

Afrapportering af analyse af konkurrenceforholdene i elsektoren

Sammenfatning

På baggrund af anbefalinger fra elreguleringsudvalget i 2014 blev der igangsat en analyse af konkurrenceforholdene i elsektoren med det formål at styrke konkurrencen på detailmarkedet for elektricitet til gavn for elforbrugerne i Danmark. Analysens fokus er i høj grad på adskillelse mellem monopol og kommercielle aktiviteter i energikoncerner.

Boks 1

Baggrund om netvirksomhederne

Der er 40 netvirksomheder i Danmark, der ejer og driver eldistributionsnettet. Netvirksomhederne udgør naturlige monopoler og er derfor underlagt økonomisk regulering i form af indtægtsrammer, der sætter et loft over, hvor store indtægter, der kan opkræves fra forbrugerne (husholdninger og virksomheder) via eltarifferne. Netvirksomhederne har ca. 3,4 mio. kunder og opkræver ca. 7 mia. kr. årligt over tarifferne¹.

Der er stor forskel på netvirksomhederne. De syv største netvirksomheder betjener tilsammen ca. 2,8 mio. kunder (ca. 83 pct. af de samlede kunder), og mange netvirksomheder er en del af energikoncerner. Flere af disse koncerner driver både monopolaktiviteter som netvirksomheder og konkurrenceudsatte aktiviteter som elhandel og elproduktion.

Det er afgørende for konkurrencen på detailmarkedet for elektricitet, at der er vandtætte skotter mellem energikoncernernes monopol og konkurrenceudsatte aktiviteter, da det sikrer, at energikoncernerne ikke kan anvende netvirksomhedernes monopol til at styrke markedspositionen på de konkurrenceudsatte markeder, herunder detailmarkedet for el. Sammenblanding af roller og aktiviteter kan:

- Udgøre en adgangsbarriere for nye aktører
- Medføre mindre effektiv konkurrence, som kan resultere i højere priser for elforbrugerne
- Medføre risiko for krydssubsidiering, som kan resultere i konkurrenceforvridning på markederne for konkurrenceudsatte aktiviteter og unødvendig høje priser på netvirksomhedens monopolydelse vedr. transporten for elektricitet.

¹ Tallet er baseret på Forsyningstilsynets foreløbige indtægtsrammer for 2019, i Excel-arket "beregningsmodel for netvirksomhedernes foreløbige indtægtsrammer 2019", som blev udsendt i december 2018. Tallene er derfor forskellige fra Forsyningstilsynets senere udmeldinger af foreløbige og endelige indtægtsrammer.

Analysen består af en række delanalyser. På baggrund af delanalyserne er der identificeret tiltag, der vurderes at styrke konkurrencen på detailmarkedet for elektricitet og understøtte adskillelsen af monopol og andre kommercielle aktiviteter end netvirksomhed.

Identificerede udfordringer

Samlet set har Konkurrenceanalysen afdækket, at der kan være en risiko for, at den nuværende regulering ikke sikrer tilstrækkelige vandtætte skotter mellem netvirksomheden og andre koncernforbundne virksomheder, der varetager kommercielle aktiviteter, herunder konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter som fx elhandel og elproduktion. Blandt udfordringer er der identificeret risici vedrørende a) habilitet og neutral adfærd, b) prissætning i koncerninterne transaktioner samt c) øvrige forhold som markedsføringsomkostninger og krav til sikkerhedsstillelse.

Løsninger

Der er overordnet to måder at adressere de identificerede udfordringer på. Det kan enten ske ved, at der indføres en række tiltag, der skærper den eksisterende regulering og styrker tilsynet med samhandlen mellem netvirksomhederne og forbundne virksomheder (markedsræssighed). Alternativt kan der indføres en mere strukturel løsning i form af et krav om ejermæssig adskillelse af netvirksomhederne fra elhandel, elproduktion og øvrige konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter.

Skærpe regulering og styrke tilsynet

Der er identificeret et katalog over mulige tiltag, som kan skærpe reguleringen og styrke tilsynet. Tiltagene vedrører a) habilitet og neutral adfærd, b) prissætning i koncerninterne transaktioner samt c) øvrige forhold.

Tabel 1
Habilitet og neutral adfærd

Overskrift på tiltag	Mulige tiltag
Skærpelse og udvidelse af de gældende habilitetsregler for netvirksomheder med 100.000 eller flere tilsluttede kunder	Skærpede krav til netvirksomhedens bestyrelses uafhængighed Udvide habilitetskrav til at gælde flere kommercielle aktiviteter Udvide habilitetskrav til selskabsmæssige forbindelser (fx mindre andele uden for koncernen)
Styrke habiliteten i netvirksomheder med under 100.000 tilsluttede kunder	Ophæve undtagelsen for habilitetskrav for netvirksomheder med under 100.000 tilsluttede kunder, <i>eller</i> Sænke undtagelsen for habilitetskrav til 50.000 eller 20.000 tilsluttede kunder, <i>eller</i> Fastholde undtagelse, men indføre tiltag som understøtter neutral adfærd samt "fit & proper"-krav til ledelsen
Generelle habilitetskrav	Forbud mod netvirksomhedernes ejerandele og deltagelse i konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter
Menneskelige ressourcer i netvirksomhederne (er gennemført med implementering af elmarkedsdirektivet)	Medarbejdere, der træffer overordnede ledelses- og driftsbeslutninger samt udøver den økonomiske styring, skal være ansat i netvirksomheden, <i>eller</i> Medarbejdere, der har ledelses- og driftsmæssig beslutningskompetence, skal være ansat i netvirksomheden, <i>eller</i> Krav om menneskelige ressourcer efter ovenstående modeller stilles kun til vertikalt integreret netvirksomhed med over 100.000 tilsluttede kunder eller mere
Styrkede interne overvågningsprogrammer	Offentliggørelse af intern overvågning (IO)-programmer på netvirksomhedernes hjemmeside Årsberetning om det interne overvågningsprogram Afdække risiko for interessekonflikter Krav til direktionens og bestyrelsens selvstændige beslutningskompetence Krav til uafhængige overvågningsansvarlige Datahåndtering

Tabel 2
Koncerninterne handler

Overskrift på tiltag	Mulige tiltag
Udfordringer med at sikre markedsmæssighed i koncerninterne transaktioner	Styrke tilsynsindsatsen, regler og dokumentationskrav, <i>eller</i> Markedsmæssighed af aftaler vurderes på baggrund af nettoavancen ved handlen, <i>eller</i> Krav om udbud
Udfordringer med incitamenter i den økonomiske regulering ved koncerninterne transaktioner	Det har ikke været muligt at analysere dette spørgsmål tilstrækkeligt i forbindelse med Konkurrenceanalysen, hvorfor der ikke er identificeret tiltag
Øget gennemsigtighed om netvirksomhedernes koncerninterne transaktioner	Oversigt over aftaler Offentliggørelse af oversigt over aftaler med forbundne foretagender
Indkøb af elektricitet til dækning af nettab (er gennemført med implementeringen af elmarkedsdirektivet)	Direkte indkøb på spotmarkedet Udbud

Tabel 3
Øvrige risici

Overskrift på tiltag	Mulige tiltag
Regler for markedsføringsomkostninger	Ingen koncernfælles markedsføring, <i>eller</i> Ingen sponsorater og markedsføring, <i>eller</i> Ingen tiltag
Sikkerhedsstillelse	Ingen tiltag, <i>eller</i> Afsættelse af midler til analyse, <i>eller</i> Erstatte vejledning med nærmere regler udarbejdet af Forsyningstilsynet

Ejermæssig adskillelse

Et alternativ til at styrke netvirksomhedernes uafhængighed og neutralitet er at indføre et krav om ejermæssig adskillelse. Der findes EU-regler for ejermæssig adskillelse på transmissionssystemoperatørniveau. Der er ikke lignende EU-regler om ejermæssig adskillelse for netvirksomheder. Ejermæssig adskillelse vil betyde, at netvirksomhederne skal ejermæssigt adskilles fra elproduktions- og elhandelsvirksomheder og potentielt også øvrige konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter. Ejermæssig adskillelse vil dermed fjerne risikoen for, at netvirksomheden agerer ikke-neutralt ved planlægning og udbygning af net, og indkøb af elektricitetsydelser. Dette vil også fjerne enhver risiko for krydssubsidiering fra netvirksomheden til elektricitetsvirksomheder. Både ikke-neutral adfærd og krydssubsidiering kan give ulige konkurrencevilkår på de pågældende elektricitetsmarkeder. Samlet set vurderes et krav om ejermæssig adskillelse dog at være vidtgående, og udfordringerne forventes at kunne adresseres med mindre vidtgående tiltag.

Konklusion

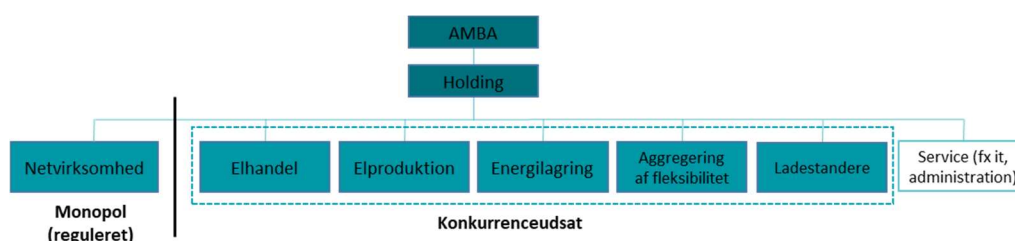
Der vurderes at være risiko for, at den gældende regulering ikke sikrer tilstrækkelig adskillelse af monopol (net) og konkurrenceudsatte aktiviteter. På nuværende tidspunkt vurderes det mest hensigtsmæssigt og proportionalt at adressere de identificerede risici og udfordringer i Konkurrenceanalysen ved at indføre en række skærper af den eksisterende regulering kombineret med et styrket tilsyn fremfor at stille krav om ejermæssig adskillelse.

Indledning

Omfattende elektrificering af samfundet er helt centralt for at nedbringe drivhusgasudledningen. Elsektoren spiller en afgørende rolle i elektrificeringen af samfundet, hvorfor det er afgørende, at organiseringen af elsektoren understøtter en effektiv grøn omstilling.

En række danske energikoncerner driver både konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter (fx elhandel) og netvirksomhed, som er regulerede monopoler, der varetager transporten af elektricitet i hvert deres geografisk afgrænsede område, *jf. figur 1*.

Figur 1. Illustration af elektricitetsvirksomhed i energikoncern med netvirksomhed (koncernforbundne)



I nærværende rapport skelnes mellem monopolaktiviteter og andre kommercielle aktiviteter, der både kan være konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter, navnlig elhandel, elproduktion, aggregering, energilageraktiviteter og ladestanderaktiviteter, eller aktiviteter, som omfatter varetagelsen af opgaver for netvirksomheden fx fælles IT-tjenester og administrative tjenester. Monopolaktiviteter kan også omfatte aktiviteter relateret til andre forsyningsarter, navnlig virksomhed med fremføring af opvarmet vand eller damp, virksomhed, der varetager vand- eller spildevandsaktiviteter eller også naturgasdistributionsvirksomhed.

Danmark har pt. 40 netvirksomheder, som betjener ca. 3,4 mio. kunder og kan opkræve ca. 7 mia. kr. årligt² i indtægter for transport af elektricitet i hvert deres distributionsnet. Der er stor forskel på netvirksomhederne. De fem største netvirksomheder betjener tilsammen ca. 2,5 mio. kunder (ca. 76 pct. af de samlede

² Tallet er baseret på Forsyningstilsynets foreløbige indtægtsrammer for 2019, i Excel-arket "beregningsmodel for netvirksomhedernes foreløbige indtægtsrammer 2019", som blev udsendt i december 2018. Tallene er derfor forskellige fra Forsyningstilsynets senere udmeldinger af foreløbige og endelige indtægtsrammer.

kunder) og må opkræve ca. 5,4 mia. kr. i indtægter³. De fem mindste netvirksomheder⁴ betjener tilsammen godt 9.000 kunder (ca. 0,3 pct. af de samlede kunder) og må opkræve ca. 11 mio. kr. årligt i indtægter.

Da netvirksomhedernes kunder ikke kan skifte netvirksomhed, idet der er tale om et monopol, er netvirksomhederne omfattet af en økonomisk regulering, som skal sikre elforbrugerne mod for høje priser for transporten af elektricitet. I modsætning hertil opererer de virksomheder, der varetager konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter på frie markedsvilkår. Det indebærer, at fx en elhandelsvirksomhed frit kan fastsætte sin elpris i konkurrence med andre elhandelsvirksomheder, som enten kan være koncernforbundne med netvirksomheder eller uafhængige.

Det er afgørende for konkurrencen, at der er vandtætte skotter mellem energikoncernernes monopol og konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter, da det sikrer, at energikoncernerne ikke kan anvende netvirksomhedernes monopol til at styrke markedspositionen på de konkurrenceudsatte markeder, herunder detailmarkedet for elektricitet. Sammenblanding af monopol og konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter i energikoncernerne kan dels udgøre en adgangsbarriere for nye aktører på fx detailmarkedet for elektricitet, dels medføre en mindre effektiv konkurrence, som kan resultere i højere priser for forbrugerne. Manglende uafhængighed kan, udover at forstyrre markederne for konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter, resultere i at der er risiko for, at netvirksomheders betaling uberettiget kan kanaliseres over i andre kommercielle aktiviteter, hvormed elforbrugerne kommer til betale for meget for transporten af elektricitet, der er en monopolydelse. Med en stigende elektrificering af samfundet vil husholdninger og virksomheder blive mere afhængige af elektricitet. Det er derfor vigtigt at sikre en tilstrækkelig beskyttelse af elforbrugerne, så den grønne omstilling sker retfærdigt, og elektriciteten er til at betale.

Ovenstående er centralt for konkurrencen på detailmarkedet for elektricitet, men vil med den stigende elektrificering af samfundet også omfatte markeder for nye konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter, som skal bidrage til den grønne omstilling, fx markeder for energilagring og aggregering af forbrugsfleksibilitet. Den grønne omstilling kræver derfor, at der er klare roller mellem aktørerne i elsektoren og fair spilleregler på alle de konkurrenceudsatte markeder for elektricitetsrelaterede aktiviteter.

³ Tallet er baseret på Forsyningstilsynets foreløbige indtægtsrammer for 2019, i Excel-arket "beregningsmodel for netvirksomhedernes foreløbige indtægtsrammer 2019", som blev udsendt i december 2018. Tallene er derfor forskellige fra Forsyningstilsynets senere udmeldinger af foreløbige og endelige indtægtsrammer.

⁴ Vestjyske Net 60kV A/S er med 22 kunder det mindste selskab opgjort på kunder, men er udeladt, da der er tale om et mere overordnet net.

Kommissorium

Klima-, Energi- og Forsyningsministeriets departement, Energistyrelsen, Forsyningstilsynet og Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har udarbejdet en analyse af koncernforbundne netvirksomheders betydning for konkurrencen på detailmarkedet for elektricitet, som undersøger:

”om koncernforbundne netvirksomheder udgør et konkurrencemæssigt problem på detailmarkedet for el. Endvidere skal der ses på, om der kan identificeres hensigtsmæssige tiltag til at styrke konkurrencen på detailmarkedet. Endelig skal der ses på, om der kan identificeres hensigtsmæssige tiltag, der kan understøtte adskillelsen af monopol og konkurrenceudsatte aktiviteter. Herunder skal det undersøges, hvilke fordele og ulemper der er forbundet med ejermæssig unbundling.” (Kommissorium for analyse af konkurrenceforholdene i elsektoren af 21. august 2018).

Analysen følger op på El-reguleringsudvalgets anbefalinger (2014)⁵ og består af en række delanalyser, som dels har kortlagt, om der er systematiske forskelle på koncernforbundne elhandelsvirksomheder og uafhængige elhandelsvirksomheder, og dels har vurderet de gældende regler, der skal sikre den funktionelle og økonomiske adskillelse mellem netvirksomheder og elhandelsvirksomheder:

- a) Analyse af konkurrencesituationen på detailmarkedet for elektricitet, Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, 28. april 2021
- b) Økonomiske nøgletal for koncernforbundne og ikke-koncernforbundne elhandelsvirksomheder, Forsyningstilsynet, 7. oktober 2019
- c) Undersøgelse af personsammenfald i netvirksomheder, elhandelsvirksomheder og virksomheder, der direkte eller indirekte ejer elhandelsvirksomheder, Forsyningstilsynet, 7. oktober 2019
- d) Undersøgelse af konkurrencesituationen på elmarkedet med fokus på de koncernforbundne virksomheders aktiviteter, Implement Consulting Group for Forsyningstilsynet, 2. oktober 2019

Forsyningstilsynet har desuden udarbejdet en analyse af netvirksomhedernes forrentning, hvor Forsyningstilsynet har set på, hvordan de fem største netvirksomheder har ageret i forhold til indtægtsrammer og forrentningsloftet fra 2008-2018 under den tidligere økonomiske regulering, og netvirksomhedernes udlodning til ejerne.

⁵ Den daværende regering (S, RV og SF) nedsatte i forlængelse af Energiaftalen 2012 et udvalg, der skulle foretage et dybdegående eftersyn af elforsyningssektoren og den tilhørende regulering (El-reguleringsudvalget).

På baggrund af ovennævnte analyser er der identificeret tiltag, der vurderes at styrke konkurrencen på detailmarkedet for elektricitet og understøtte adskillelsen af monopol og navnlig konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter.

Koncernforbundne netvirksomheders betydning for konkurrencen

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen og Forsyningstilsynet har udarbejdet ovenstående delanalyser, som bidrager til at afdække konkurrencesituationen på detailmarkedet for elektricitet ved at undersøge, om: 1) der er forskelle mellem koncernforbundne og ikke-koncernforbundne elhandelsvirksomheder og 2) de gældende regler sikrer vandtætte skotter mellem monopolaktiviteter og konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter, herunder elhandelsvirksomheder.

Endeligt beskrives en række yderligere udfordringer, der er afdækket i forbindelse med det efterfølgende arbejde med identifikation af tiltag, samt i forbindelse med Forsyningstilsynets tilsyn med markedsmæssigheden i koncerninterne transaktioner på særligt energispareområdet.

1. *Forskelle mellem koncernforbundne og ikke-koncernforbundne elhandelsvirksomheder*
Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har undersøgt konkurrencesituationen på detailmarkedet for elektricitet, herunder om der er tegn på, at koncernforbundne elhandelsvirksomheder har en konkurrencefordel.

Analysen undersøger en række konkurrenceindikatorer, herunder priser, bruttoavancer, markedsconcentrationen, kundemobilitet og konkurrencetæthed. Resultaterne viser, at der er en høj markedsconcentration inden for de enkelte netområder og en relativ lav skiftfrekvens i Danmark (5,2 pct. i 2018 som dog er steget til 8,3 pct. i 2019) i sammenligning med andre europæiske lande. Den lave skiftfrekvens kan bl.a. skyldes, at koncernforbundne elhandelsvirksomheder har nedarvet en historisk inaktiv kundebase. Disse resultater tyder alt andet lige på, at konkurrencen på detailmarkedet for elektricitet ikke er helt så stærk, som den kunne være. Der kan ikke påvises systematiske forskelle i priser eller bruttoavancer mellem koncernforbundne og ikke-koncernforbundne elhandelsvirksomheder, ligesom ikke-koncernforbundne elhandelsvirksomheder erobrer stadigt flere kunder fra koncernforbundne elhandelsvirksomheder. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen konkluderer på den baggrund, at der samlet set er tegn på, at konkurrencen på detailmarkedet for elektricitet på visse punkter kunne være bedre, men at resultaterne ikke påviser, at der er særlige konkurrencefordele for elhandelsvirksomheder ved at være koncernforbundet med en netvirksomhed, *jf. Analyse af konkurrencesituationen på detailmarkedet for el af 28. april 2020.*

Forsyningstilsynet har endvidere udarbejdet en analyse af, om der er forskelle i en række regnskabsmæssige nøgletal for rentabilitet og økonomisk performance for henholdsvis koncernforbundne og ikke-koncernforbundne elhandelsvirksomheder. Der er imidlertid så store problemer forbundet med data, at det ikke er muligt

at drage konklusioner på baggrund af analysen. Det skyldes, at der generelt ikke foreligger dækkende og særskilte regnskabsdata for koncernernes elhandelsaktiviteter, jf. *Økonomiske nøgletal for koncernforbundne og ikke-koncernforbundne elhandelsvirksomheder af 7. oktober 2019*.

2. Vandtætte skotter mellem monopol- og konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter

Forsyningstilsynet har undersøgt i hvilken grad, at de nuværende regler for koncernforbundne netvirksomheder sikrer vandtætte skotter mellem monopol- og konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter, dvs. hvorvidt reglerne sikrer, at netvirksomhedernes ledelse (direktion og ledende medarbejdere samt bestyrelsen) er uafhængige af koncernforbundne konkurrenceudsatte aktiviteter. Dette er dels undersøgt gennem en registerundersøgelse af organiseringen af netvirksomhedernes direktion og bestyrelse og hvorvidt de deltager i ledelsen i øvrige dele af energikoncernerne, og dels via en spørgeskemaundersøgelse med bistand fra Implement Consulting Group.

Registerundersøgelsen har afdækket, om der er sammenfald i ledelsesposter i netvirksomheder og elproduktions- og elhandelsvirksomheder, hvilket kan kompromittere netvirksomhedernes uafhængighed af disse virksomheders interesser.

EU-reguleringen indeholder habilitetsregler for ledelsen af netvirksomheden i vertikalt integrerede koncerner⁶. I den danske lovgivning er det gennemført ved, at der ikke må være personsammenfald blandt bestyrelse, direktion og ledende medarbejdere mellem netvirksomheden og en koncernforbundet elproduktions- eller handelsvirksomhed, og for direktionen heller ikke sammenfald med ledelsen i koncernforbundne moderselskaber for en elproduktions- eller elhandelsvirksomhed. Reglerne gælder alene for netvirksomheder med over 100.000 tilsluttede kunder⁷.

Resultaterne i registerundersøgelsen viser, at der ikke er indikationer på, at de gældende habilitetsregler er blevet overtrådt. Undersøgelsen viser dog, at der både er personsammenfald i ledelsen af netvirksomheder og ledelsen i andre kommercielle aktiviteter udover elhandel og elproduktion i de større energikoncerner, samt at der er et omfattende personsammenfald i ledelsen af net- og elhandelsvirksomhed

⁶ Forenklet menes hermed koncerner, som driver mindst én af følgende former for virksomhed: transmission eller distribution af elektricitet, og mindst én af følgende former for virksomhed: produktion eller levering af elektricitet. Hermed er begrebet på dette punkt mere snævert end koncernbegrebet.

⁷ Ved flere netvirksomheder i samme koncern tælles deres kunder sammen. Når der efterfølgende er tale om netvirksomheder med 100.000 tilsluttede kunder eller mere, omfattes der hermed også situationer, hvor en enkelt virksomhed har under 100.000 tilsluttede kunder, men hvor virksomheden sammen med en eller flere netvirksomheder inden for samme koncern tilsammen har 100.000 tilsluttede kunder eller mere. Når der er tale om netvirksomheder med under 100.000 tilsluttede kunder, forudsættes det, at flere netvirksomheder i samme koncern tilsammen har under 100.000 tilsluttede kunder.

i netvirksomheder med under 100.000 tilsluttede kunder, som i dag er undtaget de gældende habilitetsregler.

I analyserne af tiltag, som kan styrke habiliteten i netvirksomhederne, er der desuden identificeret følgende risici:

- Der er – som det fremgår af registerundersøgelsen – lovlige personsammenfald blandt ledelsen i netvirksomheder med over 100.000 tilsluttede kunder og ledelsen i øvrige virksomheder, der varetager kommercielle aktiviteter, udover elhandel og elproduktion i energikoncernerne. Sammenfaldene er bl.a. med koncernvirksomheder, hvorfra netvirksomhederne formodes at foretage indkøb af serviceydelser og opgaveløsning, og hvor der kan være interessekonflikter.
- De nuværende habilitetsregler vedrører primært personsammenfald mellem netvirksomhed og elhandel eller elproduktion. Det vurderes dog, at der vil være en lignende risiko for interessekonflikter mellem monopolaktiviteten og de nye konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter, herunder aggregering af forbrugsfleksibilitet, energilagring og andre konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter, hvilket vil kunne påvirke konkurrencesituationen på disse områder.
- Risikoen for at personsammenfald i ledelsen af netvirksomheden og andre kommercielle aktiviteter kan påvirke konkurrencen på andre markeder, er ikke begrænset til koncernforbindelser, men gælder også minoritetsandele og andre økonomiske interesser.

Implement Consulting Groups spørgeskemaundersøgelse og vurdering af risici⁸ i gældende regulering konkluderer endvidere, at adskillelse, transparens og mulighederne for at føre tilsyn på nogle områder er utilstrækkelig ift. at fjerne risikoen for konkurrenceforvridende adfærd blandt koncernforbundne netvirksomheder. Det gælder særligt inden for de tre nedenstående områder.

a) Habilitet og neutral adfærd

- Der er generelt få ansatte i netvirksomhederne, og 26 netvirksomheder havde, da spørgeskemaundersøgelsen blev gennemført, ingen ansatte. Den lille selvstændige bemanning vurderes at gøre det vanskeligt at dokumentere netvirksomhedernes uafhængighed og evne til at træffe selvstændige beslutninger, uafhængigt af de øvrige kommercielle aktiviteter i energikoncernen. Det vurderes at øge risikoen for overførsel af kommerciel relevant information og loyalitetskonflikter mellem netvirksomhedens og øvrige interesser i koncernen.

⁸ Nedenstående er en gengivelse af resultaterne, som forholdene var på tidspunktet for Implements Analyse.

- Mange energikoncerner har fælles it-systemer, og i nogle af koncernerne kan medarbejdere i andre dele af koncernen få adgang til bl.a. kundeinformation i netvirksomheden. Fælles it-systemer uden funktionel adskillelse af adgang til netvirksomhedens data vurderes at medføre en risiko for konkurrenceforvridende brug af netvirksomhedernes data.
- Kvaliteten og implementeringen af netvirksomhedernes interne overvågningsprogrammer varierer meget netvirksomhederne imellem, og reglerne om programmerne vurderes at være svære at håndhæve for Forsyningstilsynet. Der er endvidere flere af de små netvirksomheder (<100.000 tilsluttede kunder), der er undtaget for habilitetsreglerne, som svarer, at de ikke har, eller ikke kan besvare spørgsmålet, om de har foranstaltninger til at sikre netvirksomhedens uafhængige beslutningstagen i deres interne overvågningsprogrammer. Manglende foranstaltninger som skal håndtere interessekonflikter, vurderes at medføre en risiko for, at der træffes beslutninger, som begunstiger de konkurrenceudsatte aktiviteter i energikoncernerne.

b) Netvirksomheders koncerninterne transaktioner

- Flere især små netvirksomheder har vanskeligt ved at redegøre for, hvilken metode der benyttes til dokumentation af markedsmæssigheden i koncerninterne transaktioner. På baggrund heraf vurderes det i analysen, at: 1) prissætningen af koncerninterne ydelser giver betydelig risiko for krydssubsidiering, 2) de metoder der anvendes i flere tilfælde ikke giver den bedste sikring af markedsmæssighed for de omfattede ydelser og 3) markedsprøvning (fx udbud) af priser, fordelingsprincipper og dækningsbidrag er utilstrækkelig.
- Netvirksomhedernes indkøb af elektricitet til dækning af nettab og energibesparelser er ydelser, som i høj grad hidtil er blevet anskaffet gennem koncerninterne transaktioner, og er samtidig et særligt risikoområde, idet transaktionerne sker med elhandelsvirksomheder, som agerer på et konkurrenceudsat marked. Dertil kommer, at omkostningerne hertil efter gældende regler kan indregnes 1:1 i netvirksomhedernes indtægtsrammer.

Sideløbende har Forsyningstilsynet, der er tilsynsmyndighed på området, truffet afgørelse i en række tilsynssager om markedsmæssighed i koncerninterne transaktioner med fokus på energispareområdet, men senest også vedrørende indkøb af elektricitet til dækning af nettab. Erfaringerne fra disse afgørelser er ikke afspejlet i førnævnte analyser, og gengives derfor nedenfor:

- Der er udfordringer med dokumentationen af koncerninterne transaktioner og markedsmæssigheden heraf⁹. Netvirksomhederne har i flere tilfælde ikke udarbejdet dokumentation for markedsmæssigheden af transaktionerne før, at Forsyningstilsynet har henvendt sig flere år senere i forbindelse med deres tilsyn. Der mangler desuden i flere tilfælde skriftlige aftalebilag.
- Netvirksomhedernes brug af koncerninterne transaktioner er uigennemsigtig. Dette understøttes bl.a. af, at Forsyningstilsynet ikke kender omfanget heraf, og i øvrigt ikke har de nødvendige redskaber til at skabe overblik over omfanget.
- Forsyningstilsynet har pr. juni 2020 i tre sager om markedsmæssighed af indkøb af energibesparelser¹⁰ og i én sag om indkøb af elektricitet til dækning af nettab vurderet¹¹, at transaktioner med energibesparelser ikke var markedsmæssige, og har derfor fastsat en markedsmæssig pris, der har indgået i virksomhedernes økonomiske regulering. Forsyningstilsynets afgørelser kan påklages til Energiklagenævnet, hvilket flere netvirksomheder har gjort.

c) Øvrige udfordringer

- Der er potentiel risiko for, at netvirksomheder bidrager indirekte til finansiering af andre koncernforbundne konkurrenceudsatte virksomheders markedsføring, herunder elhandelsvirksomheder, og at netvirksomheders egen markedsføring kan styrke koncernens image til trods for den identitetsmæssige adskillelse.
- Der peges på, at den nuværende branchestandard vedrørende krav til sikkerhedsstillelse kan udgøre en adgangsbarriere for nye elhandelsvirksomheder.

3. *Opsummering af udfordringer*

Samlet set giver de indledende analyser under Konkurrenceanalysen et billede af, at konkurrencen på detailmarkedet for elektricitet kunne være bedre. Det kan dog som tidligere fremhævet ikke konkluderes, at koncernforbundne elhandelsvirksomheder direkte udgør et konkurrencemæssigt problem på detailmarkedet for elektricitet.

De indledende analyser viser endvidere, at der er risiko for, at den nuværende regulering ikke sikrer tilstrækkelige vandtætte skotter mellem netvirksomheden og andre koncernforbundne virksomheder, der varetager kommercielle aktiviteter,

⁹ Se Forsyningstilsynets afgørelser om Dinel A/S, Sydfyns Elforsyning Net, Verdo Hillerød El-net A/S, Elnet Midt A/S, Nyfors Elnet A/S og Vores Elnet på Forsyningstilsynets hjemmeside.

¹⁰ Se Forsyningstilsynets afgørelser vedrørende energispareomkostninger i sagerne Dinel A/S, Verdo Hillerød Elnet A/S og Nyfors Net A/S. Dinel A/S afgørelsen er påklaget til Energiklagenævnet og endnu ikke afgjort. Der foreligger ikke erfaringer fra sager om markedsmæssighed ifølge Elforsyningsloven, der er prøvet ved anden instans.

¹¹ Se afgørelsen om TREFOR El-net vedrørende elektricitet til dækning af nettab. Afgørelsen er påklaget til Energiklagenævnet.

herunder konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter som fx elhandel og elproduktion. De identificerede risici vedrør **a) habilitet og neutral adfærd, b) prissætning i koncerninterne transaktioner** samt **c) øvrige forhold** som markedsføringsomkostninger og krav til sikkerhedsstillelse. Dette kan medføre ikke-neutral adfærd og konkurrenceforvridninger og i værste fald resultere i for høje priser for transporten af elektricitet for elforbrugerne. Samtidig kan oplevelsen af ulige vilkår udgøre en adgangsbarriere for nye uafhængige elhandelsvirksomheder og øvrige nye konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter.

Tiltag til styrkelse af konkurrencen og understøttelse af vandtætte skotter

Der er overordnet to måder at adressere de identificerede udfordringer på. Det kan enten ske ved, at der indføres en række tiltag, der skærper den eksisterende regulering og styrker tilsynet med samhandlen mellem netvirksomheder og forbundne virksomheder (markedsræddighed). Alternativt kan der indføres en mere strukturel løsning i form af et krav om ejermæssig adskillelse af netvirksomhederne fra elhandel, elproduktion og øvrige konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter.

Nedenfor beskrives et katalog over mulige tiltag, som vurderes at kunne adressere de identificerede udfordringer. Tiltagene er kategoriseret efter de tre overordnede udfordringer konstateret ovenfor, **a) habilitet og neutral adfærd, b) koncerninterne transaktioner** og **c) øvrige forhold**. Endeligt beskrives tiltag om gennemførelse af ejermæssig adskillelse.

a) Habilitet og neutral adfærd

Habilitetskrav til ledelsen (direktion og ledende medarbejdere samt bestyrelsen) i netvirksomhederne og øvrige foranstaltninger, der understøtter, at interessekonflikter håndteres hensigtsmæssigt og er med til at sikre netvirksomhedernes uafhængige og neutrale adfærd over for aktører på konkurrenceudsatte markeder. Det kan reducere risikoen for, at netvirksomhederne forskelsbehandler koncernforbundne elhandelsvirksomheder (og øvrige virksomheder, der varetager konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter) på bekostning af de uafhængige virksomheder.

EU-reguleringen og gældende dansk lovgivning indeholder en række krav til selskabsmæssig forbundne¹² netvirksomheders ledelsesstruktur og deres mulighed for at træffe beslutninger uafhængigt af konkurrenceudsatte aktiviteter samt en række øvrige regler, som skal sikre mod diskriminerende adfærd i netvirksomheder. Disse regler har til formål at sikre uafhængig ledelse og drift i de pågældende

¹² Jf. ovenfor. EU-reguleringen tager udgangspunkt i vertikalt integrerede netvirksomheder, men dansk regulering bruger koncernbegrebet.

netvirksomheder og derigennem at understøtte neutral adfærd og lige konkurrencevilkår på detailmarkedet for elektricitet.

Som nævnt i de foregående afsnit er der konstateret risiko for, at den nuværende regulering ikke sikrer tilstrækkelige vandtætte skotter mellem ledelsen i netvirksomheden og interesser i konkurrenceudsatte virksomheder og øvrige kommercielle aktiviteter i koncernen, hvilket kan skabe en risiko for ulige konkurrencevilkår.

På baggrund heraf er der identificeret følgende mulige tiltag:

1. Skærpelse og udvidelse af de gældende habilitetsregler for netvirksomheder med 100.000 tilsluttede kunder eller mere

Som beskrevet ovenfor er der konstateret lovlige personsammenfald blandt ledelsen i netvirksomheder med 100.000 tilsluttede kunder eller mere og ledelsen i øvrige virksomheder, der varetager kommercielle aktiviteter, ud over elhandel og elproduktion i energikoncernerne, herunder koncernvirksomheder, hvorfra netvirksomhederne formodes at foretage indkøb af serviceydelser og opgaveløsning, samt selskaber der direkte eller indirekte ejer både netvirksomhed og elhandelsvirksomhed eller elproduktion (fx koncernens moderselskab)¹³. De nuværende regler forbyder ikke personsammenfald mellem netvirksomhedens ledelse og ledelsen af øvrige kommercielle aktiviteter i koncernen, såsom koncernens service-selskab og andre elektricitetsvirksomheder end elhandel eller elproduktion, eksempelvis virksomheder, som udfører aktiviteter indenfor aggregering af forbrugsfleksibilitet, energilageraktiviteter mv. Personsammenfald mellem netvirksomhedens ledelse og ledelsen for andre konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter end elhandel eller elproduktion kan udgøre en risiko for ikke-neutral adfærd i netvirksomhedens ageren i relation til disse andre konkurrenceudsatte markeder. Risikoen for ikke neutral adfærd på disse markeder minder om risikoen på elhandels- og produktionsmarkederne, hvor personsammenfald ikke er tilladte.

Personsammenfald i netvirksomhedens ledelse og øvrige kommercielle aktiviteter i koncernen vurderes at medføre risiko for interessekonflikter, hvis netvirksomheden fx køber ydelser fra disse virksomheder koncerninternt. Det kan medføre manglende tillid til rimelige konkurrencevilkår for uafhængige elhandelsvirksomheder eller andre uafhængige konkurrenceudsatte aktiviteter.

EU-lovgivningen fastlægger de overordnede rammer for, hvordan en vertikalt integreret netvirksomhed skal være uafhængig af organisation og beslutningstagning

¹³ I forhold til lovligheden af personsammenfald i ledelsen for netvirksomheder og selskaber, der direkte eller indirekte ejer elhandelsvirksomhed eller elproduktionsvirksomhed, skal der imidlertid skelnes mellem bestyrelsen og direktionen/øvrige medarbejdere. Jf. nærmere nedenfor.

i de øvrige aktiviteter i den vertikalt integrerede virksomhed, herunder som et af flere minimumskrav, at ledelsen af netvirksomheden ikke må indgå i den daglige ledelse af en elproduktion- eller elhandelsvirksomhed eller ledelsen af en anden virksomhed (som fx et moderselskab), som direkte eller indirekte har ansvaret for den daglige ledelse af en elproduktions- eller elhandelsvirksomhed.

I EU-reglerne sondres der i begrebet ledelse ikke mellem direktion og bestyrelse. Den nuværende danske gennemførelse¹⁴ af EU-reglerne indeholder imidlertid en sondring, hvorefter direktører og ledende medarbejder ikke kan deltage i ledelsen i en koncernforbundet virksomhed, der direkte eller indirekte ejer elproduktions- og elhandelsvirksomhed, mens bestyrelsesmedlemmer i netvirksomheden godt kan deltage i ledelsen i en koncernforbundet virksomhed, der direkte eller indirekte ejer elproduktions- og elhandelsvirksomhed.

På baggrund af ovenstående er der identificeret en række muligheder for tiltag, som kan reducere risikoen for, at beslutninger der tages af bestyrelse, direktion og ledende medarbejdere i netvirksomheden med 100.000 tilsluttede kunder eller mere træffes ud fra hensyn til koncernens konkurrenceudsatte aktiviteter. Tiltagene er uddybet i *boks 1* og *illustreret i figur 2*.

¹⁴ Det bemærkes i øvrigt, at den danske gennemførelse bruger koncernbegrebet frem for begrebet vertikalt integreret, jf. ovenfor.

Boks 1. Skærpe og udvidelse af habilitetsregler for netvirksomheder med 100.000 tilsluttede kunder eller mere

1. Skærpede krav til netvirksomhedens bestyrelses uafhængighed

I den danske lovgivning sondres der mellem habilitetskravene til netvirksomhedens bestyrelse og til direktionen og ledende medarbejdere for så vidt angår personsammenfald med selskaber, der direkte eller indirekte ejer netvirksomheden og elproduktionsvirksomhed- eller elhandelsvirksomheder. Det kan overvejes at styrke netvirksomhedens neutrale adfærd og bestyrelsens uafhængighed af andre kommercielle interesser gennem ét af følgende tiltag:

- a) Habilitetskravene kan skærpes, således at habilitetskravene til netvirksomhedens bestyrelse udvides til at omfatte de samme krav, som gælder for direktionen og ledende medarbejdere i dag. Dermed må medlemmer af netvirksomhedens bestyrelse ikke deltage i direktionen, være ledende medarbejdere eller deltage i bestyrelsen af en koncernforbundet virksomhed, som direkte eller indirekte ejer elhandels- og elproduktionsvirksomhed. Dette vil i mange tilfælde indebære, at ledelsen i koncernens moderselskab eller et holdingselskab ikke kan indgå i netvirksomhedens bestyrelse, hvilket styrker bestyrelsen i netvirksomhedens uafhængighed fra øvrige kommercielle interesser i koncernen, men kan samtidig besværliggøre den vertikale koordination i koncernen. Denne tilgang går videre end EU-reglerne, idet reglerne åbner op for, at der kan ske en individuel vurdering heraf.
- b) Der kan indføres en case-by-case vurdering af, hvorvidt medlemmer af ledelsen i moderselskabet kan indgå i netvirksomhedens bestyrelse. Dermed kan ledelsen i moderselskabet fortsat indgå i netvirksomhedens bestyrelse, hvis det kan dokumenteres, at moderselskabet ikke påvirker beslutninger om netvirksomhedens daglige drift. Denne tilgang vurderes meget vanskelig at administrere og føre tilsyn med. Det vurderes fx vanskeligt at verificere fra sag til sag, at moderselskabet ikke påvirker netvirksomhedens beslutninger i den daglige drift.
- c) At opretholde de gældende danske krav til ledelsens habilitet, hvor der sondres mellem uafhængigheden i direktionen og af ledende medarbejdere på den ene side og bestyrelsen på den anden side fra ledelsen i moderselskabet, men supplere med en række øvrige tiltag, som skal sikre bestyrelsens neutrale adfærd, herunder krav om udvidet uafhængighed for mindst to medlemmer af netvirksomhedens bestyrelse og krav om, at bestyrelsen skal have kompetencer vedrørende compliance. Disse to tiltag beskrives nedenfor under generelle habilitetskrav. Endelig kan der stilles krav om, at netvirksomhederne skal beskrive og offentliggøre dokumenter om direktionens og bestyrelsens beslutningskompetence og i deres overvågningsprogrammer beskrive, hvordan dette bidrager til netvirksomhedens uafhængighed. Disse tiltag skal understøtte en klarere ansvarsdeling mellem direktion og bestyrelse samt øge fokus på habilitet i bestyrelsen, som kan forhindre, at medlemmer af netvirksomhedens bestyrelse, som også indgår i ledelsen af koncernen mv., har indflydelse på den daglige drift i netvirksomheden. Denne tilgang giver ejerne af koncernen mulighed for vertikal samordning mellem netvirksomhedens strategiske niveau, og den øvrige koncern, og reducerer risikoen for interessekonflikter, uden at risikoen dog fjernes helt.

Dertil indeholder gældende EU-regulering en præcisering af, at uafhængigheden også gælder de ledelsesansvarliges erhvervsmæssige interesser. Dette kan implementeres i dansk lovgivning ved at opstille regler for ledelsens lønsstruktur, rotationsmuligheder på tværs af virksomhederne i det koncernforbundne selskab, personlige aktiebeholdninger mv.

2. Udvide habilitetskrav til at gælde flere kommercielle aktiviteter

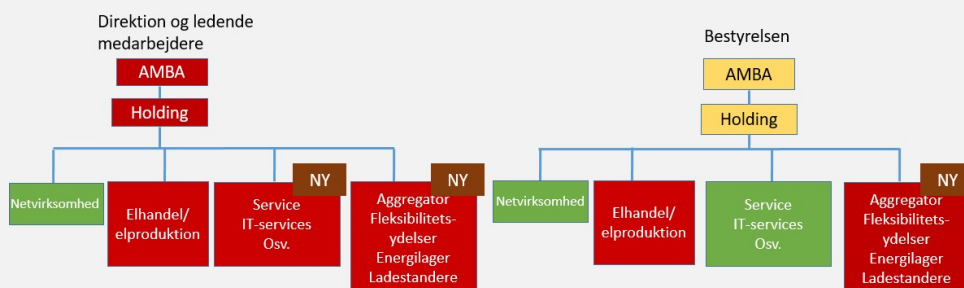
Det kan overvejes at styrke ledelsens uafhængighed af andre kommercielle interesser ved at udvide gældende habilitetsregler for person- og interessesammenfald mellem netvirksomhedens direktion, ledende medarbejdere og bestyrelse til flere kommercielle aktiviteter end elproduktion og elhandel gennem et af følgende tiltag:

- a) Der kan anlægges en ens tilgang for netvirksomhedens direktion, ledende medarbejdere og bestyrelse, hvor de afskæres mulighederne for enten at deltage i ledelsen af alle øvrige kommercielle aktiviteter eller alle konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter. Det vil sikre uafhængighed ift. interesser i de selskaber, som netvirksomheden kan have samhandel med koncerninternt. Uafhængigheden vil være i

daglig drift (direktion, ledende medarbejdere) og på overordnet/strategisk niveau (bestyrelsen). Det vil dog vanskeliggøre koordinatión mellem netvirksomheden, og de concernselskaber, der leverer ydelser og opgaveløsning til netvirksomheden.

- b) Der kan på direktionniveau indføres forbud mod personsammenfald blandt direktionen og ledende medarbejdere i netvirksomheden og ledelsen i de af concernens øvrige kommercielle aktiviteter, der er konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter eller aktiviteter, som består i varetagelse af opgaver for netvirksomheden, fx serviceopgaver eller IT-opgaver, mens der på bestyrelsesniveau kan indføres forbud mod personsammenfald mellem netvirksomhedens bestyrelse og ledelsen i alle concernens konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter (jf. ovenfor, navnlig elhandel, elproduktion, energilageraktiviteter, ladestandeaktiviteter og aggregering af fx forbrugsfleksibilitet), jf. figur 2. Derved sikres der en fuldstændig adskillelse mellem den daglige ledelse i netvirksomheden og relevant anden kommerciel aktivitet, mens netvirksomhedens bestyrelse ikke må deltage i ledelsen af elektricitetsvirksomheder, men gerne må deltage i øvrige kommercielle aktiviteter som fx serviceselskaber, IT-services mv. for at muliggøre koordinatión på bestyrelsesniveau. Hvis serviceaktiviteter, IT-services mv. foretages i et selskab, der direkte eller indirekte ejer både netvirksomhed og produktions- eller elhandelsvirksomhed, vil det dog afhænge af de valgte regler under pkt. 1.

Figur 2 Skærpeelse og udvidelse af habilitetsregler for direktionen og ledende medarbejdere samt bestyrelsen efter model 2b



Note: Figuren viser, hvilke poster hhv. direktion (og ledende medarbejdere) og bestyrelsen i netvirksomheden kan besidde *efter model 2b* (grønne bokse) samtidig med, at de sidder i ledelsen i netvirksomheden, og hvilke de ikke kan (mørk rød). De brune bokse "NY" angiver, hvor løsningen ændrer på, om der må være sammenfald. De gule bokse angiver, at reglerne afhænger af valget under pkt. 1 ovenfor.

3. Udvide habilitetskrav til ejermæssige forbindelser (fx mindre andele uden for concernen)

Habilitetskravene til ledelsen i netvirksomheder kan udvides, så kravene til ledelsens uafhængighed, som beskrevet ovenfor, ikke kun gælder concernforbundne virksomheder, men også andre selskabsmæssig forbundne virksomheder (fx via minoritetsandele), da der her kan være samme risiko for ikke-neutral adfærd, som for concernforbundne selskaber.

2. Styrkeabiliteten i netvirksomheder med under 100.000 tilsluttede kunder

Der er konstateret betydelige personsammenfald i koncerner, hvor netvirksomheden har under 100.000 tilsluttede kunder. Disse virksomheder er i dag undtaget de gældende habilitetsregler, idet en undtagelsesmulighed i EU-reglerne er benyttet. Baggrunden for undtagelsen er, at det vurderes at være en stor administrativ byrde for små netvirksomheder, med en begrænset økonomisk aktivitet, at leve op til habilitetsreglerne. Der er identificeret tre mulige tiltag, der vurderes at kunne styrke habiliteten i netvirksomheder med under 100.000 tilsluttede kunder. Tiltagene fremgår af *boks 2*.

Boks 2. Styrke habiliteten i netvirksomheder med under 100.000 tilsluttede kunder

Det kan overvejes at styrke habiliteten i netvirksomheder med under 100.000 tilsluttede kunder med ét af følgende tiltag:

1. Ophæve undtagelsen for habilitetskrav for netvirksomheder med under 100.000 tilsluttede kunder

Undtagelsen for gældende habilitetsbestemmelser i netvirksomheder med under 100.000 tilsluttede kunder kan ophæves. Af de 31 netvirksomheder der i dag er undtaget for habilitetsreglerne, er 15 koncernforbundet med en elhandelsvirksomhed. Tiltaget vil indebære, at bestyrelsen, direktion og ledende medarbejdere i 15 af de 31 netvirksomheder, der er undtaget efter 100.000 kunders grænsen, underlægges samme habilitetskrav, som de store koncernforbundne netvirksomheder med 100.000 tilsluttede kunder eller mere. Tiltaget vil medføre væsentlige ændringer i ledelsen i de små koncernforbundne netvirksomheder. De vil i mange tilfælde skulle etablere en ny ledelse (direktion, ledende medarbejdere og bestyrelse), som er uafhængig af elhandels- og produktionsgrenen i koncernen, samt skulle leve op til eventuelle øvrige krav, der stilles i medfør af *boks 1*.

2. Undtagelsen fra habilitetskrav sænkes fra 100.000 til 50.000 eller 20.000 tilsluttede kunder

Det er også en mulighed at sænke grænsen for at blive undtaget fra habilitetskravene til fx 50.000 tilsluttede kunder eller 20.000 tilsluttede kunder. Sænkes grænsen til 50.000 tilsluttede kunder vil yderligere to netvirksomheder blive omfattet. De to netvirksomheder har en indtægtsramme (loft over indtægter) på 150-200 mio. kr. årligt, men er ikke koncernforbundet med elhandelsvirksomhed. Det vil derfor ikke i den nuværende struktur i sektoren have nogen effekt ift. adskillelsen mellem monopolaktiviteter og elhandelsvirksomhed. Sænkes grænsen til 20.000 tilsluttede kunder vil ni netvirksomheder blive omfattet, heraf syv der indgår i koncern med elhandelsvirksomhed. De ni netvirksomheder har en indtægtsramme på mellem 30 mio. kr. og 200 mio. kr. årligt.

3. Undtagelsen fastholdes ved 100.000 tilsluttede kunder, og der indføres tiltag som understøtter neutral adfærd samt "fit and proper"-krav til ledelsen i de undtagne netvirksomheder

Tiltagene består af alle følgende elementer:

- a) *Fit and proper krav i form af, at bestyrelsen skal have kompetencer vedr. compliance*
Dette tiltag beskrives nedenfor under generelle habilitetskrav. Tiltaget er væsentligt for den samlede pakke af tiltag til ledelsen i de undtagne netvirksomheder efter denne løsningsmulighed.
- b) *Krav om mindst to uafhængige bestyrelsesmedlemmer*
Dette tiltag sikrer, at en del af bestyrelsen i netvirksomheden opfylder kriterier, der svarer til et udvidet habilitetskrav, for at sikre uafhængige medlemmer i netvirksomhedens bestyrelse. Tiltaget beskrives nedenfor under generelle habilitetskrav.
- c) *Separate bestyrelsesmøder for netvirksomheder og særskilt formandskab*
Der kan indføres et krav om, at emner, som vedrører netvirksomhedens forretning, skal behandles på særskilte bestyrelsesmøder. Der kan endvidere indføres et krav om, at formandskabet på netvirksomhedens bestyrelsesmøder ikke må være det samme som for resten af koncernen. Kravet

vil betyde, at der skal afholdes særskilte bestyrelsesmøder om netvirksomhedens anliggender med samme bestyrelse, men med et andet formandskab end den øvrige koncerns formandskab.

d) Den daglige ledelse skal kunne dokumentere, at der afsættes tid af til at opretholde særskilt netrolle i koncernen

Der kan stilles krav om, at det skal dokumenteres, at direktionen afsætter tid af til at opretholde netvirksomheden som separat selskab i koncernen, herunder at der skal være tid og arbejdsgange, der tydeliggør, hvornår direktionen agerer som direktion for netvirksomheden.

Der kan endvideres stilles krav om, at bestyrelse og direktion skal identificere, forhindre, håndtere og overvåge interessekonflikter. Tiltaget betyder, at direktionen skal sikre alle rimelige foranstaltninger med henblik på at identificere, forhindre, styre og overvåge interessekonflikter for at undgå ikke-neutral adfærd, fx ved at opdele virksomheden, således at funktioner hvor der nemt kan forekomme interessekonflikter ikke har fælles reference.

3. Nye krav som kan øge habiliteten og uafhængigheden i alle netvirksomheder

Der er endvidere identificeret en række tiltag, som kan styrke habiliteten i både store og små netvirksomheder. Tiltagene er uddybet i *boks 3*.

Boks 3. Generelle habilitetskrav

Det kan overvejes at styrke habiliteten i netvirksomheder med ét eller flere af følgende tiltag, som ikke er gensidigt udelukkende:

1. Fit and proper krav om, at bestyrelsen skal have kompetencer vedr. compliance i netvirksomheder

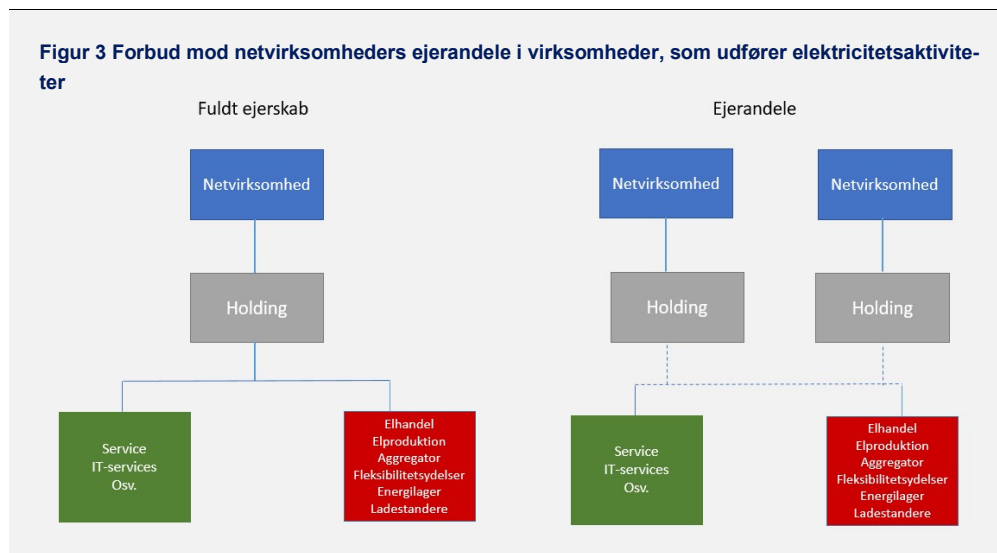
Der kan indføres et krav om, at bestyrelsen overfor Forsyningstilsynet skal dokumentere, at bestyrelsen som helhed repræsenterer en tilstrækkelig viden inden for compliance i netvirksomheder, dvs. kravene til netvirksomhedernes drift, neutrale adfærd og adskillelsen fra andre aktiviteter, herunder især habilitetskrav og potentielle interessekonflikter. Netvirksomhederne har valgfrihed ift., hvordan de ønsker at leve op til dette krav. Det kan enten ske ved, at der vælges eller udpeges bestyrelsesmedlemmer ud fra særlige kompetencemæssige hensyn, eller ved krav om løbende kompetenceudvikling gennem deltagelse i kurser og uddannelsesforløb. Hvis bestyrelsen ikke vurderes at besidde tilstrækkelige kompetencer inden for compliance i netvirksomheder, kan Forsyningstilsynet stille krav til bestyrelsesmedlemmerne om at gennemføre et kursus om regulering af netvirksomhedernes aktiviteter.

2. Krav om mindst to uafhængige bestyrelsesmedlemmer i netvirksomheder

Der kan indføres et krav om, at mindst to bestyrelsesmedlemmer i en netvirksomhed skal opfylde kriterier, der svarer til et udvidet habilitetskrav. De to bestyrelsesmedlemmer må ikke deltage i ledelsen (bestyrelse, direktion eller ledende medarbejder) i selskabsmæssigt forbundne virksomheder, der varetager øvrige kommercielle aktiviteter, der er konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter eller som består i varetagelse af opgaver for netvirksomheden, fx serviceopgaver eller IT-opgaver eller som direkte eller indirekte deltager eller ejer andele i sådanne virksomheder. Kravene til disse bestyrelsesmedlemmers habilitet er således strengere end de generelle krav til bestyrelsesmedlemmers habilitet i store netvirksomheder. Det vil svare til de habilitetskrav, der stilles til medlemmer af direktionen og ledende medarbejder i store netvirksomheder. Kravet skal gælde i alle netvirksomheder, og sikrer dermed også mindst to uafhængige bestyrelsesmedlemmer i små netvirksomheder, der i dag ikke er omfattet af habilitetskrav. Tiltaget vurderes især at understøtte habiliteten i små netvirksomheder, men kan også have en positiv effekt i store netvirksomheder.

3. Forbud mod netvirksomheders ejerandele eller deltagelse i konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter

Der kan indføres forbud mod, at alle netvirksomheder uanset størrelse direkte eller indirekte ejer andele eller deltager i virksomheder, som udfører konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter, *jf. figur 3*. Da markederne for elektricitetsaktiviteter vurderes at kunne medføre interessekonflikter, vurderes netvirksomheders ejerskab af andele eller deltagelse i aktiviteterne at øge risikoen for ikke-neutral adfærd, som kan medføre konkurrenceforvridninger på de konkurrenceudsatte markeder for elektricitetsaktiviteter, *jf. figur 3*. Forslaget hindrer ikke, at disse aktiviteter kan udføres i søsterselskaber i samme koncern, men indebærer alene, at ejerskabet af andele eller deltagelse i selskaber, der varetager de pågældende aktiviteter ikke må være knyttet op på netvirksomheden.



Note: Figuren viser, hvordan netvirksomheden ikke direkte eller indirekte må eje andele eller deltage i visse aktiviteter (rød boks), men gerne må eje andele eller deltage i andre aktiviteter (grøn boks).

4. Menneskelige ressourcer i netvirksomheder

Det er konstateret, at mange netvirksomheder ingen eller få ansatte har. 26 netvirksomheder havde, da spørgeskemaundersøgelsen blev udarbejdet i 2019, ingen ansatte, eller mindre end 1 årsværk. I netvirksomheder med få eller ingen ansatte er der en risiko for, at beslutninger ikke alene træffes ud fra hensynet til netvirksomhedens interesser, men ud fra hensynet til forbundne virksomheders interesser, der opererer på konkurrenceudsatte markeder. Der er således en risiko for forvridding af konkurrencen.

Gældende EU-regler indeholder regler om, at vertikalt integrerede netvirksomheder skal råde over de menneskelige ressourcer, som er nødvendige for at drive, vedligeholde eller udvikle nettet. Reglerne indeholder desuden en mulighed for at undtage integrerede netvirksomheder med under 100.000 tilsluttede kunder fra disse krav.

Det kræver en bevilling at drive netvirksomhed i Danmark. Bevillingshaveren skal i henhold til elforsyningsloven bl.a. leve op til krav om at have fornøden teknisk og finansiell kapacitet samt krav om forbrugerrepræsentation. Udstedelse af bevillingerne administreres af Energistyrelsen, og en bevilling giver ret og pligt til at drive netvirksomhed i et afgrænset geografisk område. I forbindelse med udstedelse af bevillinger til netvirksomhed i perioden 2002 – 2005 blev ansøgerne endvidere vurderet ud fra, hvorvidt der var en sammenhæng mellem bevillingshaveren og den, som udøver den bevillingspligtige aktivitet, og der blev lagt vægt på, at bevillingshaveren som minimum skulle have ansat det personale, som skal træffe de overordnede ledelses- og driftsmæssige beslutninger samt udøve den overordnede økonomiske styring af virksomheden.

Dette sker under særlig hensyntagen til, at der er tale om en opgave af væsentlig samfundsmæssig betydning, og at bevillingshaveren med bevillingen får monopol og eneret til at drive elnettet i et afgrænset geografisk område.

Der er identificeret tre modeller for, hvordan kravene til menneskelige ressourcer i netvirksomheder kan justeres i *boks 4* nedenfor.

Boks 4. Tilstrækkelige menneskelige ressourcer

For at sikre tilstrækkelige menneskelige ressourcer i netvirksomhederne kan én af følgende tre valgmuligheder overvejes:

a) Medarbejdere, der træffer overordnede ledelses- og driftsbeslutninger samt udøver den økonomiske styring, skal være ansat i netvirksomheden

Der kan stilles et eksplicit krav i lovgivningen om, at bevillingshavere, dvs. alle netvirksomheder, skal have den fornødne personelle kapacitet ansat til at varetage den bevillingspligtige aktivitet, dvs. driften af en netvirksomhed. Kravet kan præciseres således, at bevillingshavere som minimum skal have ansat det personale, som skal træffe de overordnede ledelses- og driftsmæssige beslutninger samt udøve den overordnede økonomiske styring af virksomheden.

Dette krav vil opfylde EU-regler for vertikalt integrerede netvirksomheder med 100.000 tilsluttede kunder eller mere. Det vil kunne implementeres således, at typisk de store netvirksomheder som minimum, foruden en direktør, formentlig også skal have en driftsleder og en økonomidirektør ansat i netvirksomheden. Kravet vil indebære, at de små netvirksomheder, som ikke er underlagt EU-krav om menneskelige ressourcer, som minimum skal have en direktør ansat. Kravene kan medføre tab af synergi i store netvirksomheder, men især også små netvirksomheder, hvor ledelsen i dag ikke er ansat i netvirksomheden, og varetager andre ledelsesopgaver i koncernen.

Øvrige ydelser kan indkøbes og udføres af medarbejdere, som ikke er ansat i netvirksomheden, men fx i koncernen, idet der kan være synergieffekter og omkostningsfordele ved at samle faggrupper samt ved at udnytte ressourcerne bedre gennem fælles stordrift og specialisering.

b) Medarbejdere, der har ledelses- og driftsmæssig beslutningskompetence, skal være ansat i netvirksomheden

Der kan stilles et krav om, at bevillingshavere, dvs. alle netvirksomheder som minimum skal have ansat medarbejdere med ledelses- og driftsmæssig beslutningskompetence. Modsat mulighed a) ovenfor lægges der med denne løsning ikke op til at fastsætte krav om, at de ansatte i netvirksomheden skal have det overordnede ansvar for opgaveløsningen i netvirksomheden, men at de skal have kompetence inden for ledelse og drift af netvirksomheder og dermed vil det være en vurdering under hensyn til netvirksomhedens individuelle forhold, herunder størrelse, opgavernes kompleksitet mv., hvornår dette krav er opfyldt. Det vil dermed være en konkret vurdering, som led i tilsynet med netvirksomhederne, om fx en direktion, en direktør, en driftsleder eller en tredje løsning opfylder kravet i en given netvirksomhed.

For store netvirksomheder med 100.000 tilsluttede kunder eller mere, som er vertikalt integreret vil kravet indebære, at de skal råde over tilstrækkelige menneskelige ressourcer, jf. EU-reguleringen. Det vurderes at være i overensstemmelse med bestemmelserne i EU-lovgivningen, at der stilles krav om, at bevillingshaveren i disse netvirksomheder bør have ansat det personale, der udover at have fornødne kvalifikationer og beslutningskompetencen til at træffe de daglige ledelses- og driftsmæssige beslutninger også bør have kompetencen til at udøve den økonomiske styring af virksomheden i relation til virksomhedens daglige drift.

Mellemstore netvirksomheder, som tilnærmelsesvis ligner store netvirksomheder med 100.000 tilsluttede kunder eller mere, vil umiddelbart blive omfattet af tilnærmelsesvis samme krav, som dem der stilles til store netvirksomheder med 100.000 tilsluttede kunder eller mere, såfremt disse virksomheders varetagelse af den bevillingspligtige aktivitet ikke er væsentligt mindre omfangsrig og kompleks, end det er tilfældet for

de netvirksomheder, der pt. har lige over 100.000 tilsluttede kunder. Det vil dog bero på en konkret vurdering. I den nuværende struktur i eldistributionssektoren er der to netvirksomheder, der pt. har lidt under 100.000 tilsluttede kunder og adskiller sig fra de øvrige netvirksomheder med under 100.000 tilsluttede kunder, idet de har væsentlig flere kunder, større økonomisk omfang, en større organisation og leverer en væsentlig større mængde elektricitet end de øvrige netvirksomheder i denne gruppe.

Endeligt er der en stor gruppe af mindre netvirksomheder, som har meget forskellige individuelle forhold. For denne gruppe af netvirksomheder vil kravet indebære, at bevillingshaveren som minimum bør have ansat det personale, der har de fornødne kvalifikationer inden for ledelse og drift af netvirksomhed til at sikre, at ansvaret for den daglige varetagelse af den bevillingspligtige opgave er placeret i den bevillingshavende virksomhed. Det vil bero på en konkret vurdering, hvilke ressourcer der skal være til stede i netvirksomheden.

Ligesom for mulighed a) ovenfor gælder det, at øvrige ydelser kan indkøbes og udføres af medarbejdere, som ikke er ansat i netvirksomheden. Såfremt opgaver med udførelse af den daglige drift af den bevillingspligtige aktivitet efter aftale varetages uden for netvirksomheden, fx i et serviceselskab, skal det sikres, at beslutningskompetencen vedrørende disse opgaver fortsat er forankret hos netvirksomhedens personale.

c) Krav om menneskelige ressourcer efter enten model a eller b stilles kun til vertikalt integreret netvirksomhed med 100.000 tilsluttede kunder eller mere

EU-direktivet stiller alene krav om menneskelige ressourcer i koncernforbundne netvirksomheder med 100.000 tilsluttede kunder eller mere. En minimumsimplementering af EU-reglerne vil derfor være ikke at stille krav til netvirksomheder, der ikke er koncernforbundne eller som har mindre end 100.000 tilsluttede kunder. Tiltaget vil modsat de ovenstående tiltag ikke sikre, at der altid er beslutningskompetence i netvirksomheden, som har bevilling til at drive elnet i et givent geografisk område og vil indebære, at der kan være netvirksomheder med bevillingspligtige aktiviteter uden nogen ansatte. Det vil pt. undtage 31 netvirksomheder fra kravene, og heraf havde 26 netvirksomheder i 2019 reelt ingen ansatte. 14 af de 26 netvirksomheder indgår i koncern med elhandelsvirksomhed.

5. Styrkede interne overvågningsprogrammer

Der er stor forskel på kvaliteten af netvirksomhedernes interne overvågningsprogrammer. Det kan være problematisk, da de interne overvågningsprogrammer er netvirksomhedernes interne redskab til at sikre neutral adfærd og uafhængig ledelse, som er afgørende for at sikre lige konkurrencevilkår på markederne for elhandel og andre konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter.

Derfor kan de eksisterende krav til netvirksomhedernes interne overvågningsregler skærpes og konkretiseres, og vejledningen til overvågningsprogrammerne opdateres.

Tiltaget kan styrke uafhængigheden i koncernforbundne netvirksomheder og dermed reducere risikoen for interessekonflikter for ledelsen og medarbejdere. Tiltagene er uddybet i *boks 5*.

Boks 5. Styrket intern overvågning (IO)

Det kan overvejes at præcisere, justere eller tilføje nedenstående elementer til de eksisterende regler om netvirksomheders interne overvågningsprogrammer (IO-programmer). For nogle af tiltagene vil det desuden være nødvendigt at tilføje et materielt krav, som det nye tiltag i IO-programmet skal understøtte

1. Offentliggørelse af IO-programmer på netvirksomhedernes hjemmeside

- Der kan indføres et krav om, at IO-programmer skal offentliggøres på netvirksomhedens hjemmeside.

2. Årsberetning om det interne overvågningsprogram

- Det kan præciseres, at offentliggørelse af årsberetningen om IO-programmet skal ske som en særskilt udgivelse, som sendes til Forsyningstilsynet.
- Der kan indføres et krav om, at den interne overvågningsansvarlige (IO-ansvarlige) har ansvaret for udarbejdelsen af årsberetningen, som afrapporteres til bestyrelsen.
- Der kan ske en justering, så årsberetningen frem over skal underskrives af direktionen og bestyrelsen, frem for kun direktionen.
- Der kan indføres et krav om, at der i årsberetningerne skal foretages en vurdering af, om: 1) IO-programmet samlet set sikrer netvirksomhedernes uafhængige, neutrale og ikke-diskriminerende adfærd, og 2) der er nye risikoområder.

3. Afdække risiko for interessekonflikter

- Det kan præciseres, at netvirksomhederne i deres IO-program skal afdække potentielle interessekonflikter i selskabets arbejdsgange og beskrive de tiltag, der sikrer, at interessekonflikter undgås eller håndteres, så netvirksomheden agerer uafhængigt, neutralt og ikke-diskriminerende.

4. Krav til direktionens og bestyrelsens selvstændige beslutningskompetence

- Der kan stilles krav om, at netvirksomhederne skal udarbejde og offentliggøre en direktionsinstruks, som skal beskrive opgavefordelingen mellem direktionen og bestyrelsen. Netvirksomhederne skal desuden udarbejde og offentliggøre en beskrivelse af bestyrelsens selvstændige beslutningskompetence.
- Der kan stilles krav om, at netvirksomhederne i deres IO-program skal beskrive, hvordan bestyrelsens- og direktionens beslutningskompetence og ansvar understøtter netvirksomhedens tilstrækkelige, selvstændige beslutningskompetence og neutrale adfærd, hvilket er et EU-krav.

5. Krav til den uafhængige overvågningsansvarlige

- Den IO-ansvarlige refererer i dag til direktionen. Denne tilgang kan så tvivl om uafhængigheden af IO-ansvarlige, hvis den IO-ansvarlige skal referere om eventuelle interessekonflikter i den daglige ledelse mellem monopolvirksomheden i form af netvirksomheden og andre kommercielle aktiviteter som fx elhandel direkte til den daglige ledelse. Hvis denne interessekonflikt ønskes imødekommet, kan der stilles krav om, at netvirksomhedens IO-ansvarlige skal rapportere til direktionen og bestyrelsen, og at den overvågningsansvarlige kan udtale sig direkte til bestyrelsen, hvis den IO-ansvarlige finder det nødvendigt. Dette svarer til reglerne på det finansielle område.
- Der kan stilles krav om, at den IO-ansvarlige skal være ansat i netvirksomheden og uafhængig af øvrige dele af koncernen. I små netvirksomheder med under 100.000 tilsluttede kunder kan den IO-ansvarlige være en uafhængig tredjepart.

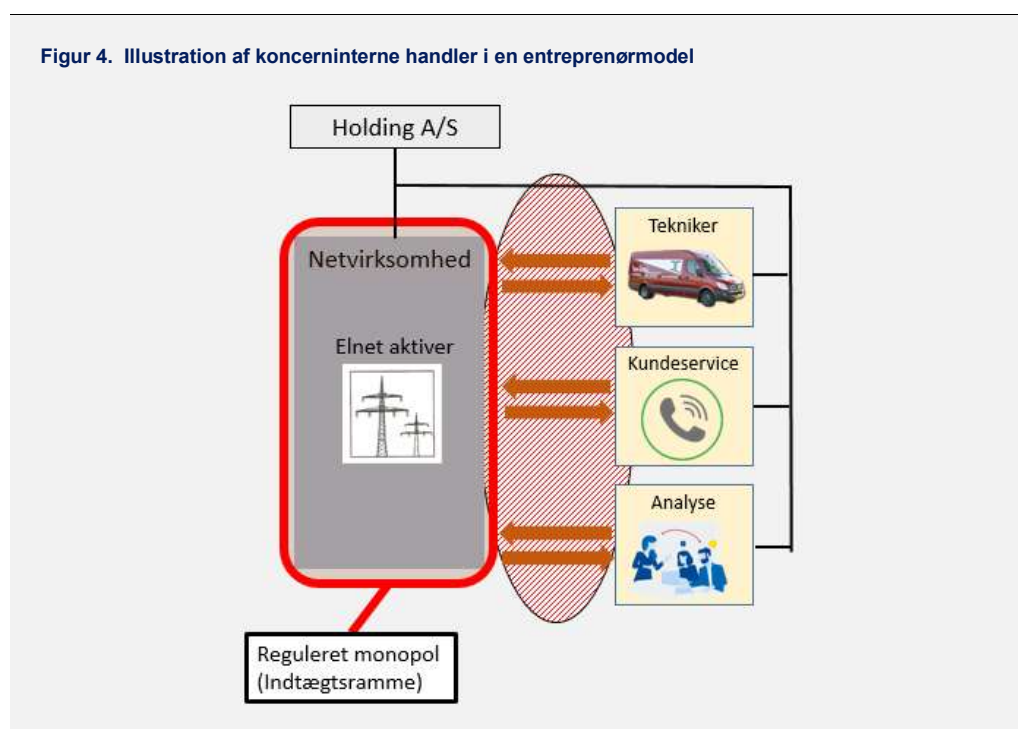
6. Datahåndtering

- Der kan stilles krav om, at der som minimum sikres funktionel adskillelse af netvirksomhedernes data i it-systemer og personer med adgang til forretningsfølsomme data kun må varetage opgaver for netvirksomheden. Det betyder, at medarbejdere i energikoncernen, som ikke varetager opgaver alene for netvirksomheden, ikke kan få adgang til data om netvirksomheder gennem de koncerninterne it-systemer, men skal indhente data på samme vilkår som uafhængige virksomheder.
- Der kan stilles krav om, at netvirksomheden skal beskrive de tiltag og foranstaltninger, der sikrer, at selskabsmæssig forbundne virksomheder, der varetager konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter, ikke har nemmere adgang til data og informationer fra netvirksomheder end andre virksomheder. Der er EU-krav vedrørende datatyperne målerdata og forbrugsdata samt data, der er nødvendig for kunders skifte af leverandør, fleksibelt elforbrug og andre ydelser. Disse typer af data skal fx stilles til rådighed for de berettigede parter på en ikke-forskelsbehandlende måde og på samme tid.

b) Koncerninterne transaktioner

Mange netvirksomheder, heriblandt de syv største, indgår i en koncernstruktur med andre aktiviteter, hvor netvirksomheden i større eller mindre omfang gennem koncerninterne transaktioner køber opgaveløsning og ydelser fra andre selskaber i koncernen. Koncernforbundne netvirksomheder står for over 90 pct. af de samlede indtægtsrammer, svarende til ca. 6,5 mia. kr. årligt¹⁵.

Omfanget af koncerninterne transaktioner er ikke kendt, men vurderes især at være udbredt blandt netvirksomheder, der indgår i en koncern, der anvender den såkaldte entreprenørmodel, *jf. figur 4*.



Note: Figuren viser en lille koncern, hvor netvirksomheden (reguleret monopol i rød boks) køber opgaveløsning af driften af elnettet i transaktioner med andre koncernforbundne selskaber, der ikke er omfattet af monopolreguleringen. Det skraverede røde område illustrerer, at markedsmæssighedsreglerne anvendes for disse transaktioner for at sikre, at transaktionerne sker på samme vilkår, som var det mellem uafhængige parter.

Entreprenørmodellen kan give synergigevinster og omkostningsfordele for både netvirksomhed og den øvrige koncern, fx ved at kompetenceniveauet kan styrkes ved at samle faggrupper, og at ressourcerne kan udnyttes bedre gennem fælles stordrift og specialisering.

¹⁵ Tallet er baseret på Forsyningstilsynets foreløbige indtægtsrammer for 2019, i Excel-arket "beregningsmodel for netvirksomhedernes foreløbige indtægtsrammer 2019", som blev udsendt i december 2018. Tallene er derfor forskellige fra Forsyningstilsynets senere udmeldinger af foreløbige og endelige indtægtsrammer.

Omvendt er de koncerninterne transaktioner et særligt risikoområde ift., at midler fra monopolselskabet potentielt indirekte og uberettiget kan flyttes ud i resten af koncernen (kaldet krydssubsidiering) og føre til højere priser for transporten af elektricitet for forbrugerne samt eventuelt en uberettiget styrket konkurrenceposition for koncernens konkurrenceudsatte aktiviteter. Transaktionerne kan desuden medføre udfordringer med at sikre hensigtsmæssige incitament til omkostningseffektivitet og afkast i den økonomiske regulering, når en koncern kan vælge mellem at løse en opgave internt i netvirksomheden, gennem en koncernintern transaktion, eller eksternt ved et indkøb i markedet

I det følgende beskrives udfordringer og løsninger for fire identificerede områder:

1. Udfordringer med at sikre markedsmæssighed i koncerninterne transaktioner.
2. Potentielle udfordringer med incitament i den økonomiske regulering ved koncerninterne transaktioner.
3. Øget gennemsigtighed om netvirksomhedernes koncerninterne transaktioner.
4. Indkøb af elektricitet til dækning af nettab.

1. Udfordringer med at sikre markedsmæssighed i koncerninterne transaktioner

EU-reguleringen og den gældende danske lovgivning indeholder en række krav til netvirksomheders transaktioner, herunder krav til dokumentation af markedsmæssigheden af transaktioner fra eksterne, koncernforbundne, eller på anden måde forbundne parter. Disse regler har bl.a. til formål at sikre lige konkurrencevilkår, så netvirksomhedernes transaktioner hverken påvirker detailmarkedet for elektricitet, eller bruges til at flytte midler ud af netvirksomheden.

Som nævnt i afsnit 1 er der imidlertid pr. juni 2020 i nogle af Forsyningstilsynets konkrete tilsynssager konstateret udfordringer ift. netvirksomhedernes dokumentation af markedsmæssigheden af deres transaktioner på energispareområdet og i en enkelt sag om elektricitet til dækning af nettab.

Krydssubsidiering af et marked eller en manglende tillid blandt konkurrenterne til, at reguleringen sikrer, at krydssubsidiering ikke kan ske kan reducere konkurrencen på et marked. Det er derfor afgørende, at reglerne om markedsmæssighed effektivt forhindrer krydssubsidiering.

Det vurderes endvidere at være ressourcekrævende at håndhæve kravet om markedsmæssighed efter de gældende regler.

På baggrund af de ovenfor beskrevne risici og det potentielt store økonomiske omfang af koncerninterne transaktioner er der identificeret tre tiltag, der kan

styrke dokumentationen af- og tilsynet med markedsmæssigheden af netvirksomhedernes koncerninterne transaktioner. Tiltagene kan til- og fravælges uafhængigt af hinanden, men det vil være hensigtsmæssigt også at implementere tiltag 1, hvis tiltag 2 eller 3 ønskes gennemført. De mulige tiltag fremgår af *boks 6*.

Boks 6. Regler og tilsyn med markedsmæssigheden i koncerninterne transaktioner

Det kan overvejes at styrke markedsmæssigheden i koncerninterne transaktioner med én eller flere af følgende tiltag:

1. Styrke tilsynsindsatsen, regler og dokumentationskrav

Tilsynsindsatsen med regler og dokumentationskrav til markedsmæssighed kan styrkes, hvilket vil indebære, at der allokeres flere ressourcer til opgaven.

Dertil kan der stilles krav om, at dokumentationskrav præciseres i forbindelse med netvirksomheders aftaler med forbundne foretagender, dvs. koncerninterne og andre forbundne samhandelsparter. Der kan stilles de samme dokumentationskrav for kontrakter og bilag samt markedsmæssighed, som der i dag gælder på energispareområdet, herunder en definition af reglernes anvendelsesområde, der er *forbundne foretagender*. Forbundne foretagender omfatter koncernforbundne selskaber, selskaber som netvirksomhedens ejere eller netvirksomheden direkte eller indirekte har ejerandele i, samt visse forbindelser på ledelsesniveau.

Endeligt kan Forsyningstilsynets sanktionsbeføjelser ved manglende dokumentation præciseres og skærpes, som det er sket ved udstedelse af en bekendtgørelse om markedsmæssighed på energispareområdet. Dette indebærer bl.a., at netvirksomhederne, i tilfælde hvor dokumentationen af markedsmæssighed og afholdte omkostninger er åbenlyst mangelfuld, ikke kan indregne omkostningen som en nødvendig omkostning, der danner grundlag for fastlæggelsen af netvirksomhedernes indtægtsrammer. Dermed vil netvirksomhederne selv skulle bære omkostningen.

Tiltagene vurderes at styrke kvaliteten af dokumentationen af markedsmæssighed i koncerninterne transaktioner og er en præcisering af gældende regler med undtagelse af de skærpede sanktionsbeføjelser til Forsyningstilsynet.

2. Markedsmæssighed af aftaler vurderes på baggrund af nettoavancen ved handlerne

Der er fem metoder til fastsættelse af armslængdepriser i OECD's transfer-pricing guidelines (TPG). OECD's vejledning indeholder en detaljeret beskrivelse af, hvornår de enkelte metoder bør anvendes. Denne vejledning til metodernes anvendelse vurderes imidlertid ikke at matche det særlige forhold, at markedsmæssighed i koncerner med netvirksomheder anvendes til at fastsætte en afregningspris på et produkt, der afsættes på et monopolmarked (transport af elektricitet), hvor prisen er reguleret og i sidste ende fastsættes på baggrund af netvirksomhedens afholdte omkostninger. Normalt vil reglerne om markedsmæssighed benyttes til at fordele omkostninger og profit internt i koncernen i en situation, hvor koncernen afsætter sit produkt på et konkurrencemarked. Der kan derfor indføres en praksis som betyder, at tilsynet med markedsmæssigheden af aftaler indgået af netvirksomhederne med forbundne foretagender tager udgangspunkt i nettoavancen ved handlerne efter Transactional Net Margin Method (TNMM). Dette vil dog undtagelsesvist kunne fraviges på grund af særlige forhold hos virksomheden. TNMM vurderes af Forsyningstilsynet særligt velegnet til at vurdere markedsmæssigheden af netvirksomheders transaktioner. Forsyningstilsynet gives hjemmel til systematisk at indhente oplysninger fra de forbundne samhandelsparter til at anvende TNMM-metoden i deres tilsyn. Såfremt det konkret kan begrundes, jf. ovenfor, kan der dog anvendes én af de fire andre TP-metoder til dokumentation af markedsmæssigheden. Netvirksomhederne skal desuagtet altid opgøre og udføre beregninger baseret på TNMM som supplement, med mindre dette ikke er muligt for netvirksomheden.

Tiltaget vil indebære en tilpasning i forhold til den normale anvendelse af TPG, idet tiltaget medfører, at TNMM i udgangspunktet skal anvendes, hvorimod det i TPG er metoden Comparable Uncontrolled Prices (CUP), der i udgangspunktet bør søges anvendt. OECD's fem transferpricing metoder har forskellige styrker og svagheder, og deres anvendelse er beskrevet på baggrund af flere års erfaringer med transfer pricing. Ændringen kan således betyde, at der ikke i alle tilfælde anvendes den metode, som i TPG anses som mest hensigtsmæssig. Omvendt giver TNMM en indsigt i omkostninger og profit i transaktionerne, som kan styrke

grundlaget for et effektivt, risikobaseret tilsyn, og Forsyningstilsynet vurderer, at der er god data til rådighed for at anvende TNMM.

TNMM vurderes i højere grad end de øvrige metoder at harmonere med den økonomiske regulering af netvirksomhederne, hvilket kan bidrage til at reducere nogle af de incitamentsproblemer i den økonomiske regulering, som beskrives nedenfor.

3. Krav om udbud

Der kan stilles krav om, at alle opgaver, som ikke løses internt i netvirksomheden skal udbydes på rimelige og gennemsigtige vilkår. Formålet med at udbyde opgaverne er at fastslå en effektiv pris for ydelserne. På et effektivt marked kan konkurrencen sikre en omkostningseffektiv opgaveløsning og undgå overnormal profit, og dermed sikre en effektiv pris for forbrugerne.

Som en del af løsningen kan Forsyningstilsynet gives hjemmel til at fastsætte krav og retningslinjer for udbuddene for at understøtte velfungerende konkurrence om opgaverne.

En ulempe ved tiltaget er, at kravet om udbud kun er så effektivt som konkurrencen om at vinde kontrakterne. Fungerer konkurrencen ikke, kan udbuddet skabe legitimitet om aftaler og priser, der reelt ikke er et udtryk for en effektiv pris. Formulering af udbudsmateriale, udbud, og løbende opfølgning med eksterne parter må desuden forventes at medføre ikke uvæsentlige transaktionsomkostninger.

I små koncerner kan kravet om udbud reducere muligheden for at opnå synergigevinster ved fællesfunktioner. Entreprenørmodellen kan således give væsentlige synergigevinster i nogle koncerner, især i de små netvirksomheder. Hvorvidt der sker tab af synergigevinster vil bl.a. afhænge af, om tilsvarende synergi- eller effektiviseringsgevinster kan realiseres gennem udbud og løsning af opgaverne hos tredjepart. I store koncerner vurderes risikoen for tab af synergi at være mere begrænset, idet netvirksomhedens opgaver i sig selv har et omfang, hvor der kan opnås skalafordele og specialisering.

2. Udfordringer med incitament i den økonomiske regulering ved koncerninterne transaktioner.

Netvirksomhederne er omfattet af en indtægtsrammeregulering, der lægger et loft over netvirksomhedernes priser over for forbrugerne. Reguleringen skal sikre, at netvirksomhederne ikke udnytter deres monopol til at fastsætte høje priser og derigennem tjener en overnormal profit. Netvirksomhedernes overskud er derfor reguleret, så de kan tjene et rimeligt, risikojusteret afkast på at drive reguleret monopolvirksomhed. Hvis netvirksomhederne er ekstraordinært effektive inden for disse rammer, kan de få et højere afkast inden for reguleringsperioden. Samtidig skal reguleringen gennem økonomiske incitament og effektiviseringskrav sikre, at netvirksomhederne drives effektivt, og at de løbende effektiviserer. Netvirksomhedernes effektivitet sammenlignes ved en benchmarking, og hvert år udmelder Forsyningstilsynet et effektiviseringskrav. Reguleringen imiterer dermed et konkurrencemarked, hvor især de mindst effektive netvirksomheder må effektivisere for at forblive profitable.

Når netvirksomhedens opgaver løses uden for netvirksomheden, herunder koncerninternt, skal transaktionen være markedsmæssig, dvs. priser og vilkår skal

svare til dem, der ville være mellem to uafhængige parter på et marked. Dette indebærer også, at et koncernforbundet selskab, der løser opgaver for netvirksomheden kan opnå et afkast på markedsvilkår. Dette adskiller sig dermed fra det rimelige, systematisk risikojusterede afkast ved at drive reguleret monopolvirksomhed, som koncernen kan få, hvis opgaven løses internt i netvirksomheden. Da der er tale om en koncernintern handel, har netvirksomheden og det koncernforbundne selskab samme ejere, som derfor får afkastet uanset, om opgaven løses i netvirksomheden eller i et andet selskab.

Denne valgmulighed mellem at løse en opgave i netvirksomheden efter reglerne om overskud i den økonomiske monopolregulering, eller at løse opgaven koncerninternt efter regler om markedsmæssighed vurderes at kunne medføre udfordringer i forhold til at sikre incitamentet til, at monopolopgaven løses til de lavest mulige omkostninger for forbrugerne og til et hensigtsmæssigt samlet afkast.

Samspillet mellem monopolreguleringen og koncernintern opgaveløsning på markedsmæssige vilkår er kompleks. Det har ikke været muligt at analysere dette spørgsmål tilstrækkeligt i forbindelse med Konkurrenceanalysen, hvorfor der ikke er tilstrækkeligt grundlag for at opstille mulige tiltag i forbindelse med analysen.

3. Øget gennemsigtighed om netvirksomhedernes koncerninterne transaktioner

Forsyningstilsynet kan i dag på anmodning få en oversigt over netvirksomhedernes handler med forbundne foretagender, men netvirksomhederne er ikke forpligtede til at udarbejde og indsende oversigter over deres handler. Dette gør det vanskeligt at føre et risikobaseret tilsyn med området. Samtidig er forbrugernes og andre interessenters mulighed for at få indsigt i netvirksomhedernes handler også yderst begrænset, selvom gennemsigtighed kan have en positiv adfærdseffekt. Der er identificeret to tiltag, der kan øge gennemsigtigheden om transaktionerne, jf. *boks 7*.

Boks 7. Øget gennemsigtighed

For at sikre øget gennemsigtighed om netvirksomhedernes koncerninterne transaktioner kan nedenstående muligheder overvejes:

1. Oversigt over aftaler

Der kan stilles krav om, at netvirksomhederne udarbejder en oversigt over virksomhedens aftaler, herunder parterne, aftalens genstand og kontraktsummen, og indsender oversigten til Forsyningstilsynet.

2. Offentliggørelse af oversigt over aftaler med forbundne foretagender

Der kan stilles krav om, at netvirksomhederne på deres hjemmeside offentliggør en oversigt over aftaler med forbundne foretagender med oplysninger, som ikke vurderes at være til skade for netvirksomhedens konkurrenceforhold. I det omfang det ikke er til skade for konkurrencen, kan det fx være hvilken opgavetype eller type af ydelse aftalen vedrører, og eventuelt en samlet afregningssum for alle transaktioner med forbundne foretagender.

4. Indkøb af elektricitet til dækning af nettab

Det er konstateret, at netvirksomheders indkøb af elektricitet til dækning af nettab, som samlet udgør ca. 900 mio. kr. årligt ud af de samlede indtægtsrammer på ca. 7 mia. kr.¹⁶, i høj grad tidligere er sket ved direkte tildeling af en kontrakt til koncernforbundne elhandelsvirksomheder¹⁷. Dette kan give koncernforbundne elhandelsvirksomheder en konkurrencefordel.

Netvirksomheders indkøb af elektricitet til dækning af nettab er et særligt risikoområde, fordi indkøbene udgør en stor mængde på detailmarkedet for elektricitet samtidig med, at netvirksomhedernes indkøb i den økonomiske regulering håndteres som en såkaldt 1:1 omkostning. Dette indebærer, at netvirksomheders økonomi i udgangspunktet ikke påvirkes af indkøbsprisen, fordi omkostningen kan føres direkte videre til forbrugerne.

Indkøb af elektricitet til dækning af nettab er underlagt EU-regulering, og der vurderes på baggrund af nye præciseringer i EU-reglerne endvidere at være behov for at præcisere de gældende danske regler.

Tiltagene er uddybet i *boks 8*.

¹⁶ Tallet er baseret på Forsyningstilsynets foreløbige indtægtsrammer for 2019, i Excel-arket ”beregningsmodel for netvirksomhedernes foreløbige indtægtsrammer 2019”, som blev udsendt i december 2018. Tallene er derfor forskellige fra Forsyningstilsynets senere udmeldinger af foreløbige og endelige indtægtsrammer.

¹⁷ Efter udarbejdelsen af spørgeskemaundersøgelsen har tre af de største netvirksomheder af egen drift valgt at indkøbe elektricitet til dækning af nettab via udbud. Det første af de tre udbud blev gennemført i efteråret 2019 og vedrørte indkøbet for året 2020.

Boks 8. Indkøb af elektricitet til nettab

For at imødekomme ovenstående udfordringer kan netvirksomhederne indkøb af elektricitet til dækning af nettab ske efter følgende to modeller:

1. Direkte indkøb på spotmarkedet

Netvirksomheden indkøber elektricitet direkte på engrosmarkedet for elektricitet, dvs. i spotmarkedet for elektricitet (day ahead), hvor balanceansvaret håndteres af netvirksomheden selv eller udbydes på gennemsigtige vilkår. Indkøbet sker til markedspris uden prissikringsprodukter o. lign.

2. Udbud

Den samlede mængde elektricitet til dækning af nettab udbydes på gennemsigtige og lige vilkår efter nærmere kriterier fastsat af Forsyningstilsynet. Indkøbet skal ske til spotpris plus en markup (tillæg), der fastsættes ved konkurrence i udbuddet. Der kan således ikke tilkøbes fx prissikringsprodukter.

c) Håndtering af øvrige risici

Som nævnt i de foregående afsnit er der konstateret en række udfordringer, som kan skabe en risiko for ulige konkurrencevilkår. Det drejer sig om:

1. Markedsføringsomkostninger, herunder netvirksomheders egen markedsføring og branding.
2. Sikkerhedsstillelse, hvor betingelserne for hvornår der kan kræves sikkerhedsstillelse, og hvorvidt størrelsen af sikkerhedsstillelsen kan være en adgangsbatteri for nye elhandelsvirksomheder.

På baggrund heraf kan følgende tiltag overvejes:

1. Markedsføringsomkostninger

Netvirksomhed er en monopolaktivitet, som generelt har et begrænset behov for markedsføring. Alligevel er det identificeret, at netvirksomheder alene eller gennem koncernen anvender markedsføring. Kunderne kan opleve en netvirksomheds markedsføring som en promovierung af den samlede koncern på trods af adskillelsen af brands. Dette kan for eksempel være tilfældet, hvis en netvirksomheds sponsorat af lokale aktiviteter har en afsmittende virkning på opfattelsen af koncernens andre selskaber. Det er på den baggrund en mulighed, at regler for netvirksomhedernes udgifter til sponsorater og markedsføring præciseres for at undgå markedsføring og sponsorat i netvirksomhedernes navn.

Tiltaget er beskrevet i *boks 9*.

Boks 9. Markedsføringsomkostninger

For at imødekomme risici med markedsføring i netvirksomhederne kan én af følgende tre valgmuligheder overvejes:

1. Ingen koncernfælles markedsføring

Det kan præciseres i reguleringen, at netvirksomheder ikke kan indregne omkostninger, der direkte eller indirekte går til koncernfælles markedsføring og sponsorater med mindre, at der er tale om målrettet rekruttering til netvirksomheden.

Dette vil indebære, at netvirksomheden ikke kan bidrage til koncernens markedsføring, herunder heller ikke med overskud eller akkumuleret overskud fra tidligere år i netvirksomheden. Dermed må netvirksomheden udlodde midler, før de kan bruges i den øvrige koncern, hvilket kan give mere gennemsigtighed.

2. Ingen sponsorater og markedsføring

Der kan stilles krav om, at udgifter til sponsorater og markedsføring af netvirksomheden ikke indgår som en nødvendig omkostning, og derfor ikke indgår i fastlæggelsen af netvirksomhedernes indtægtsramme. Dermed vil udgifterne ikke indgå i forbrugernes betaling af tariffer til netvirksomheden, men skal afholdes for netvirksomhedens overskud eller akkumuleret overskud fra tidligere. Der kan gives en bemyndigelse til at indføre undtagelser, hvor det vurderes hensigtsmæssigt ift. driften af netvirksomhedens kerneopgave, fx for udgifter til målrettet rekruttering af medarbejdere.

3. Ingen tiltag

Hvis der ingen tiltag indføres vedrørende netvirksomheders sponsorater og markedsføring, vil eventuelle aktiviteter inden for disse områder skulle vurderes ud fra de generelle regler, der kræver, at der er tale om nødvendige omkostninger, for at disse kan indregnes i omkostningsrammen. Det vil således bero på en konkret vurdering.

2. Sikkerhedsstillelse

Det er i dag brancheforeningen Dansk Energi, som repræsenterer de fleste energikoncerner med koncernforbundne net- og elhandelsvirksomheder, som udvikler standarder for elhandelsvirksomheders sikkerhedsstillelse til netvirksomheder. Reglerne om sikkerhedsstillelse kan være en adgangsbarriere for at entrere detailmarkedet for elektricitet, og en hensigtsmæssig fastsættelse af vilkår for, og størrelsen af, en eventuel sikkerhedsstillelse er derfor vigtigt for konkurrencen. Dansk Energis standardvilkår skal tages til efterretning af Forsyningstilsynet, før de kan anvendes.

Der er identificeret tre mulige tiltag i tilknytning til sikkerhedsstillelse, som alle kan sikre hensigtsmæssige regler, men de adskiller sig på, hvor omfattende redskaber man vil tage i brug for at sikre hensigtsmæssige regler. Tiltagene er beskrevet i *boks 10*.

Boks 10. Sikkerhedsstillelse

For at imødegå risici med sikkerhedsstillelse kan én af følgende tre valgmuligheder overvejes:

1. Ingen ændringer

Der ændres ikke ved gældende regler. Forsyningstilsynet har inden for gældende regler mulighed for at sikre hensigtsmæssige regler og retningslinjer for brugen af sikkerhedsstillelse og størrelsen heraf.

2. Afsættelse af midler til en analyse

Der ændres ikke ved de gældende regler. Forsyningstilsynet bevilges midler til at udarbejde en analyse af de laveste hensigtsmæssige krav til brugen af sikkerhedsstillelse og størrelsen heraf overfor elhandelsvirksomhederne. Det er Forsyningstilsynet, der beslutter, om de vil gennemføre analysen.

3. Erstatte vejledning med nærmere regler udarbejdet af Forsyningstilsynet

Elforsyningslovens §73b ændres, så energibranchens organisationer ikke kan udarbejde standardiserede vejledninger, der omfatter sikkerhedsstillelse. Ansvaret for at udarbejde nærmere regler om sikkerhedsstillelse flyttes til Forsyningstilsynet, som derfor vil skulle tilføjes ressourcer.

Ejermæssig adskillelse

Et alternativ til at styrke netvirksomhedernes uafhængighed og neutralitet er at indføre et krav om ejermæssig adskillelse. Der findes EU-regler for ejermæssig adskillelse på transmissionssystemoperatørniveau, hvor der er krav om, at transmissionsvirksomheder (i Danmark Energinet) skal være ejermæssigt adskilt fra produktions- og elhandelsaktiviteter¹⁸. Der er ikke lignende EU-regler om ejermæssig adskillelse på distributionsniveau for netvirksomheder. I praksis er der dog eksempler på, at der er gennemført en ejermæssig adskillelse af netvirksomhederne i hhv. Holland og New Zealand.

Ejermæssig adskillelse vil betyde, at netvirksomhederne skal ejermæssigt adskilles fra elproduktions- og elhandelsvirksomheder og potentielt også øvrige konkurrenceudsatte elektricitetsaktiviteter. Ejermæssig adskillelse vil dermed fjerne risikoen for ulige konkurrencevilkår, og at netvirksomheden agerer ikke-neutralt ved planlægning og udbygning af net, og indkøb af elektricitetsydelse. Dette vil også fjerne enhver risiko for krydssubsidiering fra netvirksomheden til elektricitetsvirksomheder. Både ikke-neutral adfærd og krydssubsidiering kan give ulige konkurrencevilkår på de pågældende elektricitetsmarkeder.

Indførelse af ejermæssig adskillelse af netvirksomheder (monopol) fra konkurrenceudsatte elektricitetsvirksomheder vurderes at medføre betydelige engangskostninger til implementeringen, der vil kræve frasalg af aktiviteter og omstruktureringer i energikoncernerne. Omkostningerne hertil vil både blive påført netvirksomheden samt koncernen. Herunder kan kravet medføre højere omkostninger

¹⁸ EU-regler tillader, at medlemsstaterne kan undtage kravet om ejermæssig adskillelse ved at udpege en uafhængig systemoperatør.

på kort og mellemlang sigt i form af tabte stordriftsfordele og andre synergieffekter som følge af adskillelsen.

Ved krav om ejermæssig adskillelse fra elektricitetsvirksomheder vil netvirksomheden fortsat kunne drives i samme koncern med andre ikke-elektricitetsrelaterede kommercielle aktiviteter, og risikoen for krydssubsidiering fra netvirksomheden til disse andre kommercielle aktiviteter i koncernen fjernes derfor ikke. Behovet for regler til sikring af markedsmæssighed i koncerninterne handler vil derfor ikke forsvinde ved en sådan ejermæssig adskillelse.

Dette kan imødekommes ved at stille et krav om fuldstændig adskillelse af netvirksomheden fra alle andre kommercielle aktiviteter. Det vil fjerne risikoen for krydssubsidiering fra netvirksomheder til andre koncernforbundne kommercielle aktiviteter, herunder også koncernfunktioner som serviceydelser, administration mv. Modellen vurderes imidlertid at være meget vidtgående.

Kravet om ejermæssig adskillelse kan endvidere have ekspropriativ karakter, hvilket betyder, at energikoncerner der måtte lide tab som følge af et eventuelt krav om ejermæssig adskillelse formentlig kan få ret til erstatning. Indføres kravet om ejermæssig adskillelse imidlertid som en betingelse for at opnå en ny bevilling samt med en passende varslingsperiode i forhold til udløbet af netvirksomhedernes bevilling til at drive netvirksomhed vurderes et krav om ejermæssig adskillelse imidlertid ikke at have ekspropriativ karakter.

Samlet set vurderes et krav om ejermæssig adskillelse at være vidtgående, og udfordringerne forventes at kunne adresseres med mindre vidtgående tiltag. På den baggrund vurderes ejermæssig adskillelse ikke proportionalt i forhold til gennemførelse af de øvrige identificerede tiltag i analysen og i relation til de identificerede udfordringer.

Konklusion

Delanalyserne af konkurrenceforholdene på detailmarkedet for elektricitet har ikke vist indikationer på, at elhandelsvirksomheder, der er koncernforbundet med en netvirksomhed, har en konkurrencefordel ift. uafhængige elhandelsvirksomheder. De øvrige analyser har fortrinsvist konstateret, at der er en række risici i den nuværende regulering ift. at sikre netvirksomhedernes uafhængige adfærd og markedsmæssigheden af koncerninterne handler. På den baggrund vurderes det på nuværende tidspunkt mest hensigtsmæssigt og proportionalt at adressere de identificerede risici og udfordringer ved at indføre en række skærper af den eksisterende regulering kombineret med et styrket tilsyn fremfor at stille krav om ejermæssig adskillelse.

Det foreslås, at de identificerede udfordringer løses ved at skærpe og supplere den nuværende regulering, hvilket i sin helhed vurderes at kunne styrke konkurrencen

på detailmarkedet for elektricitet samt understøtte lige vilkår for alle aktører i den grønne omstilling. Sammenlignet med ejermæssig adskillelse vil det være en mindre vidtgående løsning.