.

Förslaget till lag om ändring i ellagen

1 kap. 4 §

Paragrafen innehåller definitioner av ord och uttryck som förekommer i lagen. Termen "aggregering" definieras som "en sammanslagning av flera kundlaster eller sammanslagning av producerad el för försäljning, anskaffning eller auktionering på elmarknader". Definitionen motsvarar artikel 2.18 i elmarknadsdirektivet. Enligt författningskommentaren har termen ingen tidigare motsvarighet i lagen, men innebär att flera elanvändares förbrukning eller flera

elproducenters produktion slås samman för sådan handel som anges i definitionen.

Termen "kundlaster" är inte definierad, den återkommer inte i lagtexten och förekommer inte heller i vanligt språkbruk. Lagrådet konstaterar att den försvårar läsningen av definitionen av aggregering och föreslår att termen i den definitionen ersätts med "flera användares förbrukning" eller förklaras närmare.

3 kap. 2 §

Av bestämmelsen framgår att driften av en ledning eller ett ledningsnät ska vara organiserad så att bl.a. utfärdande av arbetsbegäran och driftorder ska utföras i Sverige. Av motiven framgår att detta även gäller för kontrakterade underleverantörer. Skälen för detta har berörts mycket sparsamt i lagrådsremissen men det framgår att bl.a. risken för s.k. informationspåverkan och it-attacker ligger bakom förslaget.

En arbetsbegäran eller en driftorder torde kunna utfärdas genom e-post – som kan sändas via en server som kan ligga såväl inom som utom landet – eller möjligen i ett brådskande fall per telefon.

För tillämpningen av bestämmelsen är det avgörande var någonstans den som utfärdade arbetsbegäran eller driftordern befann sig rent fysiskt när detta ägde rum, något som ibland kan vara svårt att klarlägga. Denna svårighet ska bl.a. ses mot bakgrund av att tillsynsmyndigheten, enligt 12 kap., ska utöva tillsyn över att bestämmelserna om driftsäkerhet, vilket det här är fråga om, är uppfyllda.

Lagrådet efterfrågar ett förtydligande av hur bestämmelsen är tänkt att tillämpas.

3 kap. 4 §

I paragrafens första stycke anges grundläggande krav på anskaffningen av icke frekvensrelaterade stödtjänster. Genom paragrafen genomförs artiklarna 31.7 och 40.5 i elmarknadsdirektivet.

Uttrycket "icke frekvensrelaterad stödtjänst" definieras i 1 kap. 4 §.

De krav som ställs är att ett nätföretag ska anskaffa stödtjänsterna på ett öppet, icke-diskriminerande och marknadsorienterat sätt.

Kraven är alltså allmänt hållna och författningskommentaren ger inte mycket vägledning. Av andra stycket 1 framgår att lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna ska tillämpas i första hand. Bestämmelsen i första stycket blir därmed tillämplig på sådan anskaffning av icke frekvensrelaterade stödtjänster som inte omfattas av den nämnda upphandlingslagen. Regleringen för dessa fall är inte tillräckligt utvecklad och det är oklart vad som ska gälla i praktiken. Det finns ingen diskussion om vad som ska hända om kraven inte uppfylls.

En förklaring till den rudimentära regleringen kan vara att den grundas på EU-lagstiftning. Dock borde det vara möjligt att utforma regleringen så att den ger mer konkret vägledning. Behovet av sanktioner bör också övervägas.

Lagrådet noterar att det uttryck som anger kraven återkommer i 5 §.

3 kap. 7–9 §§

I 7 § första stycket anges att ett nätföretag inte får ingå avtal om stödtjänster förrän nätmyndigheten har godkänt de *metoder* som har använts för att utforma avtalen och i 8 § första stycket anges att nätmyndigheten ska godkänna de *metoder* som avses i 7 § första stycket, medan det i 9 § anges att nätföretag bl.a. ska

offentliggöra de *villkor* som företaget tillämpar i avtalen enligt 7 § första stycket.

I författningskommentaren anges att en förhandsgranskning enligt 7 § första stycket i normalfallet kan ske genom att Energimarknadsinspektionen granskar de *standardvillkor* som används i sammanhanget.

Det framgår inte om det avses vara någon skillnad mellan metoder att utforma avtalen och avtalsvillkor. Lagrådet efterlyser ett förtydligande.

Motsvarande frågor aktualiseras i 4 kap. 43 och 44 §§.

3 kap. 19 och 39 §§

Enligt 3 kap. 19 § får ett distributionsnätsföretag inte "innehå, utveckla eller driva en laddningspunkt", med undantag för sådana som företaget innehar för eget bruk. Bestämmelsen ska genomföra artikel 33.2 i elmarknadsdirektivet, som förbjuder systemansvariga för distributionssystem att "äga, utveckla, förvalta eller driva laddningsstationer för elfordon" med undantag för sådana som företaget äger för eget bruk. Enligt 3 kap. 39 § får ett nätföretag inte "äga, utveckla, driva eller förvalta" en energianläggning. Paragrafen genomför artiklarna 36.1 och 54.1 i elmarknadsdirektivet. Enligt artiklarna får systemansvariga för distributionssystem och överföringssystem inte "äga, utveckla, förvalta eller driva" energilagringsanläggningar.

Det framgår inte av vare sig författningskommentaren eller allmänmotiveringen varför förbudet i 3 kap. 19 § har fått en annan utformning än förbudet i 3 kap. 39 § och dessutom avviker från direktivtexten. Lagrådet förordar att bestämmelserna ensas, förslagsvis genom att 3 kap. 19 § får samma lydelse som 3 kap. 39 §.

3 kap. 21–24, 27, 35 och 37 §§

I nämnda paragrafer används begreppet koncern (eller moder- och dotterföretag). Vad som avses med koncern i ellagens mening framgår inte tydligt.

Den koncerndefinition som används i 1 kap. 11 § aktiebolagslagen (2005:551) har sin motsvarighet i de flesta koncerndefinitioner som finns i andra lagar, dock i några fall med den skillnad som föranleds av att "moderföretaget" i dessa bestämmelser inte utgörs av ett svenskt aktiebolag utan av en ekonomisk förening eller stiftelse. Enligt definitionen på koncern i 1 kap. 4 § årsredovisningslagen (1995:1554) kan ett moderföretag utgöras av en fysisk person (jfr 1 kap. 3 §), vilket alltså inte är fallet enligt aktiebolagslagen.

I 2 kap. 5 och 6 §§ lagen (2018:597) om kommunal bokföring och redovisning finns en annan definition av begreppet koncern. Den definitionen tar sikte på att en kommun har ett varaktigt och betydande inflytande (ett tjugoprocentigt ägande och inte ett femtioprocentigt som i aktiebolagslagen) i ett kommunalt koncernföretag. Mot bakgrund av att såväl ett nätföretag som ett elhandelsföretag kan ägas av en kommun väcks frågan om en koncern enligt definitionen i den lagen är avsedd att omfattas av bestämmelserna i 3 kap.

Det bör klargöras vad som avses med koncern respektive moder- och dotterföretag.

3 kap. 27 §

Paragrafens text har disponerats på ett sätt som gör den svårläst. Lagrådet föreslår att den, i anslutning till förslaget i departementspromemorian Elmarknadslag (Ds 2017:44), ges följande lydelse.

Om ett distributionsnätsföretag och ett företag som producerar eller handlar med el ingår i samma koncern, ska företagen när de vänder sig till enskilda elanvändare eller allmänheten ange sin identitet på ett

sådant sätt att det tydligt framgår vilken verksamhet som vart och ett av företagen bedriver.

3 kap. 29 §

Enligt paragrafens första stycke ska nätmyndigheten i det enskilda fallet, på ansökan av ett företag som bedriver eller avser att bedriva distribution, ge ett bindande besked i frågan om företaget omfattas av undantag från kraven i 24–27 §§.

Uttrycket ”i det enskilda fallet” fyller ingen funktion; det framgår ändå att beskeden avser enskilda fall.

3 kap. 31 och 32 §§

Enligt 3 kap. 31 § får den som ensam eller tillsammans med någon annan utövar kontroll över ett företag som producerar eller handlar med el eller naturgas inte utöva kontroll över ett transmissionsnät-företag eller ”använda någon rättighet gentemot företaget”. Den som utövar kontroll över ett transmissionsnät-företag får omvänt inte utöva kontroll över ett företag som producerar eller handlar med el eller naturgas eller ”använda någon rättighet gentemot företaget”. Uttrycket ”använda någon rättighet gentemot företaget” återkommer i 32 § och i författningskommentaren till 33 §, men det förklaras inte. Bestämmelserna – som i sak överensstämmer med hittillsvarande 3 kap. 1 g § första–tredje styckena – genomför i denna del artikel 43.2 i elmarknadsdirektivet. Enligt direktivet ska de rättigheter som avses i paragraferna ”i synnerhet” omfatta

- rätten att rösta,
- befogenheten att utnämna ledamöter till tillsynsorganet eller styrelsen eller till organ som juridiskt företräder företaget, eller
- rätten att inneha ägarmajoriteten.

Lagrådet konstaterar att varken lagtexten eller författningskommentaren ger svar på frågan vilka rättigheter som avses med förbudet.

3 kap. 41 och 42 §§

I 41 § föreskrivs i första meningen att ett nätföretag inte får ställa tekniska krav eller andra villkor som försvårar tillhandahållandet av tjänster i form av ändrad elförbrukning. Andra meningen innehåller ett undantag; de villkor får ställas som behövs med hänsyn till en säker, tillförlitlig och effektiv drift av ledningsnätet. I 42 § bemyndigas regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer att meddela föreskrifter om vilka tekniska villkor som nätföretag får ställa i fråga om sådana tjänster som avses i 41 §.

Bemyndigandet är alltså begränsat till "tekniska villkor". Lagrådet saknar ett klargörande av hur detta uttryck förhåller sig till uttrycket "tekniska krav eller andra villkor" i 41 §.

3 kap. 45 §

Lagrådet föreslår att punkten 3 ges följande lydelse.

Ett distributionsnätsföretag ska årligen

- - -

3. till nätmyndigheten ge in en redovisning som baseras på analysen och planen.

3 kap. 48 §

Se vad Lagrådet har anfört i anslutning till 3 kap. 29 §.

4 kap. 1 §

Före paragrafen finns en rubrik som lyder "Innebörden av anslutning av en elektrisk anläggning". Rubriken är missvisande. Paragrafen

innehåller ingen definition av uttrycket "anslutning av en elektrisk anläggning". Tvärtom förutsätter paragrafens text att uttryckets innebörd är känd.

Under den fortsatta beredningen bör övervägas om paragrafen behöver en rubrik och i så fall hur den ska utformas.

4 kap. 4 och 5 §§

Enligt 4 kap. 4 § får en elektrisk anläggning anslutas till ett region- eller transmissionsnät i stället för till lokalnätet endast om innehavaren av lokalnätet har medgett det eller nätmyndigheten har beviljat tillstånd till anslutningen. Det framgår av författningskommentaren att det är den som innehar region- eller transmissionsnätet som har att ansöka om nätmyndighetens tillstånd till en sådan anslutning. Enligt 4 kap. 5 § får nätmyndigheten bevilja ett sådant tillstånd endast om det finns särskilda skäl. Författningskommentaren till den paragrafen anger att samhällsekonomiska bedömningar bör ligga till grund för avgörandet om särskilda skäl föreligger.

Det bör framgå av författningstexten vem som ska ansöka om nätmyndighetens tillstånd. Det saknas resonemang om arten av de bedömningar som ska ligga till grund för myndighetens beslut.

4 kap. 12, 37 och 38 §§

I 12 § anges att den som har ett abonnemang för säkring om högst 63 ampere inte ska betala någon anslutningsavgift för att ansluta en produktionsanläggning under bl.a. den förutsättningen att anläggningen producerar el vars inmatning kan ske med en effekt om högst 43,5 kilowatt. En i sak motsvarande bestämmelse finns i nuvarande 4 kap. 10 § tredje stycket ellagen.

I 37 och 38 §§ finns bestämmelser som innebär att vissa elproducenter ska debiteras lägre eller ingen avgift för inmatning av

el på transmissionsnät. I 37 § behandlas den som kan leverera en effekt om högst 1 500 kilowatt och i 38 § behandlas den som, likt situationen i 12 §, har ett abonnemang för säkring om högst 63 ampere och producerar el som kan matas in med en effekt om högst 43,5 kilowatt.

Rubriken till 37 och 38 §§ är "Avgifter från småskalig produktion" och rubriken till 39 § är "Tvister om avgifter vid småskalig elproduktion".

I lagtexten förekommer dock inte uttrycken småskalig produktion eller mikroproducent, eller liknande. Däremot benämns i författningskommentaren den elproducent som avses i 37 § för småskalig elproducent och den som avses i 12 och 38 §§ för mikroproducent.

Det skulle bli tydligare om begreppen småskalig produktion och mikroproduktion beskrevs närmare, antingen genom en definition i lagen eller i författningskommentaren. Ett alternativ är att ta bort dessa två uttryck.

4 kap. 18–22 §§

Enligt 4 kap. 18 § första stycket ska ett nätföretags överföring av el för någon annans räkning ha god kvalitet. Enligt andra stycket ska företaget avhjälpa brister i överföringen i den utsträckning kostnaderna för detta är rimliga i förhållande till de olägenheter för elanvändarna som är förknippade med bristerna. Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer kan med stöd av 19 § meddela föreskrifter om innebörden av att överföringen har god kvalitet. Nätföretaget ska enligt 20 § se till att ett avbrott i överföringen till en elanvändare aldrig överstiger tjugofyra timmar eller den kortare tid som följer av 18 § eller av föreskrifter som meddelats med stöd av 19 §. Detta gäller emellertid inte om avbrottet beror på ett hinder utanför nätföretagets kontroll som företaget inte skäligen kunde förväntas ha räknat med och vars följder det inte heller skäligen kunde ha undvikit eller övervunnit.

Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer kan enligt 21 § meddela föreskrifter om undantag från kravet i 20 §. Vidare får nätmyndigheten enligt 22 § bevilja dispens från kravet i 20 § i en del av ett koncessionsområde, om kravet är oskäligt betungande med hänsyn till nätföretagets ekonomiska situation eller det finns synnerliga skäl.

Av författningskommentaren till 22 § framgår att föreskrifter om undantag från funktionskravet som har meddelats med stöd av 21 § inte hindrar att nätmyndigheten med stöd av 22 § beviljar en mer långtgående dispens.

Vid föredragningen har upplysts att, om ett uppehåll på tjugofyra timmar i 4 kap. 20 § skulle anses vara oförenligt med kravet på god kvalitet, den strängare regeln ska gälla.

Lagrådet konstaterar att kravet på god kvalitet i 4 kap. 18 § första stycket är begränsat av de betydande möjligheter till permanenta eller tillfälliga undantag som finns såväl i paragrafens andra stycke som i 20–22 §§. För att skapa ett rimligt underlag för de föreskrifter som förespeglas i 19 § och skapa ramar för undantag och dispenser bör innebörden i begreppet god kvalitet utvecklas. På så sätt undviks också att kravet i 20 § – att ett elavbrott inte får överstiga 24 timmar – ska framstå som huvudregeln i stället för den opreciserade avbrotts-tid som är förenlig med god kvalitet.

4 kap. 40 §

I paragrafen föreskrivs grundläggande krav på ett nätföretags fakturor till elanvändare. Enligt andra stycket ska nätföretaget ge den elanvändare som begär det en förklaring till hur fakturan har upprättats.

Bestämmelsen i andra stycket ger intrycket att förklaringen ska avse hur fakturan har utformats i formellt hänseende. Av författnings-

kommentaren framgår att detta inte är avsikten. Vad som ska förklaras är i första hand hur det betalningskrav som ställs i fakturan har beräknats. Paragrafens utformning bör övervägas under den fortsatta beredningen.

4 kap. 43 och 44 §§

Se vad Lagrådet har anfört i anslutning till 3 kap. 7–9 §§.

11 kap. 1 §

Paragrafen ändras genom att definitionen av konsument i den hittillsvarande andra meningen flyttas till 1 kap. 4 §, som innehåller ett stort antal definitioner av ord och uttryck i lagen. Vid föredragningen har upplysts att ordet konsument bara förekommer i 11 kap., men att det har övervägts att införa regler om konsumenter även i något annat kapitel. Lagrådet förordar att definitionen behålls på sin hittillsvarande plats i 11 kap. 1 § till dess den får betydelse även för bestämmelser i andra kapitel. På så sätt kan det också undvikas att 1 § begränsas till en upplysning som bara upprepar kapitelrubriken.

Övergångsbestämmelserna

Enligt punkt 6 i övergångsbestämmelserna ska bestämmelserna om undantag från förbudet mot lägesberoende överföringsavgifter på regionnät fortfarande tillämpas i fråga om tillstånd till sådana avgifter som har lämnats före ikraftträdandet. Av allmänmotiveringen framgår att en förutsättning för de aktuella tillstånden är att ett avtal om lägesberoende överföring har tillämpats den 1 juli 1995. Ett tillstånd fick meddelas för högst 30 år och det har inte kommit in någon ansökan om nya tillstånd sedan åtminstone den 1 januari 2008. Det saknas anledning att tro att det kommer att meddelas nya tillstånd enligt de hittillsvarande bestämmelserna. Vid föredragningen väcktes

frågan om ett eventuellt behov av att förlänga befintliga undantag. Bakgrunden till övergångsbestämmelsen bör utvecklas i författningskommentaren.

Enligt punkt 7 i övergångsbestämmelserna ska 5 kap. 11 § i den äldre lydelsen tillämpas i fråga om intäktsramar som bestämts före ikraftträdandet. Under föredragningen har framkommit att övergångsbestämmelsen rätteligen borde ha innebörden att 5 kap. 12 a och 12 b §§ inte ska tillämpas för en intäktsram som har bestämts före ikraftträdandet.

Förslaget till lag om ändring i naturgaslagen

3 kap. 2 c §

Vad som angetts ovan beträffade begreppet koncern i ellagen bör beaktas även här.

Förslaget till lag om ändring i lagen om certifiering av transmissionsnät-företag för el

Lagen föreslås träda i kraft den 1 juli 2022. Några övergångsbestämmelser föreslås inte.

Enligt 3 kap. 5 § åligger det ett certifierat transmissionsnät-företag att till nätmyndigheten anmäla planerade transaktioner som har betydelse för bedömningen om företaget uppfyller kraven i bl.a. 3 kap. 12 § ellagen. Enligt 3 kap. 7 § ska nätmyndigheten återkalla en certifiering om ett transmissionsnät-företag inte uppfyller kraven i bl.a. 3 kap. 12 § ellagen (se även kraven på omprövning i 3 kap. 6 §).

I punkt 3 av ikraft- och övergångsbestämmelserna till ellagen, som också ska träda i kraft den 1 juli 2022, anges att trots bestämmelsen i 3 kap. 12 § får ett nätföretag bedriva annan verksamhet än nät-

verksamhet till och med den 31 december 2023, om företaget bedriver verksamheten vid tidpunkten för ikraftträdandet.

Avsaknaden av övergångsbestämmelse till lagen om certifiering av transmissionsnätsföretag för el synes kunna leda till tillämpningsproblem i de fall transmissionsnätsföretaget den 1 juli 2022 bedriver annan verksamhet vid sidan av nätverksamheten.

Vid föredragningen har det upplysts att den här skissade situationen är rent hypotetisk och knappast sannolik. Lagrådet avstår därför ifrån att avge ett förslag i denna del.

Övriga lagförslag

Lagrådet lämnar förslagen utan erinran.