

Energidepartementet

Att: Kirsten Grebstad

Ansvarlig advokat
Roar R. Lillebergen

Oslo,
22. august 2024

Vår ref.
517009

Deres ref.

HØRINGSSVAR TIL FORESLÅTTE ENDRINGER I FORSKRIFT OM NETTREGULERING OG ENERGIMARKEDET (NEM) OM MODENHETSVURDERINGER, MM.

1. INNLEDNING OG OVERSIKT

Det vises til høringsbrevet av 7. mai 2024, publisert på Energidepartementets nettsider.

På vegne av WS Computing AS ("Google") inngir Advokatfirmaet Føyen AS høringsinnspill til høringsrunde på de foreslåtte endringene i forskrift om nettregulering og energimarkedet vedrørende modenhetsvurderingen mv. Innledningsvis vil vi gi noen generelle bemerkninger til forslaget før vi går nærmere inn på konkrete problemstillinger.

Google har de siste årene investert betydelige midler i etablering av et datasenter i Norge. Slike prosjekter forutsetter omfattende nettutbygging som delvis finansieres av privat sektor. For at store aktører skal kunne ta nødvendige investeringsbeslutninger for å gjennomføre dette, er det avgjørende at tildelingen av kraft og vilkårene som stilles i denne forbindelse, herunder tidsestimat for tildelingsprosessen og levering, gjennomføres med forutsigbarhet og på en transparent måte.

Det anses positivt at kravet om å gjennomføre modenhetsvurderinger foreslås nedfelt i forskrift, slik at samtlige nettselskaper vil være forpliktet til å gjennomføre den samme vurderingen og således sikre en mer enhetlig nasjonal praksis.

Google støtter at innholdet i modenhetskriteriene klargjøres, og at kriteriene gjøres offentlig tilgjengelige. Imidlertid bør kravene som stilles balansere forutsigbarhet for nettkunden med fleksibilitet for nettselskapet, slik at det blir rom for innovasjon og tilpasninger. Vi oppfatter at dette i best mulig grad løses ved at de overordnede kriteriene fastsettes i forskriften, og understøttes av retningslinjer.

Google oppfatter at enkelte av de foreslåtte bestemmelsene ikke bidrar til like konkurransevilkår for markedsaktører, og i for liten grad bidrar til tilstrekkelig forutsigbarhet som kan hindre investeringer i kraftkrevende prosjekter. Konkrete innspill som etter Googles mening kan forbedre det ovennevnte, vil beskrives nærmere i det følgende. Departementet bes ta dette i betraktning i det videre arbeidet med forskriften.

2. INNSPILL TIL ENDRINGSFORSLAGENE

2.1. Tilknytning “uten ugrunnet opphold”

Den foreslåtte forskriftsteksten pålegger nettselskapene å treffe alle tiltak for å sikre tilknytning “uten ugrunnet opphold”, se blant annet foreslåtte §§ 3-1 andre ledd og 3-4 første, tredje og femte ledd. Vi foreslår at disse bestemmelsene utvides til også å omfatte utredningsarbeid og gjennomføring av modenhetsvurdering. I tillegg foreslås det at vilkårets innhold konkretiseres i større grad enn nåværende forslag legger opp til.

For det første foreslår vi at forarbeidet før tilknytning, inkluderes innenfor den foreslåtte tidsrammen, slik som utredning av nødvendige tiltak. Slik utredning er nødvendig for å kunne fastslå hvor mye kapasitet som vil være tilgjengelig for potensielle nettkunder, samt avklare på hvilket tidspunkt kapasiteten vil være tilgjengelig. Erfaringsmessig tar slike utredninger betydelig tid å gjennomføre. Slik reglene er utformet og praktiseres i dag, er ikke nettselskapene forpliktet til å angi et tidsestimat for når slike utredninger skal være fullført fra deres side. Den usikkerheten dette skaper, påvirker i betydelig grad aktørenes vurdering av om Norge er aktuelt å etablere seg i, samt de påfølgende investeringsbeslutninger med hensyn til type prosjekt, mv. Vi foreslår at det innføres bestemmelser som stiller krav til at nettselskapene gjennomfører nødvendige utredninger innen en konkret og realistisk tidsramme, samt at nettkunden orienteres om denne fristen på forhånd.

For det andre er det foreslått at den enkelte aktørs modenhetsdato beregnes fra den datoen nettselskapet har fullført modenhetsvurderingen. Angivelsen av denne datoen vil være sterkt preget av det enkelte nettselskaps saksbehandlingstid, som erfaringsmessig kan være omfattende og delvis uforutsigbar. En slik manglende klarhet har negative innvirkninger på investeringsbeslutninger, herunder hvilke prioriteringer som gjøres i prosjektet.

På denne bakgrunn bes departementet endre forslaget slik at modenhetsdatoen regnes fra datoen kunden sendte inn moden og tilstrekkelig informasjon om prosjektet. Denne datoen kan kunden selv kontrollere, og det vil i alle tilfeller være enklere å unngå forskjellsbehandling og klager i så henseende. Dette vil øke forutsigbarheten i prosjektet og effektivisere tilkoblingsprosessen.

For det tredje erfarer Google at etter at utredning av nødvendige tiltak og modenhetsvurderingen er fullført, kan selve tilknytningen til nettet ta hele fem til åtte år. Selv om forskriften fastsetter at dette skal gjøres “uten ugrunnet opphold”, oppleves den totale prosessen som svært tidkrevende. Dette fører til usikkerhet om prosjektets levedyktighet. Departementet bes vurdere å innføre reguleringer som insentiverer nettselskapene til å overholde forhåndsavtalte frister for tilknytning, i tillegg tiden det tar å utrede nødvendige tiltak og modenhetsvurdering. Slike insentiver vil være fordelaktig for nettselskapene selv

også, ettersom nettselskapet kan øke sin regulerte avkastning, mens kunden får en forutsigbar tidshorison for tilknytning som kunden kan forholde seg til i sine forretningsanalyser.

I Storbritannia reguleres tidslinjer for tilknytning og andre insentiver for nettselskaper av RIIO (Revenue, Incentives, Innovation, Outputs). RIIO fastsetter at den regulerte avkastningen til nettselskapene skal avhenge av deres evne til å tilby kundene rask tilknytning. Departementet bes vurdere et tilsvarende rammeverk i Norge, som oppfordrer til en raskere fullføring av utredninger av nødvendige tiltak, modenhetsvurderinger og tilknytning, hvor nettselskapenes inntektsramme avhenger av fremdriften i slike prosesser. Som et eksempel kan det være relevant å vurdere en lignende tilnærming som i de eksisterende KILE-reglene i kontrollforskriftens kapittel 9.

2.2. Retten til å trekke tilbake tildelt kapasitet – § 3-4 femte ledd

I forslaget § 3-4 femte ledd foreslås det at nettselskapet skal kunne trekke tilbake tildelt kapasitet ved vesentlige endringer eller avvik i oppfyllelsen av modenhetskriteriene. Basert på ordlyden kan tilbakekall være relevant både hvis fremdriften ikke opprettholdes og hvis andre kriterier endres, for eksempel finansieringsmetode eller andre endringer i prosjekterrealiseringen.

- *"Betydelige endringer eller avvik" må klargjøres*

Forslaget presiserer ikke hva "vesentlige endringer eller avvik i oppfyllelsen av modenhetskriteriene", innebærer, eller hvilke faktorer som er avgjørende for å fastslå innholdet i vilkårene. Departementet bes klargjøre innholdet i vilkårene, slik at nettkundene gjøres i stand til å foreta en vurdering av risikoen forbundet med dette.

- *Bestemmelsene må gi nettkundene tilstrekkelig beskyttelse*

Betydelige investeringer gjøres av datasenteroperatører før de mottar en tilkoblingsavtale fra nettselskapet. Tilbaketrekking av den tildelte kapasiteten eller fjerning fra køen av nettselskapet kan derfor få betydelige konsekvenser.

Vi foreslår at prosedyren knyttet til tilbaketrekking av kapasitetstildelingen eller fjerning fra køen skal gi bedre beskyttelse for nettkunden.

For det første bør kriteriene for tilbaketrekking være klart definert i den foreslåtte forskriften, slik at søkere får klarhet og innsyn.

Videre bør det etableres et eksplisitt krav om at nettselskapet gir forhåndsvarsel dersom det vurderer å trekke tilbake en reservasjon, med tilstrekkelig faktisk og rettslig begrunnelse. På denne måten vil nettkunden få muligheten til å vurdere og uttale seg om hvorvidt betingelsene for tilbaketrekking er oppfylt og rette opp potensielle avvik. Det anbefales derfor at dette uttrykkelig angis i forskriften, med en minimumsfrist på 180 dager for å sende inn kommentarer eller rette opp problemet.

- *Konsekvensene av tilbaketrekning av reservert kapasitet må adresseres*

Forslagets § 3-4 gir nettselskapet rett til på nærmere vilkår å trekke tilbake tildelt kapasitet. Forslaget inneholder imidlertid ingen bestemmelser som regulerer konsekvensen av at kapasiteten trekkes tilbake. Dette leder til en ubalanse i styrkeforholdet mellom partene som etter Googles oppfatning må adresseres i endringsforslaget.

Ut fra nåværende praksis må kunder som blir tildelt kapasitet fra et nettselskap inngå en anleggsbidragsavtale for å kunne beholde reservert kapasitet. Anleggsbidragsavtalen forplikter kunden til å betale et betydelig bidrag til kapasitetsutvidelsen.

Dersom nettselskapet fatter vedtak om å trekke tilbake reservert kapasitet fordi det anser at kunden ikke lenger oppfyller modenheitskriteriene, vil kunden fortsatt kunne være forpliktet etter anleggsbidragsavtalen. I ytterste konsekvens kan da kunden forbli forpliktet til å betale fullt anleggsbidrag, selv om den ikke lenger har reservert kapasitet. Dersom kapasiteten deretter tildeles en annen kunde, vil denne i mange tilfeller ikke måtte betale noe for å koble seg til, da den første kunden må dekke dette. Årsaken til dette er at 10-årsregelen i kontrollforskriften § 16-9 fjerde ledd ikke gjelder i slike tilfeller.¹

Sammen med nettselskapenes begrensede insentiv til å forplikte seg til spesifikke tidslinjer for gjennomføring av utredninger og modenheitsvurderingen, bidrar dette til å redusere kunders insentiv til å gjennomføre kommersielle investeringer.

Det påpekes at ubalansen som ligger i at nettkunden blir forpliktet til å betale anleggsbidrag dersom kapasiteten frigjøres til andre kunder også gjør seg gjeldende når kunden velger å trekke reservasjonen. Dette er således etter vår oppfatning et generelt problem knyttet til reglene om anleggsbidrag i kontrollforskriften.

Selv om reglene om anleggsbidragsavtaler i kontrollforskriften ikke er gjenstand for denne høringen, oppfordrer vi departementet til å se på behovet for en harmonisering av disse reglene, da dette fra kundesiden henger nøye sammen. Rent spesifikt bør man se på å rette opp den ubalansen som er beskrevet ovenfor.

2.3. Avgift for å plasseres i kapasitetskø

For å begrense kapasitetskøen, samt sørge for at kun seriøse og modne prosjekter får plass i reservasjonsskø, oppfatter vi at det har vært diskutert å innføre en forpliktelse til å betale en avgift når kjøplass reserveres.² Google noterer at dette ikke er foreslått innført i denne høringsrunden, men ønsker likevel å bemerke at man støtter opp om et slik forslag såfremt et slikt reservasjonsgebyr trekkes fra investeringsbidraget på et senere tidspunkt.

¹ Se som eksempel RMEs respons av 12. desember 2023 i sak 202314918.

² <https://www.europower.no/nett/bor-selskapene-betale-for-a-sta-i-nettko-ja-mener-politikerne/2-1-1693082>

2.4. Eksisterende virksomheter

I høringsnotatet fremgår det at dersom flere prosjekter vurderes som likeverdige med hensyn til modenhet og fremdrift, skal eksisterende virksomheter prioriteres i kapasitetskøen fremfor nye kunder.

Google er av den oppfatning at en slik prioritering vil kunne ha en negativ innvirkning på mulighetene for å utvikle nye prosjekter, ettersom da det kan hemme etableringsmulighetene for nye, anerkjente aktører som kan bidra til verdiskapning i samfunnet fra å komme inn på det norske markedet. Selv om eksisterende virksomheter kan ha visse fordeler som er relevante for den modenhetsvurderingen som er foreslått i forskriften, bør disse fordelene vurderes som en del av selve modenhetsvurderingen, og ikke være grunnlag for å skille mellom etablerte og ikke-etablerte aktører i denne sammenhengen.

Google er av den oppfatning at nettkundene må kunne opptre og forvente behandling på like vilkår, uavhengig av om de er etablerte eller ikke-etablerte. Departementet bes endre forslaget for å sikre dette.

Problemet oppstår særlig når den samme enheten er etablert eller ønsker å etablere seg i et annet område i Norge. Slik ordlyden nå er foreslått, fremstår det uklart om arten av virksomheten, for eksempel drift av et datasenter i Norge som sådan, er avgjørende for om virksomheten anses å være "eksisterende", eller om den geografiske plasseringen av virksomheten er den avgjørende faktoren. Departementet oppfordres til å spesifisere hvilke faktorer som skal vurderes for å avgjøre om en virksomhet er "eksisterende".

2.5. Behov for nøytralitet knyttet til kundens forretningsmodell

Slik modenhetsvurderingen gjennomføres i dag, praktiseres kriteriene ulikt avhengig av kundens forretningsmodell. For eksempel vil prosjektutviklere som utvikler datasenterprosjekter, med den hensikt å selge prosjektet til en sluttkunde, ikke oppnå modenhetsnivå 3 uten å dokumentere at de har inngått en avtale med sluttkunden.

Utviklere som har til hensikt å leie ut sluttkunde (såkalte co-location-datasentre), behøver imidlertid ikke å dokumentere en slik avtale for å oppnå tilstrekkelig modenhet.

Reglene for modenhetskriterier bør utformes på en måte som sikrer at vurderinger ikke diskriminerer mellom ulike former for prosjektgjennomføring, uten at dette er tilstrekkelig begrunnet. Infrastrukturutvikling kan være basert på flere ulike modeller, herunder:

- Utvikling på egen regning (den vanligste formen for datasenterutvikling i dag), enten for eget bruk eller for leasing
- Prosjekteiere outsourcer arbeid til et annet selskap som fullt eller delvis etablerer nødvendig infrastruktur for kraftkrevende industri
- Sale- and leaseback avtaler

Google er av den oppfatning at det er sentralt at reguleringer utformes slik at nettselskapene ikke ekskluderer alternative hensiktsmessige gjennomføringsmetoder ved å kun anse tredjepartsutviklere som tilstrekkelig modne. Utformingen av modenhetskriteriene og

praktiseringen av disse, bør være nøytrale med hensyn til gjennomføringsform. Departementet bes vurdere dette forslaget.

2.6. Åpenhet om tilgjengelig kapasitet

Google er av den oppfatning at industrien og bransjens effektivitet ville øke dersom nettselskapene hadde lagt til rette for økt åpenhet om hvor det finnes tilgjengelig kapasitet i strømmettet, samt hvor lang kapasitetskøen er i de ulike regionene. Departementet bes vurdere å innføre reguleringer som forutsetter at nettselskapene offentliggjør slik informasjon om tilgjengelig kapasitet.

I EU er dette regulert gjennom elektrisitetsmarkedsforordningen (artikkel 50 og 57) og elektrisitetsmarkedsdirektivet (artikkel 31), som pålegger nettselskapene å publisere informasjon om tilgjengelig kapasitet i nettet.

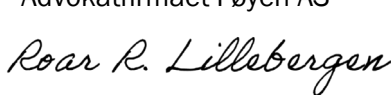
Nettselskapene bør pålegges å oppdatere denne informasjonen regelmessig, etter Googles mening månedlig for Statnett og minst kvartalsvis for lokale og regionale nettselskaper. Nettselskapene bør også publisere kriteriene som brukes for å avklare tilgjengelig nettkapasitet. Google er av den oppfatning at en slik regulering ville kunne avhjelpe belastningen på reservasjonsskøene i Norge.

3. AVSLUTNING

Google setter pris på anledningen til å komme med innspill i høringsrunden da dette anses å være et sentralt og viktig tema i prosessene om modenhetsvurderinger. Vi tar gjerne imot spørsmål til det ovennevnte og bidrar gjerne med å utdype enkelte forhold ytterligere dersom det skulle være behov for det.

På vegne av WS Computing AS,

Med vennlig hilsen
Advokatfirmaet Føyen AS



Roar R. Lillebergen
Advokat



Ellen Usland
Advokatfullmektig



Knut Glad
Advokat